

Observatorio de Derecho Internacional:
Actividad Internacional 2009

Organización de las Naciones Unidas-ONU*

El papel de la ONU en su sexagésimo cuarto período de sesiones estuvo orientado a diversos asuntos de interés general, entre los que se encuentran:

- Reducir las tensiones internacionales, prevenir conflictos y poner fin a las hostilidades que hayan tenido lugar, aspecto en el que se destaca la intensa actividad, apoyo y compromiso frente al conflicto palestino-israelí en la Franja de Gaza y los territorios ocupados.
- Señalar parámetros sobre la correcta utilización del medio ambiente, espacio ultraterrestre y fondos marinos, oceánicos, suboceánicos y su subsuelo.
- Erradicar enfermedades e incrementar la producción de alimentos.
- Atender y proteger a los refugiados mitigando las consecuencias negativas de los conflictos precedentes.
- Luchar contra el analfabetismo y promover el desarrollo sostenible.
- Reaccionar y apoyar a los Estados, grupos sociales e individuos en caso de desastres naturales.
- Promover el establecimiento y universalización de normas orientadas al respeto de los derechos humanos, así como también proteger y promover los derechos de todas las personas, enfatizando en los grupos sociales que históricamente han padecido abusos inaceptables, como las mujeres y los niños.
- Continuar la lucha por la erradicación de las armas nucleares, biológicas, químicas y minas antipersonales. Igualmente, racionalizar la producción y uso de armamento convencional, evitando la lesión innecesaria, excesiva, desproporcional e injusta de las personas que, de forma activa o pasiva, están involucradas en los conflictos.

* Introducción elaborada por Carlos Andrés Roballo Maldonado y revisada por los profesores Blaise MacLean y Ricardo Abello Galvis.

Es así mismo importante hacer referencia a los Objetivos de Desarrollo del Milenio, plasmados en el documento final de la Cumbre del Milenio, que tuvo lugar en la sede de la ONU en Nueva York, en septiembre del 2000, ya que se constituyeron durante el período bajo análisis, en metas y a la vez criterios de valoración de los programas implementados por las Naciones Unidas y sus entes asociados alrededor del mundo.

Entre los mencionados Objetivos, encontramos la erradicación de la pobreza y el hambre, lograr la enseñanza primaria universal, promover la igualdad entre los sexos, reducir la mortalidad de los niños menores de cinco años, combatir el VIH-sida entre otras enfermedades, garantizar la sostenibilidad del medio ambiente y fomentar una alianza mundial para el desarrollo.¹

Las actividades anteriormente descritas y la gestión de las finalidades previstas se efectuaron, para el periodo que nos ocupa, con el apoyo especializado e interdisciplinar de organismos principales. En este sentido, analizaremos a continuación una reseña sobre las principales actividades realizadas por la Asamblea General, el Consejo de Seguridad y el Consejo Económico y Social (Ecosoc, por su sigla en inglés).

Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas

La Asamblea General de las Naciones Unidas inauguró su sexagésimo cuarto período de sesiones el 15 de septiembre del 2009, bajo la presidencia del libio Alí Triki, en la sede de la ONU en Nueva York, quien, desde su discurso de posesión en junio del 2009, sentó las bases de la agenda que se adelantará durante su gestión, la cual se analizará a continuación.

En lo relativo al tema de armamento, en contraste con la inversión social de muchos Estados, señaló: “Las cifras exorbitantes gastadas en armas podrían haberse dedicado a reducir la pobreza, luchar contra las enfermedades y ayudar a los pueblos pobres en la esfera del desarrollo. Millones de personas pasan hambre; centenares de millones se ven privadas del derecho a la educación y padecen enfermedades, pero no pueden acceder a los medicamentos”.²

1 Naciones Unidas. Disponible en: <<http://www.un.org/spanish/millenniumgoals>> (consultado el 28 de julio del 2010).

2 Naciones Unidas. “Discurso posesión Dr. Alí Triki”. Disponible en: <<http://www.un.org/spanish/ga/president/64/statements/acceptspeech.shtml>> (consultado el 28 de julio del 2010).

Durante el período objeto del presente análisis, cabe resaltar las siguientes resoluciones de la Asamblea General: A/RES/64/70, A/RES/64/62, A/RES/64/63, A/RES/64/64, A/RES/64/65, A/RES/64/66 y A/RES/64/67, que, en lo referente al desarme, consagran determinaciones tendientes a la no proliferación de armas de destrucción masiva, nucleares, químicas, biológicas e incluso convencionales que de forma injustificada lesionen innecesariamente a las partes directa o indirectamente involucradas en el conflicto.

La meta es llegar a la erradicación de las armas de destrucción masiva de forma gradual. Para esto, se requiere el compromiso y liderazgo de las naciones más desarrolladas, proteger a los países que no cuentan con tales armas y que la comunidad internacional continúe trabajando en la búsqueda mancomunada de un mundo libre de la amenaza de su destrucción.

Indica también el citado discurso:

Las tasas de pobreza han aumentado y tienen repercusiones para las naciones pequeñas, cuya inestabilidad ha sido mayor como consecuencia de los golpes militares y los movimientos rebeldes, que dificultan su desarrollo y aumentan su tormento. El mundo no puede tener paz cuando está dividido entre ricos y pobres, y las disparidades entre ambos grupos van en aumento. Ante todo, no podrá reinar la paz en el mundo mientras haya pueblos sometidos a la ocupación extranjera y esos pueblos sufran las consecuencias del racismo. La paz sólo prevalecerá en un marco de justicia y respeto de los derechos humanos, independientemente de la religión, la raza, el color o la nacionalidad.³

Al respecto fue abordado el tema de los Objetivos de Desarrollo del Milenio a la luz de circunstancias como la crisis económica mundial y su incidencia en el cumplimiento de las metas previamente establecidas, buscando adecuar el curso de acción a los nuevos retos que supone la actualidad en la materia.

En este sentido, son importantes las resoluciones A/RES/64/292, A/RES/64/290, A/RES/64/212, A/RES/64/208, A/RES/64/209, A/RES/64/190 y A/RES/64/159, en las cuales la Asamblea General busca estrategias para aliviar el sufrimiento y la miseria de gran parte de la población mundial, mediante la implementación de programas tendientes al desarrollo

3 Ibid.

sostenible, la educación, la salud y la inversión social en infraestructura, con el objetivo de ofrecer cobertura a todos los individuos, brindándoles unas condiciones mínimas para su bienestar y digna subsistencia.

En la reunión de alto nivel que se celebró el 24 de septiembre del 2009, para conmemorar la labor del Organismo de Obras Públicas y Socorro de la ONU para los Refugiados de Palestina, con motivo del sexagésimo aniversario de su establecimiento, fue preparada la Conferencia de las Partes encargada del examen del Tratado sobre la no Proliferación de las Armas Nucleares, que se celebró en mayo del 2010 en Nueva York.

En esta reunión, se reiteró la ilegalidad de la ocupación del territorio palestino, la condena a los actos discriminatorios tanto prácticos como legislativos y el compromiso de la comunidad internacional en la búsqueda de una solución negociada, pacífica, justa y que minimice el sufrimiento por tantos años padecido por la población involucrada.

En otro de sus apartes, el discurso de Alí Triki manifiesta: “Además, no tenemos otra opción que seguir haciendo frente a la cuestión del cambio climático con firmeza y eficacia mediante la cooperación entre los Estados miembros a fin de que la Asamblea General sea un instrumento eficaz, que promueva con éxito las negociaciones actuales sobre el cambio climático y cree un nuevo marco para nuestra labor futura, sobre la base de los logros alcanzados hasta la fecha y de las metas previstas”.⁴

En cuanto a este tema, la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático, celebrada en Copenhague del 7 al 18 de diciembre del 2009, estableció planes de acción a nivel privado, estatal e internacional, para la reducción del impacto de las actividades humanas en el medio ambiente y la preservación de los recursos naturales para las generaciones venideras.

Las resoluciones A/RES/64/203, A/RES/64/202, A/RES/64/201, A/RES/64/73, A/RES/64/72 y A/RES/64/71 tratan temas como la protección del clima mundial, la pesca sostenible, la protección de la diversidad biológica y la desertificación, evidenciando claramente el compromiso de la ONU con la preservación del medio ambiente y fijando parámetros de aprovechamiento sostenible de los recursos naturales.

Fue, igualmente, examinada la labor de la Comisión de Consolidación de la Paz y el Consejo de Derechos Humanos. Así mismo, la Asamblea consideró cuestiones relativas a la coherencia en todo el sistema, desarrollo sostenible y al VIH-sida. Todo esto sin dejar de lado los aspectos reglamenta-

4 Ibid.

rios, presupuestales y operativos que permiten el sostenimiento, financiación y despliegue de las actividades de la Organización en su conjunto.

Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas

Bajo la presidencia del Dr. Ruhakana Ruganda, quien se posesionó como presidente del Consejo de Seguridad en julio del 2009, dicho organismo continuó ocupándose activamente del mantenimiento de la paz y seguridad internacionales, la solución pacífica de las controversias y la asistencia a los afectados por los diversos conflictos alrededor del mundo.

En lo relativo al conflicto palestino-israelí, el Consejo reiteró la obligatoriedad de las resoluciones precedentes en la materia, condenó las violaciones a la soberanía y al derecho internacional humanitario, prestó asistencia a la población civil afectada y continuó trabajando en procura de un entorno de paz, propicio para la búsqueda de una salida negociada al conflicto.

En sus resoluciones S/RES/1874 (2009) y S/RES/1887 (2009), el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas abordó el tema de la no proliferación y condenó los ensayos de misiles efectuados el 4 de julio del 2009 por Corea del Norte, basándose en la amenaza que esas actividades ejercen sobre la paz y seguridad internacionales y el medio ambiente. De otra parte, los referidos ensayos violan las resoluciones que prohíben lanzamientos de este tipo, teniendo en cuenta la lucha de la ONU y de la humanidad en general contra las armas de destrucción en masa que ponen en riesgo la vida del planeta y sus habitantes.

En este período, el Consejo de Seguridad, a través de sus resoluciones S/RES/1901 (2009) y S/RES/1900 (2009), continuó su supervisión, coordinación, acompañamiento y colaboración constante con los tribunales penales internacionales en Ruanda y la ex Yugoslavia, que en la actualidad juzgan las graves violaciones al derecho internacional humanitario acaecidas en sus respectivos conflictos.

Es igualmente relevante la incansable labor del organismo que nos ocupa en el mantenimiento de la paz y seguridad en países como Burundi, Somalia, Haití, Chipre, Costa de Marfil, Irak y Afganistán, entre otros territorios que por diferentes circunstancias y conflictos locales han visto amenazada la democracia, la paz y la seguridad de su población, incluidos sectores vulnerables en razón a discriminaciones de género, raza, ideología, religión y/o situación económica.

De acuerdo con la agenda establecida por la Asamblea General, en su decisión del 15 de septiembre del 2008, la reforma al Consejo de Seguri-

dad tiene carácter imperativo en el marco de la reforma de las instituciones internacionales. Tal reforma busca mejorar su operatividad, eficacia y legitimidad en la resolución de las crisis que en la actualidad se presentan en diversos puntos del planeta.

Bajo este entendido, el Consejo de Seguridad debe representar mejor al mundo de hoy y al mismo tiempo estar en capacidad de adoptar las medidas necesarias frente a los problemas de seguridad que se presentan en el siglo XXI. Dicha reforma incluye, entre otros aspectos, una ampliación del número de plazas permanentes y no permanentes, el ingreso a un asiento de miembro permanente a Alemania, Brasil, India y Japón, así como una representación más justa e igualitaria de África y los países árabes en este Consejo.⁵

Otro aspecto importante para el período en análisis está constituido por las declaraciones del Presidente Consejo de Seguridad, las cuales, si bien no tienen el carácter vinculante de las resoluciones del Consejo, ni están respaldadas en el eventual uso de la fuerza para su cumplimiento, tienen una relevancia especial frente al Derecho Internacional como criterio orientador de la actividad de la Organización, permiten un conocimiento verídico de las situaciones por tratar y gozan de una especial observancia entre la comunidad internacional.

Entre las más importantes, encontramos la S/PRST/2009/34 sobre la situación en Oriente Medio; la S/PRST/2009/27 sobre consolidación de la paz en África occidental; la S/PRST/2009/22 sobre amenazas a la paz y la seguridad internacionales causadas por actos terroristas, y la S/PRST/2009/1 sobre la protección a los civiles en los conflictos armados.

Es claro entonces que el Consejo de Seguridad es una institución dinámica, más aún al ocuparse de temas coyunturales de indiscutible vigencia y relevancia, tal como se aprecia en la actividad desplegada en el período 2009-2010, en el cual participó activamente en la búsqueda de soluciones pacíficas a los conflictos que se presentan alrededor del globo, mediante la mediación, asesoría, vigilancia y estímulo a los grupos sociales afectados.

Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas

El Consejo Económico y Social (Ecosoc), al ser el “órgano encargado de coordinar la labor económica, social y conexas de los catorce organismos

5 Naciones Unidas. Disponible en: <http://www.un.org/spanish/docs/sc/unsc_infobasica.html> (consultado el 28 de julio del 2010).

especializados de las Naciones Unidas, las comisiones orgánicas y las cinco comisiones regionales, es el eje central en cuanto a debates sobre temas internacionales de tipo económico y social”.⁶ Su labor en el período 2009-2010 estuvo centrada en “promover niveles de vida más elevados, pleno empleo y progreso económico y social; buscar soluciones a los problemas internacionales de tipo económico, social y sanitario; facilitar la cooperación cultural y educativa internacional; y fomentar el respeto universal de los derechos humanos y las libertades fundamentales”,⁷ para lo cual contó con cerca del 70% de los recursos humanos y financieros del sistema de la ONU en el período bajo estudio.

En el año 2009, se llevó a cabo el Subcomité de Expertos en el Sistema Mundialmente Armonizado de Clasificación y Etiquetado de Productos Químicos; la Junta Internacional de Fiscalización de Estupefacientes; el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Subcomité de Expertos en Transporte de Mercaderías Peligrosas, y la Comisión de Prevención del Delito y Justicia Penal, entre otras reuniones, en las que se formularon estrategias para garantizar el bienestar de la población; informes sobre el impacto económico, social y sanitario del tráfico de estupefacientes en diferentes regiones del mundo, y se generaron debates sobre cómo se pueden proteger los derechos humanos en las poblaciones afectadas por los mencionados flagelos.

Por otra parte, durante la sesión organizacional del Ecosoc del 19 de enero del 2010, el embajador Hamidon Ali, presidente del Consejo Económico y Social, afirmó que uno de los retos para este año “es fortalecer su rol y dar seguimiento a las crisis actuales y futuras; promover iniciativas para mitigar su impacto y evitar consecuencias más desastrosas. Así mismo, el Consejo deberá ocuparse de estas cuestiones y sus implicaciones en una amplia gama de áreas y delinear la respuesta del sistema de las Naciones Unidas”.⁸

Es, de igual forma, importante señalar que en el período 2009-2010 el Consejo gestionó importantes estudios en América Latina sobre el de-

6 Naciones Unidas. “Ecosoc”. Disponible en: <<http://www.un.org/es/ecosoc/about/>> (consultado el 28 de julio del 2010).

7 *Ibíd.*

8 Naciones Unidas. “Statement by the President of the Economic and Social Council H.E. Mr. Hamidon Ali at the organizational session of Ecosoc New York, 19 January 2010”. Disponible en: <http://www.un.org/es/comun/docs/?path=/en/ecosoc/president/statement_2010/statement%20president%20of%20ecosoc-19%20jan%202010.pdf/> (consultado el 28 de julio del 2010).

sarrollo humano en esta población y concluyó que la desigualdad es el obstáculo principal para el progreso. “Según el PNUD, en la región existen mecanismos que refuerzan la reproducción de la desigualdad tanto a nivel de los hogares como a nivel del sistema político”.⁹ Estudios a través de los cuales se abordan las crisis desde una óptica interdisciplinar, atendiendo al origen de los problemas y a las circunstancias culturales, económicas y sociales que diferencian cada uno de los casos, para proponer estrategias de solución pertinentes.

En cuanto a los grupos sociales que sufren algún tipo de discriminación, señala la organización que nos ocupa: “Las mujeres, la población indígena y afrodescendiente son los grupos más afectados por la desigualdad en América Latina y el Caribe”,¹⁰ razón por la cual el Ecosoc combina su labor investigativa con el trabajo directo sobre la población afectada, tendiente al mejoramiento de sus condiciones de vida y a la solución de sus problemas particulares.

Durante el mes de mayo del 2009, se realizó una visita por parte del Grupo Asesor Especial sobre Haití, el cual afirmó: “Es esencial que Haití se mantenga en la agenda internacional y reciba el apoyo adecuado, especialmente por medio de una fuerte presencia de las Naciones Unidas sobre el terreno a través de la Minustah y el equipo de las Naciones Unidas en el país”.¹¹ Manifestó también que el acceso a los servicios básicos es el eje central para el crecimiento económico, así como lo es el rol del Estado haitiano en la prestación de estos.

Otro punto importante que se evidenció en la visita fue la necesidad de “inversiones para el crecimiento económico, la creación de nuevas empresas de todos los tamaños y la creación de empleo, las cuales dependen de que haya un mayor acceso al crédito y a los servicios financieros”.¹² Según este informe, el Estado debe implementar estrategias financieras que permitan a un mayor número de la población acceder a facilidades en pagos y préstamos, con el fin de contribuir a la solidez económica en este país.

9 Naciones Unidas, Ecosoc. “La desigualdad obstaculiza desarrollo humano en América Latina y el Caribe, advierte PNUD”. Disponible en: <<http://www.un.org/spanish/News/fullstorynews.asp?NewsID=18833>> (consultado el 28 de julio del 2010).

10 Ibid.

11 Naciones Unidas. “Informe del Grupo Asesor Especial sobre Haití”. Disponible en: <<http://www.un.org/es/comun/docs/index.asp?symbol=E/2009/105&referer=/spanish/&Lang=S>> (consultado el 28 de julio del 2010).

12 Ibid.

Del mismo modo, en julio del 2010, el Comité Internacional para la Protección del Patrimonio Cultural de Haití se reunió en París con el objetivo de ofrecer apoyo a las autoridades haitianas en la labor de restauración del patrimonio del país que resultó gravemente afectado por el terremoto del 12 de enero del 2010.

Señala el Comité que “edificios importantes como el Palacio Nacional, el Palacio de Justicia y la Catedral sufrieron daños graves en Puerto Príncipe, la capital. Otros inmuebles afectados incluyen escuelas, iglesias y las instalaciones de los ministerios de Justicia y de Cultura”.¹³ Circunstancias que agravaron la ya difícil situación por la que atravesaba Haití, haciéndose necesaria la ayuda humanitaria, económica y médica que fue coordinada por el Ecosoc y sus organismos constitutivos.

Respecto a la salud pública, se efectuó, en julio del 2009, el examen ministerial anual que se centró en el tema “Aplicación de los objetivos y compromisos convenidos internacionalmente con respecto a la salud pública mundial”. En esta reunión, se invitó a los dirigentes mundiales a un foro para recolectar estrategias que fortalezcan los sistemas de salud en todo el planeta. En el mismo sentido, según declaraciones de la Presidencia de Ecosoc, “en febrero de 2009 tuvo lugar un acto filantrópico en el que fundaciones y agentes del sector privado deliberaron sobre la salud pública. También se organizó una feria de la innovación durante el período de sesiones sustantivo del Consejo Económico y Social, en la cual los gobiernos nacionales, los agentes de la sociedad civil, los organismos de las Naciones Unidas y las fundaciones intercambiaron sus mejores prácticas en la salud pública mundial”.¹⁴ Se observa cómo la organización analizada trabaja de manera conjunta con los diferentes sectores privados y públicos, en procura de investigar, extender y mejorar la prestación de los servicios a todos los seres humanos.

En materia de educación, el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (Unicef) publicó un “manual que lista un mínimo de parámetros educativos para los 25 millones de niños que no pueden ejercer su derecho a la educación primaria por vivir en países y territorios afectados por conflictos”.¹⁵ Esta guía fue traducida a veintitrés idiomas y es utilizada por

13 *Ibíd.*

14 Naciones Unidas. Disponible en: <<http://www.un.org/es/ecosoc/president/corner/index.html#finance>> (consultado el 28 de julio del 2010).

15 Naciones Unidas. “Unicef lista herramientas para mejorar la educación en situacio-

un gran número de educadores, en poblaciones en situación de emergencia; con esta estrategia se pretende mejorar la calidad de la educación de la población infantil ubicada en zonas de crisis

Por otro lado, durante la Press Conference on World Economic Situation and Prospects 2010, realizada en mayo del 2010, Robert Vos, director de Desarrollo de Políticas y Análisis del Departamento de Asuntos Económicos y Sociales, afirmó que “el crecimiento se prevé en un 3% en el 2010 y en un 3,1% en el 2011, si los países continúan sus actividades de estímulo fiscal y monetario”.¹⁶

Así mismo, indicó que las economías desarrolladas, como los Estados Unidos y Japón, entre otros, estaban logrando salir de la recesión. Sin embargo, América Latina, África y Asia occidental no estaban consiguiendo mejoría en este aspecto.

Agregó también que

los intentos de recuperación se estaban produciendo en el contexto de una preocupación mayor, el fantasma de los desequilibrios mundiales. Las economías emergentes en el este de Asia, principalmente China, así como los productores de petróleo del mundo más importantes, originaron la creación de excedentes que se reciclaban para financiar el déficit en los países desarrollados. Los flujos de capital al desarrollo de Asia, impulsado por la disminución de las primas de riesgo, también estaban siendo canalizados a los mercados inciertos en los países desarrollados, en un patrón similar al que había prevalecido antes de la crisis, creando nerviosismo sobre el dólar.¹⁷

De esta manera, el Consejo invitó a los dirigentes a examinar la deuda pública en sus países, ya que puede ser un enemigo peligroso en materia de impacto económico, así como a estudiar el tema del desempleo, generación y capacitación para nuevas ocupaciones, con el fin de forjar un mejor futuro en materia económica y social para toda la población mundial, de forma tanto equitativa como sostenible.

nes de conflicto”. Disponible en: <<http://www.un.org/spanish/News/fullstorynews.asp?NewsID=18716>> (consultado el 28 de julio del 2010).

16 Naciones Unidas. “Press Conference on World Economic Situation and Prospects 2010”. Disponible en: <<http://www.un.org/spanish/News/fullstorynews.asp?NewsID=18716>> (consultado el 28 de julio del 2010).

17 *Ibid.*

Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas – CDI*

Resumen de la labor de la Comisión en su 61º período de sesiones¹

13. En relación con el tema “Responsabilidad de las organizaciones internacionales”, la Comisión tuvo ante sí el séptimo informe del Relator Especial (A/CN.4/610), que incluía un compendio de las observaciones de los Estados y las organizaciones internacionales sobre el proyecto de artículos aprobado provisionalmente por la Comisión y, llegado el caso, proponía algunas enmiendas al respecto. El séptimo informe versaba también sobre ciertas cuestiones pendientes, como las disposiciones generales del proyecto de artículos y el lugar que debía ocupar el capítulo relativo a la responsabilidad de un Estado en relación con el hecho de una organización internacional. A raíz de su debate sobre el informe, la Comisión remitió esas enmiendas y seis proyectos de artículo al Comité de Redacción.

14. Como resultado del examen del tema en el actual período de sesiones, la Comisión aprobó en primera lectura un total de 66 proyectos de artículo, y los comentarios correspondientes, sobre la responsabilidad de las organizaciones internacionales. La Comisión, de conformidad con los artículos 16 a 21 de su Estatuto, decidió también transmitir el proyecto de artículos, por conducto del Secretario General, a los gobiernos y a las organizaciones internacionales para que hicieran comentarios y observaciones, con la petición de que esos comentarios y observaciones se pre-

* Considerando la calidad y la claridad del resumen elaborado por la misma CDI sobre sus labores, hemos decidido incluir para el año 2010 el texto completo del mismo.

1 Organización de las Naciones Unidas, Asamblea General (A/64/10). *Informe de la Comisión de Derecho Internacional*, 61º período de Sesiones, 2009, pp. 9-12. Disponible en: <http://untreaty.un.org/ilc/reports/2009/2009report.htm>. Consultado el 23 de noviembre de 2010.

sentaran al Secretario General antes del 1º de enero de 2011 (cap. IV).

15. Con respecto al tema “Reservas a los tratados”, la Comisión examinó el 14º informe del Relator Especial (A/CN.4/614 y Add.1), que versaba, en particular, sobre las cuestiones pendientes relativas al procedimiento de formulación de las declaraciones interpretativas y sobre la validez material de las reacciones a las reservas, de las declaraciones interpretativas y de las reacciones a las declaraciones interpretativas. La Comisión remitió al Comité de Redacción dos proyectos de directriz sobre la forma y la comunicación de las declaraciones interpretativas y siete proyectos de directriz sobre la validez material de las reacciones a las reservas y sobre la validez material de las declaraciones interpretativas y de las reacciones a estas. Uno de los principales aspectos del debate fue la existencia de condiciones de validez de las objeciones a las reservas, en particular con respecto a las objeciones de “efecto intermedio”.
16. La Comisión también aprobó 32 proyectos de directriz, con los comentarios correspondientes. Para el examen de esos proyectos de directriz, la Comisión procedió sobre la base de los proyectos de directriz que figuraban en los informes décimo (A/CN.4/558 y Corr.1, Add.1 y Corr. 1 y Add. 2), duodécimo (A/CN.4/584 y Corr.1), decimotercero (A/CN.4/600) y decimocuarto del Relator Especial, que fueron remitidos al Comité de Redacción en 2006, 2007, 2008 y 2009 (cap. V).
17. Con respecto al tema “Expulsión de extranjeros”, la Comisión examinó el quinto informe del Relator Especial (A/CN.4/611 y Corr.1), que versaba sobre las cuestiones relativas a la protección de los derechos humanos de las personas expulsadas o en vías de expulsión. A la luz del debate sobre el informe, el Relator Especial presentó a la Comisión una versión revisada de los proyectos de artículo incluidos en dicho informe (A/CN.4/617) y un nuevo proyecto de plan de trabajo con miras a la ordenación de los proyectos de artículo (A/CN.4/618). La Comisión decidió aplazar hasta su próximo período de sesiones el examen de los

proyectos de artículo revisados que había presentado el Relator Especial (cap. VI).

18. En lo que se refiere al tema “Protección de las personas en casos de desastre”, la Comisión tuvo ante sí el segundo informe del Relator Especial (A/CN.4/615 y Corr.1), que trataba de las cuestiones relativas al alcance del tema *ratione materiae*, *ratione personae* y *ratione temporis*, la definición de desastre y los principios de solidaridad y cooperación. Después de un debate en sesión plenaria sobre cada uno de los tres proyectos de artículo propuestos por el Relator Especial, la Comisión decidió remitir los tres proyectos de artículo al Comité de Redacción.
19. En vista de las sugerencias formuladas en el pleno, el Relator Especial propuso en el Comité de Redacción dividir ciertos proyectos de artículo en un total de cinco proyectos de artículo. La Comisión tomó nota de los cinco proyectos de artículo aprobados provisionalmente por el Comité de Redacción, relativos al ámbito de aplicación, el objeto, la definición de desastre, la relación con el derecho internacional humanitario y la obligación de cooperar (A/CN.4/L.758). Estos proyectos de artículo, y los comentarios correspondientes, serán examinados por la Comisión en su próximo período de sesiones (cap. VII).
20. En cuanto al tema “Recursos naturales compartidos”, la Comisión estableció un Grupo de Trabajo sobre los recursos naturales compartidos, presidido por el Sr. Enrique Candioti, que tuvo ante sí, en particular, un documento de trabajo sobre el petróleo y el gas preparado por el Sr. Chusei Yamada, Relator Especial del tema antes de dimitir de la Comisión. El objeto de la labor del Grupo de Trabajo era la viabilidad de los trabajos futuros que eventualmente emprendiese la Comisión sobre los aspectos del tema relativos a los recursos transfronterizos de petróleo y gas.
21. El Grupo de Trabajo decidió encargar al Sr. Shinya Murase la preparación, con ayuda de la Secretaría, de un estudio que se sometería al Grupo de Trabajo sobre los recursos naturales compartidos que se estableciera en el próximo período de sesiones de la Comisión. Por otra parte, el Grupo de Trabajo recomendó,

y la Comisión aprobó, que la decisión relativa a los eventuales trabajos futuros sobre el petróleo y el gas se aplazara hasta 2010 y que, entre tanto, se distribuyera una vez más a los gobiernos el cuestionario sobre el petróleo y el gas de 2007, así como que se instara a estos a que proporcionaran información y comentarios sobre cualquier otro asunto relativo a la cuestión del petróleo y el gas, incluido, en particular, si la Comisión debía o no tratar el tema (cap. VIII).

22. Con respecto al tema “La obligación de extraditar o juzgar (*aut dedere aut judicare*)”, la Comisión estableció un Grupo de Trabajo de composición abierta presidido por el Sr. Alain Pellet. El Grupo de Trabajo elaboró un esquema general de las cuestiones que tal vez será necesario que aborde el Relator Especial en sus trabajos futuros (cap. IX).
23. En cuanto al tema “Inmunidad de jurisdicción penal extranjera de los funcionarios del Estado”, la Comisión no lo examinó en el actual período de sesiones (cap. X).
24. En relación con el tema “La cláusula de la nación más favorecida”, la Comisión estableció un Grupo de Estudio sobre la cláusula de la nación más favorecida, presidido conjuntamente por el Sr. Donald M. McRae y el Sr. A. Rohan Perera, que examinó y aprobó un esquema para que sirviera de guía de los trabajos futuros, a la luz de las cuestiones puestas de relieve en la sinopsis del tema. En particular, el Grupo de Estudio hizo una evaluación preliminar del proyecto de artículos de 1978 y decidió que se elaborasen ocho documentos de trabajo para que se examinaran en relación con las cuestiones específicas y atribuyó la responsabilidad principal de su preparación a los miembros del Grupo (cap. XI).
25. En cuanto al tema “Los tratados en el tiempo”, la Comisión estableció un Grupo de Estudio sobre los tratados en el tiempo, presidido por el Sr. Georg Nolte, que examinó la cuestión del alcance de la labor del Grupo de Estudio y convino en un método para iniciar el examen del tema (cap. XII).

26. La Comisión nombró al Sr. Lucius Caffisch Relator Especial del tema “Efectos de los conflictos armados en los tratados” (cap. XIII, sec. A.1). De conformidad con el párrafo 1 del artículo 26 de su Estatuto, la Comisión celebró el 12 de mayo de 2009 una reunión conjunta con los asesores jurídicos de las organizaciones internacionales del sistema de las Naciones Unidas dedicada a los trabajos de la Comisión en relación con el tema “Responsabilidad de las organizaciones internacionales” (cap. XIII, sec. A.11). La Comisión estableció un Grupo de Planificación para que examinara su programa, procedimientos y métodos de trabajo (cap. XIII, sec. A). Se volvió a establecer el Grupo de Trabajo sobre el programa de trabajo a largo plazo, bajo la presidencia del Sr. Enrique Candioti (cap. XIII, sec. A.2). La Comisión decidió que su 62º período de sesiones se celebrase en Ginebra del 3 de mayo al 4 de junio y del 5 de julio al 6 de agosto de 2010 (cap. XIII, sec. B).

Corte Internacional de Justicia-CIJ*

La Corte Internacional de Justicia (CIJ), durante el año 2009, profirió tres importantes sentencias decisivas para la geopolítica, las relaciones internacionales y la estabilidad jurídica en Centroamérica, Norteamérica y Europa.

Para la Corte, el año empezó con cambios en su composición; el 6 de febrero inició el período de nueve años de los jueces Antônio Augusto Cançado Trindade (Brasil), Abdulqawi Yusuf (Somalia) y Sir Christopher John Greenwood (Reino Unido), tras la salida de la ex presidenta Rosalyn Higgins (Reino Unido) y los jueces Raymond Ranjeva (Madagascar) y Gonzalo Parra Aranguren (Venezuela). A su vez, comenzó un nuevo período de nueve años para los jueces Awn Shawkat Al-Khasawneh (Jordania) y Ronny Abraham (Francia), cuya reelección tuvo lugar el 6 de noviembre del 2008.

El mismo día de la posesión de los jueces nombrados fue elegido el juez Hisashi Owada (Japón) como nuevo presidente de la Corte y el juez Peter Tomka (Eslovaquia) como vicepresidente.

Las sentencias proferidas en el año 2009 por la Corte Internacional de Justicia son las siguientes:

1. *Request for Interpretation of the Judgment of 31 March 2004 in the Case concerning Avena and Other Mexican Nationals (Mexico v. United States of America) (Mexico v. United States of America)*. Solicitud de interpretación de la sentencia del 31 de marzo del 2004 respecto del caso Avena y otros nacionales mexicanos (México c. Estados Unidos).
2. *Maritime Delimitation in the Black Sea (Romania v. Ukraine)*. Delimitación marítima en el Mar Negro (Rumania c. Ucrania).
3. *Dispute regarding Navigational and Related Rights (Costa Rica v. Nicaragua)*. Disputa concerniente a los derechos de navegación y derechos relativos (Costa Rica c. Nicaragua).

* Introducción elaborada por Walter Arévalo Ramírez y revisada por el profesor Ricardo Abello Galvis.

1. En el primer caso, México solicita a la Corte la interpretación del párrafo 153 de la decisión del 31 de marzo del 2004 (sentencia *Avena y otros ciudadanos mexicanos. México c. Estados Unidos*), en el cual se estipula que los Estados Unidos deberán tomar todas las medidas posibles para reconsiderar las condenas a ciudadanos mexicanos; en dicha decisión, la Corte encontró que los Estados Unidos habían violado sus obligaciones internacionales al ejecutar ciudadanos mexicanos a los cuales no se les permitió acudir a su consulado.

Durante los procedimientos, México informó a la Corte, el 28 de agosto del 2008, de la ejecución de José Ernesto Medellín Rojas en la ciudad de Texas; solicitó medidas provisionales de protección, que la Corte declarara que los Estados Unidos violaron sus obligaciones al ejecutar al señor Medellín Rojas y que garantice que esto no vuelva a suceder con ningún otro mexicano.

La Corte, en su estudio del caso, encuentra que la disputa radica en los límites de la obligación contenida en el párrafo 153 del fallo del 31 de marzo del 2004, especialmente en las diferencias entre la interpretación dada por México y la que realiza la Corte Suprema de Justicia de los Estados Unidos, la cual ha reconocido que el fallo vincula al Estado norteamericano, según lo indica la interpretación de la CIJ.

En este caso, la Corte halla, en primer lugar, que México no ha formulado correctamente los puntos en disputa con los Estados Unidos relativos a la solicitud de interpretación del párrafo 153, pues no los ha delimitado de forma clara y específica como lo solicita el artículo 98(2) del reglamento de la Corte.

En relación con esto, la CIJ considera que no debe pronunciarse en la presente interpretación sobre los alcances del párrafo 153 en la ley doméstica o la interpretación que de este hagan los órganos del Estado norteamericano; en ese sentido, indica que, aunque no puede realizar tal interpretación, debe insistir en que las normas del ordenamiento interno de un Estado no son excusa para el incumplimiento de sentencias internacionales y que los Estados Unidos cuentan con los medios y el tiempo suficiente para cumplir a cabalidad con la sentencia del caso *Avena*.

Por lo tanto, la CIJ considera que los Estados Unidos se encuentran, en virtud de aquella decisión, obligados a revisar los casos de los ciudadanos mexicanos condenados a la pena de muerte y

que no tuvieron la oportunidad de obtener asistencia de su consulado.

2. En el caso *Delimitación marítima en el Mar Negro (Rumania c. Ucrania)*, con fallo del 3 de febrero del 2009, la Corte estudia la disputa entre Rumania y Ucrania respecto a la delimitación de una única frontera marítima entre los dos países, sus plataformas continentales y sus áreas económicas exclusivas en la zona noroccidental del Mar Negro.

Tras varios intentos fallidos de ambos gobiernos para delimitar la frontera marítima mediante negociaciones bilaterales, el 16 de septiembre del 2004, Rumania acude a la Corte Internacional de Justicia en contra de Ucrania, en aplicación del Tratado del 2 de junio de 1997 de Relaciones, Cooperación y Buena Vecindad entre los Dos Países, junto con sus instrumentos adicionales, que permiten a los signatarios acudir a la CIJ si no se ha logrado delimitar la frontera marítima en un lapso de dos años.

Las posiciones de los dos países durante el litigio son diametralmente distintas: Rumania solicita a la Corte que se declare una única frontera marítima que permita dividir las zonas marítimas de Ucrania y Rumania en el Mar Negro, haciendo uso del criterio de la línea media y equidistante desde los distintos puntos de referencia que se encuentran en las costas opuestas y alrededor de la Isla de las Serpientes.

Por el contrario, Ucrania solicita que la frontera marítima sea delimitada haciendo uso de los puntos geográficos encontrados en el Tratado de Fronteras Nacionales entre Ucrania y Rumania del año 2003.

Encontrando su jurisdicción sobre la disputa en el Tratado y tras un detallado análisis geográfico de la zona, la Corte identifica las llamadas “costas relevantes” para la decisión, los puntos donde se sobreponen las proyecciones, y hace recurrente aplicación del principio “la tierra domina el mar”, el cual indica que son las prolongaciones de las fronteras terrestres las que perfilan las fronteras marítimas entre dos o más Estados.

En el fallo, de especial importancia para las industrias de explotación petrolífera y de gas natural en la zona, la Corte recurre a la línea media y a la línea equidistante, metodologías que utiliza para constituir una línea equidistante provisional y líneas medias

entre las costas relevantes. En cuanto a la Isla de las Serpientes, la Corte solo tiene en cuenta un arco de doce millas náuticas alrededor de esta para delimitar la frontera marítima.

Finalmente, la Corte, dentro del fallo, hace un estudio de las fronteras marítimas preexistentes en el Mar Negro y su relación con las nuevas fronteras, junto con la proporcionalidad de la longitud de las costas de cada país; y a partir de la línea equidistante, delimita las zonas económicas exclusivas y la plataforma continental de cada uno de ellos.

La unanimidad en la decisión y la ausencia de declaraciones y opiniones separadas es una prueba de que la Corte, tras un largo camino, ha llegado a establecer un método efectivo y aceptado por todos los jueces para la delimitación de áreas marítimas.

3. En la *Disputa concerniente a los derechos de navegación y derechos relativos (Costa Rica c. Nicaragua)*, ambos países difieren en su interpretación de los alcances de los derechos de navegación y derechos relativos en el río San Juan contenidos en el Tratado de Límites del 15 de abril de 1858.

Ninguno de los dos países discute la configuración de la frontera y los límites entre ambos en la sección del río San Juan que recorre la frontera, pero, en los procedimientos ante la Corte, Costa Rica solicita que se declare que Nicaragua ha violado sus obligaciones internacionales, que incluyen permitir a Costa Rica, según el artículo VI del Tratado de Límites de 1858, ejercer sus derechos perpetuos de libre navegación con objetos de comercio y sin ningún tipo de restricción o gravamen.

En el fallo, la Corte hizo importantes interpretaciones de las expresiones contenidas en el Tratado, dando luces de la correcta aplicación de tratados decimonónicos a las condiciones del comercio actual, respetando los objetivos de los signatarios originales, pero acomodándolos a las condiciones de la presente época. La disputa en ese sentido se centraba en interpretaciones distintas de las expresiones “con objetos de comercio” y “comercio” en el artículo VI, el cual otorga los derechos de libre navegación perpetua a Costa Rica.

Nicaragua daba a tales expresiones una interpretación restrictiva, que entendía la primera frase como sinónimo de instrumentos, cosas, bienes o mercancías, mientras que Costa Rica sostenía que

significaba “con propósitos o con fines de comercio”, permitiendo incluir en las actividades el turismo y el transporte de pasajeros, entre muchas otras. La Corte, en aplicación de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, encontró que la interpretación costarricense era la correcta, en virtud del uso de tales expresiones en otras partes del Tratado, el contexto de la frase y otros instrumentos utilizados por las partes con expresiones similares.

Una situación parecida se presenta con la expresión “comercio”, a la cual la Corte le otorga un significado moderno, incluyendo dentro de ella, bienes, mercancías, pero también servicios, transporte de pasajeros y turismo, como lo solicitaba Costa Rica.

De este modo, encuentra la Corte que Nicaragua ha actuado en contra de sus obligaciones internacionales; sostiene, así mismo, que el derecho perpetuo de libre navegación en cabeza de Costa Rica en el río San Juan incluye el transporte de personas y el turismo, mas no naves militares; que toda regulación realizada por Nicaragua debe estar en concordancia con el Tratado de Límites de 1858 y no puede ser discriminatoria; que Nicaragua, entre otros, puede exigir a las personas que naveguen por el río portar un pasaporte o documento de identidad, o regular la navegación nocturna y detener a las naves en el primer y último puesto de control, pero no podrá exigir a los navegantes de naves costarricenses la obtención de visas nicaragüenses o cobrar por certificados de salida y llegada.

En la actividad de la Corte en el año 2009, también se resaltan los procedimientos iniciados el 19 de febrero, mediante los cuales Bélgica llevó a Senegal ante la Corte y solicitó que se declarara que Senegal incumplió sus obligaciones internacionales al no juzgar o extraditar al ex presidente de Chad, Hissène Habré, omitiendo su obligación de juzgar toda violación de la Convención de las Naciones Unidas contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes y demás violaciones del derecho internacional humanitario; el 28 de mayo, la Corte denegó las solicitudes belgas en relación con el establecimiento de medidas provisionales, sin embargo, los procedimientos ante la Corte continúan.

La Corte fue encargada de preparar una opinión consultiva, solicitud realizada por la Asamblea General de las Naciones Unidas,

el 8 de octubre del 2008, mediante la Resolución A/RES/63/3, enfocada a aclarar si la declaración de independencia realizada por Kosovo respecto a Serbia se ajusta al Derecho Internacional. En las intervenciones, un total de treinta y cinco países presentaron declaraciones escritas hasta el 17 de abril del 2009.

Durante las audiencias ante la Corte, efectuadas del 1º al 11 de diciembre del 2009, se escucharon los argumentos del Gobierno de Serbia, que considera la declaración como contraria al Derecho Internacional y violatoria de la Resolución 1244 de 1999 del Consejo de Seguridad, y los de los redactores de la declaración unilateral de independencia de Kosovo del 17 de febrero del 2008, quienes arguyen que Kosovo tiene el derecho a la secesión y a las intervenciones de los representantes de cerca de otros treinta países. Tras las audiencias, la Corte ha entrado a deliberar.

Corte Permanente de Arbitraje-CPA*

El año 2009 fue decisivo para dos conflictos en África que se discutían en la Corte Permanente de Arbitraje (CPA); en ese sentido, bajo el amparo de las reglas de la International Commercial Arbitration & Conciliation (Uncitral), la Comisión de Reclamaciones Eritreo-Etíope (EECC, por su sigla en inglés) y la CPA, en revisión de las decisiones de la Comisión de Límites del Abyei (ABC, por su sigla en inglés), profirieron los siguientes laudos finales de amplio interés internacional:

1. Comisión de Reclamaciones Eritreo-Etíope (EECC): laudos finales de reclamaciones; Eritrea-Etiopía.
 2. Gobierno de Sudán c. Ejército de Liberación del Pueblo de Sudán (Movimiento de Liberación del Pueblo de Sudán). Laudo arbitral final. (*GOS-SPLM/A Final Award*).
1. *Comisión de Reclamaciones Eritreo-Etíope (EECC): laudos finales de reclamaciones; Eritrea-Etiopía.* Continuando con el seguimiento que esta publicación ha realizado al proceso de paz eritreo-etíope, precedido por el reporte de la actividad de la Comisión de Frontera entre Etiopía y Eritrea documentada en la edición 2008, en el año 2009 se produjeron dos laudos finales que buscan finiquitar el recorrido de ambos países por el camino arbitral, con el objetivo de dar por terminado un conflicto que ha convulsionado el cuerno de África desde 1998 y que encuentra sus raíces en la larga historia de lucha independentista de Eritrea contra Etiopía, lo que, a pesar de haberse logrado por medio de un referendo en 1993, impulsó las diferencias entre ambos países relativas a temas como el de sus fronteras, comercio, tránsito de personal civil y militar y estabilidad monetaria. Las fuertes tensiones entre ambos gobiernos y sus respectivos ejércitos estallaron en una guerra

* Introducción elaborada por Walter Arévalo Ramírez y revisada por el profesor Ricardo Abello Galvis.

total en mayo de 1998 tras una incursión de soldados eritreos en territorio etíope.

Los dos laudos que componen el laudo final de reclamaciones entregado en el 2009 son parte del amplio procedimiento arbitral que nace de los llamados Acuerdos de Diciembre o Acuerdos de Argel, firmados el 12 de diciembre del 2000 por los gobiernos de Eritrea y Etiopía, dándole fin a la más reciente guerra entre estos dos Estados, que tuvo lugar entre 1998 y 2000.

En las negociaciones, se estableció la creación de una Comisión de Reclamaciones Eritreo-Etíope (EECC), la cual obtiene soporte de la Corte Permanente de Arbitraje pero es independiente. La Comisión ha producido variados laudos arbitrales desde el 2003 hasta el 2005, concomitantes con los de su comisión hermana, la Comisión de Frontera.

Los dos laudos que comprenden el laudo final desarrollan las compensaciones e indemnizaciones que cada Estado debe pagar al otro por las violaciones del Derecho Internacional, en específico violaciones al derecho internacional humanitario durante el conflicto.

En el laudo final, la Comisión condena a Eritrea a pagar aproximadamente ciento setenta y cinco millones de dólares a Etiopía, y a esta última, a pagar alrededor de ciento sesenta y tres millones a Eritrea.

La gran respuesta de la Comisión a la comunidad internacional consistió en afirmar que Etiopía y Eritrea habían violado conjuntamente el *ius in bellum*, pero que había sido Eritrea, por sus acciones, quien había violado el *ius ad bellum* al propiciar el inicio del conflicto.

Entre las grandes violaciones que contempla el laudo para establecer las responsabilidades de los Estados y las indemnizaciones, se encuentran casos de desaparición forzada de personas, pérdida o destrucción de propiedad civil, gubernamental y militar, violaciones al derecho internacional humanitario, prisioneros de guerra, violación de mujeres, daño a propiedad cultural, desplazamiento, detención indebida, desnaturalización, violación de inmunidad diplomática y actos de guerra.

2. *Gobierno de Sudán c. Ejército de Liberación del Pueblo de Sudán (Movimiento de Liberación del Pueblo de Sudán). Laudo arbitral final.* (GOS-

SPLM/A Final Award). El segundo de los dos grandes y esperados laudos que tuvieron lugar con la asistencia de la CPA en el 2009 se forjó en el marco del Acuerdo de Paz del 2005 entre el Gobierno de Sudán y el Ejército de Liberación del Pueblo de Sudán (Movimiento de Liberación del Pueblo de Sudán), en el cual las partes encargaban a la Comisión de Límites del Abyei (ABC) delimitar la zona del Abyei, definitiva para el proceso de paz, compuesta por nueve jefaturas Ngok Dinka transferidas a Kordofán en 1905, tradicional zona del sur de Sudán y elemento central de las negociaciones de paz.

Tras inconsistencias en la aplicación del acuerdo y múltiples diferencias entre las partes, el 7 de julio del 2008 las partes sometieron la disputa por la delimitación territorial a la CPA, a la que se le solicitó establecer si la ABC excedió su mandato en la delimitación del Abyei, pidiéndole que se pronunciará sobre el mandato y, en caso de esta haberlo excedido, delimitar definitiva y finalmente la zona.

La diferencia consistía en que, para el Gobierno de Sudán, la ABC había excedido su mandato, y la zona que comprende las nueve jefaturas no se extiende más allá del Bahr-al Arab y del Kordofán histórico; por su parte, el Ejército de Liberación del Pueblo de Sudán consideraba que la ABC no excedió el mandato y que los límites efectivamente abarcan terrenos que se extienden hacia el Este y los límites con el Darfur al Occidente.

Dentro del análisis del mandato que realizó la CPA, el laudo se centró en analizar la razonabilidad mas no la exactitud del reporte final de la ABC, pues es solo esto lo que se le permite a la CPA en el acuerdo arbitral.

La Corte consideró, en primer lugar, que la ABC, bajo el principio del derecho internacional kompetenz-kompetenz, tenía la capacidad de interpretar los límites de su propia competencia; más allá de esto, la tarea de la CPA no era calificar la exactitud del trabajo de la Comisión, sino la razonabilidad de los criterios por ella escogidos. En ese sentido y tras un análisis exhaustivo de mapas, evidencia histórica, documentos, análisis topográficos y etnográficos, pruebas de tradición oral y documentos históricos a lo largo de los siglos XIX y XX, junto con pruebas aportadas por ambas partes y por la ABC, la Corte encuentra que el enfoque étnico, sociohistórico y tribal adoptado por la Comisión es

razonable y que obedece de forma correcta a su mandato y a los fines del acuerdo de paz.

A pesar de encontrar el criterio elegido por la ABC como adecuado, la Corte considera que, tras ciertas faltas y ausencias de aplicación y de justificación que resultaran como explicación suficiente de algunas de sus decisiones, la Comisión de Límites del Abyei sí excedió su competencia, específicamente en la delimitación de los límites Este y Oeste de la zona del Abyei, que la Corte procedió a redelimitar aplicando criterios históricos basados en la ubicación de los asentamientos tribales, evidencia de carácter antropológico que provee certezas acerca de dónde habitaban las distintas tribus en el sur de Sudán.

Corte Penal Internacional-CPI*

Después de que el mundo vivió dos guerras mundiales en las que se dieron todo tipo de graves atrocidades entre las grandes potencias del mundo y donde las principales víctimas pertenecían a la población civil, la idea de crear instituciones de índole internacional que pudieran lograr que los crímenes por este tipo de acciones no quedaran impunes se convirtió en un asunto de gran importancia para los Estados.

Por ello, con el objeto de mantener la paz y seguridad internacionales para prevenir y castigar las violaciones a los derechos humanos conforme con lo establecido en la Carta de San Francisco de 1945 y la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, los procesos llevados a cabo en los tribunales ad hoc de Núremberg y Tokio constituyen la primera materialización de la comunidad internacional para lograr estos fines mediante la adopción de mecanismos que permitieran la posibilidad real de investigar, juzgar y sancionar a nivel internacional, es decir, de determinar una responsabilidad penal internacional de los individuos responsables de crímenes de guerra, crímenes contra la paz y crímenes de lesa humanidad cometidos durante la Segunda Guerra Mundial.

Con posterioridad al establecimiento de estos tribunales, la idea de crear un tribunal para el juzgamiento de aquellos responsables de este tipo de crímenes se vio reforzada a principios de la década de 1990, una vez finalizada la Guerra Fría, con la creación de los tribunales penales internacionales para la ex Yugoslavia y para Ruanda, los cuales fueron el resultado de un consenso de que la impunidad es inaceptable. Sin embargo, debido a que estos tribunales fueron creados para juzgar los crímenes cometidos solo dentro de un ámbito de aplicación determinado, se mantuvo la intención política de la comunidad internacional para la creación de un tribunal penal internacional independiente y permanente.

El 17 de julio de 1998, la comunidad internacional llegó a un hito histórico cuando ciento veinte Estados aprobaron el Estatuto de Roma, fundamento jurídico para el establecimiento de la Corte Penal Internacio-

* Introducción elaborada por Daniel Hernando Carrillo Payán y revisada por la profesora Andrea Mateus Rugeles.

nal (CPI). El Estatuto de Roma entró en vigor el 1° de julio del 2002 tras su ratificación por sesenta países; en la actualidad, ciento catorce Estados son parte del Estatuto.

De acuerdo con el Estatuto de Roma, la CPI es un tribunal que tiene competencia para juzgar a las personas acusadas de los crímenes más graves de trascendencia internacional, a saber, el genocidio, los crímenes de lesa humanidad, los crímenes de guerra y el crimen de agresión. La CPI actúa bajo los principios de subsidiariedad y complementariedad, lo que implica que los Estados deben primero tomar las medidas para investigar, juzgar y, en su caso, sancionar a los responsables de estos crímenes. Si los Estados no logran realizar estas acciones, bien sea por falta de disposición o de capacidad, la CPI tendrá la posibilidad de entrar a mirar el caso.¹

Hasta el año 2009, tres Estados parte en el Estatuto de Roma (la República de Uganda, la República Democrática del Congo y la República Centroafricana) han remitido a la CPI situaciones que ocurren en sus territorios. En el 2005, el Consejo de Seguridad remite a la CPI la situación en Darfur (Sudán), el cual no es un Estado parte del Estatuto de Roma.² En adición a esto, a finales del 2009, el fiscal de la Corte Penal Internacional Luis Moreno Ocampo solicitó a este tribunal iniciar una investigación *motu proprio* a propósito de los hechos ocurridos en la República de Kenia entre los años 2007 y 2008:

Después de celebrar diferentes consultas con las autoridades de Kenia, el Fiscal informó al juez Song en una carta el 5 de noviembre su intención de presentar una solicitud con arreglo al artículo 15 (3) del Estatuto de Roma para la autorización de una investigación sobre esta situación. En diciembre de 2007, después de las elecciones presidenciales de Kenia, alrededor de 1.300 personas murieron en un periodo de violencia que se extendió hasta febrero de 2008 y que estallaron después de que el partido de la oposición acusó al presidente Mwai Kibaki de robarse las elecciones.³

1 Ver Estatuto de Roma, artículo 17.

2 *Ibid.*, artículo 13.

3 <www.haguejusticeportal.net>. “The Presidency of the International Criminal Court has assigned the situation in Kenya to Pre-Trial Chamber II with immediate effect”. Noviembre 6 de 2009. Traducción no oficial. Disponible en: <<http://www.haguejusticeportal.net/eCache/DEF/11/210.html>>.

La situación sobre Uganda fue remitida al despacho del fiscal de la CPI por parte del presidente Yoweri Museveni, en diciembre del 2003. Actualmente, el caso de la fiscalía contra Joseph Kony, Vincent Otti, Okot Odhiambo y Dominic Ongwen, líderes del grupo conocido como el Ejército de Resistencia del Señor (LRA, por su sigla en inglés), se está desarrollando ante la sala de cuestiones preliminares II. En este caso, se han proferido cinco órdenes de detención contra los miembros del LRA antes mencionados, los cuales se encuentran prófugos. La quinta orden de detención contra Raska Lukwiya se dejó sin efectos después de su muerte el 12 de agosto del 2006.

En cuanto a la situación en la República Centroafricana, a la CPI se le solicitó que investigue todos los crímenes, dentro del ámbito de su competencia, ocurridos desde el 1° de julio del 2002 (fecha en que entró en vigor el Estatuto de Roma). En la actualidad, el caso de la Fiscalía contra Jean-Pierre Bemba Gombo se encuentra en la fase previa al juicio y se está llevando a cabo ante la sala de cuestiones preliminares II. Cabe resaltar que Bemba fue arrestado en el 2007 y se le acusa de haber cometido crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra como comandante militar en jefe del Movimiento de Liberación del Congo.

Respecto de lo ocurrido en Darfur (Sudán), se remonta a los hechos sucedidos desde el año 2003 en este territorio. Desde marzo del 2003 hasta el año 2008, un prolongado conflicto armado no internacional estalló entre la región de Darfur y el Gobierno de Sudán, en el cual participaron varios grupos armados organizados, en particular, el Movimiento/Ejército de Liberación de Sudán y el Movimiento de Justicia e Igualdad.

En este contexto, milicias conocidas con el apelativo de “Janjaweed” apoyadas por el gobierno sudanés comenzaron con una campaña de asesinatos sistemáticos contra distintas tribus africanas en la región de Darfur, la cual dejó miles de muertos y por lo menos 1,5 millones de personas desplazadas de sus hogares, lo que convirtió a la República de Sudán en el mayor expulsor de población civil a causa de la violencia.

Para el año 2009, tres casos en esta situación están siendo llevados por la sala de cuestiones preliminares I: primero, el caso de la Fiscalía contra Ahmad Muhammad Harun y Ali Muhammad Ali Abd-Al-Rahman; segundo, el caso de la Fiscalía contra Omar Hassan Ahmad al-Bashir, actual presidente de Sudán, y, finalmente, el caso de la Fiscalía contra Bahar Idriss Abu Garda, quien se presentó voluntariamente ante los estrados de la sala de cuestiones preliminares por primera vez el 18 de mayo del 2009. Los demás acusados en esta situación se encuentran prófugos.

Durante el 2009, ocurrió uno de los hechos de más trascendencia para este tribunal internacional y que ha generado gran polémica, la orden de arresto emitida por la sala de asuntos preliminares I en contra de un presidente en ejercicio de sus funciones, el presidente de Sudán, Omar Hassan Ahmad al-Bashir.

De conformidad con la orden de arresto, Al-Bashir es acusado, por una parte, por los delitos de homicidio, exterminio, traslado forzoso y violación como crímenes de lesa humanidad, y por dirigir intencionalmente ataques contra la población civil como tal o contra personas que no participaban en las hostilidades y por saqueo como crímenes de guerra en el contexto de un conflicto armado no internacional.

En la situación de la República Democrática del Congo, tres casos están siendo llevados actualmente por la CPI, a saber, el de la Fiscalía contra Thomas Lubanga Dyilo, el de la Fiscalía contra Bosco Ntaganda y, finalmente, el de la Fiscalía contra Germain Katanga y Mathieu Ngudjolo Chui. El 29 de enero del 2009, la CPI inició su primer juicio contra Lubanga Dyilo ante la sala de juicio I. El 7 de julio de ese mismo año, el fiscal terminó con su presentación de la teoría del caso y se reinició el proceso en el mes de diciembre, una vez la sala de apelaciones tomó su decisión acerca de nuevos cargos sobre esclavitud sexual y trato inhumano y cruel.

Tribunal Penal Internacional para la Antigua Yugoslavia y Tribunal Penal Internacional para Ruanda*

1. Tribunal Penal Internacional para la Antigua Yugoslavia

Teniendo como precedente la experiencia de los tribunales de Nüremberg y de Tokio, el Tribunal Penal Internacional para la Antigua Yugoslavia (TPIY) se erige como una institución necesaria para juzgar a los responsables de las más grandes atrocidades vividas en el continente europeo desde la caída del nazismo alemán sucedido décadas atrás.

El TPIY se establece como una respuesta de la comunidad internacional, a través del Consejo de Seguridad de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), mediante la Resolución 827 de 1993, hacia las múltiples atrocidades que se venían cometiendo en aquel territorio desde 1991, como consecuencia del desmembramiento o separación de los distintos Estados que conformaban la antigua República Federal Socialista de Yugoslavia, creada con posterioridad a la Primera Guerra Mundial, y teniendo como uno de sus principales gestores y protagonistas a Josip Broz, conocido como el Mariscal Tito y a sus seguidores.

De manera sintética, y en palabras del Tribunal, las principales razones por las cuales se llegó a la situación de tan graves violaciones de los derechos humanos se podrían resumir de la siguiente forma:

Coincidiendo con el colapso del comunismo y el resurgimiento del nacionalismo en el este de Europa durante la década de 1980 y principios de 1990, Yugoslavia experimentó un período de crisis política y económica intensa. El gobierno central se debilitó mientras que el nacionalismo militante creció a buen ritmo. Al mismo tiempo, hubo una proliferación de partidos políticos divididos, por un lado, por aquellos que abogaban por la independencia absoluta de las repúblicas y, por otro lado, por

* Introducción elaborada por Daniel Hernando Carrillo Payán y revisada por la profesora Andrea Mateus Rugeles.

aquellos que procuraban por un mayor poder para algunas repúblicas al interior de la Federación.

Los líderes políticos utilizaban la retórica nacionalista con el objeto de erosionar una identidad común yugoslava, la cual fue el catalizador del miedo y la desconfianza entre los diferentes grupos étnicos de esta región. Para 1991, el desmembramiento del país se puso de manifiesto con la proclamación de independencia de las Repúblicas de Eslovenia y Croacia respectivamente como consecuencia de las acusaciones hechas hacia la República Serbia sobre su dominio de la Federación de Yugoslavia, el Ejército y las finanzas públicas. Serbia, a su vez, acusó a las dos repúblicas por sus intenciones separatistas.¹

La República Federal Socialista de Yugoslavia era una federación compuesta por seis repúblicas: Bosnia y Herzegovina, Croacia, Macedonia, Montenegro, Serbia y Eslovenia. En adición a estas seis repúblicas, las dos regiones de Kosovo y Vojvodina mantuvieron un estatus de provincias autónomas adscritas a la República de Serbia. Además de esta variedad étnica, la antigua Yugoslavia estaba caracterizada por una diversidad de corrientes religiosas, en la que los cristianos ortodoxos, los católicos y los musulmanes conformaban la mayoría.

Esta multiplicidad de grupos étnicos y religiosos permite comprender mejor el conflicto armado desatado en esta región de Europa, ya que las campañas militares acaecidas con posterioridad estuvieron marcadas por las diferencias de esta índole: “Con las fronteras en juego, especialmente en Bosnia y Herzegovina, todos los actores en el conflicto entraron en una campaña de ‘limpieza social’ con el objeto de fortalecer sus ambiciones territoriales. El terror, la persecución y los actos inhumanos dirigidos contra la población civil facilitaron la expulsión forzosa de la población”.²

El TPIY tiene la tarea de juzgar a los responsables de las múltiples violaciones de derechos humanos que trajo la ruptura definitiva de esta federación, y en específico los crímenes de genocidio, de guerra y de lesa humanidad de acuerdo con el Estatuto del Tribunal, que se encuentra anexo a la resolución por la cual fue creado. El Tribunal ha dividido el conflicto

1 TPIY. *The former Yugoslavia - conflicts*. Tomado de <<http://www.icty.org/sid/322>>. Traducido por Daniel Hernando Carrillo Payán.

2 Schabas, William. *The UN International Criminal Tribunals: the former Yugoslavia, Rwanda and Sierra Leone*. Cambridge University Press; 2000, p. 13.

de la Península de los Balcanes en cuatro fases o períodos de hostilidades. 1) El conflicto de la República de Eslovenia, a partir de su declaración de independencia, el 25 de junio de 1991, denominada la Guerra de los Diez Días. 2) El conflicto de la República de Croacia a partir de su independencia que también fue proclamada el 25 de junio de 1991, y que se extendió hasta el otoño de 1995. 3) El conflicto de la República de Bosnia y Herzegovina acaecido entre 1992 y 1995. (4) El conflicto de la región autónoma de Kosovo sucedido entre 1998 y 1999.

Según las proyecciones del Tribunal realizadas a finales del 2009, se espera que todos los juicios estén terminados a mediados del 2011, con excepción del de Radovan Karadzic, que se calcula concluya a final del 2012. Además, está previsto que todos los recursos de apelación se resuelvan para mediados del 2013, a excepción del recurso de apelación que eventualmente se dé en el caso de Karadzic, que se espera esté resuelto para el mes de febrero del 2014.

A grandes rasgos, el balance final que reporta el Tribunal es el siguiente:

Actualmente, de los 161 acusados por el Tribunal, sólo uno de los acusados permanece en la fase preliminar a la espera del comienzo del juicio de carácter inminente. Lamentablemente, los acusados Ratko Mladic y Goran Hadzic, siguen prófugos de la justicia. Un total de 24 acusados están actualmente en juicio y otros 13 están a la espera de que se les resuelvan sus respectivos recursos de apelación. Todos los demás casos se han completado.

Hay ocho casos en la etapa de juicio y uno en fase de redacción de la sentencia. Cinco casos se completarán en el transcurso del año 2010, tres durante el primer semestre de 2011 y el caso restante, el de Radovan Karadzic, se estima que concluya en septiembre de 2012.³

En el año 2009, el TPIY profirió cuatro sentencias, dos en la etapa de juicio o primera instancia, y las dos restantes corresponden a apelaciones resueltas por el *ad quem*. En estas cuatro providencias, el Tribunal reitera su jurisprudencia acerca de la responsabilidad del superior contenida en el artículo 7.3 del Estatuto.

3 TPIY. *ICTY Completion Strategy Reports*. Noviembre 13 del 2009, traducción no oficial.

En el caso de la Fiscalía contra Milan Lukić y Sredoje Lukić,⁴ fallado en primera instancia el 20 de julio del 2009, los acusados fueron condenados por el Tribunal con base en los hechos ocurridos entre el 7 de junio de 1992 y el 10 de octubre de 1994 en los pueblos de Višegrad y Bikavac, y en el campo de detención de Uzamnica en Bosnia. El Tribunal los halló culpables por su responsabilidad en el secuestro y posterior asesinato a musulmanes en las masacres de Višegrad y Bikavac, en las cuales resultaron incineradas o mutiladas alrededor de ciento cuarenta personas civiles.

También se les halló culpables por múltiples golpizas propinadas directamente u ordenadas por ellos a personas retenidas en el campo de detención de Uzamnica. Milan y Sredoje Lukić hacían parte del grupo paramilitar “Águilas Blancas” o “Vengadores” durante el período de tiempo mencionado y, como consecuencia de estas acciones, fueron condenados por haber cometido los crímenes de asesinato y sometimiento a tratos crueles a personas civiles que no participaban de las hostilidades o que fueron detenidas por actores armados en el conflicto como violaciones a las leyes y costumbres de la guerra. A su vez, Milan y Sredoje Lukić fueron condenados porque los delitos cometidos también violan el Estatuto del Tribunal, artículo 5º, al tratarse de crímenes de lesa humanidad tales como persecución, exterminio, asesinato y sometimiento a tratos inhumanos.

En segundo lugar, el Tribunal profirió sentencia en el caso de la Fiscalía contra Milan Milutinović⁵ y otros por sus participaciones en los crímenes cometidos entre el 1º de enero y el 20 de junio de 1999, en Kosovo, por las fuerzas de la República Federativa de Yugoslavia y la República de Serbia. Es muy importante resaltar que a los acusados se les imputaron todas las formas de responsabilidad contenidas en el Estatuto, en los artículos 7.1 a 7.3,⁶ ya que, en los distintos escenarios en que actuaron y las calidades que

4 ONU, TPIY, sala de primera instancia, sentencia del 20 de julio del 2009, IT-98-32/1-T.

5 ONU, TPIY, sala de primera instancia, sentencia del 26 de febrero del 2009, IT-05-87-T.

6 “Artículo 7º. Responsabilidad penal individual. 1. Quienquiera haya planificado, incitado a cometer, ordenado, cometido, o ayudado y alentado de cualquier forma a planificar, preparar o ejecutar uno de los crímenes contemplados en los artículos 2º a 5º del presente Estatuto, es individualmente responsable de dicho crimen. 2. La categoría oficial de un acusado, ya sea como Jefe de Estado o de Gobierno, o como alto funcionario, no le exonera de su responsabilidad penal y no es motivo de disminución de la pena. 3. El hecho de que cualquiera de los actos contemplados en los artículos 2º a 5º del presente Estatuto haya sido cometido por un subordinado, no libera su superior de su responsabilidad penal si sabía o tenía razones para saber que el subordinado se aprestaba a cometer ese acto o ya lo hizo, y que el superior no

ostentaron durante el período en el que sucedieron los hechos, los acusados, salvo Milan Milutinović, tuvieron algún grado de participación en la configuración de la empresa criminal conjunta por la cual fueron condenados.

Sobre los hechos que rodean el presente caso, el Tribunal sostuvo que hubo una amplia campaña de violencia dirigida contra la población civil albanesa de Kosovo en el curso de los ataques aéreos de la Organización del Tratado del Atlántico Norte (OTAN), llevada a cabo por las fuerzas bajo el control de la República Federativa de Yugoslavia y la Policía Especial de Serbia, en la que hubo casos de asesinato, asalto sexual, y la destrucción intencional de mezquitas. Fue la acción deliberada de las fuerzas durante esta campaña la que provocó la salida de al menos setecientos mil albanos-kosovares de este territorio en el corto período de tiempo entre el final de marzo y principios de junio de 1999. Los testigos que declararon sobre sus experiencias y la de sus familias, amigos y vecinos, dieron cuenta del miedo que reinaba en las ciudades y pueblos de Kosovo, no por el bombardeo de la OTAN, sino más bien debido a las acciones del Ejército yugoslavo, la Policía Especial y las fuerzas asociadas que aparejaron estas hostilidades.

Con base en estos hechos, el Tribunal condena a Nikola Šainović, quien era primer ministro adjunto de la República Federativa de Yugoslavia; a Dragoljub Ojdanić, jefe del Estado Mayor del Ejército yugoslavo; a Nebojsa Pavković, comandante del Ejército; a Vladimir Lazarević, comandante del Cuerpo Pristina del Área del Ministerio del Interior de Serbia para Kosovo; a Sreten Lukić, jefe del Área del Ministerio del Interior de Serbia para Kosovo respectivamente. El Tribunal sostuvo que estos sujetos fueron determinantes en el desarrollo de la campaña militar descrita y que hicieron parte de una empresa criminal conjunta encaminada al mantenimiento del control ejercido por las Fuerzas Armadas de la antigua República de Yugoslavia y de Serbia mediante una campaña sistemática de terror en contra de la población albanos-kosovar.

En el caso de Milan Milutinović, la sala de primera instancia encontró que, si bien era el presidente de la República de Serbia, este no tuvo control directo sobre el Ejército yugoslavo y la Policía Especial serbia en el período en que sucedieron los hechos. El Tribunal sostuvo que el Ejército yugoslavo era una institución federal en la cual las decisiones se tomaban en conjunto en el denominado Consejo Supremo de Defensa, compuesto por

tomó las medidas necesarias y razonables para impedir que dicho acto no fuera cometido, o para castigar a los autores”.

los presidentes de la antigua Yugoslavia, Serbia y Montenegro. La sala de primera instancia halló que Milutinović sí perteneció al Consejo Supremo de Defensa pero no hizo parte de la implementación del plan común por el cual fue acusado. Esto fue determinado con base en los registros de las reuniones del Consejo Supremo de Defensa, en los cuales no consta que haya participado en la planeación de las acciones bélicas dirigidas contra la población albano-kosovar.

Adicionalmente, el Tribunal encontró que, en desarrollo de las acciones descritas, usualmente a quien se refería como “Comandante Supremo” era al presidente de la Antigua República de Yugoslavia, Slobodan Milošević, que fue quien ejerció el mando real y material sobre las tropas que llevaron a cabo la mencionada campaña de terror. De acuerdo con esto, el Tribunal determinó que Milutinović tuvo un rol meramente formal en relación con el ejército yugoslavo como miembro *ex officio* del Consejo Supremo de Defensa, pero nunca tuvo el control sobre las tropas que hacían parte de la República Federativa de Yugoslavia, pues estas estaban bajo el mando del presidente Milošević. Por ende, las pruebas presentadas por la Fiscalía no fueron suficientes para convencer a la sala de que Milutinović tenía una relación personal o profesional estrecha con Milošević, o que ocupaba una posición de gran influencia en el Partido Socialista de Serbia, el partido político dominante en ese momento.

En el caso de la presunta responsabilidad de Milutinović, por los actos llevados a cabo por la Policía Especial de Serbia en el período relevante para la acusación, la sala de primera instancia sostuvo que los poderes de facto que le fueron otorgados en virtud de la declaratoria del estado de emergencia no fueron suficientemente significativos para ejercer control sobre esta institución. Por ello, el Tribunal estableció que Milutinović no tuvo la suficiente interacción con la Policía Especial serbia por la que se pudiera así determinar que fue el responsable directo de las acciones realizadas por ellos.

En el caso de la Fiscalía contra Mile Mrkšić y Veselin Šljivančanin,⁷ el Tribunal desestimó los recursos de apelación interpuestos por los condenados al no hallar los cargos suficientemente probados. Los apelantes alegaban que se habían presentado errores de hecho y de derecho durante el proceso. Šljivančanin alegó que la sala de primera instancia incurrió en errores de hecho por no haberse podido probar que él estuvo presente en Ovčara cuando se perpetraron los crímenes, y que, en consecuencia, fue condenado

7 ONU, TPIY, sala de apelaciones, sentencia del 5 de mayo del 2009, IT-95-13/1-A.

equivocamente. A su turno, Mrkšić sostuvo que la sala de primera instancia fue más allá de la duda razonable al condenarlo por el cargo referente a su responsabilidad como cómplice en los delitos de asesinato, tortura y tratos crueles, y que, por esta razón, incurrió en error de derecho en virtud del artículo 7.1 del Estatuto del Tribunal.

Mile Mrkšić fue un coronel del Ejército Popular Yugoslavo (EPY) y comandante de la Brigada de Guardias Motorizada y de Operaciones del Grupo Sur (OG Sur). Como comandante de la OG Sur, tuvo el mando de todas las fuerzas serbias como el EPY y las fuerzas paramilitares. El señor Mrkšić fue condenado en virtud de los artículos 3º y 7.1 del Estatuto del Tribunal por asesinato como una violación a las leyes o costumbres de la guerra, y por haber ayudado e instigado al asesinato y a la tortura de ciento noventa y cuatro personas, en un sitio ubicado cerca de un hangar en Ovčara entre el 20 y 21 de noviembre de 1991.

También es condenado por tratamiento cruel como una violación a las leyes o costumbres de la guerra, y por haber ayudado y alentado el mantenimiento en detención en condiciones inhumanas de las personas que se encontraban en el hangar de Ovčara el 20 de noviembre de 1991. La sala de primera instancia decide condenar a Mrkšić a una pena única de veinte años de prisión y absolverlo de todos los delitos imputados como crímenes de lesa humanidad que incluyen persecuciones, exterminio, asesinato, tortura y actos inhumanos.

A su turno, Veselin Šljivančanin, mayor del Ejército Popular Yugoslavo, ocupó el cargo de jefe del órgano de seguridad, tanto de la Brigada Motorizada como de la Guardia OG Sur. En sala de primera instancia, se consideró que el señor Šljivančanin fue nombrado por el señor Mrkšić para evacuar el hospital de Vukovar. También, a criterio del *a quo*, se encontró que, entre sus responsabilidades, se incluyeron la realización de la evacuación del hospital, la selección de los sospechosos de crímenes de guerra retirados del hospital de Vukovar el 20 de noviembre de 1991 y el transporte de estos y la seguridad, así como la evacuación de los civiles.

La sala lo halló culpable, en virtud de los artículos 3º y 7.1 del Estatuto, de complicidad o encubrimiento de la tortura de prisioneros de guerra en el hangar de Ovčara el 20 de noviembre de 1991. Sin embargo, lo absolvió de todos los cargos de crímenes de lesa humanidad, así como de aquellos por asesinato como una violación de las leyes o costumbres de guerra. La sala de primera instancia lo condenó a una pena única de cinco años de prisión.

En tercer lugar, a propósito del caso de la Fiscalía contra Momčilo Krajišnik,⁸ este se refiere a los acontecimientos ocurridos en treinta y cinco municipios de Bosnia y Herzegovina entre el 1º de julio de 1991 y el 30 de diciembre de 1992. El 27 de septiembre del 2006, la sala de primera instancia halló a Krajišnik responsable de la persecución, exterminio, deportación y actos inhumanos como crímenes de lesa humanidad en virtud del artículo 5º del Estatuto del Tribunal. Se le acusa de haber participado en una empresa criminal conjunta, integrada por un componente de liderazgo central en el que Karadzic, Krajišnik y otros dirigentes serbios se encontraban al mando y que tenía como sede la capital de los serbios de Bosnia, Pale. Además, poseía un elemento de índole local consistente en los municipios controlados por serbo-bosnios, los cuales mantenían estrechos vínculos con los líderes en Pale. La sala de primera instancia le impuso una pena única de veintisiete años de prisión.

La sala de apelaciones anuló los cargos 4 y 5 del *a quo*, y parcialmente los cargos 3, 7 y 8, tras arribar a la conclusión de que la sala de primera instancia no pudo identificar correctamente a los participantes en la empresa criminal conjunta; por ende, no podía concluir más allá de la duda razonable la existencia de un objetivo común entre los miembros del componente central y local y Krajišnik.

Por lo demás, la sala de apelaciones desestimó los otros cargos aducidos por Krajišnik y confirmó las disposiciones de la sentencia de primera instancia recurridas por el apelante.⁹

2. Tribunal Penal Internacional para Ruanda

El conflicto ruandés tuvo origen en la época del régimen colonial belga en el que se favorecía a la minoría tutsi, por lo que comenzaron a manifestarse las diferencias entre los grupos hutu y tutsi. La ocupación belga en este territorio terminó en 1962 y, casi una década después, Juvenal Habyarimana tomó el poder en un golpe militar, tras la masacre de miles de hutus en el vecino Estado de Burundi, y se mantuvo en el poder durante casi veinte

8 ONU, TPIY, sala de apelaciones, sentencia del 17 de marzo del 2009, IT-00-39-A.

9 La sala de apelaciones sostuvo: “El acusado no puede ser obligado a participar en la especulación sobre el significado de las conclusiones de la sala de primera instancia –o falta de ella– en relación con un elemento tan central de la responsabilidad penal individual de Krajišnik como el alcance del objetivo común de la empresa criminal conjunta”. *Ibid.*, traducción no oficial.

años. En 1993, Habyarimana accedió a la firma de un acuerdo, de corta duración, para compartir el poder con los tutsis, encaminado a ponerle fin a las confrontaciones entre hutus y tutsis.

En abril de 1994, el avión que transportaba a Habyarimana y al Presidente de Burundi explotó en pleno vuelo. Este hecho provocó el despliegue de milicias hutus extremistas por todo el país, denominadas Interahamwe, que, con el apoyo del Ejército ruandés, empezaron a realizar matanzas indiscriminadas contra miembros de la etnia tutsi. Como consecuencia de estas acciones, alrededor de ochocientos mil tutsis y hutus moderados fueron asesinados en un período de cien días, además de causar la movilización forzada de miles de personas que huyeron a países vecinos.¹⁰

A pesar de los distintos informes que daban cuenta de los asesinatos en masa que se estaban llevando a cabo en Ruanda, la ONU no tomó medidas inmediatas para detener las matanzas. El trato que mereció esta situación en Ruanda constituye una de las mayores fallas de las Naciones Unidas como institución que tiene a su cargo velar por la paz y la seguridad internacional, tal y como fue señalado por su Secretario General en el discurso ante la Comisión de Derechos Humanos el 7 de abril del 2004, con ocasión del Día Internacional de Reflexión sobre el Genocidio en Ruanda:

Nunca debemos olvidar que fracasamos colectivamente en la protección de por lo menos 800.000 hombres, mujeres y niños indefensos que perecieron en Ruanda hace 10 años... todos debemos reconocer nuestra responsabilidad de no habernos esforzado más por prevenir o detener el genocidio.

Ni la Secretaría de las Naciones Unidas, ni el Consejo de Seguridad, ni los Estados miembros en general, ni los medios de difusión internacionales prestaron suficiente atención a los indicios del desastre, que se iban acumulando. Y tampoco actuamos oportunamente.¹¹

10 Ver *Mensaje en el décimo aniversario del genocidio en Ruanda del Secretario General de las Naciones Unidas*, 7 de abril del 2004. Disponible en: <http://www.un.org/spanish/events/rwanda/sg_message.html>.

11 Secretario General de las Naciones Unidas. *Discurso ante la Comisión de Derechos Humanos con ocasión de la conmemoración del décimo aniversario del genocidio en Ruanda*. Ginebra (Suiza), 7 de abril del 2004. Tomado de <http://www.un.org/spanish/events/rwanda/sg_message1.html>.

A partir de este complejo hecho sucedido en Ruanda y en sus fronteras, es que se plantea la necesidad de esclarecer la situación, juzgar a los principales responsables y brindarle justicia al pueblo ruandés. Todo esto con el propósito de contribuir al proceso de reconciliación nacional en Ruanda y al mantenimiento de la paz en la región.

Como consecuencia de las graves violaciones al derecho internacional humanitario cometidas en Ruanda, y en virtud del capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas, el Consejo de Seguridad creó el Tribunal Penal Internacional para Ruanda (TPIR), por medio de la Resolución 955 del 8 de noviembre de 1994. De acuerdo con esta Resolución, el TPIR fue establecido para juzgar a los presuntos responsables de genocidio y otras graves violaciones del derecho internacional humanitario cometidas en este territorio entre el 1° de enero de 1994 y el 31 de diciembre de 1994.

Además, de acuerdo con el artículo XXX del Estatuto, el Tribunal también tiene competencia para juzgar a aquellos ciudadanos ruandeses responsables de genocidio y otras graves violaciones del Derecho Internacional cometidos en el territorio de los Estados vecinos en el mismo período.

En el 2003, el TPIR desarrolló una estrategia encaminada a agilizar su labor, de conformidad con la Resolución 1503 del 2003 del Consejo de Seguridad. De esta manera, se trazó los siguientes objetivos: concluir las investigaciones a finales del 2004, terminar todos los procesos en primera instancia a finales del 2008 y culminar toda su labor en el 2010. Objetivos que serán difíciles de cumplir en los períodos mencionados, porque en el año 2009 se efectuaron dos nuevas capturas, las de Grégoire Ndahimana e Idelphonse Nizeyimana, quienes se encuentran pendientes de juicio.

La captura de Grégoire Ndahimana se efectuó el 11 de agosto del 2009 en una operación conjunta entre las Fuerzas Militares de la República Democrática del Congo y de Ruanda. A Ndahimana se le acusa de genocidio, complicidad en genocidio y exterminio como un crimen de lesa humanidad, cuando se desempeñaba como alcalde de Kivumu. “Grégoire Ndahimana, quien es buscado por el Tribunal Penal Internacional para Ruanda (TPIR) por genocidio y complicidad en genocidio, fue detenido por las Fuerzas Armadas congoleñas en Kivu Norte, provincia al este de República Democrática del Congo (RDC). Es acusado de planear la masacre de al menos 2.000 tutsis de Ruanda durante el genocidio ruandés de 1994”.¹²

12 <www.haguejusticeportal.net>. Genocide suspect Gregoire Ndahimana has been captured in the Democratic Republic of Congo. 13 de agosto del 2009. Traducción no oficial. Disponible en: <<http://www.haguejusticeportal.net/eCache/DEF/10/948.html>>.

La captura de Idelphonse Nizeyimana se llevó a cabo en Kampala, capital de Uganda, el 5 de octubre del 2009, por la Organización Internacional de Policía Criminal (Interpol, por su acrónimo en inglés), cuando trataba de viajar hacia Kenia con documentos falsos. El 6 de octubre fue trasladado al centro de detención en Arusha (Tanzania), en donde se encuentra actualmente esperando el inicio de su juicio por presunta participación en el genocidio de Ruanda en 1994.

De acuerdo con la acusación presentada por la Fiscalía, durante el genocidio en Ruanda, Nizeyimana fue segundo en el mando a cargo de la inteligencia y las operaciones militares en la Escuela de Suboficiales (ESO), encargada del entrenamiento militar de cuerpos élite del Ejército de Ruanda. A Nizeyimana se le acusa de genocidio, o subsidiariamente de complicidad en genocidio, instigación directa y pública para cometer genocidio y de crímenes de lesa humanidad en todas las modalidades establecidas en el Estatuto del TPIR.

El fundamento de su aparente responsabilidad se basa en organizar, ordenar y participar algunas de las masacres sucedidas en 1994; en instigar a las milicias Interahamwe a la realización de ataques; en ordenar la creación de puestos de control con el objeto de detener a tutsis y hutus moderados; en haber preparado listas de miembros de la etnia tutsi para ser eliminados y en haber ordenado a soldados la ejecución de familias enteras. Así mismo, se le acusa de haber enviado soldados a ejecutar a la antigua reina de Ruanda, Rosalie Gicanda.

Durante el año 2009, el Tribunal profirió principalmente sentencias condenatorias de primera instancia. Los casos que fueron fallados en primera instancia son los que se llevan en contra de Tharcisse Renzaho, Callixte Kalimanzira, Emmanuel Rukundo y Léonidas Nshogoza. Solo se concluyó definitivamente con el juicio de François Karera, tras la decisión en segunda instancia de la apelación hecha a la sentencia.

En el caso de la Fiscalía contra Tharcisse Renzaho,¹³ este es hallado responsable por genocidio, asesinato y acceso carnal violento como crímenes de lesa humanidad, y asesinato y acceso carnal violento como violaciones al artículo 3° común a las Convenciones de Ginebra referentes a crímenes de guerra. Renzaho es condenado por haber convocado en varias ocasiones a funcionarios locales, como *bourgmestres* (alcaldes) y *conseillers* (consejeros), para realizar actos encaminados al genocidio de miembros de la etnia tutsi,

13 TPIR. *Fiscalía contra Tharcisse Renzaho*. Caso N° ICTR-97-31-T.

tales como promover los retenes ilegales y distribuir armas en ejercicio de su cargo como prefecto de Kigali-Ville. Además, es condenado por haber participado en distintas atrocidades cometidas a tutsis en la localidad mencionada durante el año 1994.

En cuanto a la sentencia proferida por el Tribunal en el caso de la Fiscalía contra Callixte Kalimanzira,¹⁴ el cual fue condenado por los delitos de genocidio y por las múltiples campañas de incitación pública y directa para cometer en 1994 en la localidad de Butare (Ruanda), el Tribunal sostuvo que Kalimanzira incitó a alrededor de dos mil estudiantes para que levantaran retenes ilegales con el objeto de perseguir y asesinar a tutsis en una práctica sistemática de limpieza étnica y racial. Es importante destacar que, respecto del crimen de genocidio imputado al condenado, la sala de primera instancia encontró que Kalimanzira estuvo en el lugar conocido como Loma Kabuye y fue testigo presencial de la masacre perpetrada.

En el año 2009, igualmente, se profirió sentencia de primera instancia condenatoria en el caso de la Fiscalía en contra del sacerdote Emmanuel Rukundo,¹⁵ el cual es hallado responsable por los crímenes de genocidio y asesinato y exterminio como crímenes contra la humanidad, por haber planeado, instigado, ordenado, cometido o ayudado y alentado la planificación, preparación o ejecución de miembros de la etnia tutsi en la localidad de Kabgayi.

En el caso particular de la Fiscalía contra el abogado Léonidas Nshogoza,¹⁶ este fue condenado por desacato al Tribunal por su actuar temerario cuando se desempeñaba como investigador de la defensa en el caso de la Fiscalía contra Jean de Dieu Kamuhanda. Nshogoza empezó a trabajar como investigador de la defensa en dicho caso a finales del 2001, y desde este momento comenzó a buscar la forma de obtener testimonios falsos que pudieren beneficiar a su representado en el juicio.

En esta medida, la sala de primera instancia encontró probado que Nshogoza se reunió con algunos testigos de la Fiscalía, los cuales fueron manipulados, incitados, instigados o inducidos para firmar declaraciones falsas y rendir testimonios falsos ante la sala de apelaciones en el caso Kamuhanda. Cabe resaltar que uno de los cargos por los cuales fue condenado hace referencia al intento de soborno a un testigo que se negó a su proposición.

14 TPIR. *Fiscalía contra Callixte Kalimanzira*. Caso N° ICTR-05-88-T.

15 TPIR. *Fiscalía contra Emmanuel Rukundo*. Caso N° ICTR-2001-70-T.

16 TPIR. *Fiscalía contra Léonidas Nshogoza*. Caso N° ICTR-99-54A-T.

Si bien el TPIR ha realizado un intenso trabajo para lograr el cumplimiento cabal de sus funciones (desde su creación ha completado treinta y nueve juicios en donde cuarenta y ocho personas han resultado condenadas), su labor se ha prolongado más allá del 2010, teniendo en cuenta los dieciséis juicios por concluir y las dos nuevas capturas efectuadas en el año 2009.

Tribunales especiales para Sierra Leona, Cambodia, Timor Oriental y El Líbano*

1. Tribunal Especial para Sierra Leona (TESL)

Desde 1991 hasta finales de la década de los años noventa, Sierra Leona sufrió una espantosa guerra civil de diez años, que terminó en el año 2000, tras una serie de intentos fallidos para lograr el cese al fuego y el desarme de los actores armados.¹ En el 2000, con la mediación de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), se logró un acuerdo de paz (Acuerdo de Paz de Lomé) entre el Gobierno de Sierra Leona y el Frente Revolucionario Unido (FRU). Con el acuerdo de cese al fuego y desmovilización basado en los lineamientos fijados por el Acuerdo de Lomé, se le pone fin a uno de los episodios más graves en la historia de este país de África meridional, caracterizado por la inestabilidad política, el terror a la población y el tráfico de diamantes.

Los distintos actores armados del conflicto fueron el Frente Revolucionario Unido (FRU), el Consejo Revolucionario de las Fuerzas Armadas (CRFA) y una red de milicias urbanas y rurales denominadas las Fuerzas de Defensa Civil (FDC).

El FRU fue creado originalmente por una mezcla de estudiantes de clase media con una plataforma populista, compuesta por jóvenes marginados y desempleados, como también por los combatientes liberianos pertenecientes al Frente Nacional Patriótico de Liberia (NPFL, por su sigla en inglés), encabezado por Charles Taylor. El componente ideológico de este movimiento nunca fue claro; por ello, la rebelión se convirtió rápidamente en una campaña de violencia cuya finalidad principal parecía ser simplemente el tener acceso a los diamantes del país y a su riqueza mineral.

Durante este período de tiempo, el FRU, liderado por Foday Sankoh, empleó prácticas como las amputaciones y la violación en masa, para ate-

* Introducción elaborada por Daniel Hernando Carrillo Payán y revisada por la profesora Andrea Mateus Rugeles.

1 Con anterioridad a los acuerdos de Lomé y de cese al fuego, en noviembre del 2000, se suscribieron los acuerdos de Abidján (noviembre de 1996) y de Conakry (octubre de 1997), además del Acuerdo de Cese al Fuego de abril de 1999, de los cuales ninguno fue respetado por las partes en el conflicto.

rorizar a la población y, de esta manera, hacerse del control de las minas de diamantes, principal fuente de ingresos de Sierra Leona. En adición a ello, el entonces presidente del vecino Estado de Liberia, Charles Taylor, respaldó a este grupo insurgente mediante el suministro de armas y entrenamiento militar para el FRU a cambio de diamantes.

El 25 de mayo de 1997, catorce meses después de asumir el poder, el presidente Ahmad Tejan Kabbah fue derrocado en un golpe dirigido por uno de los principales generales del Ejército, Johnny Paul Koroma. Tras su fuga de la cárcel, asumió el control del Consejo Revolucionario de las Fuerzas Armadas (CRFA), una facción de las fuerzas armadas sierraleoneses en contra del gobierno de Kabbah. Al asumir el poder, el CRFA suspendió la Constitución, prohibió los partidos políticos e invitó al FRU a unirse al nuevo gobierno, para así establecer un régimen dirigido por una junta militar compuesta por los miembros del FRU como del CRFA. Esto marcó el comienzo de un período de represión política caracterizado por los arrestos y las detenciones arbitrarias, al cual se le conoce como el régimen de la Junta, y sucedió el 25 de mayo de 1997 y se prolongó hasta el 19 de febrero de 1998.

Como respuesta a la Junta Militar, los partidarios del gobierno de Kabbah crearon un grupo contrainsurgente denominado Fuerzas de Defensa Civil (FDC), bajo la dirección de Samuel Hinga Norman, que también fue responsable de haber cometido infracciones graves al derecho internacional humanitario y al derecho sierraleonés.

El Tribunal Especial comenzó a funcionar plenamente en el 2002 como consecuencia de las acciones conjuntas entre el Gobierno de Sierra Leona y la ONU, para juzgar a quienes son acusados de haber cometido graves violaciones al derecho internacional humanitario y al derecho sierraleonés en este territorio, desde el 30 de noviembre de 1996, incluyendo el período de la Junta. Durante el año 2009, la labor del Tribunal se focalizó en dos casos en particular. El primero de ellos es el de la Fiscalía contra Issa Hassan Sesay, Morris Kallon y Augustine Gbao, y el segundo es el juicio del ex presidente de Liberia Charles Taylor.

En el primero de los casos, el Tribunal profirió la sentencia de primera instancia el 8 de abril del 2009² y la apelación,³ el 26 de octubre del mismo año. A los condenados se les juzgó por sus actos como militantes del FRU

2 Tribunal Especial para Sierra Leona. *Fiscalía contra Issa Hassan Sesay, Morris Kallon y Augustine Gbao*. Sentencia SCSL-04-15-T.

3 *Ibíd.*, Apelación SCSL-04-15-A.

y por su participación en una empresa criminal conjunta con miembros veteranos del CRFA en Sierra Leona.

El *a quo* acogió la tesis planteada por la Fiscalía fundamentada en que los acusados eran miembros de alto rango del FRU y que compartieron un proyecto común con el CRFA encaminado a tomar las medidas necesarias para obtener y ejercer el poder político y social, además del control sobre el territorio de Sierra Leona, en particular de las zonas de extracción de diamantes.

Por ello, el Tribunal decide declararlos culpables de haber cometido exterminio, asesinato, esclavitud sexual y otros actos inhumanos, a saber, matrimonios forzados y violencia física, como crímenes de lesa humanidad; por actos de terrorismo, por los ataques a civiles en forma generalizada y sistemática destinados a aterrorizar a la población, castigos colectivos, asesinatos extrajudiciales, atentados contra la dignidad humana, mutilación y pillaje, como crímenes de guerra; por reclutamiento y alistamiento de menores de quince años para participar activamente en las hostilidades como otras graves violaciones a las leyes y costumbres de la guerra. Estos delitos fueron cometidos en varios distritos de Sierra Leona entre 1997 y 1998.

Los tres condenados recurrieron a apelación de la sentencia y, en fallo del 26 de octubre del 2009, el Tribunal se pronunció confirmando la condena impuesta por la sala de primera instancia. El Tribunal encontró que los principales argumentos comunes a los tres recurrentes estaban encaminados a demostrar que hubo defectos en la acusación; que se violó el derecho a un juicio justo y a la valoración de la prueba; que hubo errores relativos a la existencia de un proyecto común, a la determinación de un proyecto común de carácter criminal para configurar la empresa criminal conjunta y a la existencia del nexo causal entre los perpetradores del crimen y la empresa criminal conjunta, cuando los crímenes han sido cometidos por miembros no pertenecientes a esta. Por último, los recurrentes alegaron que hubo errores de hecho en la determinación de la responsabilidad por los ataques contra las labores de mantenimiento de la paz desarrolladas por la Misión de las Naciones Unidas en Liberia (UNAMSIL, por su acrónimo en inglés).

En relación con Sesay, el Tribunal encontró que, en el caso particular del campo de entrenamiento de Yenyegma, Distrito de Kono, este no participó en su planeación, creación y mantenimiento, ya que dicho campo fue creado en diciembre de 1998, algunos meses después de la terminación de la empresa criminal conjunta. Sin embargo, a la luz de todos los otros actos realizados por Sesay en Kono como partícipe de la empresa criminal conjunta, la sala de apelaciones decide que el no haber advertido esta situación

en primera instancia no es un óbice para que se pueda invalidar la condena impuesta por el juez de primera instancia.

En el caso de Gbao, respecto de los supuestos defectos en la acusación, la sala de apelaciones admitió el cargo que hace referencia a la indebida notificación de su supuesta participación en un asesinato en Wendedu, en el Distrito de Kono, como parte de una empresa criminal conjunta. El Tribunal decide que es procedente este cargo, puesto que Gbao no recibió ninguna notificación de la acusación en la que se le sindicaba de haber participado en dicha empresa criminal conjunta instruyendo a otros en la ideología del FRU. Por ello, es condenado a treinta y nueve años de prisión y no a cuarenta como se estableció en la sentencia de primera instancia.

Finalmente, en cuanto a Gbao, la sala de apelaciones considera procedente el cargo referente a su participación en los ataques contra UNAM-SIL, específicamente aquellos cometidos en contra de los funcionarios de la Misión, los mayores Salahuedin y Jaganathan, en el campamento de DDR Makump. La sala de apelaciones encontró que no hay ninguna indicación en la sentencia de primera instancia de que Gbao tenía conocimiento de la ocurrencia de los ataques sucedidos dentro del campamento contra el mayor Salahuedin. Empero, este criterio no aplica en el caso del mayor Jaganathan, por cuanto los hechos se perpetraron en presencia de Gbao. Por lo demás, la sala de apelaciones desestima los cargos expresados por los apelantes y confirma la sentencia de primera instancia.

El caso del ex presidente liberiano Charles Taylor está en etapa de juicio.⁴ De acuerdo con la acusación, a Taylor se le imputaron cargos por crímenes de guerra, por crímenes de lesa humanidad y por otras graves violaciones al derecho internacional humanitario. Específicamente, cinco cargos por crímenes de guerra, a saber, aterrorizar civiles, asesinato, atentados contra la dignidad personal, tratos crueles y saqueos; cinco cargos por crímenes de lesa humanidad, por asesinato, acceso carnal violento, esclavitud sexual, esclavitud, mutilaciones y golpizas; y un cargo por violaciones al derecho internacional humanitario, por reclutamiento y uso de niños menores de quince años de edad.

El principal avance en este caso durante el año 2009 fue la conclusión formal de la presentación de la teoría del caso por parte del fiscal Stephen Rapp, el día 27 de febrero, tras la recepción de noventaíun testimonios

4 Ver Sesay, Alpha. *The Prosecution's Case: what happened?* Julio 7 2009. Disponible en: <<http://www.charlestaylortrial.org/2009/07/07/the-prosecution-case-a-summary/>>.

rendidos por expertos peritos, por víctimas del conflicto y por personas vinculadas al Tribunal por crímenes cometidos en el contexto de la guerra civil sierraleonés.

El fiscal alega que Taylor es responsable individualmente por ordenar y planear los crímenes antes descritos, y por instigar y apoyar la comisión de estos al dar entrenamiento militar al FRU y el CRFA. La Fiscalía también arguye que participó en una empresa criminal conjunta dirigida a la ejecución de un plan para tomar el poder en Sierra Leona. Y, así mismo, que existía una relación de subordinación de los perpetradores de los crímenes respecto a Taylor, y que, a pesar del conocimiento que este tenía de la comisión de dichas conductas, omitió tomar las medidas necesarias y razonables para prevenir la comisión de los crímenes, o para castigarlos si ya habían sucedido.

La Defensa presenta una propuesta de sentencia absolutoria, la cual es desestimada por la sala de primera instancia en su totalidad. Con posterioridad a esta decisión, el 13 de julio del 2009, la Defensa inicia su exposición de la teoría del caso. Esta exposición comenzó con el testimonio rendido por el acusado en relación con su ascenso al poder, los intentos para lograr la paz con Sierra Leona y los principales retos para mantener el control en su país, entre otros.⁵

En la actualidad, el Tribunal Especial para Sierra Leona ha completado los juicios de tres ex dirigentes del CRFA, de dos miembros de las FDC y de tres ex dirigentes del FRU. En este momento, el trabajo del Tribunal se focaliza principalmente en el juicio del ex presidente liberiano Charles Taylor.

2. Tribunal Especial para Camboya

El establecimiento de este Tribunal Especial corresponde a la necesidad latente durante años de juzgar a los miembros del Partido del Khmer Rojo, que ascendió al poder en Camboya, por las atrocidades cometidas entre 1975 y 1979, en el período denominado la República Democrática Kampuchea. El régimen del Khmer Rojo tomó el poder el 17 de abril de 1975 y fue derrocado el 7 de enero de 1979. Se estima que hasta tres millones de personas murieron durante este período de tres años, ocho meses y veinte

5 Este testimonio se prolongó por trece semanas. Ver Centro de Estudios de Crímenes de Guerra de la Universidad de Berkeley. *Charles Taylor on the stand: an overview of his examination-in-chief*. Enero 4 2010. Disponible en: <<http://www.charlestaylortrial.org/2010/01/04/charles-taylor-on-the-stand-an-overview-of-his-examination-in-chief-by-u-c-berkeley-monitors/>>.

días. El final del período del Khmer Rojo fue seguido por una guerra civil que finalmente terminó en 1998, cuando se dismantelaron sus estructuras políticas y militares.

En 1997, el gobierno camboyano pidió a la ONU asistencia para ayudar a establecer un proceso a fin de enjuiciar a los altos dirigentes del Khmer Rojo. En 1998, esta organización internacional, mediante la Resolución 135 de la Asamblea General, reconoció que "... la trágica historia de Camboya requiere medidas especiales para garantizar la promoción y protección de los derechos humanos de todas las personas en Camboya y el no retorno a las políticas y prácticas del pasado",⁶ y puso de relieve la existencia de serios problemas de impunidad, con lo que se dio un primer paso para brindar justicia a las víctimas y a sus familiares por los hechos descritos.

En adición a esto, se le pide al Secretario General que examine la solicitud de las autoridades de Camboya para responder a las violaciones graves del derecho camboyano e internacional acaecidas en el pasado, incluida la posibilidad de la designación de un grupo de expertos para evaluar las pruebas existentes y proponer nuevas medidas, como un medio para lograr la reconciliación nacional, el fortalecimiento de la democracia y abordar la cuestión de la responsabilidad individual.

En 1999, el grupo de expertos presentó ante la Asamblea General y ante el Consejo de Seguridad de la ONU el reporte sobre su visita a territorio camboyano. En este reporte, el Grupo de expertos refirió pruebas suficientes para afirmar que, durante el período de 1975-1979, se cometieron una serie de crímenes graves en territorio camboyano, "... entre los cuales se incluían crímenes de lesa humanidad, genocidio, crímenes de guerra, el trabajo forzoso, la tortura y crímenes contra personas internacionalmente protegidas, así como delitos con arreglo al derecho camboyano".⁷

El grupo de expertos analizó las siguientes opciones jurídicas para someter a los dirigentes del Khmer Rojo ante la justicia: un tribunal establecido conforme a la legislación de Camboya, un tribunal establecido por el Consejo de Seguridad o la Asamblea General como un tribunal internacional *ad hoc*, una opción mixta de un tribunal camboyano bajo la administración de

6 Asamblea General de las Naciones Unidas. 52º Período de Sesiones. Resolución RES 52/153.

7 Asamblea General de las Naciones Unidas. 53º Período de Sesiones. Documento A/53/850. Tema 110 b) del programa de cuestiones relativas a los derechos humanos.

la ONU y un tribunal internacional establecido por un tratado multilateral y juicios en terceros Estados.

La recomendación final fue establecer un tribunal especial internacional para juzgar a los oficiales del Khmer Rojo por crímenes de lesa humanidad y genocidio cometidos en el período comprendido entre el 17 de abril de 1975 y el 7 de enero de 1979, a través del Consejo de Seguridad en virtud del capítulo VI o VII de la Carta de las Naciones Unidas, o, en su defecto, a través de la Asamblea General.

En el 2001, la Asamblea Nacional de Camboya aprobó una ley que permitía la creación de un tribunal con competencia para juzgar los graves crímenes cometidos durante el régimen de los Khmeres Rojos de 1975 a 1979. Con el respaldo de la ONU, mediante la Resolución 57/228, por la cual la Asamblea General aprueba el proyecto de acuerdo entre las Naciones Unidas y el Gobierno de Camboya, se crea oficialmente el Tribunal denominado como las “Cámaras Extraordinarias en las Cortes de Camboya”, para el procesamiento, con arreglo al derecho camboyano, de los responsables por los crímenes cometidos en el período de la República Democrática Kampuchea.

Actualmente, en el Tribunal se están adelantando dos casos. El primero, cuyo juicio se inició el 17 de febrero del 2009, se lleva a cabo contra Guek Eav Kaing, alias “Duch”, acusado y enviado a juicio por crímenes de lesa humanidad, por violaciones graves a los Convenios de Ginebra de 1949 y por homicidios y tortura de conformidad con el Código Penal de 1956. “Duch” ha reconocido que fue jefe de la Oficina S-21, rama especial de la policía secreta, localizada en la sede del Partido Comunista de Kampuchea en la capital camboyana Phnom Penh.

Se estima que más de quince mil prisioneros fueron ejecutados o murieron a causa de la tortura o por las malas condiciones de detención en la S-21. Con posterioridad a su ascenso de Secretario Adjunto al Presidente a Secretario de la S-21, en marzo de 1976, “Duch” supuestamente condujo de forma personal el interrogatorio de prisioneros, además de haber sido el responsable último de la S-21 en la cadena de mando. Inicialmente, los prisioneros fueron ejecutados y enterrados en este lugar y en los alrededores de la S-21.

El segundo caso es el referente a Nuon Chea, quien está siendo acusado de crímenes de lesa humanidad, violaciones graves a los Convenios de Ginebra de 1949, genocidio, homicidio, tortura y persecución religiosa, de conformidad con el Código Penal de 1956. Este caso aún se encuentra en etapa de investigación y, para finales del año 2009, todavía no se había fijado fecha para audiencia de acusación, debido a que los abogados de Chea, el

9 de enero de este mismo año, levantaron cargos por corrupción en contra de miembros del Tribunal, y, hasta que no se resuelvan, el proceso seguirá suspendido. En adición a esto, el 12 de enero del 2009, fueron denunciados miembros del Tribunal por emplear tácticas de intimidación, como amenazas, por su presunta difamación, para así evitar el desarrollo de la investigación por corrupción.

3. Tribunal Especial para el Líbano (TEL)

El Tribunal Especial para el Líbano comenzó a operar el 1° de marzo del 2009, y es el resultado de la voluntad expresada por el gobierno libanés para resolver un caso en concreto: el asesinato del ex primer ministro libanés Rafiq Hariri, el 14 de febrero del 2004. Este Tribunal fue establecido por petición del gobierno libanés a la ONU y, como consecuencia de ello, a partir de la Resolución 1664 del 2006, se crea un tribunal mixto o híbrido, en razón a su composición por miembros de la comunidad internacional y nacional, y con un marco jurídico de actuación conforme a la legislación libanesa. De esta forma, mediante la Resolución 1757 del 30 de mayo del 2007 del Consejo de Seguridad de la ONU, se promulgó el Estatuto del Tribunal anexo al acuerdo suscrito entre el Líbano y las Naciones Unidas.

El mandato otorgado a este Tribunal es bastante limitado si se observa que ha sido creado para investigar y sancionar a los responsables del asesinato del ex primer ministro libanés Rafik Hariri y de otras veintidós personas, sucedido el 14 de febrero del 2005. Mediante la explosión de un carro-bomba, el ex primer ministro libanés Rafik Hariri y otras veintidós personas que iban en su caravana resultaron muertos. Este ataque provocó protestas masivas en Beirut y un sentimiento antiSiria en el Líbano.

Con posterioridad a los hechos, Siria negó cualquier implicación en el asesinato de Hariri y, como causa de ello, en abril del 2005, Siria retiró sus tropas del Líbano después de casi treinta años de presencia en el país. De este modo y tras haberse retirado las tropas sirias del territorio libanés, comenzaron a darse las primeras gestiones con el objeto de esclarecer este crimen, lo que desembocó en la creación de un tribunal híbrido para investigar y juzgar a los responsables de tales hechos. Es así como, por medio de la Resolución del 30 de mayo del 2007 del Consejo de Seguridad de la ONU, en su artículo 1° se establece el mandato concreto del Tribunal:

Por el presente queda establecido un Tribunal Especial para el Líbano que será competente para enjuiciar a los responsables del atentado del

14 de febrero de 2005 que causó la muerte del ex Primer Ministro del Líbano Rafiq Hariri, y provocó la muerte o lesiones a otras personas. Si el Tribunal determina que otros ataques ocurridos en el Líbano entre el 1° de octubre de 2004 y el 12 de diciembre de 2005, o cualquier otra fecha posterior que decidan las Partes con el consentimiento del Consejo de Seguridad, están conectados conforme a los principios de la justicia penal al atentado del 14 de febrero de 2005 y son de naturaleza y gravedad similares, también será competente para enjuiciar a los responsables de esos ataques. Esa conexión podrá consistir, entre otras cosas, en una combinación de los siguientes elementos: intención de delinquir (móvil), finalidad de los ataques, naturaleza de las víctimas, patrón de los ataques (*modus operandi*) y autores.⁸

Se puede observar cómo el Consejo de Seguridad ha limitado el ejercicio de este Tribunal en la medida en que lo faculta específicamente para resolver el caso de Hariri. Adicionalmente, también se puede ver que, más adelante en el mismo artículo, el Consejo de Seguridad abre la puerta para que el Tribunal sea competente para investigar otros hechos bajo la condición de que estos guarden conexidad con el asesinato de Hariri, y que hayan acontecido en el período comprendido entre el 1° de enero del 2004 y el 12 de diciembre del 2005.

Del Estatuto del Tribunal es preciso resaltar que, en cuanto a su competencia para juzgar el crimen de Hariri, los principales criterios para su determinación están dados por el derecho aplicable, la proscripción de la aplicación de las condenas a pena de muerte y a trabajos forzosos, y el carácter internacional del tribunal.

En primer lugar, el anexo a la Resolución 1757 del 2007 del Consejo de Seguridad que contiene el Estatuto del Tribunal establece que, en lo que atañe al enjuiciamiento y castigo de los actos de terrorismo, la ley aplicable será aquella contenida en las disposiciones del Código Penal del Líbano referentes a los crímenes y delitos contra la vida e integridad personal, a la asociación ilícita, a la omisión de denunciar los crímenes y delitos, como también las normas relativas a los elementos materiales del delito, la participación criminal y la conspiración.

8 Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas. Resolución S/RES/1757 (2007), artículo 1°.

En adición a estas reglas, además, se aplicarán los artículos 6° y 7° de la ley libanesa, del 11 de enero de 1958, sobre aumento de las penas para la sedición, la guerra civil y lucha entre confesiones religiosas. El Tribunal ha sostenido que “las normas del Tribunal Especial de Justicia, incluidos los principios del debido proceso, se basarán en los más altos estándares internacionales de justicia penal que se aplican en otros tribunales internacionales”.⁹

En segundo lugar, a propósito de la pena de muerte y la condena a trabajos forzados, se excluirá su aplicación, ya que estas están proscritas por el ordenamiento jurídico libanés. En este orden de ideas, el Tribunal Especial tiene la facultad de imponer condenas que pueden ir hasta la cadena perpetua de aquellos que resulten condenados.

En último lugar, el carácter internacional del Tribunal Especial para el Líbano se dispone de manera expresa en la solicitud presentada por el Gobierno del Líbano al Secretario General de la ONU y también en la Resolución 1664 del 2006 que faculta a dicho Secretario para negociar un acuerdo con el Gobierno del Líbano a fin de crear un tribunal de carácter internacional. De acuerdo con la sección segunda del Estatuto, el Tribunal Especial tiene una composición mixta con la participación de jueces internacionales y libaneses, así como un fiscal internacional, el señor Daniel Bellemare de Canadá.

En cuanto a su financiación, esta se hace de forma mixta, el 51% de los aportes está a cargo de la comunidad internacional y el restante 49% está en cabeza tanto del Líbano como de Siria. En principio, para el funcionamiento del Tribunal en sus primeros doce meses, el presupuesto aprobado fue de 51,4 millones de dólares (USD), el cual fue ampliado en el transcurso del año 2009 por solicitud expresa de la Fiscalía para intensificar el curso de sus investigaciones. Por ello, el 9 de diciembre del 2009, se aprobó la ampliación de tal presupuesto, que fue aumentado a 55,4 millones.¹⁰

Durante el año 2009, este Tribunal empezó a funcionar plenamente con su establecimiento en la ciudad de Leidschendam, en los Países Bajos. El 1° de marzo de este mismo año asumió como fiscal el señor Bellemare y, un par de semanas después, el 25 de marzo, presentó una solicitud formal

9 Tribunal Especial para el Líbano (Special Tribunal for Lebanon). Disponible en: <<http://www.stl-tsl.org/section/AbouttheSTL>>.

10 Ver Tribunal Especial para el Líbano (Special Tribunal for Lebanon). *Reporte anual 2009-2010*. Disponible en: <http://www.stl-tsl.org/x/file/TheRegistry/Library/presidents_reports/Annual_report_March_2010_EN.pdf>.

para que la jurisdicción que tienen los jueces libaneses sobre el caso Hariri fuera trasladada al Tribunal.

Como consecuencia, el 8 de abril, las autoridades libanesas trasladaron formalmente la competencia sobre el caso al Tribunal y, con ello, el fiscal asumió como autoridad única y exclusiva en la dirección de la investigación. Las autoridades libanesas también informaron al Tribunal sobre la detención de cuatro personas vinculadas con el caso, las cuales fueron liberadas el 29 de abril, porque no existía evidencia suficiente para que el fiscal emitiera una acusación formal en contra de ellas.

En este período, la Fiscalía se ha centrado en la recolección de la mayor cantidad de elementos probatorios que permitan la construcción de una teoría del caso. Prueba de ello han sido las actividades de recolección y organización de muestras de ADN y de huellas dactilares, y de las bases de datos para su cotejo, el procesamiento de alrededor de doce mil artefactos, doscientas mil imágenes y más de doscientos informes forenses de la escena del crimen. Además, se realizaron cincuenta y tres misiones en campo y se han enviado más de trescientas solicitudes de asistencia tanto al Estado libanés como a terceros Estados, para su cooperación en el caso, y se han realizado más de doscientas ochenta entrevistas con testigos.¹¹

4. Tribunal *ad hoc* para Timor Oriental

El establecimiento de este Tribunal se debe a la ocurrencia de los hechos que sucedieron con posterioridad a la proclamación de la independencia de Timor Oriental, el 4 de septiembre de 1999, después de haberse celebrado un referendo en el que los timorenses votaron por la independencia de su territorio. Como consecuencia de esta decisión, las fuerzas indonesias atacaron a la población civil timorense, lo cual se tradujo en más de dos mil asesinatos y más de quinientos mil desplazamientos forzados¹². Este territorio, que comprende la parte oriental de la isla de Timor, sus territorios insulares y el enclave Oecusse-Ambeno, en la parte occidental de la isla, fue ocupado por las fuerzas indonesias en 1975 y desde ese entonces fue declarado como provincia autónoma indonesia hasta la celebración del mencionado referendo.

11 *Ibíd.*

12 Ver Global Policy. *East Timor*. Disponible en: <<http://www.globalpolicy.org/international-justice/international-criminal-tribunals-and-special-courts/adhoc-court-for-east-timor.html>>.

El Consejo de Seguridad expresó su preocupación por los hechos que sucedieron con posterioridad al 4 de septiembre de 1999 y, en consecuencia, decidió enviar una misión a Yakarta y Dili, con el objeto de verificar las denuncias sobre violaciones a los derechos humanos en la isla de Timor Oriental. En el informe presentado por la misión, esta expresó que “la participación de grandes grupos de fuerzas militares y de policía de Indonesia en Timor Oriental en la organización y el apoyo de los actos de violencia inaceptables de las milicias resulta evidente para cualquier observador objetivo y fue reconocida públicamente por el Ministro de Defensa el 11 de septiembre”.¹³

Con base en el informe rendido por la misión, el Consejo de Seguridad decide, en la Resolución 1264 de 1999, enviar una fuerza multinacional con el objeto de restablecer la paz y la seguridad en Timor Oriental. La desaprobación por parte de la comunidad internacional y las constantes presiones sobre el gobierno indonesio condujeron a que este gobierno instaurara el Tribunal *ad hoc* de Derechos Humanos para Timor Oriental. Paralelamente, la ONU, a través de la Administración Transicional en Timor Oriental (UNTAET, por su sigla en inglés),¹⁴ instituyó los Paneles Especiales con sede en el distrito de Dili y la Unidad de Investigación de Crímenes Graves (SCIU).¹⁵

La SCIU es la entidad encargada de realizar las investigaciones y acusar a los presuntos responsables por crímenes graves cometidos en Timor Oriental entre el 1° de enero y el 25 de octubre de 1999; mientras que los Paneles Especiales son los competentes para juzgar a los responsables de los crímenes graves, específicamente los crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra con arreglo a las disposiciones del Estatuto de Roma sobre estos.

Además, los Paneles Especiales son competentes para juzgar los crímenes de asesinato, acceso carnal violento y ofensas sexuales, de acuerdo con las disposiciones penales indonesias. Por último, también tendrán competencia para juzgar los casos de tortura conforme a la definición que para

13 Consejo de Seguridad. Documento S/1999/976.

14 Por medio de la Resolución 1272 de 1999 del Consejo de Seguridad, se creó la Administración Transitoria de las Naciones Unidas en Timor Oriental (UNTAET), para que asumiera temporalmente la función de autoridad legislativa y ejecutiva de este territorio durante el período de transición y consolidación como Estado independiente. La UNTAET fue remplazada en el 2002 por la misión de apoyo a Timor Oriental (UNMISSET, por su sigla en inglés) y, posteriormente, por la Oficina de las Naciones Unidas en Timor Oriental (UNOTIL) en el 2005.

15 Serious Crimes Investigation Unit.

este delito contiene la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes de la ONU.

Así mismo, en el año 2002, el Gobierno de Timor Oriental estableció la Comisión para la Recepción, Verdad y Reconciliación, con el fin de investigar los casos de violaciones a derechos humanos ocurridos durante el período de la ocupación indonesia y emitir recomendaciones que aportaran elementos a los procesos judiciales que se venían llevando a cabo.

A la fecha, resulta prematuro hacer un balance de los resultados que ha presentado cada uno de estos mecanismos y comisiones instauradas, al igual que el papel asumido en el proceso por la comunidad internacional —en este caso representada por el Consejo de Seguridad de la ONU—, razón por la cual se hace una breve síntesis de los alcances reales de cada uno de estos.

En el caso de Indonesia, se estableció el Tribunal *ad hoc* de Derechos Humanos para Timor Oriental, con sede en Yakarta en el año 2000.¹⁶ Para el año 2005, habían sido juzgados, a través de este Tribunal, dieciocho oficiales indonesios, de los cuales diecisiete fueron exonerados de todo cargo.¹⁷

Por este motivo, se hacía necesario que los militares juzgados fueran procesados de nuevo en juicios creíbles como condición para no instaurar un tribunal internacional de crímenes de guerra. A esta recomendación se puede atribuir el hecho de que, un año después, el Tribunal Supremo de Yakarta reversara la decisión previa del Tribunal *ad hoc* de reducir la condena del único oficial juzgado (Eurico Guterres, jefe de la milicia indonesia en Timor) a la mitad.

En el caso de la SCIU establecida en Dili, en el año , si bien se puede dar cuenta de una mayor eficiencia en términos de casos abordados —reflejados en la investigación en la cifra de mil cuatrocientos homicidios y en el hecho de acusar a las autoridades indonesias y timorenses de desplazar forzosamente a más de doscientas cincuenta mil personas entre el 2000 y el 2005—, sus alcances no fueron mucho mayores.

Lo anterior se evidencia en el hecho de que, para el año 2005, setenta y cuatro de trescientas diecisiete personas juzgadas fueron condenadas, en su mayoría milicianos timorenses de bajo rango, con lo cual los altos mandos e ideólogos de los acontecimientos ocurridos antes y después del referendo

16 La creación de este Tribunal se hizo por medio de la Ley 26 del 2000 como una jurisdicción especial del sistema judicial indonesio.

17 <www.globalpolicy.org>. Disponible en: <<http://www.globalpolicy.org/component/content/article/163/29220.html>>.

quedaron en la impunidad.¹⁸ En cuanto a los indonesios acusados, el Gobierno de este país se negó a hacer efectivas las órdenes de captura.

La Comisión para la Recepción, Verdad y Reconciliación fue creada con el fin de apoyar los procesos judiciales que se venían adelantando en Timor. En efecto, este apoyo se materializó en la elaboración de un informe, frente al cual vale la pena resaltar que presentó constantes demoras por parte del parlamento timorense para su entrega final a la ONU. En este informe, publicado finalmente en el 2006, se da cuenta de un plan sistemático de las Fuerzas Armadas indonesias en contra de la población civil.

18 Ver Unidad de Investigación de Crímenes Graves. *Fiscalía contra Wiranto y otros*. Caso N° 05-2003.

Organización Mundial de Comercio-OMC*

En el 2009, la Organización Mundial del Comercio (OMC) se vio muy interesada en seguir avanzando y fomentando el comercio mundial. Igualmente, su interés por impulsar nuevas teorías en torno a los beneficios de la actividad comercial a nivel mundial estuvo presente durante todo el año. Ciertos puntos representaron una mayor discusión que otros, tal como lo fue el calentamiento global y su relación con el comercio, así como el papel de los acuerdos multilaterales y su importancia para seguir influyendo de manera positiva en los grandes retos que se producen cada día a nivel mundial, en especial en el comercio.

A continuación, se expondrá brevemente cada uno de los aspectos que tuvieron más relevancia en la actividad realizada por la OMC en el 2009.

El cambio climático: repercusión en el comercio, medidas y situación en el 2009

El tema del cambio climático ha sido una gran preocupación internacional desde hace algunos años; sin embargo, en el 2009, la OMC ha efectuado un seguimiento detallado al cumplimiento de las medidas que han sido empleadas para disminuir los efectos negativos de dicho cambio. De igual forma, ha estado trabajando en determinar cuáles serán los efectos futuros, especialmente en el comercio, y qué nuevas medidas tendrían que ser implementadas para contrarrestar tales efectos.

Una gran discusión, surgida en torno a la relación cambio climático-comercio, es la de definir el papel del comercio internacional. Esta situación envuelve una serie de factores que son los responsables del interrogante respecto de los beneficios y perjuicios que conlleva incentivar o no el comercio entre los países, en especial el hecho de encontrar medidas adecuadas que lo regulen. Se ha dicho al respecto que no se debe llegar al proteccionismo; no obstante, es necesario reducir un poco el comercio para evitar más emisio-

* Introducción elaborada por Diana María Guevara A. y revisada por la profesora Laura Victoria García Matamoros.

nes de gas carbónico (CO₂), las cuales no son favorables en la lucha contra el cambio climático.

Este punto fue muy discutido en el 2009 en la OMC, debido a la necesidad de determinar cuál es el mejor camino por seguir para evitar los perjuicios que pueden ser ocasionados al medio ambiente y a los avances evidenciados, por ejemplo, en los países en desarrollo. Una posibilidad que se ha planteado y que ha tenido gran acogida internacional ha sido el hecho de incentivar el comercio internacional, en especial en los países en desarrollo, con el fin de obtener beneficios importantes, y mientras tanto llevar a cabo la implementación de nuevas ideas tecnológicas, que actualmente siguen en discusión, y que pueden disminuir los efectos negativos que tiene la actividad económica excesiva.

A la hora de examinar cuál es el aspecto de la actividad económica internacional que menos contribuye y que resulta más perjudicial en la lucha contra el cambio climático, se ha señalado al transporte de mercancías como el número uno en la lista. En el informe realizado en el año 2009 por la OMC, se afirmó: "... las emisiones de gases de efecto invernadero que genera el comercio internacional se deben al transporte de mercancías. Entre las distintas modalidades de transporte, el tráfico marítimo es el más eficiente en términos de emisiones de carbono, lo que debería tenerse en cuenta al evaluar la contribución del comercio a las emisiones relacionadas con el transporte".¹

A pesar de que en los últimos años la urgencia de disminuir la emisión de gases de efecto invernadero ha estado presente en la actividad de la OMC, en el 2009 se ha considerado como una prioridad en su agenda, debido a la necesidad de encontrar una solución efectiva que disminuya dichos gases de manera eficiente y sin que ello represente una traba o freno en el desarrollo de la actividad económica internacional. "... La mayoría de los países desarrollados, y un número cada vez mayor de países en desarrollo, han adoptado en el plano nacional prescripciones técnicas para promover la eficiencia energética. Se calcula que las mejoras de la eficiencia energética han dado lugar a reducciones de más del 50 por ciento del consumo de energía en el curso de los últimos 30 años".²

Es así como, motivados por la OMC, se ha visto la actividad de los países a nivel internacional, tanto desarrollados como en desarrollo, en pro

1 Véase OMC y PNUMA. *Informe sobre el comercio y el cambio climático*. 2009.

2 *Ibíd.*

de nuevas medidas o soluciones que puedan beneficiar el medio ambiente y que, además, eviten que el comercio sea visto como un contribuyente al detrimento de este; por el contrario, se busca establecer medidas que reduzcan las temidas emisiones de gases de efecto invernadero, para lograr un beneficio tanto para el medio ambiente como para el comercio internacional.

Comercio mundial en el 2009: flexibilidad y medidas de contingencia

Debido a la situación mundial actual, en el 2009 fue necesario un análisis por parte de la OMC respecto del papel del comercio mundial. Para muchos, la idea de minimizar el comercio resulta alarmante, mientras que, para unos pocos, dicha medida se traduce en la solución perfecta para controlar los efectos colaterales ocasionados por este.

La posición mayoritaria le atribuye al comercio mundial un papel irremplazable, así como el avance evidenciado en innumerables sectores, tales como la satisfacción de gran parte de la deuda externa en países en desarrollo. La verdadera discusión recae sobre ciertos aspectos relativos a los acuerdos multilaterales realizados en aras de facilitar la actividad comercial, con el fin de respetar el alcance de los derechos del otro, imponiendo ciertos límites que son enteramente favorables al flujo del comercio mundial.

La flexibilidad ocupó la mayor discusión en la OMC, flexibilidad entendida por este organismo de la siguiente forma: “Por flexibilidad puede entenderse todo lo que redefine o revoca un compromiso contraído en virtud de un acuerdo. Puede tratarse también de medidas que aprovechan la existencia de lagunas entre los compromisos y las políticas efectivamente aplicadas, o simplemente de medidas que, pese a no estar abarcadas por un acuerdo, tienen repercusiones en ámbitos de política pertinentes para ese acuerdo”.³ Se trata de un aspecto de gran importancia debido a su efecto sobre el cumplimiento efectivo de las disposiciones.

La OMC ha concluido que la flexibilidad no debe llegar a ningún extremo, pues, si las disposiciones cuentan con demasiada flexibilidad, se desnaturaliza la función de los acuerdos, ya que se permite un margen demasiado amplio de libertad respecto del cumplimiento de estos, lo que hace que las partes puedan llegar a manipular las disposiciones a su voluntad,

3 Véase *Informe sobre el comercio mundial 2009. Compromisos de política comercial y medidas de contingencia*.

perjudicando a los participantes de la actividad comercial mundial. De otra forma, si la flexibilidad es inexistente, el cumplimiento de las disposiciones se verá tan restringido que las partes no cumplirán de la forma deseada sus obligaciones, pues su actuación estará demasiado limitada.

El tema de la flexibilidad de los acuerdos multilaterales ha sido de gran discusión en el 2009, principalmente por la necesidad existente de hacer que la flexibilidad siga presente en los acuerdos, puesto que su presencia es vital para el desarrollo del comercio mundial. La OMC ha dicho: "... La flexibilidad permite a los gobiernos comprometerse a una mayor apertura en un acuerdo comercial reduciendo al mismo tiempo la oposición económica y política al acuerdo. (...) Los datos empíricos existentes respaldan el argumento de que en los acuerdos comerciales se necesita flexibilidad para poder hacer frente en el futuro a dificultades imprevistas".⁴ Es así como ha sido determinado que tal flexibilidad es fundamental para el adecuado desarrollo del comercio internacional en aras de proveer de una mayor "apertura" al comercio mundial, y evitar cualquier tipo de restricción en su proceso.

Séptima conferencia ministerial, Ginebra (Suiza), noviembre-diciembre del 2009

La séptima conferencia ministerial se desarrolló en Ginebra (Suiza), desde el 30 de noviembre hasta el 2 de diciembre del 2009; en ella, se reunieron aproximadamente tres mil delegados que representaban a la totalidad de miembros y observadores de la OMC. El tema principal de debate fue "La OMC, el sistema multilateral de comercio y el entorno económico mundial actual".⁵

En esta conferencia, se tomó como eje fundamental la crisis económica y financiera mundial, debido a la incidencia que tiene en esta el comercio mundial, además del hecho de que este puede ser el mecanismo para lograr una recuperación a corto y mediano plazo, especialmente respecto de la economía de los países en desarrollo. Estos últimos ocupan un lugar muy especial en la agenda diaria de la OMC, y la conferencia ministerial no fue la excepción, pues se aseguró de mantener en la mira los nuevos problemas que pudieran surgir en torno a estos.

4 Ibid.

5 Véase: <http://www.wto.org/spanish/thewto_s/minist_s/min09_s/min09_s.htm>.

Otro punto fundamental fue el llamado a concluir la ronda de Doha en el año 2010, señalando el valor que tiene dicha finalización en el comercio y cómo esto beneficiaría a la economía, en especial a la de los países en desarrollo, incentivando a los participantes de la conferencia, señalando su trascendencia y la gran cantidad de beneficios que tendría concluir la a más tardar en el año 2010. Tal llamado fue acogido positivamente por los miembros. Temas como la agricultura y el AMNA han sido tratados prioritariamente, sin embargo, se solicitó profundizar más en otros como los servicios, las normas y la facilitación del comercio.

En la conferencia, de igual forma, “se ha subrayado que es necesario prestar especial atención a las cuestiones específicas relativas a los PMA, incluidos el acceso a los mercados libres de derechos y de contingentes, el algodón y la exención para los PMA en la esfera de los servicios. Se han puesto también de relieve las necesidades específicas de las economías pequeñas y vulnerables”.⁶

El actual director general de la OMC, Pascal Lamy, en su discurso relacionado con la séptima conferencia ministerial, mencionó ciertos puntos clave que fueron tratados en el transcurso de esta. A continuación, se señalarán los más relevantes:⁷

1. No basta con proporcionar acceso a los mercados a los países en desarrollo y los PMA. Se ha considerado que la creación de capacidad es esencial para hacer frente a las limitaciones de la oferta. Se ha subrayado la importancia de mantener el impulso de la Ayuda para el Comercio, en particular el Marco Integrado mejorado. Ha habido amplio acuerdo acerca de la necesidad de seguir movilizando activamente recursos y de vigilar la aplicación de los compromisos.
2. Los Ministros han mantenido un debate de amplio alcance sobre el fortalecimiento de la eficacia institucional de la OMC. Muchos han expuesto la opinión de que su labor de vigilancia y análisis ha sido de gran valor para frenar las respuestas proteccionistas a la crisis. Ha habido una considerable convergencia en cuanto a la necesidad de mejorar las notificaciones y la recopilación, el análisis y la divulgación de datos.

6 Véase *Discurso Pascal Lamy, relacionado con la séptima conferencia ministerial*. Disponible en: <www.wto.org>.

7 *Ibíd.*

3. Los Miembros siguen dando gran valor a la transparencia y la inclusión en la OMC.
4. Se señaló el valor del sistema de solución de diferencias, y algunos han instado a que responda mejor a las necesidades y las circunstancias de los Miembros más pobres y más pequeños.
5. Se han hecho numerosas observaciones sobre otras cuestiones a las que se enfrenta actualmente la OMC o a las que se enfrentará en el futuro. Muchos oradores se han referido al cambio climático. La contribución que puede hacer la Organización eliminando los obstáculos al comercio de bienes y servicios ambientales ha recibido un amplio respaldo. Asimismo se han formulado advertencias contra el “proteccionismo verde”. Se han destacado también la seguridad alimentaria y la seguridad energética. Además, se ha expresado preocupación por el efecto de las normas privadas en el comercio, en especial en el caso de los países en desarrollo. Se ha propuesto analizar, entre otros temas, la contratación pública, la competencia y las inversiones, aunque se han expuesto también reservas al respecto.
6. Ha habido un amplio acuerdo en que la OMC debe mantener su credibilidad frente a los nuevos desafíos. Algunos han pedido que se refuerce la relación de la Organización con otras instituciones internacionales competentes, sin perjuicio de respetar los mandatos de la OMC.
7. Se ha reconocido en general que la importancia de la OMC no se limita a la Ronda. Se ha indicado también que para lograr que la Organización siga siendo pertinente es fundamental concluir la Ronda.

Las diferencias: 2009

El 2009 fue un año muy importante para el Órgano de Solución de Diferencias (OSD) de la OMC, pues se llegó a la diferencia 400. Es así como se demuestra la efectividad y la confianza que tienen los miembros de la OMC en la labor que realiza dicha organización en cuanto al manejo de las controversias en materia comercial.

Colombia ha estado presente en ocho ocasiones, cinco de las cuales ha sido reclamante y tres, el reclamado. En el 2009, llegó a su fin la última diferencia en la cual estuvo presente Colombia como reclamado; se trata de la relativa a los precios indicativos de entrada, en la cual Panamá solicitó celebración de consultas ante el OSD. Tal diferencia terminó con ciertas

recomendaciones que Colombia deberá cumplir en aras de actuar dentro de los acuerdos de la OMC que han sido ratificados por las partes.

También finalizaron en ese año, después de un gran análisis, las siguientes diferencias:

Caso	Reclamante	Reclamado	Tema
Diferencia N° DS362/R	Estados Unidos	China	Medidas que afectan la protección y observancia de los derechos de propiedad intelectual.
Diferencia N° DS366/R	Panamá	Colombia	Colombia - Precios indicativos y restricciones en los puertos de entrada. Medidas aduaneras.
Diferencia N° DS350	Comunidades Europeas	Estados Unidos	Márgenes de <i>dumping</i> . Acuerdo sobre subvenciones y medidas compensatorias. Ley arancelaria.
Diferencia N° DS322	Estados Unidos	Japón	Reducción a cero. <i>Antidumping</i> . Medidas de liquidación.
Diferencia N° DS363	Estados Unidos	China	Medidas que afectan a los derechos comerciales y los servicios de distribución respecto de determinadas publicaciones y productos audiovisuales de esparcimiento.
Diferencia N° DS27	Brasil, Colombia, Costa Rica, Ecuador, Guatemala, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Perú y Venezuela	Comunidades Europeas	Régimen de la importación, venta y distribución de bananos.

Una característica importante respecto del OSD es que, a través de su historia, han participado activamente en él tanto países en desarrollo como aquellos con economía más avanzada, lo que demuestra que, en el comercio mundial, la participación ha ido incrementándose de gran manera y cada vez las naciones en vía de desarrollo se abren un mayor camino, lo cual lleva a la OMC a enfrentar mayores y profundos retos.

Conferencia de las Naciones Unidas para el Comercio y el Desarrollo-UNCTAD*

En el año 2009, la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD, por su sigla en inglés) realizó un gran número de informes y estudios relativos principalmente a dos temas: la crisis mundial y el cambio climático. A pesar de que no se tratan de nuevos puntos en la agenda de la UNCTAD, en el 2009 se trató de implementar estrategias y medidas innovadoras que podrían ser muy útiles en el camino a la recuperación, tanto ambiental como económica. A continuación, se indicarán los puntos fundamentales tratados por la UNCTAD en el 2009 relativos a los temas mencionados.

La crisis económica mundial en el 2009: cooperación, proyección y solución

En los últimos años, la economía mundial ha sufrido cambios repentinos y desfavorables que han afectado directamente a un gran número de sectores tales como la economía interna de los países y el comercio internacional. Se trata de la temida crisis mundial.

La UNCTAD ha desempeñado un papel fundamental a la hora de entender, determinar efectos y plantear posibles soluciones para tal crisis. Además de sus estudios, ha puesto a disposición de los países, a nivel mundial, un espacio de discusión, con el fin de que por medio de expertos se analice la situación local y mundial de la crisis, así como su impacto. Es así como se ha logrado el planteamiento de una serie de posibles soluciones y medidas tanto para enfrentar como para derrotar la crisis.

Actualmente, se ha renunciado a la creencia de que la crisis mundial perjudica únicamente al sector económico, pues se ha evidenciado su transformación de crisis económica a crisis del empleo hasta convertirse en una

* Introducción elaborada por Diana María Guevara A. y revisada por la profesora Laura Victoria García Matamoros.

recesión social,¹ situación que implica una tarea más difícil a la hora de combatirla, ya que las medidas que deben adoptarse tienen que sobrepasar las barreras que impone cada sector afectado, para convertirse en un mecanismo global e internacional mediante el cual se logre la estabilidad que se necesita.

Después de una serie de reuniones encaminadas especialmente al desarrollo de la crisis mundial, celebradas por la UNCTAD en el 2009, se han establecido como causas de la crisis, entre otras,

el incumplimiento de compromisos convenidos, la falta de supervisión, los desequilibrios estructurales en las economías más grandes del mundo, los desequilibrios macroeconómicos y otros factores sistémicos y/o institucionales. La crisis no era simplemente el resultado de acontecimientos o de la “mala conducta” de los sectores empresarial y financiero sino que se había gestado durante 30 años o más, y tenía su origen en las contradicciones del actual paradigma de desarrollo y trayectoria mundial del desarrollo, por ejemplo la desigualdad de ingresos, como lo demostraba el hecho de que el 1% más rico de la población mundial recibía el equivalente del 57% de la población con menores ingresos.²

La UNCTAD mencionó reiteradamente en sus informes la importancia que representa la participación de cada uno de los países para lograr soluciones efectivas y a largo plazo. Se señaló, entre otros aspectos, la cooperación y la implementación de medidas por parte de los países a nivel mundial con el fin de enfrentar y derrotar la crisis. Así mismo, se destaca el hecho de que, actualmente, los países están trabajando en forma independiente a nivel mundial con la meta de conseguir minimizar el impacto de las crisis en sus economías internas, así como de mantener e incrementar su participación en el comercio internacional.

Dicha participación cuenta con un carácter imprescindible, pues el comercio internacional implica una salida viable a los problemas generados principalmente a los países que cuentan con una mayor participación en él, logrando, de esta forma, la satisfacción efectiva de problemas tales como la deuda externa, especialmente de las naciones en desarrollo.

1 Véase el informe del simposio público de la UNCTAD, *La crisis económica mundial y el desarrollo: el camino por seguir*, del 6 de julio del 2009, N° TD/B/56/5 6.

2 *Ibíd.*

Países en desarrollo y la crisis mundial, nuevo rumbo

Hoy en día, la crisis mundial ha afectado a los países en desarrollo de una manera considerada como imposible hace algún tiempo, especialmente por la participación que tienen en la actualidad mundialmente y en diferentes sectores, tales como el comercio mundial. Dicha participación implica un grado más elevado de vulnerabilidad a los efectos de esta crisis.

En el 2009, se ha evidenciado el incremento de los efectos negativos de la crisis en sectores que representan un punto crucial para el desarrollo de los países menos adelantados. Como consecuencia, actualmente se presenta en tales países una crisis de pobreza y una crisis política interna. Dicha situación ha puesto en alerta roja a los países en desarrollo, incentivando a la comunidad internacional a encontrar medidas que puedan resultar en una solución efectiva a la crisis y sus efectos.

A través de innumerables estudios y reuniones realizadas en el año 2009, la UNCTAD se ha planteado otros efectos que podría tener la crisis mundial en los países en desarrollo. Fueron muchas las teorías que surgieron encaminadas a determinar los posibles daños que se generarían; sin embargo, uno de los temores más presentes fue la posibilidad de que se frenara el creciente desarrollo y se configurara una demora en el progresivo avance evidenciado en los últimos años.

Uno de los puntos más discutidos fue el resultado y la duración que tendría esta crisis, especialmente por su fuerte efecto negativo sobre la deuda externa, debido a la afectación de la totalidad de fuentes de financiamiento, y sobre la crisis de alimentos, presente actualmente en los países en desarrollo; por esto, fue necesario proyectar posibles soluciones a dicha situación. Se planteó, por ejemplo, una *estrategia de salida*³ que incluyera a todos los países, en especial a aquellos en desarrollo, considerados como los más débiles y vulnerables, con el fin de superar la crisis mundial con el menor daño posible.

Se ha determinado que la inversión extranjera directa disminuyó de una manera alarmante en todas las naciones; no obstante, los países en desarrollo son los más afectados como consecuencia de esto. Por lo tanto, es necesario incentivar la inversión a nivel mundial, facilitando las condiciones que se requieren para ello, con lo que se habla de cooperación internacional. En tiempos de crisis como el actual, la presencia de todos los miembros de la comunidad internacional es fundamental, haciéndose necesario que adopten

3 Ibid.

todas las medidas que sean posibles para contribuir con el fin perseguido. Un claro ejemplo se evidencia cuando se concluye que “la inversión y cooperación sur-sur son especialmente importantes, por ejemplo, para mejorar la infraestructura agrícola en los países en desarrollo, así como lo son las asociaciones entre el sector público y privado”.⁴

La UNCTAD ha determinado que los principales efectos de la crisis mundial que se han incrementado en el 2009 en los países en desarrollo son:⁵

1. Los países en desarrollo están profundamente integrados dentro de la economía mundial por lo que están totalmente expuestos a impactos externos.
2. Se ha evidenciado una disminución, en el 2009, del comercio entre un 7 y 9%, lo que implica no solo una reducción de la producción, el empleo, renta y productividad sino aún más preocupante un aumento de la pobreza.
3. La suspensión del crédito destinado para la asistencia oficial del desarrollo (AOD), situación que conlleva a una gran preocupación respecto de la sostenibilidad de la deuda de los países en desarrollo.
4. La totalidad de las fuentes de financiación de los países en desarrollo se vieron afectados por la crisis mundial.
5. La crisis mundial ha generado desigualdad de género, especialmente en los países en desarrollo.

Papel de la Organización de las Naciones Unidas y posibles soluciones a la crisis mundial: planteamiento de la UNCTAD

Se ha concluido que la ONU ostenta un papel fundamental en la batalla contra la crisis mundial debido a la posibilidad que tiene de convocar a las naciones a que participen activamente en esta lucha. De igual forma, es importante aprovechar la capacidad de esta organización de adoptar *planteamientos innovadores, a fin de encontrar soluciones multidimensionales incluyentes a los problemas económicos complejos que debe afrontar el mundo.*

En cuanto a las soluciones que se han considerado para tratar la crisis, se han mencionado algunas bastante viables para el tema actual, pues la situación amerita un estudio profundo y detallado a fin de cubrir todos los

4 Ibid.

5 Ibid.

sectores afectados. Por ello, más que “solución”, se habla de medidas que deben ser tomadas a nivel internacional por cada uno de los miembros de la comunidad internacional, en especial por aquellos que puedan tener una mayor influencia y puedan ayudar a países con menos fortaleza. Así mismo, se ha dicho que debe hacerse un replanteamiento en el sistema comercial internacional, con el fin de que se logre una inclusión y de que sea más equitativo, para enfrentar de una mejor manera la crisis mundial y, en especial, para encontrar medidas que frenen la afectación de la crisis en la economía mundial y sobre el sector social.

Cambio climático: realidad, futuro, mecanismo de desarrollo limpio

El cambio climático ha sido un tema de constante preocupación en los últimos años por la comunidad internacional, debido a la necesidad de evitar su evolución y a la enorme cantidad de perjuicios que ello conlleva, no solo para el comercio sino para la humanidad en general.

Para tratar el tema del cambio climático, se ha empleado una serie de instrumentos de carácter internacional tales como el Protocolo de Kyoto, el cual impone a los países industrializados ciertos compromisos de carácter vinculante. El principal de ellos trata de reducir las emisiones de gases de efecto invernadero en promedio en un 5% con respecto a los niveles de 1990 dentro del período del 2008 al 2012.

Así mismo, se han identificado los aspectos principales que deben tratarse y desarrollarse para lograr una disminución considerable en aquellos factores que se consideran perjudiciales para el calentamiento global. En el 2009, el desarrollo de las políticas destinadas a contribuir positivamente con el cambio climático ha estado en constante movimiento; los principales temas que han sido tratados y que siguen en discusión entre los miembros son:⁶

1. El grado de ambición de las reducciones de las emisiones por los países desarrollados a partir de 2012.
2. El carácter de las estrategias de mitigación de los países en desarrollo.
3. El apoyo financiero y tecnológico destinado a las medidas de mitigación y adaptación.

6 Véase *Informe de la reunión de expertos sobre comercio y cambio climático: oportunidades y desafíos de comercio e inversión en el marco del mecanismo para un desarrollo limpio (MDL)*, del 5 de mayo del 2009, N° TD/B/C.I/EM.1/3.

4. El marco institucional para la ejecución de medidas de mitigación y adaptación.

Se ha discutido reiteradamente la importancia que tiene el mecanismo de desarrollo limpio (MDL) para los países en desarrollo, entendido tal como “un instrumento establecido en el Protocolo de Kyoto en virtud del cual los países industrializados que tienen un compromiso de reducción de sus gases de efecto invernadero pueden invertir en proyectos de reducción de las emisiones en los países en desarrollo, a modo de alternativa menos costosa a las actividades de reducción de las emisiones dentro de sus propios territorios”.⁷ La importancia radica en el papel de los países industrializados, en aras de beneficiar no solo al medio ambiente sino a las naciones menos desarrolladas.

Así, por medio del MDL, se posibilita la inversión en los países en desarrollo sin tener que seguir el conducto regular de la inversión extranjera directa, por lo que se traduce en un incentivo y en una facilidad para que los países en desarrollo mejoren su economía y logren una proporcional y mayor participación en el comercio internacional.

Un punto de gran importancia y que ha sido discutido constantemente en la UNCTAD ha sido la posibilidad brindada a los países en desarrollo, por medio del MDL, de lograr un desarrollo sostenible, el cual tiene un efecto positivo sobre sus economías, ya que genera que estas sean menos vulnerables a los impactos externos.

Es así como la UNCTAD ha realizado su labor en aras de incentivar, por un lado, la participación activa de los Estados en el proceso de cambio requerido actualmente y, por otro, la implementación de nuevas e innovadoras medidas que faciliten el camino a la recuperación de los aspectos que se han perdido como causa de las crisis actuales, que han afectado no solo a la economía o al medio ambiente, sino a la humanidad en general.

Dicha actuación de la UNCTAD está encaminada a obtener una solución a los problemas actuales, que, además, logre una prevención para futuros inconvenientes similares, los que son inevitables, teniendo en cuenta los constantes retos que aparecen día a día no solo en la economía o en el comercio internacional, sino en el ámbito internacional.

7 Véase UNCTAD. *Comercio y cambio climático. Oportunidades y desafíos de comercio e inversión en el marco para un mecanismo de desarrollo limpio.*

Finalmente, es pertinente mencionar la importante acción que realizan las organizaciones internacionales como la UNCTAD, con el fin de garantizar espacios de libre discusión, de donde surgen grandes críticas encaminadas a plantear un gran número de soluciones tanto a los problemas y crisis mundiales actuales como a las medidas que están siendo tomadas. Por ello, a través de estos mecanismos de participación, se incrementa la posibilidad de encontrar una salida más eficiente a cualquiera de las necesidades de las que se trate.

Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones-CIADI*

Año tras año, el Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (CIADI) se ha destacado mundialmente por su labor, no solo por proveer mecanismos alternativos de resolución de conflictos dirigidos únicamente a disputas derivadas de la inversión, sino además por incentivar la inversión extranjera especialmente en países en vía de desarrollo, poniendo a disposición de sus miembros dichos mecanismos, con el fin de facilitar la resolución de posibles disputas surgidas entre las partes, brindándoles a estas la seguridad que se espera cuando se habla de inversión. Es así que el CIADI en su informe anual correspondiente al año 2009¹ afirma el incremento de diferencias sometidas ante su jurisdicción, lo cual confirma la credibilidad de sus miembros en cuanto a su actuación.

En el 2009, el CIADI “registró 24 nuevos casos”², los cuales fueron sometidos a su jurisdicción. A pesar de que Colombia ratificó la Convención de Washington el 14 de agosto de 1997,³ con la que reconoció la competencia del CIADI, hasta la fecha no ha sometido ninguna controversia relacionada con la inversión bajo las reglas del CIADI. Se trata de una situación bastante interesante, pues, no obstante, el flujo de inversión extranjera directa presenciado en Colombia, su constante movimiento y la existencia de varios conflictos⁴ relacionados con él, ninguno de ellos ha sido resuelto bajo la jurisdicción del CIADI.

Actuación del CIADI en el 2009

Durante el año 2009, se dio fin a treinta y cinco diferencias, de las cuales únicamente siete fueron publicadas en la página web del CIADI. Veinte de

* Introducción elaborada por Diana María Guevara A. y revisada por la profesora Laura Victoria García Matamoros.

1 Véase *Informe anual del Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones 2009*, pp. 9 y 10, “Publicaciones”.

2 *Ibíd.*, “Introducción”.

3 Véase <<http://icsid.worldbank.org/ICSID/FrontServlet>>.

4 *Ibíd.*

estas diferencias dieron lugar a laudo final; nueve fueron casos terminados y cuatro se trataron de decisiones suplementarias.⁵

El CIADI solía publicar anualmente un informe que contenía la totalidad de decisiones tomadas en el año inmediatamente anterior, con el fin de hacer una recopilación de jurisprudencia propia del Centro. Sin embargo, a partir del año 2010, dicho informe ya no se publica; ahora, todas las decisiones se divulgan en la página web del CIADI.⁶

En el 2009, en lo que concierne a las decisiones publicadas en la página web del CIADI, cuatro correspondieron a solicitudes de anulación del laudo, mientras que las tres restantes resolvieron asuntos de fondo.

Durante el período de ese año, los laudos emitidos bajo las reglas del CIADI reflejan los temas usuales que son presentados diariamente a los tribunales *ad hoc* constituidos por las partes anualmente. En esta oportunidad, se señalan constantemente las causales de anulación que son invocadas por los actores a la hora de elevar una solicitud de anulación del laudo. Se hace referencia principalmente a dos causales que son consideradas como las más comunes en el CIADI en el 2009; estas son: (I) Omisión de la aplicación del derecho aplicable y (II) Extralimitación de los poderes del CIADI. En este sentido, el tribunal arbitral realiza un análisis de acuerdo con el artículo 52(5) del reglamento del CIADI y, a partir de este, determina si el razonamiento efectuado en el laudo está de acuerdo o no con las reglas.⁷

Es pertinente mencionar un caso concluido en el 2009, el N° ARB/05/10, en el cual se refleja cómo, al no estar definido el concepto de inversión en el convenio del CIADI, este puede ser interpretado de diferentes formas, las cuales no son todas acertadas, pues, en el caso de que no se interprete según los parámetros establecidos y teniendo en cuenta los acuerdos previos de las partes, el tribunal puede tomar una vía incorrecta haciendo que el laudo sea susceptible de anulación.

En el caso N° ARB/05/10, las partes intervinientes en la disputa son *Malaysian Historical Salvors, como demandante, y el Gobierno de Malasia, como demandado*. La disputa surge en el contexto de un contrato realizado por las partes, según el cual el demandante debía emprender la búsqueda de un navío que sufrió un naufragio, el cual contenía grandes toneladas de antigua porcelana china; el demandante recuperó aproximadamente veinticuatro

5 Véase *Informe anual del Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones 2009*.

6 <www.icsid.worldbank.org>.

7 Caso N° ARB/03/6.

mil piezas de porcelana, sin embargo, alega que no recibió el monto como contraprestación a su labor, el cual estaba incluido en el contrato suscrito con el demandado, por lo que elevó una solicitud de arbitraje ante la secretaría del CIADI.

El laudo arbitral benefició a la parte demandante, no obstante, esta elevó una solicitud de anulación del laudo argumentando principalmente que el tribunal arbitral había extralimitado sus funciones, pues no tenía competencia para decidir puesto que existía un acuerdo previo de las partes en lo que se refiere al concepto de “inversión”; en este sentido, el tribunal arbitral omitió realizar una verificación respecto de este acuerdo y, de igual forma, se consideró que, en los términos del mencionado acuerdo, lo que fue tratado como inversión era realmente una “implementación”.

Como se mencionó, el CIADI incrementó su actividad en el año 2009. Es posible que esto se deba, principalmente, a que este sea una institución que hace parte del Banco Mundial y que, por lo tanto, uno de los móviles que rige su actuación es promover la inversión extranjera. De esta manera, se refleja cómo el hecho de que se haya propuesto un órgano de resolución de diferencias relativas únicamente a la inversión y que esté amparado por el Banco Mundial resulta ser la forma más atractiva para resolver cualquier diferencia. Es cierto que la especialidad de su actuación, al tratar únicamente temas relacionados con la inversión, confiere más seguridad tanto a los inversionistas como a los Estados, pues representa no solo uniformidad sino experiencia.

Latinoamérica y el Caribe: participación en el 2009

Como es costumbre, en el 2009, los países de Latinoamérica y el Caribe tuvieron un alto protagonismo en la actuación del CIADI. De los siete casos publicados en la página web del CIADI, cuatro de ellos contaron con participación de las repúblicas de Argentina y Ecuador como partes demandadas. A continuación, se mostrará un cuadro en donde se señalan los aspectos relevantes de los casos mencionados.

Caso	Demandante	Demandado	Asunto	Laudo
Nº ARB/01/12	Azurix Corp. (Buenos Aires)	República de la Argentina	Anulación de laudo solicitada por la República de la Argentina.	Niega la solicitud de anulación.
Nº ARB/03/6	M.C.I. Power Group L.C. y New Turbine Inc. (EE. UU.)	República del Ecuador	Anulación de laudo solicitada por la República del Ecuador.	Niega la solicitud de anulación.
Nº ARB/03/9	Continental Casualty Company	República de la Argentina	Solicitud suspensión de la ejecución del laudo por ambas partes.	El tribunal acepta la solicitud de suspensión.
Nº ARB/05/09	Empresa Eléctrica del Ecuador, Inc. (EE. UU.)	República del Ecuador	Incapacidad jurídica de representación, fideicomiso, coexistencia de fideicomiso.	Laudo a favor del demandado. Procede la excepción de incompetencia del tribunal presentada por el demandado.

En el 2009, los países de Latinoamérica y el Caribe ganaron el porcentaje más alto de solicitudes realizadas ante el CIADI, que corresponde al 47%⁸ de los casos que fueron resueltos en ese año. Tal situación demuestra cómo el flujo de *inversión directa* en estos países sigue activo y en crecimiento, situación que también se ve reflejada por el número de solicitudes de arbitramento y conciliación que ha aumentado cada año.

Durante el período del 2009, los casos que se resolvieron y que involucran países latinoamericanos conciernen en un 90% a solicitudes de anulación del laudo, de las cuales ninguna prospera. Únicamente estuvieron involucradas las repúblicas de Argentina y Ecuador en los casos resueltos en ese año.

De esta manera, se ha visto reflejada la actuación del CIADI en el 2009; tal vez sea su especialidad el móvil de inversionistas y Estados para someter sus diferencias ante él. Lo cierto es que cada año el número de diferencias bajo la jurisdicción del CIADI aumenta, abriendo campo a países de Latinoamérica y el Caribe, que han sido protagonistas de la actuación de este Centro en los últimos años.

8 Véase *Informe Anual del Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones 2009*.

Conferencia de Derecho Internacional Privado de La Haya*

Para identificar el área de trabajo de este organismo, podemos acogernos a su propia definición cuando afirma: “En el mundo moderno, las situaciones personales, familiares o comerciales que afectan a más de un país son muy habituales. Tales situaciones pueden verse afectadas por las diferencias que existen entre los sistemas jurídicos vigentes en estos países. Con el fin de resolver estas cuestiones, los Estados han adoptado reglas especiales conocidas en su conjunto como ‘Derecho Internacional Privado’”.¹

La Conferencia de Derecho Internacional Privado de La Haya es una organización internacional, que pretende tener un carácter mundial,² la cual tiene como fin último crear instrumentos internacionales y directrices generales sobre la cooperación entre Estados en temas de derecho internacional privado.

El propósito de unificación de la Conferencia, en lo que respecta al derecho internacional privado, tiene diversos enfoques de acuerdo con las distintas áreas de trabajo de la organización. Es así como encontramos instrumentos internacionales sobre tribunales competentes, aplicación de las leyes extranjeras, cumplimiento de sentencias extranjeras y protección infantil.

El primer antecedente de la Conferencia aparece en 1893, y se vino a configurar como una organización internacional en 1955. La primera reunión de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado fue convocada en 1893 por el gobierno holandés por la iniciativa de Tobias Michael Carel Asser (Premio Nobel de la Paz 1911). Antes de la Segunda Guerra Mundial, se celebraron seis sesiones (1893, 1894, 1900, 1904, 1925 y 1928). El séptimo período de sesiones en 1951 marcó el comienzo de una nueva era con la preparación de un estatuto que hizo a la Conferencia una organización intergubernamental permanente. El estatuto entró en vigor

* Introducción elaborada por Andrés Contreras Fonseca y revisada por la profesora Laura Victoria García Matamoros.

1 Tomado de <http://www.hcch.net/index_en.php?act=text.display&tid=26>.

2 Información general sobre la Conferencia tomada de <http://www.hcch.net/index_es.php?act=text.display&tid=26>.

el 15 de julio de 1955. Desde 1956, regularmente, las sesiones plenarias se celebran cada cuatro años; la XXI se reunió en el 2007.³

La principal función de la Conferencia en la actualidad es la de garantizar un espacio de discusión y trabajo en los temas más importantes del derecho internacional privado. Dentro del trabajo realizado por la Conferencia, encontramos que, desde 1955, se han aprobado treinta y ocho convenios internacionales, con miras al fortalecimiento y unificación del Derecho Internacional, y que, hoy en día, setenta Estados son miembros permanentes del organismo y colaboran en el desarrollo de su misión institucional.

Modificación del estatuto

Durante el año 2007, la Conferencia modificó su estatuto,⁴ con el fin de permitir el ingreso de bloques económicos como miembros de la Conferencia; esta modificación se hizo específicamente para permitir el ingreso de la Unión Europea como miembro.

En este sentido, la Conferencia buscó incluir a todos los Estados de dicho bloque que aún no eran miembros, reconociendo la importancia de los nuevos modelos de integración económica, sin perjuicio de la afirmación de soberanía de las naciones, lo cual se evidencia en la exigencia de la delegación expresa de competencia en la organización por parte de cada Estado que la conforme.⁵

Papel de Colombia ante la Conferencia

Actualmente, Colombia no es un Estado parte de la Conferencia de Derecho Internacional Privado de La Haya, sin embargo, dicho organismo permite a los Estados no miembros participar de sus convenciones y adherirse a ellas. En este sentido, Colombia se ha adherido a la Convención sobre la Abolición del Requisito de Legalización para Documentos Públicos Extranjeros (Convención sobre la Apostilla de 1961), aprobada mediante la Ley 455 de 1998; a la Convención sobre los Aspectos Civiles del Secuestro o Sustracción Internacional de Menores (1980), aprobada por medio de la Ley 173 de 1994;

3 Tomado de <http://www.hcch.net/index_en.php?act=text.display&tid=4>.

4 Conferencia de Derecho Internacional Privado de La Haya. *Estatuto*. Aprobado el 30 de septiembre del 2006 y cuya entrada en vigor fue el 1º de enero del 2007.

5 Supra nota 2, art. 3º, núm. 2.

y ratificó la Convención sobre la Protección de Menores y la Cooperación en Materia de Adopción Internacional (1993), aprobada por la Ley 265 de 1996. A continuación, se expondrán los aspectos generales de cada uno de dichos instrumentos.

Convención sobre la Apostilla

La Convención de la Apostilla facilita la circulación de documentos públicos emitidos en un Estado parte en la Convención y que producen efecto en otro Estado parte en la Convención. Lo hace mediante la sustitución de los trámites engorrosos y costosos de un proceso de legalización plena (certificación de la cadena) con la mera emisión de una apostilla.

La Convención también ha demostrado ser muy útil para los Estados que no requieren los documentos públicos extranjeros para ser legalizados o que no conocen el concepto de legalización en su derecho interno: los ciudadanos de estos Estados gozan de los beneficios de la Convención siempre que deseen hacer valer un documento nacional público en otro Estado parte que, por su lado, requiere la autenticación del documento en cuestión.⁶

Convención sobre los Aspectos Civiles del Secuestro o Sustracción Internacional de Menores

A pesar de que el secuestro internacional de menores no es un problema nuevo, la perpetración de este continúa creciendo gracias a la facilidad de los viajes internacionales, el aumento en los matrimonios biculturales y el incremento de la tasa de divorcios. Este problema tiene graves consecuencias tanto para el niño como para los padres. El niño es alejado no solo del contacto con el otro padre, sino también del ambiente del hogar, y es incorporado a una cultura con la que él o ella pueden no haber tenido ningún vínculo previo. Estas diferencias, además de la distancia física en general, hacen difícil que los interesados puedan localizar, recuperar y devolver a los niños.

El Convenio de La Haya del 25 de octubre de 1980 sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores tiene por objeto luchar contra la sustracción de menores por parte de los padres, proporcionando un

6 Basado en <<http://www.hcch.net/upload/outline12e.pdf>>.

sistema de cooperación entre las autoridades centrales y un procedimiento rápido para la restitución del menor al país de residencia habitual del niño.⁷

Convenio sobre la Protección de Menores y la Cooperación en Materia de Adopción Internacional

La adopción internacional es un fenómeno relativamente reciente. Se expandió lentamente después de la Segunda Guerra Mundial hasta la década de 1970, cuando el número aumentó de manera espectacular. En la década de 1980, se reconoció que este fenómeno estaba creando graves y complejos problemas jurídicos y humanos, y la ausencia de los instrumentos jurídicos nacionales e internacionales indicaba la necesidad de un acuerdo multilateral.

Fue en este contexto que el Convenio del 29 de mayo de 1993 sobre la Protección de Menores y la Cooperación en Materia de Adopción Internacional se desarrolló para establecer salvaguardas que garanticen que las adopciones internacionales estén enfocadas en el interés superior del niño y en el respeto de sus derechos fundamentales. La Convención reconoce que el crecer en una familia es de primordial importancia y es esencial para la felicidad y el sano desarrollo del niño. También, que la adopción internacional puede ofrecer la ventaja de una familia permanente a un niño para el cual no se puede encontrar en su país de origen una familia adecuada.

Al establecer procedimientos claros y la prohibición de beneficios financieros indebidos, la Convención proporciona una mayor seguridad, previsibilidad y transparencia para todas las partes a la adopción, incluyendo los futuros padres adoptivos.⁸ Es preciso resaltar que Colombia fue especialmente invitada por la Conferencia para participar de las negociaciones de este Convenio y a hacerse parte, debido al alto volumen de adopciones internacionales que se llevan a cabo dentro del país y a la situación de la niñez en él.

Para finalizar, es necesario destacar que Colombia hace parte de muy pocas convenciones desarrolladas por la Conferencia y que, además, al no hacer parte de ella, está perdiendo una valiosa oportunidad de participación en el desarrollo de las discusiones actuales del derecho internacional privado, que podrían ser muy útiles para la creación de mecanismos de cooperación internacional que fortalezcan el desarrollo de actividades trascendentales dentro del contexto mundial actual.

7 Tomado de <<http://www.hcch.net/upload/outline28e.pdf>>.

8 Tomado de <<http://www.hcch.net/upload/outline33e.pdf>>.

Principales trabajos de la Conferencia durante el 2009

Convenio sobre Cobro Internacional de Alimentos y otras Formas de Manutención de la Familia

Este Convenio es el más reciente fruto del trabajo de la Conferencia, en él se regulan temas como la colaboración entre Estados para permitir que las cuotas alimentarias debidas a personas en el extranjero sean realmente efectivas; adicionalmente, se busca el fácil acceso a asesoría legal por parte de los acreedores de beneficios alimentarios.

Es importante resaltar la vital función que este instrumento delega en las autoridades centrales de los Estados, al poner en su cabeza las obligaciones de:⁹

- a) prestar o facilitar la prestación de asistencia jurídica, cuando las circunstancias lo exijan;
- b) ayudar a localizar al deudor o al acreedor;
- c) facilitar la obtención de información pertinente sobre los ingresos y, en caso necesario, sobre otras circunstancias económicas del deudor o del acreedor, incluida la localización de los bienes.

Encontramos, en este punto, que, si los Estados no forman parte activa en el desarrollo de los procesos, facilitando todo tipo de recursos y prestando la colaboración de toda la estructura estatal a su funcionamiento, estos no tendrían ningún sentido, ni eficacia, por la simple imposibilidad de realizar el cobro internacional.

En lo que respecta a los procedimientos internos de investigación y ejecución de las sentencias, hallamos que el Convenio se muestra plenamente respetuoso de la soberanía de los Estados signatarios, al reconocer que estos aspectos se regirán plenamente por la jurisdicción interna y con arreglo a las leyes del Estado.¹⁰

Otro intento de universalización se encuentra dentro del Convenio, esta vez en lo que respecta a las barreras idiomáticas entre Estados. En principio, el instrumento ordena efectuar las traducciones pertinentes; de

9 CDIPH. *Convenio Internacional sobre Cobro de Alimentos y otras Formas de Manutención de la Familia*. 23 de noviembre del 2007, art. 6°.

10 *Supra* nota 4, arts. 23 y 32.

no ser posible, se pueden hacer en inglés o francés,¹¹ idiomas oficiales de la Conferencia. Esta cláusula es un intento por romper las diferencias idiomáticas en la realización de procedimientos internacionales entre Estados, al facilitar el cumplimiento del objeto del tratado, que busca eliminar obstáculos formales y favorecer el cobro de alimentos, y, además, al establecer la posibilidad de comunicación entre ellos por medio de los idiomas oficiales de la Conferencia.

Comunicaciones Judiciales Directas en Cuestiones de Derecho de Familia y el Desarrollo de Redes Judiciales

En el 2009, expertos de distintos países se reunieron bajo el auspicio de la Conferencia para discutir la necesidad de cooperación entre Estados en lo relativo al derecho de familia¹²; es preciso destacar que la protección de los menores es una constante en el trabajo de La Haya.

En las conclusiones de este grupo de notables, la invitación al fortalecimiento y creación de la red de jueces en derecho de familia es reiterada. Es así como el objeto de la reunión es el fortalecimiento de la red judicial auspiciada por la Conferencia, con el objetivo de hacer los procesos transfronterizos de derecho de familia realmente efectivos y en cumplimiento con los derechos de los niños; cabe notar que esta red encaja en el objetivo de la Convención previamente expuesta.

Revisión de convenios

Una serie de expertos de la Conferencia se reunió en el 2009 para analizar la aplicación práctica de algunos de los convenios de la Conferencia; una vez más, la primera conclusión del comité es el llamado a los Estados a fortalecer los vínculos de cooperación en materia judicial para garantizar los derechos de los ciudadanos.

- *Convenio sobre Notificación.*¹³ La Comisión resalta la inmensa importancia práctica de este Convenio y su amplio uso entre los

11 Supra nota 4, art. 45.

12 CDIPH. *Conclusiones de Comunicaciones Judiciales Directas en Cuestiones de Derecho de Familia y el Desarrollo de Redes Judiciales.* 15 y 16 de enero del 2009.

13 CDIPH. *Conclusiones y recomendaciones adoptadas por la Comisión Especial sobre el Funcionamiento*

Estados. Su principal función es facilitar la administración de justicia entre Estados, ayudando a las notificaciones entre ellos. Adicionalmente, la Comisión realiza un llamado a la colaboración entre autoridades centrales a la hora de tener una comunicación constante y fluida en lo que respecta a las notificaciones.

- *Convenio sobre Obtención de Pruebas*.¹⁴ Una vez más, la Comisión reconoce la efectividad de este Convenio, pero advierte sobre la dificultad que representa la demora por parte de algunos Estados en la práctica de estas. Se hace un llamado a la implementación de la práctica de pruebas electrónicas por parte de los Estados miembros.
- *Convenio sobre el Acceso a la Justicia*.¹⁵ Satisface a la comisión el interés de diversos Estados por adherirse a este Convenio y resalta la importancia de su aplicación en las jurisdicciones internas.
- *Convenio sobre Apostilla*.¹⁶ La Comisión reconoce el gran valor práctico que ha tenido este Convenio, así como el interés de los Estados parte en no impedir su adecuado cumplimiento y en no poner barreras a su aplicación. Se recuerda que, en materia de protección de menores, la Apostilla puede ser una gran herramienta, al agilizar los trámites de adopción.

Conclusiones

La Conferencia de Derecho Internacional Privado de La Haya es un organismo de gran valor para la aplicación práctica de diversos mecanismos judiciales en los Estados que ratifican sus convenios; la labor de unificación de este organismo es única e importante, al hacer tangible, en muchos casos, un real acceso a la justicia de manera transfronteriza.

Así mismo, se ha convertido en un espacio fundamental de desarrollo de conversaciones y negociaciones de temas sensibles dentro de la aplicación del derecho internacional privado; su trabajo ha logrado hacer más práctica

Práctico de los convenios de La Haya sobre Apostilla, Obtención de Pruebas, Notificación y Acceso a la Justicia. 2 a 12 de febrero del 2009, p. 4.

14 Supra nota 8, p. 8.

15 Supra nota 8, p. 10. a

16 Supra nota 8, p. 11.

y eficiente la aplicación de este derecho, y ha aumentado los niveles de cooperación entre los Estados.

Aunque Colombia ha participado en algunas comisiones y se ha adherido a algunos convenios, aún no hace parte de la Conferencia; su adhesión no debería ser retrasada, con miras a una participación activa por parte del país en el desarrollo de convenios e instrumentos prácticos.

Organización de Estados Americanos-OEA*

La Organización de los Estados Americanos (OEA), el organismo regional más antiguo del mundo, cada día enfrenta más desafíos en cuanto al manejo de diferentes situaciones y problemáticas en el hemisferio. En el 2009, temas como la crisis económica, la trata de personas, la lucha contra el terrorismo, los derechos humanos, las relaciones entre los Estados miembros, el respeto por los principios del Derecho Internacional, también consagrados en la Carta Interamericana, la paz, el desarrollo, la globalización, la cooperación internacional, junto con el fortalecimiento de la democracia tras un histórico golpe de Estado, entre muchos otros, fueron objeto de discusión en el seno de la organización.

El resultado de las reuniones, discusiones, conclusiones y acciones algunas veces fue exitoso, otras no tanto, y es precisamente en esas partes donde se empieza a cuestionar la efectividad de la organización regional y la necesidad de realizar modificaciones estructurales en esta.

Para hacer el análisis de cada tema, hay que tener en cuenta que cada órgano de la estructura de la OEA juega un rol importante en la consolidación de una posición general y en el tratamiento que se le da a cada una de las problemáticas. Por esto, trataremos de esbozar lo actuado y analizado por varios de sus principales órganos y, luego, realizaremos una mirada transversal de la actividad de la Organización de los Estados Americanos en el 2009.

Asamblea General

La Asamblea General celebra períodos ordinarios de sesiones una vez por año. En circunstancias especiales, se reúne en períodos extraordinarios de sesiones. Este año en particular ofició su período ordinario de sesiones en San Pedro Sula (Honduras), en el mes de junio. Como se establece dentro de la descripción de las sesiones de la Asamblea General, esta se congrega también cuando un caso especial lo amerita.

* Introducción elaborada por Edna Lucía Ferreira Gómez y revisada por el profesor Mauricio Beltrán C.

El 2009 sería precisamente Honduras, el Estado donde estaban programadas las sesiones ordinarias, el tema de unas sesiones extraordinarias. En esta oportunidad, el tema por tratar, en el mes de julio, fue el golpe de Estado y la posterior expulsión del destituido presidente Manuel Zelaya Rosales. Estas sesiones se realizaron en la sede principal de la Organización, en Washington D.C., y culminaron con la suspensión del derecho de participación activa de Honduras, invocando el artículo 21 de la Carta Democrática Interamericana.

En el marco de las sesiones ordinarias, se analizaron temas de diversa índole, de los cuales se destacan varias situaciones. En primer lugar, la histórica situación que se presentó respecto al levantamiento de la sanción a Cuba y la reacción de ese Gobierno.

Junto a esto, se trataron temas relevantes para los Estados americanos, pero no se tomaron decisiones definitivas, simplemente se hicieron pronunciamientos de conveniencia e inconveniencia, propios de un órgano político. Sin embargo, estas posiciones no dejan de ser relevantes para la situación de cada uno de los Estados. Un ejemplo fue el pronunciamiento sobre las islas Malvinas, que buscó que las partes involucradas continúen con las negociaciones y lleguen a un arreglo amistoso.

Otros pronunciamientos se ocuparon de la protección de los derechos humanos de los migrantes, las mujeres, los indígenas, las minorías, los niños, las personas de la tercera edad, los discapacitados, los refugiados, los desplazados internos, entre otros. También estuvieron en el tintero, como protagonistas, la democracia y la justicia en las Américas. Estos aspectos fueron centrales y jugaron un rol importante en las diferentes resoluciones producidas, ya que siempre se insistió en que se materialicen efectivamente, comprometiéndose con el derecho a la verdad, la lucha contra la corrupción, el acatamiento a medidas judiciales y a convenios internacionales sobre estos temas.

Por último, no deja de ser preocupante para la OEA y, dentro de ella, para la Asamblea General, las relaciones entre los Estados miembros y la búsqueda de una cooperación activa para mancomunadamente lograr los objetivos que se han propuesto.

Consejo Permanente

El Consejo Permanente conoce de los asuntos que le encomienda la Asamblea General o la Reunión de Consulta y ejecuta las decisiones de ambas cuando su cumplimiento no haya sido encargado a otra entidad. Igualmente,

vela por el mantenimiento de las relaciones de amistad entre los Estados miembros, así como por la observancia de las normas que regulan el funcionamiento de la Secretaría General. En esta oportunidad, tales funciones estuvieron bastante acorde con las declaraciones y resoluciones que este órgano realizó. Puntualmente, se emitieron veintiséis resoluciones y declaraciones que se identificaron plenamente con estas funciones.

Precisamente, algunos de los documentos analizados son bastante técnicos y simplemente confieren directrices administrativas, como, por ejemplo, el que se refiere al presupuesto. Los documentos de otro tipo, que, para estos fines, se catalogaran como sustanciales, fueron muy de la mano con los temas analizados por la Asamblea General, como la situación política y económica de Estados como Honduras, El Salvador, Guatemala y Haití. Allí se dejó clara la necesidad de cooperación internacional y asistencia recíproca.

El Consejo Permanente, así mismo, sentó una clara posición respecto a diferentes sucesos. Por ejemplo, el contundente y enérgico rechazo que se hace a la masacre por parte de las FARC de los indígenas Awa. También respecto de otro hecho suscitado en el contexto internacional, como lo fueron las instigaciones a la embajada de Brasil en Honduras, en cuanto a lo que manifestó: “El hostigamiento de sus ocupantes son acciones que los afectan física y psicológicamente, y violan sus derechos humanos”.

Comité Jurídico Interamericano

En el 2009, el cuerpo consultivo de la Organización en asuntos jurídicos y promotor del desarrollo progresivo y la codificación del Derecho Internacional, el Comité Jurídico Interamericano (CJI), estudió los problemas jurídicos para el desarrollo del hemisferio de la siguiente forma:

1. *La Corte Penal Internacional.* Propuso trabajar en la elaboración de una legislación modelo en materia de implementación del Estatuto de Roma, particularmente en lo referente a la tipificación de los crímenes de guerra. Esto con el objeto de que los Estados miembros de la Organización la incluyan en sus legislaciones internas, junto con el Comité Internacional de la Cruz Roja.
2. *La promoción y el fortalecimiento de la democracia.* Aunque la democracia siga siendo el sistema de gobierno preferido, muchos votantes están inconformes con el funcionamiento de los gobiernos elegidos, ya que los resultados en la reducción de pobreza y de la desigualdad han sido decepcionantes. El desafío actual es ir

más allá de una definición estrecha de la democracia electoral para incluir asuntos más amplios sobre el Estado de derecho y la inclusión social.

3. *La lucha contra la discriminación e intolerancia.* La igualdad y el derecho a la no discriminación requieren que los individuos se encuentren protegidos contra tratamientos diferenciados irrazonables o inaceptables.
4. *La séptima conferencia de derecho internacional privado.* El CIJ ha hecho seguimiento atento a los trabajos preparatorios de la *VII Conferencia de Derecho Internacional Privado* y ha tratado de construir una hoja de ruta para ella. Sin embargo, esta no se ha podido concretar debido a que no hay fondos suficientes. El reino de España se encuentra dispuesto a realizar aportes, por lo que se tratará de puntualizar en días cercanos dicha conferencia.
5. *La implementación del derecho internacional humanitario en los Estados miembros de la Organización.* Para ayudar a los Estados miembros en la implementación del derecho internacional humanitario, primero se instruyeron a los miembros de la OEA, con la ayuda del Comité Internacional de la Cruz Roja. Posteriormente, el CJI ha tratado de elaborar leyes modelos para ayudar a los Estados a corregir contradicciones y lagunas que los convenios y protocolos que tratan sobre el tema tienen.
6. *Temas migratorios.* Hay varios documentos sobre el estado de los inmigrantes en las Américas, sin embargo, no se ha logrado determinar el mecanismo más apropiado de seguimiento y difusión.
7. *Las formas innovadoras de acceso a la justicia en las Américas.* El CJI trata de realizar políticas tendientes a cambiar el enfoque de la justicia y el acceso a esta en las Américas.
8. *El análisis de una posible jurisdicción interamericana de justicia en las Américas.* Eduardo Vio Grossi presentó un reporte al CJI en el que manifestó que existía un vacío en el sistema interamericano dado que la OEA no cuenta con una instancia jurisdiccional, mientras que la Organización de las Naciones Unidas (ONU) cuenta con la Corte Internacional de Justicia. En su opinión, sería importante retomar la creación de un órgano interamericano de justicia, en la Carta de la OEA, de carácter autónomo y cuyas finalidades serían la solución de controversias y la emisión de opiniones consultivas. A su parecer, el Comité Jurídico podría asumir el rol de tribunal

en ambas situaciones. El CJI decidió tomar atenta nota y analizar el tema.

9. *La diversidad cultural en el contexto de Derecho Internacional.* Se analizó que la petición referente al tema de la diversidad cultural y su regulación contaba con manejo internacional por parte de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (Unesco, por su sigla en inglés), además de los tratados realizados con el auspicio de esta. Por lo tanto, se debe buscar que los Estados miembros cooperen con esta Organización.
10. *El fortalecimiento de la capacidad consultiva del CJI.* Se acordó que el doctor Novak presentara un documento final para la consideración del Comité en la reunión de marzo del 2010, texto que debería ser distribuido previamente entre los miembros.
11. *Los refugiados.* Durante una reunión del CJI, se planteó una duda respecto al término “refugio” frente al concepto de asilo. Se discutió profundamente y se llegó a la conclusión de que, si bien estaba definido en la Convención de Ginebra de 1951 y su Protocolo, los términos evolucionan.
12. *La capacidad de pensamiento y libertad de expresión.* Luego de discutir la importancia de la libertad de expresión y la excusa usada por los Estados para evadir el cumplimiento de este derecho, la Secretaría de Asuntos Jurídicos decidió iniciar la elaboración de una ley modelo sobre el tema. Aducen los Estados que como la Corte Interamericana de Derechos Humanos estableció que se debía ejercer con responsabilidad y ética, esto puede ser un límite a ese derecho.
13. *El acceso a la información pública.* El tema se ha cerrado con la aprobación de los diez principios que conforman el acceso a la información pública, los cuales han sido divulgados ampliamente en el marco de la OEA.
14. *La cooperación jurídico-institucional con la república de Haití.* La actuación del Comité está limitada por la falta de recursos, por lo cual se propuso dejar el tema pendiente mientras se trata de obtener recursos externos para financiar esa cooperación.

Como se puede observar, el estudio de estos temas en el CJI, en algunos casos, fue intensivo y acucioso. Además, contó con la participación de importantes doctrinantes de la materia alrededor del hemisferio, pero en

otros, no tan afortunados, se limitó a la puesta en evidencia de los asuntos, sin detenerse a darle respuesta o, por lo menos, una mirada más profunda.

Comité Interamericano contra el Terrorismo

En el 2009, este Comité solo realizó una declaración, la del mes de marzo, producto de sus sesiones ordinarias los días 4, 5 y 6 de dicho mes. No obstante, esta analizó temas actuales y controversiales dentro del sistema interamericano. Por ejemplo, el deber de la adecuada custodia de las fronteras y correlativamente el respeto por parte de los Estados a estas. Lo anterior tiene como fuente el incidente entre Colombia y Ecuador en marzo del 2008, en el que Colombia bombardea al Estado vecino, para cumplir con el objetivo militar de eliminar a uno de los principales cabecillas del grupo guerrillero de las Fuerzas Armadas Revolucionarias de Colombia (FARC).

El Comité Interamericano contra el Terrorismo (CICTE) toma una posición contundente respecto al tema, que, desde el título de su declaración, se logra establecer: “Declaración sobre el fortalecimiento de los controles fronterizos y la cooperación internacional en la lucha contra el terrorismo”.

Antes de sentar su tesis, el CICTE en su declaración realiza un análisis sobre los temas relacionados con el terrorismo. En primer lugar, establece la relación con los principios que este vulnera y lo consagrado tanto en la Carta de las Naciones Unidas como en la OEA, instituyendo en este punto que el terrorismo “atenta contra la vida, integridad y libertades fundamentales de las personas, amenaza la paz y la seguridad internacionales; socavando los valores y principios que sustentan a las instituciones democráticas y el Estado de derecho”.

Posteriormente, dentro del análisis general, el Comité señala que, si bien se debe respetar la soberanía de los Estados, hay que actuar y tomar drásticas medidas respecto a este tipo de crimen que pone en riesgo la seguridad internacional. Por lo tanto, se puede inferir que la respuesta que da el CICTE respecto a si Colombia actuó de una forma arbitraria, o, por el contrario, tuvo en su actuar una posición legítima y acorde al Derecho Internacional, es positiva para Colombia.

El CICTE señala que, debido a los deficientes controles fronterizos por parte de Ecuador y a que las FARC son un grupo que tiene en parte financiación del narcotráfico, situación que agrava las circunstancias que ponen en peligro la seguridad del hemisferio, el Estado colombiano actuó legítimamente haciendo respetar los principios relativos de la OEA y de la ONU.

Finalmente, la declaración sintetiza la condena enérgica que se hace al terrorismo y todo lo que esto implica, como la proliferación de armas biológicas y nucleares, y la necesidad de que se implemente la custodia y protección de las fronteras de los Estados para evitar la inadecuada cooperación entre ellos. Lo anterior, obviamente, dentro del marco de la soberanía e igualdad de los Estados y el respeto por la no intervención en asuntos internos.

Después de este recorrido por los principales órganos de la OEA, se puede tener una visión general de lo ocurrido en el 2009: a pesar de que se buscó la consolidación jurídica de los principios que rigen la Organización, queda una gran incertidumbre respecto a la efectividad real de este órgano y sus decisiones. Pareciera que simplemente establece directrices, medidas y posiciones que quedan en el papel, pero que no tienen una función vinculante en el actuar de sus Estados miembros.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos-CIDH*

En desarrollo de su mandato de promoción y cuidado de los derechos humanos del hemisferio,¹ la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) realizó diversos avances en materia de jurisprudencia e informes especiales sobre la coyuntura actual en el tema del respeto a la Convención Americana. Es así como la Comisión presentó durante este año, además de los tradicionales informes de admisibilidad y fondo de las denuncias, un informe sobre el maltrato infantil en el continente, otro sobre la situación de los derechos de las mujeres en Chile, informes preliminares sobre la situación actual colombiana, informes especiales sobre la situación de derechos humanos en Honduras y Venezuela, y un informe anual enfocado especialmente al respeto por el derecho a la libertad de expresión en el continente.

En lo que respecta al funcionamiento interno de la Comisión, en el 2009,² se aprobó un nuevo reglamento para este organismo; la principal modificación que se hizo de este instrumento radica en la presentación de las demandas ante la Corte Interamericana por parte de las víctimas. Tradicionalmente, dentro del Sistema Interamericano, las demandas y todo el procedimiento ante la Corte eran responsabilidad de la CIDH, por lo que la representación de las presuntas víctimas dentro de un proceso contencioso ante dicho organismo jugaba el papel de mero observador, con algunas prerrogativas procesales, pero sin tener un rol de parte dentro del proceso.

Con este contexto como base, el Sistema Interamericano se planteó la posibilidad de permitir gozar a los representantes de las víctimas de un rol más activo frente a la Corte IDH; las reformas a los reglamentos de la CIDH y la Corte se conjugan para dotar del carácter de parte activa dentro del proceso a los representantes de las víctimas, y convierten a la Comisión en una especie de ministerio público, cuya función más importante continúa

* Introducción elaborada por Andrés Contreras Fonseca y revisada por el profesor Mauricio Beltrán C.

1 CIDH. *Informe especial sobre Venezuela*. 30 de diciembre del 2009, párr. 1.

2 Aprobado por la Comisión en su 137º período ordinario de sesiones, celebrado del 28 de octubre al 13 de noviembre del 2009.

siendo la de obrar como filtro para permitir la presentación de los casos a la Corte por medio de su tradicional informe de admisibilidad de las situaciones presentado ante el sistema.³

En su exposición sobre la reforma, el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL, por su acrónimo en inglés) describe dos de los grandes cambios a las funciones de la Comisión, como lo son las medidas cautelares y la recolección de pruebas, así:

Las medidas cautelares son un mecanismo de protección en casos de gravedad y urgencia para evitar daños irreparables a las personas, que ha sido reconocido como uno de los mecanismos más efectivos del sistema regional de protección. Para otorgarlas, a partir de ahora la CIDH exige criterios adicionales, entre ellos, que los potenciales beneficiarios hayan denunciado el riesgo ante las autoridades locales o justifiquen por qué no lo hicieron; la solicitud previa de información relevante al Estado involucrado; la identificación individual de los beneficiarios y su conformidad expresa en caso de que las medidas hayan sido presentadas por un tercero, salvo excepción justificada. El nuevo reglamento permite a los comisionados recibir prueba testimonial cuando visitan un país en tareas de investigación; amplía de dos a tres meses el plazo para que las partes presenten sus observaciones adicionales sobre el fondo de un asunto y faculta a la CIDH a mantener abierto el trámite de un caso aunque el peticionario haya desistido.⁴

Finalmente, podríamos decir que, en el 2009, la realidad política latinoamericana estuvo marcada por el derrocamiento del presidente constitucional de Honduras. Esto, como es lógico, marcó el trabajo y estudio por parte de la Comisión durante gran parte del año y la llevó a emitir reiterados comunicados que exigían el respeto por las obligaciones internacionales del Estado. Este escenario dejó en evidencia que la situación de respeto y garantía de la libertad de expresión tiene serios problemas en el continente, lo que afecta el fácil ejercicio de la democracia y otras garantías.

3 CIDH. *Reglamento 2009*, artículo 45. “Si el Estado en cuestión ha aceptado la jurisdicción de la Corte Interamericana, de conformidad con el artículo 62 de la Convención Americana, y la Comisión considera que no ha cumplido las recomendaciones del informe aprobado de acuerdo al artículo 50 del referido instrumento, someterá el caso a la Corte, salvo por decisión fundada de la mayoría absoluta de los miembros de la Comisión”.

4 CEJIL. Comunicado de prensa, diciembre del 2009. Tomado de <www.cejil.org>.

La Comisión respecto a Colombia

Colombia, por su realidad sociopolítica, ha sido centro de estudio de la CIDH, y en el 2009 no fue la excepción a esta regla. Dentro de su informe del año 2009, la Comisión reconoce los esfuerzos hechos por organismos estatales en el desarrollo de políticas públicas para lograr la pacificación del territorio nacional.⁵

A pesar de que la CIDH no publicara ningún informe de fondo condenando a Colombia por vulneraciones de derechos humanos, esto no es una señal que muestre que la situación en el país pueda estar cambiando. Lamentablemente, lo cierto es que la realidad del país no ha cambiado casi nada a nivel de observaciones internacionales. Ello se nota cuando se realiza un seguimiento detallado de los informes de admisibilidad publicados por la Comisión. Por ejemplo, las vulneraciones al derecho a la vida, en las mismas circunstancias que el Sistema Interamericano viene condenando desde hace más de veinte años, se siguen produciendo en formas como desapariciones forzadas, ejecuciones extrajudiciales y omisiones por parte de las fuerzas armadas en el desarrollo del deber de proteger la vida de los colombianos.

La CIDH resalta este año la llegada a instancias internacionales del caso de la masacre en los Montes de María, específicamente en el corregimiento El Salado, perpetradas por los paramilitares, en el año 2000. Allí se denuncia, entre otras cosas, “que las AUC ultimaron a las víctimas con armas de fuego, las degollaron con armas blancas y/o machetes, las decapitaron, las ahorcaron”.⁶ Al leer este fragmento de la denuncia, resulta inevitable remitirse a casos llevados por la Comisión y a la jurisdicción de la Corte Interamericana, como las masacres de Pueblo Bello y Mapiripán, y descubrir que la realidad colombiana parece no haber cambiado.

Como en el caso de El Salado, durante el 2009 se registraron nueve denuncias admisibles contra el Estado colombiano por supuestas vulneraciones de derechos humanos. En todas ellas se evidencia una negligencia en el aparato jurisdiccional y una sistemática negación de justicia frente a los procesos llevados ante la jurisdicción.

Un segundo elemento que preocupa bastante a la CIDH es que se mantiene la colaboración de las Fuerzas Militares colombianas en la vulne-

5 CIDH. *Informe anual 2009*.

6 CIDH. *Informe 15/09. Masacre y desplazamiento forzado en Montes de María*. 19 de marzo del 2009, párr. 9.

ración sistemática de la Convención, y, lo que es peor, en la aquiescencia en el asesinato y persecución de defensores de derechos humanos en las zonas rurales del Estado. Esto lo ilustra el caso de José Rusbell Lara,⁷ quien fue asesinado, presuntamente, por grupos paramilitares, a pesar de ser beneficiario de medidas cautelares por parte de la Comisión con anterioridad.

En tercer lugar, es preciso resaltar el gran problema que representan los grupos sucesores de las Autodefensas Unidas de Colombia (AUC) dentro del territorio nacional. La Comisión ha detectado problemas de control de actividades ilícitas y vulneraciones de derechos humanos perpetradas por dichos grupos; es así como se trae a colación el informe presentado por la Organización de los Estados Americanos (OEA) sobre Colombia, cuando se expresa que “en algunas zonas del país ha reaparecido la modalidad de masacres y amenazas, ligadas a la denominada ‘limpieza social’ contra algunas poblaciones vulnerables”, que son generalmente atribuidas a las denominadas bandas emergentes. Así mismo, ha observado que “en algunas ciudades capitales y municipios, se ha recrudecido la práctica de delitos de alto impacto como los homicidios, generalmente ejecutados mediante la modalidad de sicariato”.⁸

Adicionalmente, la CIDH destaca la comisión del delito de reclutamiento de menores para la ejecución y desarrollo de actividades ilícitas por parte de los grupos armados al margen de la ley.⁹

Con respecto a la aplicación de la Ley de Justicia y Paz (promulgada para facilitar la desmovilización de miembros de grupos al margen de la ley), la CIDH identifica varios aspectos vulneratorios de los derechos humanos, entre los que se encuentra la impunidad que se ha logrado dentro de los procesos penales, lo cual radica en que “a cinco años de la promulgación de la Ley de Justicia y Paz aún no se han proferido condenas”.¹⁰

Así mismo, para la Comisión, resulta poco efectivo que, de las versiones libres rendidas ante los entes judiciales del Estado, solo cinco hayan derivado en una confesión plena por parte de los investigados. Esto a pesar de que el Estado reconoce que “a octubre de 2009 en las versiones libres

7 CIDH. Informe N° 70/09, José Rusbell Lara. 5 de agosto del 2009.

8 CIDH. *Informe anual 2009. Análisis de Colombia*, párr. 20.

9 *Ibid.*, párr. 21.

10 *Ibid.*, párr. 25.

se habrían confesado de 16.125 hechos, entre ellos 4.969 homicidios y se habrían relacionado 18.043 víctimas”.¹¹

Finalmente, la Comisión recibió una denuncia sobre dos asesinatos perpetrados por miembros de las Fuerzas Militares de Colombia.¹² Preocupa de manera especial uno de ellos, en el que el Estado afirma que la víctima era el comandante de un grupo guerrillero, y las víctimas señalan que era un comerciante, pues existe la posibilidad de que se haya estado sistematizando la práctica de asesinatos de población civil, para después mostrarlos como victorias militares frente a los grupos al margen de la ley.

Otra conclusión en los informes de admisibilidad de la Comisión durante el 2009 es que la legitimidad del aparato punitivo del Estado colombiano aún se encuentra bajo la mira de la comunidad internacional por la ineficacia y la negligencia que tradicionalmente han sido condenadas. Es muy posible que, después del análisis de fondo por parte de la Comisión, se vuelva a encontrar que en Colombia las garantías y la protección judicial no son derechos garantizados efectivamente a los ciudadanos, y que por esta vía el Estado continúa siendo responsable internacionalmente por las vulneraciones cometidas dentro de su territorio.

Respeto por los derechos de minorías étnicas

“La población afrodescendiente en Colombia se encuentra marcada por una historia de invisibilidad, exclusión y desventajas sociales y económicas que afectan el goce de sus derechos fundamentales”.¹³ Con esta frase, la CIDH comienza su informe de observaciones preliminares de la situación de las comunidades afrodescendientes dentro de Colombia. El documento no es mucho más alentador que su introducción. El trabajo de la Comisión en este tema para Colombia se remonta a 1999, y la Relatoría sobre los Derechos de los Afrodescendientes y contra la Discriminación Racial ha determinado que el país es de especial estudio en esta área.¹⁴

11 *Ibíd.*, párr. 26.

12 CIDH. Informe N° 99/09. Gustavo Giraldo Villamizar Durán. 29 de octubre del 2009.

13 CIDH. *Observaciones preliminares de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos tras la visita del Relator sobre los Derechos de los Afrodescendientes y contra la Discriminación Racial a la República de Colombia*. 2009, párr. 1.

14 *Supra* nota 5, párr. 5.

En su estudio, la CIDH reconoce que el Estado colombiano ha adelantado importantes esfuerzos en la implementación de políticas legislativas y jurisprudenciales en pro de la defensa de los derechos de esta minoría. Sin embargo, también se establece que el Estado no ha llevado a cabo las medidas necesarias que conduzcan a una efectiva autodeterminación de la población afrodescendiente en el territorio nacional y a una cuantificación de sus necesidades básicas.¹⁵

Por eso, a pesar del reconocimiento de la existencia de una legislación, la CIDH se muestra pesimista en la situación actual de las comunidades afrodescendientes: “El Relator recibió testimonios que indican que el racismo, la discriminación racial y el trato desigual son practicados y tolerados por la sociedad colombiana. Esta aceptación a nivel social fomenta la persistencia del racismo a nivel estructural e institucional”.¹⁶ De esta manera, se puede identificar que la Comisión considera que la tolerancia de la mayoría de la población colombiana por las políticas y comportamientos de discriminación hacia las comunidades afrodescendientes dificulta una solución eficaz y efectiva de los problemas de vulneración de estas.

Labores de inteligencia

En el 2009, las labores de inteligencia del Departamento Administrativo de Seguridad (DAS) de Colombia estuvieron bajo el estudio de los órganos internacionales de defensa de los derechos humanos.

En un primer momento, la CIDH expresa su abierta preocupación por las actividades de inteligencia realizadas por el DAS contra políticos, magistrados y defensores de derechos humanos. Insiste que tales prácticas constituyen una obstrucción a la actividad de protección de derechos humanos y que además instan al Estado colombiano a efectuar acciones efectivas para castigar, acabar y prevenir la reiteración de dicha práctica.¹⁷

En segundo lugar, la Comisión, por medio de un comunicado de prensa, expresa, de nuevo, su preocupación por actividades de intervención de comunicaciones, pero esta vez realizada contra actividades de la propia Comisión. Se refiere este comunicado a la actividad de inteligencia llevada a

15 *Ibíd.*, párrs. 19 -21.

16 *Ibíd.*, párr. 33.

17 CIDH. Comunicado de prensa N° 09/09, “Preocupación de la CIDH por actividades de inteligencia en Colombia”. 26 de febrero del 2009.

cabo contra la visita de campo hecha a la ciudad de Villavicencio en el 2005. Finalmente, es preciso reiterar el llamado de la CIDH: “La Comisión ha señalado que los Estados deben abstenerse de cualquier tipo de injerencia arbitraria o abusiva en su correspondencia y comunicaciones telefónicas y electrónicas, y que deben sancionar disciplinaria y penalmente a quienes incurran en estas prácticas”.¹⁸

En conclusión, sorprende la actitud del Estado colombiano al responder a estas denuncias. Durante una audiencia en Washington, frente al reclamo de un colectivo de abogados, los representantes del Estado se levantaron aduciendo “falta de garantías” para el Estado, sin que plausiblemente se contestaran de fondo las acusaciones. Así, el tema de las interceptaciones telefónicas será, muy probablemente, de profundo trabajo por parte del Sistema Interamericano en el futuro.¹⁹

Medidas cautelares

En el tema de solicitud de medidas cautelares, encontramos que el asunto de las interceptaciones telefónicas vuelve a aparecer. En las medidas cautelares MC 242/09, se solicita al Estado protección para miembros de la Consultoría para los Derechos Humanos y el Desplazamiento (Codhes), quienes han sido seguidos y hostigados por entes estatales, y además fueron atacados durante una actividad ordinaria de inspección en el Alto Sinú, el 30 de octubre del 2009, por grupos paramilitares.²⁰

Así mismo, la Comisión manifiesta su preocupación por el problema de la independencia de los poderes del Estado, específicamente, la injerencia que pueda tener el ejecutivo sobre el judicial. En este sentido, la CIDH otorgó medidas cautelares a César Julio Valencia Copete,²¹ magistrado de la Corte Suprema de Justicia, quien es víctima de amenazas contra su vida e integridad, y además de interceptaciones telefónicas.

18 CIDH. Comunicado de prensa N° 59/09, “CIDH expresa preocupación ante operaciones de inteligencia sobre actividades de la Comisión Interamericana en Colombia”. 13 de agosto del 2009.

19 Ver <<http://www.semana.com/noticias-nacion/colombia-abandono-audiencia-cidh-washington/130957.aspx>>.

20 CIDH. *MC 242/09 - Miembros de la Consultoría para los Derechos Humanos y el Desplazamiento (Codhes), Colombia*. 16 de noviembre del 2006.

21 CIDH. *MC 119/09 - César Julio Valencia, Colombia*. 17 de noviembre del 2009.

En las medidas cautelares de este año, se evidencia la preocupación de la Comisión, por un lado, por el seguimiento del Estado a diversos miembros de defensorías de derechos humanos y personalidades públicas. Por el otro, por la falta de garantía a la integridad física de estas personas.

Situación de libertad de expresión en Colombia

En el informe de la Relatoría Especial de la Libertad de Expresión, se reconocen los avances del Estado en materia de investigación y juzgamiento de los crímenes contra comunicadores y periodistas dentro de su territorio. Estos conjugan declaraciones en el desarrollo del proceso de desmovilización de los grupos paramilitares, sentencias del Consejo de Estado e investigaciones penales llevadas a cabo por la justicia ordinaria.

A pesar de hacer este reconocimiento, la CIDH encuentra que en Colombia la comisión de crímenes contra comunicadores y periodistas sigue siendo un problema central, y hace un llamado al Estado al cumplimiento de los principios adoptados en el 2001 sobre protección al ejercicio de esta actividad. Dentro de las denuncias específicas de crímenes, resalta la violencia sufrida por *Radio Diversa*, emisora LGTB que fue víctima del robo de sus equipos y amenazas por parte de grupos de “limpieza social”.

La situación de vulneración del derecho a la libertad de expresión resulta tan delicada dentro de la coyuntura de conflicto del Estado colombiano que se pueden encontrar casos paradójicos como que el director de la SIN, Enrique Santos Calderón, hermano del entonces ministro de defensa, Juan Manuel Santos, recibiera amenazas contra su vida, y, con igual carácter, el que activos del Ejército Nacional intentaran sustraer material periodístico al comunicador Hollman Morris, director del programa *Contravía* y conocido cuestionador del actual gobierno.

Estos casos nos muestran rasgos del verdadero problema que representa el ejercicio de la libertad de expresión dentro de un Estado que cada día resulta menos tolerante con el pensamiento de las minorías y en el que, con la excusa de acabar con los grupos al margen de la ley, se ahonda en un grave situación de violación de derechos humanos.

En conclusión, la situación de derechos humanos de Colombia mantiene su delicado estado. Queda un largo camino por recorrer para garantizar un equilibrio y un cabal cumplimiento de las obligaciones internacionales del Estado.

Resulta evidente que la CIDH solo ha tratado los asuntos más urgentes en materia de vulneraciones a la Convención. Temas como vulneraciones

a derechos como la igualdad y la honra no aparecen muy frecuentemente en sus informes, pero, aun si no existiese un conflicto armado interno en el país, quedaría mucho trabajo por hacer en materia de cumplimiento de la Convención y sus protocolos adicionales.

Corte Interamericana de Derechos Humanos – CorteIDH*

El año 2009 fue un año de cambios dentro de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, no solo por las nuevas posiciones jurisprudenciales, sino por la aparición de nuevos miembros dentro de su conformación y una nueva estructura de funcionamiento a partir de la expedición de su nuevo reglamento.

Para este año, la Corte estuvo compuesta por los jueces Cecilia Medina Quiroga (Chile), presidenta; Diego García-Sayán (Perú), vicepresidente; Sergio García Ramírez (México); Manuel E. Ventura Robles (Costa Rica); Leonardo A. Franco (Argentina); Margarette May Macaulay (Jamaica), y Rhadys Abreu Blondet (República Dominicana). El secretario de la Corte fue Pablo Saavedra Alessandri (Chile) y la secretaria adjunta, Emilia Segares Rodríguez (Costa Rica).

Por la finalización del período de ejercicio de los jueces Cecilia Medina Quiroga y Sergio García Ramírez, durante la celebración del XXXIX Período Ordinario de Sesiones de la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos, se llevó a cabo la elección de los nuevos jueces de la Corte, por un mandato de seis años, que inició en enero del 2010, de acuerdo con su Estatuto. Los dos nuevos jueces electos son el Dr. Alberto Pérez Pérez (Uruguay) y el Dr. Eduardo Vio Grossi (Chile). Así mismo, en la misma Asamblea General se realizó la elección, para un segundo período, de los jueces Diego García-Sayán (Perú) y Manuel E. Ventura Robles (Costa Rica), por un mandato de seis años.

Unánimemente, la Corte eligió como presidente al juez peruano Diego García-Sayán y como vicepresidente al juez argentino Leonardo A. Franco, por un período de dos años, que comenzó el 1° de enero del 2010.

García-Sayán es el primer peruano elegido como presidente de la Corte Interamericana. Es juez desde el 2004 y vicepresidente desde el 2008. Ha realizado importantes actividades en el ejercicio de la profesión, en su país y en organizaciones internacionales, como la dirección del Ministerio

* Introducción elaborada por María Alejandra Cabrera y revisada por el profesor Ricardo Abello Galvis.

de Relaciones Exteriores y el Ministerio de Justicia del Perú. También, ha sido jefe de la Misión de Observación Electoral de la OEA en Guatemala (2007) y representó al Secretario General de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) en la verificación de los acuerdos de paz en El Salvador (1992-1995). Además, se desempeñó como presidente del Grupo de Trabajo sobre Desapariciones Forzadas o Involuntarias de la ONU y como profesor universitario y autor de diversas publicaciones sobre Derecho Internacional, derechos humanos y desarrollo.

Por su parte, el doctor Franco es juez de la Corte desde el 2007 y profesor titular de derechos humanos de la Universidad de Lanús en Argentina. Fue subsecretario de Política Latinoamericana del Ministerio de Relaciones Exteriores de Argentina y, antes de ello, Relator Especial de la ONU sobre los Derechos Humanos en Sudán. Se ha desempeñado como director de la División de la Protección Internacional, así como representante regional del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR). También fue director de la Misión de las Naciones Unidas para la Verificación de los Derechos Humanos en Guatemala (Minugua) en 1994-1996 y, previamente, director del comité organizador de la Conferencia Internacional sobre los Refugiados Centroamericanos (Cirefca). El juez Franco ha publicado diversos libros y artículos relacionados con los derechos humanos y el derecho de los refugiados.

De igual forma, en la composición de la Corte durante el 2009, se contó con la participación de nueve jueces *ad hoc* en doce casos contenciosos, y, en el transcurso del año, los Estados demandados designaron cinco jueces en seis casos contenciosos. Dichos jueces fueron Rosa María Álvarez González (Caso González Banda y otras “Campo algodonero” *vs.* México), Einer Elías Biel Morales (Caso Reverón Trujillo *vs.* Venezuela), Pier Paolo Pasceri Scaramuzza (Casos Perozo y otros, y Ríos y otros *vs.* Venezuela), Víctor Óscar Shiyin García Toma (Casos Acevedo Buendía “Cesantes y jubilados de la Contraloría” y Anzualdo Castro *vs.* Perú), Leo Valladares Lanza (Caso Kawas Fernández *vs.* Honduras), Roberto de Figuereido Caldas (Casos Garibaldi y Escher y otros *vs.* Brasil), Ramón Cadena Rámila (Caso Masacre de las Dos Erres *vs.* Guatemala), John Andrew Connell QC (Caso DaCosta Cadogan *vs.* Barbados). En total, se celebraron once audiencias públicas y veinticuatro audiencias privadas sobre casos contenciosos.

En el año 2009, hubo cuatro reconocimientos parciales o totales de responsabilidad internacional por parte de los Estados demandados, en González y otras (“Campo algodonero”) *vs.* México, Kawas Fernández *vs.* Honduras, Masacre de las Dos Erres *vs.* Guatemala y Radilla Pacheco *vs.* México.

Durante su LXXXV período ordinario de sesiones, la Corte Interamericana emitió su nuevo reglamento, el cual busca plasmar una nueva fase de diálogo directo y constante acercamiento a los diferentes actores del sistema interamericano de protección de derechos humanos. Para este, hizo uso de diferentes medios de información y realizó un proceso de consulta, en el que le dio cabida a las opiniones de todos los Estados miembros y a todas las personas e instituciones interesadas. Además del constante apoyo y coordinación con la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), quien emitió a su vez un nuevo reglamento.

Dentro de los grandes cambios que trae el nuevo reglamento, es de capital importancia la reforma que concierne al rol de la Comisión frente a su actuación ante la Corte, quien pasa de ser una parte dentro del litigio a hacer las veces de Ministerio Público, dejando como contradictores a Estado y representantes de las víctimas. La crítica al sistema anterior se fundamentaba en el rompimiento del equilibrio procesal de las partes, por lo cual se decidió otorgar mayor protagonismo al litigio entre los representantes de las víctimas o presuntas víctimas y el Estado demandado, permitiendo así que la Comisión tenga un rol mucho más neutral.

Anteriormente, el proceso iniciaba con la exposición de una demanda por parte de la Comisión; el presente reglamento establece, conforme al artículo 35, que se iniciará el trámite ante la Corte con la remisión del informe de fondo, emitido de acuerdo con el artículo 50 de la Convención. Al enviar este informe, la Comisión debe presentar los fundamentos que la llevaron a someter el caso a la Corte. Además, a diferencia del anterior reglamento, la Comisión no podrá ofrecer testigos y declaraciones de presuntas víctimas, y, según el mencionado artículo, solo en ciertas circunstancias podrá ofrecer peritos. Esta atribución queda reservada a las partes que conforman el contradictorio. Así mismo, en los casos en los que se realice audiencia, la Comisión será la que la inicie, exponiendo los motivos que la llevaron a presentar el caso.

Los interrogatorios podrán ser hechos por los representantes de las presuntas víctimas y por los agentes del Estado. La Comisión podrá interrogar a los peritos en la situación prevista en el artículo 52. Al cerrar la etapa de alegatos, regulada en el artículo 51.7, la Comisión expondrá sus observaciones finales, como queda establecido en el numeral 8 del mismo artículo. Cabe resaltar que este nuevo procedimiento fue detalladamente considerado con la Comisión.

Con el nuevo reglamento, se crea la figura del Defensor Interamericano y el “Fondo de Asistencia Legal del Sistema Interamericano de De-

rechos Humanos”, con lo cual se busca proteger a las presuntas víctimas que no cuenten con representación legal en el procedimiento ante la Corte. Para esto, como indica el artículo 37, la Corte podrá designar de oficio un defensor para que asuma la representación durante la tramitación del caso.

El Defensor Interamericano será avalado económicamente con los recursos del mencionado Fondo. De esta manera, se garantiza que toda presunta víctima tenga un abogado que haga valer sus intereses ante la Corte y se evita que razones económicas impidan contar con representación legal. Por otro lado, se impide que la Comisión tenga una doble posición e, incluso, un conflicto de intereses al actuar ante la Corte como representante de víctimas y órgano del sistema, puesto que, en el reglamento anterior, era la Comisión quien debía apropiarse de los casos y actuar en defensa de las presuntas víctimas.

La Opinión Consultiva OC-20/09 sobre el artículo 55 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, solicitada por el Estado argentino, referente a la participación de los jueces cuyo país de origen ha sido demandado y a la designación de jueces *ad hoc* en casos contenciosos, fue incluida dentro del reglamento. Sirvió de fundamento para la inclusión de una disposición en su artículo 19 que establece que los jueces no podrán participar en el conocimiento y deliberación de una petición individual sometida a la Corte cuando sean nacionales del Estado demandado, así como una disposición en el artículo 20 que autoriza a los Estados la designación de jueces *ad hoc* únicamente en los casos originados en comunicaciones interestatales.

En relación con la designación de un interviniente común en casos de múltiples representantes de las presuntas víctimas o sus familiares, en la que se resaltaron las dificultades que tal práctica supone para las víctimas, la Corte decidió autorizar, por medio del artículo 25 del reglamento, que los representantes de las presuntas víctimas que no lleguen a un acuerdo en la designación de un interviniente común puedan designar un máximo de tres representantes que actúen como intervinientes comunes.

Igualmente, en aras de resguardar el equilibrio procesal de las partes, cuando se presentan tales circunstancias, el mencionado artículo autoriza a la Presidencia de la Corte a determinar plazos distintos a los establecidos en el reglamento para la contestación del Estado, así como los tiempos de participación del Estado y de las presuntas víctimas o sus representantes en las audiencias públicas.

Para facilitar la comunicación entre la Corte y los distintos actores que se presentan ante ella y agilizar los procedimientos, el reglamento re-

formado autoriza el uso de las nuevas tecnologías. Así, el artículo 28 regula el envío de escritos por medios electrónicos, siendo innecesaria la remisión de una copia impresa de estos, si la versión electrónica contiene la firma de quien los suscribe. Lo mismo se aplica a los escritos de *amicus curiae* que se presentan al Tribunal, como establece el artículo 44.

Además, el artículo 33 permite que la Corte transmita documentos y realice notificaciones a las partes exclusivamente por medios electrónicos. Finalmente, el artículo 51.11 autoriza la recepción de declaraciones haciendo uso de medios electrónicos audiovisuales. En los artículos 40 y 41, respectivamente, se especificaron los elementos que deben contener los escritos de solicitudes, argumentos y pruebas de las presuntas víctimas o sus representantes, y de contestación del Estado.

En cuanto a aspectos netamente procesales, se reguló, también, lo relativo a la presentación de prueba extemporánea (artículo 57.2), así como aquella prueba presentada de manera incompleta o ilegible y sus consecuencias (artículo 59). De igual modo, se reglamentó lo referido a las causales de impedimento de testigos y peritos (artículos 48 y 49); al ofrecimiento, citación y comparecencia de declarantes (artículo 50), y al desarrollo de audiencias ante el Tribunal (artículo 51). El artículo 50.5 del reglamento permite que las partes sometan preguntas por escrito a estos declarantes. Esta nueva práctica, no reconocida en el reglamento anterior, garantiza de mejor manera la aplicación del principio del contradictorio en prueba de esta naturaleza.

El reglamento recoge diversas prácticas procesales de la Corte, como son la solicitud de lista definitiva de testigos (artículo 46); la presentación de alegatos finales escritos por parte de las presuntas víctimas o sus representantes y el Estado demandado, y de observaciones finales por parte de la Comisión, si así lo desea (artículo 56), y la acumulación de medidas provisionales o de la supervisión de cumplimiento de sentencias, cuando se cumplen los requisitos establecidos en el artículo 30. Con esto último, se pretenden fortalecer los principios de celeridad y economía procesal.

En lo que respecta a la protección de las personas que comparecen ante la Corte, esta se extendió a través del artículo 53 a los representantes o asesores legales de las presuntas víctimas como consecuencia de su defensa legal ante la Corte. Anteriormente, solo se hacía mención a la protección de las presuntas víctimas, testigos y peritos. En el nuevo reglamento, hay una norma que permite al Tribunal, de oficio o a solicitud de parte, rectificar en las sentencias o resoluciones los errores notorios, de edición o cálculo, como así quedó establecido en el artículo 76. En lo referente a medidas provisionales, en el artículo 27 se indica que, cuando estas son solicitadas dentro del

marco de un caso contencioso que está conociendo la Corte, deben guardar relación con el objeto del caso.

Por último, cabe mencionar uno de los mayores avances de este nuevo reglamento, el procedimiento para el sometimiento de casos por los Estados, conforme al artículo 61 de la Convención Americana.

En cuanto a los cambios jurisprudenciales durante el 2009, es preciso anotar el aumento en el espectro de protección a las víctimas, además de las nuevas posturas tomadas por la Corte.

En primera instancia, la Corte determinó la responsabilidad internacional de un Estado por el incumplimiento de las obligaciones contenidas en los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en el caso *DaCosta Cadogan contra Barbados*, referente a la condena a pena de muerte. Dentro de los Estados ratificantes de la CADH, solo Barbados y Brasil mantienen vigente en su normativa penal la pena de muerte, pese a su prohibición expresa dentro del artículo 4° de la Convención referente al derecho a la vida.

En el caso *DaCosta Cadogan*, la Corte estableció que el Estado de Barbados incumplió el artículo 2° (deber de adoptar disposiciones de derecho interno) de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 (obligación de respetar los derechos), y en el aparte de reparaciones dispuso, entre otros, que el Estado debe:

Adoptar las medidas legislativas o de otra índole necesarias para asegurar que la Constitución y las leyes de Barbados resulten conformes con la Convención Americana, en particular, la Sección 2 de la LDGP y la Sección 26 de la Constitución de Barbados; asegurar que todas las personas acusadas de un delito, cuya sanción sea la pena de muerte obligatoria, sean debidamente informadas, al inicio del procedimiento penal en su contra, de su derecho a obtener una evaluación psiquiátrica por parte de un psiquiatra empleado por el Estado.

Y además:

Dejar sin efecto y no llevar a cabo la pena de muerte impuesta al señor *DaCosta Cadogan*, así como brindarle sin la necesidad de un nuevo juicio, una audiencia para la determinación judicial de la pena adecuada en su caso, en consideración de las características particulares del delito y la participación y grado de culpabilidad del señor *DaCosta Cadogan*, todo ello teniendo como referente el nuevo marco legislativo que el

Estado de Barbados adoptará como consecuencia de las medidas legislativas ordenadas por este Tribunal para asegurar que la imposición de la pena de muerte no vulnere los derechos y libertades garantizados en la Convención.

Con respecto al concepto de plazo razonable, que la Corte incluyó por primera vez en el caso *Genie Lacayo contra Nicaragua* y que trajo de la Corte Europea de Derechos Humanos, se adhirió un cuarto criterio de evaluación. Anteriormente, los criterios para definir dicho concepto eran la complejidad del asunto, la conducta procesal del interesado y la actividad del Estado. En *Valle Jaramillo contra Colombia* (2008), la Corte menciona, por primera vez, otro criterio para su evaluación, denominado la afectación del derecho vulnerado por el paso del tiempo, pero es solo hasta *Kawas Fernández contra Honduras* que el Tribunal toma la decisión de aplicarlo directamente.

Otro de los temas más sonados y en el cual se profundizó mayormente durante el 2009 fue el derecho a la libertad de expresión, cuyo marco de protección fue determinado en los casos *Perozo* y otros, *Ríos* y otros, y *Usón Ramírez contra Venezuela* y *Tristán Donoso contra Panamá*. Dentro de los cuales, se hace especial énfasis en las garantías que debe ofrecer el Estado a los periodistas, la libertad de expresión como característica fundamental de un Estado de derecho y como herramienta para fortalecer la democracia, y la especial calidad de los personajes públicos y su constate exposición al escrutinio público.

Este último punto está relacionado directamente con el derecho a la honra y dignidad consagrado en la misma Convención, y sobre el cual la Corte también ahondó en casos como *Escher* y otros contra Brasil, estableciendo los límites específicos para las injerencias del Estado en las actividades asociativas de los individuos.

Por primera vez, en la jurisprudencia de la Corte, esta entidad condenó por el incumplimiento directo al artículo 7° de la Convención de Belem do Pará referente a la eliminación de las formas de violencia y discriminación contra la mujer, en los casos de *Campo Algodonero contra México* y la *Masacre de las Dos Erres contra Guatemala*, y definió que dicha Convención solo habrá de considerarse en aquellos casos en los que se evidencia un contexto generalizado y sistemático contra la mujer en razón de su género y como materialización de una forma directa de discriminación.

Respecto a Colombia, la situación de los derechos humanos no es muy alentadora, pese a que no existió ninguna condena en casos contenciosos

para el Estado colombiano en el 2009 y a que la Corte y la misma Comisión han resaltado el compromiso constante de la República de Colombia con el cumplimiento de las respectivas decisiones tomadas por los órganos del sistema interamericano.

Puede evidenciarse en las respectivas medidas provisionales y supervisiones de cumplimiento cómo existe una situación de alta vulneración y especial indefensión en relación con las comunidades indígenas y afrodescendientes, además de los grandes obstáculos a los que se ha enfrentado el Estado para garantizar la verdad, justicia y reparación, y la exigida individualización en los casos de masacres.

Corte Constitucional de Colombia*

Durante el año 2009, la Corte Constitucional, como ente encargado de la guarda y protección de la supremacía de la Constitución, ha desarrollado una jurisprudencia de relevancia internacional a partir de dos temas: la protección de los derechos fundamentales de los ciudadanos y la integración de las normas de derecho internacional al ordenamiento jurídico por medio del control de constitucionalidad.

El primero de estos temas, que ha sido al que mayor desarrollo se le ha dado, tiene que ver exclusivamente con el control de constitucionalidad que, por mandato constitucional, se debe realizar a los tratados internacionales suscritos por Colombia. El segundo tema está estrechamente vinculado con su función primigenia, que es la protección de los derechos fundamentales de los ciudadanos.

De acuerdo con el numeral 10 del artículo 241 de la Constitución Nacional, la Corte Constitucional tiene el deber de ejercer control de constitucionalidad sobre los tratados internacionales y las leyes que los aprueben. En desarrollo de este mandato constitucional, la Corte ha establecido por medio de su jurisprudencia las características de este examen de constitucionalidad y los parámetros para el ejercicio del correspondiente control a fin de considerar una eventual declaratoria de exequibilidad de este tipo de normas. En este orden de ideas, la Corte ha señalado que las principales características del mencionado control de constitucionalidad pueden resumirse de la siguiente manera:

... este control constitucional de los tratados internacionales se caracteriza porque es previo al perfeccionamiento del tratado, pero posterior a la aprobación del Congreso y a la sanción gubernamental; es automático, por cuanto no está supeditado a la presentación en debida forma de una acción ciudadana sino que la ley debe ser enviada directamente por el Presidente de la República dentro de los seis días siguientes a la sanción gubernamental; es integral, en la medida en que la Corte debe analizar

* Introducción elaborada por Daniel Hernando Carrillo Payán y revisada por el profesor Juan Ramón Martínez.

el aspecto formal y material de la ley y el tratado, confrontándolos con todo el texto constitucional; tiene fuerza de cosa juzgada, pues la Corte debe “decidir definitivamente sobre la exequibilidad de los tratados internacionales y de las leyes que los aprueban” (C.P., art. 241-10), lo que excluye la revisión posterior por vía de acción pública de inconstitucionalidad; y, finalmente, es una condición sine qua non para la ratificación del correspondiente acuerdo, esto es, para que el respectivo convenio pueda surgir como acto jurídico en el ámbito internacional.¹

En lo corrido del año 2009, la Corte analizó, en principio, la constitucionalidad y conveniencia de diecisiete tratados, entre los cuales dieciséis fueron declarados exequibles y tan solo uno fue declarado inexecutable, el que se refería al Acuerdo para el Desarrollo Integral y Asistencia Básica de las Poblaciones Indígenas Wayúu, suscrito entre las repúblicas de Colombia y Venezuela.

La declaratoria de inexecutable se fundamentó en que la Corte encontró que en el trámite legislativo de la ley aprobatoria del Acuerdo se pretermitió el requisito de consulta previa con los pueblos indígenas establecido en la Ley 819 del 2003, lo cual constituye un vicio de procedimiento que afecta la validez de las leyes aprobatorias de tratados en los que se vean comprometidos intereses de comunidades indígenas.

Los tratados y convenios que fueron declarados exequibles durante el año 2009 versaron sobre los siguientes temas:

- a) *Instrumento de enmienda al convenio constitutivo de la OIT*. El propósito fundamental del instrumento de enmienda sometido a control constitucional es el de habilitar a la Organización Internacional del Trabajo (OIT) para poner término a los efectos jurídicos resultantes de los convenios del trabajo que considera obsoletos o inútiles para la consecución de los objetivos de la organización. Refuerza la coherencia, pertinencia y eficiencia del cuerpo normativo de la OIT, con el ánimo de responder adecuada, oportuna y realmente a las necesidades del mundo actual.
- b) *Acuerdos de complementación económica*, los cuales se constituyen como un mecanismo útil para la promoción de la integración a través

1 Véase Corte Constitucional. *Sentencia C-468 de 1997*. M. P. Alejandro Martínez Caballero.

- de la internacionalización de las relaciones económicas bajo parámetros de equidad, reciprocidad y conveniencia nacional.
- c) *Protocolo modificadorio sobre los aspectos de los ADPIC relacionados con el comercio*, mediante el que se modifica el mecanismo de reforma y entrada en vigor del Acuerdo. Esta modificación promueve el bienestar general en la medida en que favorece el acceso a medicamentos para todos los Estados.
 - d) *Cooperación internacional en educación y capacitación*, con el objeto de estrechar vínculos entre naciones mediante relaciones amigables, dada la importancia de la educación y la capacitación como factores que permiten la integración y el desarrollo económico.
 - e) *Cooperación económica e integración regional*, a través de la suscripción de diferentes tratados de libre comercio, convenios y acuerdos que fortalecen los vínculos de amistad, solidaridad, cooperación e integración regional, tendientes a lograr el desarrollo económico y social mediante la creación y el mejoramiento de las condiciones de empleo, la prestación eficiente de los servicios públicos, la protección de la inversión extranjera, la eliminación de las barreras al comercio, la simplificación de la circulación transfronteriza de bienes y servicios, y la liberalización económica, con el propósito de generar crecimiento y mejorar el nivel de vida de los ciudadanos.
 - f) *Cooperación internacional y desarrollo fronterizo*, a fin de lograr la integración física y el desarrollo social entre naciones, a través de acciones de cooperación y desarrollo fronterizo, mediante acuerdos que faciliten el tránsito y la permanencia de las personas entre países.
 - g) *Cooperación técnica y científica*, con la cual se desarrollan varias disposiciones constitucionales tales como el deber de promover y fomentar el acceso a la cultura de todos los colombianos en igualdad de oportunidades, por medio de la educación permanente y la enseñanza científica, técnica, artística y profesional, como también el deber de promover la competitividad, la productividad y la formación tecnológica de los trabajadores, así como la orientación de la política exterior colombiana hacia la integración latinoamericana y del Caribe.
 - h) *Convenios para evitar la doble imposición y la evasión fiscal*, con los que se busca crear normas tributarias que ofrezcan garantías de estabilidad, seguridad jurídica y condiciones reales de igualdad en materia

tributaria que generen un desarrollo económico que facilite los negocios y la inversión.

- i) *Enmiendas a la Constitución de la OIM*, por medio de las cuales se favorece a los migrantes con medios económicos insuficientes, a los refugiados y a los desplazados, por cuanto buscan asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares de proteger a todas las personas residentes en Colombia en su vida, honra, bienes, creencias, derechos y libertades. Además, tienen el propósito de promover las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva, especialmente para las personas que por su condición económica se encuentren en debilidad manifiesta.
- j) *Convención internacional contra el dopaje en el deporte (Unesco)*, la cual busca asegurar la ética en el deporte y evitar la perversión de los valores educativos implicados en la actividad deportiva.
- k) *Convención sobre la obtención de pruebas en el extranjero en materia civil y comercial*, que tiene como propósito fundamental el mejoramiento del acceso a la justicia y de los mecanismos a través de los cuales se procura la realización de este.
- l) *Integración en materia cinematográfica*, el cual permite avanzar significativamente en los propósitos de fomento de la actividad cinematográfica y audiovisual, mediante la ayuda y colaboración mutua en la identificación cultural de los pueblos, que pretende redundar en el desarrollo de la cinematografía colombiana, dentro del espacio audiovisual y de integración en materia de coproducción.
- m) *Prevención y represión de la financiación del terrorismo*, a través de la adopción de mecanismos que aseguren que las autoridades cumplan con el deber de proteger a las personas en sus derechos y libertades, y de asegurar la vigencia de un orden justo por medio de la prevención y represión del delito del lavado de activos.

Por otro lado, la Corte también resolvió algunas sentencias que son de incidencia internacional sobre temas relacionados con la protección de los derechos fundamentales de los ciudadanos, tales como la importancia constitucional de la consulta previa con pueblos indígenas antes de la suscripción de tratados en que se comprometan sus intereses,² el cumplimiento

2 Véase Corte Constitucional. *Sentencia C-615 del 2009*. M. P. Humberto Antonio Sierra Porto.

de las medidas cautelares ordenadas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH)³ y la supremacía de los tratados internacionales en materia laboral, específicamente los que se refieren a libertad sindical y al derecho a la huelga.⁴

En fallo de julio 2 del 2009, la Corte resolvió una sentencia de tutela en la que se le ordena al Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario (INPEC) que dé cumplimiento a las medidas cautelares ordenadas por la CIDH en el caso del señor Carlos Mario Gómez Gómez. El señor Gómez es un preso condenado con sentencia en firme, quien sufrió un atentado contra su vida en una de las cárceles a cargo del INPEC (Cárcel de Bellavista), razón por la cual solicitó a la Comisión que adoptara medidas para proteger su vida.

La Comisión accede a sus peticiones y solicita se tomen las medidas tendientes a proteger su vida e integridad personal. El preso pide ser trasladado a un establecimiento penitenciario distinto y que no estuviera alejado de su familia. Con base en esto, el INPEC procede a dar cumplimiento a estas medidas trasladando al preso a una cárcel distinta, en donde se garantizarán las condiciones de seguridad necesarias para evitar poner en peligro su vida. El señor Gómez es trasladado a la Cárcel de Itagüí, cárcel que se encuentra ubicada en la misma ciudad que la de Bellavista, y, después de un tiempo, es sorpresivamente trasladado a la Cárcel de Girón, la cual se encuentra ubicada en otra ciudad lejos de su familia.

Tras la ocurrencia de estos hechos, el señor Gómez pone en conocimiento de la situación a la CIDH, quien solicita al Estado colombiano que informe las razones por las cuales se implementaron estas medidas. Colombia no da respuesta alguna y, por esta razón, la madre del señor Gómez, quien tiene bajo su custodia a la hija de este, interpone la acción de tutela. La accionante consideró vulnerados sus derechos fundamentales a la unidad familiar, igualdad, integridad física, salud, seguridad, debido proceso y dignidad humana. Solicita que el preso sea trasladado a una cárcel más cercana, con el objeto de preservar el núcleo familiar, ya que la madre de la niña no se encuentra en el país.

El *a quo* concede las peticiones solicitadas por la accionante en razón de la prevalencia del interés superior de la niña, mientras que el *ad quem*, por el contrario, decide revocar la decisión proferida en primera instancia. La sentencia de tutela llega a la Corte Constitucional y esta es seleccionada

3 Véase Corte Constitucional. *Sentencia T-435 del 2009*. M. P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub.

4 Véase Corte Constitucional. *Sentencia C-349 del 2009*. M. P. Luis Ernesto Vargas Silva.

para su revisión. Al analizar el escenario, la Corte sostuvo que, a pesar de que, en principio, el traslado de los reclusos es una facultad discrecional del INPEC, en el caso en estudio esta facultad fue ejercida sin consideración de las medidas cautelares ordenadas por la CIDH a favor del señor Gómez y en detrimento del interés superior y prevalente de un menor de edad. Por ello, decide tutelar los derechos fundamentales vulnerados al preso y a su familia, y, en este sentido, ordena al INPEC dar cumplimiento cabal de las medidas ordenadas por la CIDH.

Por otro lado, en sentencia de constitucionalidad de fecha septiembre 2 del 2009, la Corte decide sobre la exequibilidad del Acuerdo para el Desarrollo Integral y Asistencia Básica de las Poblaciones Indígenas Wayúu de la República de Colombia y de la República de Venezuela, firmado en Caracas el tres (3) de mayo de 1990, así como de la Ley 1214 del 2008, mediante la cual fue aprobado, de conformidad con lo previsto en el artículo 241, numeral 10 de la Constitución Política.

La Corte considera que el tratado suscrito se ajusta a la Constitución, pero, en el caso de la ley aprobatoria, no sucede lo mismo y, por ende, decide declararla inexecutable. De acuerdo con la Corte, hubo un vicio de fondo de carácter insubsanable que afecta la validez de la ley aprobatoria y es el haber omitido el agotamiento del requisito obligatorio de consulta previa con los pueblos indígenas, consagrado en la Ley 819 del 2003, antes de tomar decisiones que afecten directamente sus intereses.

Por último, en sentencia proferida por la Corte de fecha mayo 20 del 2009, este tribunal decidió sobre la constitucionalidad del parágrafo 2 del artículo 1° de la Ley 1210 del 2008, norma demandada por un grupo de ciudadanos, en ejercicio de la acción pública de inconstitucionalidad. La disposición demandada permitía al Presidente de la República la función de ordenar, en cualquier momento, la cesación de la huelga y el sometimiento de los diferendos que la provocaron a fallo arbitral, previo concepto de la Corte Suprema de Justicia o del Procurador General de la Nación en caso de vacancia judicial.

La Corte decidió declarar la norma inexecutable porque esta violaba los convenios de la Organización Internacional del Trabajo ratificados por Colombia, los cuales hacen parte de la legislación interna y del bloque de constitucionalidad, en la medida en que establecen que los Estados miembros de la OIT deben garantizar la libertad sindical y el derecho a la asociación sindical, y, en ese marco, estimular y fomentar el pleno desarrollo y uso de los procedimientos y medios de negociación colectiva voluntaria.

Respecto de la función consultiva que el párrafo acusado asignaba a la sala laboral de la Corte Suprema de Justicia, y, en su defecto, al Procurador General de la Nación, la Corte consideró que es inconstitucional porque desborda el ámbito de las competencias que la Constitución Nacional otorga a estas dos entidades.

De todo esto se puede concluir que, durante el año 2009, la Corte Constitucional, en ejercicio de las facultades conferidas por la Constitución y la Ley, desarrolló una jurisprudencia de relevancia internacional que procura antes que nada por la protección de los derechos fundamentales, económicos, sociales y culturales de las personas, para lograr los fines del Estado social y de derecho, ya sea por medio de las acciones públicas impetradas por los ciudadanos o mediante el control automático que debe realizar a los tratados suscritos por el Estado colombiano.

Consejo de Estado de Colombia*

Durante el año 2009, el Consejo de Estado, a través de sus distintas salas, profirió un gran número de sentencias y conceptos de amplio interés para el derecho internacional, relativos a temas como derechos humanos, propiedad intelectual, soberanía y nacionalidad, tratados internacionales, cooperación internacional en la lucha contra el terrorismo y responsabilidad del Estado.

1. El Concepto que denota mayor interés para el Derecho Internacional es el relativo a la instalación y utilización de bases militares norteamericanas en territorio colombiano. En este Concepto del 13 de octubre del 2009, el Gobierno, mediante el Ministerio de Interior y de Justicia, solicita al Consejo de Estado su concepto constitucional respecto al *Proyecto de Acuerdo Complementario para la Cooperación y Asistencia Técnica en Defensa y Seguridad, entre el Gobierno de Colombia y el Gobierno de los Estados Unidos*. La competencia del Consejo de Estado para el estudio del proyecto se desprende del numeral 7 del artículo 189 de la Constitución de 1991.

El texto original del Proyecto de Acuerdo sostiene que el fin del instrumento es desarrollar la cooperación en la lucha contra el narcotráfico y el terrorismo transnacional, desarrollando obligaciones preestablecidas en tratados previos, sin incorporar nuevas obligaciones para el Estado colombiano y sin modificar el estatuto y las condiciones de la presencia de tropas americanas fuera de los límites en los que se ha dado en los últimos cincuenta años.

El Proyecto de Acuerdo implementa rigurosos protocolos de seguridad y acceso de los militares americanos a las bases colombianas que, en algunos casos, es ilimitado. También es claro en señalar que dentro de sus estipulaciones se prohíbe estrictamente la interferencia en asuntos internos de otros países.

El análisis del Acuerdo realizado por el Consejo de Estado en la sala plena de lo contencioso administrativo inicia con la diferen-

* Introducción elaborada por Walter Arévalo Ramírez y revisada por el profesor Juan Ramón Martínez V.

ciación que efectúa la sala plena entre tratados internacionales y acuerdos simplificados, en virtud de establecer la naturaleza del acuerdo.

La sala plena indica que, a la luz de las consideraciones contenidas en la Convención de Viena I del Derecho de los Tratados de 1969, los tratados corresponden a aquellos pactos internacionales celebrados por escrito entre uno o varios Estados u organizaciones sujetos del Derecho Internacional que requieren de la participación tanto del ejecutivo como del legislativo para su aprobación y su revisión por los organismos constitucionales.

Por su parte, estima que los acuerdos simplificados no requieren tales solemnidades y responden a un tratado principal; a diferencia de un tratado nuevo o un protocolo no contienen obligaciones adicionales ni objetivos distintos a los tratados dentro de los cuales se enmarcan; son una verdadera manifestación de la autonomía del presidente o jefe de Estado como encargado de las relaciones internacionales; son vinculantes, reconocidos por la Convención de Viena y sujetos de la aplicación del principio *pacta sunt Servanda*. Aunque no implican obligaciones nuevas, tienen idéntico poder vinculante a los tratados.

Establecida la distancia conceptual entre un tratado y un acuerdo simplificado, la sala plena continúa su concepto con la revisión de los instrumentos internacionales citados en el Acuerdo como marco para el acuerdo simplificado, entre ellos el Acuerdo de Asistencia Militar de 1952 entre los Estados Unidos y Colombia, el Tratado Interamericano de Ayuda Recíproca (TIAR), las Convenciones de Viena sobre Relaciones Diplomáticas, el Convenio Alianza para el Progreso, la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas de 1988, y muchos otros instrumentos internacionales, incluyendo instrumentos blandos como la Declaración de San Antonio y la de Cartagena de 1990.

Tras el estudio de cada instrumento, la sala plena encuentra que ninguno de ellos sirve como real sustento o instrumento para ser el tratado dentro del cual se enmarca el proyecto de acuerdo simplificado en cuestión, por la distancia entre los temas y las obligaciones.

Acto seguido, la sala plena realiza un estudio del objetivo del acuerdo simplificado y de su contenido obligacional, tanto bila-

teral como unilateral de cada país; igualmente, estudia el régimen jurídico personal, militar, de inmunidad, de contratación, tributario y aduanero del Acuerdo.

La sala también analiza las dimensiones de extraterritorialidad, uso del espectro electromagnético, duración, modificación y administración, seguridad y controversias del Acuerdo. Tras el estudio, la sala plena encuentra un desbalance entre las obligaciones de los Estados Unidos y Colombia, conceptúa que la posición de Colombia es de cooperante y que son los Estados Unidos quienes determinan las actividades y operaciones que se van a realizar. La sala sostiene que no hay razón para permitir el uso y establecimiento de estaciones de satélite para los Estados Unidos sin costo alguno y que no es conveniente que sea esta nación quien autorice e informe del régimen jurídico y otras situaciones posibles dentro del desarrollo del Tratado a posibles observadores terceros de otros países.

Después del estudio anteriormente descrito, la sala plena formula, entre sus recomendaciones, la necesidad de realizar el acuerdo bajo todas las solemnidades y procedimientos de un tratado internacional, especialmente ante la cantidad de temas que son establecidos por primera vez y que responden a nuevas obligaciones internacionales.

Para la sala, ninguno de los instrumentos citados puede ser considerado como el tratado que dé lugar a un acuerdo simplificado, por esto recomienda crear un tratado internacional con el procedimiento habitual de control democrático, la participación del Congreso y la revisión previa de la Corte Constitucional.

2. Durante el año 2009, la sala de lo contencioso administrativo, desde la sección primera, continuó desarrollando su habitual tarea de ocuparse de asuntos de propiedad intelectual, en aplicación del derecho comunitario de la Comunidad Andina de Naciones, especialmente las Decisiones 344 y 486. De su actividad en estos temas, se destaca, por ejemplo, la sentencia del 12 de marzo del 2009 (Expediente 11001-03-24-000-2003-00044-01), en donde la sección primera ratifica que la normatividad de la Comunidad Andina en ningún caso permite que las oficinas de registro de los países miembros concedan el beneficio de registro a una marca que sea idéntica o semejante a otra cuyo registro se hubie-

ra efectuado con anterioridad. La sección primera en repetidas sentencias del año 2009 insiste en que la Decisión 486 prohíbe el registro de una marca que se asemeje a una marca notoria y que reproduzca signos de una marca notoriamente conocida.

La misma sala, en sentencia del 15 de octubre del 2009 (Radicación 11001-03-24-000-2002-00096-01), desarrolla el principio de independencia contemplado por la Comunidad Andina en lo relativo al registro de marcas; la Sala, soportada en la jurisprudencia del Tribunal Andino, explica cómo el principio de independencia en la normatividad de patentes comunitaria implica que el hecho de que en un país se otorgue una patente de invención no significa que directa o inmediatamente tal patente se deba conceder en otro país, y lo mismo en caso contrario: el hecho de que la patente de invención haya sido negada en un país no implica que será negada en otro.

3. La sección tercera del Consejo de Estado, en el año 2009, tuvo la oportunidad de reiterar el compromiso internacional de Colombia con la protección de los derechos humanos y de acatar las disposiciones presentes en la Convención Interamericana de Derechos Humanos.

Durante el año, la sección hizo especial injerencia en la obligación de protección que tiene el Estado respecto de los individuos que se encuentran bajo su custodia, como se vio en la sentencia del 28 de enero del 2009 –Radicación 07001-23-31-000-2003-00158-01(30340)–, en la cual establece cómo todas las autoridades deben proteger la integridad de las personas bajo su custodia en virtud del rol de garante y cómo todo superior deberá, en virtud del deber de mando y el control a las tropas, velar por que sus subordinados respeten los derechos humanos.

Para justificar su posición, adicionalmente a las obligaciones contenidas en la Convención Interamericana, la sala recurre al famoso caso Yamashita, de los años cuarenta, en el que se condenó a un general del ejército japonés por permitir a sus subordinados cometer violaciones de derechos humanos y omitir controlarlos. Según la sección, este fallo constituye un hito para el derecho penal internacional consuetudinario y es en este donde originalmente se establece que quien posea el poder de mando está obligado a implementar medidas especiales para evitar que quien

esté bajo su control efectivo o subordinación cometa violaciones en contra de los derechos humanos. A través de la doctrina de la responsabilidad del superior y el rol de garante, la sección vincula al Estado en casos de responsabilidad internacional por violaciones de derechos humanos.

Así mismo, en esta sentencia, cuya posición se ve reflejada en todas las sentencias relativas a violaciones de derechos humanos por parte del Estado de las que conoció la sección durante el 2009, se hace especial mención a los criterios de la Corte Interamericana de Derechos Humanos relativos a la reparación integral de víctimas, a los que el Consejo de Estado solicita se apeguen todos los miembros del Estado, en especial, todos los jueces.

Ministerio de Relaciones Exteriores de Colombia*

Entre las distintas facultades otorgadas por la Constitución Política y la Ley al Presidente de la República, se encuentra la de promulgar los tratados, convenios, convenciones, acuerdos, arreglos u otros actos internacionales aprobados por el Congreso a través del Ministerio de Relaciones Exteriores de Colombia. Esta facultad se encuentra regulada por el artículo 189, numeral 2, el cual establece que el Presidente, como director de las relaciones internacionales de Colombia, puede, entre otras funciones, celebrar tratados con otros Estados y organizaciones internacionales.

En adición a lo anterior, la Ley 7ª de 1944, referente a la vigencia en Colombia de los tratados internacionales y su publicación, ordena que, una vez los tratados, convenios, convenciones, acuerdos, arreglos u otros actos internacionales sean aprobados por el Congreso, “el Órgano Ejecutivo dictará un decreto de promulgación, en el cual quedará insertado el texto del Trabajo o Convenio en referencia, y en su caso, el texto de las reservas que el Gobierno quiera formular o mantener en el momento de depósito de ratificaciones”.¹ En ejercicio de esta facultad es que se enmarca la labor de promulgación de decretos aprobatorios de tratados del Ministerio de Relaciones Exteriores durante el año 2009.

En el transcurso de este año, se promulgaron por medio de decreto los siguientes tratados:

- Protocolo Modificatorio del Convenio Constitutivo de la Corporación Andina de Fomento, suscrito por Colombia, aprobado por el Congreso de la República por medio de la Ley 1144 del 10 de julio del 2007 y declarado exequible por la Corte Constitucional en Sentencia C-387 del 23 de abril del 2008. Fue ratificado el 9 de julio mediante depósito del instrumento de ratificación.

* Introducción realizada por Daniel Hernando Carrillo Payán y revisada por el profesor Ricardo Abello Galvis.

1 Ley 7ª de 1944, artículo 2º.

- Acuerdo de Libre Comercio entre la República de Colombia y la República de Chile - Protocolo Adicional al Acuerdo de Complementación Económica para el Establecimiento de un Espacio Económico Ampliado entre Colombia y Chile (ACE 24) del 6 de diciembre de 1993, suscrito en Santiago (Chile) el 27 de noviembre del 2006, y el Acuerdo mediante Canje de Notas Relativo a la Corrección de Errores Técnicos del Acuerdo, del 6 de mayo del 2009, aprobado por el Congreso de la República por medio de la Ley 1189 del 28 de abril del 2008 y declarado exequible por la Corte Constitucional en Sentencia C-031 del 27 de enero del 2009. Fue ratificado a través de Nota DM/OAJ.CAT N° 10300 del 20 de febrero del 2009, en la que se informó sobre el cumplimiento de los procedimientos jurídicos internos necesarios para la entrada en vigor del Acuerdo de Libre Comercio.
- Tratado sobre Cooperación Judicial Mutua entre el Gobierno de la República de El Salvador y el Gobierno de la República de Colombia, aprobado por el Congreso de la República por medio de la Ley 840 del 2 de octubre del 2003 y declarado exequible por la Corte Constitucional en Sentencia C-533 del 27 de mayo del 2004. Fue ratificado mediante Nota DM/OAJ.CAT N° 10300 del 20 de febrero del 2009, en la que se informó sobre el cumplimiento de los procedimientos jurídicos internos necesarios para la entrada en vigor del Tratado. Por medio de Nota DGAJDH/DNT/LD N° 3797 del 16 de diciembre del 2008, acusa recibo de la Nota E-430 del 16 diciembre del 2008 de la Embajada de Colombia en El Salvador, a través de la cual el Gobierno de Colombia remitió el instrumento de ratificación.
- Protocolo Adicional al Acuerdo entre la República de Colombia y el Organismo Internacional de Energía Atómica para la Aplicación de Salvaguardias en Relación con el Tratado para la Proscripción de las Armas Nucleares en la América Latina, aprobado por el Congreso de la República por medio de la Ley 1144 del 10 de julio del 2007 y declarado exequible por la Corte Constitucional en Sentencia C-387 del 23 de abril del 2008.
- Acuerdo sobre los Privilegios e Inmidades de la Corte Penal Internacional, suscrito por Colombia, aprobado por el Congreso de la República por medio de la Ley 1180 del 31 de diciembre del 2007, declarado exequible por la Corte Constitucional en C-1156 del 26 de noviembre del 2008 y ratificado mediante depósito del

instrumento de ratificación ante la Secretaría General de las Naciones Unidas, el 15 de abril del 2009.

En el año 2009, fueron suscritos una serie de tratados y otros instrumentos internacionales que vinculan al Estado colombiano con otros Estados y organizaciones internacionales, a saber:

- Convenio de Estocolmo sobre Contaminantes Orgánicos Persistentes, la Corrección al artículo 1° del texto original en español y el Anexo G al Convenio de Estocolmo, suscrito por Colombia, aprobado por el Congreso de la República por medio de la Ley 1196 del 5 de junio del 2008 y ratificado mediante depósito del instrumento de ratificación ante la Secretaría General de las Naciones Unidas, el 23 de octubre del 2008.
- Convenio de Cooperación Económica y Técnica entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República Popular China, referente a una donación de la República Popular China al Gobierno de Colombia por la suma de 40.000.00 yuanes, suscrito en Bogotá, el 16 de febrero del 2009.
- Convenio de Asistencia de la Agencia para el Desarrollo Internacional de los Estados Unidos N° CAP.514-011 entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de los Estados Unidos de América, suscrito en Bogotá, el 25 de marzo del 2009.
- Convenio de Cooperación entre el Gobierno de la República de Colombia, la Secretaría General Iberoamericana (SEGIB) y la Organización de Estados Iberoamericanos (OEI) para la Puesta en Marcha de la Unidad Técnica del Programa de Cooperación Sur-Sur, firmado en Bogotá, el 20 de julio del 2009.
- Convenio de Financiación entre la Comunidad Europea y la República de Colombia relativo al Programa “fortalecimiento institucional para la atención a las víctimas”, firmado en Bogotá, D.C., el 3 de agosto del 2009.
- Convenio de Donación del Objetivo Estratégico N° 514-007 para Gobernabilidad Democrática Fortalecida –Enmienda Quince– entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de los Estados Unidos de América, firmado el 18 de septiembre del 2009.
- Convenio de Donación al Objetivo Estratégico N° 514-009 para la Estabilización Socioeconómica de las Personas Internamente

Desplazadas y Apoyo a Otros Grupos Vulnerables –Enmienda Diez– entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de los Estados Unidos de América, firmado el 25 de septiembre del 2009.

- Convenio de Donación del Objetivo Estratégico N° 514-008 para Promover Alternativas Económicas y Sociales a la Producción de Cultivos Ilícitos –Enmienda Dieciocho– entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de los Estados Unidos de América, firmado el 25 de septiembre del 2009.
- Convenio de Asistencia al País - Convenio de Asistencia de AID N° CAP 514-011 –Enmienda Uno– entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de los Estados Unidos de América, firmado el 30 de septiembre del 2009.
- Convenio de Asistencia al País - Convenio de Asistencia de AID N° CAP 514-011 –Enmienda Dos– entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de los Estados Unidos de América, firmado el 30 de septiembre del 2009.
- Convenio de Asistencia al País - Convenio de Asistencia de AID N° CAP 514-011 –Enmienda Tres– entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de los Estados Unidos de América, firmado el 30 de septiembre del 2009.
- Convenio de Asistencia al País - Convenio de Asistencia de AID N° CAP 514-0011 entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de los Estados Unidos de América, firmado en Bogotá, el 19 de noviembre del 2009.
- Convenio Complementario al Acuerdo Básico de Cooperación Técnica entre el Gobierno de la República Federativa del Brasil y el Gobierno de la República de Colombia para la Implementación del Proyecto “Cooperación técnica para el incremento del conocimiento sobre la palma aceitera y la higuierilla como fuentes de biomasa para la producción de biodiesel”, hecho en Brasilia, el 10 de noviembre del 2009.
- Convenio Complementario al Convenio Básico de Cooperación Técnica entre el Gobierno de la República de Colombia y el de la República Federativa del Brasil para la Implementación del Proyecto “Plan de energización rural vinculado al desarrollo local. Segunda fase”, hecho en Brasilia, el 10 de noviembre del 2009.
- Convenio Complementario al Acuerdo Básico de Cooperación Técnica entre el Gobierno de la República de Colombia y el

Gobierno de la República Federativa del Brasil para la Implementación del Proyecto “Implementación de un programa de aprovechamiento de material reciclable para la región de Leticia-Tabatinga”, hecho en Brasilia, el 10 de noviembre del 2009.

- Convenio Complementario al Acuerdo Básico de Cooperación Técnica entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República Federativa del Brasil para la Implementación del Proyecto “Capacitación de técnicos colombianos en las áreas de monitoreo hidrológico, de calidad de agua, automatización de las redes hidrológicas e intercambios de experiencias y conocimientos sobre gestión de los recursos hídricos”, hecho en Brasilia, el 10 de noviembre del 2009.
- Convenio Complementario al Acuerdo Básico de Cooperación Técnica entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República Federativa del Brasil para la Implementación del Proyecto “Realización de diagnóstico turístico en el eje Apaporis-Tabatinga”, hecho en Brasilia, el 10 de noviembre del 2009.
- Convenio Complementario al Acuerdo Básico de Cooperación Técnica entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República Federativa del Brasil para la Implementación del Proyecto “Intercambio de experiencias en programas y proyectos turísticos”, hecho en Brasilia, el 10 de noviembre del 2009.
- Convenio Complementario al Acuerdo Básico de Cooperación Técnica entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República Federativa del Brasil para la Implementación del Proyecto “Fortalecimiento en el diagnóstico molecular y tipificación de las especies de leishmania y su georreferenciación y análisis espacial”, hecho en Brasilia, el 10 de noviembre del 2009.
- Acuerdo Complementario de Cooperación en Aplicaciones Pacíficas de Ciencia y Tecnología Espaciales entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República Federativa del Brasil, hecho en Brasilia, el 17 de febrero del 2009.
- Acuerdo Complementario al Convenio Básico de Cooperación Técnica entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República Federativa del Brasil para la Implementación del Proyecto “Cooperación para el fortalecimiento

del sistema de proceso de protección de la propiedad industrial en Colombia”, hecho en Brasilia, el 17 de febrero del 2009.

- Acuerdo Complementario en Materia de Biocombustibles entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República de El Salvador, firmado en la Ciudad Arce, Departamento de La Libertad, República de El Salvador, el 6 de marzo del 2009.
- Acuerdo Administrativo entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República de Honduras Complementario al Acuerdo Básico de Cooperación Técnica en Materia de Biocombustibles, firmado en Tegucigalpa (Honduras), el 16 de marzo del 2009.
- Acuerdo entre la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos y el Gobierno de la República de Colombia para la Realización del 74º Período Ordinario de Sesiones del Comité Jurídico Interamericano en Bogotá, Colombia, entre el 12 y 20 de marzo del 2009, firmado en Washington en el 2009.
- Acuerdo de Transferencia de Título de Propiedad de Seis (6) Helicópteros UH-1N entre el Gobierno de los Estados Unidos de América y el Gobierno de la República de Colombia, firmado en Bogotá, el 30 de junio del 2009.
- Acuerdo entre las Naciones Unidas y el Gobierno de Colombia Relativo a la Celebración de la Quinta Conferencia Estadística de las Américas de la CEPAL, firmado en Bogotá, el 27 de julio del 2009.
- Acuerdo Complementario para la Cooperación y Asistencia Técnica en Defensa y Seguridad entre los Gobiernos de la República de Colombia y de los Estados Unidos de América, hecho en Bogotá, el 30 de octubre del 2009.
- Addendum N° 2 al Convenio de Financiación Específico entre la Comunidad Europea y la República de Colombia “Fortalecimiento Institucional de la Capacidad Nacional Colombiana de Acción de Minas”, firmado el 23 de octubre y 5 de noviembre del 2009.
- Acuerdo entre las Naciones Unidas y el Gobierno de la República de Colombia en relación con la Segunda Conferencia de Examen de los Estados Partes en la Convención sobre la Prohibición del Empleo, Almacenamiento, Producción y Transferencia de Minas

Antipersonal y sobre su Destrucción, hecho en Cartagena de Indias, el 29 de noviembre del 2009.

- Canje de Notas entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno del Reino de España que constituye un Acuerdo sobre Participación en la Elección de Alcaldes y Consejos Distritales y Municipales, Juntas Administrativas Locales, y en Consultas Populares de Naturaleza Local y Municipal. Nota de una y otra parte sin número, del 5 de febrero del 2009.
- Memorando de Entendimiento entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República Federativa del Brasil para el Establecimiento de la Comisión Bilateral Colombia-Brasil, hecho en Brasilia, el 17 de febrero del 2009.
- Enmienda 9 al Anexo al Acuerdo General para la Asistencia Económica, Técnica y Afín entre el Gobierno de los Estados Unidos de América y el Gobierno de la República de Colombia, firmado en Bogotá, el 30 de marzo del 2009.
- Enmienda 10 al Anexo al Acuerdo General para Asistencia Económica, Técnica y Afín entre el Gobierno de los Estados Unidos de América y el Gobierno de la República de Colombia, firmada en Bogotá, el 15 de abril del 2009.
- Memorando de Entendimiento para el Establecimiento de Consultas entre el Gobierno de la República de Colombia y el Gobierno de la República Federal de Alemania, firmado en Bogotá, el 22 de abril del 2009.
- Canje de Notas entre Colombia y Perú, por el cual se modifica el Acuerdo Relativo a la Redefinición del Rol y a la Estructura de la Comisión de Vecindad e Integración Peruano-Colombiana del 11 de junio del 2003". Nota colombiana N° DM.VRE.DSF. 32728 del 19 de junio del 2009 y Nota peruana "RE" (SAA-SUD-APA-COL) N° 6/8 del 19 de junio del 2009.
- Memorando de Entendimiento para el Establecimiento de Consultas Bilaterales entre el Ministerio de Relaciones Exteriores de la República de Colombia y el Ministerio de Relaciones Exteriores del Estado de Israel, firmado en Bogotá, el 28 de julio del 2009.
- Memorando de Entendimiento entre la Mancomunidad de Australia y la República de Colombia sobre la Contratación de Ocupación Remunerada de los Dependientes del Personal Diplomático, Consular Administrativo y Técnico, suscrito en Canberra, el 4 de septiembre del 2009.

- Enmienda 12 al Anexo al Acuerdo General para Asistencia Económica, Técnica y Afín entre el Gobierno de los Estados Unidos de América y el Gobierno de la República de Colombia, firmada en Bogotá, el 11 de septiembre del 2009.
- Canje de Notas entre el Gobierno de la República de Colombia y la Organización de las Naciones Unidas para el Desarrollo Industrial (ONUDI), que constituye un Acuerdo para prorrogar, por cinco (5) años más, contados a partir del 29 de julio del 2009, la vigencia del Acuerdo entre la Organización de las Naciones Unidas para el Desarrollo Industrial y el Gobierno de Colombia acerca del Establecimiento de una Oficina Regional de la ONU-DI en Colombia, del 22 de mayo del 2000. Nota colombiana DM.OAJ.CAT. N° 26756 del 19 de mayo del 2009 y Nota del Director General de la ONUDI S/N del 3 de julio del 2009.
- Enmienda 11 al Acuerdo General para Asistencia Económica, Técnica y Afín entre el Gobierno de los Estados Unidos de América y el Gobierno de la República de Colombia, firmada en Bogotá, D.C., el 23 de julio del 2009.

En el 2009, el gobierno colombiano suscitó un nuevo debate en torno a un tema muy importante para las normas de Derecho Internacional y su validez en el derecho interno: la adopción de nuevas obligaciones internacionales mediante la suscripción de acuerdos simplificados o en forma simplificada. La suscripción de este tipo se encuentra contenida en la Convención de Viena de 1969 sobre el Derecho de los Tratados, y, en el caso colombiano, este tipo de acuerdos ha sido analizado por la Corte Constitucional ampliamente, pero en definitiva no ha habido una decisión que ponga límites al poder discrecional del Presidente de la República en la suscripción de estos, lo que ha generado el uso de este instrumento como un mecanismo de elusión constitucional.²

En palabras de Ricardo Abello y Manuel Fernando Quinche, este fenómeno de elusión o evasión constitucional genera

2 Véase Abello, Ricardo y Quinche, Manuel Fernando. El control constitucional de los acuerdos en forma simplificada en Colombia. Un caso de evasión del control. *Int. Law: Rev. Colomb. Derecho Int.*, (8), pp. 11-52, Bogotá (Colombia), junio-noviembre 2006. La tesis de este artículo señala que, con tales procedimientos, el Presidente ha articulado un mecanismo de elusión o de evasión del control constitucional, que afecta los fundamentos de lo que pueda ser el proyecto del Estado constitucional democrático en Colombia.

... una situación desafortunada y es que los acuerdos simplificados no son objeto de un control constitucional adecuado, en la medida en que opera en el sistema una posición presidencial que desarticula el sistema de control sobre los mismos, pues se le permite suscribir tratados públicos, sin someterlos a control del Congreso y de la Corte. Basta que el presidente decida unilateralmente que se trata de un acuerdo simplificado, para que cobre vigencia su acto de poder, sin control alguno.

En este orden de ideas, se hace necesario que se establezca una jurisprudencia clara que no permita que el Presidente de la República continúe suscribiendo este tipo de acuerdos para generar nuevas obligaciones internacionales del Estado colombiano, pues esto vulnera el principio de separación de poderes y el sistema de frenos y contrapesos que son de la esencia del Estado social y de derecho consagrado en la Constitución Política de 1991.

Esta controvertida forma para que el Estado colombiano asuma obligaciones internacionales se dio principalmente por la suscripción del Acuerdo Complementario para la Cooperación y Asistencia Técnica en Defensa y Seguridad entre los Gobiernos de la República de Colombia y de los Estados Unidos de América, hecho en Bogotá, el 30 de octubre del 2009.

Conforme al artículo 3° del Acuerdo, el objetivo principal de este es fortalecer la cooperación en seguridad y defensa entre los gobiernos de los Estados Unidos y de Colombia, en áreas tales como interoperabilidad, procedimientos conjuntos, logística y equipo, entrenamiento e instrucción, intercambio de inteligencia, capacidades de vigilancia y reconocimiento, ejercicios combinados y otras actividades acordadas mutuamente, y para enfrentar amenazas comunes a la paz, la estabilidad, la libertad y la democracia.

El gobierno colombiano ha sostenido que se trata de un acuerdo complementario en virtud de una serie de tratados suscritos con anterioridad en esta materia entre ambas partes³ y aprobados, que dan cuenta de obli-

3 En el preámbulo del Acuerdo, se establece que este se suscribe con base en los siguientes tratados: Acuerdo de Asistencia Militar entre la República de Colombia y los Estados Unidos de América, suscrito en Bogotá, el 17 de abril de 1952; de la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas, suscrita en Viena, el 18 de abril de 1961; del Convenio General para Ayuda Económica, Técnica y Afín entre el Gobierno de Colombia y el Gobierno de los Estados Unidos de América, suscrito en Bogotá, el 23 de julio de 1962; del Acuerdo entre el Gobierno de Colombia y el Gobierno de los Estados Unidos de América relativo a una Misión del Ejército, una Misión Naval y una Misión Aérea de las Fuerzas Militares de los Estados Unidos de América en la República de Colombia, suscrito en Bogotá, el 7 de octubre de 1974.

gaciones ya asumidas por ambos Estados y que, por esta razón, el acuerdo simplificado es vinculante en el derecho interno desde el momento de su promulgación sin que sea obligatorio el trámite legislativo ante el Congreso de la República ni el control constitucional automático y posterior que debe ejercer la Corte Constitucional en virtud del artículo 241, numeral 10 de la Constitución Política.

De la jurisprudencia constitucional vigente, se puede destacar que la Corte ha tenido algunos avances en la creación de una línea jurisprudencial tendiente a controlar la discrecionalidad del Presidente de la República en cuanto a los acuerdos simplificados se refiere. De esta jurisprudencia es importante destacar que la Corte ha establecido que (i) todo tratado internacional suscrito por Colombia debe tener un control constitucional⁴ y (ii) no todos los acuerdos simplificados deben someterse a trámite legislativo aprobatorio ante el Congreso y a control constitucional, sino solamente aquellos en que se generen nuevas obligaciones para el Estado aun cuando el acuerdo se suscriba con base en un tratado marco anterior.⁵

Para terminar, es preciso resaltar que, en reciente jurisprudencia, la Corte Constitucional analizó la constitucionalidad del Acuerdo y sostuvo que este no tendrá efectos en el ordenamiento jurídico colombiano hasta tanto se agote el trámite legislativo establecido en la Constitución para los tratados internacionales, debido a que en el Acuerdo se crean nuevas obligaciones para el Estado colombiano. Por esta razón, el instrumento internacional no reviste las características de un acuerdo simplificado, sino que se trata de un tratado internacional.⁶

4 Corte Constitucional. *Sentencia C-400 de 1998*. M. P. Alejandro Martínez Caballero.

5 Corte Constitucional. *Sentencia C-363 del 2000*. M. P. Álvaro Tafur Galvis.

6 Corte Constitucional. *Auto 288 de agosto 17 del 2010*. M. P. Jorge Iván Palacio Palacio.

Ministerio de Comercio, Industria y Turismo de Colombia*

El Ministerio de Comercio, Industria y Turismo de Colombia, durante el 2009, dirigió su trabajo a partir de tres enfoques de especial relevancia para el análisis del que trata este Anuario: la suscripción y entrada en vigencia de tratados de libre comercio, el cumplimiento de obligaciones de carácter internacional y las medidas *antidumping* frente a las importaciones realizadas.

En relación con la política de ampliación de mercados y disminución de barreras arancelarias en el marco del comercio globalizado, el Estado colombiano ha iniciado diferentes procesos de negociación para la materialización de acuerdos internacionales de libre comercio, que permitan posicionar los productos colombianos en el exterior, además de fomentar la industrialización en los procesos de transformación y comercialización de bienes.

Dentro de este contexto, Colombia y los países del denominado “Triángulo Norte de Centroamérica” (El Salvador, Guatemala y Honduras) empezaron procesos de negociaciones para la firma de un tratado de libre comercio con el fin de mejorar las condiciones de acceso a sus respectivos mercados y promover inversiones.

Los mencionados Estados mantenían relaciones comerciales desde 1984 en el marco de la Asociación Latinoamericana de Integración (ALADI), a partir de Acuerdos de Alcance Parcial. Sin embargo, dado el corto alcance de estos y la limitada gama de productos a los cuales se restringían, Colombia, Guatemala, El Salvador y Honduras, iniciaron en junio del 2006 negociaciones para un tratado de libre comercio, con miras al fortalecimiento de la integración económica regional.

Las negociaciones del Tratado de Libre Comercio (TLC) con el Triángulo Norte de Centroamérica se realizaron entre mayo del 2006 y marzo del 2007, e incluyeron asuntos como trato nacional y acceso de mercancías al mercado, inversión, servicios, comercio transfronterizo de servicios, comercio electrónico, cooperación, solución de diferencias, contratación pública,

* Introducción realizada por María Alejandra Cabrera y revisada por el profesor Juan Ramón Martínez V.

facilitación del comercio, medidas sanitarias y fitosanitarias, normas técnicas, normas de origen y medidas de defensa comercial.

El Acuerdo fue firmado el 9 de agosto del 2007 en Medellín (Colombia); se realizó el respectivo canje de notas, corrigiendo el Anexo 3.4 de este en enero del 2008; se radicó en el Congreso colombiano en febrero 20 del 2008, quien lo ratificó el 3 de junio; obtuvo sanción presidencial el 30 de julio del 2008 con la Ley 1241; fue declarado exequible por la Corte Constitucional el 8 de julio con Sentencia C-446 del 2009, que se notificó el 23 de septiembre del 2009; y fue promulgado por el Gobierno colombiano mediante el Decreto 4765 del 2009.

Actualmente, Colombia es parte de tres tratados de libre comercio vigentes: TLC-Chile (suscrito en el 2006 y vigente a partir del 2009), TLC-Grupo de los Tres (suscrito en 1994 y vigente a partir de 1995) y el ya mencionado TLC-TN. Además, ha suscrito otros tres tratados del mismo carácter con los Estados Unidos, Canadá y la Asociación Europea de Libre Comercio (AELC), Suiza, Noruega, Islandia, Liechtenstein.

Por otra parte, respecto a las obligaciones de carácter internacional adquiridas por el Estado colombiano, se encuentran, dentro de la normativa expedida por el Ministerio en el transcurso del 2009, diferentes decretos dirigidos a su cumplimiento, entre los que resaltan los decretos 4389, 4388 y 4387, emitidos para dar cumplimiento a los compromisos arancelarios adquiridos por Colombia en virtud del TLC suscrito entre los gobiernos de la República de Colombia y las repúblicas de El Salvador, Guatemala y Honduras.

También, cabe anotar el Decreto 393, por el cual se da cumplimiento a unos compromisos adquiridos por Colombia en virtud del Quinto Protocolo del Acuerdo de Complementación Económica, suscrito entre los gobiernos de la República Argentina, la República Federativa del Brasil, la República del Paraguay y la República Oriental del Uruguay, Estados partes del Mercado Común del Sur (Mercosur) y los gobiernos de la República de Colombia, la República del Ecuador y la República Bolivariana de Venezuela, países miembros de la Comunidad Andina (CAN).

Así mismo, el Decreto 2530, por el cual Colombia adopta las respectivas medidas para el cumplimiento de los compromisos adquiridos en las decisiones 505 y 602 de la CAN, y el artículo 12 de la Convención de Viena de 1988, sobre control de exportaciones de sustancias químicas controladas, y ordena implementar el mecanismo de prenotificación a la exportación de sustancias químicas controladas por parte de la Dirección Nacional de Estupefacientes.

El Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, antes conocido como Ministerio de Comercio Exterior y, previamente, como Ministerio de Desarrollo Económico, mediante los decretos 1500 de julio 11 de 1990 y 2444 del 17 de octubre de 1990, señaló cuáles son los organismos competentes y los procedimientos que deberán llevarse a cabo para evitar los perjuicios a la producción nacional como consecuencia de las prácticas de *dumping*.

Se considera que un producto es objeto de *dumping* cuando se introduce en el mercado colombiano a un precio inferior al valor normal del país de origen, es decir, cuando el precio de exportación hacia Colombia es menor que el precio comparable, en el curso de operaciones comerciales normales, al de un producto similar destinado al consumo en el país exportador.¹

Respecto a esto, el Ministerio, a partir de diferentes resoluciones, ha desarrollado las respectivas investigaciones, de las cuales existen tres en curso, ocho con aplicación de derechos vigentes, veinte con aplicación de derechos ya expirados, dieciocho adelantadas sin aplicación de derechos y tres solicitadas sin apertura. De estas, dos fueron iniciadas durante el 2009 mediante las resoluciones 358 de 21 de agosto y 459 de 23 de octubre en contra de la República Popular China, y aún se encuentran en curso.

1 Decreto 991 de 1998, art. 5°.

