

## EQUIPO EDITORIAL

---

### DIRECTORES

***Cástor M. Díaz Barrado***

Catedrático de Derecho Internacional Público y Relaciones Internacionales  
Universidad Rey Juan Carlos de Madrid.  
Académico de Número de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación de España

***Carlos R. Fernández Liesa***

Catedrático de Derecho Internacional Público y Relaciones Internacionales  
Universidad Carlos III de Madrid

### SECRETARÍA ACADÉMICA

***Harold Bertot Triana***

Universidad Internacional de la Empresa (UNIE)

***Karen Giovanna Añaños Bedriñana***

Universidad de Granada

### COORDINADORAS

***Jacqueline Hellman***

Universidad Complutense de Madrid

***Deborah Presta Novello***

Universidad de Lleida

### CONSEJO DE REDACCIÓN

***Antonio Pastor Palomar***

Catedrático de Derecho Internacional  
Público y Relaciones Internacionales

***Universidad Rey Juan Carlos de Madrid***

Vicente Garrido Rebolledo

***Profesor Titular de Derecho***

***Internacional Público y Relaciones  
Internacionales***

Universidad Rey Juan Carlos de Madrid

***M<sup>a</sup> Sagrario Morán Blanco***

Catedrática de Derecho Internacional  
Público y Relaciones Internacionales  
Universidad Rey Juan Carlos de Madrid

***Elena C. Díaz Galán***

Profesora Titular de Derecho Internacional  
Público y Relaciones Internacionales  
Universidad Rey Juan Carlos de Madrid

***Daniel Oliva Martínez***

Profesor Titular de Derecho Internacional  
Público Universidad Carlos III de Madrid

***Mercedes Guinea Llorente***

Profesora titular interina de Relaciones  
Internacionales Universidad  
Complutense de Madrid

***Ana Manero Salvador***

Catedrática de Derecho internacional  
Público y Relaciones Internacionales  
Universidad Carlos III de Madrid

***Florabel Quispe Remón***

Profesora Titular de Derecho internacional  
público y relaciones internacionales  
Universidad Carlos III de Madrid

***Juan Manuel Rodríguez Barrigón***

Profesor Titular de Derecho Internacional  
Público Universidad de Extremadura

## CONSEJO EDITORIAL

**Amparo Morales**

FILAC (Fondo para los pueblos indígenas de América Latina y el Caribe)

**José Antonio Escudero**

Real Academia de la Historia y Real Academia De Jurisprudencia y Legislación de España

**Víctor Rodríguez Cedeño**

Venezuela

**Ana Badia Martí**

Catedrática de Derecho Internacional Público y Relaciones Internacionales Universitat de Barcelona

**Celeste Pino Canales**

Catedrática de Derecho Internacional Público, Universidad de La Habana (Cuba)

**Mirna Cuningham**

Presidenta del FILAC (Fondo para los pueblos indígenas de América Latina y el Caribe)

**Ana Idalia Castellanos Khouri**

Embajadora Cancillería dominicana (República Dominicana)

**Juan Mendoza Díaz**

Catedrático de Derecho Procesal, Universidad de La Habana (Cuba)

**Natalia Armijos**

Directora General de Cultura. Organización de Estados Iberoamericanos (OEI)

**Juan Carlos Moreno Pinilla**

Director de la Fundación Academia Europea e Iberoamericana de Yuste

**Romualdo Bermejo García**

Catedrático de Derecho internacional público y Relaciones Internacionales, Universidad de León

**Miryam Colacrai**

Profesora titular de Teoría de las Relaciones, Investigadora del CONICET, Profesora en la Maestría en Cooperación Internacional, Universidad Nacional de San Martín y Universidad Nacional de Rosario (Argentina)

**Celestino del Arenal Moyúa**

Catedrático de Relaciones Internacionales, Universidad Complutense de Madrid

**Cesáreo Gutiérrez Espada**

Catedrático de Derecho Internacional Público y Relaciones Internacionales, Universidad de Murcia

**Felipe González**

Director del Programa de derechos humanos de la Universidad Diego Portales (Chile), Profesor de la American University (EEUU). Ex Presidente de la Comisión interamericana de derechos humanos

**Marcela Chavarría**

Profesora de la Universidad de Monterrey (México)

**Carlos Molina**

Catedrático de Derecho, Director del Doctorado en Derecho, Universidad de Medellín (Colombia)

**Montserrat Huguet Santos**

Catedrática de Historia Contemporánea, Universidad Carlos III de Madrid (España)

**Francesco Seatzu**

Catedrático de Derecho internacional, Universidad de Cagliari (Italia)

**Luis Alonso Rico Puerta**

Corte Suprema de Justicia (Colombia)

**Antonio Blanc Altemir**

Catedrático de Derecho Internacional y Relaciones Internacionales, Universidad de Lleida

**Fanny Castro-Rial Garrone**

Profesora Titular de Derecho Internacional Público, Universidad Nacional de Educación a Distancia (España)

**José Alberto Azeredo Lopes**

Universidade Católica Portuguesa (Portugal)

**Victor Goode**

CUNY School of Law (Estados Unidos)

**Toufik Essaid**

Faculté des Sciences Juridiques, Economiques et Sociales de Tanger, Université Abdelmalek Essaâdi (Marruecos)

**Jorge Urbaneja Cillán**

Universidad de Alicante (España)

**Marina Matic Boskovic**

Institute for Criminological and Sociological Research (Serbia)

**Jelena Kostić**

Institute of Comparative Law (Serbia)

REVISTA ELECTRÓNICA IBEROAMERICANA

REIB

Vol. 17 No. 2

2023

Diciembre

La Revista Electrónica Iberoamericana REIB se encuentra indexada en: Scopus; ERIH PLUS (European Reference Index for the Humanities and the Social Sciences); Directory of Open Access Journals (DOAJ); Latindex Catálogo V1.0 y V.2.0 (Sistema Regional de Información en línea para Revistas Científicas de América Latina, el Caribe, España y Portugal); Dialnet; ÍNDICES-CSIC (Información y Documentación de la Ciencia en España); MIAR (Matriz de Información para el Análisis de Revistas); DICE (Difusión y Calidad Editorial de las Revistas Españolas de Humanidades y Ciencias Sociales y Jurídicas), EuroPub (Directory of Academic and Scientific Journals); entre otros.

Edición: Centro de Investigación en Estudios de Iberoamérica, Universidad Rey Juan Carlos e Instituto de Estudios Internacionales y Europeos Francisco de Vitoria de la Universidad Carlos III de Madrid.

Diseño y maquetación: Agustina Gutiérrez Vázquez. [www.tesiteando.es](http://www.tesiteando.es)

ISSN: 1988-0618

CENTRO DE INVESTIGACIÓN EN ESTUDIOS DE IBEROAMÉRICA,  
UNIVERSIDAD REY JUAN CARLOS

C/TULIPÁN S/N, MÓSTOLES, MADRID

INSTITUTO DE ESTUDIOS INTERNACIONALES Y EUROPEOS FRANCISCO  
DE VITORIA DE LA UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID

C/ MADRID, 126-128, GETAFE, MADRID



## Índice

|  |               |
|--|---------------|
| <b>EDITORIAL .....</b>   | <b>7</b>      |
| <b>TRIBUNA.....</b>  | <b>9</b>      |
| <b>La necesidad de seguridad jurídica en el derecho internacional.....</b>   | <b>9</b>      |
| <i>Dante M. Negro Alvarado</i>   |               |
| <br><b>ARTÍCULOS .....</b>   | <br><b>15</b> |
| <b>La tradición constitucional iberoamericana. Pasado, presente y futuro...</b>  | <b>15</b>     |
| <i>Juan Pablo Pampillo Baliño</i>  |               |
| <b>El statu Quo del Golfo de Fonseca. La potencialidad conflictual de un proyecto inacabado.....</b>   | <b>48</b>     |
| <i>Víctor Luis Gutiérrez Castillo</i>  |               |
| <b>La agudización de la represión estructural en Cuba a raíz de las protestas de julio de 2021 .....</b>   | <b>67</b>     |
| <i>Eimys Ortiz Hernández</i>   |               |
| <b>El papel de la Unión Europea en la lucha contra las drogas. Especial referencia a sus acciones en América Latina .....</b>                        | <b>83</b>     |
| <i>José Enrique Anguita Osuna</i>  |               |
| <b>La III Cumbre UE-CELAC y sus implicaciones prácticas para una transformación digital, verde y social .....</b>                                    | <b>109</b>    |
| <i>Eugenia López-Jacoiste Díaz</i>   |               |
| <b>El Caso Baraona y los desarrollos recientes de la Corte Interamericana sobre libertad de expresión y honor de los funcionarios públicos .....</b> | <b>133</b>    |
| <i>Felipe González Morales</i>   |               |
| <b>¿La Paz o Sucre? El conflicto por la capitalidad en Bolivia.....</b>  | <b>152</b>    |
| <i>Álvaro Ramón Sánchez</i>  |               |
| <b>La cultura en las relaciones internacionales contemporáneas. La diplomacia cultural, el modelo español y el espacio iberoamericano .....</b>      | <b>175</b>    |
| <i>Moufdi M Farej</i>  |               |
| <b>El derecho de acceso a la justicia de las poblaciones indígenas en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos.....</b>                         | <b>205</b>    |
| <i>José Díaz Lafuente</i>  |               |

|  |            |
|--|------------|
| <b>CRÓNICA DE JURISPRUDENCIA IBEROAMERICANA .....</b>  | <b>227</b> |
| <b>Soberanía Nacional versus Jurisdicción Internacional. Un caso emblemático, sentencia del caso Tzompaxtle Tecpile y otros Vs. México.</b>  | <b>227</b> |
| <i>Eduardo Andrade Sánchez</i>   |            |
| <b>Decisão emitida pela corte interamericana de direitos humanos em 31 de agosto de 2022 sobre o caso habbal e outros c. Argentina .....</b>   | <b>247</b> |
| <i>Catherine Maia</i>  |            |
| <i>Rafaela Mendel</i>  |            |
| <b>RESEÑAS.....</b>  | <b>253</b> |
| <b>Blanc Altemir, A. (Dir.), Las relaciones comerciales de la Unión Europea con el resto del mundo. Un análisis desde la postpandemia y la agresión rusa a Ucrania, Thomson-Reuters Aranzadi, 2023, 556 pp. ....</b> | <b>253</b> |
| <i>Carmen Martínez San Millán</i>  |            |
| <b>Bertot Triana, Harold. Teoría y práctica del reconocimiento de gobiernos en el derecho internacional contemporáneo, Editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, 2023, 457 pp.....</b>                                   | <b>258</b> |
| <i>Karen Añaños Bedriñana</i>  |            |
| <b>DOCUMENTACIÓN .....</b>   | <b>261</b> |
| <b>Documentación.....</b>  | <b>261</b> |
| <i>Déborah Presta Novello</i>  |            |

## Editorial

En marzo de 2023 ha tenido lugar la XXVIII Cumbre Iberoamericana de Jefes y Jefas de Estado y de Gobierno que se realizó en Santo Domingo y que supone un paso más en la consolidación del espacio iberoamericano de concertación política y cooperación internacional. La pretensión de este Cumbre ha sido abordar temas específicos de la Agenda iberoamericana y promover la cooperación en sectores en los que los iberoamericanos pueden aportar una visión singular. La celebración de la Cumbre pone de relieve que se trata de un foro que resiste en la comunidad internacional y que se configura como un espacio que permanece pese a los avatares a los que se enfrenta la región. La cumbre de Santo Domingo ha fortalecido el proyecto iberoamericano y abre nuevas esperanzas a que el futuro se hagan efectivas las decisiones que se vienen aprobando en este foro. Los avances más significativos que han tenido lugar en la reunión de Santo Domingo quedan explicitados de la siguiente manera. En primer lugar, se ha aprobado una Carta medioambiental iberoamericana que aborda con intensidad diversos aspectos de la dimensión medioambiental del desarrollo sostenible. En particular, se ocupa de cuestiones que derivan del cambio climático y expresa una especial preocupación por los efectos de la contaminación y la pérdida de la biodiversidad. El contexto medioambiental de Iberoamérica es verdaderamente propicio para que se adopten políticas públicas que estén destinadas a proteger y preservar el medio ambiente. La Carta medioambiental proporciona una visión singular en esta materia, de carácter iberoamericano, y asimismo favorece la aprobación de estrategias y normativas que garanticen el respeto al planeta. En segundo lugar, se ha aprobado la Carta de Principios y Derechos Digitales Iberoamericana en la que se aborda el actual fenómeno de la digitalización en muchas de sus dimensiones. Lo que resalta de esta Carta es, sobre todo, que sitúa a la persona en el centro de la transformación digital y de los avances que se produzcan en este campo. De ahí que se establezcan fundamentalmente derechos y que se reconozcan y establezcan principios que tienden a asegurar estos derechos. Las dos vías principales para hacer efectiva la Carta Digital son, esencialmente, la cooperación iberoamericana y la incorporación en los ordenamientos jurídicos internos de las indicaciones normativas y los principios políticos que se recogen en este instrumento. Por último, en la Cumbre de Santo Domingo se aprobó lo que se ha denominado la Ruta Crítica de Seguridad Alimentaria, Incluyente y Sostenible en Iberoamérica. Los objetivos de esta estrategia se centran especialmente en el aumento del comercio intrarregional y en los aspectos que más garantizan la seguridad alimentaria, como es el caso de la agricultura familiar o la financiación para renovar y ampliar los sistemas agroalimentarios. La elaboración de esta Ruta engarza con los prioritarios Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS) relativos a la erradicación de la pobreza y acabar con el hambre en el planeta que, en el fondo, se configuran como las líneas más esenciales del desarrollo sostenible. La Cumbre de Santo Domingo no pudo sin embargo aprobar un documento de mayor envergadura en torno a la arquitectura financiera internacional, limitándose tan solo a un comunicado especial sobre la materia.

La elaboración de un documento en este ámbito de mayor alcance hubiera significado un paso relevante en la concepción iberoamericana de sectores que resultan de gran interés como la transición energética o la lucha contra la desigualdad. En definitiva, los resultados obtenidos en la Cumbre de Santo Domingo se deben calificar de positivos, aunque ahora comience la etapa en la que se deben hacer efectivos los compromisos políticos que quedaron plasmados en los tres documentos principales que se aprobaron al hilo de la Cumbre. Sería ingenuo pensar que en poco tiempo se van a producir muchos avances en materia de medioambiente, digitalización y seguridad alimentaria, pero sería una equivocación no empezar desde ahora a sentar las bases para que se alcancen logros en cada una de estas materias sobre las bases de los textos aprobados. Iberoamérica precisa de realizaciones tangibles y de una sólida voluntad de cooperación entre los Estados de la región.

# *La necesidad de seguridad jurídica en el derecho internacional*

*The need for legal certainty in international law*

DANTE M. NEGRO ALVARADO<sup>1</sup>

Revista Electrónica Iberoamericana (REIB), Vol. 17, No. 2, (diciembre de 2023), pp. 9-14.  
ISSN: 1988 – 0618. doi: 10.20318/reib.2023.8282. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-4655-9075>

Cada vez se presentan más situaciones en el escenario internacional que hacen que surjan interrogantes sobre las soluciones o alternativas que ofrece en estos casos el derecho internacional, como por ejemplo, las migraciones masivas y el eventual reconocimiento del *status* de refugiado que se puede otorgar a dichas personas, la contaminación ambiental ya sea cotidiana o por algún desastre de grandes proporciones, los ciber ataques por parte de agentes estatales de un Estado o por particulares actuando por cuenta propia en un territorio distinto, las violaciones a los derechos humanos en su más amplia variedad, entre otras. Todas estas situaciones pueden ser atendidas, y de hecho lo son, desde una perspectiva principalmente política, porque al final de cuentas son los Estados los principales sujetos del derecho internacional y los Estados son entes políticos por esencia. Pero aún dentro de ese marco de respuesta política, existen ciertos parámetros jurídicos que deben ser respetados, o al menos tenidos en cuenta como un factor relevante. Y esto requiere una debida comprensión del universo de normas jurídicas que pueden válidamente considerarse parte de lo que llamamos *derecho internacional*.

<sup>1</sup> Director del Departamento de Derecho Internacional de la Organización de los Estados Americanos (OEA). Secretaría Técnica del Comité Jurídico Interamericano.

Esto cobra más relevancia porque generalmente se ha criticado al derecho internacional como la rama menos jurídica del derecho desde el punto de vista técnico. Pero sus mismos detractores, al momento de aplicar el derecho internacional a una situación específica, lo hacen de una manera tan ligera y despreocupada que deberían terminar siendo objeto de su misma acusación.

Muchas son las formas en que se ha intentado definir el derecho internacional, particularmente el derecho internacional público. Siempre podemos partir de una definición básica e ir avanzando poco a poco en los tecnicismos requeridos. Así, el derecho internacional público se puede definir como un sistema de normas jurídicas que regulan las relaciones entre los sujetos de la comunidad internacional, principalmente los Estados y otros actores a los que el propio ordenamiento otorga personalidad jurídica<sup>2</sup>.

Por ahora fijémonos en el concepto de “norma jurídica”. En general una norma jurídica consiste en una regla dictada o emanada de un “poder legítimo” con el objetivo de regular conductas por medio de una prescripción, una autorización o una prohibición, y que forma parte de un sistema jurídico. Es esto último junto con la validez de la fuente de la que emanan – un poder legítimo – lo que las diferencia, por ejemplo, de las normas de carácter meramente moral. A tales efectos, el derecho internacional público ha establecido de manera más o menos clara cuáles son esas fuentes de las que válidamente pueden emanar normas jurídicas, la naturaleza de estas fuentes y sus características, en buena cuenta, los mecanismos válidos de formación de normas jurídicas internacionales. Por otro lado, cuando se señala que dichas normas han de formar parte de un sistema jurídico, estamos haciendo referencia al propio sistema que va a determinar la validez o no de la norma dependiendo de la fuente de la que emana. Como podemos apreciar, ambos factores nos conducen al problema esencial de la correcta determinación de las fuentes del derecho internacional [público] ya que, si una regla tiene su origen en una fuente distinta a las reconocidas por dicho sistema jurídico, no será una norma jurídica, sino una norma “moral” o de otra índole, es decir, carecerá de validez jurídica.

Un ejercicio clave es poder determinar si una situación o relación está efectivamente regulada por el derecho internacional, lo que equivale a determinar si, en efecto, existe o no una norma jurídica generada de manera válida por medio de una de las fuentes establecidas por dicho sistema jurídico y, por ende, posee un carácter vinculante.

A este respecto, la mayoría de los publicistas coinciden en señalar que las fuentes del derecho internacional público son las establecidas en el artículo 38 del Estatuto

2 Emiliano J. Buis, “El derecho internacional público: concepto, características y evolución histórica”, en *Lecciones de Derecho Internacional Público*, coord. por Silvana S. González Napolitano (Buenos Aires: Erreius, 2015), 5.

de la Corte Internacional Justicia<sup>3</sup>. Dicho artículo señala, de manera resumida y sin ingresar a los aspectos más técnicos, que la Corte, cuya función es decidir conforme al derecho internacional las controversias que le sean sometidas, deberá aplicar las convenciones internacionales, la costumbre internacional, los principios generales de derecho, las decisiones judiciales y las doctrinas de los publicistas.

Existe un sector de la doctrina que actualmente debate si existen o no otras fuentes, o modos de generación de normas jurídicas internacionales, a saber, aunque no únicamente, los actos de las organizaciones internacionales y los actos unilaterales<sup>4</sup>. En efecto, algunos publicistas sostienen que el artículo 38 antes citado al referirse a las fuentes aplicables como aquellas que la Corte *ha de utilizar para decidir las controversias que les sean sometidas*, parecería restringir el alcance de dicho artículo únicamente a aquellas situaciones en las que la Corte actúa. Entonces, no tendría la intención de cerrar el listado de todas las posibles fuentes del derecho internacional que podrían eventualmente ser tenidas en cuenta en otras situaciones<sup>5</sup>. Sin embargo, creemos que con la utilización de la frase *cuya función es decidir conforme al derecho internacional*, y después añadir las fuentes que deberían ser consideradas generadoras de ese derecho internacional, se está estableciendo que son esas, y únicamente esas, las fuentes que pueden generar válidamente normas jurídicas en el marco de dicho ordenamiento.

Visto esto, el siguiente asunto es poder determinar si las cinco categorías citadas en el artículo 38 constituyen todas ellas fuentes *formales* del derecho internacional. Queda claro del texto de este artículo que las convenciones internacionales (en buena cuenta, los tratados internacionales), la costumbre internacional y los principios generales del derecho tienen una naturaleza distinta a las decisiones judiciales y a la doctrina, pues se establece que estas dos últimas son un “medio auxiliar” para la determinación de las reglas de derecho, es decir, de las normas jurídicas propiamente dichas. ¿Qué quiere decir esto? Que la jurisprudencia de un tribunal internacional sea cual sea su naturaleza, no podría crear o ser fuente de nuevas normas jurídicas de derecho internacional. Su función consiste simplemente en demostrar, mediante un proceso razonado y fundamentado, si una determinada norma de conducta emana o no de alguna de las tres fuentes anteriores, es decir, de un tratado internacional o de una costumbre internacional, o si traduce un principio general del derecho. Así, por ejemplo, en el caso de un tratado, el tribunal internacional deberá determinar, entre otros aspectos, la existencia de dicho tratado; concluir que dicho tratado ha recibido el número suficiente de ratificaciones para entrar en vigor; verificar si el

3 José A. Pastor Ridruejo, *Curso de Derecho Internacional Público y Organizaciones Internacionales*, 15.ª ed. (Madrid: Tecnos, 2011), 65.

4 Fabián Novak y Luis García Corrochano se refieren ampliamente a las discusiones que existen sobre este tema en: *Derecho Internacional Público: Introducción y Fuentes*, Tomo I (Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 2000), 463-518.

5 Julio Barboza, *Derecho Internacional Público*, 2.ª ed. (Buenos Aires: Zavalia, 2018), 88.

Estado al que se le pretende aplicar dicho tratado ha ratificado dicho instrumento jurídico y no lo ha denunciado y; adicionalmente, establecer que las consecuencias jurídicas que se desprenden del mismo no han sido alteradas o modificadas a causa de una reserva. Cuando se trata de una costumbre internacional, el tribunal de que se trate deberá verificar el surgimiento de esta a través de la prueba de la existencia de sus dos componentes esenciales, a saber, el elemento material (continuidad en el tiempo y generalidad en el espacio) y el elemento psicológico (*opinio juris sive necessitatis*). Pero, además, deberá probar por algún medio idóneo que dicha costumbre internacional vincula al Estado al que pretende aplicársele. En ese sentido, por ejemplo, si dicho Estado ha sido un objetor persistente, la mencionada costumbre internacional, no obstante, su existencia, no se le podrá aplicar.

Este es, en conclusión, el trabajo de un tribunal internacional: verificar la existencia de una norma jurídica internacional a través del examen de la forma en que ha sido generada (a partir de una fuente válida del derecho internacional), y determinar que dicha norma jurídica aplica al Estado en cuestión. En ningún caso se podría entender que a través de la acción por sí sola de una corte internacional, se pueden crear normas jurídicas de derecho internacional. El mismo criterio aplica en el caso de la doctrina internacional.

Por ello, algunos autores han confundido este tema con el del obligatorio cumplimiento de una sentencia internacional para el Estado que ha aceptado la competencia del tribunal internacional en cuestión, sosteniendo que las sentencias de estos tribunales constituyen fuentes del derecho internacional<sup>6</sup>. Este postulado es fácilmente rebatible, no sólo por lo establecido en el propio artículo 38 y lo examinado anteriormente, sino además porque la obligatoriedad de las sentencias internacionales emana del acto mismo de reconocimiento que el Estado realiza a dicha competencia. Este acto no solo es esencialmente soberano, sino que dicho reconocimiento puede además ser retirado en cualquier momento. Así, una sentencia por sí sola no puede crear derecho o ser fuente de nuevas normas jurídicas. Cualquier argumento en ese sentido tendría que ser puesto en entredicho.

No son pocos los casos en los que los tribunales internacionales, por vía de la “interpretación”, terminan estableciendo la existencia de una nueva norma de derecho internacional. Sin embargo, debemos recordar que la “interpretación” está definida como la acción de explicar o aclarar el significado de algo, es decir, “de algo que ya existe”, especialmente cuando el texto normativo es poco claro. Pero en caso de ausencia de norma, la “interpretación” no podría intentar suplir dicho vacío, sobre todo si tomamos en cuenta que el derecho internacional es por esencia voluntarista: su construcción depende de los mismos sujetos a los que en la mayoría de los casos se les va a aplicar, es decir, los Estados, no existiendo un ente centralizado generador de normas como ocurre con los sistemas jurídicos internos de los países. En efecto, la ausencia de

6 Marco Monroy Cabra, *Derecho Internacional Público*, 7.ª ed. (Bogotá: Temis, 2018), 87.

normas que puedan eventualmente aplicarse a una situación determinada obedecerá necesariamente al hecho de que los sujetos generadores de dichas normas aún no se han puesto de acuerdo ya sea sobre su necesidad, o sobre su pertinencia, o sobre su contenido. En consecuencia, mal podría un tribunal internacional pretender, por vía de la “interpretación”, cubrir ese vacío.

Obviamente no podemos desconocer que la conducta propia de un Estado en el cumplimiento de una sentencia internacional podría en algunos casos generarle una obligación internacional, ya sea con fundamento en la costumbre internacional o en atención a los eventuales efectos de un acto unilateral, pero esta temática es más compleja y no es posible abordarla a cabalidad en estas breves reflexiones.

También se ha discutido mucho si los actos de las organizaciones internacionales, como, por ejemplo, las resoluciones y declaraciones que emanan de las mismas constituyen fuente de derecho internacional. El consenso es que no. Las decisiones de dichos organismos son obligatorias únicamente hacia el interior del organismo, particularmente, las que tienen relación con temas administrativos y presupuestarios, así como con aquellos relativos al funcionamiento de los órganos que forman parte de su estructura y para los cuales se pueden generar algunos mandatos. Todo otro acto ha de ser considerado como “soft law”, incapaz por sí solo de generar una norma jurídica de derecho internacional que lleve aparejada una obligación de necesario cumplimiento. Incluso las resoluciones del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, adoptadas en el marco de sus funciones relativas a las amenazas a la paz, quebrantamiento de la paz o actos de agresión, y que son consideradas de cumplimiento obligatorio a cargo de todos los miembros de dicha Organización, derivan su fuerza vinculante no de la resolución en sí misma sino de la Carta de la ONU (es decir, de un tratado internacional) que les confiere a dichas resoluciones dicho carácter vinculante.

Por lo tanto, podemos concluir que el derecho internacional público es un sistema de normas cuya validez jurídica depende de que hayan sido generadas a partir de alguna de las tres fuentes reconocidas por dicho sistema jurídico, a saber, las convenciones internacionales, la costumbre internacional y los principios generales. Es esto lo que las diferenciará de las normas de carácter meramente moral. Son estas normas jurídicas, y solo ellas, las que han de regular las relaciones entre los sujetos de la comunidad internacional. Determinar su existencia y contenido es clave para poder brindar una respuesta realista a las distintas situaciones que se vienen generando hoy en día en la escena internacional.

Finalmente, hay que indicar que, en la actualidad vivimos una realidad que se desarrolla cada vez con más rapidez, lo que ocasiona que un sistema jurídico que ya distaba mucho de ser comprensivo aporte incluso menos respuestas que antes. Dichas respuestas, aunque sean relativamente escasas, no pueden ser creadas espontánea o arbitrariamente, a riesgo de quebrantar un principio esencial en cualquier ordenamiento legal: la seguridad jurídica. Es dicha seguridad jurídica la que se ve resguardada y protegida con la correcta aplicación de los conceptos aquí analizados de manera breve. Es ello lo que garantiza que las respuestas que aporte el derecho

internacional, aunque limitadas, sean armónicas, incluso cuando no siempre sean reconocidas o aplicadas por los Estados que forman parte de dicha comunidad internacional. Pero esto último ya forma parte de una problemática distinta: la relativa a la capacidad que el derecho internacional tenga o no de ser aplicado. Ello, sin embargo, no debe hacernos perder de vista la necesidad de siempre determinar lo que realmente constituye el ordenamiento jurídico internacional en un momento determinado.

Artículos

# ***La tradición constitucional iberoamericana. Pasado, presente y futuro***

*Latin America's constitutional tradition.  
Past, present and future*

JUAN PABLO PAMPILLO BALIÑO<sup>1</sup>

Revista Electrónica Iberoamericana (REIB), Vol. 17, No. 2, (diciembre de 2023), pp. 15-47.  
ISSN: 1988 – 0618. doi: 10.20318/reib.2023.8286. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-3570-031X>  
Fecha de recepción: 30/10/2023 Fecha de aceptación: 20/11/2023

## **Resumen**

El presente artículo busca presentar la tradición constitucional ibero-latinoamericana como una de las cunas del constitucionalismo occidental, como precursora de sus diversas etapas (liberal, social e internacional de los derechos humanos) y como referente de interesantes diseños jurídicos y experiencias políticas, de gran utilidad para los estudiosos de la comparación en el ámbito de las disciplinas humanísticas y sociales.

**Palabras clave:** constitucionalismo occidental, constitucionalismo iberoamericano, constitucionalismo latinoamericano, recesión democrática, constitucionalismo del bien común.

<sup>1</sup> Profesor de Derecho Comparado en la Escuela Libre de Derecho. Investigador Nacional nivel III adscrito al Instituto Mexicano de Estudios Estratégicos en Seguridad y Defensa Nacionales (IMEESDN). Presidente fundador de la Red Interdisciplinaria Justicia Global e Integración Americana. ([www.rjja.org](http://www.rjja.org)) Correo: [juanpablopampillo@yahoo.com.mx](mailto:juanpablopampillo@yahoo.com.mx).

## Abstract

This paper presents Latin America's Constitutional Tradition as one of the cradles of Western Constitutionalism, as a forerunner of its different stages (liberal, social and international & human rights), as well as a useful reference of political and legal designs and experiences for scholars and researchers interested in comparative studies in human and social disciplines.

**Keywords:** Western Constitutionalism, Hispanic America's Constitutionalism, Latin America's Constitutionalism, Democratic Recession, Constitutionalism of Common Good.

## Sumario

I. El Constitucionalismo Occidental, 1.1. Sus etapas progresivas, 1.2. Sus ciclos regresivos. II. La Tradición Constitucional Latinoamericana, 2.1. Algunos prejuicios infundados, 2.2. Múltiples riquezas desconocida, 2.3. Un esbozo de cronología, 2.4. El aire de familia, III. Actualidad y perspectivas, 3.1. La ola democratizadora, 3.2 El nuevo constitucionalismo latinoamericano, 3.3. El deterioro constitucional y el populismo, Epílogo, Referencias

## I. El Constitucionalismo Occidental

El Constitucionalismo Occidental no ha tenido una evolución lineal-progresiva, sino que se ha desarrollado a través de una ‘oscilación pendular’ marcada por la sucesión de ‘ciclos’ y ‘contra-ciclos’.<sup>2</sup>

En su sentido moderno-contemporáneo, que parte de las revoluciones atlánticas de finales del s. XVIII, se ha desarrollado a través de ‘etapas progresivas’ de establecimiento, consolidación y ‘atemperación recíproca’ de sus principios. Pero a su vez, dichas etapas han sido interrumpidas, alternadas o seguidas de otras más bien ‘regresivas’ o anticonstitucionales.<sup>3</sup>

### 1.1. Sus etapas progresivas

En general pueden considerarse como fases progresivas del constitucionalismo la liberal, la social y la internacional de los derechos humanos.

La ‘etapa liberal’ (1776-1916) surgió a partir de la Independencia Norteamericana (1776) y de su *Constitución de 1787*, de las *Declaraciones de Derechos* (tanto la francesa como la estadounidense, ambas de 1789), de las *Constituciones Francesas de la Revolución* (1791 y 1793) de la *Constitución de Cádiz de 1812* y las *Constituciones Iberoamericanas de la Independencia (1810-1830)*.

- 2 En el presente estudio se retoman de manera sintética algunas ideas expuestas previamente en Pampillo Baliño, Juan Pablo, “Revaloración del Constitucionalismo Latinoamericano”, *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*. Año XXVIII. Bogotá. Konrad Adenauer Stiftung. (2022): 381-415. url: <https://www.kas.de/documents/271408/16552318/Anuario+de+Derecho+Constitucional+Latinoamericano+2022.pdf/64db084e-e80f-49e8-e6f7-40f61512038b?t=1683554238809> y Pampillo Baliño, Juan Pablo. “Constitutionalism and constitutional change in Latin America: accomplishments and challenges”, en *Göttingen Handbook on Latin American Public Law and Criminal Justice* (Nomos, 2023). Para un panorama general sobre la evolución histórica del Constitucionalismo Occidental puede verse a Artola, Miguel, *El constitucionalismo en la historia* (Barcelona: Crítica, 2005), Buratti, Andrea, *Western Constitutionalism. History, Institutions, Comparative Law*. Segunda. (Cham, Switzerland: Giappichelli Editore, 2019), Dippel, Horst, *Constitucionalismo moderno*. Trad. por C. Álvarez Alonso y M. S. Martínez (Madrid: Marcial Pons, 2009), García Pelayo, Manuel, *Derecho Constitucional Comparado* (Madrid: Alianza, 1984), Grimm, Dieter, *Constitutionalism. Past, Present and Future* (Oxford: Oxford University Press, 2016), Marquardt, Bernd, *Historia Mundial del Estado. Tomo IV El Estado de la doble Revolución Ilustrada e Industrial (1776-2014)*. Vol. Tomo IV (Bogotá: Ecoe & Universidad Nacional de Colombia, 2014), Ruiz Miguel, Carlos, *Constitucionalismo Clásico y Moderno: Desarrollos y desviaciones de los fundamentos de la teoría constitucional* (Lima: Tribunal Constitucional del Perú y Centro de Estudios Constitucionales, 2013) y Salazar Ugarte, Pedro, *Sobre el concepto de constitución*. Vol. III, de la *Enciclopedia de Filosofía y Teoría del Derecho*, de Jorge Luis Fabra y Ezequiel Spector (México: IJ-UNAM, 2015), 1930 y ss.
- 3 Además de las obras anteriormente citadas, puede verse específicamente a Pisarello, Gerardo, *Un largo Terremoto: historia y crítica del constitucionalismo antidemocrático* (Quito: Corte Constitucional para el Periodo de Transición, 2012) y Thio, Li-Ann, “Constitutionalism in Illiberal Polities”, en *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law*. Ed. por Michel Rosenfeld y Andrés Sajó (Oxford: Oxford University Press, 2012).

La ‘fase social’ (1917-1966) nació por su parte con el reconocimiento de los derechos y garantías sociales, anticipados por la *Constitución Mexicana de 1917*, por la *Constitución Rusa de 1918* y por la *Alemana de Weimar de 1919*, generalizándose durante los siguientes años hasta su adopción internacional a nivel universal con el *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966*.

Finalmente, el ‘ciclo internacional-supranacional y de los derechos humanos’ (1948 a la fecha), emergió tras la devastación -material y moral- que dejaron las guerras mundiales, desarrollándose a través del establecimiento de la *Organización de las Naciones Unidas (ONU)* en el ámbito universal, y sus homólogas continentales como la *Organización de los Estados Americanos (OEA)* y los distintos acuerdos que derivaron en la *Unión Europea (UE)*, así como por sus respectivos sistemas de protección de los derechos humanos, además de otros esquemas -regionales y subregionales- que también se concretaron en Asia y en África.

Este ciclo supone: i) una inédita organización de la comunidad de naciones a través de instancias internacionales y supranacionales, que dieron lugar al surgimiento del ‘estado abierto y cooperativo’; ii) la redefinición de las fuentes jurídicas y de su jerarquía normativa, dando lugar a un nuevo ‘constitucionalismo multinivel’; iii) el reconocimiento progresivo de nuevos derechos humanos, así como su cada vez más efectiva protección, tanto a nivel internacional como estatal; y iv) la internacionalización de los derechos nacionales, incluido el derecho constitucional, dado el inmenso volumen de tratados en las más diversas materias.<sup>4</sup>

De esta tercera etapa pueden desagregarse al menos las otras dos fases anteriormente mencionadas; es decir, la del patrimonio -tanto natural como cultural- de la humanidad (1971-1992) y la del constitucionalismo pluricultural y multiétnico (1989-2009) que responden tanto a su ‘globalidad’ como a los derechos humanos, aunque referidos específicamente a ‘los pueblos’ y a ‘la humanidad’, afirmando nuevas ‘obligaciones

4 Sobre el ‘estado abierto y cooperativo’, véase a Häberle, Peter, *El Estado Constitucional*. Segunda. Trad. por Héctor Fix-Fierro (México: IIJ-UNAM, 2016) 65 y ss., y Häberle, Peter, *Pluralismo y Constitución. Estudios de Teoría Constitucional de la Sociedad Abierta*. Trad. por Emilio Mikunda-Franco (Madrid: Tecnos, 2002). Sobre el *multilevel constitutionalism* como expresión del *multilevel governance*, véase a Enderlein, Henrik, Sonja Wälti, Michael Zürn, y Michael Zürn, eds., *Handbook on Multi-level Governance* (Cheltenham: Edward Elgar Publishing, 2010), Pernice, Ingolf, *La dimensión global del Constitucionalismo Multinivel. Una respuesta legal a los desafíos de la globalización. Documento de Trabajo Serie Unión Europea y Relaciones Internacionales Número 61* (Madrid: Instituto Universitario de Estudios Europeos de la Universidad CEU San Pablo, 2012), así como los de Gómez Sánchez, Yolanda, *Constitucionalismo Multinivel* (Madrid: Sanz Torres, 2015). Sobre la evolución y actualidad del derecho internacional cfr. Fassbender, Bardo, y Anne Peters, ed., *The Oxford Handbook of the History of International Law* (Oxford: Oxford University Press, 2012). Específicamente sobre el derecho internacional de los derechos humanos, puede verse a Shelton, Dinah, *The Oxford Handbook of International Human Rights Law* (Oxford: Oxford University Press, 2013). Finalmente, sobre la influencia de la globalización y el derecho internacional sobre las constituciones y el constitucionalismo y los retos que plantean, véase Atilgan, Aydin, *Global Constitutionalism A Socio-legal Perspective* (Berlin-Heidelberg: Springer, Max Planck Institut für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht, 2018).

cosmopolitas' de corresponsabilidad, solidaridad y fraternidad.<sup>5</sup>

## 1.2. Sus ciclos regresivos

Para completar el anterior cuadro histórico, deben mencionarse algunas de las principales contra-olas o 'mareas anticonstitucionales'.

La primera (1793-1870) se encuentra desde sus mismos albores, en Francia, con el advenimiento de la época del terror, el imperio napoleónico y el regreso de la monarquía, prolongándose hasta 1870. Las regresiones de esta fase se proyectaron también sobre parte de Europa, traducándose en regímenes monárquicos supuestamente constitucionales, aunque en realidad autoritarios.

En los Estados Unidos de Norteamérica, debe apuntarse que desde los comienzos de su vida independiente su ambivalente constitucionalismo convivió primero con la esclavitud (hasta 1865) y el racismo (hasta 1964). Además, incluso en el presente puede considerarse que le faltan algunos elementos del constitucionalismo liberal (dado su anacrónico sistema electoral), social (dado su modelo de "limited needs-based liberal welfare state"), e internacional (dado su característico excepcionalismo).

En América Latina se advierte durante el siglo XIX (aproximadamente entre 1830 y 1870) una continua 'inestabilidad constitucional', marcada por las disputas entre las facciones y partidos -republicanos y monarquistas, federalistas y centralistas, liberales y conservadores-, lo mismo que la oscilación entre periodos de relativa anarquía y de imposición de gobiernos autocráticos, así como la presencia de los experimentos monárquico-imperiales en Brasil y en México.<sup>6</sup>

Pero las más grave y generalizada contra-ola anticonstitucional se ubica en Europa, aproximadamente entre 1920-1950, aunque con prolongaciones hasta mediados de los 1970s. Basta recordar la Rusia de Lenin y Stalin (1917-1953), la Italia de Mussolini (1922-1945), la Alemania de Hitler (1933-1945) o la España franquista (1936-1975), como algunos de los casos más conocidos, a los que podrían sumarse otros como la Yugoslavia de Tito, el Estado Novo de Portugal o la Hungría de Horthy.

5 Cfr. Belov, Martin, ed., *Global Constitutionalism and its Challenges to Westphalian Constitutional Law*. (Oxford: Hart Publishing, 2018). Me he ocupado de las referidas 'obligaciones cosmopolitas' en Pampillo Baliño, Juan Pablo, "Una introducción a la Justicia Social Global", en *Justicia Social Global. Perspectivas, reflexiones y propuestas desde Iberoamérica*. Ed. por Juan Pablo Pampillo Baliño y Santiago Botero Gómez, (México: Tirant lo Blanch, 2022), 18-64.

6 Sobre el constitucionalismo latinoamericano, entre otras que serán citadas en su oportunidad, puede verse en general a Gargarella, Roberto, *La Sala de Máquinas de la Constitución. Dos siglos de constitucionalismo en América Latina (1810-2010)*, (Buenos Aires: Katz Editores, 2014), Marquardt, Bernd, *Los dos siglos del Estado constitucional en América Latina (1810-2010)*. Vol. II (Bogotá: Universidad Nacional de Colombia, 2011) y a Portillo Valdés, José M., *Historia mínima del constitucionalismo en América Latina* (México: El Colegio de México, 2016).

En América Latina también se experimentó un ciclo anticonstitucional entre 1970-1990, con precedentes desde 1950 y anteriores distorsiones populistas, marcado por la violencia, la guerra civil, la intervención estadounidense y las guerrillas.<sup>7</sup>

Por último y para concluir este apartado, volviendo a los ciclos constitucionales, cabe destacar que la acumulación de los planteamientos e instituciones de sus diferentes etapas, fueron formando progresivamente, en su paulatina consolidación, el modelo que podríamos denominar como 'estado democrático constitucional social abierto de derecho y de justicia'.

Dicho modelo implica la 'tensa convivencia' entre principios filosófico-político-jurídicos contrastantes -casi incompatibles-, cuya 'armonización' requiere de un difícil equilibrio.

En efecto, las diversas fases descritas han contribuido a la configuración de principios que requieren ser atemperados entre sí a través de sus respectivas instituciones y procedimientos; en especial si se consideran las contraposiciones entre el individualismo liberal del primer ciclo y el socialismo comunitario del segundo; así como las que derivan en la tercera etapa, internacional y multicultural, del enfrentamiento del estado-nación con las fuerzas centrífugas de la globalización y centrípetas de los localismos.<sup>8</sup>

7 Entre los casos más conocidos, se encuentran los gobiernos de la familia Somoza en Nicaragua (1937-1979), de Batista (1952-1959) y de Castro (1959-2008) en Cuba, de Stroessner (1954-1989) en Paraguay, las dictaduras militares de Argentina (varias entre 1955 y 1983), la de Chile encabezada por Pinochet (1973-1990) y, entre los regímenes autoritarios más benévolos, el Sistema Político Mexicano entre 1929 y 2000, en tránsito a la democracia a partir de 1977.

8 Cfr. Pampillo Baliño, Juan Pablo, *Nuevas reflexiones sobre la Integración Jurídica Latinoamericana* (Perú: Rimay Editores, 2021), disponible con el consentimiento de la editorial en la siguiente página web: <https://eld.academia.edu/JuanPabloPampilloJDLLMSJD>.

## II. La Tradición Constitucional Latinoamericana

La Tradición Constitucional Iberoamericana constituye una de las ‘cunas’ del Constitucionalismo Occidental, habiendo sido en diversos momentos ‘precursora’ de varias de sus etapas y digna ‘representante’ de muchos de sus principios e instituciones.<sup>9</sup>

Su saga histórica partió de la *Constitución de Cádiz de 1812* y de las diversas *Constituciones de las Independencias Hispanoamericanas (1810-1830)*, que de hecho fueron de las mejores expresiones del Derecho Constitucional del siglo XIX.<sup>10</sup>

Y como se apuntará posteriormente, dicha saga se proyecta hasta la actualidad sobre un constitucionalismo original, imaginativo y fecundo en realizaciones, más allá de sus también indudables fracasos y limitaciones.

9 En general sobre la tradición constitucional latinoamericana se han consultado y pueden verse con provecho las obras de Bonilla Maldonado, Daniel (comp.), *El constitucionalismo en el continente americano* (Bogotá: Siglo del Hombre Editores, Universidad EAFIT y Universidad de los Andes, 2016), Bravo Lira, Bernardino, *El Estado Constitucional en Hispanoamérica 1811-1991* (México: Escuela Libre de Derecho, 1992), Breña, *El primer...*, Brewer-Carías, Allan R., *Orígenes del Constitucionalismo Moderno en Hispanoamérica* (Caracas: Fundación de Derecho Público y Editorial Jurídica Venezolana, 2014), Brewer-Carías, *Reflexiones...*, Carbonell, Miguel, Jorge Carpizo, y Daniel Zovatto, *Tendencias del Constitucionalismo en Iberoamérica* (México: IIJ-UNAM, 2009), Colomer Viadel, Antonio, *Introducción al Constitucionalismo Iberoamericano* (México: Trillas, 2009), Torre Villar, Ernesto de la, y Jorge Mario García Laguardia, *Desarrollo histórico del constitucionalismo hispanoamericano* (México: IIJ-UNAM, 1976), García Belaúnde, Domingo, “El constitucionalismo latinoamericano y sus influencias”, en *Revista Latino-Americana de Estudios Constitucionais*, nº 5 (2005), García Belaúnde, Domingo, “Los vaivenes del Constitucionalismo Latinoamericano en las últimas décadas”, en *Revista de Derecho Político* (UNED), nº 89 (2014), Gargarella, *La Sala...*, Gargarella, Roberto, “Sobre el ‘nuevo constitucionalismo latinoamericano’”, en *Revista Uruguaya de Ciencia Política* (Universidad de la República) XXVII (2018), Gros Espiell, Héctor, “El Constitucionalismo Latinoamericano y la Codificación en el siglo XIX”, en *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, nº 6 (2002), doi: <https://recyt.fecyt.es/index.php/AJJC/issue/view/2754>, Hübner Mendes, Conrado, Roberto Gargarella, y Sebastian Guidi, eds., *The Oxford Handbook of Constitutional Law in Latin America* (Oxford: Oxford University Press, 2022), Kaplan, Marcos, *El Estado Latinoamericano* (México: IIJ-UNAM, 1996), Marquardt, *Los dos siglos...*, Pampillo Baliño, Juan Pablo, “El constitucionalismo mexicano: paralelismos y diferencias con el constitucionalismo colombiano”, *Memorias del X Seminario Internacional de Derecho Constitucional* (Universidad de Medellín, 2012), Portillo, *Historia mínima...*, Quiroga Lavié, Humberto, *Derecho Constitucional Latinoamericano* (México: IIJ-UNAM, 1991), Valadés, Diego, *La dictadura constitucional en América Latina* (México: IIJ-UNAM, 1974), Valadés, Diego, y Miguel Carbonel, coords., *Constitucionalismo iberoamericano del siglo XXI* (México: Cámara de Diputados e IIJ-UNAM, 2004), VV. AA. *El constitucionalismo en las postrimerías del siglo XX*, Vol. III y IV (México: IIJ-UNAM, 1988 y 1989), Villabella Armengol, Carlos Manuel, *Derecho constitucional iberoamericano* (La Habana: Félix Várela, 2001), Villabella Armengol, Carlos Manuel, “El constitucionalismo contemporáneo de América Latina. Breve estudio comparado”, en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado* (IIJ-UNAM), nº 149 (2017) y Whitehead, Laurence, “Latin American Constitutionalism: Historical Development and Distinctive Traits”, en *New Constitutionalism in Latin America: Promises and Practices*, de Almut Schilling-Vacaflor y Detlef Nolte, (New York: Routledge, 2012).

10 Más allá de que la primera constitución latinoamericana fue la de Haití de 1801, las primeras constituciones hispanoamericanas fueron las locales de Colombia y Venezuela de 1811 y las últimas -posteriores al proceso original de las independencias que culminó en 1829- las que resultaron de la escisión de las primeras repúblicas, como fue el caso de las Centroamericanas y de la de Uruguay. Sólo mucho después se sumaron las de las independencias de finales de siglo -Cuba y Puerto Rico-, que se emanciparon hasta 1898 bajo el protectorado norteamericano.

## 2.1 Algunos prejuicios infundados

A pesar de lo anterior, se encuentra extensamente difundida -entre propios y extraños- la creencia de que el Constitucionalismo Latinoamericano ha sido, o bien meramente ‘imitativo’, o bien puramente ‘folklórico’, o bien ‘fallido’ o incluso ‘semántico’, considerándolo lastrado por una especie de ‘caudillismo endémico’.<sup>11</sup>

En efecto, para muchos, desde las Independencias -y hasta nuestros días-, la región latinoamericana se caracteriza por el ‘atraso’ respecto de una ‘cultura occidental idealizada’. Según dicha visión -sucesivamente hispanista, anglófila, afrancesada, germanófila, europeísta o norteamericanista-, sólo habrían debido replicarse los ‘probados modelos’ políticos, económicos y jurídicos de dichas latitudes para asegurar su prosperidad, incluso imponiéndolos por la fuerza a la realidad para ‘civilizarla’.

Igualmente, por el otro lado, está la opinión de quienes buscaron -y aún buscan-, desde la ‘exaltación romántica’ de diversos elementos supuestamente originarios de las antiguas ‘civilizaciones indígenas’, las claves para una ‘autoafirmación’, que actualmente se encuentra presente en el pensamiento liberacionista y decolonial, que enlaza con el marxismo frankfurtiano y el posmodernismo.<sup>12</sup>

Tales consideraciones explicarían que -pretendidamente- Iberoamérica hubiese procedido, en algunos casos, a la ‘imitación extralógica’ de ‘modelos extranjeros’; mientras que en otros, optase por una ‘adopción exclusivista’ de su ‘herencia mesoamericana’, en ambos casos con ‘olvido de su realidad’.

Y es verdad que desde de los primeros debates políticos suscitados al calor de las pugnas independentistas, se planteó por algunos el dilema entre adoptar modelos preexistentes o inventar los propios, llegándose a proponer en sus congresos constituyentes, desde ‘copias literales’ de otras constituciones hasta ‘propuestas extravagantes’ como la del Incanato debida al venezolano José de Miranda.

Afortunadamente, la presencia de una gran variedad de ideas, así como la notable ilustración de los autores de múltiples proyectos constitucionales, se encuentra bien documentada en los respectivos proyectos y debates de los constituyentes de la época.<sup>13</sup>

11 A lo largo del presente trabajo, se emplean de modo indistinto e intercambiable las referencias a Iberoamérica y Latinoamérica, a pesar su diverso alcance geográfico y cultural y de sus especificidades jurídicas y políticas, en razón de que para los efectos constitucionales de su enfoque, resultan aplicables para ambas las consideraciones genéricas que se hacen sobre las mismas.

12 Véase por todos a Sousa Santos, Boaventura de, *Una epistemología del Sur. La reinención del conocimiento y la emancipación social* (México: CLACSO y Siglo XXI, 2009).

13 A manera de ejemplo de ilustración, eclecticismo, diversidad de influencias intelectuales y realismo, me gustaría citar el caso -poco conocido y del que me he venido ocupando- del precursor del constitucionalismo mexicano, Fr. Melchor de Talamantes y su pensamiento y diseños constitucionales de 1808. Cfr. Pampillo Baliño, Juan Pablo. *El primer constitucionalista de México: Talamantes ideología y proyecto para la América Septentrional* (México: Escuela Libre de Derecho y Porrúa, 2010).

Y más allá de la innegable influencia de ciertas constituciones modélicas -como la francesa de 1793 y las norteamericanas de 1777 y de 1787-, lo cierto es que las Constituciones Latinoamericanas del siglo XIX no se limitaron a adoptar o inventar instituciones y principios, sino que los combinaron entre sí considerando su propia realidad. Así fue como dieron lugar a interesantes 'soluciones híbridas', dignas de estudio por los comparatistas, que fueron el producto de una interesante adaptación y de una original 'reformulación', con predominio del presidencialismo autoritario, que no solo derivó -como a veces se piensa- del modelo norteamericano, sino también de las propuestas semi-monárquicas de Simón Bolívar.<sup>14</sup>

Así por ejemplo, el Liberalismo Hispanoamericano del siglo XIX: i) fue mucho menos radical que el francés, ii) se aprovechó del pensamiento y constitucionalismo norteamericano, en su diseño presidencial y federal, iii) asumió el liberalismo del constitucionalismo histórico español, y iv) retomó las ideas liberales moderadas de Burke, Constant y Guizot.<sup>15</sup>

De ahí que el 'mestizaje cultural', es decir, la integración y asimilación de elementos extranjeros y vernáculos, constituya el verdadero sedimento de la 'idiosincrasia latinoamericana' y el sustrato de lo mejor de su cultura, tanto general como jurídica y constitucional.

Otra crítica frecuente al Constitucionalismo Latinoamericano ha consistido en considerarlo como 'nominal' o incluso 'semántico' -siguiendo la clásica distinción ontológica de las constituciones de K. Loewenstein-, presentándolo como un 'disfraz' para las pretensiones despóticas de 'estados anticonstitucionales'.<sup>16</sup>

No obstante, cabe puntualizar que si bien la fuerza normativa de muchas constituciones fue resistida -y a veces vencida- por diversos factores reales de poder, no es menos cierto que se aprecia, más allá de dichas involuciones -que también se vivieron en otras partes del mundo-, una indudable continuidad y progresión histórica. Es cierto que algunas constituciones fueron en un principio más bien programáticas; pero no tuvieron -al menos en la mayoría de los casos- la pretensión de disfrazar estructuras de poder, sino más bien de avanzar -como de hecho se avanzó- en el camino de su limitación y del reconocimiento de los derechos.

De hecho, América Latina ha estado en muchos momentos -y en algunos aspectos continúa- a la vanguardia del constitucionalismo mundial y ha realizado

14 Cfr. Crespo, María Victoria. *Del Rey al Presidente. Poder Ejecutivo, formación del Estado y soberanía en la Hispanoamérica revolucionaria 1810-1826*. (México: Colmex. 2013).

15 Sobre el particular, pueden verse con provecho las obras de Breña, Roberto, *El primer liberalismo español y los procesos de emancipación de América, 1808-1824. Una revisión historiográfica del liberalismo hispánico* (México: El Colegio de México, 2006) y de Brewer-Carías, Allan R., *Reflexiones sobre la Revolución Norteamericana (1776), la Revolución Francesa (1789) y la Revolución Hispanoamericana (1810-1830) y sus aportes al constitucionalismo moderno*. Segunda (Bogotá: Universidad Externado de Colombia y Editorial Jurídica Venezolana, 2008).

16 Cfr. Loewenstein, Karl. *Teoría de la Constitución*. Trad. A. Gallego. (Barcelona: Ariel. 1986).

contribuciones relevantes al mismo, aunque a veces se tenga la equivocada opinión de que la imitación, el rezago y el fracaso han sido sus marcas.<sup>17</sup>

Finalmente, otro prejuicio sobre el Constitucionalismo Iberoamericano deriva del ‘estigma caudillista’ debido a la alternancia entre periodos de anarquía y el autoritarismo, que se piensa que distingue a la región. Dicho prejuicio deriva sobre todo de las ‘dictaduras militares’ que se generalizaron entre los 1950s y los 1990s, así como de diversos ‘autocratismos’ del siglo XIX y de los actuales ‘neopopulismos’.

Pero dicho fenómeno no ha sido permanente ni tampoco es exclusivo del subcontinente. De hecho, la mayor parte de Europa mantuvo como forma de gobierno preferente hasta la segunda década del siglo XX la ‘monarquía autocrática’ -sólo constitucional nominalmente hablando-, que logró transitar apenas en el periodo de entre guerras hacia la monarquía liberal. Sin embargo, dicho tránsito fue bastante efímero, pues muy pronto la mayor parte de Europa se sumió en una serie de dictaduras no solamente anticonstitucionales, sino criminales, algunas de las cuales se proyectaron hasta el último tercio del siglo XX. Pero además, podrían recordarse más recientemente algunos liderazgos democráticos que presentaron ciertos matices caudillistas, como los de Adenauer, Kohl y Merkel en Alemania, o los de Pétain, De Gaulle y Mitterrand en Francia.

En definitiva, los anteriores prejuicios esgrimidos como pretexto para relegar el estudio del Constitucionalismo Latinoamericano son política y jurídicamente infundados y no pueden sostenerse objetivamente.

## 2.2. Múltiples riquezas desconocidas

Latinoamérica fue ‘pionera’ del constitucionalismo liberal -republicano y democrático- primero, como lo fue después del social y luego del internacional y supranacional, así como lo es del ambiental, del multicultural plurinacional.

Efectivamente, Iberoamérica fue puntera y digna representante durante el siglo XIX del cambio de paradigma del primer constitucionalismo hacia el ‘republicanismo liberal’, salvo por los paréntesis imperiales brasileño y mexicano y la inestabilidad de sus primeros gobiernos. En contrapartida, cabría recordar que Alemania tuvo que esperar hasta 1919 con la *Constitución de Weimar* -y después del nacionalsocialismo, hasta la *Constitución de 1949*- para lograr dicho tránsito. Un tránsito que España sólo logró hasta la aprobación de su actual *Constitución de 1978*, como una monarquía constitucional.

Igualmente, desde el siglo XIX fue precursora a nivel global en la abolición de la pena de muerte, de la esclavitud y de la servidumbre, así como del reparto agrario y de

<sup>17</sup> Algunos ejemplos de dicha infundada opinión sobre la naturaleza fallida del constitucionalismo latinoamericano pueden verse en Esquirol, Jorge L., “The geopolitics of constitutionalism in Latin America”, en *Constitutionalism in the Americas* coordinado por Colin Crawford y Daniel Bonilla Maldonado (Massachusetts: Edward Elgar, 2018).

la justicia constitucional, habiendo desarrollado uno de los instrumentos más innovadores de la misma en su vertiente difusa: el ‘juicio de amparo’.<sup>18</sup>

Asimismo, Latinoamérica tuvo un papel vanguardista a principios del siglo XX, inaugurando con la *Constitución Mexicana de 1917* la ola del constitucionalismo social, reconociendo y estableciendo instrumentos jurídicos para la garantía de los nuevos derechos sociales (laborales, agrarios, educativos y de seguridad social).<sup>19</sup>

Y también fue puntera del constitucionalismo abierto o internacional-supranacional, pues la creación de la OEA y la posterior adopción del Sistema Interamericano de Derechos Humanos (SIDH), junto con el establecimiento de diversos esquemas de integración económica subregional, le otorga un lugar especial junto con la UE.<sup>20</sup>

Respecto del constitucionalismo ambiental, cabría recordar que México fue uno de los países pioneros en adoptarlo y que Iberoamérica muy pronto se adhirió dicha tendencia.<sup>21</sup>

De la misma manera debe reconocérsele a América Latina un lugar especial en la promoción del constitucionalismo multiétnico, intercultural y plurinacional, tanto a nivel nacional, como internacional.

Y si bien es verdad que la adopción del constitucionalismo -liberal, social, internacional, ecológico e intercultural- en Latinoamérica no puede considerarse ni lineal-progresiva, ni perfecta a lo largo de toda su historia política, dicha condición es aplicable a todos los países del mundo.

En cualquier caso, como observa el iuspublicista alemán von Bogdandy, la bicentenaria tradición constitucional latinoamericana “es más extensa que la de muchos Estados europeos y que la de la mayor parte de los Estados del mundo”.<sup>22</sup>

18 Sobre la abolición de la pena de muerte, véase a Hood, Roger, y Carolyn Hoyle, *The Death Penalty: A World-Wide Perspective* (Oxford: Oxford University Press, 2008). Sobre la abolición de la esclavitud puede verse a Candiotti, Magdalena. “Abolición y post-abolición de la esclavitud en la América Hispana: cambios legales y trayectorias personales. Una introducción.” en *Anuario del Instituto de Historia Argentina*, 22 (2), consultable en: <https://doi.org/10.24215/2314257Xe170>. Sobre los orígenes, características y difusión del juicio de amparo, cfr. Brewer-Carias, Alan R., *Constitutional Protection of Human Rights in Latin America. A Comparative Study of Amparo Proceedings* (Cambridge: Cambridge University Press, 2009) y Fix-Zamudio, Héctor, y Eduardo Ferrer Mac-Gregor, coords., *El derecho de amparo en el mundo* (México: Porrúa, UNAM, Konrad Adenauer Stiftung, 2006).

19 Sobre la *Constitución Mexicana de 1917* y su influencia, véase la obra colectiva conmemorativa de su centenario de Fix-Zamudio, Héctor, y Eduardo Ferrer Mac-Gregor, coords., *México y la Constitución de 1917. Influencia extranjera y trascendencia internacional. Derecho Comparado*. (México: Senado de la República, Secretaría de Cultura, INEHRM e IIJ-UNAM, 2017).

20 Me he ocupado de este tema en Pampillo, Nuevas... Cfr. Bogdandy, Armin von, Eduardo Ferrer Mac-Gregor, Mariela Morales Antoniazzi, Flavia Piovesan, y Ximena Soley, eds., *Transformative Constitutionalism in Latin America. The Emergence of a New Ius Commune* (New York: Oxford University Press, 2017), Bogdandy, Armin von, Héctor Fix-Fierro, y Mariela Morales Antoniazzi, coords., *Ius constitutionale commune en América Latina. Rasgos, potencialidades, desafíos* (México: IIJ-UNAM, 2014).

21 Véase sobre todo a Marquardt, *Los dos siglos...*, 225 y ss.

22 Bogdandy, Armin von. “Ius Constitutionale Commune en América Latina: una mirada a un constitucionalismo transformador”, en *Revista Derecho del Estado* (Universidad Externado de Colombia), n° 34 (enero-junio 2015): 7, doi: <https://doi.org/10.18601/01229893.n34.01>.

### 2.3. Un esbozo de cronología

Para la mejor comprensión de la Tradición Constitucional Latinoamericana, es necesario tener una ‘visión panorámica’ de su desenvolvimiento histórico, lo que requiere identificar las diferentes etapas por las que ha atravesado.

Tal periodización no resulta sencilla, pues requiere del marco de una ‘historia regional comparada’, enfocada al ‘pensamiento y procesos políticos’, que identifique los ‘elementos comunes’ que coincidieron en cada época y los ‘contextualice’ dentro del conjunto de la evolución política y jurídica del resto del mundo. Y lo cierto es que la mayor parte de las historias políticas y constitucionales, o bien están circunscritas a límites nacionales o subregionales, o bien constituyen más bien una superposición de historias particulares.<sup>23</sup>

A pesar de las anteriores complejidades, se plantea la siguiente propuesta para dividir esquemáticamente la historia constitucional de América Latina en las siguientes fases:

- i) *Precedentes anteriores a 1810*, que comprende tanto la peculiar Independencia de Haití, como el pensamiento y diseños constitucionales precursores de algunos adelantados, como Antonio Nariño, Francisco de Miranda o Melchor de Talamantes.
- ii) *El primer constitucionalismo iberoamericano (1810-1850)*, que estableció las primeras ‘repúblicas criollas’, con sus oscilaciones entre liberalismo y conservadurismo, federalismo y centralismo, y la formación y disolución de los grandes estados como México-Centroamérica, la Gran Colombia o las Provincias Unidas de Sudamérica.
- iii) *El constitucionalismo liberal clásico (1850-1890)*, que tras la anterior fase de inestabilidad, tomó cuerpo en las Leyes Fundamentales más duraderas de la región, como la de Argentina de 1853 (vigente hasta 1994), la de México de 1857 (en vigor hasta 1917, siendo a su vez el esqueleto de esta última), la de Perú de 1860 (vigente hasta 1920), la de Guatemala de 1879 (hasta 1944) y la de

23 A pesar de ello, para la elaboración de la propuesta de periodización que se presenta se tomaron en cuenta las siguientes historias regionales Aguilar, José Antonio, y Rafael Rojas, coords., *El republicanismo en Hispanoamérica. Ensayos de historia intelectual y política* (México: Fondo de Cultura Económica y Centro de Investigación y Docencia Económicas, 2002), Alcazar, Joan del, coord., *Historia contemporánea de América* (Valencia: Universidad de Valencia, 2003), Amores Carredano, Juan B., coord., *Historia de América* (Barcelona: Ariel, 2006), Bethell, Leslie, ed., *The Cambridge History of Latin America* (Cambridge: Cambridge University Press, 1986-1995), Carmagnani, Marcello, *The Other West. Latin America from Invasion to Globalization*. Trad. por Rosanna M. Giammanco (Berkeley: University of California Press, 2011), Chevalier, Francois, *América Latina. De la Independencia a nuestros días*. Trad. por J.E. Calderón (México: Fondo de Cultura Económica, 2005), Gallego, Marisa, Teresa Eggers-Brass, y Fernanda Gil Lozano, *Historia Latinoamericana 1700-2005. Sociedades, culturas, procesos políticos y económicos* (Buenos Aires: Maipue, 2006), Halperin Donghi, Tulio, *Historia contemporánea de América latina*. 13ª edición 7ª reimpresión (Madrid: Alianza Editorial, 2008), Kee, Benjamin, y Keith Haynes, *A History of Latin America*. Octava. Vol. II (Boston: Houghton Mifflin Harcourt Publishing, 2009), Lucena, Manuel, *Breve Historia de Latinoamérica*. Segunda (Santiago de Chile: Cátedra, 2010) y Rojas, Rafael, *El árbol de las revoluciones. Ideas y poder en América Latina* (México: Turner, 2021).

Colombia de 1886 (sustituida por la de 1991). En términos generales, durante esta etapa se impuso el 'ideario constitucional liberal-reformista' y culminó el proceso de 'secularización del estado'.

- iv) *El constitucionalismo liberal-conservador (1890-1916)*, caracterizado por el surgimiento de regímenes política e ideológicamente 'ambivalentes' y más bien 'pragmáticos', con sesgos autoritarios, plutocráticos y modernizadores; sus exponentes más conocidos fueron Porfirio Díaz en México y la primera República de Brasil.
- v) *El constitucionalismo social (1917-1950)*, que nació con la *Constitución Mexicana de 1917* y que para 1949 se impuso prácticamente en toda la región. Cabe destacar que en varios países se produjo paralelamente un primer viraje hacia un 'populismo nacionalista', corporativista y autoritario, como en el México de Lázaro Cárdenas y su partido oficial, en el Brasil de Getulio Vargas y en la Argentina de Juan Domingo Perón, con la particularidad del resurgimiento del peronismo tras las dictaduras militares, donde ha perdurado a través del justicialismo y se mantiene hasta la fecha en su versión kirchnerista.
- vi) *La contra-ola anticonstitucional (1940-1980)*, que abarcó prácticamente a todo el subcontinente con excepción de Costa Rica, en alguna medida de Colombia y en cierto sentido de México, con su peculiar 'sistema político' presidencialista de partido oficial sin alternancia (1929-2000). Tuvo entre sus más conocidos representantes a Stroessner en Paraguay, Castro en Cuba, Pinochet en Chile, los sucesivos gobiernos militares en Brasil y Argentina, y varios regímenes de Centroamérica y del Caribe.
- vii) *De la transición a la democracia a la actualidad (a partir de finales de los 1970s)*, fase compleja que debe subdividirse en tres etapas: a) la *normalización constitucional (1977-1998)*, b) el surgimiento del *nuevo constitucionalismo latinoamericano (NCL) (1999-2009)*, y c) *el momento actual (2009 a la fecha)*.

#### 2.4. El aire de familia

A través de su decurso histórico, Iberoamérica fue adoptando todos los principios del constitucionalismo: desde i) los característicos del constitucionalismo liberal del siglo XIX (constitución escrita, soberanía popular, supremacía constitucional, división de poderes, democracia representativa, reconocimiento y garantía de derechos individuales y libertades políticas), pasando por ii) los del constitucionalismo social de la primera mitad siglo XX (reconocimiento y protección de los derechos sociales y promoción del estado de bienestar), y hasta iii) los del constitucionalismo internacional y de los derechos humanos posterior a la segunda mitad del siglo XX (derechos de los pueblos y de la humanidad, redefinición de la supremacía constitucional y justicia constitucional estatal y transnacional).

Pero igualmente ha sufrido los embates de las olas anti-constitucionales, que suponen una amenaza continua para cualquier Estado de Derecho, sea a través del caudillismo, del militarismo o de la demagogia populista.

Haciendo un ‘esfuerzo de síntesis’, pueden considerarse como algunos de los rasgos continuos más sobresalientes del Constitucionalismo Latinoamericano, que quizás sobresimplificando un poco las cosas perfilan su identidad o ‘aire de familia’, los siguientes:

- i) el ‘sincretismo constitucional’, como un intento -no siempre fallido, pero tampoco siempre logrado- de articulación de concepciones, modelos o diseños contrapuestos (liberalismo y conservadurismo, federalismo y centralismo, secularización y confesionalidad, división de poderes y frenos y contrapesos, presidencialismo y parlamentarismo, internacionalismo y nacionalismo, democracia representativa y directa, individualismo y colectivismo, neoliberalismo, economía social y estatalismo, propiedad privada y común);<sup>24</sup>
- ii) el ‘presidencialismo’ -o hiper-presidencialismo-, como desbalance en el equilibrio de poderes, que más allá de algunos matices parlamentarios y de las limitaciones que en algunos casos y momentos se han impuesto a su perpetuación a través de las reelecciones, ha sido una indudable constante en los gobiernos de la región;<sup>25</sup>
- iii) la continua ‘preocupación por los derechos humanos’ de todas las generaciones mediante extensas y ambiciosas cartas, así como los permanentes esfuerzos por garantizarlos a través de diversos medios de defensa, más allá de la indudable brecha que en diversos momentos y lugares se ha producido entre su declaración, respeto y efectiva protección;<sup>26</sup> y
- iv) la particular ‘apertura a la dimensión internacional’, tanto a nivel global como especialmente en el ámbito regional, que ha ido desde los proyectos latinoamericanistas hasta esquemas de integración económica subregionales (andino, caribeño, centroamericano y sudamericano), pasando por el importante *SIDH*, dando lugar a un cierto constitucionalismo multinivel.<sup>27</sup>

24 Quien ha destacado más la importancia de dicho ‘constitucionalismo de mezcla’ es R. Gargarella, considerando que constituye un motivo explicativo de varios fracasos constitucionales. Cfr. Gargarella, Roberto, *Latin American Constitutionalism, 1810–2010. The Engine Room of the Constitution* (Oxford University Press, 2013), passim, y Gargarella, “Sobre el...”, 123 y ss.

25 Además de la bibliografía general anteriormente citada sobre el constitucionalismo latinoamericano y especialmente de los textos de Gargarella, Marquardt, Portillo y Villabella, sobre este particular pueden verse también, entre otros, a Cheibub, José Antonio, Zachary Elkins, y Tom Ginsburg, “Latin American Presidentialism in Comparative and Historical Perspective”, en *Texas Law Review* (University of Texas Law School), n° 89 (2010): 1707 y ss., a Villabella Armengol, Carlos Manuel, “El presidencialismo latinoamericano. Mutaciones y gobernabilidad”, *Revista Cubana de Derecho*, n° 28 (2006), y a Valadés, Diego, *La Parlamentarización de los Sistemas Presidenciales*. Segunda (México: IJ-UNAM, 2008). Para su evolución histórica, véase a Valencia Carmona, Salvador, *El Poder Ejecutivo Latinoamericano* (México: UNAM, 1979).

26 Cfr. Torre Rangel, Jesús Antonio de la, *Tradición Iberoamericana de Derechos Humanos* (México: Porrúa y Escuela Libre de Derecho, 2014) y Marquardt, Bernd, *Derechos humanos y fundamentales. Una historia del derecho* (Chile: Grupo Editorial Ibáñez y Ediciones Olejnik, 2019).

27 Me he ocupado del tema en Pampillo, *Nuevas Reflexiones...* Entre la extensa literatura sobre el particular, véase a Bogdandy, et. al., *Transformative Constitutionalism...*

### III. Actualidad y perspectivas

Durante el último medio siglo, la región latinoamericana ha vivido ‘profundos cambios’ políticos y jurídicos, que -como se expuso- se han desarrollado a través de ‘tres etapas’ perfectamente distinguibles conceptualmente, aunque en ocasiones superpuestas en la realidad política: i) la normalización constitucional bajo el canon neo-constitucional (1977-1988), ii) el nuevo constitucionalismo latinoamericano (1999-2009) y el deterioro constitucional influido por el populismo (2009 a la fecha).

#### 3.1 La ola democratizadora

Desde finales los 1970s se advierte el inicio de varios procesos de ‘transición a la democracia’ (México 1977, Ecuador 1979, Chile 1980, Perú 1980, Bolivia 1982, Argentina 1983 y Uruguay 1984), mismos que se fueron concretando a través de diversas reformas constitucionales y legales.<sup>28</sup>

Sin embargo, fue hasta la década de los 1980’s cuando se inauguró el ciclo de tres a cuatro lustros en que prácticamente todos los países del subcontinente se dieron nuevas constituciones o reformaron extensa e intensamente sus leyes fundamentales, como parte de la llamada ‘tercera ola’ del constitucionalismo democrático.<sup>29</sup>

Aunque habitualmente se considera que dicho ciclo inició con la *Constitución Colombiana de 1991*, su comienzo debe ubicarse diez años antes.<sup>30</sup> Así, abarca las siguientes leyes fundamentales y reformas: la *Constitución de Chile de 1980* en pleno vigor sólo a partir de 1990, la *Constitución de Honduras de 1982*, la *Constitución de El Salvador de 1983*, la *Constitución de Guatemala de 1985*, la *Constitución de Nicaragua de 1987*, la *Constituição da República Federativa do Brasil* de 1988, las reformas constitucionales chilenas a partir de 1989, las reformas a la *Constitución de Costa Rica de 1949* también de 1989, las reformas de la *Constitución Mexicana de 1917* desde 1990, entre las que destacan las de 1992, 1994, 1996 y 2001, la citada *Constitución de la República de Colombia* de 1991, la *Constitución de la República de Paraguay* de 1992, la *Constitución del Perú* de 1993, la *Constitución de la Nación Argentina* de 1994, la reforma constitucional panameña de 1994, la *Constitución de la República Dominicana* de 1994, la *Constitución del Estado de Bolivia* de 1995, la gran reforma constitucional de Uruguay de 1996 y la *Constitución de la República del Ecuador* de 1998.

<sup>28</sup> Vid. Calleros, Juan Carlos, *The unfinished transition to democracy in Latin America* (New York: Routledge, 2009).

<sup>29</sup> Cfr. Huntington, Samuel, *The Third Wave: Democratization in the Late Twentieth Century* (Oklahoma: University of Oklahoma Press, 1991).

<sup>30</sup> En general puede verse las obras previamente citadas de Bonilla Maldonado, *Constitutionalism in...*, Gargarella, *Latin American...*, Mendes, Gargarella and Guidi, *The Oxford...*, Bravo Lira, *El Estado Constitucional...*, Carbonell, Carpizo y Zovatto, *Tendencias...*, Colomer Viadel, *Introducción...*, García Belaúnde, “El constitucionalismo...”, García Belaúnde, “Los vaivenes...”, Gargarella, *La Sala ...*, Kaplan, *El Estado...*, Marquardt, *Los dos siglos...*, Pampillo, “El constitucionalismo...”, Pampillo, “Notas sobre ...”, Portillo, *Historia mínima...*, Quiroga Lavié, *Derecho Constitucional...*, Valadés, *La dictadura...*, Valadés y Carbonell, *Constitucionalismo...*, VV. AA., *El constitucionalismo...*, y Villabella, “El constitucionalismo...”. Igualmente, las obras generales de historia regional latinoamericana previamente citadas.

Durante dicho ciclo (1985-1998), Iberoamérica asumió todos los principios, valores e instituciones del pensamiento y diseño constitucionales contemporáneos, inspirándose principalmente en las Leyes Fundamentales Austriaca de 1945, Italiana de 1947 y, sobre todo la Alemana de 1949, así como por la Española de 1978, que de hecho se convirtió en el puente a través del cual se recibió dicha influencia, tanto en medios políticos como jurídicos y académicos.<sup>31</sup>

La corriente de 'pensamiento neoconstitucionalista' que caracterizó a dicha ola democratizadora presentó las siguientes características:<sup>32</sup>

- i) la 'irradiación constitucional' como extensión progresiva del ámbito propio de la constitución y su proyección al resto del ordenamiento jurídico;
- ii) el 'principalismo' o incorporación de principios -además de normas- en el discurso constitucional;
- iii) la 'materialidad y moralidad' como reconocimiento de la importancia de los contenidos materiales y del propio trasfondo axiológico del derecho;
- iv) el 'garantismo constitucional' que llevó a la proliferación de los mecanismos de defensa de la constitución;
- v) el 'activismo judicial limitado' como resultado de una justicia constitucional -nacional y supranacional- más comprometida con la limitación del poder y el respeto a los derechos humanos;
- vi) la 'argumentalidad del derecho' en tanto que promoción de una racionalidad

31 Sobre la recepción de las mismas, en especial de la *Ley Fundamental de Bonn*, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Alemán y la doctrina de R. Alexy en materia de derechos fundamentales y de argumentación jurídica, que a través de la transición a la democracia en España y de su doctrina fueron de especial importancia en Latinoamérica, véase a Cevallos, Danny José, "El Estado constitucional de derecho en América Latina y la Ley Fundamental de Bonn. Observaciones desde la teoría del derecho", en *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano* (Fundación Konard Adenauer), n° XXV (2019): 755-780.

32 Para un panorama general sobre el neoconstitucionalismo, véase a Barroso, Luis Roberto, *El neoconstitucionalismo y la constitucionalización del derecho* (México: IIJ-UNAM, 2008). Bernal Pulido, Carlos, *El neoconstitucionalismo y la normatividad del derecho* (Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2009), Carbonell, Miguel, ed., *Neoconstitucionalismo(s)* (Madrid: Trotta, 2003), Carbonell, Miguel, ed., *Teoría del neoconstitucionalismo* (Madrid: Trotta e IIJ-UNAM, 2007), Carbonell, Miguel, y Leonardo García Jaramillo, eds., *El canon neoconstitucional* (Madrid: Trotta, 2010), Comanducci, Paolo, "El neoconstitucionalismo", en *Hacia una teoría analítica del Derecho: ensayos escogidos* (Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2010), Pozzolo, Susanna, *Neoconstitucionalismo, derecho y derechos*. (Lima: Palestra, 2011) y Vigo, Rodolfo L., *Iusnaturalismo y Neoconstitucionalismo* (México: Porrúa, 2016). Entre los autores más representativos e influyentes del neoconstitucionalismo pueden citarse las de autores tan diversos como R. Alexy, J. Aguiló, M. Atienza, M. Carbonell, P. Comanducci, R. Dworkin, L. Ferrajoli, R. Guastini, J.J. Moreso, S. Pozzolo, L. Prieto Sanchís y G. Zagrebelsky, entre otros cuyos obras sería prolijo citar, a pesar de que varios de ellos han rechazado -o por lo menos matizado- su pertenencia a dicha orientación. Dicho deslinde ha obedecido en parte, a que a pesar de los indudables beneficios que trajo consigo el neoconstitucionalismo para América Latina -promoviendo la transición democrática, el republicanismo, la limitación del poder, la garantía de los derechos humanos y la inserción de la región en el contexto global-, se le ha venido criticando como una corriente de pensamiento neoliberal, de derecha y elitista, desde diversas perspectivas de izquierda, como el constitucionalismo popular, el altermundismo y el decolonialismo.

material, sustantiva o de contenidos -superadora del formalismo lógico anterior- en la interpretación jurídica, que añadió nuevos métodos para la ponderación de principios;

- vii) el ‘iushumanismo’ como extensión del catálogo y núcleo esencial de los derechos humanos a partir de los principios de dignidad humana y progresividad;
- viii) la ‘supranacionalidad’ o interconexión de la constitución con los tratados internacionales para configurar un ‘bloque ampliado de regularidad constitucional’;
- y
- ix) la ‘definitiva juridización del estado’, entendido como estado constitucional de derecho, expresada en la reiterada supremacía jurídica de la constitución y su garantía a través de diversos mecanismos y procedimientos.

Las anteriores características se tradujeron a su vez en principios, instituciones y procedimientos constitucionales, que según la opinión de diversos juristas latinoamericanos (como Carpizo y Gargarella) o extranjeros (como Häberle y von Bogdandy), contribuyeron a perfilar los actuales rasgos de familia del Derecho Constitucional Latinoamericano.<sup>33</sup>

Entre tales rasgos destacan: i) el fortalecimiento de las instituciones democráticas, ii) los sistemas de justicia constitucional mixtos (europeo-centralizado + americano-difuso), iii) la generalización del *habeas data*, iv) la recepción de la figura del *ombudsman*, v) la autonomía del ministerio público, vi) el mayor equilibrio entre los poderes legislativo y ejecutivo, vii) la independencia y profesionalización del poder judicial, viii) el reconocimiento de la supremacía del derecho internacional en materia de derechos humanos y en algunos casos en materia de integración, j) las funciones de fiscalización realizadas por un órgano dotado de autonomía técnica, k) el reconocimiento de la multietnicidad y de la multiculturalidad, l) los mandatos de protección del patrimonio cultural y del medioambiente, m) la insistencia en los derechos sociales, en especial en materia educativa, de vivienda y de salud, y n) la inclusión de preámbulos o preceptos programáticos como expresión de principios y valores propios de la cultura constitucional regional.

La mayor parte de los anteriores principios, instituciones y procedimientos ha ‘perdurado’ en general en el Constitucionalismo Latinoamericano, si bien en algunos casos ‘modificados’ en razón de su convivencia con los propios del NCL, o ‘deteriorados’ en virtud de los ‘virajes populistas’, autoritarios, antidemocráticos y anticonstitucionales que se han producido en los últimos años.

33 Cfr. Carpizo, Jorge, “Derecho Constitucional Latinoamericano y Comparado”, en *Boletín de Derecho Comparado* (IIJ-UNAM), n° 114 (2005): 972 y ss., Gargarella, “Sobre el...”, 120 y ss, Häberle, Peter, “México y los contornos de un derecho constitucional común americano: un *ius commune americanum*”, en *De la soberanía al derecho constitucional común: palabras clave para un diálogo europeo-latinoamericano*, de Peter Häberle y Markus Kotzur, trad. por Héctor Fix Fierro (México: UNAM, 2003): 17 y ss. y 57 y ss. y Bogdandy von, Armin, *Hacia un nuevo Derecho Público. Estudios de Derecho Público Comparado, Supranacional e Internacional* (México: IIJ-UNAM, 2011).

### 3.2 El nuevo constitucionalismo latinoamericano

De manera paralela al anterior ciclo, el activismo judicial de la Corte Constitucional Colombiana fue desarrollando una nueva ‘tendencia progresista’ que se dio a conocer como “Constitucionalismo Transformador”.<sup>34</sup> Y de manera convergente y casi simultánea, se estructuró otra teoría y praxis constitucional crítica de la ortodoxia, conocida como “Constitucionalismo Popular”.<sup>35</sup>

Ambas teorías constitucionales confluyeron con otras corrientes críticas de pensamiento político, como el ‘antineoliberalismo, el altermundismo, el decolonialismo, el neoantiimperialismo, el neobolivarianismo’.<sup>36</sup> Asimismo se les sumó una especial sensibilidad hacia las culturas originarias y el medioambiente. Las anteriores orientaciones, en el contexto de las complejas realidades sociales, económicas y políticas de finales del siglo XX, alentaron el surgimiento de nuevos ‘movimientos sociales de izquierda’ -indigenistas, campesinos, estudiantiles y ex-guerrilleros-, que desarrollaron una ‘plataforma de corte popular’, dando lugar al desarrollo de nuevas vías de participación directa mediante la ‘activación del poder constituyente’.

- 34 Pionero de dicha teoría fue Klare, Karl E., “Legal Culture and Transformative Constitutionalism”, *South African Journal on Human Rights* (University of Witwatersrand) (1998), doi: <https://doi.org/10.1080/02587203.1998.11834974>. Sobre el desenvolvimiento jurisprudencial del constitucionalismo transformador véase Bonilla Maldonado, Daniel, “Toward a Constitutionalism of the Global South”, en *Constitutionalism of the Global South: The Activist Tribunals of India, South Africa, and Colombia*. Ed. por Daniel Bonilla Maldonado (New York: Cambridge University Press, 2013).
- 35 Su principal representante fue Kramer, Larry, *The People Themselves. Popular Constitutionalism and Judicial Review* (New York: Oxford University Press, 2004). Véase también a Alterio, Ana Micaela, y Roberto Niembro Ortega, coords., *Constitucionalismo Popular en Latinoamérica* (México: Porrúa y Escuela Libre de Derecho, 2013).
- 36 Un panorama general sobre dichas orientaciones, dentro del contexto de la historia del pensamiento latinoamericano, puede verse en Beorelgui, Carlos, *Historia del pensamiento filosófico latinoamericano* (Bolsao: Universidad de Deusto, 2010) y Dussel, Enrique, Eduardo Mendieta, y Carmen Bohórquez, eds., *El pensamiento filosófico latinoamericano del Caribe y 'latino' (1300-2000). Historia, corrientes, temas y filósofos* (México: Siglo XXI y CREFAL, 2009). Sobre su proyección en el ámbito del pensamiento jurídico, puede verse en general a Correas, Óscar, *Introducción a la crítica del derecho moderno (Esbozo)* (Fontamara, 1999), Cabo Martín, Carlos de., *Pensamiento crítico, constitucionalismo crítico* (Madrid: Trotta, 2014), Torre Rangel, Jesús Antonio de la., *Del Pensamiento Jurídico Contemporáneo. Aportaciones Críticas* (México: Escuela Libre de Derecho y Miguel Ángel Porrúa, 1992), Sousa Santos, Boaventura de., *Sociología Jurídica Crítica. Para un nuevo sentido común en el derecho*. Trad. por C. Lema (Bogotá: ILSA, 2009) y Wolkmer, Antonio-Carlos, *Teoría Crítica del Derecho desde América Latina*. Traducido por A. Rosillo (México: Akal, 2017).

La resultante común de la concurrencia de todos los anteriores factores dio lugar al surgimiento de la teoría y del entramado institucional que se conoce como nuevo constitucionalismo latinoamericano (NCL).<sup>37</sup>

El NCL (1999-2009) se ha impuesto en la *Constitución de la República bolivariana de Venezuela* de 1999, la *Constitución de Ecuador* de 2008 y la *Constitución política del Estado de Bolivia* de 2009, además de en la *Constitución Colombiana de 1991* a través de su Corte Constitucional. Igualmente, puede considerarse que su ‘giro a la izquierda’, y en algunos casos su ‘degeneración populista’, estuvo influida o ha sido influyente en otros países, como Argentina, Brasil, Chile, México y Perú.

El NCL supone una “radical aplicación de la teoría democrática” para revertir la limitada representatividad social que había caracterizado -según sus proponentes- al constitucionalismo de la región, limitándola a las élites.<sup>38</sup> Supondría así una superación del que llamaron peyorativamente “constitucionalismo criollo”, caracterizado por su tendencia hacia la “occidentalización” y la “desindianización” elitista, perpetuando una “historia de colonialidad” que transitó de la monarquía española a la república criolla, derivando después en la dictadura de los poderes transnacionales como nuevas formas de colonialismo.<sup>39</sup>

En razón de lo anterior, el NCL se opuso al neoconstitucionalismo y su “concepción sustancialista” de las leyes fundamentales, así como al “control judicial de la constitucionalidad”, que procede de manera “contramayoritaria” y “elitista” contra “el

37 Entre la amplia literatura sobre el NCL, véase especialmente a Ávila Santamaría, Ramiro, *El neo constitucionalismo andino* (Quito: Universidad Andina Smón Bolívar y Huapona, 2016), Gargarella, Roberto, y Christian Courtis, *El nuevo constitucionalismo latinoamericano: promesas e interrogantes* (Santiago de Chile: Naciones Unidas, 2009), Medici, Alejandro, “Ocho proposiciones sobre el nuevo constitucionalismo latinoamericano y el giro descolonial: Bolivia y Ecuador”, en *Revista Derecho y Ciencias Sociales* (Instituto de Cultura Jurídica y Maestría en Sociología Jurídica, Universidad Nacional de La Plata), n° 3 (2010): 5 y ss., Medici, Alejandro, *Otros Nomos. Teoría del nuevo constitucionalismo latinoamericano* (Aguascalientes y San Luis Potosí: Centro de Estudios Jurídicos y Sociales Mispat y Universidad Autónoma de San Luis Potosí, 2016), Pisarello, Gerardo, *Procesos constituyentes. Caminos para la ruptura democrática* (Madrid: Trotta, 2014): 108 y ss., Schilling-Vacaflor, *New Constitutionalism...*, Sousa Santos, Boaventura de., *Refundación del Estado en América Latina. Perspectivas desde una epistemología del Sur* (Lima: Instituto Internacional de Derecho y Sociedad y Programa Democracia y Transformación Global, 2010), Uprimny, Rodrigo, “Las transformaciones constitucionales recientes en América Latina: Tendencias y Desafíos”, en *El Derecho en América Latina. Un mapa para el pensamiento jurídico del siglo XXI*, de César Rodríguez Garavito (Buenos Aires: Siglo Veintiuno, 2011): 109 y ss., Viciano Pastor, Roberto, y Rubén Martínez Dalmau, *El nuevo constitucionalismo en América Latina* (Quito: Corte Constitucional, 2010), Viciano Pastor, Roberto, y Rubén Martínez Dalmau, *Estudios sobre el nuevo Constitucionalismo Latinoamericano* (Valencia: Tirant lo Blanch, 2012), Villabella Armengol, Carlos Manuel, “Constitución y Democracia en el Nuevo Constitucionalismo Latinoamericano”, *Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla* (Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla), n° 25 (2010) y Villabella Armengol, Carlos Manuel, *Nuevo Constitucionalismo Latinoamericano: ¿un nuevo paradigma?* (México: Universidad de Guanajuato, Eitorial Mariel y Juan Pablos Editor, 2014).

38 Roberto Viciano y Rubén Martínez Dalmau, “Aspectos generales del nuevo constitucionalismo latinoamericano” en VVAA. *El nuevo constitucionalismo en América Latina*. Quito. Corte Constitucional del Ecuador. 2010, p. 4 y 18, y Viciano Pastor y Martínez Dalmau. *Estudios sobre el nuevo Constitucionalismo Latinoamericano...*, op. cit., passim.

39 Portillo. *Historia mínima del constitucionalismo en América Latina...*, op. cit., p. 254.

subalterno” y “el oprimido”, al considerar “potencialmente peligrosos” los “excesos de las mayorías coyunturales”.<sup>40</sup>

De ahí que el NCL busque principalmente “empoderar a los sin poder”, a “los de abajo”, haciendo “realidad el potencial emancipador y/o transformador de los derechos fundamentales”, pero bajo el entendimiento de que “el derecho es un producto de la política y que en la determinación de su rumbo, el pueblo debe tomar un lugar protagónico”.<sup>41</sup>

Siguiendo a sus principales representantes, pueden sintetizarse como las principales características del NCL:

- i) la ‘democracia dual’, pues junto al modelo ‘democrático representativo’, se establece también la ‘democracia directa’ y participativa (plebiscito, referéndum, revocación de mandato y gestión y control popular de los asuntos públicos);
- ii) la incorporación de un ‘peculiar contenido axiológico’, como los valores en la *Constitución de Bolivia*, los ‘valores aymaras, guaraníes y quechuas del *suma qamaña* (vivir bien), *ñandereko* (vida armoniosa), y *ama suwa* (no seas ladrón);
- iii) una ‘profundización’ de los ‘derechos humanos’, especialmente ‘económico-sociales’, ‘étnicos’ ‘medioambientales’ y ‘difusos’;
- iv) la especial condena de la ‘discriminación’ y la reivindicación de las comunidades y ‘culturas originarias’ y de otros a ‘grupos vulnerables’;
- v) la configuración de un ‘constitucionalismo multiétnico’, con elementos de las culturas indígenas, así como de ‘pluriculturalidad de las sociedades’ e incluso de la ‘plurinacionalidad de los estados’;
- vi) el ‘activismo judicial popular transformador’, que ha establecido nuevos cauces de participación ciudadana en los procesos jurisdiccionales, eventualmente la elección de los jueces constitucionales y en la mayor parte de los casos una ‘jurisprudencia socialmente comprometida’;
- vii) un ‘constitucionalismo económico mixto’, que reconoce la propiedad privada y colectiva, la iniciativa particular y la comunitaria, orientado hacia la justicia redistributiva, con una especial rectoría y participación del estado, especialmente en el ámbito de los recursos naturales; y
- viii) la búsqueda de la ‘integración regional latinoamericana’ desde una posición ‘anti-imperialista’.

Lo cierto es que el NCL prometió más de lo que ha logrado realizar. Y en contrapartida, ha propiciado algunas preocupantes ‘dislocaciones de sesgo populista’ y antidemocrático, así como indudables regresiones anticonstitucionales.<sup>42</sup>

40 Alterio, Micaela, y Roberto Niembro Ortega (coords). *Entre lo neo y lo nuevo del constitucionalismo latinoamericano* (México: Porrúa y Escuela Libre de Derecho), pp. 16, 137, 167 y 169.

41 Idem, pp. 15, 16 y 168.

42 Véase por ejemplo a Serna de la Garza, José Ma., (coord.). *Procesos constituyentes contemporáneos en América Latina. Tendencias y perspectivas* (México: IIJ-UNAM, 2009).

De hecho, uno de sus principales representantes ha presentado recientemente un balance de conjunto sobre el NCL, donde reconoce sus fallas en materia de organización y límite del poder, si bien considera que ha contribuido a disminuir la pobreza y a reducir la brecha de la desigualdad en especial de los indígenas de la región andina, a quienes les habría devuelto su dignidad.<sup>43</sup>

En virtud de lo anterior, la valoración del NCL es discutida. Para algunos, constituye un “nuevo canon constitucional”.<sup>44</sup> Otros opinan que no se trata más que de una peculiar recepción y profundización del neoconstitucionalismo lastrada por el desequilibrio que supone la preponderancia del poder ejecutivo y la ineficacia de las “constituciones de mezcla”, como notas características del Constitucionalismo Latinoamericano.<sup>45</sup> Finalmente, hay quienes consideran que se trata de una amalgama híbrida y contradictoria, que tan solo podría definirse como un “ornitorrinco jurídico”.<sup>46</sup>

Más allá de la polémica sobre sus realizaciones y fracasos, quizás lo más equilibrado sea reconocer -según la opinión de Portillo-, que “desde el punto de vista de la constitución (y no del régimen), conviene tomar nota de este *novum* constitucional latinoamericano”; pues indudablemente ha planteado propuestas interesantes, que lamentablemente no han sido del todo exitosas en la práctica.<sup>47</sup>

Lamentablemente, la prevalencia de sus rasgos demagógicos terminó por imponerse en varios lugares, contribuyendo a propiciar el ciclo actual (2009 a la fecha), en que se ha desarrollado una nueva ola populista.

### 3.3. El deterioro constitucional y el populismo

De 2009 a la fecha Latinoamérica ha experimentado un ‘retroceso constitucional’, que en buena medida ha sido la proyección regional de una ‘marea anti-constitucional mundial’ que se ha sentido desde la mitad de la década de los 2000’s y que recientemente ha sido definida como un periodo de “recesión democrática”.<sup>48</sup>

Dicha marea ha sido en buena medida consecuencia de las ‘crisis económicas’, en parte debidas a cierto ‘capitalismo salvaje’ desregulador, privatizador e indiscriminadamente aperturista, que no solo no resolvió, sino que agravó los graves problemas de la ‘pobreza’ y de la ‘desigualdad’ social prevalentes en la región. Problemas a los cuales

43 Cfr. Martínez Dalmau, Rubén, “¿Han funcionado las Constituciones del nuevo constitucionalismo latinoamericano?”, en *Revista Derecho y Sociedad*, n° 51 (octubre 2018): 191-205.

44 Por ejemplo Villabella, *Nuevo Constitucionalismo...*, passim.

45 Es el caso de Gargarella, “Sobre el...”, passim, y Gargarella y Courtis, *El nuevo constitucionalismo...*, passim.

46 Salazar Ugarte, Pedro, “El Nuevo Constitucionalismo Latinoamericano. Una perspectiva crítica”, en *El constitucionalismo contemporáneo. Homenaje a Jorge Carpizo*, Luis Raúl González Pérez y Diego Valadés coords., 387 (México: IIJ-UNAM, 2013): 387.

47 Vid. Portillo, *Historia...*, 256.

48 La expresión fue popularizada a partir de un difundido artículo de Diamond, Larry. “Facing Up to the Democratic Recession”, *Journal of Democracy* (Johns Hopkins University Press), n° 26 (2015): 141-155, doi: [https://journalofdemocracy.org/wp-content/uploads/2015/01/Diamond-26-1\\_0.pdf](https://journalofdemocracy.org/wp-content/uploads/2015/01/Diamond-26-1_0.pdf).

sumó además el ‘debilitamiento de frágiles estados democráticos’, que en muchos casos se volvieron incapaces de brindar bienes públicos esenciales: desde la seguridad y justicia, hasta la garantía de los niveles mínimos de bienestar, en contextos socio-políticos marcados por la corrupción y la delincuencia organizada.

Ese entorno de debilitamiento gubernamental, erosión del estado social, globalización asimétrica, crisis económicas recurrentes, escaso crecimiento económico, desempleo y delincuencia, detonó múltiples movimientos sociales en todo el mundo. Movimientos que alimentados por una profunda y legítima ‘insatisfacción’ de diversos grupos sociales, han dado lugar al surgimiento de una peligrosa ‘alternativa anti-sistémica’. Se trata del populismo autoritario, que constituye la mayor amenaza a la democracia, el constitucionalismo, el internacionalismo, las libertades y los derechos en nuestro tiempo.<sup>49</sup>

En efecto, durante los últimos años, los movimientos populistas autoritarios han venido ganando terreno en todas partes, asumiendo las más diversas posturas ideológicas dentro de un amplio espectro político, cuyo único rasgo en común es la progresiva ‘concentración del poder’ en nombre de la democracia. Así han surgido liderazgos y gobiernos populistas, tanto de corte derechista, conservador, xenófobo, globalifóbico, anti-inmigrante, nacionalista, nativista y capitalista-proteccionista, cuanto de tendencias izquierdistas, crítico-reformistas, étnicas, decoloniales, altermundistas, antiimperialistas y anticapitalistas.

El avance del populismo constituye un peligro especialmente grave para la democracia, pues a diferencia de los embates frontales de las dictaduras militares de las anteriores olas anticonstitucionales, la socava -al igual que al estado de derecho- desde su interior, desmantelando sus reglas, procedimientos e instituciones, así como su cultura cívica, de manera paulatina, engañando y confundiendo a sus adeptos y descalificando a sus opositores.

El resultado del avance del populismo en los últimos tres lustros, ha sido la mencionada recesión democrática.

Desde mediados de la década de los 2000’s, prácticamente todos los índices registran, en todos los países, un significativo retroceso democrático en todas las dimensiones medidas: desde los procesos electorales, el respeto al pluralismo y las condiciones de equidad en las contiendas y los mecanismos de participación directa, hasta el respeto a las libertades ciudadanas y políticas y los derechos humanos, pasando por la efectividad de los gobiernos, la división de funciones, los frenos y contrapesos y la autonomía de la

49 Sobre el populismo actual puede verse a Fernández Santillán, José, *Populismo, Democracia y Globalización* (México: Fontamara, 2018), Krauze, Enrique, *El Pueblo soy Yo* (México: Debate, 2018), Inglehart, Ronald, y Pippa Norris, *Cultural Backlash: Trump, Brexit, and Authoritarian Populism* (Cambridge: Cambridge University Press, 2019), Levitsky, Steven, y Daniel Ziblatt, *How Democracies Die* (New York: Crown Publishing Group, 2018), Landau, David, “Populist Constitutions”, *The University of Chicago Law Review* 8, n° 2 (2018): 521-543, doi: <https://lawreview.uchicago.edu/publication/populist-constitutions>, y a Pinelli, Cesare, “The Rise of Populism and the Malaise of Democracy”, en *Critical Reflections on Constitutional Democracy in the European Union*. Ed. por Sacha Garben, Inge Govaere y Paul Nemitz (Oxford: Hart Publishing, 2019).

judicatura, la rendición de cuentas, la participación y la cultura política, la independencia de los medios de comunicación, el compromiso de la ciudadanía con las instituciones democráticas y el estado social de derecho, entre otras.<sup>50</sup>

Dicho retroceso, aunque particularmente grave en Asia, Europa del Este y Latinoamérica, se advierte en todos los continentes, e inclusive en las regiones que tradicionalmente se habían considerado como más robustas en términos democráticos, como América del Norte y Europa Occidental.<sup>51</sup>

Se advierte así una evidente regresión autoritaria en varios países de Centroamérica y El Caribe, así como un grave deterioro de las instituciones y la cultura democrática, debidos al populismo, en Venezuela, Bolivia y Ecuador, que se encuentra extendido -aunque con menor gravedad- sobre Argentina, Brasil y México, amenaza a Colombia, Chile y a Perú y del cual solo se han librado hasta el momento, mostrando solidez constitucional y democrática, Costa Rica y Uruguay.

#### IV. Epílogo

El populismo se ha convertido en uno de los problemas centrales del constitucionalismo actual.

La actual recesión democrática obedece a una ‘desmoralización’ tanto de la política como del derecho, que es resultado tanto de una ‘equivocada asepsia teórica’ como de la misma ‘degeneración natural de las formas de gobierno’.

Tanto la secularización de la política y del derecho como su respectiva autonomía respecto de la ética, son rasgos característicos de las sociedades maduras. Sin embargo, su desmoralización -es decir, su separación, incomunicación y desconexión de toda ética-, resulta más bien una marca típica de las sociedades decadentes.

El derecho, la política y la ética constituyen ámbitos distintos de lo socio-cultural y su diferenciación es necesaria. Pero su segregación, desfase y recíproca exclusión, además de ser teóricamente insostenible, resulta contraproducente en la práctica.<sup>52</sup>

50 Cfr. Nazifa Alizada, Rowan Cole, Lisa Gastaldi, Sandra Grahn, Sebastian Hellmeier, Palina Kolvani, Jean Lachapelle, Anna Lührmann, Seraphine F. Maerz, Shreeya Pillai, and Staffan I. Lindberg. *Democracy Report*. University of Gothenburg. 2021, s.f. [https://v-dem.net/democracy\\_reports.html](https://v-dem.net/democracy_reports.html), *Freedom in the World 2022. The Global Expansion of Authoritarian Rule*. 2022. s.f. [https://freedomhouse.org/sites/default/files/2022-02/FIW\\_2022\\_PDF\\_Booklet\\_Digital\\_Final\\_Web.pdf](https://freedomhouse.org/sites/default/files/2022-02/FIW_2022_PDF_Booklet_Digital_Final_Web.pdf). Institute for Democracy and Electoral Assistance (IDEA) *The Global State of Democracy 2021. Building Resilience in a Pandemic Era*. Strömsborg. 2021, s.f. [https://www.idea.int/gsond/sites/default/files/2021-11/the-global-state-of-democracy-2021\\_1.pdf](https://www.idea.int/gsond/sites/default/files/2021-11/the-global-state-of-democracy-2021_1.pdf) y *The Economist Intelligence Unit (EIU). Democracy Index 2021. The China Challenge*. 2022. s.f. [https://www.eiu.com/public/topical\\_report.aspx?campaignid=DemolIndex21](https://www.eiu.com/public/topical_report.aspx?campaignid=DemolIndex21).

51 EIU, *Democracy Index 2021. The China Challenge...*, 25, Freedom House, *Freedom in the World 2022...*, 4 y ss., IDEA, *The Global...*, 3 y ss., V-Dem Institute, *Autocratization...*, 6 y ss.

52 Cfr. Cruz Prados, Alfredo, *Ethos y Polis. Bases para una reconstrucción de la Filosofía Política*. Segunda (Pamplona: Eunsa, 2006): 192 y ss. y 356 y ss.

La limitación original del Constitucionalismo Occidental se encuentra en su configuración por el pensamiento político-jurídico moderno (racionalista, empirista y crítico, además de instrumental, atomizador y cientificista), que se conformó con el 'diseño puramente formal' -orgánico y procedimental- de las formas de gobierno, para limitar el poder y preservar las libertades. Fue sólo cuando su fracaso resultó evidente, hacia la segunda mitad del siglo XX, que dicha racionalidad formal se atrevió a recuperar un 'sustrato ético-material' mínimo indispensable a través de los derechos fundamentales y derechos humanos, definiendo y garantizando su 'contenido esencial'.<sup>53</sup>

Sin embargo, contrastando el constitucionalismo moderno con el pensamiento político clásico, se advierte que al constitucionalismo le faltan todavía dos proyecciones éticas (ético-políticas y ético-jurídicas) fundamentales para poder consolidarse y resistir los embates del populismo.

En primer lugar, cabe recordar que el pensamiento griego antiguo -particularmente el de Platón y Aristóteles-, estuvo marcado por la amenaza de la *stasis*, es decir, de los 'conflictos sociales', producto del 'desequilibrio económico' entre las diferentes clases, traducándose en el surgimiento de un 'polarización' que ponía en peligro a la *polys*.<sup>54</sup>

La justamente temida *stasis* -en todo semejante al populismo actual- y su efecto corrosivo de la *demokratia*, fue un factor determinante en la reflexión ético-política de la escuela ática. Por ello, su principal objetivo fue evitar los desequilibrios y las divisiones mediante el establecimiento de un 'orden económico equilibrado' -*eunomia*-, y sobre todo, mediante el afianzamiento de una 'ética cívica' basada en la 'responsabilidad compartida'.<sup>55</sup>

La solución se construyó a partir del concepto de 'bien común' (*tò koinon agathón*). Y precisamente lo que le falta al constitucionalismo moderno es incorporar la noción -y el diseño institucional para la construcción y conservación- del bien común. Además de la 'parte orgánica', que se ocupa del diseño institucional del gobierno, y de la 'parte dogmática', centrada sobre las libertades y los derechos, las constituciones

53 Me he ocupado de estos temas en Pampillo Baliño, Juan Pablo, *Historia General del Derecho* (México: Oxford University, 2008): capítulos 10 y 11, y Pampillo Baliño, Juan Pablo, *Árboles de Doce Ramas. La crisis de la cultura occidental y sus vías de superación* (México: Tirant lo Blanch, 2022).

54 Sobre el concepto de *stasis* y su influencia en la búsqueda de la estabilidad, véase Gray, Benjamin, *Stasis and Stability: Exile, the Polis, and Political Thought, C. 404-146 BC* (Oxford: Oxford University Press, 2015). Un marco general puede verse en Black, Antony, *Ancient Political Thought. Its Significance and Consequences*. Revised edition (New York: Oxford University Press, 2016); 133 y ss., McIlwain, Charles Howard. *Constitutionalism. Ancient and Modern* (New York: Cornell University Press, 1947), y Fioravanti, *Constitución. De la Antigüedad hasta nuestros días* (Madrid: Editorial Trotta, 2001), p. 17 y ss., Cfr. Platón, *La República*. Libro VIII, 557d; se recomienda la siguiente versión Platón, *Diálogos*. Tomo IV. *La República*. Introducción, notas y traducción de Conrado Eggers Lan. Madrid. Gredos. 1998 y Aristóteles. *Ética a Nicómaco*. VIII, 1, 1555a; se sigue la versión de Aristóteles. *Ética Nicomaquea y Política*. Versión de A. Gómez Robledo (México: Porrúa, 1992).

55 Cfr. Aristóteles, *Ética a Nicómaco*. VIII, 1, 1555a.

tienen -y cuando les falta deberían tener- una parte dinámica encargada de la configuración del bien común.<sup>56</sup>

El actual peligro que el populismo supone para el constitucionalismo, deriva en buena medida del deterioro en las condiciones de vida, de la limitación de las oportunidades de realización y superación personal y de la creciente desigualdad, que ha traído consigo el olvido o la relegación del bien común, así como la erosión del estado de bienestar.

La razón de ser de la *polys* era para los griegos procurar a sus miembros las condiciones para que alcanzasen la felicidad (*eudaimonia*) como su ‘realización personal’ a través del bien común. Y para ello, el concurso del derecho, la política y la ética resultaba fundamental, tanto para configurar ‘un orden justo y equilibrado’, como para convertir a las leyes en ‘instrumentos pedagógicos’ para el desarrollo de la ‘ética política’ y del ‘civismo’, como una indispensable “educación sobre el bien común” (*paideia pros to koinon*).<sup>57</sup>

Además de centrarse en los órganos, procedimientos y derechos, las constituciones y el constitucionalismo deben ocuparse del bien común necesario para alcanzar la realización individual, prevista en el constitucionalismo norteamericano como “el derecho inalienable a la búsqueda de la felicidad” (“*unalienable right*” [to the] “*pursuit of happiness*”) que -por cierto-, ha venido a ser planteada nuevamente por los valores constitucionales andinos del “*suma quamaña*” y “*suma kawsay*”, como un buen vivir en armonía.<sup>58</sup>

Más puntualmente, es necesario desarrollar un ‘constitucionalismo del bien común’, así como existe un constitucionalismo del poder y un constitucionalismo de los derechos.<sup>59</sup>

56 Para un panorama sobre el concepto de bien común y su evolución histórica hasta la actualidad pueden verse: Etzioni, Amitai, *The Common Good* (Cambridge: Polity Press, 2004), Hollenbach, David, *The Common Good and Christian Ethics* (Massachusetts: Cambridge University Press, 2002), Keys, Mary M., *Aquinas, Aristotle and the Promise of the Common Good* (New York: Cambridge University Press, 2006).

57 Cfr. Clusa Capell, Josep, “Aristóteles: justicia y eudaimonia”. Tesis doctoral, Universidad de Barcelona. (Barcelona: Departamento de Filosofía, 2015) y Romilly, Jaqueline De., “La educación por las leyes”. Trad. por H. González Uribe. *Jurídica. Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana*, n° 18 (1997). Véase también a Fioravanti, *Constitución...*, 22 y ss.

58 Sobre el derecho a la felicidad puede verse a Grodin, Joseph R., “Rediscovering the State Constitutional Right to Happiness and Safety”, *Hasting Constitutional Law Quarterly* (University of California), n° 25 L.Q.1 (1997), doi: <https://repository.uchastings.edu/> y Lorca Martín de Villodres, María Isabel, “Felicidad y Constitucionalismo”, *Revista de Derecho Político* (UNED) I, n° 88 (2013), doi: <https://doi.org/10.5944/rdp.88.2013.12788>. Sobre el concepto andino del ‘buen vivir’ -más allá de instrumentalización ideológica o populista-, puede verse Fatheuer, Thomas, *Buen vivir. A brief introduction to Latin America's new concepts for the good life and the rights of nature* (Berlin: Henrich Böll Foundation, 2011) y Giraldo, Omar Felipe, *Utopías en la era de la supervivencia: una interpretación del buen vivir* (México: Itaca y Universidad de Chapingo, 2014).

59 Sobre el ‘constitucionalismo del bien común’ como ‘constitucionalismo de las políticas públicas’, véase a Santiago, Alfonso, *En las fronteras entre el Derecho Constitucional y la Filosofía del Derecho. Consideraciones iusfilosóficas acerca de algunos temas constitucionales* (Buenos Aires: Marcial Ponds, 2010).

Es necesario un mejor diseño de la ‘constitución político-económica’, que se ocupe de la definición de ciertas ‘finalidades a largo plazo’ -como por ejemplo la seguridad humana o el pleno empleo-, y que a su vez ‘obligue’ a los poderes públicos a darle ‘continuidad’ a ciertos planes y políticas de gobierno, a efectos de garantizar los medios necesarios para alcanzarlas, como la estabilidad macroeconómica, la seguridad social, el fomento a la industria y al comercio y ciertos programas sociales.

Ahora bien, la segunda proyección del pensamiento ético político y jurídico clásico, tiene su origen en la concepción aristotélica de la ‘amistad’ como ‘virtud social’.<sup>60</sup> En materia política, fue Cicerón quien más insistió en el valor de la amistad civil y de la concordia entre las clases sociales (“*concordia ordinum*”).

Efectivamente, Cicerón destacó como el éxito de la ‘constitución mixta’ de la República Romana se encontraba, más que en su equilibrado diseño institucional, en la ética de los gobernantes y la virtud cívica de los gobernados.<sup>61</sup>

Aunque la forma mixta de gobierno -comicios, senado y magistraturas- ya suponía un equilibrio entre las clases y sus intereses, su funcionamiento requería de la necesaria colaboración; del “concurso de todas las personas de buena voluntad” (*conspiratione omnium bonorum*).<sup>62</sup> Solo así podría evitarse la tendencia natural de los cónsules hacia la tiranía, de los patricios hacia la defensa facciosa de sus intereses y del pueblo hacia la turba y la confusión demagógica.<sup>63</sup>

La amistad civil y el sentido de responsabilidad común constituían pues las verdaderas y únicas garantías posibles de que el entramado institucional pudiera funcionar, pues ningún diseño constitucional podía evitar por sí mismo la degeneración política de las formas de gobierno. La absoluta necesidad de la *virtus*, entendida por igual como competencia técnica y carácter ético, era pues -tanto para los griegos como para los romanos- el elemento fundamental de su teoría política.<sup>64</sup>

En definitiva: la solución a muchos de los problemas del constitucionalismo contemporáneo, y en específico a los planteados por el populismo autoritario, no se encuentra -como han afirmado algunos- en su “sala de máquinas”, sino más bien en la capacitación de sus operarios. Lo que hace falta es educación ciudadana, ética social, formación política y servicio civil de carrera. *L.D. 2023*.

60 Cfr. Aristóteles, *Ética a Nicómaco*. Libro VIII.

61 Vid. Cicerón, *De Re Publica* (*Obras completas de Marco Tulio Cicerón*), versión de Marcelino Menéndez y Pelayo (Madrid: Imprenta Central, 1879-1919).

62 Cicerón, *In Catilinam*. IV. 22.

63 Cfr. Cicerón, *De Re Publica*. I.45 y III.33.

64 Black, *Ancient...*, 172, McLwain, *Constitutionalism...*, 24 y ss., Fioravanti, *Constitución...*, 27-29.

## Referencias

- AA., VV. *El constitucionalismo en las postrimerías del siglo XX*. Vol. III y IV. México: IJ-UNAM, 1998.
- Aguilar, José Antonio, y Rafael Rojas (coords.). *El republicanismo en Hispanoamérica. Ensayos de historia intelectual y política*. México: Fondo de Cultura Económica y Centro de Investigación y Docencia Económicas, 2002.
- Alcazar, Joan del (coord.). *Historia contemporánea de América*. Valencia: Universidad de Valencia, 2003.
- Alterio, Ana Micaela. *Entre lo neo y lo nuevo del constitucionalismo latinoamericano*. México: Tirant lo Blanch, 2020.
- Alterio, Ana Micaela, y Roberto Niembro Ortega (coords.). *Constitucionalismo Popular en Latinoamérica*. México: Porrúa y Escuela Libre de Derecho, 2013.
- Amores Carredano, Juan B. (coord.). *Historia de América*. Barcelona: Ariel, 2006.
- Aristóteles. *Ética Nicomaquea y Política. Versión de A. Gómez Robledo*. México: Porrúa, 1992.
- Assistance, Institute for Democracy and Electoral. s.f. *El Estado de la Democracia en las Américas 2021. Democracia en tiempos de crisis*. <https://www.idea.int/gsod/sites/default/files/2021-11/estado-de-la-democracia-en-las-americas-2021.pdf>.
- Atilgan, Aydin. *Global Constitutionalism A Socio-legal Perspective*. Berlin-Heidelberg: Springer, Max Planck Institut für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht, 2021.
- Ávila Santamaría, Ramiro. *El neo constitucionalismo andino*. Quito: Universidad Andina Smón Bolívar y Huaponi, 2016.
- Barroso, Luis Roberto. *El neoconstitucionalismo y la constitucionalización del derecho*. México: IJ-UNAM, 2008.
- Belov (ed.), Martin. *Global Constitutionalism and its Challenges to Westphalian Constitutional Law*. Oxford: Hart Publishing, 2018.
- Beorelgui, Carlos. *Historia del pensamiento filosófico latinoamericano*. Bolbaio: Universidad de Deusto, 2010.
- Bernal Pulido, Carlos. *El neoconstitucionalismo y la normatividad del derecho*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2009.
- Bethell, Leslie (ed.). *The Cambridge History of Latin America*. Cambridge: Cambridge University Press, 1986-1995.
- Bianchi, Alberto B. *Historia Constitucional de los Estados Unidos*. III vols. Buenos Aires: Cathedra Juridica, 2008-2013.
- Bianchi, Alberto B. *Historia de la Formación Constitucional del Reino Unido*. Buenos Aires: Cathedra Juridica, 2009.
- Black, Antony. *Ancient Political Thought. Its Significance and Consequences*. Revised edition. New York: Oxford University Press, 2016.
- Bogdandy von, Armin. *Hacia un nuevo Derecho Público. Estudios de Derecho Público Comparado, Supranacional e Internacional*. México: IJ-UNAM, 2011.
- Bogdandy, Armin von. "Ius Constitutionale Commune en América Latina: una mirada a un constitucionalismo transformador." *Revista Derecho del Estado*, 34 (2015). <https://revistas.ueexternado.edu.co/index.php/derest/article/view/4198>.
- Bogdandy, Armin von, Eduardo Ferrer Mac-Gregor, Mariela Morales Antoniazzi, Flavia Piovesan, y Ximena Soley (eds.). *Transformative Constitutionalism in Latin America. The Emergence of a New Ius Commune*. New York: Oxford University Press, 2017.
- Bogdandy, Armin von, Héctor Fix-Fierro, y Mariela Morales Antoniazzi (coords.). *Ius constitutionale commune en América Latina. Rasgos, potencialidades, desafíos*. México: IJ-UNAM, 2014.
- Bonilla Maldonado, Daniel (coop.). *El constitucionalismo en el continente americano*. Bogotá: Siglo del Hombre Editores, Universidad EAFIT y Universidad de los Andes, 2016.

- Bonilla Maldonado, Daniel. "Toward a Constitutionalism of the Global South". En *Constitutionalism of the Global South* editado por Daniel Bonilla Maldonado (ed.). New York: Cambridge University Press, 2013.
- Botero Gómez, Santiago. *Empresas transnacionales y derechos humanos*. México: Tirant lo Blanch, 2019.
- Bravo Lira, Bernardino. *El Estado Constitucional en Hispanoamérica 1811-1991*. México: Escuela Libre de Derecho, 1992.
- Breña, Roberto. *El primer liberalismo español y los procesos de emancipación de América, 1808-1824. Una revisión historiográfica del liberalismo hispánico*. México: El Colegio de México, 2006.
- Brewer-Carías, Alan R. *Constitutional Protection of Human Rights in Latin America. A Comparative Study of Amparo Proceedings*. Cambridge: Cambridge University Press, 2009.
- Brewer-Carías, Allan R. *Orígenes del Constitucionalismo Moderno en Hispanoamérica*. Caracas: Fundación de Derecho Público y Editorial Jurídica Venezolana, 2014.
- Brewer-Carías, Allan. *Reflexiones sobre la Revolución Norteamericana (1776), la Revolución Francesa (1789) y la Revolución Hispanoamericana (1810-1830) y sus aportes al constitucionalismo moderno*. Segunda. Bogotá: Universidad del Externado de Colombia: 2008.
- Cabo Martín, Carlos de. *Pensamiento crítico, constitucionalismo crítico*. Madrid: Trotta, 2014.
- Calleros, Juan Carlos. *The unfinished transition to democracy in Latin America*. New York: Routledge, 2009.
- Carbonell, Miguel (coord.). *Neoconstitucionalismo(s)*. Madrid: Trotta, 2003.
- Carbonell, Miguel (ed.). *Teoría del neoconstitucionalismo*. Madrid: Trotta e IJ-UNAM, 2007.
- Carbonell, Miguel, Jorge Carpizo, y Daniel Zovatto. *Tendencias del Constitucionalismo en Iberoamérica*. México: IJ-UNAM, 2009.
- Carbonell, Miguel, y Leonardo García Jaramillo (eds.). *El canon neoconstitucional*. Madrid: Trotta, 2010.
- Carmagnani, Marcello. *The Other West. Latin America from Invasion to Globalization*. Traducido por Rosanna M. Giammanco. Berkeley: University of California Press, 2011.
- Carpizo, Jorge. "Derecho Constitucional Latinoamericano y Comparado". *Boletín de Derecho Comparado*, 114 (2005) (IJ-UNAM): 972 y ss.
- Cevallos, Danny José. "El Estado constitucional de derecho en América Latina y la Ley Fundamental de Bonn. Observaciones desde la teoría del derecho". *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, XXV (2019) (Fundación Konard Adenauer): 755-780.
- Cheibub, José Antonio, Zachary Elkins, y Tom Ginsburg. 2010. "Latin American Presidentialism in Comparative and Historical Perspective". *Texas Law Review*, 89 (2010): 1707 y ss.
- Chevalier, Francois. *América Latina. De la Independencia a nuestros días*. Traducido por J.E. Calderón. México: Fondo de Cultura Económica, 2005.
- Cicerón. *De Re Publica (Obras completas de Marco Tulio Cicerón), versión de Marcelino Menéndez y Pelayo*. Madrid: Imprenta Central, 1879-1919.
- Clusa Capell, Josep. "Aristóteles: justicia y eudaimonia". En *Tesis doctoral, Universidad de Barcelona*. Barcelona: Departamento de Filosofía, 2015.
- Colomer Viadel, Antonio. *Introducción al Constitucionalismo Iberoamericano*. México: Trillas, 2009.
- Comanducci, Paolo. "El neoconstitucionalismo". En *Hacia una teoría analítica del Derecho: ensayos escogidos*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2010.
- Correas, Óscar. *Introducción a la crítica del derecho moderno (Esbozo)*. México: Fontamara, 1999.

- Crespo, María Victoria. *Del Rey al Presidente. Poder Ejecutivo, formación del Estado y soberanía en la Hispanoamérica revolucionaria 1810-1826*. México: Colmex, 2013.
- Cruz Prados, Alfredo. *Ethos y Polis. Bases para una reconstrucción de la Filosofía Política*. Segunda. Pamplona: Eunsa, 2006.
- Diamond, Larry. "Facing Up to the Democratic Recession." *Journal of Democracy*, 26 (2015) (Johns Hopkins University Press): 141-155. [https://journalofdemocracy.org/wp-content/uploads/2015/01/Diamond-26-1\\_0.pdf](https://journalofdemocracy.org/wp-content/uploads/2015/01/Diamond-26-1_0.pdf).
- Dussel, Enrique, Eduardo Mendieta, y Carmen Bohórquez (eds.). *El pensamiento filosófico latinoamericano del Caribe y 'latino' (1300-2000). Historia, corrientes, temas y filósofos*. México: Siglo XXI y CREFAL, 2009.
- Enderlein, Henrik, Sonja Wälti, y Michael Zürn. *Handbook on Multi-level Governance*. Cheltenham: Edward Elgar Publishing, 2010.
- Esquirol, Jorge L. "The geopolitics of constitutionalism in Latin America." En *Constitutionalism in the Americas*, coordinado por Colin Crawford y Daniel Bonilla Maldonado (coords.). Massachusetts: Edward Elgar, 2018.
- Etzioni, Amitai. *The Common Good*. Cambridge: Polity Press, 2004.
- Fassbender, Bardo, y Anne Peters (eds.). *The Oxford Handbook of the History of International Law*. Oxford: Oxford University Press, 2012.
- Fatheuer, Thomas. *Buen vivir. A brief introduction to Latin America's new concepts for the good life and the rights of nature*. Berlin: Henrich Böll Foundation, 2011.
- Fernández Santillán, José. *Populismo, Democracia y Globalización*. México: Fontamara, 2018.
- Fix-Zamudio, Héctor, y Eduardo Ferrer Mac-Gregor (coords.). *El derecho de amparo en el mundo*. México: Porrúa, UNAM, Konrad Adenauer Stiftung, 2006.
- Fix Zamudio, Héctor. *México y la Constitución de 1917. Influencia extranjera y trascendencia internacional. Derecho Comparado*. México: Senado de la República, Secretaría de Cultura, INEHRM e IJJ-UNAM, 2017.
- s.f. *Freedom in the World 2022. The Global Expansion of Authoritarian Rule*. 2022. [https://freedomhouse.org/sites/default/files/2022-02/FIW\\_2022\\_PDF\\_Booklet\\_Digital\\_Final\\_Web.pdf](https://freedomhouse.org/sites/default/files/2022-02/FIW_2022_PDF_Booklet_Digital_Final_Web.pdf).
- Gallego, Marisa, Teresa Eggers-Brass, y Fernanda Gil Lozano. *Historia Latinoamericana 1700-2005. Sociedades, culturas, procesos políticos y económicos*. Buenos Aires: Maipue, 2006.
- García Belaúnde, Domingo. "El constitucionalismo latinoamericano y sus influencias." *Revista Latino-Americana de Estudios Constitucionais*, 5 (2005).
- García Belaúnde, Domingo. "Los vaivenes del Constitucionalismo Latinoamericano en las últimas décadas." *Revista de Derecho Político*, 89 (2014) (UNED).
- Gargarella, Roberto. *La Sala de Máquinas de la Constitución. Dos siglos de constitucionalismo en América Latina (1810-2010)*. Buenos Aires: Katz Editores, 2014.
- Gargarella, Roberto. *Latin American Constitutionalism, 1810-2010. The Engine Room of the Constitution*. Oxford University Press, 2013.
- Gargarella, Roberto. "Sobre el 'nuevo constitucionalismo latinoamericano'." *Revista Uruguaya de Ciencia Política*, XXVII (2018) (Universidad de la República).
- Gargarella, Roberto, y Christian Courtis. *El nuevo constitucionalismo latinoamericano: promesas e interrogantes*. Santiago de Chile: Naciones Unidas, 2009.
- Giraldo, Omar Felipe. *Utopías en la era de la supervivencia: una interpretación del buen vivir*. México: Itaca y Universidad de Chapingo, 2014.
- Gómez Sánchez, Yolanda. *Constitucionalismo Multinivel*. Madrid: Sanz Torres, 2015.

- Gray, Benjamin. *Stasis and Stability: Exile, the Polis, and Political Thought, C. 404-146 BC*. Oxford: Oxford University Press, 2015.
- Grodin, Joseph R. "Rediscovering the State Constitutional Right to Happiness and Safety". *Hasting Constitutional Law Quarterly*, 25 (1997) (University of California). <https://repository.uchastings.edu/>.
- Gros Espiell, Héctor. "El Constitucionalismo Latinoamericano y la Codificación en el siglo XIX". *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*. 6 (2002). <https://recyt.fecyt.es/index.php/AIJC/article/view/50573>.
- Häberle, Peter. *El Estado Constitucional*. Segunda. Traducido por Héctor Fix-Fierro. México: IJ-UNAM, 2016.
- Häberle, Peter. "México y los contornos de un derecho constitucional común americano: un ius commune americanum". En *De la soberanía al derecho constitucional común: palabras clave para un diálogo europeo-latinoamericano*, de Peter Häberle, traducido por Héctor Fix Fierro, 17 y ss. 57 y ss. México: UNAM, 2013.
- Häberle, Peter. *Pluralismo y Constitución. Estudios de Teoría Constitucional de la Sociedad Abierta*. Traducido por Emilio Mikunda-Franco. Madrid: Tecnos, 2002.
- Häberle, Peter, y Markus Kotzur. *De la soberanía al derecho constitucional común: palabras clave para un diálogo europeo-latinoamericano*. Traducido por Héctor Fix Fierro. México: UNAM, 2003.
- Halperin Donghi, Tulio. *Historia contemporánea de América latina*. 13ª edición, 7ª reimpresión. Madrid: Alianza Editorial, 2008.
- Herdegen, Matthias. *Derecho Económico Internacional*. Traducido por K Fach, L Carballo y D Wolfram. Bogotá: Universidad del Rosario y Konrad Adenauer, 2012.
- Hollenbach, David. *The Common Good and Christian Ethics*. Massachusetts: Cambridge University Press, 2002.
- Hood, Roger, y Carolyn Hoyle. *The Death Penalty: A World-Wide Perspective*. Oxford: Oxford University Press, 2008.
- Hübner Mendes, Conrado, Roberto Gargarella, y Sebastian Guidi (eds.). *The Oxford Handbook of Constitutional Law in Latin America*. Oxford: Oxford University Press, 2022.
- Hungtinton, Samuel. *The Third Wave: Democratization in the Late Twentieth Century*. Oklahoma: University of Oklahoma Press, 1991.
- Inglehart, Ronald, y Pippa Norris. *Cultural Backlash: Trump, Brexit, and Authoritarian Populism*. Cambridge: Cambridge University Press, 2019.
- Kaplan, Marcos. *El Estado Latinoamericano*. México: IJ-UNAM, 1996.
- Kee, Benjamin, y Keith Haynes. *A History of Latin America*. Octava. Vol. II. Boston: Houghton Mifflin Harcourt Publishin, 2009.
- Keys, Mary M. *Aquinas, Aristotle and the Promise of the Common Good*. New York: Cambridge University Press, 2006.
- Klare, Karl E. "Legal Culture and Transformative Constitutionalism". *South African Journal on Human Rights* (1998) (University of Witwatersrand). doi:<https://doi.org/10.1080/02587203.1998.11834974>.
- Kramer, Larry. *The People Themselves. Popular Constitutionalism and Judicial Review*. New York: Oxford University Press, 2004.
- Krauze, Enrique. *El Pueblo soy Yo*. México: Debate, 2018.
- Landau, David. "Populist Constitutions". *The University of Chicago Law Review* 8 (2) (2018): 521-543. <https://lawreview.uchicago.edu/publication/populist-constitutions>.
- Latinobarómetro. Informe 2021*. <https://www.latinobarometro.org/lat.jsp>.
- Levitsky, Steven, y Daniel Ziblatt. *How Democracies Die*. New York: Crown Publishing Group, 2018.

- Loewenstein, Karl. *Teoría de la Constitución*. Traducido por A. Gallego. Barcelona: Ariel, 1986.
- López Medina, Diego. *Teoría Impura del Derecho*. Bogotá: Legis, Universidad de los Andes y Universidad Nacional de Colombia, 2004.
- Lorca Martín de Villodres, María Isabel. “Felicidad y Constitucionalismo”. *Revista de Derecho Político*, I, 88 (2013) (UNED) <https://revistas.uned.es/index.php/derechopolitico/article/view/12788>.
- Lucena, Manuel. *Breve Historia de Latinoamérica*. Segunda. Santiago de Chile: Cátedra, 2010.
- Marquardt, Bernd. *Derechos humanos y fundamentales. Una historia del derecho*. Chile: Grupo Editorial Ibáñez y Ediciones Olejnik, 2019.
- Martínez Dalmau, Rubén. “¿Han funcionado las Constituciones del nuevo constitucionalismo latinoamericano?” *Revista Derecho y Sociedad*, 51 (2018): 191-205.
- McIlwain, Charles Howard. *Constitutionalism. Ancient and Modern*. Traducido por M. Martínez. New York: Cornell University Press, 1947.
- Medici, Alejandro. “Ocho proposiciones sobre el nuevo constitucionalismo latinoamericano y el giro descolonial: Bolivia y Ecuador”. *Revista Derecho y Ciencias Sociales*, 3 (2018) (Instituto de Cultura Jurídica y Maestría en Sociología Jurídica, Universidad Nacional de La Plata): 5 y ss.
- Medici, Alejandro. *Otros Nomos. Teoría del nuevo constitucionalismo latinoamericano*. Aguascalientes y San Luis Potosí: Centro de Estudios Jurídicos y Sociales Mispat y Universidad Autónoma de San Luis Potosí, 2016.
- Nazifa Alizada, Rowan Cole, Lisa Gastaldi, Sandra Grahn, Sebastian Hellmeier, Palina Kolvani, Jean Lachapelle, Anna Lührmann, Seraphine F. Maerz, Shreeya Pillai, and Staffan I. Lindberg. s.f. *Democracy Report*. [https://v-dem.net/democracy\\_reports.html](https://v-dem.net/democracy_reports.html).
- O’Gorman, Edmundo. *La invención de América. Investigación acerca de la estructura histórica del Nuevo Mundo y del sentido de su devenir*. Cuarta. México: Fondo de Cultura Económica, 2006.
- Pampillo Baliño, Juan Pablo. *Árboles de Doce Ramas. La crisis de la cultura occidental y sus vías de superación*. México: Tirant lo Blanch, 2022.
- Pampillo Baliño, Juan Pablo. “El constitucionalismo mexicano: paralelismos y diferencias con el constitucionalismo colombiano”. *Memorias del X Seminario Internacional de Derecho Constitucional*, (2012) (Universidad de Medellín).
- Pampillo Baliño, Juan Pablo. “Una introducción a la Justicia Social Global”. En *Justicia Social Global. Perspectivas, reflexiones y propuestas desde Iberoamérica*, de Juan Pablo Pampillo Baliño y Santiago Botero Gómez (eds.), 18-64. México: Tirant lo Blanch, 2022.
- Pampillo Baliño, Juan Pablo. “Revaloración del Constitucionalismo Latinoamericano”. *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*. Año XXVIII. (2022) (Konrad Adenauer Stiftung). <https://www.kas.de/documents/271408/16552318/Anuario+de+Derecho+Constitucional+Latinoamericano+2022.pdf/64db084e-e80f-49e8-e6f7-40f61512038b?t=1683554238809>.
- Pampillo Baliño, Juan Pablo. “Constitutionalism and constitutional change in Latin America: accomplishments and challenges” in *Göttingen Handbook on Latin American Public Law and Criminal Justice*. Nomos. 2023
- Paz, Octavio. *El Laberinto de la Soledad, Postdata y Vuelta a el Laberinto de la Soledad*. México: Fondo de Cultura Económica, 1981.
- Pernice, Ingolf. *La dimensión global del Constitucionalismo Multinivel. Una respuesta legal a los desafíos de la globalización*. Documento de Trabajo Serie Unión Europea y Relaciones Internacionales Número 61. Madrid: Instituto Universitario

- de Estudios Europeos de la Universidad CEU San Pablo, 2012.
- Pierson, Paul. *Dismantling the Welfare State? Reagan, Thatcher, and the Politics of Retrenchment*. Cambridge: Cambridge University Press, 1994.
- Pinelli, Cesare. "The Rise of Populism and the Malaise of Democracy". En *Critical Reflections on Constitutional Democracy in the European Union*, de Sacha Garben, Inge Govaere y Paul Nemitz (eds.). Oxford: Hart Publishing, 2019.
- Pisarello, Gerardo. *Procesos constituyentes. Caminos para la ruptura democrática*. Madrid: Trotta, 2014.
- Portillo Valdés, José M. *Historia mínima del constitucionalismo en América Latina*. México: El Colegio de México, 2016.
- Pozzolo, Susanna. *Neoconstitucionalismo, derecho y derechos*. Lima: Palestra, 2011.
- Quiroga Lavié, Humberto. *Derecho Constitucional Latinoamericano*. México: IIJ-UNAM, 1991.
- Rojas, Rafael. *El árbol de las revoluciones. Ideas y poder en América Latina*. México: Turner, 2021.
- Romilly, Jaqueline De. "La educación por las leyes". Editado por H González Uribe. *Jurídica. Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana* (18), 1997.
- Salazar Ugarte, Pedro. "El Nuevo Constitucionalismo Latinoamericano. Una perspectiva crítica." De Luis Raúl González Pérez y Diego Valadés (coords.), 387. México: IIJ-UNAM, 2013.
- Sánchez-Bayón, Antonio. "Fundamentos de derecho comparado y global: ¿cabe un orden común en la globalización?". *Boletín Mexicano de Derecho Comparado* 47 (141) (Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM) (2014): 1021-1051. <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/derecho-comparado/article/view/4901/6252>.
- Santiago, Alfonso. *En las fronteras entre el Derecho Constitucional y la Filosofía del Derecho. Consideraciones iusfilosóficas acerca de algunos temas constitucionales*. Buenos Aires: Marcial Pons, 2010.
- Serna de la Garza, José Ma. (coord.). *Procesos constituyentes contemporáneos en América Latina. Tendencias y perspectivas*. México: IIJ-UNAM, 2009.
- Shelton, Dinah. *The Oxford Handbook of International Human Rights Law*. Oxford: Oxford University Press, 2013.
- Sousa Santos, Boaventura de. *Refundación del Estado en América Latina. Perspectivas desde una epistemología del Sur*. Lima: Instituto Internacional de Derecho y Sociedad y Programa Democracia y Transformación Global, 2010.
- Sousa Santos, Boaventura de. *Sociología Jurídica Crítica. Para un nuevo sentido común en el derecho*. Traducido por C. Lema. Bogotá: ILSA, 2009.
- Sousa Santos, Boaventura de. *Una epistemología del Sur. La reinención del conocimiento y la emancipación social*. México: CLACSO y Siglo XXI, 2009.
- Svallfors, Stefan, y Peter Taylor-Gooby (eds.). *The End of the Welfare State? Responses to state retrenchment*. London: Routledge, 1999.
- The Economist Intelligence Unit (EIU). Democracy Index 2021*. [https://www.eiu.com/public/topical\\_report.aspx?campaignid=DemoIndex21](https://www.eiu.com/public/topical_report.aspx?campaignid=DemoIndex21).
- The Global State of Democracy 2021. Building Resilience in a Pandemic Era*. Strömsborg. 2021,. [https://www.idea.int/gsod/sites/default/files/2021-11/the-global-state-of-democracy-2021\\_1.pdf](https://www.idea.int/gsod/sites/default/files/2021-11/the-global-state-of-democracy-2021_1.pdf).
- Torre Rangel, Jesús Antonio de la. *Del Pensamiento Jurídico Contemporáneo. Aportaciones Críticas*. México: Escuela Libre de Derecho y Miguel Ángel Porrúa, 1992.
- Torre Rangel, Jesús Antonio de la. *Tradición Iberoamericana de Derechos Humanos*. México: Porrúa y Escuela Libre de Derecho, 2014.

- Torre Villar, Ernesto de la, y Jorge Mario García Laguardia. *Desarrollo histórico del constitucionalismo hispanoamericano*. México: IIJ-UNAM, 1976.
- Uprimny, Rodrigo. “Las transformaciones constitucionales recientes en América Latina: Tendencias y Desafíos”. En *El Derecho en América Latina. Un mapa para el pensamiento jurídico del siglo XXI*, de César Rodríguez Garavito. Buenos Aires: Siglo Veintiuno, 2011.
- Valadés, Diego. *La dictadura constitucional en América Latina*. México: IIJ-UNAM, 1974.
- Valadés, Diego. *La Parlamentarización de los Sistemas Presidenciales*. Segunda. México: IIJ-UNAM, 2008.
- Valadés, Diego, y Miguel (coords.) Carbone-ll. *Constitucionalismo iberoamericano del siglo XXI*. México: Cámara de Diputados e IIJ-UNAM, 2004.
- Valencia Carmona, Salvador. *El Poder Ejecutivo Latinoamericano*. México: UNAM, 1979.
- Viciano Pastor, Roberto, y Rubén Martínez Dalmau. *El nuevo constitucionalismo en América Latina*. Quito: Corte Constitucional, 2010.
- Vigo, Rodolfo L. *Iusnaturalismo y Neoconstitucionalismo*. México: Porrúa, 2016.
- Villabella Armengol, Carlos M. *Derecho constitucional iberoamericano*. La Habana: Félix Várela, 2001.
- Villabella Armengol, Carlos Manuel. “Constitución y Democracia en el Nuevo Constitucionalismo Latinoamericano”. *Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla*, 25 (2010) (Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla).
- Villabella Armengol, Carlos Manuel. “El constitucionalismo contemporáneo de América Latina. Breve estudio comparado”. *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, 149 (2017) (IIJ-UNAM).
- Villabella Armengol, Carlos Manuel. “El presidencialismo latinoamericano. Mutaciones y gobernabilidad”. *Revista Cubana de Derecho*, 28 (2006).
- Villabella Armengol, Carlos Manuel. *Nuevo Constitucionalismo Latinoamericano: ¿un nuevo paradigma?* México: Universidad de Guanajuato, Editorial Mariel y Juan Pablos Editor, 2014.
- Viviano Pastor, Roberto, y Rubén Martínez Dalmau. *Estudios sobre el nuevo Constitucionalismo Latinoamericano*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2012.
- Whitehead, Laurence. “Latin American Constitutionalism: Historical Development and Distinctive Traits”. En *New Constitutionalism in Latin America: Promises and Practices*, de Almut Schilling-Vacaflor y Detlef Nolte. New York: Routledge, 2012.
- Wolkmer, Antonio-Carlos. *Teoría Crítica del Derecho desde América Latina*. Traducido por A. Rosillo. México: Akal, 2017.

# ***El statu Quo del Golfo de Fonseca. La potencialidad conflictual de un proyecto inacabado***

*The statu quo of the Gulf of Fonseca. The conflictual potential of an unfinished project*

VÍCTOR LUIS GUTIÉRREZ CASTILLO<sup>1</sup>

Revista Electrónica Iberoamericana (REIB), Vol. 17, No. 2, (diciembre de 2023), pp. 48-66.  
ISSN: 1988 – 0618. doi: 10.20318/reib.2023.8289. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-9329-2836>  
Fecha de recepción: 9/8/2023 Fecha de aceptación: 15/11/2023

## **Resumen**

El Golfo de Fonseca es conocido como uno de los pocos territorios en los que existe un condominio internacional. El aparente éxito de esta fórmula contrasta con las intermitentes tensiones entre sus Estados, con el consiguiente deterioro de sus relaciones de vecindad. Las Repúblicas de El Salvador, Nicaragua y Honduras se ven obligados (de forma asimétrica) por los fallos de diferentes tribunales internacionales, emitidos en el marco de contenciosos territoriales en momentos históricos distintos. Tres décadas después último fallo de la Corte Internacional de Justicia, y lejos de existir un consenso en la región, aún persisten posiciones encontradas entre los Estados del Golfo de Fonseca en relación a la interpretación de las sentencias y su aplicación. El objeto de nuestro trabajo analizar del *statu quo* actual, del Golfo, así como las razones que explican la potencialidad conflictual de la zona.

**Palabras clave:** Condominio, Golfo de Fonseca, conflictos, Corte Internacional de Justicia, Cooperación internacional

<sup>1</sup> Universidad de Jaén. Profesor titular de Derecho internacional Público y Relaciones Internacionales. Correo electrónico: [vguti@ujaen.es](mailto:vguti@ujaen.es).

## Summary

The Gulf of Fonseca is known as one of the few territories where there is an international condominium. The apparent success of this formula contrasts with the intermittent tensions between its states, with the consequent deterioration of neighborhood relations. The Republics of El Salvador, Nicaragua and Honduras are bound (asymmetrically) by the judgments of different international tribunals, issued in the framework of territorial disputes at different historical moments. Three decades after the last judgment of the International Court of Justice, and far from there being a consensus in the region, there are still conflicting positions among the States of the Gulf of Fonseca regarding the interpretation and application of the court decisions. The aim of this paper is to analyse the current *statu quo* in the Gulf, as well as the reasons that explain the potential for conflict in the area.

**Keywords:** Condominium, Gulf of Fonseca, conflict, International Court of Justice, International Cooperation

## Sumario

Introducción; I. Algunas reflexiones entorno a los antecedentes históricos del golfo de Fonseca y de los títulos jurídicos de soberanía; II. Evolución del *statu quo* del Golfo de Fonseca: 2.1. El régimen jurídico establecido por la sentencia de la Corte de Justicia Centroamericana; 2.2. El régimen jurídico establecido por la sentencia de la Corte Internacional de Justicia; III.- Balance del *status quo* tres décadas después 3.1.- La persistente controversia de soberanía sobre sus aguas y la titularidad de las islas; 3.2.- La cooperación entre los Estados miembros; IV. Conclusiones.

## Introducción

El Golfo de Fonseca es una bahía situada en el litoral americano formada por una profunda entrada del Océano Pacífico en el Istmo de la región centroamericana<sup>2</sup>. Su costa, abrupta e irregular, se encuentra dividida entre tres Estados (las Repúblicas de El Salvador, Nicaragua y Honduras) que ejercen soberanía compartida, siendo un caso único en el mundo. En su interior existe un gran número de islas e islotes, cuya soberanía ha sido tradicionalmente objeto de controversia, pasando por una serie de situaciones que han ido desde el pleno reconocimiento entre los Estados vecinos de algunas de ellas (sobre la base de la aceptación de documentos históricos, geográficos y jurídicos), hasta la adjudicación de otras por tribunales internacionales

En este sentido, a finales del año 2023 se conmemora el aniversario (30 años) del fallo dictado por la Corte Internacional de Justicia de La Haya (en adelante CIJ) con ocasión de la solicitud de revisión presentada por El Salvador contra la sentencia de 11 de septiembre de 1992 de la Sala de la CIJ en la causa relativa a la controversia a fronteras terrestres, insulares y marítimas (El Salvador contra Honduras: intervención de Nicaragua)<sup>3</sup>. La inadmisión de la Corte de las pretensiones de El Salvador y las continuas reivindicaciones de soberanía de sus Estados vecinos durante los años sucesivos han situado al Golfo de Fonseca en el centro de atención. Circunstancias todas ellas que merecen un sosegado análisis de su controvertido y complejo status quo.

## I.- Algunas reflexiones entorno a los antecedentes históricos del golfo de Fonseca y de los títulos jurídicos de soberanía

El Golfo de Fonseca fue descubierto por el capitán español Don Gil González Dávila en 1522, recibiendo el nombre de Fonseca, en honor al presidente del Consejo de Indias, el entonces obispo de Burgos, Don Juan Rodríguez Fonseca<sup>4</sup>. Tras el proceso de conquista de América Central, las gobernaciones de Guatemala, Honduras y Nicaragua, en virtud de las Nuevas Leyes y Ordenanzas de Barcelona de 1542, pasaron a constituir la Real Audiencia de los Confines<sup>5</sup>, quedando todas las costas del golfo bajo

2 Guillermo Bustillo, *El Golfo de Fonseca: región clave en Centro América*, editorial Guayrumas, 1ª edición, (Tegucigalpa, Códices: 2002).

3 *Différend frontalier terrestre, insulaire et maritime (El Salvador/Honduras ; Nicaragua, intervenant)*, Arrêt du 11 Septembre, 1992, CIJ, *Recueil*. Hemos preferido para este trabajo utilizar la versión en francés de la sentencia al ser esta, de acuerdo al propio fallo, la que prima frente a la inglesa. Para un interesante estudio de esta sentencia desde la óptica de la doctrina latinoamericana véase Reynaldo Galindo Pohl, *Comentarios a la Sentencia entre Honduras y El Salvador pronunciada por la Corte Internacional de Justicia*, 1ª edición, (San Salvador, Publicaciones de la Corte Suprema de Justicia: 1992).

4 Jorge Lardé y Larín, *Orígenes del dominio de El Salvador sobre las islas de la Bahía de Fonseca* (San Salvador: Biblioteca de Historia Salvadoreña, 1990).

5 Alberto Herrarte, "La unión de Centro América (Tragedia y Esperanza)", en Santiago Barberena, *Historia de El Salvador*, tomo I (San Salvador: Centro editorial José de Pineda Ibarra: 1914).

la jurisdicción de la una única entidad administrativa-política, la Capitanía General de Guatemala. Para entonces, ya había sido creada la Villa de San Miguel, desde donde Don Pedro de Alvarado, Gobernador de la Provincia de Guatemala ejercería su jurisdicción sobre todo el Golfo de Fonseca. Esta jurisdicción sería ratificada años más tarde por las Reales Cédulas de 1563 y 1564<sup>6</sup>, reafirmandose oficialmente la jurisdicción de San Miguel sobre el Golfo.

Tras varios intentos de ocupación de sus costas e islas por bucaneros, piratas<sup>7</sup> y otras potencias<sup>8</sup>, los territorios que conforman el Golfo lograrían la independencia de la Corona de España en 1821, formando parte de una nueva entidad política nacional (la República Federal de Centroamérica), tras cuya disolución (1839) surgirían las Repúblicas de El Salvador, Honduras y Nicaragua. Desde entonces, el control de las aguas golfo y de sus islas ha despertado un gran interés para los países que lo componen, siendo origen de disputas y tensiones.

Es oportuno hacer un breve recorrido de los antecedentes históricos para entender el origen de los problemas y conflictos existentes en nuestros días. Y es que, es en el periodo colonial y, justo en el inmediato a su independencia, donde podemos situar la raíz de los problemas. Las nuevas Repúblicas que nacen en América Latina lo hacen separándose de una misma potencia colonizadora, la Corona de España, la cual había ejercido jurisdicción desde el Siglo XV sobre la base de títulos jurídicos (el Tratado de Tordesillas 1494 y las bulas Alejandrinas) que partían de la inexistencia de *terra nullius* en el nuevo continente<sup>9</sup>. Ante la enorme extensión de las posesiones en el nuevo continente y las dificultades de su administración, la Corona dividió sus territorios en diferentes circunscripciones político-administrativas (virreinos, capitanías generales, intendencias...), que serían modificadas en varias ocasiones a lo largo del tiempo

6 Puede consultarse transcripción del texto de la Real Cédula de 17 de mayo 1564, en Ricardo Gómez Cruz, *Elementos jurídicos para la construcción de una propuesta tendente a la recuperación material y la soberanía de la isla Conejo en el Golfo de Fonseca* (San Salvador: Universidad de El Salvador, 2004), 8.

7 Entre julio y septiembre de 1684, se llevó a cabo la invasión de las islas del Golfo de Fonseca por los piratas ingleses dirigidos por Eduardo Davis y Juan Easton. Posteriormente, en los años de 1685 y 1686, las mismas fueron invadidas por bucaneros franceses al mando de Master Wafer. Para más información *vid.* Ricardo Gómez Cruz, *op. cit.*, p. 9.n

8 El Canciller británico Lord Palmerston, ocupó con fuerzas navales británicas varias islas del Golfo en 1847. Para más información, *vid.* Jorge Lardé y Marín, *op. cit.*

9 El proceso emancipador en América Latina está históricamente vinculado a la proclamación de una serie de Juntas, constituidas en ocasiones para reivindicar los derechos del Rey Fernando VII frente a la invasión napoleónica. La fecha en la que tuvieron lugar las proclamaciones de independencia es determinante para entender la configuración de las actuales fronteras de los países latinoamericanos, ya que las demarcaciones territoriales existentes en aquel momento fueron las tenidas en cuenta a la hora de aplicar el *uti possidetis iuris* y, por tanto, la división de los nuevos territorios. Para más información Víctor L. Gutiérrez Castillo, "Fundamentos epistemológicos del principio *uti possidetis iuris* y análisis crítico de su evolución en la sociedad internacional", *Anuario Español de Derecho Internacional*, 39 (2023), 407-442, <https://doi.org/10.15581/010.39.407-442>. Véase, asimismo, Luis Ignacio Sánchez Rodríguez, "Uti possidetis: la reactualización jurisprudencial de un viejo principio (a propósito de la sentencia del TIJ [Sala] en el Asunto Burkina Faso/Mali)", *Revista Española de Derecho Internacional* 2 (1988), 140-143, <http://www.jstor.org/stable/44296408>.

para su mejor administración. Esto explica que una isla o un conjunto de islas estuvieran bajo la jurisdicción de una autoridad administrativa determinada (capitanía, gobernación...) en un momento histórico determinado, pasando a formar parte de otra tras la consiguiente modificación administrativa tiempo después. Razón ésta que justifica el hecho de que, al día de hoy, podamos encontrar documentos históricos y títulos contradictorios que sitúan un determinado territorio bajo diferentes capitanías u circunscripciones políticas-administrativas de la España colonial. Asimismo, los títulos jurídicos y cartas oficiales no siempre hacían referencia a todos los territorios sobre los que ejercía soberanía la Corona. Todo dependía de la importancia, o carácter marginal, que aquéllos, pudieran tener para las autoridades coloniales desde el punto de geoestratégico, económico o poblacional.

No cabe duda de que esta situación ha provocado una cierta confusión a la hora de determinar la adscripción de determinados accidentes geográficos entre los Estados herederos de una misma circunscripción política-administrativa de la Corona. Incertidumbre y confusión a la que también ha contribuido la legislación de las nuevas Repúblicas. Cuando las capitanías y gobernaciones de la región pasaron a formar parte de la nueva República Federal de Centroamérica no quedó constancia oficial de cuál de ellas ejercía jurisdicción sobre las islas e islotes de la bahía. Tampoco se avanzó en este sentido tras su descomposición y el nacimiento de los nuevos Estados. De hecho, las primeras constituciones de El Salvador y de Honduras se limitaron a describir de forma genérica los límites geográficos del territorio nacional, haciendo referencia incluso a la autoridad religiosa para concretarlos<sup>10</sup>. Fórmula esta que no debe resultar extraña, ya que en los territorios americanos bajo dominación española regía la regla de derecho público contenida en la Ordenanza Real IV<sup>a</sup> de 1571, por la cual “en las circunscripciones administrativas coloniales españolas el Gobierno temporal debía coincidir con el espiritual”<sup>11</sup>.

No cabe duda de que la falta de una mención expresa de todos los territorios insulares sobre los que se ejercía soberanía, unida a las interpretaciones contradictorias sobre la validez de los títulos históricos, ha sido uno de los principales motivos de conflicto entre los Estados de la región, que recurren a las efectividades para hacer valer sus respectivas pretensiones. Y es que, conviene recordar que, en los conflictos de delimitación de fronteras los operadores jurídicos (árbitros, tribunales internacionales...) vienen dando preeminencia al título jurídico sobre las efectividades realizadas, reconociéndole valor de forma subsidiaria. De hecho, este valor, será nulo en caso de contradicción con un título claro y cierto, tomándose en cuenta, sin embargo, cuando éste no es claro o confuso.

10 Sirva como ejemplo el artículo 4 de la Constitución hondureña de 1825, en el que se afirma que “su territorio comprende todo lo que corresponde, y ha correspondido siempre al obispado de Honduras. Una ley demarcará sus límites, y arreglará sus departamentos”. Puede consultarse el texto en la página web [cervantesvirtual.com](http://cervantesvirtual.com) [última consulta el 15 de agosto de 2018].

11 *Cfr.* La tesis mantenida por Honduras en el asunto de la controversia fronteriza terrestre, insular y marítima. *Counter Memorial of the Republic of El Salvador*, 10 febrero 1989.

En este sentido, las efectividades pueden ser documentadas con actos del Estado o con actos de particulares. Entre los primeros destacan el ejercicio de la jurisdicción penal, jurisdicción civil, actos administrativos, actividad legislativa o actividad de las fuerzas armadas, actos registrales, relaciones diplomáticas, sistemas de concesiones u obras públicas. Entre los actos de particulares tomados en cuenta por tribunales internacionales, cabe señalar los actos documentados oficialmente de propiedad privada y posesión física de inmuebles o el ejercicio de actividades profesionales de forma tradicional, como el caso de pescadores<sup>12</sup>.

## II. Evolución del *status quo* del Golfo de Fonseca

### 2.1. El régimen jurídico establecido por la sentencia de la Corte de Justicia Centroamericana

Podríamos afirmar que, al día de hoy, conviven dos regímenes jurídicos distintos en el Golfo de Fonseca, el creado por la sentencia de la Corte de Justicia Centroamericana (en adelante CJC) de 9 de marzo de 1917, que enfrentó a El Salvador con Nicaragua y en la que se reconoció el carácter histórico de las aguas del Golfo y también creado por la sentencia de la CIJ en 1992, por la que se estableció un régimen diferente de aguas interiores en soberanía conjunta. Ambas sentencias deben entenderse de cumplimiento obligatorio para las Partes que las suscribieron, no siendo, sin embargo, aplicables a todos los Estados por igual. Y es que, mientras la primera sentencia no fue oponible a Honduras, la segunda no lo fue a Nicaragua. La situación conflictiva se ha resuelto por el momento con el reconocimiento de un delicado (y a veces controvertido) *statu quo*, que refleja un equilibrio de intereses encontrados.

La primera sentencia vino a resolver un conflicto planteado en la región a raíz de la firma el 5 agosto de 1914 de un acuerdo entre EEUU y Nicaragua (Tratado Chamorro-Bryan), en virtud del cual el gobierno nicaragüense además de otorgarle a su vecino norteamericano ciertos derechos para la construcción de un canal interoceánico, cedía por un periodo de noventa y nueve años, renovable a su expiración por un período igual, derechos para establecer, mantener y operar una base naval en cualquier lugar del territorio nicaragüense, incluido el golfo de Fonseca. Circunstancia ésta por la que El Salvador presentó una demanda contra la República de Nicaragua<sup>13</sup>, argumentando

<sup>12</sup> Para un estudio en profundidad del valor de las efectividades Ana Gema López Martín, *El ejercicio continuo y pacífico de funciones de Estado como modo de adquisición del territorio en la jurisprudencia internacional*, tesis doctoral dirigida por Luis Ignacio Sánchez Rodríguez (Madrid: Universidad Complutense de Madrid, 1996) en <https://www.educacion.gob.es/teseo/imprimirFichaConsulta.do?idFicha=53292>

<sup>13</sup> Para más información véase Ricardo Alonso Gómez Cruz, *op. cit.* nota 29 de la p. 27, así como Salvador Rodríguez, *El Golfo de Fonseca y el Tratado Bryan- Chamorro: Doctrinas Meléndez* (San Salvador: Imprenta Nacional 1917).

que algunas de las cláusulas del citado tratado vulneraban el status quo preexistente en la región y constituían un peligro para su seguridad. Planteamiento éste que aceptaría la CJC, obligando a la parte demandada a no continuar con la implementación de la base naval comprometida con los EEUU. Para los jueces la concesión de una base naval norteamericana en cualquier punto del territorio nicaragüense presuponía necesariamente el uso y disfrute de unas aguas sobre las que existía una copropiedad. Afirmando que:

“(…) TERCERO: Que el Tratado Bryan-Chamorro, de cinco de agosto de mil novecientos catorce, por la concesión que contiene de una base naval en Golfo de Fonseca, amenaza la seguridad nacional de El Salvador y viola sus derechos de condominio en las aguas de dicho Golfo, en la forma y con las limitaciones consignadas en el Acta de votación y en el párrafo II de la Segunda Parte de esta sentencia; CUARTO: Que viola los artículos II y IX del Tratado de Paz y Amistad suscrito en Washington por los Estados Centroamericanos el veinte de diciembre de mil novecientos siete; QUINTO: Que el Gobierno de Nicaragua está obligado, valiéndose de los medios posibles aconsejados por el Derecho Internacional, a restablecer y mantener por el estado de derecho que existía antes del Tratado Bryan- Chamorro, entre las Repúblicas litigantes, en lo que respecta a las materias consideradas en este juicio (...)”<sup>14</sup>.

Es importante señalar que, en esta sentencia, la CIC determinaría que los Estados ribereños en la boca del golfo, con zona económica exclusiva y plataforma continental fuera del mismo, eran únicamente El Salvador y Nicaragua, reconociendo únicamente a ambos con derechos sobre la línea de cierre. Asimismo, constataría la preexistencia de un condominio en sus aguas<sup>15</sup>, afirmando que su condición jurídica era la de pertenecer en propiedad a los tres países que lo circundan, reconociendo a su vez, de conformidad con la costumbre regional, una franja de tres millas marinas a lo largo

14 Fallo de la Corte de Justicia Centroamericana en el juicio promovido por el Gobierno de la República de El Salvador contra el Gobierno de la República de Nicaragua. San José, Costa Rica, 9 de marzo de 1917. El texto puede consultarse en *Anales de la Corte de Justicia Centroamericana*, Tomo VI, de diciembre de 1916 a mayo de 1917, nos 16-18 (San José de Costa Rica: imprenta Alsina, 1917) 7-211.

15 La CJC afirmó literalmente en su sentencia de 1917 que “hay que concluir que, exceptuada esa parte, el resto de las aguas del Golfo ha quedado pro-indiviso, en estado de comunidad entre El Salvador y Nicaragua, y en que, por la particular configuración del mismo, esas aguas quedan frente a frente, confundándose por un empalme declarado en el dictamen de los ingenieros Barberena y Alcaide, y reconocido por la Alta Parte demandada. Y si bien puede decirse en principio que no toda indemarcación constituye comunidad, sí es evidente que toda comunidad supone necesariamente la indivisión en sentido jurídico. Esta comunidad en el Golfo ha venido existiendo por el uso continuado y pacífico por los Estados ribereños, y la demuestra más evidentemente ese empalme de las jurisdicciones en la zona en que ambos países contendientes han ejercido su *imperium*, de donde se deduce que ese estado jurídico no existe en las tres millas marinas que forman el litoral en las costas de tierra firme e islas...”, Véase Corte Centroamericana de Justicia, Sentencia de 1917, pp. 50-51 en *Anales de la Corte, op. cit.* Para un interesante estudio de esta sentencia véase Eduardo Calil, “La sentencia de 9 de marzo de 1917 de la Corte Centroamericana de Justicia de 1907: un caso de jurisprudencia en el Derecho Internacional”, en *América Latina y el derecho del mar. Liber amicorum en honor de Alfredo Martínez Moreno* (Valencia: Tirant Lo Blanch, 2018), 323-336.

de toda su costa, sometida de modo exclusivo a cada Estado ribereño y excluida del condominio. Finalmente, respecto a la posesión de las islas en el Golfo, la CJC resolvió el problema de la titularidad del territorio insular afirmando literalmente que las islas "... El Tigre, Zacate Grande, Güegüensi, Exposición, islotes de Sirena, Verde, Violín, Garrobo, Coyote, Vaca, Pájaros y Almejas, pertenecen a Honduras". Reconociendo, la pertenencia de El Salvador de Meanguera, Conchaguita, Meanguerita, Punta Zacate, Martín Pérez y otros islotes..."<sup>16</sup>. Afirmación ésta por la que podemos inferir que las islas e islotes que entran en la categoría de "...y otros islotes" (como, por ejemplo, la isla Conejo), son de soberanía salvadoreña.

Si bien podría parecer que el problema sobre la soberanía de las islas había quedado resuelto con esta sentencia, el fallo que adoptaría setenta y cinco años después la CIJ, con ocasión del diferendo fronterizo entre El Salvador y Honduras, reabrirla de nuevo esta cuestión.

## 2.2. El régimen jurídico establecido por la sentencia de la Corte Internacional de Justicia

Por razones políticas y territoriales, a partir de 1969 se generaron varios incidentes fronterizos entre El Salvador y Honduras, dando lugar a un diferendo ante la CIJ, al que se uniría Nicaragua como interviniente. El compromiso firmado por las partes para resolver aquél confería en su art. 2 competencia a la CIJ para conocer la situación jurídica insular y la de los espacios marítimos en el Golfo, lo que daría lugar a un controvertido fallo el 11 de septiembre de 1992, en el que los magistrados de La Haya, si bien hicieron suyo parte de los razonamientos de la CJC, entrarían en algunas contradicciones con su fallo, dejando abiertos varios interrogantes. En este sentido, la CIJ volvería a calificar las aguas como "históricas", reconociendo su adscripción a la Corona de España hasta el momento de la independencia de la región (1821), pasando desde entonces a formar parte del territorio de la República Federal de Centroamérica y quedando sometidas a las nuevas Repúblicas que surgieron tras su disolución en 1839. Asimismo, los magistrados reconocieron la existencia una franja exclusiva de soberanía de 3 m.m. a contar desde el litoral de cada uno de los Estados, así como de los derechos de paso inocente por aquéllas y las aguas mantenidas en condominio en la porción central de la línea de cierre del Golfo. Por lo que respecta a la titularidad de las islas, la CIJ confirmó la soberanía de Honduras sobre la isla del Tigre y de El Salvador sobre las islas Meanguera y Meanguerita, guardando silencio sobre la adscripción del resto de islas, a las que reconoció, de forma abstracta, estar sometida a soberanía de los Estados ribereños. Sirva como ejemplo el párrafo 347 de la citada Sentencia de 1992, el que se establece:

« Ainsi, ce n'est que des années après l'indépendance des deux États en question que l'appartenance des îles du golfe à l'un ou à l'autre a pris une certaine importance. Ce qui s'est passé alors semble à la Chambre extré-

mement pertinent. Les îles n'étaient pas territoires sans maître, et en théorie juridique chacune relevait déjà de l'un des trois États entourant le golfe en tant qu'héritier de la portion appropriée des possessions coloniales espagnoles, de sorte que l'acquisition de territoire par occupation n'était pas possible; mais la possession effective par l'un des États du golfe d'une île du golfe pouvait constituer une effectivité, certes postcoloniale, révélatrice de la manière dont la situation juridique était perçue à l'époque... »<sup>17</sup>

Se da la paradoja de que, por un lado, la CIJ niega la condición de *terra nullius* de las islas del Golfo, reconociendo indirectamente la pertenencia de soberanía de éstas a los Estados que lo conforman, mientras que, por otra parte, no se indica su pertenencia. Situación que, inevitablemente, ha dejado abierta la puerta a diferentes interpretaciones y a potenciales conflictos en la región, a lo que, sin duda, también ha contribuido la atribución a Honduras de una zona (desembocadura del río Goascorán) no considera objeto de controversia por la otra parte en conflicto. Esta circunstancia, entre otras, motivó que El Salvador solicitara la revisión del fallo<sup>18</sup>, asegurando tener pruebas que merecían ser consideradas por el tribunal sobre la base del art. 61 del Estatuto de la CIJ<sup>19</sup>. En su demanda, la delegación salvadoreña se apoyó en el descubrimiento de nuevos datos (hechos<sup>20</sup> y documentos históricos<sup>21</sup>) que consideró determinantes para la modificación del fallo. Argumentos todos ellos, a los que se opuso Honduras, para quien estas nuevas aportaciones no tenían la naturaleza requerida para constituir factores decisivos, calificándolos de irrelevantes.

17 CIJ, *Recueil* 1992, p. 566.

18 *Application for Revision of the Judgment of 11 September 1992 in the Case concerning the Land, Island and Maritime Frontier Dispute* (El Salvador/Honduras: Nicaragua intervening) (El Salvador v. Honduras), *Judgment*, ICJ Reports 2003, p. 392.

19 Según este artículo "1. Sólo podrá pedirse la revisión de un fallo cuando la solicitud se funde en el descubrimiento de un hecho de tal naturaleza que pueda ser factor decisivo y que, al pronunciarse el fallo, fuera desconocido de la Corte y de la parte que pida la revisión, siempre que su desconocimiento no se deba a negligencia; (...) 4. La solicitud de revisión deberá formularse dentro del término de seis meses después de descubierto el hecho nuevo (...)", Ministerio de Asuntos Exteriores y Cooperación (ed.), *Carta de las Naciones Unidas y Estatuto de la Corte Internacional de Justicia* (Madrid: MAE, 2015).

20 El Salvador aseguró tener en sus manos evidencia científica, técnica e histórica que demostraría lo contrario a lo que entiende fue la decisión de la Sala: por una parte, cambió de lecho del Goascorán en el pasado probablemente como resultado de un ciclón en 1762. En apoyo a su tesis, El Salvador presentó a la Sala un informe de fecha 5 de agosto de 2002, titulado *Aspectos Geológicos, Hidrológicos e Históricos del Delta del Goascorán – Una Base para la Determinación Fronteriza*. También puso a disposición de la Sala un estudio realizado en 2002, cuyo resultado verificaba la presencia de los vestigios del lecho fluvial original del Goascorán y, a su vez, proporcionaba información adicional acerca de la conducta hidrográfica de dicho río. Finalmente, hizo referencia a diversas publicaciones, incluyendo en particular la obra publicada en 1916 *Geografía de Honduras*, así como la *Monografía del Departamento de Valle*, publicada en 1934, a través de las cuales se sustentaba la tesis salvadoreña con documentación elaborada por autoridades vecinas.

21 Documentos históricos encontrados por investigadores salvadoreños en julio de 2002 en la Colección Ayer de la Biblioteca Newberry, de Chicago (EEUU). En concreto, la Carta Esférica y de otra copia del informe de la expedición de El Activo, que contradecía las del Museo Naval de Madrid que presentó Honduras a la Corte en 1992.

Finalmente, en diciembre del 2003 la Sala rechazó por cuatro votos contra uno la solicitud de la República de El Salvador<sup>22</sup>, considerando que los hechos presentados no cumplían con dos de las condiciones de admisibilidad exigidas por el citado artículo 61: la ignorancia no culpable del nuevo hecho presentado por la parte demandante y el hecho de ejercer una influencia decisiva en el caso. Lejos de satisfacer los intereses de las partes en conflicto y pacificar la región, este fallo ha dado lugar una mayor tensión. Y es que, al rechazar la solicitud de revisión, los magistrados de La Haya no llegaron a pronunciarse sobre los aspectos materiales y sustantivos planteados por El Salvador, quien, como hemos expuesto, entiende que la CIJ falló de forma errática.

Buena prueba de la cronificación conflictual de la región ha sido los continuos conflictos diplomáticos que se suceden desde entonces. Sirvan como ejemplo, entre otros, los que tuvieron lugar entre El Salvador y Honduras con relación al ejercicio de soberanía que este último viene ejerciendo sobre la isla Conejo o el que, recientemente, ha enfrentado aquél con sus vecinos del Golfo con ocasión de la firma del Tratado de Límites Marítimos en el Mar Caribe y aguas afuera del Golfo de Fonseca entre Nicaragua y Honduras de 27 de octubre de 2021, también conocido como *Tratado Integracionista Bicentenario*. En virtud de este acuerdo, estos dos Estados, afirmaron dar cumplimiento tanto al ya citado fallo de la CIJ de 11 de septiembre de 1992, como al emitido por ésta en la controversia territorial y marítima entre ambos países, de 8 de octubre de 2007<sup>23</sup>. Tratado de límites que tuvo lugar sin la presencia del Presidente de El Salvador, Nayib Bukele, quien lo criticó públicamente calificándolo de «tratado geopolítico»<sup>24</sup>.

22 *Demande en révision de l'arrêt de septembre 1992 en l'affaire du Différend frontalier terrestre, insulaire et maritime (El Salvador/Honduras/ Nicaragua intervenant) (El Salvador c. Honduras)*, arrêt CIJ, Recueil 2003, p. 392.

23 *Différend territorial et maritime entre le Nicaragua et le Honduras dans la mer des Caraïbes (Nicaragua c. Honduras)*, arrêt, CIJ Recueil 2007, p. 659.

24 Para más información véase <https://www.divergentes.com/tratado-ortega-hernandez-no-resuelve-conflictos-en-el-golfo-de-fonseca/>

## Anexo I

|   | <b>Corte de Justicia<br/>Centroamericana<br/>9 de marzo de<br/>1917</b>  | <b>Corte de Justicia<br/>Centroamericana<br/>11 de septiembre<br/>de 1992</b>                  | <b>Corte Internacional<br/>de Justicia<br/>18 de diciembre de<br/>2003</b>   |
|---|--|--|--|
| Estados partes obligados por la sentencia | El Salvador<br>Nicaragua   | El Salvador<br>Nicaragua   | El Salvador<br>Honduras  |
| El Salvador                               | El fallo de la CJC dejó establecido que las islas "... Meanguera, Conchagüita, Meanguerita, Punta Zacate, Martín Pérez y otros islotes, pertenecen a El Salvador..."                                       | El fallo adjudicó las islas de Meanguera y Manguerita a El Salvador                            | El fallo rechaza la solicitud de revisión de la sentencia de la CIJ de 1992 en virtud del artículo 61 del Estatuto de la CIJ |
| Honduras                                  | El fallo de la CJC dejó establecido que las islas "... El Tigre, Zacate Grande, Guegüensi, Exposición, islotes de Sirena, Verde, Violín, Garrobo, Coyote, Vaca, Pájaros y Almejas, pertenecen a Honduras". | El fallo de la Sentencia adjudicó la isla de El Tigre a Honduras                               | El fallo acepta los argumentos de Honduras para rechazar la solicitud de revisión  |
| Nicaragua                                 | El fallo de la CJC dejó establecido que las islas "... Farallones de Cosiguina pertenecen a Nicaragua..."  | Tanto El Salvador como Honduras, reconocieron que las islas Farallones pertenecían a Nicaragua |  |

### III. Balance del *status quo* tres décadas después

#### 3.1. La persistente controversia de soberanía sobre sus aguas y la titularidad de las islas

El Golfo de Fonseca ha sido tradicionalmente escenario de conflictos entre sus Estados ribereños, y especialmente entre Honduras y El Salvador, los cuales protagonizaron un conflicto armado conocido popularmente como “la Guerra del Fútbol” o “la Guerra de las cien horas”<sup>25</sup>, que finalizaría con la firma del Tratado General de Paz de 12 de noviembre de 1980<sup>26</sup>, en virtud del cual ambas partes adoptaron un acuerdo para delimitar sus respectivas fronteras en aquellos ámbitos donde no existiera controversia, dividiendo el territorio en siete sectores: Trifinio, Tepanguisir, Cayagua, Sazalapa, Nahuaterique y Colomocagua, Monteca y Delta del río Goascorán. El Trifinio fue el primero de los sectores que quedaría fuera de controversia, pasando entonces a ocupar el Sexto Sector, la zona del Delta del Río Goascorán. Para su mejor abordaje, éste fue dividido en dos partes, la primera relativa al desacuerdo sobre el cambio de curso del río y el segundo en relación con el diferendo de soberanía que les enfrentaba respecto de unos islotes situados en su desembocadura. No habiendo quedado esta última parte resuelta, terminaría siendo objeto del fallo de la CIJ años más tarde<sup>27</sup>, con una solución ventajosa para Honduras y que rechazaría El Salvador. En su fallo la Corte consideraría que la línea de frontera común entre la República de Honduras y El Salvador, no descrita en el art. 16 del Tratado General de Paz de 1980, era la siguiente:

« A partir du point connu sous le nom de Los Arnates (point A sur la carte no VI jointe à l'arrêt, la frontière suit le milieu du lit de la rivière Goascoran jusqu'au point où celle-ci débouche dans les eaux de la baie de La Union dans le golfe de Fonseca, passe au nord-ouest des Islas Ramaditas, les coordonnées fournies par le Honduras pour ce point terminal (point B sur la carte no VI jointe) étant 13°24'26» nord et 87°49'05» ouest »<sup>28</sup>.

25 Para más información *vid.* Roberto Arancibia, “Los procesos de paz en América Latina: El Salvador y Honduras, un estudio de caso”, *Estudios Internacionales* 185 (Santiago de Chile: Instituto de Estudios Internacionales de la Universidad de Chile, 2016). 133-151, DOI: <https://doi.org/10.5354/0719-3769.2016.44531>

26 Tratado General de Paz entre El Salvador y Honduras, firmado en Lima (Perú), el 30 de mayo de 1980 y publicado en el Diario Oficial de El Salvador no 213, tomo 269 de 12 de noviembre de 1980.

27 Ambas Partes pueden conviniere que el caso fuese considerado y resuelto por una cámara de la Corte, de conformidad al artículo 26 y artículo 31 del Estatuto de la Corte. La República de El Salvador y Honduras decidieron someter a la Corte Internacional de Justicia, la controversia fronteriza terrestre, insular y marítima en virtud de un convenio firmado en Esquipulas, (República de Guatemala), de 24 de mayo de 1986 (UNTS 1437/I-24358)

28 *Différend frontalier terrestre, insulaire et maritime (El Salvador/Honduras ; Nicaragua, intervenant)*, Arrêt du 11 Septembre, 1992, CIJ, *Recueil*, p. 553.

Cabe señalar, sin embargo, que, si bien la CIJ adjudicó la jurisdicción de esta zona a Honduras, no se pronunció en ningún momento sobre la soberanía de una pequeña isla situada a escasa distancia de su desembocadura y sobre la que ambos Estados habían manifestado reivindicaciones de soberanía. Se trata de la isla Conejo, un islote de gran interés tanto por su posición geoestratégica, como por su influencia en la definición territorial marítima del Golfo, especialmente por los canales de acceso al mismo hacia el interior de la Bahía de La Unión.

Las posiciones de las partes no pueden ser más enfrentadas. Para Honduras la isla le pertenece por varias razones: a) por ser una proyección de su costa, de la que se encuentra a escasa distancia, b) por el fallo de la CIJ de 1992 y su posterior ratificación en el 2003. Argumentos éstos que rechaza El Salvador<sup>29</sup>, para el tanto sus títulos de soberanía, como las efectividades que ha venido realizando antes de que fuera ocupada por Honduras en los años ochenta<sup>30</sup> prueban su pertenencia. Y es que, desde el año 1821, fecha en la que tiene lugar el proceso de independencia de la región y hasta el año 1989, fecha en la que la República de Honduras emite oficialmente su primera reclamación oficial sobre la isla, han sido numerosas y continuas las manifestaciones de soberanía ejercidas por las autoridades salvadoreñas, sin que conste oposición alguna de su vecino hondureño. Puede inferirse de ello que, con independencia de los títulos jurídicos alegados por las partes, trascurrieron 169 años de aquiescencia de Honduras.

A nuestro juicio, tiene lógica la posición defendida por El Salvador no solo por la existencia del gran número de efectividades ejercidas sobre la isla sino por otras razones jurídicas que parecen manifestar su mejor derecho. Y es que, por un lado, no podemos olvidar que la CIJ nunca llegó a pronunciarse sobre la titularidad de la isla Conejo, haciéndolo solo sobre las islas Meanguera, Meanguerita y El Tigre. Situación que contrasta con el fallo de la CJC, el cual atribuyó a El Salvador la soberanía de "... los otros islotes..." del Golfo, expresión en la que quedaba incluida la citada isla. Por último, la decisión de la CIJ de rechazar la solicitud de revisión de El Salvador se debió a cuestiones más formales, que sustantivas, relativas a la naturaleza de los hechos alegados, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 61 del Estatuto de la Corte.

**29** Sin duda, a este país le interesa conseguir la soberanía de esta isla, así como de la delimitación de su cinturón exclusivo de 3 millas marinas sobre la ribera del Goascorán y alrededor de aquella. Situación ésta que le permitiría tener mayor control al interior de la Bahía de La Unión.

**30** Sirvan como ejemplo, entre otros, varios documentos oficiales de la República de El Salvador publicados en el siglo XIX en *La Gaceta Oficial de la República del Salvador*: el *Decreto Legislativo del 1º de marzo de 1847 destinando los terrenos baldíos para la amortización de la deuda pública y fijación de la manera de denunciarlos y venderlos*, el Decreto por el que se organiza la dirección y administración de la Hacienda Pública emitido por el Gobierno en 21 de octubre de 1847, el Decreto Legislativo de 10 de marzo de 1854, respecto a remates que se hagan por cuenta del Fisco en los departamentos. En este sentido también cabe destacar la existencia de libros de texto utilizados por los Ministerios de Educación de las Repúblicas de El Salvador y Honduras relacionados con su propia geografía y en los que se hace referencia expresa a la isla Conejo como parte integrante del territorio salvadoreño. Asimismo, se pueden consultar más disposiciones legislativas sobre la materia en Isidro Menéndez, *Recopilación de leyes del Salvador en Centro América*, 2ª edición (San Salvador: REDICCES, 1956).

Al margen de las posiciones de ambas partes y de los títulos de soberanía, lo cierto es que, desde la ocupación de la isla en los años ochenta y hasta el día de hoy, la isla Conejo se ha convertido en un obstáculo insalvable en las relaciones bilaterales de ambos países, que, de forma intermitente, se han visto deterioradas por las manifestaciones de soberanía que viene ejerciendo Honduras. Sirva como ejemplo, entre otros, la aprobación del decreto ejecutivo -014-2012- de octubre del 2021, emitido por el entonces presidente hondureño, Orlando Hernández, por el que se afirmaba la soberanía hondureña sobre más de veinte islotes del golfo, incluyendo la isla Conejo, o el izado de bandera que las fuerzas armadas hondureñas llevaron a cabo en septiembre de 2022, con ocasión de la conmemoración de la independencia del país y en un claro y manifiesto ejercicio de soberanía, dando lugar a la protesta del gobierno salvadoreño<sup>31</sup>.

### 3.2. La cooperación entre los Estados miembros

A pesar de las diferencias territoriales entre los Estados del Golfo de Fonseca no han sido pocas las iniciativas que se han llevado en el marco de las relaciones de buena vecindad. Los acuerdos de cooperación y pacificación se han mantenido como una herramienta vital para evitar enfrentamientos en la región. Y es que, tras la finalización de los conflictos armados, se han celebrado numerosos encaminados a la consecución de soluciones pacíficas y amistosas ante inminentes diferendos. Estos acuerdos cobrarían importancia a finales de los años ochenta y comienzos de los noventa, siendo, sin duda, el periodo más complicado en la región: en aquel momento el gobierno de El Salvador, con el apoyo de EEUU, se enfrentaba al Frente Farabundo Martí para la Liberación Nacional<sup>32</sup>. Por su parte el gobierno de Nicaragua, dirigido por el Frente Sandinista para la Liberación Nacional, se enfrentaba a la guerrilla de la contra nicaragüense, dando lugar a un importante deterioro de sus relaciones con Honduras, país que se sumaba a la presencia de aquella en su territorio<sup>33</sup>.

En este contexto, el primer intento de reducir tensiones en la región vino propiciado por una iniciativa conjunta de las Repúblicas de Venezuela, Colombia, México y Panamá, que constituyeron en 1983 el llamado *Grupo de Contadora*, en el marco

31 Puede ampliarse información en la prensa digital de Honduras: "Honduras aprueba Decreto Ejecutivo para confirmar soberanía en el Golfo de Fonseca", en *El Economista*, 13 de octubre 2021 (<https://www.economista.net/actualidad/Honduras-aprueba-Decreto-Ejecutivo-para-confirmar-soberania-en-el-Golfo-de-Fonseca-20211013-0001.html>). También puede ampliarse información en Lucía Ron Garmendia, "El golfo de Fonseca como exponente del éxito o fracaso de la integración centroamericana", en *Global Affairs and Strategies Studies*, en <https://www.unav.edu/web/global-affairs/el-golfo-de-fonseca-como-exponente-del-exito-o-fracaso-de-la-integracion-centroamericana>

32 Mario Zúñiga Núñez, *Guerra y sociedad en Centroamérica: preguntas necesarias, respuestas pendientes* (Buenos Aires: Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales 2014), <http://biblioteca.clacso.edu.ar/clacso/becas/20140514122916/Guerraysociedadca.pdf>

33 Para más información véase Departamento Regional para América Latina de la Agencia Sueca de Desarrollo Internacional, Manejo de conflictos en América Latina, *Experiencias de la cooperación sueca para el desarrollo*, 2003, p. 6, [http://www.ceipaz.org/images/contenido/Gesti%C3%B3n%20de%20conflictos%20en%20Am%C3%A9rica%20Latina\\_ESP.pdf](http://www.ceipaz.org/images/contenido/Gesti%C3%B3n%20de%20conflictos%20en%20Am%C3%A9rica%20Latina_ESP.pdf)

del cual promoverían un *Documento de Objetivos* por el que se hacía un llamamiento a la solución pacífica de controversias y al diálogo en la región centroamericana, enunciando:

“La libre determinación de los pueblos; la no intervención; la igualdad soberana de los Estados; la solución pacífica de las controversias; la abstención de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza; el respeto a la integridad territorial de los Estados; el pluralismo en sus diversas manifestaciones; la plena vigilancia de las instituciones democráticas; el fomento de la justicia social; la cooperación internacional para el desarrollo; el respeto y la promoción de los derechos humanos; la proscripción del terrorismo y la subversión”.

A esta iniciativa le sucederían otras en los años venideros y en las que participarían activamente las Repúblicas de El Salvador, Honduras y Nicaragua junto con otros Estados de la región: el *Diálogo de San José*<sup>34</sup>, el *Acuerdo de Paz de Esquipulas*<sup>35</sup>, el *Acta de Contadora para la Paz y la Cooperación en Centroamérica*<sup>36</sup> o el *Procedimiento para establecer la paz firme y duradera en Centroamérica*<sup>37</sup>. Iniciativas todas ellas que contribuirán a una pacificación de la zona, facilitando las medidas de integración regional que, con el tiempo, pondría en marcha el Sistema de Integración Centro Americana. En este sentido, con el *Protocolo de Tegucigalpa* se crearía un nuevo modelo de seguridad, que allanaría el terreno para la firma en 1995 del *Tratado Marco de Seguridad Democrática en Centroamérica*, firmado por Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua y Panamá, y por el que

34 Con el «Diálogo de San José» de 1984 se firmarían los acuerdos de cooperación entre la UE y las Repúblicas de Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua y Panamá. Con la firma de este diálogo, los Estados firmantes se comprometen con la Paz, reafirmando “su dedicación a la causa de la paz, la democracia, la seguridad, el desarrollo económico y social, y la estabilidad política en Centroamérica y coincidieron en el punto de vista de que los problemas de esta región no pueden resolverse por la fuerza de las armas, sino por medio de soluciones políticas que surjan de la región misma”.

35 En este acuerdo de 1986 participaron los presidentes de las Repúblicas de Costa Rica, Guatemala, El Salvador, Honduras y Nicaragua. En él se acordó crear el Parlamento Centroamericano y se reconoce que quedan aspectos por resolver como son «las maniobras militares, el control de armamentos y la verificación del cumplimiento de los acuerdos».

36 El Acta de Contadora (1986) contaría con la aprobación de Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras y Nicaragua. En su preámbulo se reafirma la preocupación por la situación de la región caracterizada por el deterioro de las relaciones de carácter interestatal y la intromisión extranjera. Este Acta recoge los siguientes puntos “a) La renuncia a la amenaza o el uso de la fuerza contra la integridad territorial o la independencia política de los Estados. b) El arreglo pacífico de las controversias. c) La no injerencia en los asuntos internos de otros Estados. d) La cooperación entre los Estados en la solución de problemas internacionales. e) La igualdad jurídica de los Estados, el respeto a la soberanía, la libre determinación de los pueblos y la promoción del respeto a los derechos humanos. f) El derecho a practicar libremente el comercio internacional. g) La abstención de realizar prácticas discriminatorias en las relaciones económicas entre los Estados, respetando sus sistemas de organización política, económica y social. h) El Cumplimiento de buena fe de las obligaciones contraídas con arreglo al derecho internacional”.

37 Este procedimiento sería más conocido como «Acuerdo de Esquipulas II»

las partes se comprometerían a evitar la desestabilización interna de otros Estados de la región<sup>38</sup>.

Iniciado el nuevo siglo, tendría lugar la *Declaración Presidencial de Pochomil*, el 30 de marzo de 2001, firmada por El Salvador y Nicaragua, a través de la cual ambos Estados se comprometieron a mantener la paz, el diálogo, la democracia y la desmilitarización en la zona. En ese mismo año, tendrían lugar otras iniciativas, como la *Reunión Extraordinaria de Presidentes de Centroamérica* en Santo Tomás (30 de agosto 2001, Guatemala), en la que las partes abordaron diferentes cuestiones relativas a conflictos limítrofes, instando a la resolución pacífica de controversias o la *Declaración Centroamérica Unida contra el Terrorismo*, firmada en Costa Rica el 19 septiembre 2001. Ya en 2007, las Repúblicas de El Salvador, Honduras y Nicaragua firmarían la *Declaración del Golfo como espacio de “Paz, Desarrollo y Prosperidad”*, comprometiéndose a realizar “[...] programas y proyectos conjuntos que reduzcan la vulnerabilidad de los ecosistemas y poblaciones [...]”<sup>39</sup>. Con esta iniciativa las partes, buscaban ampliar sus relaciones de cooperación en el marco del proceso de integración centroamericana, sin renunciar a sus respectivas reivindicaciones de soberanía<sup>40</sup>. Un año más tarde, en febrero de 2008, tendría lugar la reunión de su Comisión Trinacional, con el objeto de firmar acuerdos dirigidos a establecer la convivencia y preservar el medio ambiente en la región. Iniciativa en la podemos encontrar el germen de futuros acuerdos en la región, como el firmado el 30 de marzo de 2012 en San Salvador para proclamar “Zona de paz” el Golfo de Fonseca; acuerdo éste que se firmó con el propósito de alcanzar un entendimiento entre las partes, pero que, en la práctica, no ha dado resultados favorables<sup>41</sup>. Siguiendo esta línea, los tres Estados también celebraron en el año 2018 la *Reunión Técnica Trinacional del Golfo de Fonseca*, orientada a convertir el golfo en una zona de cooperación, que no acabó de materializarse.

En fechas más recientes, en el año 2019, los tres Estados acordaron adoptar un *Plan Maestro para la región*, con la ayuda del brazo financiero del Banco Centroamericano de Integración Económica. El plan giraba en torno a proyectos de inversión y desarrollo económico de carácter trinacional, destinados a convertir el golfo en una región de libre comercio y turismo sostenible. Plan que, hasta el momento tampoco ha dado resultados y que interesaba especialmente a Honduras y El Salvador. El primero de ellos esperaba poder construir un puente entre su costa y la isla Zacate Grande, ya

38 Carlos Segura Iglesias, *Centroamérica y México: nuevas amenazas para la Paz*, tesis doctoral dirigida por el Prof. Dr. Cástor M. Díaz Barrado (Madrid, UNED, 2018), 224-228.

39 El texto fue publicado en prensa (*La Prensa.com*, 2007) y puede consultarse en Ricardo Gómez Cruz, *op. cit.*, p. 8.

40 Y es que pesar de la firma del Tratado trinacional y de los diferentes acuerdos de cooperación llevados a cabo, ni Nicaragua y ni El Salvador (los dos únicos países con una costa continental en el Pacífico) siguen sin reconocer la soberanía de Honduras en la línea de cierre de la Bahía de Fonseca, circunstancia ésta que subyace en los diferentes problemas políticos, económicos y sociales de estos países.

41 Jazmín Benítez López, *El Golfo de Fonseca como punto geoestratégico en Centroamérica. Origen histórico y evolución del conflicto territorial: del siglo XVI al XXI* (Chetumal: Bonilla Artigas Editores UNAM, Centro de Investigaciones sobre América Latina y el Caribe, 2018).

unida a tierra firme con isla del Tigre, sentando así las bases para la construcción de un puerto de calado profundo. Para El Salvador, este plan también le era ventajoso, ya que el principal puerto al sur de ese eje es el de La Unión, en territorio salvadoreño. Paralelamente a estos acuerdos firmados “a tres” se ha podido constatar un aumento de la cooperación bilateral que ha dado lugar, entre otros acuerdos, al celebrado el 27 de agosto de 2021 entre El Salvador y Nicaragua para la protección y el aprovechamiento de los recursos pesqueros en el Golfo de Fonseca o los celebrados en la región para la lucha contra el terrorismo y el narcotráfico<sup>42</sup>.

#### IV. Conclusión

El Golfo de Fonseca constituye un extraordinario laboratorio jurídico para el estudio del derecho internacional. Su costa pertenece, al día de hoy, a las Repúblicas de El Salvador, Honduras y Nicaragua, herederas de la extinta República de Centroamericana de Guatemala, que nacería tras la independencia de la región centroamericana de la Corona de España. Los enfrentamientos entre estos tres Estados por cuestiones fronterizas y de soberanía ha sido una constante desde su aparición en la región, han dado lugar a numerosos acuerdos (bilaterales, trilaterales y regionales), así pronunciamientos de tribunales internacionales (Corte de Justicia Centroamericana y Corte Internacional de Justicia), que han ido conformando un complejo y controvertido status quo en el Golfo de Fonseca. En este sentido, podría afirmarse que en éste conviven dos regímenes jurídicos no siempre coincidentes: el creado por la sentencia de la Corte de Justicia Centroamericana de 1917, que enfrentó a El Salvador con Nicaragua y en la que se reconoció el carácter histórico de sus aguas sometidas a condominio y el aquél que surge a raíz del fallo de la Corte Internacional de Justicia de 1992, y puso fin al diferendo entre El Salvador y Honduras. Ambas sentencias deben entenderse de cumplimiento obligatorio para las Partes que las suscribieron, no siendo, sin embargo, aplicables a todos los Estados del Golfo por igual. Y es que, mientras la primera sentencia de 1917 no es oponible a Honduras, que no participó en el proceso como parte contenciosa y no se siente vinculada por el fallo, la segunda (1992) no lo es a Nicaragua.

Estas decisiones judiciales lejos de contribuir a una pacificación de la región han abierto un complejo y controvertido debate sobre la interpretación de algunos de sus preceptos, así como de sus efectos con relación a la naturaleza de las aguas del Golfo y la soberanía de la isla Conejo, pequeño islote reivindicado tanto por El Salvador como Honduras. La ausencia de referencia expresa de esta última en los documentos precoloniales, así como las contradicciones en las que incurren los fallos de la Corte

<sup>42</sup> Para un estudio de estos acuerdos de cooperación véase José Javier Gómez Sánchez et al., *La situación jurídica y sus efectos en el ejercicio de jurisdicción y soberanía de la República de El Salvador de los Espacios marinos exteriores en el Golfo de Fonseca a partir de la sentencia pronunciada por la Corte Internacional de Justicia de 11 de septiembre de 1992* (San Salvador: Universidad de El Salvador, 2005) 256-260, <https://ri.ues.edu.sv/id/eprint/8192/>

de Justicia Centroamericana y de la Corte Internacional de Justicia, contrasta con las efectividades realizadas por la República de El Salvador sobre la isla desde su nacimiento como Estado hasta su ocupación por fuerzas hondureñas en los años ochenta. Circunstancia ésta que ha dado lugar a continuos (e intermitentes) enfrentamientos diplomáticos entre ambos países, en el contexto de un *status quo* que, como hemos expuesto, refleja un delicado equilibrio de intereses y una gran potencialidad conflictual.

## BIBLIOGRAFÍA

- AA.VV., *Anales de la Corte de Justicia Centroamericana*, Tomo VI, de diciembre de 1916 a mayo de 1917, n. 16-18, San José de Costa Rica: imprenta Alsina, 1917.
- Arancibia, Roberto, “Los procesos de paz en América Latina: El Salvador y Honduras, un estudio de caso”, *Estudios Internacionales* 185 (2016): 133-151, doi: <https://doi.org/10.5354/0719-3769.2016.44531>
- Benítez López, Jazmín, *El Golfo de Fonseca como punto geoestratégico en Centroamérica. Origen histórico y evolución del conflicto territorial: del siglo XVI al XXI*, Chetumal: Bonilla Artigas Editores UNAM, 2018.
- Bustillo Guillermo, *El Golfo de Fonseca: región clave en Centro América*, 1ª edición Tegucigalpa: editorial Guayrumas 2002.
- Calil, Eduardo, “La sentencia de 9 de marzo de 1917 de la Corte Centroamericana de Justicia de 1907: un caso de jurisprudencia en el Derecho Internacional”, en *América Latina y el derecho del mar. Liber amicorum en honor de Alfredo Martínez Moreno*, Valencia: Tirant Lo Blanch, 2018, 323-336.
- Departamento Regional para América Latina de la Agencia Sueca de Desarrollo Internacional, *Manejo de conflictos en América Latina, Experiencias de la cooperación sueca para el desarrollo*, México: ASDI, 2003, [http://www.ceipaz.org/images/contenido/Gesti%C3%B3n%20de%20conflictos%20en%20Am%C3%A9rica%20Latina\\_ESP.pdf](http://www.ceipaz.org/images/contenido/Gesti%C3%B3n%20de%20conflictos%20en%20Am%C3%A9rica%20Latina_ESP.pdf)
- Díaz Barrado, Cástor, *América Latina y el Derecho internacional. Discurso leído el día 18 de enero de 2021 en el acto de su recepción a la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación de España*, Madrid: Imprenta Taravilla S.L., 2021.
- Galindo Pohl, Reynaldo, *Comentarios a la Sentencia entre Honduras y El Salvador pronunciada por la Corte Internacional de Justicia*, 1ª edición San Salvador: Publicaciones de la Corte Suprema de Justicia, 1992.
- Gómez Cruz, Ricardo, *Elementos jurídicos para la construcción de una propuesta tendente a la recuperación material y la soberanía de la isla Conejo en el Golfo de Fonseca*, San Salvador: Universidad de El Salvador, 2004.
- Gómez Sánchez, José Javier et. al., *La situación jurídica y sus efectos en el ejercicio de jurisdicción y soberanía de la República de El Salvador de los Espacios marinos exteriores en el Golfo de Fonseca a partir de la sentencia pronunciada por la Corte Internacional de Justicia de 11 de septiembre de 1992*. San Salvador: Universidad de El Salvador, 2005, <https://ri.ues.edu.sv/id/eprint/8192/>
- Gutiérrez Castillo, Víctor L., “Fundamentos epistemológicos del principio *uti possideti iuris* y análisis crítico de su evolución en la sociedad internacional”, *Anuario Español de Derecho Internacional*, 39 (2023): 407-442. doi: [doi.org/10.15581/010.39.407-442](https://doi.org/10.15581/010.39.407-442).
- Herrarte, Alberto, “La unión de Centro América (Tragedia y Esperanza)”. En

*Historia de El Salvador* dirigido por Santiago Barberena, tomo I, San Salvador: Centro editorial José de Pineda Ibarra: 1914.

Lardé y Larín, Jorge, *Orígenes del dominio de El Salvador sobre las islas de la Bahía de Fonseca*, San Salvador: Biblioteca de Historia Salvadoreña, 1990.

López Martín, Ana Gema, *El ejercicio continuo y pacífico de funciones de Estado como modo de adquisición del territorio en la jurisprudencia internacional*, tesis doctoral dirigida por Luis Ignacio Sánchez Rodríguez, Madrid: Universidad Complutense de Madrid, 1996, en <https://www.educacion.gob.es/teseo/impimirFichaConsulta.do?idFicha=53292>

Menéndez, Isidro. *Recopilación de leyes del Salvador en Centro América*, 2a edición. San Salvador: REDICCES, 1956.

Ministerio de Asuntos Exteriores y Cooperación (ed.), *Carta de las Naciones Unidas y Estatuto de la Corte Internacional de Justicia*, Madrid: MAE, 2015.

Rodríguez, Salvador, *El Golfo de Fonseca y el Tratado Bryan- Chamorro: Doctrinas Meléndez*, San Salvador: Imprenta Nacional, 1917.

Ron Garmendia, Lucía, “El golfo de Fonseca como exponente del éxito o fracaso de la integración centroamericana”, en *Global Affairs and Strategies Studies*, Pamplona: Universidad de Navarra, 2023. <https://www.unav.edu/web/global-affairs/el-golfo-de-fonseca-como-exponente-del-exito-o-fracaso-de-la-integracion-centroamericana>

Sánchez Rodríguez, Luis Ignacio, “Uti possidetis: la reactualización jurisprudencial de un viejo principio (a propósito de la sentencia del TIJ [Sala] en el Asunto Burkina Faso/Mali)”, *Revista Española de Derecho Internacional* 2 (1988): 140-143, <http://www.jstor.org/stable/44296408>.

Segura Iglesias, Carlos, *Centroamérica y México: nuevas amenazas para la Paz*, tesis doctoral dirigida por el Prof. Dr. Cástor M. Díaz Barrado, Madrid: UNED, 2018.

Zúñiga Núñez, Mario, *Guerra y sociedad en Centroamérica: preguntas necesarias, respuestas pendientes*. Buenos Aires: Consejo Latinoamericano de Ciencias Sociales, 2014. <http://biblioteca.clacso.edu.ar/clacso/becas/20140514122916/Guerraysociedadca.pdf>

## JURISPRUDENCIA

*Différend frontalier terrestre, insulaire et maritime (El Salvador/Honduras; Nicaragua, intervenant)*, arrêt 1992, CIJ, Recueil 1992.

*Demande en révision de l'arrêt de septembre 1992 en l'affaire du Différend frontalier terrestre, insulaire et maritime*

*(El Salvador/Honduras/ Nicaragua intervenant) (El Salvador c. Honduras)*, arrêt CIJ, Recueil 2003.

*Différend territorial et maritime entre le Nicaragua et le Honduras dans la mer des Caraïbes (Nicaragua c. Honduras)*, arrêt, CIJ Recueil 2007.

# ***La agudización de la represión estructural en Cuba a raíz de las protestas de julio de 2021***

*The intensification of structural repression in  
Cuba in the wake of the July 2021 protests*

EIMYS ORTIZ HERNÁNDEZ<sup>1</sup>

Revista Electrónica Iberoamericana (REIB), Vol. 17, No. 2, (diciembre de 2023), pp. 67-82.  
ISSN: 1988 – 0618. doi: 10.20318/reib.2023.8292. ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-0673-442X>  
Fecha de recepción: 11/11/2023 Fecha de aceptación: 10/12/2023

## **Resumen**

El 11 de julio de 2021, por primera vez desde el Triunfo de la Revolución, ciudadanos cubanos salieron a las calles al grito de “Patria y vida” o “Tenemos hambre”. A pesar de la dura represión, la comunidad internacional optó por un enfoque pragmático alejado de las pretensiones del activismo cubano. De modo que el presente trabajo analiza la respuesta jurídica de las autoridades destinada a apuntalar las sistemáticas violaciones de derechos humanos y libertades fundamentales. Asimismo, se expone la reacción de Washington y de Bruselas que comparten un hilo conductor: la garantía de sus intereses ya sea debido a la cuestión migratoria o a la presencia de empresas en el país.

**Palabras claves:** Cuba, UE, represión, 11 de julio, protesta.

<sup>1</sup> Profesora Lector Serra Hünter de Derechos Internacional Público y Relaciones Internacionales, Universitat de Lleida. El presente trabajo se enmarca en la actividad investigadora del Grupo de Investigación “Sociedad sostenible y derecho: globalización, inclusión social y medio ambiente (SIOUS)”, reconocido por la Generalitat de Catalunya. Asimismo, se presentó en el marco de la Conferencia International Association of Human Rights Institutes 2023: “La defensa de los derechos humanos en el punto de mira”, celebrada en la Universidad de Deusto del 7 al 9 de septiembre de 2023. Correo electrónico: [eimys.ortiz@udl.cat](mailto:eimys.ortiz@udl.cat).

## Abstract

On July 11, 2021, for the first time since the Triumph of the Revolution, Cuban citizens went on streets shouting “Homeland and life” or “We are hungry.” Despite the harsh repression, the international community opted for a pragmatic approach far from the pretensions of Cuban activism. Thus, this paper analyses the legal response of the authorities aimed at underpinning the systematic violations of human rights and fundamental freedoms. It also examines the reaction of Washington and Brussels, which share a common core: the guarantee of their interests, whether due to the migration issue or the presence of companies in the country.

**Keywords:** Cuba, EU, repression, 11<sup>th</sup> July, protests.

## Sumario

A modo de introducción. I. Cuando el Derecho limita *derechos*. II. La pragmática reacción de los Estados Unidos y la Unión Europea. III. Consideraciones Finales. Bibliografía.

## A modo de introducción

Con el fin del liderazgo de los Castro en 2018<sup>2</sup>, la sociedad internacional albergó la esperanza de que Miguel Díaz-Canel, Presidente del país desde entonces, acelerase la “transición hacia un Estado democrático”<sup>3</sup>. Sin embargo, los sutiles cambios que se han ido vislumbrando no han propiciado mejoras en la coyuntura socioeconómica de los ciudadanos. Las carencias a las cuales se han enfrentado y enfrentan los cubanos se deben, en mayor parte, a la errática política de sus autoridades a pesar de la sempiterna excusa del embargo estadounidense.

La deficiente gestión de la pandemia de Covid-19 ahondó en el deterioro de las condiciones de vida de los cubanos. La fractura social, los cortes de electricidad generalizados y/o la carestía de alimentos básicos junto a la escasez de medicamentos provocaron que decenas de miles de personas se manifestasen, pidiendo libertad al grito de “Patria y vida” o “Tenemos hambre”, el 11 julio de 2021 – en adelante, 11J-. Conviene puntualizar, que el perfil de los que expresaron su hartazgo aquel día y en los sucesivos estaba alejado de la oposición convencional -periodistas, intelectuales o activistas-. A las protestas acudieron ciudadanos sin vinculación política alguna, pero que compartían un elemento en común, la vulnerabilidad, ya fuese económica -desempleados, aquellos que sufren la falta de suministros mientras hacen largas colas...- o social -desigualdad racial, colectivos LGBTIQ+...-<sup>4</sup>.

- 2 La Revolución cubana triunfó el 1 de enero de 1959 liderada por Fidel Castro quien, por cinco décadas, ejerció de Presidente del país. A su retirada en 2008, por causas médicas, le sucedió su hermano, Raúl Castro, cuyo mandato expiró en 2018. Sin embargo, aquel no abandonó la política inmediatamente dado que fue nombrado Primer Secretario del Partido Comunista, cargo que ostentó hasta 2021. Respecto a las razones de la supervivencia del castrismo, véase Roy, Joaquín. “Cuba: transición, sucesión, estabilidad, seguridad”, *América latina hoy: Revista de ciencias sociales* 52 (2009), 23: “[...] la Revolución Cubana fue “hecha en Cuba” ...no fue impuesta por los blindados soviéticos. [...] la irrepitibilidad de la personalidad del líder. [...] la errónea política de Estados Unidos”.
- 3 Sobre la transición cubana, véase: Roy, Joaquín. “Cuba: transición, sucesión, estabilidad, seguridad”, *América latina hoy: Revista de ciencias sociales* 52 (2009): 15-39; Conejero Paz, Enrique. “La revolución cubana, ¿democratización 50 años después?”, en *Repensar la democracia: inclusión y diversidad: IX Congreso Español de Ciencia Política y de la Administración: celebrado en Málaga 23, 24 y 25 de septiembre de 2009*, dir. por Juan Luis Paniagua Soto (Asociación Española de Ciencia Política y de Administración, 2009); Conejero Paz, Enrique; Segura Cuenca, María del Carmen. “La Constitución cubana de 2019: la democratización pospuesta”, en *Identidades, segregación, vulnerabilidad: ¿Hacia la construcción de sociedades inclusivas? Un reto pluridisciplinar*, coord. por Olivero Guidobono, Sandra; Martínez González, Alfredo José (Madrid: Dykinson, 2021): 1598-1616; Farber, Samuel. “El futuro de Cuba: alternativas políticas y sociales”, *Nueva Sociedad* 304 (marzo-abril de 2023): 97-111; LeoGrande, William M. “Updating Cuban Socialism: the politics of economic renovation”, *Social research: an international quarterly of the social sciences* 2 (2017): 353-382; LeoGrande, William M. “Cuba’s perilous political transition to the post-Castro era”, *Journal of Latin American Studies* 47 (2015): 377-405. Hernández, Rafael. “Por fin, la (real) transición política cubana”, *Foreign affairs: Latinoamérica* 18-4 (2018): 53-62.
- 4 Cfr. Domínguez Delgado, Jessica. “El pueblo, el gobierno y las realidades paralelas en Cuba”, *Nueva Sociedad* 295 (septiembre-octubre de 2012): 115.

En cuanto a los hechos acaecidos, las divergencias han marcado el relato desde un principio, sin embargo, existe cierta conformidad en torno a dos aspectos fundamentales. De un lado, no se ha de obviar el significado histórico de las manifestaciones, puesto que por primera vez desde el triunfo de la Revolución miles de personas salieron a las calles a protestar. De otro lado, se evidenció la confusión de las autoridades cubanas frente a semejante cuestionamiento del orden establecido. Por supuesto, el gobierno primó la estabilidad y seguridad del aparato político, de manera que, en un primer momento, se ordenó reprimir a los manifestantes, no obstante, *a posteriori*, la dialéctica cambió cuando el Presidente y el Primer Ministro asumieron errores en sus políticas. Y con el objetivo de mitigar las dificultades existentes, anunciaron una serie de medidas, entre las que destacaron: la autorización de las importaciones de medicinas y alimentos; la liberalización de los mercados agrícolas, la legalización de las pequeñas y medianas empresas y, la rebaja del precio de Internet<sup>5</sup>.

En el contexto de la represión no faltaron *medidas habituales* tales como la interrupción de la conexión a Internet conforme al Decreto-Ley 370/2018<sup>6</sup>, el incremento de la presencia policial y militar en las calles, y el explícito llamamiento al enfrentamiento contra los instigadores por contrarrevolucionarios y mercenarios. Consecuentemente se detuvieron a más de un millar de personas -un total de 1.377 individuos-, decenas resultaron heridas y se produjo un fallecido. Inmediatamente todos los recursos estatales se destinaron a contener a los ciudadanos, en particular, la fiscalía jugó un importante papel ya que consideró como delictivas las siguientes conductas: proferir insultos contra el presidente o la policía o cantar canciones críticas contra las autoridades: desorden público, desacato o sedición. Asimismo, las garantías procesales de los individuos en el proceso penal se desdibujaron hasta desaparecer: la prisión preventiva se decretó a petición del policía o del fiscal; la figura del abogado defensor no existe en el ordenamiento procesal penal cubano, por lo tanto, los acusados no contaron con la defensa debida y además se llevaron a cabo juicios sumarísimos en los cuales cientos de cubanos fueron condenados por tribunales militares. Igualmente se ha de poner de manifiesto que, del total de condenados, que alcanza unos 700 ciudadanos, 55 de ellos fueron menores de edad, aunque se les juzgó como adultos.

Por lo que se refiere a la sociedad civil cubana en el exilio, esta salió a la calle en Estados Unidos – en adelante, EE.UU.-, América Latina, así como en Europa con el propósito de reclamar una intervención internacional. Paradójicamente, las autoridades pertinentes, a excepción del Parlamento Europeo<sup>7</sup>, se limitaron a condenar o lamentar la respuesta gubernamental y hacer un llamamiento a la profundización de

5 Cfr. Hernández, Rafael. "Protestas en Cuba", *Foreign Affairs Latinoamérica* 21-4 (2021): 38.

6 Decreto-Ley No. 370/2018, Sobre la Informatización de la Sociedad en Cuba, Gaceta Oficial de la República de Cuba, 04.07.2019. Disponible en el siguiente enlace: <https://app.vlex.com/#vid/797122457>

7 En la resolución del Parlamento Europeo de diciembre de 2021 se solicitó expresamente la suspensión del Acuerdo de Diálogo Político y Cooperación entre la UE y Cuba, sin embargo, no ha tenido ninguna implicación más allá del mero simbolismo político. Disponible en el siguiente enlace: [https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/RC-9-2021-0436\\_ES.html](https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/RC-9-2021-0436_ES.html)

la “transición” sin hacer mención, en ningún momento, a la posibilidad de una intervención ni de carácter militar ni humanitario<sup>8</sup>.

Con ocasión del segundo aniversario de las protestas del 11J, se puede afirmar que nada ha cambiado para que todo permanezca igual. Según *Prisoners Defenders*, en mayo de 2023, se contabilizaban 1.037 presos políticos y de conciencia en Cuba, es decir, “aquellos relacionados directamente con un activismo o expresión pública evidente de oposición a las políticas gubernamentales, o en el ejercicio y/o defensa de los derechos fundamentales del ser humano”<sup>9</sup>. Asimismo, en su informe subrayó que también se reconocían a más de 11.000 individuos “no pertenecientes a organizaciones opositoras, con penas medias de 2 años y 10 meses que sufren condenas pre-delictivas”<sup>10</sup>, en otros términos, sin delito alguno cometido ni siquiera en grado de tentativa. Todo ello en el marco de la Constitución de 2019<sup>11</sup> que, pese a ser considerada un avance hacia la democracia al recoger derechos fundamentales y libertades públicas inherentes a un Estado de derecho, en realidad adolece de eficacia, puesto que el disfrute de tales derechos se halla supeditado a la legislación vigente.

De manera que, partiendo del paradigma descrito, el presente artículo analizará la agudización de la represión estructural en Cuba. Para lo cual, en un primer apartado, se examinará la respuesta legislativa gubernamental que ha difuminado los “avances” de la Ley Fundamental. En un segundo apartado, se abordará la reacción de EE.UU. y de la Unión Europea – en adelante, UE-, cuyo tradicional inmovilismo ha generado una fuerte pérdida de credibilidad en el activismo cubano. Finalmente, se concluiría tratando de responder a la siguiente cuestión ¿se mantiene la esperanza de un cambio o la resignación se ha apoderado del pueblo cubano?

## II. Cuando el Derecho limita *derechos*

Llegados a este punto, conocemos las consecuencias a las que se han enfrentado los ciudadanos que salieron a la calle, sin embargo, resulta imprescindible examinar cómo el aparato del Estado ha vertebrado un sistema jurídico destinado a legitimar la represión. Comenzando por la propia Constitución de 2019<sup>12</sup>, que, fundamentada en los postulados de la Revolución, rechaza frontalmente el capitalismo y define a Cuba

<sup>8</sup> El 12 de julio el Presidente de Estados Unidos, Joe Biden, manifestó su apoyo al pueblo cubano, pero descartó una intervención militar. Disponible en el siguiente enlace: <https://www.whitehouse.gov/es/prensa/declaraciones-comunicados/2021/07/12/declaraciones-del-presidente-joseph-r-biden-jr-respecto-a-manifestaciones-en-cuba/>

<sup>9</sup> Prisoner Defenders. *Informe mensual de prisioneros políticos*, 14.06.2023, p. 6. Disponible en el siguiente enlace: <https://drive.google.com/file/d/1BGw-iKuj7MVG8XhGv7Lad-bh7ccgHul2/view>

<sup>10</sup> *Ibid.*

<sup>11</sup> Noguera Fernández, Albert. “La constitución cubana de 2019: un análisis crítico”, *Revista de derecho político* 105 (2019): 361-396.

<sup>12</sup> Constitución de la República proclamada el 10 de abril de 2019, (GOC-2019-406-EX5).

como un “Estado socialista de derecho y justicia social, democrático, independiente y soberano”<sup>13</sup>. Por consiguiente, el texto se dedica enteramente a sustentar y respaldar al régimen:

- i) el artículo 4 establece que el sistema político actual es irrevocable, por lo cual cabe su defensa por todos los medios, incluyendo la lucha armada;
- ii) el artículo 5 estipula que el Partido Comunista de Cuba, único, martiano, fidelista, marxista y leninista [...] es la fuerza política dirigente superior de la sociedad y del Estado;
- iii) el artículo 7 dispone que la Constitución es la norma jurídica suprema del Estado de manera que todos están obligados a cumplirla;
- iv) el artículo 13 precisa los fines esenciales del Estado, entre los que destaca, preservar la seguridad nacional, y garantizar la igualdad efectiva en el disfrute y ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes consagrados en el texto y las leyes;
- v) el artículo 45 promulga que el ejercicio de los derechos de las personas solo está limitado por [ ] la seguridad colectiva [ ] el respeto al orden público, a la Constitución y a las leyes;
- vi) en el Capítulo II se determina una amalgama de derechos de los ciudadanos cuyo disfrute queda sometido a un posterior desarrollo legislativo: el domicilio es inviolable -art. 49-; la correspondencia y demás comunicaciones son inviolables -art. 50-; la prohibición de la tortura o penas crueles, inhumanas o degradantes -art. 51-; la libertad de pensamiento, conciencia y expresión -art. 54-; la libertad de prensa -art. 55- y, la libertad de reunión, manifestación y asociación -art. 56-;
- vii) los deberes se abordan en el Capítulo IV y, en lo relativo a nuestro objeto de estudio, destaca: guardar el debido respeto a las autoridades y sus agentes -art. 90.e-;
- viii) el Capítulo VI delimita las garantías de los derechos: tutela judicial efectiva -art. 92-; proceso debido sin dilaciones y derecho a un tribunal justo e independiente -art. 94- y, asistencia letrada y presunción de inocencia-art. 95-;
- ix) por último, en el artículo 229 se prohíbe cualquier reforma destinada a revocar el sistema socialista establecido en el artículo 4.

Teniendo en cuenta que Internet facilitó la convocatoria de las protestas, así como la propagación de testimonios y evidencias de la represión, el gobierno cubano aprobó el Decreto-Ley 35 (agosto de 2021), de las Telecomunicaciones, las Tecnologías de la Información y la Comunicación y el Uso del Espectro Radioeléctrico y la Resolución 105

13 Ibid. art. 1: “[...] organizado con todos y para el bien de todos como república unitaria e indivisible, fundada en el trabajo, la dignidad, el humanismo y la ética de sus ciudadanos para el disfrute de la libertad, la equidad, la igualdad, la solidaridad, el bienestar y la prosperidad individual y colectiva”.

“Modelos de Actuación Nacional para la respuesta a incidentes de Ciberseguridad”<sup>14</sup>. El director de Ciberseguridad del Ministerio de Comunicaciones declaró que, por primera vez “el país conta[ría] con una norma jurídica donde se asocia[ba]n incidentes de ciberseguridad y tipificaciones que superan los límites de lo tecnológico”<sup>15</sup>. Sin embargo, la finalidad última de la norma radicó en prohibir la convocatoria de protestas a través de Internet, llegando inclusive a tipificarlo de “ciberterrorismo”<sup>16</sup>. El ex fiscal cubano, Frank Ajete Pidorych, explicó que el “objetivo primero del Decreto-Ley e[ra] instrumentalizar un servicio público”<sup>17</sup>. En otros términos, se optó por una maniobra represiva habitual en un mundo globalizado, el apagón digital.

Con motivo del primer aniversario, las autoridades incidieron en su *modus operandi* recurriendo a una nueva modificación del Código Penal<sup>18</sup>. El nuevo instrumento, socavaría, aún más si cabe, el respeto a las libertades y los derechos fundamentales. Amnistía Internacional identificó aquellos aspectos “alarmantes” que pondrían en peligro cualquier demostración contraria al régimen<sup>19</sup>:

- i) conserva muchas disposiciones del Código Penal que ya se empleaban para silenciar y encarcelar a activistas: desórdenes públicos, resistencia, desacato y ultraje a los símbolos nacionales aumentando las penas mínimas. A modo de ejemplo, este último ahora comprende una pena de privación de libertad de dos a cinco años o una multa considerable o ambas, frente a la pena de tres meses a un año de privación de libertad o multa del Código anterior;
- ii) acorde al artículo 120.1 se castigará con una privación de libertad de entre cuatro y diez años a cualquier persona que “ponga en peligro el orden constitucional y el normal funcionamiento” del gobierno;
- iii) el artículo 143 limita aún más la capacidad de organizaciones de la sociedad civil, activistas y periodistas independientes de actuar al prohibir la recepción o el uso de fondos cuando se considere que su objetivo es “sufragar actividades

14 Decreto-Ley 35/2021, De las Telecomunicaciones, las Tecnologías de la Información y la Comunicación y el uso del Espectro Radioeléctrico, (GOC-2021-759-092).

15 Decreto-Ley 35: el derecho de Cuba y de todos los cubanos, 20.08.2021. Disponible en el siguiente enlace: <https://misiones.cubaminrex.cu/es/articulo/decreto-ley-35-el-derecho-de-cuba-y-de-todos-los-cubanos>

16 El texto legal califica de “ciberterrorismo” a “aquellas acciones mediante el uso de las Tecnologías de la Información y la Comunicación (TIC) cuya finalidad es subvertir el orden constitucional, o suprimir o desestabilizar gravemente el funcionamiento de las instituciones políticas y de masas, las estructuras económicas y sociales del Estado, u obligar a los poderes públicos a realizar un acto o abstenerse de hacerlo. Alterar gravemente la paz pública. Desestabilizar gravemente el funcionamiento de una organización internacional. Provocar un estado de terror en la población o en una parte de ella”.

17 El régimen cubano instaura la censura en internet con la publicación del Decreto-Ley 35, 17.08.2022. Disponible en el siguiente enlace: [https://diariodecuba.com/cuba/1629222572\\_33447.html](https://diariodecuba.com/cuba/1629222572_33447.html)

18 Ley 151/2022, Código Penal, (GOC-2022-861-093), entrada en vigor 1 de diciembre de 2022.

19 Amnistía Internacional. *Cuba: El nuevo Código Penal, presenta un panorama aterrador para 2023 y años posteriores*, 05.12.2022. Disponible en el siguiente enlace: <https://www.es.amnesty.org/en-que-estamos/noticias/noticia/articulo/cuba-el-nuevo-codigo-penal-presenta-un-panorama-aterrador-para-2023-y-anos-posteriores/>

contra el Estado cubano y su orden constitucional”. La pena oscilará entre cuatro y diez años de privación de libertad;

- iv) se limita la libertad de expresión en las redes sociales y se tipifica una serie de delitos de redacción ambigua relacionados con “telecomunicaciones, las tecnologías de la información y la comunicación”. Por ejemplo, la persona que, a sabiendas, difunda hechos falsos podrá ser condenado a entre seis y dos años de prisión o multa. Si, además, lo divulga entre las redes sociales o en medios de comunicación social se le impondrán penas más severas;
- v) por último, se mantiene la pena de muerte para 24 delitos graves relacionados, en su mayoría, con la seguridad del Estado. Entre ellos están la toma de rehenes y los actos contra la seguridad de la navegación marítima, los aeropuertos y los vehículos de aviación.

En el cumplimiento de sus obligaciones internacional, se incluyó la tortura como delito castigado con cadena perpetua tras la ratificación de la Convención contra la Tortura por parte del gobierno cubano. Sin embargo, queda por ver cómo se aplicará tras las denuncias de víctimas y de la sociedad sobre las torturas por parte de los funcionarios estatales a los detenidos del 11J<sup>20</sup>.

Por último, tras 34 versiones y múltiples retrasos, en mayo del presente año se adoptó la Ley de Comunicación Social. La norma se ha consagrado a la instauración de un modelo cubano de prensa, pero que en la práctica ahonda en el control de los medios, puesto que los principios socialistas inspiran la nueva concepción<sup>21</sup>. Este movimiento del régimen cubano aniquila la libertad de prensa en el país, ya que en el artículo 28 se estipula que los medios de comunicación son “propiedad socialista de todo el pueblo o de las organizaciones políticas, sociales y de masas y no pueden ser objeto de ningún otro tipo de propiedad”. En un contundente comunicado Reporteros sin Fronteras manifestó que era “un día terrible para el periodismo en Cuba”<sup>22</sup>, de ahí que mostrase su preocupación por la seguridad de los periodistas que habían impulsado medios independientes digitales<sup>23</sup>. En el último informe de Reporteros sin Fronteras,

20 Oliver, Isabella; Nodarse Venancio, Marikarla. “Cinco preocupaciones sobre el nuevo Código Penal de Cuba”, WOLA, 7 de julio de 2022.

21 Se ha publicado la última versión. Disponible en el siguiente enlace: [https://www.parlamentocubano.gob.cu/sites/default/files/documento/2023-05/proyecto-ley-de-comunicacion-social\\_mayo-2023\\_0.pdf](https://www.parlamentocubano.gob.cu/sites/default/files/documento/2023-05/proyecto-ley-de-comunicacion-social_mayo-2023_0.pdf)

22 Reporteros sin Fronteras. *La Ley de Comunicación Social de Cuba hiere de muerte a la libertad de prensa*. Disponible en el siguiente enlace: <https://rsf.org/es/la-ley-de-comunicación-social-de-cuba-hiere-de-muerte-la-libertad-de-prensa>

23 Ibíd. “La llegada del Internet móvil a la isla, en 2018, seguida del permiso para utilizar redes Wifi en los hogares, en 2019, en un contexto de vacío legal característico del espacio digital, impulsó la aparición de una nueva generación de digitales de información independiente, como 14ymedio, *elToque*, El Estornudo o Periodismo de barrio. Estos medios se vieron inicialmente afectados por las restricciones introducidas en el nuevo Código Penal, que entró en vigor en diciembre de 2022 y que castiga a las organizaciones que reciben financiación extranjera, “como sucede con los medios independientes”, explica Raudiel Peña Barrios, abogado del Instituto Cubano para la Libertad de Expresión y Prensa (ICLEP), con sede en La Habana. “Con esta nueva ley, que no les reconoce personalidad jurídica, la soga se estrecha aún más”, manifiesta con preocupación este jurista”.

Cuba ocupa el puesto 172 de los 180 países analizados y se sitúa como el peor país de América Latina en esta materia.

### III. La pragmática reacción de los Estados Unidos y la Unión Europea

La llegada de Biden a la presidencia no condujo a la revisión inmediata de la política hacia la isla, de manera que se mantuvieron las más de 230 medidas que introdujo la Administración Trump<sup>24</sup>. Por ello, si bien, el escueto comunicado del 12 de julio<sup>25</sup>, no recogió las peticiones de la disidencia o de la diáspora de Miami, al limitarse a apoyar la valentía de los manifestantes, al menos instó a las autoridades a escuchar al pueblo para que atendiese a sus necesidades básicas en vez de enriquecerse. Ante la creciente presión y el consecuente empeoramiento de la coyuntura, Biden, en una rueda de prensa, afirmó que el comunismo era un sistema fallido y, por consiguiente, Cuba se consideraba un “estado fallido”. Paradójicamente, esa contundente afirmación no conllevó la revisión de la postura de Washington dado que consideraron que carecería de efecto positivo alguno salvo para las pretensiones del gobierno cubano<sup>26</sup>.

En concordancia con lo cual<sup>27</sup>, rechazó reactivar el envío de remesas aunque, en un guiño a la disidencia, indicó que se procedería a imponer una nueva ronda de sanciones dirigidas a: exigir rendición de cuentas al régimen en especial a los responsables de la represión; involucrar a la comunidad internacional: Organización de Estados Americanos, Naciones Unidas y demás socios internacionales; asegurar que los ciudadanos cubanos tuviesen acceso a Internet; escuchar a los líderes cubano-americanos; revisar de la política sobre remesas adoptando un enfoque prudente y, por último, a reasignar el personal en la Embajada de EE.UU. en La Habana<sup>28</sup>.

24 Cfr. Morgenfeld, Leandro. “La agresiva política de Trump hacia Cuba”, *Revista de la Red Intercédras de Historia de América Latina Contemporánea: Segunda Época* 7 (diciembre 2017-diciembre 2018): 157-173; Daugirdas, Kristina; Davis Mortenson, Julian. “Trump reverses certain steps toward normalizing relations with Cuba”, *American Journal of International Law* 111-4 (2017): 1027-1035; López-Levy, Arturo. “Cuba y el gobierno de Trump: retorno al conflicto e implicaciones para la relación triangular con Europa”, *Análisis Carolina* 8 (junio 2019).

25 Disponible en el siguiente enlace: <https://www.whitehouse.gov/es/prensa/declaraciones-comunicados/2021/07/12/declaraciones-del-presidente-joseph-r-biden-jr-respecto-a-manifestaciones-en-cuba/>

26 Vazquez, Maegan. “Biden says Cuba is a ‘failed state’ and calls communism ‘a universally failed system’”. *CNN*, 16 de julio de 2021. Disponible en el siguiente enlace: <https://edition.cnn.com/2021/07/15/politics/cuba-communism-biden/index.html>

27 Bertot Triana, Harold. “La política exterior de Biden hacia Cuba: el taciturno camino entre una promesa obamista y el statu quo trumpista”, *Boletín IEEE* 25 (2022): 467-479.

28 Declaración del Presidente Joseph R. Biden, Jr. sobre la continuación de la represión en Cuba. Disponible en el siguiente enlace: <https://www.whitehouse.gov/es/prensa/declaraciones-comunicados/2021/07/22/declaracion-del-presidente-joseph-r-biden-jr-sobre-la-continuacion-de-la-represion-en-cuba/> Asimismo: Ficha informativa: Medidas de la Administración Biden-Harris sobre Cuba. Disponible en el siguiente enlace: <https://www.whitehouse.gov/es/prensa/declaraciones-comunicados/2021/07/22/ficha-informativa-medidas-de-la-administracion-biden-harris-sobre-cuba/>

A pesar de la contundencia de las declaraciones, en mayo de 2022<sup>29</sup>, Washington anunció una revisión de su política. La estrategia del palo, en vez de mimar a las autoridades cubanas, solo había empeorado las condiciones de los ciudadanos, por esta razón, y pese a la objeción de la oposición y de la disidencia se promulgaron una serie de medidas destinadas a respaldar a los ciudadanos: la restauración del servicio consular; el restablecimiento del programa *Family Reunification Parole*; la reautorización de vuelos regulares y chárter a ciudades más allá de la capital; el restablecimiento de viajes y, la relajación de las restricciones al envío de remesas en efectivo. En un guiño a las voces críticas, se decidió excluir la participación de Cuba, Venezuela y Nicaragua en la Cumbre de las Américas celebrada en Los Ángeles en junio del mismo año. Biden declaró que no se debía invitar a dictadores y asimismo lamentó la ausencia de López Obrador, Presidente de México quien, en un gesto de apoyo, decidió no acudir personalmente, por lo tanto, envió al Secretario de Relaciones Exteriores<sup>30</sup>. El encuentro abordó una cuestión de vital importancia para la región: la migración<sup>31</sup>. En el caso particular cubano, en el 2022, se produjo el mayor éxodo migratorio desde la crisis de los *balseros* llegando a las fronteras estadounidenses -por mar o por tierra a través de México- alrededor de 313.000 cubanos.

Ante este panorama, las autoridades retomaron los contactos con sus homólogos en La Habana con el fin de reactivar las deportaciones, conforme al pacto de 2017, que habían sido suspendidas a raíz de la pandemia. Así en abril de 2023 y entre críticas de organismo de derechos humanos, el gobierno cubano confirmó la llegada de un vuelo con más de 100 nacionales. Sorprendentemente, esta materia no presenta fisuras entre ambos ejecutivos e inclusive el Ministerio de Interior de Cuba afirmó que el vuelo era el resultado de la cooperación bilateral<sup>32</sup>.

En resumidas cuentas, EE.UU. se ha enfrentado a dos variables difíciles de conjugar: la feroz crítica del republicanismo imperante entre los cubanos en Miami alentados por el Senador Marco Rubio<sup>33</sup>, quienes reclamaban una mayor contundencia contra el régimen y la necesidad de persuadir a los cubanos de utilizar los cauces migratorios irregulares. Por consiguiente, el comunicado de prensa, con ocasión del

29 Biden Administration expands support to the Cuban people, 16.05.2022. Disponible en el siguiente enlace: <https://www.state.gov/biden-administration-expands-support-to-the-cuban-people/>

30 Ausencias y exclusiones marcan el comienzo de la Cumbre de las Américas en Los Ángeles, 07.06.2022. Disponible en el siguiente enlace: <https://es.euronews.com/2022/06/07/ausencias-y-exclusiones-marcan-el-comienzo-de-la-cumbre-de-las-americas-en-los-angeles>

31 Declaración sobre Migración y Protección de Los Ángeles, 10.06.2022. Disponible en el siguiente enlace: <https://www.whitehouse.gov/es/prensa/declaraciones-comunicados/2022/06/10/declaracion-sobre-migracion-y-proteccion-de-los-angeles/>

32 "Los "inadmisibles" vuelven a Cuba tras primer vuelo de deportación desde EE. UU.", *France24*, 25 de abril de 2023. Disponible en el siguiente enlace: <https://www.france24.com/es/américa-latina/20230425-los-inadmisibles-vuelven-a-cuba-tras-primer-vuelo-de-deportación-desde-ee-uu>

33 Rubio conmemora segundo aniversario de las históricas protestas anticomunistas en Cuba, 11.07.2023. Disponible en el siguiente enlace: <https://www.rubio.senate.gov/public/index.cfm/2023/7/english-espa-ol-rubio-commemorates-2nd-anniversary-of-historic-anti-communist-protests-in-cuba>

segundo aniversario de las protestas, reflejó dicha postura. De un lado, se remarcó que más de 700 personas continuaban en prisión con condenas que alcanzaban los 25 años por el mero hecho de ejercer la libertad de expresión y de manifestación de forma pacífica. De otro lado, se reiteró su compromiso político mediante las sanciones impuestas a individuos y/o entidades implicadas en los abusos<sup>34</sup>. Sin embargo, la seguridad nacional y la contienda presidencial de 2024 marcará la futura posición de Washington más cuando sus intereses se hallan en peligro debido a que Cuba ha optado por intensificar las relaciones con el eje sino-ruso como válvula de escape a su eterna crisis económica y financiera.

En lo concerniente a la UE, a excepción de los esfuerzos del Parlamento Europeo, su postura se ha visto abiertamente marcada por su fuerte presencia económica en la isla. Como Susanne Gratius resaltó en lo que respecta a Cuba, “la UE está dividida entre los partidarios del compromiso, que tienden a apoyar el estrechamiento de lazos con el régimen, y quienes desean más condicionalidad, es decir que los europeos hagan más para apoyar la oposición”<sup>35</sup>. De hecho, las protestas espontáneas sorprendieron en Bruselas y lejos de aprovechar la coyuntura, las autoridades reaccionaron de forma tibia. La declaración del Alto Representante se limitó a mostrar la preocupación de la UE por la represión sin llegar a condenarla o hacer mención al apagón de Internet. Del mismo modo defendió que las reivindicaciones de los ciudadanos se podían canalizar por medio de reformas económicas que aprovecharan el potencial del comercio exterior y la inversión extranjera. Una inequívoca señal de que el Acuerdo de Diálogo Político y Cooperación, -firmado en 2016 y en aplicación provisional desde 2017-, no se suspendería ni tampoco sufriría una debida revisión, sino que a través de aquel se canalizarían los esfuerzos de la Unión a fin de mejorar las condiciones de vida de los cubanos<sup>36</sup>.

En definitiva, una vez más se desaprovechó la ocasión de posicionarse junto a la oposición y la sociedad civil al colocarse de perfil. Inclusive tras el anuncio de varias sentencias de condenas desproporcionadas a lo largo de la primavera de 2022, Bruselas no varió un ápice su postura. Para exasperación de los activistas cubanos, la declaración oficial se ciñó a instar a las autoridades cubanas a: respetar los derechos civiles y políticos, incluyendo la libertad de asociación, la libertad de reunión y la libertad de expresión y, a poner en libertad a todos los prisioneros políticos y personas detenidas por ejercer sus libertades de reunión y expresión. Asimismo,

34 Press statement, Antony J. Blinken, Secretary of State, July 11, 2023. Disponible en el siguiente enlace: <https://cu.usembassy.gov/call-to-release-all-11j-political-prisoners-in-cuba/>

35 Gratius, Susanne. “¿Puede la UE adaptarse a la nueva ola de activismo democrático en Cuba?”, *Política Exterior*, 11 de noviembre de 2021. Disponible en el siguiente enlace: <https://www.politicaexterior.com/puede-la-ue-adaptarse-a-la-nueva-ola-de-activismo-democratico-en-cuba/>

36 Cuba: declaración del Alto Representante en nombre de la Unión Europea sobre los recientes acontecimientos, 29.07.2021. Disponible en el siguiente enlace: <https://www.consilium.europa.eu/es/press/press-releases/2021/07/29/cuba-declaration-by-the-high-representative-on-behalf-of-the-european-union-on-recent-events/>

reiteró que apoyaría “todos los esfuerzos dirigidos a proteger, promover y aplicar los derechos humanos y las libertades de todos los cubanos” en el marco del Acuerdo<sup>37</sup>.

El último gesto de refrendo político del régimen tuvo lugar en el marco del tercer Consejo Conjunto UE-Cuba, celebrado en La Habana en mayo de 2023, cuando Josep Borrell, en su declaración oficial, de manera expresa, aseveró que “la UE no tiene la capacidad ni la voluntad de imponer cambios en Cuba, pero sí queremos tener un marco de diálogo que nos permita hablar de sobre todo de lo que nos une y de lo que nos diferencia sin tabúes ni prohibiciones”<sup>38</sup>. Eso sí, el Alto Representante adelantó que en noviembre de este año el Representante especial de la UE para los derechos humanos, Eamon Gilmore, visitará el país para dar seguimiento a la situación de los detenidos y sentenciados por el 11J<sup>39</sup>. Sin perjuicio de las intenciones, Borrell no llegó a reunirse ni a recibir a la disidencia ni a los activistas durante su visita. ¿Por qué? La respuesta se halla en sus declaraciones: “somos el primer socio comercial...somos el primer inversor...cuando digo somos, quiero decir que nuestras empresas”<sup>40</sup>. Es más, si analizamos con detenimiento el discurso, se discierne el verdadero motivo de su viaje: evitar un mayor acercamiento entre La Habana y Moscú. Consecuentemente se recordó a Cuba que en “calidad de defensora del sistema multilateral y de los principios básicos del derecho internacional” debía “promover el respeto a la integridad territorial y la soberanía de Ucrania en la protección de civiles”<sup>41</sup>. En último término, los intereses prevalecen sobre los valores que definen a la organización europea.

El Parlamento Europeo ha sido la única voz discordante inclusive antes de las protestas debido a su compromiso con los disidentes cubanos y los activistas de derechos humanos<sup>42</sup>, por ello, no sorprendió el comunicado de prensa de 14 de julio condenando “en los términos más contundentes las medidas represivas sobre las protestas pacíficas”<sup>43</sup>. De su significativa resolución del 16 de septiembre, conviene destacar dos importantes peticiones al Consejo: activar la cláusula de derechos humanos -elemento esencial- y adoptar sanciones -la ley Magnitski- lo antes posible

37 Cuba: Declaración del Alto Representante en nombre de la Unión Europea sobre los juicios y sentencias relativos a las manifestaciones del 11 y 12 de julio de 2021, 30.03.2022. Disponible en el siguiente enlace: <https://www.consilium.europa.eu/es/press/press-releases/2022/03/30/cuba-declaration-by-the-high-representative-on-behalf-of-the-eu-on-the-trials-and-sentences-related-to-the-demonstrations-of-11-and-12-july-2021/>

38 Cuba: Declaraciones del Alto representante/vicepresidente Josep Borrell ante la prensa después del Consejo Conjunto UE-Cuba, 26.05.2023. Disponible en el siguiente enlace: [https://www.eeas.europa.eu/eeas/cuba-declaraciones-del-alto-representantevicepresidente-josep-borrell-ante-la-prensa-después\\_en](https://www.eeas.europa.eu/eeas/cuba-declaraciones-del-alto-representantevicepresidente-josep-borrell-ante-la-prensa-después_en)

39 En el momento de cerrar el presente trabajo, el Representante especial de la UE para los derechos humanos no había visitado aún Cuba.

40 Ibid.

41 Ibid.

42 El Parlamento Europeo ha concedido en tres ocasiones su Premio Sájarov a la Libertad de Conciencia a activistas cubanos, a saber, Oswaldo Payá en 2002, las Damas de Blanco en 2005 y Guillermo Fariñas en 2010.

43 Comunicado de prensa de AFET del 14 de julio de 2021 sobre la represión sobre los manifestantes en Cuba, 14.07.2021. Disponible en el siguiente enlace: <https://www.europarl.europa.eu/delegations/es/afet-press-release-of-14-july-2021-on-th/product-details/20210714DPU30483>

contra los responsables de violaciones de los derechos humanos<sup>44</sup>. Por supuesto, ninguna de aquellas fue atendida, sin embargo, el Parlamento Europeo no ha cesado en su empeño en poner de manifiesto la necesidad de revisar en profundidad la política euro-cubana.

Conforme a su posición, el 12 de julio de 2023 se adoptó en su seno una importante y crítica resolución a la luz de la visita del Alto Representante a la isla<sup>45</sup>. Ya en sus considerandos aludieron, entre otras cuestiones, a que no solamente no se habían producido avances concretos en lo que respecta a los principios y objetivos generales del Acuerdo relativos a la mejora de la situación de los derechos humanos, sino que se había recrudecido la represión: a 31 de mayo de 2023 había un total de 1.037 presos políticos y presos de conciencia, incluidos 35 menores. Igualmente remarcó que las autoridades cubanas se habían negado a permitir que diplomáticos de la Unión o de los Estados miembros y medios de comunicación internacionales u organizaciones de derechos humanos observasen los juicios de las personas detenidas durante las protestas del 11J. Por último, se subrayó que el régimen cubano estaba profundizando su relación con el régimen de Putin y, por ende, no ha apoyado ninguna resolución de las Naciones Unidas relativa a la agresión rusa contra Ucrania y, además, había anunciado que el personal militar de la isla recibiría formación en Bielorrusia.

En términos ciertamente firmes rechazó la inacción de la Unión en general, y del Alto Representante, en particular, cuando se cuentan con los instrumentos diplomáticos necesarios para hacer valer los valores de la organización. Un ejemplo del blanqueo del régimen consistió en la desaprovechada oportunidad de Josep Borrell de reunirse con representantes de la sociedad civil independiente, presos políticos o sus familiares durante su visita oficial o que se plegase a la exigencia de excluir a determinadas organizaciones de participar en los seminarios de la sociedad civil UE-Cuba. No obstante, el Parlamento Europeo esperaba que se excluyese la participación en la próxima Cumbre entre la Unión y la Comunidad de Estados Latinoamericanos y Caribeños (CELAC), que se celebraría el 17 y 18 de julio de 2023, de aquellos países que no comparten valores democráticos tampoco respetan los derechos humanos.

Tal como estaba previsto, los Jefes de Estado y de Gobierno de los 27 Estados miembros y de los 33 Estados miembros de la CELAC se reunieron en Bruselas con el propósito de estrechar lazos en el marco de la Presidencia española del Consejo de la UE y tras ocho años de mutua indiferencia<sup>46</sup>. Indudablemente, la petición del Parlamento Europeo no se materializó y la delegación cubana en la Cumbre fue encabezada

44 Parlamento Europeo. Represión gubernamental de las protestas y de los ciudadanos en Cuba, 16 de septiembre de 2021. Disponible en el siguiente enlace: [https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2021-0389\\_ES.html](https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2021-0389_ES.html)

45 Estado del Acuerdo de Diálogo Político y de Cooperación entre la UE y Cuba a la luz de la reciente visita del Alto Representante a la isla, 12.07.2023. Disponible en el siguiente enlace: [https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2023-0280\\_ES.html](https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2023-0280_ES.html)

46 Desde el ejecutivo español se ha evitado calificar al gobierno de La Habana de dictadura o régimen autoritario pese a las manifestaciones populares y se ha optado por reivindicar el fin del bloqueo de EE.UU.

por Díaz-Canel. Alejándose de cualquier atisbo de autocrítica, el Ministro de Asuntos Exteriores cubano, Bruno Rodríguez Parrilla, declaró que se abordaría el encuentro desde un “espíritu constructivo”<sup>47</sup>. A pesar de que la declaración final en su punto once recogió la postura cubana en cuanto al bloque económico, comercial y financiero impuesto por EE.UU., las diferencias afloraron por causa de la adopción del punto quince con respecto de Ucrania<sup>48</sup>.

Tanto Venezuela, Nicaragua como Cuba se opusieron a la condena de la invasión rusa. De manera que, tras arduas negociaciones informales, La Habana y Caracas aceptaron la redacción en los siguientes términos: “expresamos nuestra profunda preocupación por la guerra en curso contra Ucrania [...]”<sup>49</sup>. Atendiendo al formato del encuentro político, la voz de la disidencia no tuvo cabida, no obstante, varios eurodiputados participaron en una rueda de prensa liderada por la activista, Rosa María Payá, quien afirmó que la presencia del Presidente cubano “es una vergüenza para la Unión Europea” y asimismo, recordó que el régimen cubano “es la puerta de entrada de Rusia y de China en América Latina y es un aliado de Vladimir Putin en la guerra de agresión contra Ucrania”<sup>50</sup>. En definitiva, como aseveró Josep Borrell la pretensión final de la Cumbre fue evitar otra década perdida para lo cual se ha de modernizar la relación adaptándola a los grandes retos globales<sup>51</sup>, pero evitando las cuestiones peliagudas como la defensa de los derechos humanos.

#### IV. Consideraciones finales

Sin lugar a duda, una de las consecuencias directas del 11J ha sido la constatación de que las autoridades cubanas recurren sistemáticamente al ordenamiento jurídico para silenciar el activismo y la disidencia. La Constitución de 2019 ha resultado ser un mero documento programático donde se enumeran derechos y libertades vacíos de contenido ya que tanto su ejercicio como garantías se supeditan al posterior desarrollo legislativo. Por tanto, se alejan de los estándares democráticos, puesto que

47 Cuba acude a la III Cumbre CELAC-UE con un espíritu constructivo. Disponible en: <https://www.presidencia.gob.cu/es/noticias/cuba-acude-a-la-iii-cumbre-celac-ue-con-un-espíritu-constructivo-audio/>

48 Declaración de la Cumbre UE-CELAC de 2023, Bruselas, 18 de julio de 2023, 12000/23. Disponible en: <https://www.consilium.europa.eu/media/65925/st12000-es23.pdf>. Punto once: “En relación con la Resolución A/77/7 de la Asamblea General de las Naciones Unidas, de 3 de noviembre de 2022, sobre la necesidad de poner fin al bloqueo económico, comercial y financiero impuesto contra Cuba, recordamos nuestra oposición a las disposiciones legales y reglamentarias con efecto extraterritorial. La designación de nuevo de Cuba como Estado promotor del terrorismo y su mantenimiento en la lista han interpuesto obstáculos a las transacciones financieras internacionales con la isla”.

49 Nicaragua no aceptó el punto once y, por tanto, la Declaración no se refrendó por todos los países.

50 Califican presencia de Díaz-Canel en Bruselas como una “vergüenza para la Unión Europea”. Disponible en: <https://www.martinoticias.com/a/364297.html>

51 Borrell Fontelles, Josep. “UE-CELAC: evitar otra década perdida”, *EEAS*, 4 de agosto de 2023. Disponible en: [https://www.eeas.europa.eu/node/432418\\_en?s=136](https://www.eeas.europa.eu/node/432418_en?s=136)

se han proyectado desde un sistema que defiende el *status quo* de la dictadura. Al no haber ni independencia, ni imparcialidad, los procesamientos de los manifestantes han carecido de garantía alguna tal como han denunciado Amnistía Internacional, Human Rights Watch o Prisoners Defenders. Sin embargo, la complacencia de la sociedad internacional, aún vinculada a los románticos dictados de la Revolución, ha facilitado que las autoridades cubanas apuntalen el régimen en torno al embargo y sean incapaces de adoptar medidas eficaces para detener el deterioro socioeconómico de los ciudadanos.

Asimismo, los EE.UU. y la UE han conjugado durante años la política del palo y la zanahoria, respectivamente, sin aparentes resultados. La pandemia de Covid-19 provocó que los gobiernos se replegasen y atendiesen a sus necesidades internas: vacunación, seguridad y recuperación económica, de manera que las cuestiones internacionales se subordinaron, una vez más, a los intereses propios. En el caso particular de la Unión, solamente cuando los intereses de la organización “peligraban”, el Alto Representante se trasladó a La Habana a fin de tratar asuntos comerciales y geopolíticos. No obstante, Josep Borrell evitó reunirse con ningún representante de la sociedad civil y meramente se refirió a la cuestión de los presos políticos de manera sucinta. Una vez más, se ha constatado la dicotomía de Bruselas respecto del artículo 2 del Tratado de la Unión Europea: valores *versus* intereses. Una cuestión peliaguda.

En el segundo aniversario de las protestas, el seguimiento ha sido exiguo, en parte, por la represión. Las reacciones internacionales se han circunscrito a declaraciones formales falta de acciones concretas que muestren un apoyo sin fisuras al pueblo cubano. Cada vez es más complicado mantener la esperanza de un cambio y por ello, aparentemente, la resignación domina el escenario, sin embargo, el miedo a salir a la calle ya se ha perdido y es cuestión de tiempo que se produzca otro conato de levantamiento popular contra el régimen, que, desde luego, volverá a sorprender a la sociedad internacional.

*“En Cuba no hay división de poderes, sino hay unidad de poderes”,  
Miguel Díaz-Canel, Presidente de Cuba.*

## Bibliografía

- Bertot Triana, Harold. “La política exterior de Biden hacia Cuba: el taciturno camino entre una promesa obamista y el statu quo trumpista”. *Boletín IEEE* 25 (2022): 467-479.
- Conejero Paz, Enrique; Segura Cuenca, María del Carmen. “La Constitución cubana de 2019: la democratización pospuesta”. En *Identidades, segregación, vulnerabilidad: ¿Hacia la construcción de sociedades inclusivas? Un reto pluridisciplinar*, coordinado por Olivero Guidobono, Sandra; Martínez González, Alfredo José, 1598-1616. Madrid: Dykinson, 2021.
- Conejero Paz, Enrique. “La revolución cubana, ¿democratización 50 años después?”. En *Repensar la democracia: inclusión y diversidad: IX Congreso Español de Ciencia Política y de la Administración: celebrado en Málaga 23, 24 y 25 de septiembre de 2009*, dirigido por Juan Luis Paniagua Soto. Asociación Española de Ciencia Política y de Administración, 2009.

- Daugirdas, Kristina; Davis Mortenson, Julian. "Trump reverses certain steps toward normalizing relations with Cuba". *American Journal of International Law* 111-4 (2017): 1027-1035.
- Domínguez Delgado, Jessica. "El pueblo, el gobierno y las realidades paralelas en Cuba". *Nueva Sociedad* 295 (septiembre-octubre de 2012): 113-122.
- Farber, Samuel. "El futuro de Cuba: alternativas políticas y sociales". *Nueva Sociedad* 304 (marzo-abril de 2023): 97-111.
- Gratius, Susanne. "¿Puede la UE adaptarse a la nueva ola de activismo democrático en Cuba?". *Política Exterior*, 11 de noviembre de 2021. Disponible en el siguiente enlace: <https://www.politicaexterior.com/puede-la-ue-adaptarse-a-la-nueva-ola-de-activismo-democratico-en-cuba/>
- Hernández, Rafael. "Por fin, la (real) transición política cubana". *Foreign affairs: Latinoamérica* 18-4 (2018): 53-62.
- Hernández, Rafael. "Protestas en Cuba". *Foreign Affairs Latinoamérica* 21-4 (2021): 34-38.
- LeoGrande, William M. "Cuba's perilous political transition to the post-Castro era". *Journal of Latin American Studies* 47 (2015): 377-405.
- LeoGrande, William M. "Updating Cuban Socialism: the politics of economic renovation". *Social research: an international quarterly of the social sciences* 2 (2017): 353-382.
- López-Levy, Arturo. "Cuba y el gobierno de Trump: retorno al conflicto e implicaciones para la relación triangular con Europa". *Análisis Carolina* 8 (junio 2019).
- Morgenfeld, Leandro. "La agresiva política de Trump hacia Cuba". *Revista de la Red Intercatedras de Historia de América Latina Contemporánea: Segunda Época* 7 (diciembre 2017-diciembre 2018): 157-173.
- Noguera Fernández, Albert. "La constitución cubana de 2019: un análisis crítico". *Revista de derecho político* 105 (2019): 361-396.
- Roy, Joaquín. "Cuba: transición, sucesión, estabilidad, seguridad". *América latina hoy: Revista de ciencias sociales* 52 (2009): 15-39.

# ***El papel de la Unión Europea en la lucha contra las drogas. Especial referencia a sus acciones en América Latina***

*The role of the European Union in the fight against drugs. Special reference to its actions in Latin America*

JOSÉ ENRIQUE ANGUITA OSUNA<sup>1</sup>

Revista Electrónica Iberoamericana (REIB), Vol. 17, No. 2, (diciembre de 2023), pp. 83-108.  
ISSN: 1988 – 0618. doi: 10.20318/reib.2023.8293. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-2430-4477>  
Fecha de recepción: 6/11/2023 Fecha de aceptación: 14/12/2023

## **Resumen**

La lucha contra las drogas se ha convertido en un problema global que tiene que ser abordado coordinadamente por todos los actores implicados, es decir, las organizaciones internacionales, las regiones y los Estados. En esta labor tiene un papel trascendental la Unión Europea, ya que, bajo el marco de la cooperación internacional, tendrá que continuar desarrollando su política de lucha contra el tráfico ilícito de drogas. La Unión Europea lleva muchos años luchando contra las drogas, observándose la consecución de importantes logros en el desarrollo de su acción en esta materia. A pesar de que con el inicio del proceso de integración comunitaria los avances en la lucha contra las drogas fueron más escasos, gracias al trabajo, dedicación y compromiso mostrado en este campo, ha conseguido convertirse en un referente mundial en la lucha contra el narcotráfico, y ha sido capaz de configurar una serie de instrumentos que permiten combatir las drogas con eficacia, destacándose la Agenda y el Plan de Acción, así como la Estrategia de la Unión Europea en materia de lucha contra la droga. Además, la Unión Europea está fomentando la cooperación internacional con otras regiones en el ámbito de la erradicación del narcotráfico, concediendo prioridad a América Latina,

<sup>1</sup> Profesor Contratado Doctor de Historia del Derecho y las Instituciones de la Universidad Rey Juan Carlos ([joseenrique.anguita@urjc.es](mailto:joseenrique.anguita@urjc.es)).

con la que, en diferentes niveles de actuación, celebra reuniones y consigue acuerdos significativos para continuar luchando de forma coordinada contra las drogas.

**Palabras clave:** Unión Europea, América Latina, drogas, cooperación, internacional

## Abstract

The fight against drugs has become a global problem that has to be addressed in coordination by all the actors involved, that is, international organizations, regions and States. The European Union has a vital role in this work, since, under the framework of international cooperation, it will have to continue developing its policy to combat illicit drug trafficking. The European Union has been fighting against drugs for many years, observing important achievements in the development of its action in this area. Although with the beginning of the community integration process the progress in the fight against drugs was more limited, thanks to the work, dedication and commitment shown in this field, it has managed to become a world leader in the fight against drug trafficking, and has been able to configure a series of instruments that make it possible to combat drugs effectively, highlighting the Agenda and the Action Plan, as well as the European Union Strategy on the fight against drugs. Furthermore, the European Union is promoting international cooperation with other regions in the field of drug trafficking eradication, giving priority to Latin America, with which, at different levels of action, it holds meetings and reaches significant agreements to continue fighting coordinated way against drugs.

**Keywords:** European Union, Latin America, drugs, cooperation, international

## Sumario

Introducción. II. Algunos aspectos generales relativos a las drogas III. La acción de la Unión Europea en la lucha contra las drogas. 3.1. Evolución histórica. 3.2. Principales herramientas para combatir las drogas en la actualidad. IV. La cooperación de la Unión Europea y América Latina en la lucha contra las drogas. Conclusiones

## Introducción

A la hora de abordar el análisis de la acción de la Unión Europea en la lucha contra las drogas, se debe partir previamente de la necesidad de combatir la delincuencia organizada. Actualmente es imprescindible que este problema continúe como una prioridad en las agendas políticas de la Unión Europea y sus Estados miembros, puesto que, como recuerda Giménez-Salinas, la delincuencia organizada “*ha sido una de las amenazas que ha merecido mayor número de acciones europeas para su comprensión y reducción pero seguirá constituyendo uno de los grandes retos de la seguridad para los próximos años en el ámbito europeo*”<sup>2</sup>. Por tanto, bajo esta premisa, es importante que las autoridades internacionales y europeas competentes en el ámbito de la seguridad continúen luchando contra las drogas, ya que este problema se configura como una de las principales manifestaciones de la delincuencia organizada.

Actualmente el consumo y el tráfico ilícito de drogas constituye uno de los principales problemas de la sociedad y son percibidos negativamente por la mayor parte de la ciudadanía, puesto que son sustancias que se vinculan con las actividades delictivas, la criminalidad y la violencia y, al mismo tiempo, son capaces de destruir a los consumidores y sus familias<sup>3</sup>. La reciente Comunicación de la Comisión Europea, de 18 de octubre de 2023, relativa a la hoja de ruta para luchar contra el tráfico de drogas y el crimen organizado advierte que el tráfico de drogas, orquestado por el crimen organizado, constituye una de las amenazas de seguridad más graves a las que se enfrenta Europa en la actualidad, observándose un claro aumento sin precedentes de las drogas ilícitas disponibles en Europa y, destacando el incremento de la llegada de cocaína procedente de América del Sur. Asimismo, se tiene que estar realizando un buen trabajo en la lucha contra las drogas, puesto que han desarrollado exitosas operaciones policiales. En este sentido, se llegó a batir el récord de incautación de drogas, destacándose la operación policial acontecida en el mes de agosto de 2023, en la que se incautaron 9,5 toneladas de droga en el puerto de Algeciras (España)<sup>4</sup>.

La amenaza global que supone el tráfico de drogas se combate desde diferencias niveles, como es el ámbito internacional, europeo, latinoamericano o nacional. Así pues, puede ser interesante señalar la importante labor que desempeña en esta materia Naciones Unidas, que legitima su acción en este campo, a través de la firma de instrumentos jurídicos significativos, como fueron la Convención Única sobre Estupefacientes de 1961, el Convenio sobre Sustancias Psicotrópicas de 1971, el Protocolo sobre

2 Andrea Giménez-Salinas Framis, “La delincuencia organizada en Europa: extensión, factores facilitadores y rasgos principales”, en *Documentos de Seguridad y Defensa. La lucha contra el crimen organizado en la Unión Europea* 48, CESEDEN (Madrid: Ministerio de Defensa, 2012), 11.

3 Jesús Morant Vidal, *El delito de tráfico de drogas. Un estudio multidisciplinar* (Valencia: Editorial Práctica de Derecho, 2005), 15.

4 Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo sobre la hoja de ruta de la UE para luchar contra el tráfico de drogas y el crimen organizado, Bruselas, 18.10.2023, COM(2023) 641 final, 1.

Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas de 1972 y la Convención contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas de 1988<sup>5</sup>.

Asimismo, el siguiente nivel de actuación para combatir las drogas es el europeo, a través del importante papel que tiene en esta materia la Unión Europea, cuya política en materia de drogas se está desarrollando gracias al trabajo realizado en los últimos años por las instituciones de la Unión y sus Estados miembros, quienes están adoptando medidas estratégicas y operativas relativas a la lucha contra las consecuencias negativas del tráfico y el consumo de drogas, la seguridad y la salud de los ciudadanos<sup>6</sup>.

Tal y como apunta Laurent, los esfuerzos que realiza la Unión Europea en la lucha contra las drogas se han podido desarrollar desde una doble perspectiva: por un lado, desde la Política Exterior y de Seguridad Común (PESC) y, por otro lado, desde el marco de la cooperación en el campo de justicia y asuntos de interior, es decir, lo que hoy se conoce como espacio de libertad, seguridad y justicia (ELSJ)<sup>7</sup>. Así pues, desde esta segunda perspectiva, Alzina señala que la lucha contra las drogas que lleva a cabo la Unión Europea está muy vinculada con la cooperación judicial y policial entre los Estados miembros de la Unión, lo que supone que “una mayor integración en dicha materia entre los Estados podría significar un gran avance hasta en la erradicación de las drogas”<sup>8</sup>.

La actual política de la Unión Europea en materia de drogas se centra en la lucha contra el tráfico ilícito de estupefacientes, la reducción del suministro de drogas y la represión de la delincuencia organizada especializada en las drogas, con el objeto de mejorar la seguridad de la Unión Europea. Asimismo, es importante proteger la salud de las personas, ofreciendo servicios de prevención, tratamiento y asistencia y, de forma paralela, tratando de limitar la demanda de drogas, y abordando los perjuicios vinculados con el consumo de las drogas. Igualmente, es necesario fomentar la cooperación internacional con terceros Estados, organizaciones internacionales y regiones como puede ser América Latina, y aplicar otro tipo de medidas orientadas a la investigación, innovación y prospectiva, así como la coordinación, la gobernanza y la aplicación<sup>9</sup>.

Por otro lado, hay que tener presente que la delincuencia organizada y el tráfico ilícito de drogas también afecta claramente a la región de América Latina. En este

5 Héctor Manuel Pedraza Rosales, “La regulación del mundo de las drogas desde las experiencias internacionales y la Unión Europea”, *Multidisciplina* 17 (2014), 39.

6 CONSEJO EUROPEO, *Política de la UE en materia de drogas*, <https://www.consilium.europa.eu/es/policies/eu-drugs-policy/#strategy> (Fecha de consulta: 14.10.2023).

7 Muriel Laurent, “La cooperación externa de la Unión Europea en materia de lucha contra la droga”, en *Relaciones internacionales y política exterior de Colombia*, compilado por Sandra Borda y Arlene B. Tickner (Bogotá: Universidad de los Andes, 2011), 432.

8 Álvaro Alzina Lozano, “Evolución de la Cooperación Judicial Penal en la Unión Europea. Análisis de la lucha contra las drogas”, en *Estudios de Derecho Iberoamericano Volumen I*, coordinado por Gabriel Martín Rodríguez (Madrid: Dykinson, 2019), 262.

9 CONSEJO EUROPEO, *Política de la UE en materia de drogas*, <https://www.consilium.europa.eu/es/policies/eu-drugs-policy/#strategy> (Fecha de consulta: 14.10.2023).

sentido, Díaz apunta que la lucha contra la delincuencia organizada se ha convertido en una de las principales tareas que desempeñan en la actualidad los países latinoamericanos en el ámbito de la seguridad, ya que los Estados pertenecientes a esta región son conscientes de que “la delincuencia organizada simboliza una nueva amenaza a la seguridad de la región”. Entre las actividades delictivas desarrolladas por las organizaciones de crimen organizado en Latinoamérica, se encuentran el terrorismo, el lavado de dinero, el tráfico ilícito de armas o, por supuesto, el tráfico de drogas<sup>10</sup>. Por tanto, la lucha contra el narcotráfico se erige como una de las principales preocupaciones vinculadas a la seguridad en América Latina, constituyendo la lucha contra las drogas, un aspecto importante en las políticas nacionales de los Estados de América Latina, ya que esta temática se encuentra presente entre las amenazas incorporadas a las respectivas agendas de seguridad nacional de los Estados latinoamericanos<sup>11</sup>.

En cuanto a la cooperación existente entre la Unión Europea y América Latina en la lucha contra las drogas, esta se lleva desarrollando desde hace muchos años. Tal y como apunta Molano, algunos expertos en la materia han encontrado diferencias en la lucha contra las drogas que la Unión Europea desempeña en América Latina y el Caribe con la política implementada por Estados Unidos, puesto que “...incluso en la dimensión de seguridad de la lucha contra la droga la UE es concebida como singular porque utiliza instrumentos de cooperación y ayuda al desarrollo”<sup>12</sup>. Asimismo, Lowe recuerda que, la Unión Europea viene colaborando desde hace muchos años con la región de América Latina y el Caribe en la lucha contra las drogas, a pesar de que el actor que tradicionalmente había colaborado con esta región fue Estados Unidos. Por tanto, a la hora de combatir las drogas, la presencia de la Unión Europea en la región de América Latina y el Caribe se ha acrecentado por varios motivos: en primer lugar, porque en los últimos años aumentó el consumo de las drogas en el continente europeo; en segundo lugar, la libre circulación, la eliminación de las fronteras interiores y que el 70 por ciento de las fronteras exteriores de la Unión Europea sean marítimas, ha convertido a la Unión en una región bastante vulnerable ante la amenaza que supone el tráfico de drogas<sup>13</sup>.

A continuación, se van a analizar las siguientes cuestiones: en primer lugar, algunos aspectos generales relativos a las drogas; en segundo lugar, la acción de la Unión Europea en la lucha contra las drogas, haciendo hincapié en la evolución histórica de

10 Elena Carolina Díaz Galán, *La contribución de la organización de Estados Americanos (OEA) a la seguridad hemisférica* (Madrid: Dykinson, 2023), 168.

11 Fredy Rivera Vélez, *Seguridad multidimensional en América Latina* (Quito: Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales FLACSO, 2008), 22.

12 Giovanni Molano Cruz, “La política de la Unión Europea de lucha contra la droga en América Latina y el Caribe: una observación empírica”, en *La Unión Europea en América Latina y el Caribe (1945-2012). Lógicas y políticas de un actor global*, compilado por Giovanni Molano Cruz (Bogotá: Universidad Sergio Arboleda, 2015), 237.

13 Louise Lowe, “La estrategia de cooperación en la lucha contra las drogas de la Unión Europea hacia América Latina”, en *La problemática del tráfico ilícito de drogas: impactos regionales y globales*, editado por Eduardo Fidel Pastrana Buelvas y Hubert Gehring (Bogotá: Editorial Pontificia Universidad Javeriana, 2018), 153-154.

su actuación en esta materia, así como en las principales herramientas con las que actualmente cuenta la Unión Europea para combatirlas; finalmente, se hará referencia a la cooperación de la Unión Europea y América Latina en la lucha contra las drogas.

## II. Algunos aspectos generales relativos a las drogas

El concepto de “droga” se puede desarrollar desde diferentes perspectivas, no obstante, en este análisis vamos a hacer referencia a la definición de droga psicotrópica realizada por la Organización Mundial de la Salud: *“cualquier sustancia, terapéutica o no, que introducida en el organismo por cualquier mecanismo (ingestión, inhalación, administración intramuscular o intravenosa, etc.) es capaz de actuar sobre el sistema nervioso central del consumidor, provocando un cambio de comportamiento, ya sea una alteración física o intelectual, una experimentación de nuevas sensaciones o una modificación de su estado psíquico”*<sup>14</sup>.

Tal y como apunta Joshi, cuando se lucha contra las drogas, se está intentando proteger el bien jurídico protegido de la salud pública, con el objetivo de *“prevenir la nocividad y peligrosidad potencial que las drogas, sustancias estupefacientes y psicotrópicos entrañan por el uso y consumo generador de procesos patológicos y desequilibradores, de una mayor morbilidad y de perturbaciones mentales de difícil vencimiento y superación, precipitándose la degradación física y psíquica del individuo, pudiendo incluso sobrevenir la muerte del usuario...”*<sup>15</sup>.

Claramente, el tráfico ilícito y el consumo de las drogas se ha convertido en uno de los principales problemas que afectan actualmente a la Unión Europea, ya que aqueja a millones de ciudadanos y sus familias, habiéndose convertido en un problema global que tiene que atajarse a través de la cooperación internacional y con la aplicación de medidas transnacionales<sup>16</sup>. En este sentido, el Consejo Europeo añade que las drogas se han convertido en un fenómeno social y sanitario que conlleva enormes consecuencias negativas para la sociedad, puesto que el consumo de drogas ilegales destroza todo lo que encuentra a su alrededor, ocasionando grandes perjuicios y costes para la salud, la seguridad, el medio ambiente y la productividad laboral. Además, el tráfico de drogas ilícitas supone un negocio muy lucrativo para las organizaciones delictivas de la Unión Europea, puesto que sus ingresos ascienden a un total de 30.000 millones de euros anuales<sup>17</sup>.

<sup>14</sup> Jose Theodoro Correa De Carvalho, *Tráfico de drogas. Prueba penal y medidas restrictivas de derechos fundamentales* (Lisboa: Juruá Editorial, 2010), 26.

<sup>15</sup> Ujala Joshi Jubert, *Los delitos de tráfico de drogas I. Un estudio analítico del art. 368 CP*. (Barcelona: J. M. Bosch Editor, 1999), 28.

<sup>16</sup> José Enrique Anguita Osuna, *La seguridad interior en la Unión Europea. Del Acuerdo de Schengen 1985 a la Estrategia para una Unión de la Seguridad 2020* (Madrid: Thomson Reuters Aranzadi, 2021), 240.

<sup>17</sup> CONSEJO EUROPEO, *Política de la UE en materia de drogas*, <https://www.consilium.europa.eu/es/policies/eu-drugs-policy/#strategy> (Fecha de consulta: 14.10.2023).

Tal y como apunta Álvarez, se debe recordar que las drogas llevan aparejadas un conjunto de problemas de diferente índole, entre los que destacan los siguientes: en primer lugar, sanitarios y sociales, relacionados con el excesivo consumo de este tipo de sustancias ilegales; en segundo lugar, de tipo legal, representados básicamente con el blanqueo de capitales y la comisión de infracciones penales; en tercer lugar, problemas institucionales, que pueden desembocar en la existencia de delitos de corrupción en algunos organismos públicos; en cuarto lugar, aquellas prácticas utilizadas en la persecución de los delitos vinculados a las drogas, que en algunas ocasiones podrían estar rozando la ilegalidad<sup>18</sup>.

En otro orden de ideas, según apunta la Comisión Europea, la situación actual de las drogas en la Unión Europea exige la aplicación de respuestas integrales y multi-sectoriales en el ámbito de la seguridad, la salud y la política social, de tal modo que, se actúe en las dimensiones policiales, científicas, ambientales, sociopolíticas, tecnológicas e internacionales del problema. Es decir, se debe tener un enfoque orientado a las personas y a la protección de los derechos humanos como pilares fundamentales de la política de drogas de la Unión Europea<sup>19</sup>.

Para valorar adecuadamente la situación de las drogas en la Unión es necesario destacar la relevante labor desempeñada por los organismos comunitarios que se encargan de elaborar estadísticas sobre el mercado de la droga en la Unión Europea. Según los datos obtenidos del Informe Europeo sobre Drogas 2023: Tendencias y Desarrollos del Observatorio Europeo de Drogas y Toxicomanías, se aportan las siguientes cifras relativas al consumo de drogas en 2022: hubo 87,4 millones de personas adultas en la Unión Europea que consumieron drogas ilícitas al menos una vez en su vida, entre los cuales el 31 por ciento era población de la Unión Europea, y desagregados por sexos, el 60 por ciento eran hombres y 40 por ciento mujeres<sup>20</sup>.

En función del tipo de droga consumida, el número de adultos que consumieron drogas en 2021 fueron los siguientes: cannabis (22,6 millones); cocaína (3,7 millones); MDMA/éxtasis (2,3 millones); anfetaminas (2 millones). Asimismo, se debe hacer referencia a los éxitos cosechados en la lucha contra las drogas, ya que el número de las incautaciones de drogas ilícitas en 2021 llegaron a superar el millón. Estas incautaciones quedan desagregadas del siguiente modo: 1.072 toneladas de cannabis; 303 toneladas de cocaína; 9,5 toneladas de heroína; 6,8 toneladas de anfetaminas; 1,2 toneladas de metanfetaminas; 3,5 millones de pastillas de MDMA/éxtasis; 1,6 tonelada de MDMA/éxtasis en polvo/cristal<sup>21</sup>.

18 Francisco Javier Álvarez García (director), *El delito de tráfico de drogas* (Valencia: Tirant lo Blanch, 2009) 17.

19 COMISIÓN EUROPEA, *Migration and Home Affairs*, [https://home-affairs.ec.europa.eu/policies/internal-security/organised-crime-and-human-trafficking/drug-policy\\_es](https://home-affairs.ec.europa.eu/policies/internal-security/organised-crime-and-human-trafficking/drug-policy_es) (Fecha de consulta: 15.10.2023).

20 CONSEJO EUROPEO, *Infografía – El mercado de la droga en la UE*, <https://www.consilium.europa.eu/es/infographics/eu-drug-market/> (Fecha de consulta: 14.10.2023).

21 CONSEJO EUROPEO, *Infografía – El mercado de la droga en la UE*, <https://www.consilium.europa.eu/es/infographics/eu-drug-market/> (Fecha de consulta: 14.10.2023).

Por tanto, el Informe Europeo sobre Drogas 2023: Tendencias y Desarrollos del Observatorio Europeo de Drogas y Toxicomanías proporciona una visión general de la situación de las drogas hasta finales de 2022. Este informe ofrece una visión general de la situación de las drogas en Europa, que se caracteriza por: la alta disponibilidad de la mayoría de las sustancias ilícitas; el incremento de la diversidad en la disponibilidad y el uso de medicamentos está provocando nuevos desafíos sanitarios; las respuestas basadas en el trabajo conjunto pueden funcionar, pero a veces no son medidas suficientes para luchar contra las drogas<sup>22</sup>.

En definitiva, como la problemática relativa al tráfico de drogas ha ido aumentando en los últimos años, se ha precisado recurrir a la cooperación internacional, puesto que es la mejor forma para tratar de atajar este problema global, de modo que esta situación ha provocado que diferentes organizaciones regionales o internacionales estén priorizando sus esfuerzos en la ardua tarea de luchar contra el tráfico de drogas<sup>23</sup>.

### III. La acción de la Unión Europea en la lucha contra las drogas

#### 3.1. Evolución histórica

Se debe partir de la idea de que el consumo de drogas ilegales se observó como un problema en el ámbito internacional incluso desde comienzos del siglo XX, siendo abordado en la sede de la Sociedad de Naciones y, más tarde, en la de Naciones Unidas. En el ámbito europeo, a partir de los años 70 del siglo pasado, en el seno de las Comunidades Europeas y del Consejo de Europa se fueron adoptando instrumentos jurídicos para combatir el problema que constituían las drogas. En este sentido, se aprobaron resoluciones del Comité de Ministros que abordaban diferentes temáticas penales relacionadas con el consumo y abuso de las drogas, o sobre la investigación en el ámbito de las drogas. Asimismo, se adoptaron recomendaciones dirigidas a los Estados miembros con el objeto de que tuvieran más herramientas eficaces dirigidas a prevenir el consumo de drogas<sup>24</sup>. Asimismo, en 1975 se creó el Grupo TREVI, que a pesar de que surgió con el objetivo de luchar contra el terrorismo, posteriormente asumiría más competencias, entre las cuales se encontraba la represión del tráfico ilícito de las drogas<sup>25</sup>.

22 EMCDDA, *European Drug Report 2023: Trends and Developments*, [https://www.emcdda.europa.eu/publications/european-drug-report/2023\\_en](https://www.emcdda.europa.eu/publications/european-drug-report/2023_en) (Fecha de consulta: 22.10.2023).

23 Morant Vidal, *El delito de tráfico de drogas. Un estudio multidisciplinar*, 54-55.

24 Morant Vidal, *El delito de tráfico de drogas. Un estudio multidisciplinar*, 54-55.

25 Javier Alberto Zaragoza Aguado, "La cooperación judicial internacional en materia penal en el ámbito de la Unión Europea. Especial referencia a la materia de las drogas", *Eguzkilore: Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología* 15 (2001), 64.

En la década de los 80 se adoptaron medidas e instrumentos para luchar contra la drogadicción, destacando la Resolución de 9 octubre 1986 sobre “el problema de la droga” (Informe Stewart-Clark), o cuatro Resoluciones, que fueron aprobadas el 17 diciembre 1987 relativas a los “controles en las fronteras y drogas”<sup>26</sup>. Asimismo, en 1989 se creó la Red europea de datos sanitarios en materia de toxicomanía<sup>27</sup>, con el objetivo de intercambiar información sobre la toxicomanía entre los Estados miembros de la Unión Europea<sup>28</sup>.

Desde comienzos de los años 90 se observó una respuesta positiva en la lucha contra las drogas, ya que proliferaron las normas, acciones e informes dirigidos a visibilizar el problema de la droga y a combatirlo<sup>29</sup>, incidiéndose en la lucha contra el blanqueo de capitales, y aprobándose el primer Plan de Acción de Lucha contra la Droga en 1990. El aumento de las competencias que la Unión Europea obtuvo tras la aprobación del Tratado de Maastricht de 1992 permitió que la lucha contra la toxicomanía tuviera más presencia entre las prioridades de la Unión Europea<sup>30</sup>. Como recuerda Olesti, esta lucha contra la toxicomanía se recogía en su título X relativo a la salud pública, declarando que la acción de la Comunidad “se encaminará a la prevención de las enfermedades, especialmente de las más graves y ampliamente difundidas incluida la toxicomanía, apoyando la investigación de su etiología y de su transmisión, así como la información y la educación sanitarias”<sup>31</sup>. Posteriormente, el impulso que

26 Morant Vidal, *El delito de tráfico de drogas. Un estudio multidisciplinar*, 55.

27 Resolución 89/C 185/01 del Consejo y de los ministros de Sanidad de los Estados miembros reunidos en el seno del Consejo, de 16 de mayo de 1989, relativa a la red europea de datos sanitarios en materia de toxicomanía, DO C 185 de 22.7.1989.

28 EUR-LEX, *Red europea de datos sanitarios en materia de toxicomanía*, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=LEGISSUM:c11512> (Fecha de consulta: 20.10.2023).

29 Entre la normativa que se aprobó en los años 90 del siglo pasado para luchar contra la droga, se puede destacar la siguiente: Comunicación de la Comisión al Consejo relativa a un informe sobre los programas nacionales para la reducción de la demanda de drogas en la Comunidad Europea, Bruselas, 8.11.1990, COM(90) 527 final; Comunicación de la Comisión al Consejo sobre el segundo informe sobre la reducción de la demanda de drogas en la Comunidad Europea, Bruselas, 25.5.1992, COM(92) 725 final; Acción Común 96/698/JAI, de 29 noviembre de 1996, adoptada por el Consejo, sobre la base del artículo K.3 del Tratado de la Unión Europea, sobre la cooperación entre las autoridades aduaneras y las organizaciones empresariales para luchar contra el tráfico de drogas, DO L 322 de 12.12.1996; Acción Común 96/699/JAI, de 29 de noviembre de 1996, adoptada por el Consejo sobre la base del artículo K.3 del Tratado de la Unión Europea, relativa al intercambio de información sobre la descripción del perfil químico de las drogas para facilitar la mejora de la cooperación entre los Estados miembros en la lucha contra el tráfico de drogas, DO L 322 de 12.12.1996; Resolución 96/C 375/01 del Consejo, de 29 de noviembre de 1996, sobre el establecimiento de acuerdos policiales y aduaneros en la lucha contra la droga, DO C 375 de 12.12.1996; Acción Común 96/750/JAI, de 17 de diciembre de 1996, adoptada por el Consejo sobre la base del artículo K.3 del Tratado de la Unión Europea relativa a la aproximación de las legislaciones y de las prácticas entre los Estados miembros de la Unión Europea con el fin de luchar contra la toxicomanía y de prevenir y luchar contra el tráfico ilícito de drogas, DO L 342 de 31.12.1996; Resolución 97/C 10/02 del Consejo, de 20 de diciembre de 1996, sobre sentencias relativas a infracciones graves en materia de tráfico de drogas, DO C 10 de 11.1.1997; Acción Común 97/372/JAI, de 9 de junio de 1997, adoptada por el Consejo con arreglo al artículo K.3 del Tratado de la Unión Europea, relativa a la precisión de los criterios de fijación de objetivos, los métodos de selección, etc. y la recogida de información aduanera y policial, DO L 159 de 17.6.1997.

30 Morant Vidal, *El delito de tráfico de drogas. Un estudio multidisciplinar*, 55-56.

31 Andreu Olesti Rayo, “La Unión Europea y la reducción de la oferta ilícita de drogas”, *Revista de Derecho Comunitario Europeo* 11 (2002), 114-115.

recibió el desarrollo del espacio de libertad, seguridad y justicia tras la aprobación del Tratado de Ámsterdam de 1997, propició que el control del tráfico ilícito de drogas ocupara un puesto relevante en la agenda política de la Unión<sup>32</sup>, hasta el punto de que el 1 de diciembre de 1999 se llegara a adoptar la Estrategia europea en materia de lucha contra la droga 2000-2004<sup>33</sup>.

Con el inicio del siglo XXI continuaron los avances en la lucha contra las drogas<sup>34</sup>, llegándose a aprobar en 2005 la Estrategia de la Unión Europea en materia de drogas 2005-2012<sup>35</sup>, que tuvo por objeto proteger la salud e incrementar el bienestar complementando la acción de los Estados miembros en la prevención y en la reducción del consumo de drogas y la toxicomanía, implementándose igualmente acciones orientadas a luchar contra la producción y el tráfico internacional de drogas<sup>36</sup>. Asimismo, otros hitos significativos en la lucha contra las drogas fueron el Plan de Acción de la Unión Europea en materia de lucha contra la droga 2005-2008<sup>37</sup>, así como el Programa de actuación “Información y prevención en materia de drogas 2007-2013”<sup>38</sup>, que se constituyó con el objetivo de “contribuir a garantizar un alto nivel de protección de la salud humana y reducir los daños para la salud asociados a la droga”<sup>39</sup>.

La Unión Europea lleva desarrollando un trabajo continuista en la lucha contra las drogas, y así lo ha demostrado con la adopción tanto de los planes de acción contra la droga

32 Morant Vidal, *El delito de tráfico de drogas. Un estudio multidisciplinar*, p. 56.

33 Estrategia europea en materia de lucha contra la droga (2000-2004), Bruselas, 1.12.1999.

34 Entre la normativa y acciones que se adoptaron en el ámbito de la lucha contra las drogas a comienzos del siglo XXI se pueden destacar: Decisión 2001/49/JAI del Consejo, de 28 de mayo de 2001, sobre el envío de muestras de sustancias controladas, DO L 150 de 6.6.2001; Recomendación 2002/114/CE del Consejo, de 25 de abril de 2002, sobre mejora de la metodología de investigación operativa en la lucha contra la delincuencia vinculada al tráfico organizado de drogas: investigación de la organización por tráfico de drogas y simultáneamente investigación económico-patrimonial de la misma, DO C 114 de 15.5.2002; Recomendación 2003/488/CE del Consejo, de 18 de junio de 2003, relativa a la prevención y la reducción de los daños para la salud asociados a la drogodependencia, DO L 165 de 3.7.2003; Reglamento (CE) 273/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de febrero de 2004, sobre precursores de drogas, DO L 47 de 18.2.2004; Decisión Marco 2004/757/JAI del Consejo, de 25 de octubre de 2004, relativa al establecimiento de disposiciones mínimas de los elementos constitutivos de delitos y las penas aplicables en el ámbito del tráfico ilícito de drogas, DO L 335 de 11.11.2004; Reglamento (CE) 111/2005 del Consejo, de 22 de diciembre de 2004, por el que establecen normas para la vigilancia del comercio de precursores de drogas entre la Comunidad y terceros países, DO L 22 de 26.1.2005; Decisión 2005/387/JAI del Consejo, de 10 de mayo de 2005, relativa al intercambio de información, la evaluación de riesgos y el control de nuevas sustancias psicoactivas, DO L 127 de 20.5.2005; Libro Verde de la Comisión, de 26 de junio de 2006, sobre el papel de la sociedad civil en la política de la Unión Europea en materia de drogas, Bruselas, 26.6.2006, COM(2006) 316 final; Reglamento (CE) 1920/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, sobre el Observatorio Europeo de las Drogas y las Toxicomanías (refundición), DO L 376 de 27.12.2006.

35 Estrategia europea en materia de lucha contra la droga (2005-2012), Bruselas, 22.11.2004.

36 EUR-LEX, *Estrategia de la Unión Europea en materia de drogas (2005-2012)*, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=LEGISSUM:c22569> (Fecha de consulta: 21.10.2023).

37 Plan de Acción de la UE en materia de lucha contra la droga (2005-2008), DO C 168 de 8.7.2005.

38 Decisión 1150/2007/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de septiembre de 2007, por la que se establece para el período 2007-2013 el programa específico Información y prevención en materia de drogas como parte del programa general Derechos fundamentales y justicia, DO L 257 de 3.10.2007.

39 Artículo 1 de la Decisión 1150/2007/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de septiembre.

como las diferentes estrategias de la Unión Europea en materia de lucha contra la droga, hasta llegar a las ediciones de estas herramientas que se están aplicando en la actualidad.

En este sentido, por un lado, se adoptaron los siguientes planes: Plan de Acción en materia de lucha contra la droga 1995-1999<sup>40</sup>; Plan de Acción en materia de lucha contra la droga 2000-2004<sup>41</sup>; Plan de Acción de la Unión Europea en materia de lucha contra la droga 2005-2008<sup>42</sup>; Plan de Acción de la Unión Europea sobre drogas 2009-2012<sup>43</sup>; Plan de Acción de la Unión Europea en materia de lucha contra la droga 2013-2016<sup>44</sup>; Plan de Acción de la Unión Europea en materia de lucha contra la droga 2017-2020<sup>45</sup>. Por otro lado, en los últimos años la Unión Europea ha implementado varias estrategias para luchar contra las drogas, entre las cuales se pueden destacar la Estrategia de la Unión Europea en materia de lucha contra la droga 2005-2012 y la Estrategia de la Unión Europea en materia de lucha contra la droga 2013-2020<sup>46</sup>.

### 3.2. Principales herramientas para combatir las drogas en la actualidad

La Unión Europea y los Estados miembros llevan mucho tiempo trabajando para luchar contra las drogas, implementando medidas estratégicas y operativas, con el objeto de limitar la oferta y la demanda de las drogas en la Unión Europea, utilizando herramientas que permiten la coordinación de las medidas como, por ejemplo, la Estrategia de la Unión Europea en materia de lucha contra la droga, colaborando con importantes actores que son expertos en la materia, como son el Observatorio Europeo de las Drogas y las Toxicomanías (OEDT), la Agencia de la UE para la Cooperación Policial (Europol), sus socios internacionales e instituciones de la sociedad civil. Además, contarán en todo momento con el apoyo de, por un lado, las autoridades policiales, que coordinarán su acción contra el tráfico de drogas mediante la plataforma multidisciplinar europea contra las amenazas delictivas (EMPACT) y, por otro lado, con las autoridades judiciales, a la hora de luchar contra la delincuencia organizada y, en concreto, contra cualquier actividad delictiva relacionada con las drogas<sup>47</sup>.

No se puede obviar la existencia de herramientas más genéricas, que pueden llegar a contribuir a luchar contra las drogas. En este sentido, se puede hacer referencia a

40 Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo sobre un plan de la Unión Europea en materia de lucha contra las drogas (1995-1999), Bruselas, 23.6.1994, COM(94) 234 final.

41 Comunicación de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social y al Comité de las Regiones sobre la acción de la Unión Europea en materia de lucha contra la droga (2000-2004), Bruselas, 26.5.1999, COM(1999) 239 final.

42 Plan de Acción de la UE en materia de lucha contra la droga (2005-2008), DO C 168 de 8.7.2005.

43 Plan de Acción de la UE en materia de lucha contra la droga (2009-2012), DO C 326 de 20.12.2008.

44 Plan de Acción de la UE en materia de lucha contra la droga (2013-2016), DO C 351 de 30.11.2013.

45 Plan de Acción de la UE en materia de lucha contra la droga (2017-2020), DO C 351 de 5.7.2017.

46 Estrategia de la UE en materia de lucha contra la droga 2013-2020, DO C 402 de 29.12.2012.

47 CONSEJO EUROPEO, *Política de la UE en materia de drogas*, <https://www.consilium.europa.eu/es/policies/eu-drugs-policy/#strategy> (Fecha de consulta: 14.10.2023).

la Estrategia de la UE para una Unión de la Seguridad<sup>48</sup> y la Estrategia de la UE contra la Delincuencia Organizada 2021-2025<sup>49</sup>.

Atendiendo al análisis de las herramientas concretas vigentes que existen para luchar contra las drogas, en primer lugar, se debe hacer referencia a la Comunicación de la Comisión Europea de 2020 titulada “Agenda y Plan de Acción de la UE en materia de Lucha contra la Droga 2021-2025”, donde se declara que ante el gran problema que para la Unión Europea supone el tráfico y el consumo de las drogas ilegales, hay que adoptar “*un planteamiento empíricamente contrastado, integrado, equilibrado y pluridisciplinario ante el fenómeno de la droga a nivel internacional y de la UE*”. Además, se plantea que los principios rectores de la Agenda Europea de la Lucha contra la Droga son los siguientes<sup>50</sup>: en primer lugar, los valores fundacionales de la Unión Europea y los principios fundamentales del derecho de la Unión Europea; en segundo lugar, el planteamiento pluridisciplinario; en tercer lugar, la integración de la acción exterior de la Unión; en cuarto lugar, las respuestas con base científica empíricamente contrastadas y promoción de la innovación.

Quizás, el principio que está más vinculado con el desarrollo de la acción de la Unión Europea en América Latina en el ámbito de la lucha contra las drogas es el tercero, es decir, la integración en la acción exterior de la Unión Europea, ya que los objetivos planteados por la Agenda Europea de Lucha contra la Droga deben cumplirse de forma coordinada e integrada con la acción exterior de la Unión Europea, puesto que las amenazas globales a las que nos tenemos que enfrentar, obligan a que cada vez se encuentren más interconectadas la seguridad interior y la exterior. En este sentido, resulta prioritario que exista una cooperación estrecha entre las instituciones europeas, los Estados miembros, las organizaciones internacionales y los terceros Estados a la hora de combatir las drogas ilegales, de modo que “*la acción exterior de la UE deberá basarse en los principios de responsabilidad compartida, multilateralismo y respuestas globales coordinadas, que se complementan y se refuerzan mutuamente*”<sup>51</sup>.

Además, la Agenda Europea de Lucha contra la Droga cuenta con el complemento del Plan de Acción en materia de Lucha contra la Droga 2021-2025, donde se

48 Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones sobre la Estrategia de la UE para una Unión de la Seguridad, Bruselas, 24.7.2020, COM(2020) 605 final.

49 Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones sobre la Estrategia de la UE contra la Delincuencia Organizada 2021-2025, Bruselas, 14.4.2021, COM(2021) 170 final.

50 Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, el Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones “Agenda y Plan de Acción de la UE en materia de Lucha contra la Droga 2021-2025”, Bruselas, 24.7.2020, COM(2020) 606 final, pp. 3-4.

51 Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, el Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones “Agenda y Plan de Acción de la UE en materia de Lucha contra la Droga 2021-2025”, Bruselas, 24.7.2020, COM(2020) 606 final, pp. 3-4.

contemplan las siguientes prioridades estratégicas<sup>52</sup>:

En relación con la seguridad reforzada y la desorganización de los mercados de drogas se encuentran: primera, obstaculizar y dismantelar grandes grupos de delincuencia organizada de alto riesgo relacionados con las drogas que operen o tengan su origen u objetivos en Estados miembros de la UE, y abordar sus vínculos con otras amenazas para la seguridad; segunda, aumento de la detección del tráfico ilícito de drogas y precursores de drogas al por mayor en los puntos de entrada y salida de la Unión Europea; tercera, mejora del seguimiento efectivo de los canales logísticos y digitales utilizados para la distribución de drogas de pequeño y mediano volumen y aumento de las incautaciones de sustancias ilícitas pasadas de contrabando a través de estos canales en estrecha colaboración con el sector privado; cuarta, dismantelamiento de la producción y el procesamiento de drogas, prevención de la desviación y el tráfico de precursores de drogas para la producción de drogas ilegales y erradicación del cultivo ilegal.

En cuanto a la prevención y concienciación, destaca la prioridad quinta, relativa a la prevención del consumo de drogas, reforzar la prevención del delito y concienciar sobre los efectos nocivos de las drogas para los ciudadanos y las comunidades.

Respecto con el abordaje de los daños relacionados con las drogas, se encuentran las siguientes: sexta, mejora de las opciones de acceso al tratamiento que cubran las distintas necesidades de salud y rehabilitación de las personas que experimentan daños causados por el consumo de sustancias; séptima, aumento de la eficacia de las intervenciones de reducción de riesgos y daños para proteger la salud de los consumidores de drogas y del público; octava, desarrollar un planteamiento equilibrado e integral respecto al consumo de drogas en centros penitenciarios (reducción de la demanda y restricción de la oferta).

Continuando con el análisis de los principales instrumentos vigentes con los que cuenta la Unión para luchar contra las drogas, se debe señalar la Estrategia de la Unión Europea en materia de lucha contra la droga 2021-2025<sup>53</sup>, que plantea el marco político general y las prioridades que la Unión Europea tendrá en esta materia durante el periodo 2021-2025 y, además, se señala que el marco, la finalidad y los objetivos de esta estrategia se convertirán en la base del Plan de Acción de la UE sobre Drogas 2021-2025. La finalidad de la estrategia es *“proteger y mejorar el bienestar de la sociedad y de las personas, salvaguardar y promover la salud pública, ofrecer un nivel elevado de seguridad y bienestar para la población en general y extender la alfabetización sanitaria. Adopta un planteamiento empíricamente contrastado, integrado, equilibrado y multidisciplinar del fenómeno de las drogas a escala nacional, internacional y de la UE. También incorpora una perspectiva de igualdad de género y de equidad sanitaria”*<sup>54</sup>.

52 Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, el Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones “Agenda y Plan de Acción de la UE en materia de Lucha contra la Droga 2021-2025”, Bruselas, 24.7.2020, COM(2020) 606 final, pp. 5-16.

53 Estrategia de la UE en materia de lucha contra la droga 2021-2025, DO C 102 I de 24.3.2021.

54 Estrategia de la UE en materia de lucha contra la droga 2021-2025, DO C 102 I de 24.3.2021, p. 1.

La Estrategia ha sido diseñada para ser implementada en tres ámbitos de actuación concretos: primero, reducir la oferta de droga y mejorar la seguridad; segundo, reducir la demanda de droga y apostar por los servicios de prevención, el tratamiento y la asistencia; tercero, combatir los daños relacionados con las drogas. Asimismo, se han incorporado en la Estrategia tres temas transversales que servirán para apoyar a los citados ámbitos de actuación: cuarto, la cooperación internacional; quinto, la investigación, innovación y prospectiva; sexto, la coordinación, gobernanza y aplicación<sup>55</sup>.

Dentro de los ámbitos de actuación concretos y los temas transversales de apoyo que se acaban de señalar, se pueden identificar once prioridades estratégicas que tendrán que regir en los próximos años la actuación de la Unión Europea en la lucha contra las drogas<sup>56</sup>. Todas estas prioridades estratégicas son susceptibles de ser desarrolladas, aplicadas e implementadas en América Latina, puesto que, como se ha mencionado anteriormente, el tráfico de drogas se ha convertido en un problema global,

55 Estrategia de la UE en materia de lucha contra la droga 2021-2025, DO C 102 I de 24.3.2021, p. 2.

56 Estrategia de la UE en materia de lucha contra la droga 2021-2025, DO C 102 I de 24.3.2021, p. 2-14. A continuación, se muestran las prioridades estratégicas encuadradas en cada uno de los ámbitos de actuación y temas transversales en apoyo de los ámbitos de actuación:

- I. Reducir la oferta de droga y mejorar la seguridad: Prioridad estratégica 1. Desarticular y dismantelar grupos de delincuencia organizada de alto riesgo relacionados con las drogas que operen o tengan su origen u objetivos en Estados miembros de la UE, tratar sus vínculos con otras amenazas para la seguridad y mejorar la prevención de delitos; Prioridad estratégica 2. Aumentar la detección del tráfico ilícito de drogas y precursores de drogas al por mayor en los puntos de entrada y salida de la UE; Prioridad estratégica 3. Combatir la explotación de los canales logísticos y digitales utilizados para la distribución de drogas ilegales de pequeño y mediano volumen y aumento de las incautaciones de sustancias ilegales pasadas de contrabando a través de estos canales en estrecha colaboración con el sector privado; Prioridad estratégica 4. Dismantelar la producción de drogas ilegales y luchar contra el cultivo ilícito, prevenir el desvío y el tráfico de precursores de drogas para la producción de drogas ilegales y abordar los daños medioambientales.
- II. Reducir la demanda de droga y apostar por los servicios de prevención, el tratamiento y la asistencia: Prioridad estratégica 5. Prevenir el consumo de drogas y sensibilizar sobre los efectos adversos de las drogas; Prioridad estratégica 6. Garantizar el acceso a tratamientos y servicios asistenciales y reforzarlos.
- III. Combatir los daños relacionados con las drogas: Prioridad estratégica 7. Intervenciones para la reducción de riesgos y daños, y otras medidas para proteger y apoyar a los consumidores de drogas; Prioridad estratégica 8. Atender a las necesidades sanitarias y sociales de los consumidores de drogas en los centros penitenciarios y tras la puesta en libertad.
- IV. La cooperación internacional: Prioridad estratégica 9. Reforzar la cooperación internacional con terceros países, regiones, organizaciones internacionales y regionales, y a nivel multilateral, para aplicar el enfoque y los objetivos de la Estrategia, también en el ámbito del desarrollo. Reforzar el papel de la UE como agente mundial para una política en materia de drogas centrada en las personas y orientada a los derechos humanos.
- V. La investigación, innovación y prospectiva: Prioridad estratégica 10. Crear sinergias para facilitar a la UE y a sus Estados miembros los datos científicos exhaustivos y empíricamente contrastados y dotarlos de las capacidades de prospectiva que se necesitan para facilitar un planteamiento más eficaz, innovador y ágil frente a la complejidad creciente del fenómeno de las drogas, y para aumentar la capacidad de respuesta de la UE y sus Estados miembros a los desafíos y crisis futuros.
- VI. La coordinación, gobernanza y aplicación: Prioridad estratégica 11. Asegurar la aplicación óptima de la Estrategia y del Plan de Acción, la coordinación predeterminada de todas las partes interesadas y la provisión de recursos apropiados a escala nacional y de la UE.

que se tiene que afrontar desde diferentes perspectivas, como son los diferentes ámbitos de actuación que se encuentran dentro de cada una de las prioridades estratégicas.

No obstante, para el análisis de la política de la lucha contra las drogas de la Unión Europea, desplegada en colaboración con otras entidades, organizaciones, instituciones y Estados latinoamericanos, quizás la prioridad estratégica en la que se tenga que incidir con más profundidad sea la novena, es decir, la relativa a: “Reforzar la cooperación internacional con terceros países, regiones, organizaciones internacionales y regionales, y a nivel multilateral, para aplicar el enfoque y los objetivos de la Estrategia, también en el ámbito del desarrollo. Reforzar el papel de la UE como agente mundial para una política en materia de drogas centrada en las personas y orientada a los derechos humanos”.

Por tanto, en el marco de la cooperación internacional, se debe añadir que la Unión Europea ocupa una posición activa en el ámbito de la lucha contra las drogas, no solo porque promueve los objetivos de la Estrategia de la Unión Europea en materia de lucha contra las drogas con una única voz en el escenario internacional, sino que, además, las relaciones exteriores de la Unión en el ámbito de las drogas se basan en los principios de la responsabilidad compartida, el multilateralismo, la promoción del desarrollo, el respeto de los derechos humanos, el Estado de Derecho y el respeto de los convenios internacionales de fiscalización de las drogas<sup>57</sup>.

Así pues, tal y como recuerda la Comisión, actualmente la Unión Europea lucha contra las drogas a nivel internacional en los siguientes niveles<sup>58</sup>: en primer lugar, ostentando un papel relevante junto con las Naciones Unidas, principalmente en el seno de la Comisión de Estupefacientes, con el objeto de apoyar el trabajo de evaluación y desarrollo de políticas sobre drogas; en segundo lugar, con la participación en diálogos regionales sobre drogas con América Latina y el Caribe, Asia Central, la Asociación Oriental y los Balcanes Occidentales; en tercer lugar, a través de diálogos bilaterales con varios países como Estados Unidos, Colombia o China; en cuarto lugar, brindando asistencia a través de diversos proyectos de cooperación vinculados a la lucha contra las drogas en América Latina y el Caribe, África Occidental, Afganistán y Asia Central; en quinto lugar, con proyectos de asistencia técnica en los países candidatos y en los países potencialmente candidatos de los Balcanes occidentales, para ayudar a preparar su posible adhesión a la Unión Europea.

Otra herramienta que va a marcar el futuro de la lucha contra las drogas es la recientemente aprobada Comunicación de la Comisión Europea, de 18 de octubre de 2023, relativa a la hoja de ruta de la Unión Europea para luchar contra el tráfico de drogas y el crimen organizado, donde se declara que la Unión Europea continúa implementando la Estrategia y el Plan de Acción de la Unión Europea sobre drogas para

57 COMISIÓN EUROPEA, *Migration and Home Affairs*, [https://home-affairs.ec.europa.eu/policies/internal-security/organised-crime-and-human-trafficking/drug-policy\\_es](https://home-affairs.ec.europa.eu/policies/internal-security/organised-crime-and-human-trafficking/drug-policy_es) (Fecha de consulta: 15.10.2023).

58 COMISIÓN EUROPEA, *Migration and Home Affairs*, [https://home-affairs.ec.europa.eu/policies/internal-security/organised-crime-and-human-trafficking/drug-policy\\_es](https://home-affairs.ec.europa.eu/policies/internal-security/organised-crime-and-human-trafficking/drug-policy_es) (Fecha de consulta: 15.10.2023).

2021-2025, habiéndose logrado algunos resultados en los últimos tiempos como son el fortalecimiento del mandato de Europol, la mejora de la respuesta judicial de la Unión Europea, el reforzamiento del mandato del Observatorio Europeo de Drogas y Toxicomanías<sup>59</sup>, así como el incremento del apoyo de la Unión Europea a las autoridades policiales de los Estados miembros<sup>60</sup>.

Para continuar luchando contra la delincuencia organizada y el tráfico de drogas, la nueva hoja de ruta establece que la Unión tendrá que trabajar en cuatro áreas prioritarias, desarrollando 17 acciones concretas. Las áreas son las siguientes<sup>61</sup>: en primer lugar, constituir la Alianza Europea de Puertos y el fortalecimiento de la resiliencia de los centros logísticos<sup>62</sup>; en segundo lugar, el desmantelamiento de las redes criminales de alto riesgo<sup>63</sup>; en tercer lugar, la prevención<sup>64</sup>; en cuarto lugar, la cooperación internacional<sup>65</sup>.

Para finalizar este apartado en el que se están analizando algunas de las principales herramientas normativas con las que cuenta la Unión Europea para luchar contra las drogas, también se debe precisar que cuenta con otros tipos de herramientas: por un lado, las institucionales, donde se recogen todas las instituciones y agencias de la Unión Europea, que contribuyen a luchar contra la delincuencia transnacional y el tráfico de drogas; en segundo lugar, las financieras, representadas por programas de financiación que apoyan la erradicación del consumo y el tráfico ilegal de drogas.

- 59 El Observatorio Europeo de Drogas y Toxicomanías se ha convertido en la Agencia de Drogas de la Unión Europea, que está previsto que entre en funcionamiento el próximo 2 de julio de 2024.
- 60 Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo sobre la hoja de ruta de la UE para luchar contra el tráfico de drogas y el crimen organizado, Bruselas, 18.10.2023, COM(2023) 641 final, pp. 2-4.
- 61 Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo sobre la hoja de ruta de la UE para luchar contra el tráfico de drogas y el crimen organizado, Bruselas, 18.10.2023, COM(2023) 641 final, pp. 5-24.
- 62 Las acciones que se van a desarrollar en esta área prioritaria son las siguientes: Acción 1. Movilizar a la comunidad aduanera contra el tráfico de drogas; Acción 2. Fortalecimiento de las operaciones de aplicación de la ley en los puertos; Acción 3. Una asociación público-privada contra el contrabando de drogas y la infiltración criminal.
- 63 Las acciones de esta área son: Acción 4. Mapeo de las redes criminales que representan las mayores amenazas para la sociedad; Acción 5. Una red de fiscales y jueces especializados para desmantelar las redes criminales; Acción 6. Facilitar las investigaciones financieras; Acción 7. Facilitar las investigaciones digitales; Acción 8. Desbloquear el potencial de las alertas del Sistema de Información Schengen; Acción 9. Hacia un marco legal más sólido contra el crimen organizado.
- 64 Las acciones de esta área son las siguientes: Acción 10. Prevención de actividades de delincuencia organizada a través de medidas administrativas; Acción 11. Combatir la proliferación de productores de drogas de diseño; Acción 12. Evitar que las redes delictivas recluten a niños y jóvenes; Acción 13. Mejorar la seguridad y la salud públicas en las zonas afectadas por el uso y la venta de drogas y los delitos relacionados con las drogas.
- 65 Las acciones del área prioritaria "la cooperación internacional" son las siguientes: Acción 14. Fortalecimiento del apoyo a las operaciones operativas contra el tráfico de drogas en África Occidental; Acción 15. Impulsar la cooperación de la UE con los países de América Latina y el Caribe en la lucha contra el crimen organizado; Acción 16. Forjar alianzas para abordar las amenazas de drogas sintéticas; Acción 17. Fortalecimiento de la aplicación de la ley y la cooperación judicial con jurisdicciones no cooperativas.

Por un lado, entre las instituciones y agencias de la Unión Europea que contribuyen a luchar contra las drogas se encuentran el Observatorio Europeo de las Drogas y las Toxicomanías (OEDT), que es la principal autoridad en materia de drogas ilícitas en la Unión Europea, y que ha sido transformado en la actual Agencia de la Unión Europea sobre Drogas (EUDA), en virtud del Reglamento (UE) 2023/1322 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de junio de 2023, sobre la Agencia de la Unión Europea sobre Drogas (EUDA)<sup>66</sup>. Este reglamento declara que esta nueva agencia sustituye y sucede al Observatorio Europeo de las Drogas y las Toxicomanías (OEDT) y que se encargará de: por un lado, proporcionar a la Unión y a sus Estados miembros información real, objetiva, fiable y comparable, un sistema de alerta temprana y evaluaciones del riesgo a nivel de la Unión, en lo relativo a la problemática que entrañan las drogas; por otro lado, se encargará de recomendar acciones concretas sobre cómo afrontar de manera eficiente y oportuna los retos vinculados a la problemática de las drogas.

Asimismo, en la ardua tarea de luchar contra las drogas, la Unión Europea cuenta con la ayuda de la Agencia de la UE para la Cooperación Policial (Europol), la Agencia Europea de la Guardia de Fronteras y Costas (Frontex), la Agencia de la Unión Europea para la Cooperación Judicial Penal (Eurojust) y la Agencia de la Unión Europea para la Formación Policial (CEPOL)<sup>67</sup>. Además, la Comisión Europea ha creado el Foro de la Sociedad Civil sobre Drogas (CSFD), que se constituye como un grupo de expertos que colabora en la formulación e implementación de políticas contra las drogas a través de consejos prácticos<sup>68</sup>.

Por otro lado, en relación con los programas financieros de la Unión Europea que contribuyen a financiar ciertas acciones relacionadas con la lucha contra las drogas, se pueden destacar el Programa de Justicia 2014-2020, el Fondo de Seguridad Interior 2014-2020, el Programa de Salud 2014-2020 y el Programa Horizonte 2020. Asimismo, la financiación para seguir luchando contra las drogas en la Unión Europea entre 2021 y 2027 se está consiguiendo gracias a otros programas de financiación entre los que destacan: el Fondo de Seguridad Interior 2021-2027, EU4Health 2021-2027 y Horizonte Europa<sup>69</sup>.

66 Reglamento (UE) 2023/1322 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de junio de 2023, sobre la Agencia de la Unión Europea sobre Drogas (EUDA) y por el que se deroga el Reglamento (CE) 1920/2006, DOUE L 166 de 30.6.2023.

67 CONSEJO EUROPEO, *Política de la UE en materia de drogas*, <https://www.consilium.europa.eu/es/policies/eu-drugs-policy/#strategy> (Fecha de consulta: 14.10.2023).

68 COMISIÓN EUROPEA, *Migration and Home Affairs*, [https://home-affairs.ec.europa.eu/policies/internal-security/organised-crime-and-human-trafficking/drug-policy\\_es](https://home-affairs.ec.europa.eu/policies/internal-security/organised-crime-and-human-trafficking/drug-policy_es) (Fecha de consulta: 15.10.2023).

69 COMISIÓN EUROPEA, *Migration and Home Affairs*, [https://home-affairs.ec.europa.eu/policies/internal-security/organised-crime-and-human-trafficking/drug-policy\\_es](https://home-affairs.ec.europa.eu/policies/internal-security/organised-crime-and-human-trafficking/drug-policy_es) (Fecha de consulta: 15.10.2023).

#### IV. La cooperación de la Unión Europea y América Latina en la lucha contra las drogas

Desde un principio, la Unión Europea entendió que el “problema de la droga” tenía gran parte de su origen en Asia, África y América Latina, por lo que se atribuía a los Estados pertenecientes a la región latinoamericana y caribeña un papel importante en la producción, tránsito y exportación de cocaína, que no se iba a utilizar para fines médicos o científicos<sup>70</sup>. Por tanto, desde el comienzo de la acción de la Unión Europea en la lucha contra las drogas, América Latina y el Caribe han tenido una gran relevancia de cara a la implementación de su política contra las drogas.

A la hora de analizar la relación que tiene la Unión Europea con América Latina en la política de la lucha contra las drogas, se debe partir de la importancia que la Unión otorga a la cooperación internacional en esta materia. Las actividades ilícitas relacionadas con las drogas traspasan las fronteras y constituyen un problema global que tiene que ser abordado por toda la comunidad internacional, puesto que no se trata de un problema que sea responsabilidad única de la Unión Europea y sus Estados miembros, sino que también atañe a terceros Estados y otras organizaciones internacionales.

Existen organizaciones internacionales que han estado luchando de forma autónoma contra las drogas, aunque también hay organizaciones internacionales que luchan contra este problema de forma coordinada con la Unión Europea. En este sentido, por un lado, por ejemplo, la Organización de Estados Americanos (OEA) lleva mucho tiempo luchando contra las drogas, a través de proyectos, cuya finalidad consiste en combatir la oferta y reducir la demanda de las drogas y, de forma paralela, implementando acciones orientadas a fortalecer las instituciones que luchan contra el tráfico ilícito de drogas<sup>71</sup>. Por otro lado, por ejemplo, la Unión Europea trabaja de forma coordinada con otras organizaciones internacionales como Naciones Unidas, a través de la cooperación con la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (ONUDD), y participando en organismos como la Comisión de Estupefacientes de Naciones Unidas<sup>72</sup>. Asimismo, la Unión Europea trabaja de forma coordinada con terceros Estados, proporcionando, financiación a programas de cooperación, cuyo tema principal es luchar contra las drogas y, de forma paralela, se mantienen diálogos con terceros Estados y regiones del mundo gracias a los cuales se podrá luchar eficazmente contra el problema que suponen las drogas<sup>73</sup>.

70 Molano Cruz, “La política de la Unión Europea de lucha contra la droga en América Latina y el Caribe: una observación empírica”, 245.

71 Díaz Galán, *La contribución de la organización de Estados Americanos (OEA) a la seguridad hemisférica*, 169.

72 CONSEJO EUROPEO, *Política de la UE en materia de drogas*, <https://www.consilium.europa.eu/es/policies/eu-drugs-policy/#strategy> (Fecha de consulta: 14.10.2023).

73 CONSEJO EUROPEO, *Política de la UE en materia de drogas*, <https://www.consilium.europa.eu/es/policies/eu-drugs-policy/#strategy> (Fecha de consulta: 14.10.2023).

Centrándonos en la acción que desempeña la Unión Europea en la lucha contra las drogas en América latina, uno de los primeros antecedentes normativos en los que se recogía la importancia de ayudar a esta región en el ámbito de la lucha contra las drogas, se encuentra en las directrices establecidas por la Comisión Europea en junio de 1990, donde se fijaba el camino a seguir en la cooperación con los países en vías de desarrollo de América Latina y Asia, determinando los ámbitos y estrategias de asistencia técnica y financiera y la cooperación económica, donde se incluiría la política de lucha contra las drogas como una de las áreas prioritarias de la cooperación con la región de América Latina. Asimismo, poco tiempo después, en el Reglamento (CEE) 443/92 del Consejo, de 25 de febrero de 1992, relativo a la ayuda financiera y técnica y a la cooperación económica con los países en vías de desarrollo de América Latina y Asia, también se declararía, entre otras cuestiones, que “se prestará especial atención a actividades de lucha contra la droga”<sup>74</sup>.

En la actualidad existen varias visiones sobre la acción que la Unión Europea está desarrollando en América Latina en el ámbito de la lucha contra las drogas, entre las cuales se van a compartir algunas. Rivera apunta que la Unión está implementando una política multilateral con América Latina en diferentes campos temáticos, entre los cuales se encuentra la lucha contra las drogas, destacándose la voluntad de Europa de tratar de minimizar al máximo la demanda de la droga<sup>75</sup>. Asimismo, Molano apunta que la eliminación de la oferta de cocaína, heroína y marihuana para usos distintos a los tratamientos terapéuticos y la ciencia se ha convertido en uno de los principales objetivos de la política internacional de la Unión Europea y que una de las prioridades de la Unión ha sido “apoyar la realización de proyectos de desarrollo alternativo en los países que concentran cultivos de coca, cannabis y adormidera destinados a esos usos”<sup>76</sup>. Por otro lado, Lowe comparte su visión sobre cómo se desarrollan las relaciones de cooperación de la Unión Europea con América Latina en la lucha contra las drogas: existe una cooperación birregional entre la Unión Europea y la Comunidad de Estados Latinoamericanos y Caribeños (CELAC) y la Comunidad Económica para América Latina y el Caribe de la ONU; además, se contemplan relaciones entre la Unión Europea y subregiones de América Latina y Caribe, como Centroamérica, la Comunidad Andina y el Mercado Común del Sur; finalmente, plantea que la Unión Europea tiene acuerdos y diálogos políticos concretos con algunos Estados dentro de la región de América Latina y Caribe, entre los cuales destacan México y Brasil<sup>77</sup>.

74 Laurent, “La cooperación externa de la Unión Europea en materia de lucha contra la droga”, 444.

75 Rivera Vélez, *Seguridad multidimensional en América Latina*, 24.

76 Giovanni Molano Cruz, “El apoyo de la Unión Europea a los programas de desarrollo alternativo en Colombia. Cooperación para el combate contra el terrorismo y el tráfico ilícito de estupefacientes”, *Análisis político* 66 (2009), 118.

77 Lowe, “La estrategia de cooperación en la lucha contra las drogas de la Unión Europea hacia América Latina”, 156.

Tal y como se recoge en la nueva hoja de ruta de la Unión Europea, de 18 de octubre de 2023, para luchar contra el tráfico de drogas y el crimen organizado, se están incrementando las asociaciones con terceros Estados y regiones para erradicar estos problemas, sobre todo priorizando la lucha contra las rutas de suministro de drogas. Así pues, las principales vías a través de las cuales se está desarrollando la cooperación internacional con América Latina en esta materia son las siguientes<sup>78</sup>:

En primer lugar, a partir de la Comunicación de la Comisión Europea, de 7 de junio de 2023, se plantea la creación de la Nueva Agenda para las relaciones entre la Unión Europea y América Latina y el Caribe (ALC), puesto que se trata de dos socios naturales que tienen que trabajar de forma coordinada para sacar partido a su fortaleza colectiva, defender sus intereses comunes y afrontar de forma conjunta los retos mundiales. Así pues, esta Comunicación plantea la configuración de una asociación estratégica renovada que plantea prioridades y acciones claves. Centrándonos en el ámbito que nos ocupa, es decir, la lucha contra las drogas, se ha planteado como prioridad la necesidad de *“aunar fuerzas en pro de la justicia, la seguridad ciudadana y la lucha transnacional organizada”*, puesto que, tanto para la Unión Europea como para América Latina y el Caribe, la seguridad y la justicia constituyen unos retos comunes, que obliga a reforzar su cooperación en estas materias. Por tanto, se continuará trabajando para luchar contra la delincuencia organizada, donde se incluirá la lucha contra las drogas. En este marco, se ha planteado, entre otras acciones, la necesidad de reforzar la Asociación UE-ALC en materia de justicia y seguridad, a través del desarrollo de programas y la Iniciativa regional del “Equipo Europa”<sup>79</sup>.

En segundo lugar, a través de los debates y las decisiones adoptadas en las cumbres que en los últimos años se vienen celebrando entre la Unión Europea y la Comunidad de Estados de América Latina y el Caribe (CELAC). Se debe destacar la reciente Declaración de la Cumbre de la Unión Europea y la Comunidad de Estados de América Latina y el Caribe (CELAC), celebrada el 17 y 18 de julio de 2023, donde se abordaron importantes temas para las dos regiones. Se ha de destacar el punto 17, donde se recalca la importancia de mejorar la cooperación y la coordinación en los foros multilaterales sobre temas de interés, entre los que se encuentra contrarrestar el problema mundial de las drogas y la delincuencia organizada. Asimismo, en el punto 32 se acuerda consolidar la asociación entre la UE y la CELAC en el ámbito de la seguridad ciudadana y la justicia social, luchando contra la delincuencia organizada y la producción y el tráfico ilícito de drogas. Además, se resalta el gran trabajo desempeñado por el Mecanismo de Coordinación y Cooperación en materia de Drogas UE-CELAC<sup>80</sup>.

78 Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo sobre la hoja de ruta de la UE para luchar contra el tráfico de drogas y el crimen organizado, Bruselas, 18.10.2023, COM(2023) 641 final, p. 4.

79 Comunicación conjunta al Parlamento Europeo y al Consejo “Una nueva agenda para las relaciones entre la UE y América Latina y el Caribe”, Bruselas, 7.6.2023, JOIN(2023) 17 final, pp. 1-15.

80 CONSEJO EUROPEO, *Declaración de la Cumbre UE-CELAC, de 17 y 18 de junio de 2023*, <https://www.consilium.europa.eu/media/65925/st12000-es23.pdf> (Fecha de consulta: 29.10.2023)

En tercer lugar, la cooperación entre la Unión Europea y el Comité Latinoamericano de Seguridad Interna (CLASI), que fomenta el trabajo conjunto para avanzar en el ámbito de la justicia, la seguridad y la lucha contra la delincuencia transnacional. El 28 de septiembre de 2023, bajo el marco de la presidencia española de la Unión Europea, se reunieron en Bruselas los ministros de interior de la Unión Europea y sus homólogos del Comité Latinoamericano de Seguridad Interior (CLASI), con el objetivo de impulsar el fortalecimiento de la cooperación contra la delincuencia transnacional grave organizada y crear un marco de colaboración conjunto estable y permanente y, al mismo tiempo, se profundizó sobre la necesaria cooperación en la lucha contra el tráfico ilícito de migrantes y armas, la trata de personas y, por supuesto, la lucha contra el narcotráfico<sup>81</sup>.

En cuarto lugar, se pueden observar varios programas regionales de asistencia técnica que contribuyen a desarrollar la cooperación entre la Unión Europea y América Latina, ya que han resultado ser herramientas útiles para impulsar las capacidades nacionales y regionales en la lucha contra el crimen organizado y el tráfico ilícito de drogas. En este sentido, se puede hacer referencia, por ejemplo, a EL PACCTO, EUROFRONT, el Programa Mundial de Flujos Ilícitos y COPOLAD III<sup>82</sup>.

EL PACCTO (Europa Latinoamérica Programa de Asistencia contra el Crimen Transnacional Organizado) es un programa de cooperación internacional fomentado por la Unión Europea con el objetivo de aumentar la seguridad y mejorar la justicia en América Latina, mediante la colaboración en la lucha contra el crimen organizado transnacional, articulando una actuación conjunta desde el punto de vista policial, judicial y penitenciario<sup>83</sup>. Atendiendo a la lucha contra las drogas, en el marco de este programa, durante el mes de octubre de 2022 se lanzó el Grupo de Trabajo Operacional birregional destinado a luchar contra el narcotráfico, con el objetivo de planificar actividades conjuntas a nivel operativo para luchar contra el tráfico de drogas entre ambas regiones, y así tratar de fortalecer las estructuras de cooperación regionales y birregionales en el ámbito de la lucha contra el narcotráfico, apoyando a los Estados en la desarticulación de los grupos de crimen organizado transnacionales especializados en el narcotráfico<sup>84</sup>.

EUROFRONT es un programa de cooperación delegada entre la Unión Europea y América Latina, que se centra en garantizar la seguridad, la protección de los derechos humanos y el desarrollo socioeconómico a nivel nacional y regional, a través de la

81 MINISTERIO DEL INTERIOR, *La UE y Latinoamérica sellan en Bruselas su cooperación en la lucha contra el crimen organizado*, <https://www.interior.gob.es/opencms/es/detalle/articulo/La-UE-y-Latinoamerica-sellan-en-Bruselas-su-cooperacion-en-la-lucha-contra-el-crimen-organizado/> (Fecha de consulta: 29.10.2023).

82 Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo sobre la hoja de ruta de la UE para luchar contra el tráfico de drogas y el crimen organizado, Bruselas, 18.10.2023, COM(2023) 641 final, p. 4.

83 EL PACCTO, *¿Qué es el PACCTO?*, [http://elpaccto.eu/?page\\_id=6](http://elpaccto.eu/?page_id=6) (Fecha de consulta: 1.11.2023).

84 EL PACCTO, *Lanzamiento del Grupo de Trabajo Operacional birregional destinado a la lucha contra el narcotráfico*, <https://elpaccto.eu/?agenda=lanzamiento-del-grupo-de-trabajo-operacional-birregional-destinado-a-la-lucha-contra-el-narcotrafico> (Fecha de consulta: 1.11.2023).

mejora de la eficacia en la gestión de cuatro fronteras piloto que afectan a siete Estados, así como en la lucha contra la trata de personas y el tráfico ilícito de migrantes<sup>85</sup>. Sin duda, este programa contribuye a la lucha contra el tráfico de drogas en Latinoamérica, combatiendo los delitos transfronterizos. En este sentido, se puede destacar, por ejemplo, el Encuentro Regional para la Lucha Contra el Delito Transfronterizo celebrado entre los días 7 y 9 de marzo de 2023 en Bogotá, donde los representantes de los Estados participantes dialogaron, debatieron e intercambiaron conocimientos sobre las necesidades formativas relativas a diferentes tipos de delincuencia, entre los que se encontraban el crimen organizado y el tráfico ilícito de drogas<sup>86</sup>.

El Programa Mundial de Flujos Ilícitos se creó en 2019 con el objetivo de que la Unión Europea ayudara a los Estados asociados en la lucha contra la delincuencia organizada transnacional y en las rutas ilícitas transregionales en relación con el tráfico de estupefacientes, productos químicos precursores, tráfico ilícito de armas, delitos contra la fauna y flora o los flujos financieros ilícitos. El programa intenta tener impacto en diferentes campos vinculados a la delincuencia organizada grave, con el objeto de fomentar la seguridad nacional y el desarrollo sostenible de sus Estados asociados de Asia, Europa oriental, África, así como América Latina y el Caribe<sup>87</sup>.

El Programa de Cooperación entre América Latina, el Caribe y la Unión Europea en Políticas sobre Drogas (COPOLAD) es considerado el principal mecanismo en la cooperación de la Unión Europea hacia América Latina y Caribe en la lucha contra las drogas, siendo su reto más significativo: “*apoyar la capacidad de los Estados y comunidades beneficiarios para desarrollar políticas nacionales en materia de drogas que sean integradas, equilibradas y basadas en los derechos humanos, que abarquen esfuerzos de reducción de la demanda y la oferta, según el principio de corresponsabilidad*”<sup>88</sup>. Actualmente se está desarrollando su tercera edición (COPOLAD III), siendo un programa de cooperación delegada financiado por la Unión Europea que cuenta con un presupuesto de 15 millones de euros y un plazo de ejecución de cuatro años desde febrero de 2021. Este programa contribuye a que los Estados de América Latina y el Caribe mejoren sus políticas sobre drogas, siempre teniendo presente la mejora y protección en el ámbito de los derechos humanos, la equidad de género, la salud pública, la seguridad ciudadana y otras dimensiones del desarrollo sostenible<sup>89</sup>. Por tanto, los objetivos de COPOLAD III están orientados a promover el diálogo técnico sobre políticas de drogas, constituyendo un foro de cooperación entre América Latina,

85 EUROFRONT, *Qué es EUROFRONT* <https://programaeurofront.eu/es/page/que-es-eurofront> (Fecha de consulta 1.11.2023).

86 EUROFRONT, *Encuentro Regional para la Lucha Contra el Delito Transfronterizo (Bogotá)*, <https://programaeurofront.eu/es/actividades/468> (Fecha de consulta: 1.11.2023).

87 ILLICITFLOWS, *¿Qué es el Programa de los Flujos Ilícitos globales?*, <https://illicitflows.eu/es/programa/> (Fecha de consulta: 1.11.2023).

88 Lowe, “La estrategia de cooperación en la lucha contra las drogas de la Unión Europea hacia América Latina”, 159-163.

89 COPOLAD, *Qué es Copolad*, <https://copolad.eu/es/que-es-copolad/> (Fecha de consulta: 1.11.2023).

el Caribe y Europa para discutir todos los desafíos relacionados con la lucha contra las drogas. En definitiva, este programa establece las bases para “*apoyar la generación de políticas sobre drogas más centradas en las personas, especialmente en los más vulnerables, basadas en evidencias científicas, integrales, equilibradas y coherentes con el resto de políticas públicas y, por tanto, más eficaces*”<sup>90</sup>.

## Conclusiones

El consumo y el tráfico de drogas se ha convertido en uno de los grandes problemas de la sociedad, debido a los grandes problemas sociales, sanitarios, penales o institucionales que acompañan a esta amenaza global. Por tanto, se requiere una actuación conjunta y coordinada entre las principales organizaciones internacionales, regiones y Estados para combatir la delincuencia organizada transnacional, así como el tráfico ilícito de drogas.

Algunas organizaciones internacionales como Naciones Unidas, la Unión Europea o la Organización de Estados Americanos llevan muchos años combatiendo las drogas y reprimiendo la actividad delictiva realizada por las organizaciones del crimen organizado especializadas en el narcotráfico, de modo que, ante el incremento de la demanda del consumo de drogas y la aparición de nuevas sustancias estupefacientes, se requiere redoblar los esfuerzos para mejorar la cooperación en la lucha contra las drogas.

El trabajo que la Unión Europea lleva realizando en la lucha contra las drogas se inició en los años 70 del siglo pasado y ha ido avanzando, con la incorporación de esta materia en los tratados, normas y resoluciones comunitarias, así como con la aprobación de los sucesivos Planes de Acción y Estrategias de la Unión Europea en materia de lucha contra la droga. Por tanto, la Unión Europea cuenta en la actualidad con instrumentos de enorme relevancia como son la Agenda y Plan de Acción de la UE en materia de Lucha contra la Droga 2021-2025, la Estrategia de la Unión Europea en materia de lucha contra la droga 2021-2025, la Agencia de la Unión Europea sobre Drogas (EUDA), otras agencias comunitarias que contribuyen a luchar contra las drogas, así como un conjunto de programas financieros que apoyan la consecución de acciones contra el narcotráfico.

La Unión Europea está trabajando de forma acertada con América Latina en la lucha contra las drogas, puesto que ambos están haciendo frente a un problema global, que no conoce de fronteras. Esta cooperación internacional se está desarrollando con éxito en diferentes escenarios, ya sea a través de la Nueva Agenda para la relaciones entre la Unión Europea y América Latina y el Caribe (ALC), las cumbres celebradas entre la Unión Europea y la Comunidad de Estados de América y el Caribe (CELAC), el Comité Latinoamericano de Seguridad Interna (CLASI) o a través de

90 COPOLAD, *Objetivos*, <https://copolad.eu/es/objetivos/> (Fecha de consulta: 1.11.2023).

múltiples programas regionales de asistencia técnica con América latina para luchar de forma coordinada contra la delincuencia organizada y el tráfico de drogas.

La transformación del crimen organizado especializado en el tráfico ilícito de drogas en los últimos tiempos ha sido notable, tendiendo hacia una gran sofisticación, que crea más complicaciones para las autoridades políticas, policiales y judiciales a la hora de desarrollar sus tareas. Por tanto, ante esta situación, se requiere una adaptación y mejora de las medidas de respuesta de la Unión Europea ante la amenaza que supone la delincuencia organizada y el tráfico de drogas, con el objeto de que la persecución de estas actividades delictivas sea más eficaz. En este sentido, para que las medidas planteadas en la Agenda y la Estrategia de la Unión Europea para luchar contra las drogas sean más certeras, se tendrán que desarrollar las acciones claves necesarias que se acaban de plantear en la nueva hoja de ruta de la Unión Europea, de 18 de octubre de 2023, para luchar contra el tráfico de drogas y la delincuencia organizada.

En definitiva, la lucha contra el crimen organizado y el tráfico de drogas tiene que seguir siendo una prioridad para la Unión Europea y sus Estados miembros, de modo que, bajo el marco de la cooperación internacional, se pueda afianzar la lucha contra el narcotráfico junto a otras organizaciones internacionales, regiones y Estados y, por tanto, dar continuidad a todas las acciones que la Unión Europea está desarrollando para combatir las drogas en América Latina.

## REFERENCIAS

### Bibliografía

- Álvarez García, Francisco Javier (director). *El delito de tráfico de drogas*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2009.
- Anguita Osuna, José Enrique. *La seguridad interior en la Unión Europea. Del Acuerdo de Schengen 1985 a la Estrategia para una Unión de la Seguridad 2020*. Madrid: Thomson Reuters Aranzadi, 2021.
- Alzina Lozano, Álvaro. "Evolución de la Cooperación Judicial Penal en la Unión Europea. Análisis de la lucha contra las drogas". En *Estudios de Derecho Iberoamericano Volumen I*, coordinado por Gabriel Martín Rodríguez, 252-263. Madrid: Dykinson, 2019.
- Correa De Carvalho, Jose Theodoro. *Tráfico de drogas. Prueba penal y medidas restrictivas de derechos fundamentales*. Lisboa: Juruá Editorial, 2010.
- Díaz Galán, Elena Carolina. *La contribución de la organización de Estados Americanos (OEA) a la seguridad hemisférica*. Madrid: Dykinson, 2023.
- Giménez-Salinas Framis, Andrea. "La delincuencia organizada en Europa: extensión, factores facilitadores y rasgos principales". En *Documentos de Seguridad y Defensa. La lucha contra el crimen organizado en la Unión Europea* 48, CESEDEN, 11-32. Madrid: Ministerio de Defensa, 2012.
- Joshi Jubert, Ujala. *Los delitos de tráfico de drogas I. Un estudio analítico del art. 368 CP*. Barcelona: J. M. Bosch Editor, 1999.
- Laurent, Muriel. "La cooperación externa de la Unión Europea en materia de lucha contra la droga". En *Relaciones internacionales y política exterior de Colombia*, compilado por Sandra Borda y Arlene B. Tickner, 429-450. Bogotá: Universidad de los Andes, 2011.

- Lowe, Louise. “La estrategia de cooperación en la lucha contra las drogas de la Unión Europea hacia América Latina”. En *La problemática del tráfico ilícito de drogas: impactos regionales y globales*, editado por Eduardo Fidel Pastrana Buelvas y Hubert Gehring, 154-176. Bogotá: Editorial Pontificia Universidad Javeriana, 2018.
- Molano Cruz, Giovanni. “El apoyo de la Unión Europea a los programas de desarrollo alternativo en Colombia. Cooperación para el combate contra el terrorismo y el tráfico ilícito de estupefacientes”. *Análisis político* 66 (2009), 100-122.
- Molano Cruz, Giovanni. “La política de la Unión Europea de lucha contra la droga en América Latina y el Caribe: una observación empírica”. En *La Unión Europea en América Latina y el Caribe (1945-2012). Lógicas y políticas de un actor global*, compilado por Giovanni Molano Cruz, 237-273. Bogotá: Universidad Sergio Arboleda, 2015.
- Morant Vidal, Jesús. *El delito de tráfico de drogas. Un estudio multidisciplinar*. Valencia: Editorial Práctica de Derecho, 2005.
- Olesti Rayo, Andreu. “La Unión Europea y la reducción de la oferta ilícita de drogas”. *Revista de Derecho Comunitario Europeo* 11 (2002), 113-152.
- Pedraza Rosales, Héctor Manuel. “La regulación del mundo de las drogas desde las experiencias internacionales y la Unión Europea”. *Multidisciplina* 17 (2014), 29-49.
- Rivera Vélez, Fredy. *Seguridad multidimensional en América Latina*. Quito: Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales (FLACSO), 2008.
- Zaragoza Aguado, Javier Alberto. “La cooperación judicial internacional en materia penal en el ámbito de la Unión Europea. Especial referencia a la materia de las drogas”. *Eguzkilore: Cuaderno del Instituto Vasco de Criminología* 15 (2001), 63-72.

## Webgrafía

- COMISIÓN EUROPEA, *Migration and Home Affairs*, [https://home-affairs.ec.europa.eu/policies/internal-security/organised-crime-and-human-trafficking/drug-policy\\_es](https://home-affairs.ec.europa.eu/policies/internal-security/organised-crime-and-human-trafficking/drug-policy_es) (Fecha de consulta: 15.10.2023).
- CONSEJO EUROPEO, *Infografía – El mercado de la droga en la UE*, <https://www.consilium.europa.eu/es/infographics/eu-drug-market/> (Fecha de consulta: 14.10.2023).
- CONSEJO EUROPEO, *Declaración de la Cumbre UE-CELAC, de 17 y 18 de junio de 2023*, <https://www.consilium.europa.eu/media/65925/st12000-es23.pdf> (Fecha de consulta: 29.10.2023)
- CONSEJO EUROPEO, *Política de la UE en materia de drogas*, <https://www.consilium.europa.eu/es/policies/eu-drugs-policy/#strategy> (Fecha de consulta: 14.10.2023).
- COPOLAD, *Objetivos*, <https://copolad.eu/es/objetivos/> (Fecha de consulta: 1.11.2023).
- COPOLAD, *Qué es Copolad*, <https://copolad.eu/es/que-es-copolad/> (Fecha de consulta: 1.11.2023).
- EL PAcCTO, *¿Qué es el PAcCTO?*, [http://elpaccto.eu/?page\\_id=6](http://elpaccto.eu/?page_id=6) (Fecha de consulta: 1.11.2023).
- EL PAcCTO, *Lanzamiento del Grupo de Trabajo Operacional birregional destinado a la lucha contra el narcotráfico*, <https://elpaccto.eu/?agenda=lanzamiento-del-grupo-de-trabajo-operacional-birregional-destinado-a-la-lucha-contra-el-narcotrafico> (Fecha de consulta: 1.11.2023).
- EMCDDA, *European Drug Report 2023: Trends and Developments*, [https://www.emcdda.europa.eu/publications/european-drug-report/2023\\_en](https://www.emcdda.europa.eu/publications/european-drug-report/2023_en) (Fecha de consulta: 22.10.2023).

EUR-LEX, *Estrategia de la Unión Europea en materia de drogas (2005-2012)*, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TX-T/?uri=LEGISSUM:c22569> (Fecha de consulta: 21.10.2023).

EUR-LEX, *Red europea de datos sanitarios en materia de toxicomanía*, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=LEGISSUM:c11512> (Fecha de consulta: 20.10.2023).

EUROFRONT, *Encuentro Regional para la Lucha Contra el Delito Transfronterizo (Bogotá)*, <https://programaeurofront.eu/actividades/468> (Fecha de consulta: 1.11.2023).

EUROFRONT, *Qué es EUROFRONT*, <https://programaeurofront.eu/es/page/que-es-eurofront> (Fecha de consulta: 1.11.2023).

[tps://programaeurofront.eu/es/page/que-es-eurofront](https://programaeurofront.eu/es/page/que-es-eurofront) (Fecha de consulta: 1.11.2023).

ILLICITFLOWS, *¿Qué es el Programa de los Flujos Ilícitos globales?*, <https://illicitflows.eu/es/programa/> (Fecha de consulta: 1.11.2023).

MINISTERIO DEL INTERIOR, *La UE y Latinoamérica sellan en Bruselas su cooperación en la lucha contra el crimen organizado*, <https://www.interior.gob.es/opencms/es/detalle/articulo/La-UE-y-Latinoamerica-sellan-en-Bruselas-su-cooperacion-en-la-lucha-contra-el-crimen-organizado/> (Fecha de consulta: 29.10.2023).

## Legislación y documentos comunitarios

Comunicación conjunta al Parlamento Europeo y al Consejo “Una nueva agenda para las relaciones entre la UE y América Latina y el Caribe”, Bruselas, 7.6.2023, JOIN(2023) 17 final.

Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones sobre la Estrategia de la UE para una Unión de la Seguridad, Bruselas, 24.7.2020, COM(2020) 605 final.

Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, el Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones “Agenda y Plan de Acción de la UE en materia de Lucha contra la Droga 2021-2025”, Bruselas, 24.7.2020, COM(2020) 606 final.

Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social

Europeo y al Comité de las Regiones sobre la Estrategia de la UE contra la Delincuencia Organizada 2021-2025, Bruselas, 14.4.2021, COM(2021) 170 final.

Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo sobre la hoja de ruta de la UE para luchar contra el tráfico de drogas y el crimen organizado, Bruselas, 18.10.2023, COM(2023) 641 final.

Estrategia de la UE en materia de lucha contra la droga 2013-2020, DO C 402 de 29.12.2012.

Estrategia de la UE en materia de lucha contra la droga 2021-2025, DO C 102 I de 24.3.2021.

Reglamento (UE) 2023/1322 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de junio de 2023, sobre la Agencia de la Unión Europea sobre Drogas (EUDA) y por el que se deroga el Reglamento (CE) 1920/2006, DOUE L 166 de 30.6.2023.

# **La III Cumbre UE-CELAC y sus implicaciones prácticas para una transformación digital, verde y social**

*The III EU-CELAC Summit and its practical  
implications for a digital, green and social  
transformation*

EUGENIA LÓPEZ-JACOISTE DÍAZ<sup>1</sup>

Revista Electrónica Iberoamericana (REIB), Vol. 17, No. 2, (diciembre de 2023), pp. 109-132.  
ISSN: 1988 – 0618. doi: 10.20318/reib.2023.8295. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-4606-5200>  
Fecha de recepción: 2/11/2023 Fecha de aceptación: 20/12/2023

## **Resumen**

La III Cumbre entre la Unión Europea y la Comunidad de Estados Latinoamericanos y del Caribe en julio 2023 manifiesta la buena salud de la asociación birregional UE-ALC, una vez superadas las dificultades del pasado. En este artículo se analizan los principales hitos que explican cómo se han identificado los principales retos e intereses regionales a ambos lados del Atlántico y, el impacto real de esta Cumbre, a la luz de la agenda de cooperación consensuada y la iniciativa europea de financiación para la transformación digital, verde y social.

**Palabras clave:** Unión Europea, América Latina y Caribe.  
Diálogo político, cooperación birregional, desarrollo sostenible,  
transformación verde, Alianza Digital, emergencia climática.

<sup>1</sup> Catedrática de Derecho Internacional Público y Relaciones Internacionales en la Universidad de Navarra. Codirectora del *Anuario Español de Derecho Internacional* y Académica correspondiente de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación de España. Correo electrónico: [ejacoiste@unav.es](mailto:ejacoiste@unav.es)  
Este trabajo ha sido realizado en el marco del Proyecto I+D+i de investigación titulado "La búsqueda de una regulación internacional para las actividades cibernéticas ¿una ineludible necesidad?", PID2020-112577RB-I00, dirigido por la profesora María José Cervell Hortal de la Universidad de Murcia.

## Abstract

The Third Summit between the European Union and the Community of Latin American and Caribbean States in July 2023 demonstrates the good health of the EU-LAC bi-regional association, once the difficulties of the past have been overcome. This article analyzes the main milestones that explain how the main regional challenges and interests have been identified on both sides of the Atlantic and the real impact of this Summit, in light of the consensual cooperation agenda and the European financing initiative for digital, green and social transformation.

**Keywords:** European Union, Latin America and the Caribbean, political dialogue, bi-regional cooperation, sustainable development, green transformation, digital Alliance, climate emergency.

## Sumario

I. Introducción. II. La importancia de las Cumbres UE-CELAC. III. El especial significado de la III Cumbre UE-CELAC de julio de 2023. IV. La “diplomacia expansiva y multinivel” de la III Cumbre y la profundización de las relaciones birregionales, multilaterales y bilaterales entre los Estados participantes. V. Retos e intereses comunes y compartidos. VI. La nueva agenda común de cooperación birregional para la transformación digital, verde y social. VII. Conclusiones. VIII. Bibliografía.

## I. Introducción

En el editorial de la *Revista Electrónica Iberoamericana* de 2023, se recoge expresamente que “la región [América Latina y el Caribe] está experimentando una cierta revitalización a lo largo de 2023, por lo menos en lo que se refiere a las reuniones multilaterales que se han celebrado o se van a celebrar (...); quedamos a la espera de los resultados de la próxima Cumbre CELAC- UE que se celebrará en Bruselas en el mes de julio [2023]”<sup>2</sup>.

En efecto, el anuncio de la III Cumbre entre la Unión Europea (UE) y la Comunidad de Estados Latinoamericanos y del Caribe (CELAC) de Jefes de Estado y de Gobierno ha generado muy altas expectativas. Se celebró los días 17 y 18 de julio de 2023, coincidiendo con la presidencia española del Consejo de la Unión Europea y bajo el lema “Renovar la Asociación Birregional para fortalecer la paz y el desarrollo sostenible”. De esta forma se retoma, por fin, el diálogo birregional al más alto nivel y se reafirma – con hechos – la voluntad política de afianzar la Asociación Estratégica Birregional entre ambas regiones.

No se puede negar que en la actualidad los Estados de América Latina y el Caribe mira a Oriente y Occidente y que las economías europeas y latinoamericanas están estrechamente interconectadas. De ahí que la renovación de la relación estratégica birregional con la UE pasa por poner en valor las ventajas comparativas de esta relación y potenciar lo que pueden ofrecerse mutuamente como socios preferentes. La Cumbre de 2023 ofrece la oportunidad de averiguar hasta qué punto persiste el interés por una asociación estratégica y cuáles son las bases de dicha asociación. De la Cumbre se esperaban compromisos y avances tangibles en lo económico, social, ambiental y sobre todo en la puesta al día de los acuerdos de cooperación y de concertación política entre los esquemas de integración a uno y otro lado del Atlántico.

En este contexto, en el presente artículo tiene por objetivo analizar el impacto de esta III Cumbre entre la UE y la CELA. Como primera premisa, conviene recordar la importancia de las cumbres, en general, (apartado II) y de esta III Cumbre, en particular (apartado III). En el apartado IV se constata la diplomacia expansiva y multinivel alcanzada en esta III Cumbre; mientras que en el apartado V se analizan los principales hitos que explican cómo se ha ido gestando la identificación de los principales retos e intereses regionales – a ambos lados del Atlántico – que estarán en la mesa del debate III de la Cumbre. El apartado VI analiza la nueva agenda de cooperación birregional consensuada en la Cumbre y la correspondiente oferta europea de financiación para alcanzar la deseada transformación digital, verde y social. Por último, el apartado VII presenta – a modo de balance final – unas conclusiones finales con sus condicionantes.

2 Editorial, *Revista Electrónica Iberoamericana*, 2023, vol. 17-núm. 1.

## II. La importancia de las Cumbres UE-CELAC

Las Cumbres de alto nivel entre los jefes de Estado o de Gobierno de América Latina y el Caribe, por un lado y la Unión Europea y sus Estados miembros, por otro, no son un fin en sí mismo, sino una herramienta útil de concertación política y de cooperación económica beneficiosa para los Estados participantes, cuando comparten valores y principios en la gestión de sus intereses regionales y globales, complementarios y coincidentes. Son útiles en la medida en que tengan un enfoque netamente pragmático y conduzcan a resultados concretos, bien de alcance general, bien significaciones parciales. Hay que tener en cuenta, no obstante, las diferencias existenciales entre ambas regiones: la CELAC es un foro intergubernamental, creado en 2011, como un mecanismo de concertación política entre 38 Estados para la defensa de los intereses regionales frente a la agenda internacional<sup>3</sup>. La UE es una organización internacional de integración de 27 Estados, con más de setenta años de antigüedad, que dispone instituciones permanentes y de una “política exterior común”. Ante esta realidad no es de extrañar que los intereses políticos imperantes en ambas regiones no siempre sean recíprocos ni coincidentes.

Las Cumbres UE-CELAC cumplen con el cometido de servir de impulso para el diálogo político y la cooperación internacional entre ambas regiones, ya que siempre cabe crear un espacio común en lo económico, social y ambiental a pesar de sus asimetrías internas y contrastes. Las Cumbres no pretenden ser el foro de adopción de acuerdos internacionales ni de imposición de decisiones jurídicamente vinculantes a sus participantes. Por su propia naturaleza, carecen de voluntad propia distinta de la de sus Estados participantes, y carecen de órganos permanentes que impulsen y gestionen su labor. Sin embargo, la celebración de estas cumbres es beneficiosa para los Estados participantes y también para toda la comunidad internacional en su conjunto, ya que sus compromisos afectan un tercio de los miembros de las Naciones Unidas y a casi la mitad de los miembros del G-20.

Las Cumbres celebradas hasta la fecha han ido definiendo las orientaciones básicas y los lineamientos de las relaciones entre ambas regiones<sup>4</sup>, y a pesar de sus luces y sombras,<sup>5</sup> se han alcanzado progresos para las dos regiones, además de abrir nuevos ámbitos para la colaboración entre Estados<sup>6</sup>. En concreto, el Plan de Acción de Bruselas

3 Castor Díaz Barrado, “América Latina-Caribe y la Unión Europea: propuesta para una difícil articulación de cooperación en la primera mitad del siglo XXI”, Documento de Investigación 27/ 2018, Instituto Español de Estudios Estratégicos, (2018) 1-29, p. 17.

4 Recuérdese, Río de Janeiro (1999), Madrid (2002), Guadalajara (2004), Viena (2005), Lima (2008), Madrid (2010), Santiago de Chile (2013), y Bruselas (2015).

5 José Ángel Sotillo Lorenzo, “Las Cumbres Unión Europea-América Latina y Caribe: encuentros y desencuentros euro latinoamericanos”, *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, año 13, nº 33, (2009), 541-566.

6 Díaz Barrado, “América Latina-Caribe y la Unión Europea: propuesta para una difícil articulación de cooperación... p. 13.

de la Cumbre de 2015, enumeraba<sup>7</sup> diez campos en los que los Estados europeos y latinoamericanos-caribeños decidieron centrar su cooperación para los años venideros. Sin embargo, tal cooperación quedó en el aire, como consecuencia de la suspensión del diálogo político birregional al más alto nivel y debido a una suma de fenómenos internos en ambas regiones: la pérdida de peso de Europa en América Latina y el Caribe y el deterioro económico notable de la mayoría de los Estados latinoamericanos. La CELAC quedó paralizada a raíz de una de sus últimas crisis por causa de Venezuela, tras las elecciones parlamentarias de 2015, que dividió profundamente a América Latina y el Caribe. Por otro, a la no-reacción europea a aquella crisis del regionalismo político latinoamericano<sup>8</sup>, lo que consiguió alimentar aún más aquel distanciamiento. Tampoco ayudó que los europeos atravesaban sus propias crisis internas, tanto de identidad por cuestionar algunos de sus Estados miembros los valores esenciales de la UE, como el Estado de derecho y la democracia, como por el brexit o la crisis económica y financiera en la eurozona.

La falta del diálogo político “oficial” no ha impedido, en cambio, la celebración de algunas reuniones ministeriales UE-CELAC de carácter político, económico y de cooperación entre ambas regiones, como las celebradas en Santo Domingo (2016), Bruselas (2018), Berlín (2021), y en Buenos Aires (2022). En esta última, se definió una nueva hoja de ruta (2022-2023)<sup>9</sup> de cara a la siguiente Cumbre de alto nivel y se identificaron las principales cuestiones que requería una estrecha colaboración entre ambas regiones: la transición energética hacia una economía descarbonizada y la transición tecnológica y digital inclusiva<sup>10</sup>.

Para Sanahuja<sup>11</sup> existen algunas “ideas fuerza” que reafirman – en la actual situación internacional – la necesidad de la renovación de estas Cumbres. Primero, que las relaciones birregionales deben fortalecer y ampliar conjuntamente la autonomía de ambas regiones ante un mundo de creciente rivalidad geopolítica, que amplíen sus

7 [https://www.consilium.europa.eu/media/23755/eu-celac-action-plan\\_es\\_corr.pdf](https://www.consilium.europa.eu/media/23755/eu-celac-action-plan_es_corr.pdf). Los campos de acción son: “ciencia, investigación, innovación y tecnología; desarrollo sostenible; medio ambiente; cambio climático; biodiversidad; energía; integración regional e *interconectividad* para fomentar la integración y cohesión social; migración; educación y empleo para fomentar la integración y cohesión sociales; el problema mundial de la droga; cuestiones de género; inversiones y espíritu empresarial con vistas a un desarrollo sostenible; educación superior; y seguridad ciudadana”.

8 Adrián Bonilla Soria, “Los acuerdos de Asociación entre la UE y América Latina y el Caribe: balance y perspectivas para las relaciones birregionales”, en Adrián Bonilla Soria, *Unión Europea, América Latina y el Caribe: Cartografía de los Acuerdos de Asociación*, Hamburgo, Madrid: Fundación EU-LAC, Fundación Carolina (2022) p. 266.

9 Hoja de ruta birregional 2022-2023 “Renovando la asociación birregional para fortalecer la paz y el desarrollo sostenible”. Disponible en <https://www.consilium.europa.eu/media/59838/hoja-de-ruta-celac-ue-2022-2023-final.pdf>

10 Anna Ayuso. “Claves para reactivar la asociación UE-CELAC y encauzar la globalización del futuro”, 3/2021. *Notes Internacionals*, CIDOB. 2021, disponible en [https://www.cidob.org/publicaciones/serie\\_de\\_publicacion/notes\\_internacionals\\_cidob/247/claves\\_para\\_reactivar\\_la\\_asociacion\\_ue\\_celac\\_y\\_encauzar\\_la\\_globalizacion\\_del\\_futuro](https://www.cidob.org/publicaciones/serie_de_publicacion/notes_internacionals_cidob/247/claves_para_reactivar_la_asociacion_ue_celac_y_encauzar_la_globalizacion_del_futuro)

11 José Antonio Sanahuja, “América Latina y la Unión Europea”, en *Informe Iberoamérica 2023: América Latina y Europa más allá de la Cumbre*, Fundación Alternativas, (2023), 22-47, p. 35.

márgenes de maniobra al tiempo que contribuyen a sostener la gobernanza global<sup>12</sup>. Se esperan que las relaciones birregionales refuercen la autonomía estratégica de la Unión, por una parte, y la autonomía regional y el no alineamiento activo de América Latina y el Caribe, por otra<sup>13</sup>. Segundo, que la relación birregional deberá definir estrategias novedosas de asociación económica, comercial y de cooperación para afrontar los retos del desarrollo sostenible de ambas regiones. Se hace necesario, por tanto, que en las Cumbres se establezcan alianzas concretas para el desarrollo impulse la “triple transición” digital, verde y social que necesitan nuestras sociedades, para que sean sociedades justas y que actúen como palanca para impulsar las metas de la Agenda 2030.

### III. El especial significado de la III Cumbre UE-CELAC

La celebración de la III Cumbre UE-CELAC de julio de 2023 en Bruselas tiene gran importancia simbólica y real, principalmente para los participantes, pero también para el conjunto de la comunidad internacional. Esto es así, porque hasta la celebración de esta Cumbre, el diálogo político entre ambas regiones, en particular en su dinámica intergubernamental, estaba subordinado a la cambiante realidad de la integración latinoamericana. Más allá del diálogo birregional propiamente dicho, los intereses de la UE en América Latina se habían centrado más en las subregiones: MERCOSUR, Comunidad Andina, y América Central, y con aquellos países que cuentan con Acuerdos de Asociación vigentes, es decir, Brasil, Chile y México. Además, ante el resurgimiento de un mundo multipolar y la emergencia de nuevos focos de poder comercial y militar, el hecho de reunir a 60 mandatorios del mundo ya resulta de por sí un notorio éxito y más aún, si en esta III Cumbre se celebra en Bruselas, en el seno de la Unión Europea, y si en ella los presidentes de Cuba, Brasil o Bolivia debaten intereses compartidos con los presidentes de Alemania, Francia o España. La cumbre supone la vuelta al multilateralismo eficaz, tal y como lo defiende y practica la Unión Europea<sup>14</sup>.

Para la CELAC, esta Cumbre manifiesta en particular su reactivación y la recuperación de su cuestionada legitimidad<sup>15</sup>, desde que, en 2020, el gobierno de México asumió la presidencia *pro tempore* y decidió darle un nuevo empuje, concentrándose primero en temas de cooperación técnica relacionados con la pandemia de COVID-19

12 Erika Rodríguez Pinzón, “América Latina: competencia geopolítica, regionalismo y multilateralismo”, en *Relanzar las relaciones entre América Latina y la Unión Europea. Autonomía estratégica, cooperación avanzada y recuperación digital, verde y social*, Sanahuja, José Antonio (ed.) (Madrid, Fundación Carolina, 2022), pp. 67-122.

13 Cristóbal Bywaters, Daniela Sepúlveda, y Andrés Villar, “Chile y el orden multipolar: autonomía estratégica y diplomacia emprendedora en el nuevo ciclo de la política exterior”, *Análisis Carolina* 9/21, (Madrid, Fundación Carolina, 2021).

14 JOIN/2021/3 final, COMUNICACIÓN CONJUNTA AL PARLAMENTO EUROPEO Y AL CONSEJO sobre el refuerzo de la contribución de la UE a un multilateralismo basado en normas, Bruselas, 17.2.2021

15 Carlos Malamud, “¿Será capaz la CELAC de levantarse y andar?”, 15 de enero 2020 *Real Instituto Elcano*. <https://blog.realinstitutoelcano.org/sera-capaz-la-celac-de-levantarse-y-andar/>

para evitar los temas políticos más espinosos y, en parte, gracias también a que el gobierno de Jair Bolsonaro suspendió la membresía de Brasil en febrero de 2020, evitando así el bloqueo absoluto del mecanismo. Bajo la presidencia mexicana se convocó en la Ciudad de México una cumbre CELAC, aplaudida por la mayoría de sus miembros, a pesar de las tensiones suscitadas por la asistencia de los presidentes Maduro, de Venezuela, y Díaz Canel, de Cuba. Aquella reunión de México ayudó, no obstante, a superar sus dificultades políticas al menos en lo esencial; y aunque para algunos la CELAC sigue siendo un interlocutor frágil y un mero mecanismo de concertación interestatal<sup>16</sup>, no cabe duda que es muy resiliente desde el punto de vista político. La posterior presidencia *pro tempore* de Argentina de 2022 resultó clave para continuar con el relanzamiento de la CELAC y, sobre todo, para reactivar su relación con la UE. En octubre de 2022, se celebró la III reunión de Ministros de Asuntos Exteriores UE-CELAC en Buenos Aires, bajo el lema “Renovando la alianza birregional para fortalecer la paz y el desarrollo sostenible” y se estableció una “hoja de ruta” para la Cumbre de julio de 2023 de Bruselas<sup>17</sup>. En enero de 2023, se reincorpora Brasil a la CELAC, tras el regreso de Lula da Silva a la presidencia del gobierno, cuestión altamente importante, ya que Brasil es un socio indispensable para la UE, sus decisiones repercuten en toda la región, más aún teniendo en cuenta que Brasil ostentará la presidencia del G20 a partir de septiembre de 2024.

Para la UE, la reactivación de las Cumbres de alto nivel es también de vital importancia real para recuperar su credibilidad como actor global, su lugar de socio estratégico y la “marca Europa” en tierras latinoamericanas y caribeñas. La reactivación de las Cumbres UE-CELAC manifiesta que la “europeización” del diálogo birregional – con palabras de Borrell – ya no es solo un tema español, sino una necesidad europea. De ahí que su celebración en Bruselas no es una cuestión baladí, a pesar de haberse impulsado desde la presidencia española del Consejo de la Unión. Sin duda, este cambio de perspectiva europea hacia América Latina y el Caribe (ALC) se ha visto favorecido por la actual coyuntura geopolítica y geoeconómica internacional, más en concreto, ante la constante y silenciosa penetración china en ALC, que ha crecido en la misma medida que menguaba la presencia y acción de la Unión<sup>18</sup>. Así, en efecto, la UE ha dejado de ser el primer socio comercial que compraba cerca del 25 % de los productos exportados por la región a finales del siglo pasado y, en cambio, en 2020 esa cifra solo alcanzó el 6 %, mientras que a China y a los Estados

16 Lorena Ruano, “Diálogo político birregional verde UE-CELAC”, *Documento de Trabajo 85/2023*, Madrid Fundación Carolina, (2023), 1-30, p. 4.

17 “Comunicado de los Copresidentes”, III Reunión de Ministros de Relaciones Exteriores CELAC-UE, comunicado de prensa, 27 de octubre de 2022, en <https://www.consilium.europa.eu/es/meetings/international-ministerial-meetings/2022/10/27/>; “Bi-regional Roadmap 2022-2023: “Renewing the bi-regional partnership to strengthen peace and sustainable development”, Comunicado de prensa, 27 de octubre de 2022. En [https://www.eeas.europa.eu/eeas/celac-eu-bi-regional-roadmap-2022-2023\\_en](https://www.eeas.europa.eu/eeas/celac-eu-bi-regional-roadmap-2022-2023_en)

18 Informe CEPAL, 2023 *Oportunidades para la inversión y la colaboración entre América latina y el Caribe y la Unión Europea*, en <https://www.cepal.org/es/publicaciones/48984-opportunidades-la-inversion-la-colaboracion-america-latina-caribe-la-union>

Estados Unidos llegaron el 26 % y el 13 % de las exportaciones latinoamericanas, respectivamente. La Unión sigue siendo el mayor proveedor de cooperación al desarrollo en ALC<sup>19</sup>, y ostenta un papel clave para algunas economías como Argentina, Brasil, Costa Rica y Ecuador, donde la UE representa entre el 12 y el 17% del comercio total, posicionándola entre los dos socios extrarregionales más importantes, a pesar del alto coste de la guerra en Ucrania y la consecuente inseguridad energética, alimentaria o cibernética.

Puede afirmarse – en términos generales – que las sociedades latinoamericanas perciben una primacía clara de los Estados Unidos en el liderazgo militar-estratégico, la de China en el liderazgo económico-tecnológico y de la Unión Europea en el ámbito normativo y de los valores, según un interesante estudio de la Fundación Friedrich Ebert y Latinobarómetro<sup>20</sup>. El hecho, no obstante, de compartir valores y lazos históricos ya no basta por sí mismo para mantener una relación estratégica birregional, por lo que ante la disyuntiva de tener que elegir entre la hegemonía de los Estados Unidos o la de China, los expertos creen que la geopolítica ofrece una nueva oportunidad para reforzar la relación entre ALC y la UE, si se construye sobre los valores y principios realmente compartidos, como la democracia, la justicia, la solidaridad, y el Estado de Derecho<sup>21</sup>. La reanudación de este diálogo político birregional UE-CELAC debería aprovecharse de la crisis de la globalización – profundizada por la pandemia y la rivalidad persistente entre los Estados Unidos y China – para apostar por una Asociación estratégica entre bloques que actúen con las exigencias de un acuerdo entre pares, aunque sean diferentes y no haya desaparecido todas las tensiones políticas y dificultades del pasado<sup>22</sup>. La idea una Asociación flexible, tal vez más modesta pero

19 Informe Anual de 2022 al Consejo Europeo sobre los objetivos de la UE en materia de ayuda al desarrollo, Bruselas, 18 de julio de 2022, punto 6. b) pp. 1-16, p. 4.

20 Carlos Romero, *et al.*, "Cómo América Latina ve a Europa", *Nueva Sociedad* (abril 2022). Disponible en: <https://nuso.org/articulo/como-AL-ve-a-europa/>

21 Cristina Manzano, "Nuevas oportunidades para América Latina", *Panorama Estratégico* 2023, Instituto Español de Estudios Estratégicos, (2023) 223-251, p. 240; Emanuel Deutschmann, y Lara Minkus. "Swinging Leftward: public opinion on economic and political integration in Latin America, 1997–2010", *Latin American Research Review* vol.53, nº1 (2018), 38-56; Anna Ayuso Pozo y Susanne Gratius. "América Latina y Europa: ¿Repetir o reinventar un ciclo?" *Pensamiento Propio* nº 44.spe (2016), 249-295; Anna Ayuso Pozo. "La UE y Latinoamérica en la geopolítica del siglo XXI", *Política Exterior*, vol. 36, (2022), 40-49; Wolf Grabendorff. "La asociación estratégica Unión Europea-América Latina: ¿unas relaciones birregionales con geometría variable?". *Comentario Internacional*. *Revista del Centro Andino De Estudios Internacionales*, (13), (2013) 155–171. <https://revistas.uasb.edu.ec/index.php/comentario/article/view/49>; Cintia Díaz-Silveira Santos. "La estrategia inter-regional de la Unión Europea con Latinoamérica. El camino a la asociación con el MERCOSUR, la Comunidad Andina y Centroamérica, (Madrid, Plaza y Valdés, 2009), 132-150; María García. "The European Union and Latin America: 'Transformative power Europe' versus the realities of economic interests", *Cambridge Review of International Affairs*, vol. 28, nº. 4, (2015) 1-77.

22 José Antonio Sanahuja, "América Latina: una región ausente en un orden internacional en crisis", en *América Latina: Transiciones ¿hacia dónde?: Informe anual 2022-2023*, J.A. Sanahuja y P. Stefanoni (eds.): Madrid, Fundación Carolina, 2022, pp. 105-119; José Antonio Sanahuja, "La crisis de la integración y el regionalismo en América Latina: giro liberal-conservador y contestación normativa", en *Ascenso del nacionalismo y el autoritarismo en el sistema internacional*, Anuario CEIPAZ 2018-2019. Madrid, (2019) 107-126.

orientada efectivamente a la autonomía estratégica de ambas regiones y al refuerzo del multilateralismo basado en reglas, resultaría indispensable para afirmar las estrategias de inserción internacional de ambos bloques.

Mucho se juega la Unión en estas relaciones birregionales; de ahí que se hayan ido sucediendo de forma progresiva diversas iniciativas europea para reactivar las Cumbres UE-CELAC, que van desde la presidencia rotatoria alemana del Consejo de la Unión en el segundo semestre de 2020, hasta las posteriores visitas de la presidenta de la Comisión Europea, Úrsula von der Leyen y del Alto Representante de la Unión para Asuntos Exteriores y Política de Seguridad, Josep Borrell, a Brasil y Perú en noviembre de 2021 y a Chile en abril de 2022. Es más, el Alto Representante de la Unión recordó al Consejo de Asuntos Exteriores de la Unión de julio de 2022, que América Latina y el Caribe seguían siendo un importante socio de la UE en muchos ámbitos concretos<sup>23</sup>, y, por ello, animaba a intensificar esta “otra relación transatlántica” e impulsar un salto cualitativo de las relaciones entre la UE y los países de América Latina y el Caribe<sup>24</sup>. La *Nueva Agenda para las Relaciones entre la UE y América Latina y el Caribe*<sup>25</sup> presentada por la Comisión es la muestra definitiva de la voluntad europea de ganarse a los países de América Latina y el Caribe como “socios naturales”, “aliados calve del sistema internacional” o “socios comerciales y de inversión cercanos”. Pero sobre todo se manifiesta en los sectores materiales propuestos en la *Nueva Agenda* para profundizar en las Asociación birregional y que se beneficiarán del plan de inversiones de la UE en el marco de la iniciativa *Global Gateway o Pasarela Mundial* aprobada por la Comisión Europea en diciembre 2021 para el periodo 2021-2027<sup>26</sup>, que contempla un plan general de grandes inversiones de la UE para el desarrollo de infraestructuras en todo el mundo, incluida América Latina y el Caribe.

23 Brian Glynn. Director General para las Américas del Servicio Europeo de Acción Exterior, presentó un resumen de lo tratado en la reunión del Consejo de Asuntos Exteriores durante el seminario organizado por la Fundación Yuste, del 20 al 22 de julio de 2022, bajo el título: *El reto de trabajar juntos. Las relaciones Unión Europea-América Latina & el Caribe ante los grandes desafíos globales*

24 Consejo de Asuntos Exteriores, de 18 de julio de 2022, Disponible en <https://www.consilium.europa.eu/es/meetings/fac/2022/07/18/>

25 COM Bruselas, JOIN (2023) 17 final, de 7 de junio de 2023, en <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52023JC0017> (en adelante *Nueva Agenda*)

26 COM Bruselas, JOIN (2021), 30 final, de 1 de diciembre de 2021, *Comunicación conjunta al Parlamento Europeo, el Consejo, el Comité Económico y Social Europeo, el Comité de las Regiones y el Banco Europeo de Inversiones*, titulada: La Pasarela Mundial, en <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52021JC0030>

#### IV. La “diplomacia expansiva y multinivel” de la III Cumbre y la profundización de las relaciones birregionales, multilaterales y bilaterales

Dada la trascendencia de la III Cumbre UE-CELAC, los responsables políticos de los Estados a uno y otro lado del Atlántico asisten decididos a aprovechar toda su potencialidad para dar visibilidad a su deseo de revitalizar las relaciones birregionales – en sentido amplio –, basadas en los valores y principios compartidos que “permanecen inalterados”, tal y como se reiteran en la Declaración final de la Cumbre<sup>27</sup>, sin perjuicio de otros objetivos materiales de calado. Pero más allá de esta primera premisa, los participantes en la Cumbre buscan también la visibilidad e impulso de las relaciones multilaterales y bilaterales entre la UE y los países o sistemas de integración de América Latina y el Caribe. Recuérdese cómo en el momento de la celebración de la esta Cumbre (julio 2023) todavía no se ha ratificado el Tratado de Asociación entre la UE y Mercosur, que resulta de vital importancia estratégica para la Unión, ya que más allá de la liberalización del comercio, el Tratado contempla compromisos políticos de carácter ambiental y sociales, al igual que otros tratados de asociación celebrados con Japón, Singapur, Canadá Australia y Vietnam. La celebración de la III Cumbre se presentaba prometedoras sobre esta cuestión, más aún cuando a principios de 2023, tanto Alemania como Brasil, tras el retorno de Lula da Silva al poder, se mostraron partidarios de acelerar su ratificación. De hecho, en la Declaración final de la Cumbre, los Estados reafirman su deseo de seguir desarrollando las relaciones comerciales y de inversión entre la UE y los países y regiones de la CELAC y piden la ratificación de los acuerdos ya firmados, “tomando nota de los trabajos en curso entre la UE y el Mercosur”<sup>28</sup>. Su ratificación es uno de los temas calientes de la Cumbre, ya que el presidente Peña de Paraguay ya ha anunciado – a modo de ultimátum – que no impulsará la ratificación del citado Acuerdo a partir del 6 de diciembre de 2023, fecha en la que asumirá de manos de Brasil la presidencia *pro tempore* de Mercosur<sup>29</sup>, forzando así a los europeos a su ratificación antes de la citada fecha. Este ultimátum está directamente dirigido a la

27 Declaración de la Cumbre UE-CELAC de 2023, 12000/1/23, Bruselas 1 de agosto 2023, (en adelante Declaración Cumbre 2023) punto 7 de la Declaración de la III Cumbre CELAC-UE, de 18 de julio de 2023: Reafirmamos que los valores compartidos en los que se basa nuestra asociación permanecen inalterados: unas sociedades resilientes, inclusivas y democráticas; la promoción, protección y respeto de todos los derechos humanos y libertades fundamentales; el Estado de Derecho; la democracia, incluidas las elecciones libres y limpias, integradoras, transparentes y creíbles y la libertad de prensa; el multilateralismo inclusivo, y la cooperación internacional, todos ellos cimentados en los propósitos y principios de la Carta de las Naciones Unidas y el Derecho internacional, en particular los principios de soberanía, libre determinación, no intervención en los asuntos que corresponden fundamentalmente a la jurisdicción nacional de los Estados y no recurso, en las relaciones internacionales, a la amenaza o el uso de la fuerza contra la integridad territorial. Teto disponible en <https://www.consilium.europa.eu/media/65925/st12000-es23.pdf>

28 Declaración Cumbre 2023, punto 31.

29 Agencia Efe “Peña ratifica que no seguirá la negociación de un acuerdo Mercosur-UE después del 6 de diciembre”, de 25 de septiembre 2023 en <https://efe.com/economia/2023-09-25/pena-ratifica-que-no-seguira-la-negociacion-de-un-acuerdo-mercosur-ue-despues-del-6-de-diciembre/>

UE para que resuelvan sus problemas internos ante la negativa de Estados de tradición agrícola como Irlanda, Polonia o Francia que se otorguen ciertas concesiones en favor del Mercosur. El ministro francés de Agricultura ya dejó claro que solo lo ratificará si es “justo” en términos de reciprocidad de las normas medioambientales<sup>30</sup>. La controversia está servida, pues como explica Arredondo<sup>31</sup>, el acuerdo permitiría contrarrestar la pérdida de influencia europea en el mercado latinoamericano por otras vías.

La celebración de la III Cumbre CELAC-UE sirve igualmente para poner en valor las relaciones bilaterales comerciales y de otra índole entre la UE y algunos Estados de América Latina y el Caribe, ya que son la herramienta tradicional para lograr objetivos más amplios. Las relaciones bilaterales ininterrumpidas durante estos años han conseguido logros significativos, tanto a nivel político como es el caso del Acuerdo de Diálogo Político y Cooperación entre Cuba y la UE de 2016, como en materia comercial. Así, por ejemplo, destaca el Acuerdo UE-México de 2018 en sustitución del Acuerdo Global UE-México o la renovado el Acuerdo UE-Chile (2021); o el Acuerdo UE-Argentina para la investigación en innovación en ciencias marinas (2018). Igualmente, durante este período sin cumbres de alto nivel, se hace efectivo el Acuerdo comercial entre la UE, por una parte, y Colombia y Perú, por otra, a partir de 2013; mientras que Ecuador – que en un primer momento se había retirado de las negociaciones – repensó su posición y se sumó al Acuerdo Comercial con la UE, lo que supuso la entrada en vigor del Acuerdo para este país en enero de 2017. El impacto real de estos acuerdos en las relaciones económicas entre los firmantes es positivo, aunque modesto<sup>32</sup>: se han incrementado las exportaciones de productos agropecuarios, minerales y pesqueros hacia Europa, si bien el 72% del comercio con Europa se concreta en España, Alemania, Italia y Países Bajos. Al margen de cierta mejora comercial, los citados acuerdos guardan silencio sobre las principales preocupaciones en materia medioambiental o fitosanitaria.

Lo relevante es que en la III Cumbre se concretan también posturas políticas claras sobre situaciones jurídicas complejas que afectan desde hace tiempo a la comunidad internacional y, en particular, a las relaciones con determinados Estados. En concreto, se reitera el rechazo al bloqueo económico, comercial y financiero impuesto por los Estados Unidos contra Cuba, en la misma línea de la Resolución 77/7 de la Asamblea General de las Naciones Unidas, de 3 de noviembre de 2022<sup>33</sup>. Un tema tabú en las cumbres anteriores que se aborda por primera vez por razones obvias en 2023

30 AFP, “Francia solo ratificará acuerdo entre UE y Mercosur si es “justo”, afirma ministro”, de 2 de febrero de 2023, en <https://www.france24.com/es/minuto-a-minuto/20230202-francia-solo-ratificar%C3%A1-acuerdo-entre-ue-y-mercosur-si-es-justo-afirma-ministro>

31 Ricardo Arredondo, “New Mercosur-EU Agreement”. *Opinio Juris*. Disponible en: <http://opiniojuris.org/2019/07/15/new-MERCOSUR-eu-agreement/>

32 Déborah Presta Novello, “Las relaciones comerciales de la UE con Colombia, Perú y Ecuador”, en *Las relaciones comerciales de la Unión Europea con el resto del mundo*, Antonio Blanc Altemir (dir), (Aranzadi, Zizur Menor, 2023), 359-373, p. 366.

33 Declaración Cumbre 2023, punto 11.

es la cuestión de la soberanía sobre las Islas Malvinas, que se refleja en su Declaración final al recogerse de forma expresa que la UE “toma nota” de la posición histórica de la CELAC<sup>34</sup>, lo que supone un espaldarazo a Argentina y abre la puerta a nuevas expectativas para profundizar con la Unión Europea en relación con ésta y otras cuestiones. Igualmente, está presente en la Cumbre la grave situación humanitaria y de inseguridad pública de Haití, que es objeto del compromiso colectivo de cooperar con los líderes haitianos y la comunidad internacional para buscar una solución a la crisis basada en los principios de solidaridad y de cooperación internacional<sup>35</sup>. En relación a Colombia, los participantes en la Cumbre reiteran su apoyo al plan de paz y su apoyo financiero con la creación del Fondo Europea para la Paz en Colombia<sup>36</sup>, tal y como se acordó en la Cumbre de 2015

En definitiva, en esta III Cumbre se apuesta por una diplomática expansiva y multinivel, en el sentido de que no solo se retoma el compromiso de avanzar en las relaciones estratégicas birregionales (UE-CELAC)<sup>37</sup>, sino también con las subregiones del continente latinoamericano y sus respectivos Estados miembros mediante acciones concretas de contenido político, económico y de cooperación.

## V. Retos e intereses comunes y compartidos

La ausencia de cumbres UE-CELAC desde 2015, no impidió la celebración de reuniones ministeriales entre ambas regiones en materia de cooperación. La reunión del 27 de octubre de 2022 celebrada en Buenos Aires resulta especialmente relevante, porque bajo el lema “Renovando la asociación birregional para fortalecer la paz y el desarrollo sostenible”, los Ministros de Asuntos Exteriores acordaron nueva hoja de ruta 2022-2023, cuyos contenidos sustantivos eran progresistas y positivos para llegar a celebrar la (futura) III Cumbre UE-CELAC de 2023. En la reunión de Buenos Aires se retira la voluntad de fortalecer la cooperación entre ambas regiones y avanzar así hacia una transición energética, una economía descarbonizada y la transición tecnológica y digital inclusiva<sup>38</sup>, que abarcaba igualmente la integración de los sistemas de producción

34 Declaración Cumbre 2023, punto 13.

35 Declaración Cumbre 2023, punto 38.

36 El Fondo Europeo para la Paz, creado por la UE especialmente para Colombia mediante Decisión del 22 de marzo de 2016, y establecido oficialmente en el Acuerdo Constitutivo del 12 de diciembre del mismo año. Es un mecanismo de cooperación concebido como respuesta de la UE a la solicitud de apoyo del Gobierno colombiano para la implementación de las disposiciones establecidas en el Acuerdo de Paz.

37 Jorge Alberto Quevedo Flores, “La acción exterior de la Unión Europea hacia América Latina y el Caribe. Principales retos de la asociación estratégica birregional euro-latinoamericana”, en *Retos para la acción exterior de la Unión Europea*, Martínez Pérez, Enrique Jesús y Martínez Capdevila, Carmen (dirs.), (Valencia, Tirant lo Blanc, 2017), 155-168.

38 Anna Ayuso Pozo, “Claves para reactivar la asociación UE-CELAC y encauzar la globalización del futuro”, 3/2021. *Notes Internacionals*, CIDOB. 2021, disponible en [https://www.cidob.org/publicaciones/serie\\_de\\_publicacion/notes\\_internacionals\\_cidob/247/claves\\_para\\_reactivar\\_la\\_asociacion\\_ue\\_celac\\_y\\_encauzar\\_la\\_globalizacion\\_del\\_futuro](https://www.cidob.org/publicaciones/serie_de_publicacion/notes_internacionals_cidob/247/claves_para_reactivar_la_asociacion_ue_celac_y_encauzar_la_globalizacion_del_futuro)

y de las cadenas de valor, las materias primas y el fortalecimiento de las relaciones comerciales y de inversión entre ambas regiones. A pesar de la magnitud de los temas, la realidad política latinoamericana estaba todavía inmersa en la recuperación económica tras la pandemia<sup>39</sup> y en la búsqueda de nuevas vías de cooperación económica y técnica necesarias para avanzar en aquella agenda sustantiva<sup>40</sup>. De hecho, para algunos analistas las dificultades económicas y sanitarias de la pandemia del Covid-19 supuso un elemento inesperado de acercamiento y renovación de la integración intra e interregional<sup>41</sup>. Pues, en efecto, tanto los europeos como los latinoamericanos-caribeños siguen perfilando sus intereses comunes y objetivos regionales, según sus respectivos esquemas de integración o de diálogo político intergubernamental con el fin de poder gestionarlos a través de la cooperación birregional.

Conviene traer aquí a colación – al menos sucintamente – los principales retos y compromisos consensuados por los distintos esquemas de integración y foros de cooperación intergubernamental existentes a ambos lados del Atlántico que sirven para identificar sus intereses regionales dentro del sistema multinivel de cooperación. En concreto, la cumbre de 2023 de la Comunidad de Estados Latinoamericanos y Caribeños y la XXVII Cumbre iberoamericana de Santo Domingo, por una parte, y la *Nueva Agenda para las Relaciones entre la UE y América Latina y el Caribe* de la Unión Europea, por otra<sup>42</sup>.

En enero de 2023, se celebró en Buenos Aires la Cumbre de los Jefes de Estado y de Gobierno de la CELAC para profundizar en los temas de interés común de la región. De nuevo, uno de los puntos esenciales tratados en aquella reunión fue la importancia de la recuperación económica sostenible, pero con un enfoque cooperativo, inclusivo, equitativo y solidario<sup>43</sup>, y sus implicaciones concretas en el ámbito de la salud, la seguridad alimentaria, el clima o la energía. La Cumbre sirvió igualmente para poner en valor el potencial de la región. Pues, América Latina está perfectamente posicionada para ser parte de la solución a estos desafíos del mundo, incluyendo el cambio climático, la inseguridad alimentaria y la protección de la biodiversidad. Es una región es clave para la

39 Anna Ayuso Pozo, "Desigualdad en América Latina frente a la crisis del coronavirus", CIDOB opinión 619. Acceso el 10 de octubre de 2020. [https://www.cidob.org/es/publicaciones/serie\\_de\\_publicacion/opinion/america\\_latina/desigualdad\\_en\\_america\\_latina\\_frente\\_a\\_la\\_crisis\\_del\\_coronavirus](https://www.cidob.org/es/publicaciones/serie_de_publicacion/opinion/america_latina/desigualdad_en_america_latina_frente_a_la_crisis_del_coronavirus)

40 Eugenia López-Jacoiste Díaz, "La cooperación sur-sur y triangular para la efectividad de la Agenda 2030", en *El Derecho Internacional, los ODS y la Comunidad internacional* Carlos Fernández Liesa, Eugenia López-Jacoiste Díaz y Daniel Oliva Martínez (dirs.), (Madrid, Dykinson 2022), 125-155.

41 Xenia Grecia Mejía Chupillón, "¿Todos quieren gobernar el mundo? La crisis del Covid-19 y las oportunidades bilaterales entre la Unión Europea y América Latina y el Caribe", en *El nuevo multilateralismo en la era del Covid-19 desde la perspectiva de las relaciones entre la Unión Europea y América Latina y el Caribe*, (Fundación UE-LAC, 2021) 91-102, p. 97. En <https://eulacfoundation.org/sites/default/files/2021-02/eu-lac-asociacion-birregional-es-digital%20%281%29.pdf>

42 COM Bruselas, JOIN (2023) 17 final, de 7 de junio de 2023, en <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52023JC0017> (en adelante *Nueva Agenda*)

43 El texto de la Declaración final de la Cumbre CELAC puede consultarse en <https://www.sela.org/media/3226666/vii-cumbre-celac-declaracion-de-buenos-aires.pdf>

transición a energía limpia, ya que 30% del suministro total de energía de ALC proviene de fuentes renovables, el doble del promedio mundial y, los Estados son conscientes de que, si aprovecha adecuadamente, esta cifra podría crecer exponencialmente en beneficio de su socio europeo. Además, la región alberga dos tercios del litio del mundo y el 38% de su cobre, ambos son bienes críticos para producir energía limpia y vehículos eléctricos, incluidos los manufacturados por compañías de automóviles europeas. Desde esta perspectiva, se entiende que los participantes en la cumbre de la CELAC reafirmaron su disposición de avanzar en la concertación de sus objetivos comunes, conocedores de su atractivo para los europeos, aunque para ello fuera necesario una nueva arquitectura financiera y la reforma del mercado para que “las instituciones financieras regionales e internacionales, como los Bancos Multilaterales de Desarrollo mejorasen sus facilidades crediticias a través de mecanismos justos, transparentes, accesibles y sin exclusiones e incorporando para ello, un enfoque de derechos humanos”<sup>44</sup>.

Posteriormente, en la XXVIII Cumbre Iberoamérica de Santo Domingo (24 y 25 de marzo 2023), se adopta una clara postura política común acerca de las prioridades políticas y los desafíos más apremiantes, así como las formas concretas de afrontarlos colectivamente<sup>45</sup>, más allá de las grandes retóricas y la adhesión formal a los Objetivos de Desarrollo Sostenible de la Agenda 2030<sup>46</sup>. En Santo Domingo se aprobaron dos cartas de carácter político, sectoriales y específicas, que sientan las bases para avanzar en la búsqueda de soluciones y acciones concertadas y cooperativas entre los Estados. La primera de estas cartas es la *Carta Medioambiental Iberoamericana* que supone un pacto verde particular para el espacio iberoamericano cuyos contenidos se adecúan al contexto de la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático y su Acuerdo de París de 2015<sup>47</sup>. Parte de la premisa de que la protección del medio ambiente es parte integral del desarrollo y su objetivo principal consiste en frenar el cambio climático y proteger el medioambiente de las Américas. Para ello se establecen una serie de principios operativos como la participación ciudadana o el refuerzo de las vías de colaboración ya existentes; uno claros objetivos para la integración de las tres dimensiones del desarrollo sostenible; y cuatro ejes temáticos: i) la mitigación y adaptación al cambio climático; ii) la biodiversidad y la restauración de ecosistemas; iii) la sostenibilidad de los recursos hídricos y oceánicos; y iv) la contaminación y residuos sólidos, incluyendo plásticos y microplásticos. Sus disposiciones finales recogen

44 Declaración final de la Cumbre CELAC, punto 7.

45 En concreto: Andorra, Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, Cuba, Ecuador, El Salvador, España, Guatemala, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, Portugal, R. Dominicana, Uruguay, Venezuela.

46 Para un mayor análisis de esta Cumbre, *cfr.*, Sagrario Morán Blanco y Castor Díaz Barrado, “La Cumbre Iberoamérica de Santo Domingo: una hoja de ruta marcada por la digitalización, la sostenibilidad, la seguridad alimentaria y el medio ambiente”, Documento de Trabajo 81/ 2023, Fundación Carolina en [https://www.fundacioncarolina.es/wp-content/uploads/2023/04/DT\\_FC\\_81.pdf](https://www.fundacioncarolina.es/wp-content/uploads/2023/04/DT_FC_81.pdf)

47 El texto de la *Carta Medioambiental Iberoamericana* pueda consultarse en [https://www.segib.org/wp-content/uploads/Carta-Medioambiental-Iberoamericana\\_Es.pdf](https://www.segib.org/wp-content/uploads/Carta-Medioambiental-Iberoamericana_Es.pdf)

expresamente que esta Carta será la base de los procesos de planificación estratégica de la Cooperación Iberoamericana, y del trabajo de las redes y demás instituciones con origen en la Comunidad Iberoamericana.

En una valoración de conjunta no resultaría desacertado afirmar que esta Carta supone una clara postura política ambiental común de los Estados latinoamericanos y caribeños que condice en sus premisas y diagnósticos con los planteamientos e iniciativas del Pacto Verde Europeo<sup>48</sup>, por lo que la emergencia climática y sus posibles respuestas constituye un interés común que podrá beneficiarse de la cooperación bi-regional.

La segunda carta aprobada en Santo Domingo fue a la *Carta Iberoamericana de Principios y Derechos en entornos Digitales*. Es un instrumento político<sup>49</sup> de carácter técnico que pretende servir de referencia para la acción legislativa y la cooperación técnica entre los Estados en el ámbito de la digitalización aplicada a todos los sectores de la sociedad, desde los económicos y comerciales, hasta la salud y la educación, pero sin “renunciar a la centralidad de las personas”<sup>50</sup>. Ahora bien, en comparación con la Carta ambiental, la digital está menos desarrollada y no contempla principios operativos aplicables las nuevas tecnologías de la información y de la comunicación (TICs). A lo largo de sus nueve apartados se reitera la centralidad de las legislaciones nacionales para la regulación justa y equilibrada del disfrute de los derechos digitales al servicio de las personas y de los mecanismos que podrían activarse para hacerlos efectivos. Se destaca igualmente importancia de la asistencia y la cooperación internacional para afrontar los desafíos de la transformación digital por parte de los Estados y los Estados se comprometen a “generar sinergias con otras iniciativas globales o regionales en curso, según corresponda y en plena y estrecha coordinación con los países iberoamericanos”<sup>51</sup>.

Del análisis de ambas cartas se pueden extraer algunas consideraciones transversales sobre los objetivos comunes de la región relativos al desarrollo sostenible, en sentido amplio: primero, que la necesaria transformación verde pasa por el fortalecimiento de la financiación climática con el objetivo de asegurar la coherencia de los flujos financieros con un desarrollo sostenible, bajo en emisiones y resiliente al cambio climático, en la misma línea que el Acuerdo de París. Y segundo, que la necesaria revitalización de los mecanismos de cooperación en sus distintas modalidades, en especial la Sur- Sur, Norte- Sur y triangular puede ayudar a reducir las brechas digitales mediante el desarrollo de programas de capacitación y de transferencia de tecnologías

48 El Pacto Verde Europeo es un paquete de iniciativas políticas cuyo objetivo es situar a la UE en el camino hacia una transición ecológica, con el objetivo último de alcanzar la neutralidad climática de aquí a 2050. Es la base para la transformación de la UE en una sociedad equitativa y próspera con una economía moderna y competitiva. cfr., Estela Martín Pascual, “El pacto verde europea: ¿posible salida verde a la crisis de la Covida-19?”, *Revista General de Derecho Europeo*, nº 51, 2020.

49 El texto de la *Carta Iberoamericana de Principios y Derechos en entornos Digitales* puede consultarse [https://www.segib.org/wp-content/uploads/Carta\\_iberamericana\\_derechos\\_digitales\\_ESP\\_web.pdf](https://www.segib.org/wp-content/uploads/Carta_iberamericana_derechos_digitales_ESP_web.pdf)

50 *Carta Iberoamericana de Principios y Derechos en entornos Digitales*, punto 9.

51 *Ibid.*, punto 10.

o inversiones encaminadas a una transformación digital de los países inclusiva, justa, segura y sostenible.

Por su parte, también los europeos han establecido sus prioridades de acción exterior para con sus socios latinoamericanos – caribeños, a través de sus mecanismos internos de funcionamiento. La Comunicación conjunta de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo de 7 de junio de 2023, titulada *Una nueva Agenda para las Relaciones entre la UE y América Latina y el Caribe*<sup>52</sup>, es una clara declaración de intenciones de la UE para la revitalización de sus relaciones birregionales. Propone una asociación estratégica más fuerte y modernizada, basada en confianza mutua y objetivos actualizados, entre ellos el de “liderar conjuntamente una transición ecológica y digital justa, en particular mediante la puesta en marcha de iniciativa *Pasarela Mundial (Global Gateway)*”<sup>53</sup>. Entre los ocho sectores materiales que son objeto de la nueva cooperación con ALC<sup>54</sup>, la *Nueva Agenda* destaca la transformación digital y la conectividad segura para reducir la brecha digital existente en los países de ALC y de forma expresa apela al Banco Europeo de Inversiones (BEI) a que asuma un mayor compromiso en la financiación de la conectividad.

Los días previos a la III Cumbre UE-CELAC se celebraron dos foros temáticos, tal y como estaba previsto en la hoja de ruta (2022-2023) pactada en Buenos Aires. El primero de ellos, fue el *Foro UE-América Latina y el Caribe: socios para el cambio*, celebrado los días 13 y 14 de julio 2023 en Bruselas, se centró en la agenda social y en las prioridades de los jóvenes, la sociedad civil y las autoridades locales de tanto la región de la UE como de América Latina y el Caribe. Conviene resaltar, no obstante que, si bien el enfoque general de la agenda social era ampliamente compartido por los presentes en el foro, la elaboración de un posible plan de acción sobre la materia resultó ser más difícil de lo esperado ya que los socios defendían distintas prioridades para la acción y ejecución. La Unión ponía el acento en la situación actual de los jóvenes desde el punto de vista de su participación en la toma de decisiones y su empoderamiento en cuanto que elementos esenciales para una sociedad democrática y de valores y su transformación justa e inclusiva. Los Estados de ALC priorizaban la necesaria transformación inclusiva de la sociedad, desde el sector educativo, pero en un sentido amplio que incluía la educación primaria, la secundaria, la formación técnica y profesional, la educación superior y el aprendizaje permanente, habida cuenta de que el derecho a la educación constituye la base para la realización de muchos otros derechos.

El segundo, fue el *Foro empresarial* celebrado también en Bruselas el 17 de julio, organizado conjuntamente por la Comisión Europea, el Banco de Desarrollo de América

52 COM Bruselas, JOIN (2023) 17 final, de 7 de junio de 2023, en <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:52023JC0017> (en adelante *Nueva Agenda*)

53 *Ibid.*, *Nueva Agenda* p. 2.

54 A saber: una asociación política renovada, pp. 2-3; reforzar una agenda comercial común, pp. -6; una transición ecológica, pp. 6-9; una transición digital inclusiva y centrada en el ser humano, pp. 10-12; el crecimiento económico sostenible, pp. 12-14; justicia, seguridad ciudadana y lucha contra la delincuencia transnacional organizada, pp. 15-16; promover la paz, seguridad y el Estado de Derecho, pp. 16-18 y la construcción de una asociación interpersonal dinámica entre la UE y ALC, pp. 18-10.

Latina y el Caribe (CAF) y el Banco Interamericano de Desarrollo (BID), y que unió a líderes políticos, financieros y empresariales para analizar las oportunidades de inversión en sectores estratégicos para ambas regiones. Las empresas europeas siguen siendo el mayor inversor en la región, con una inversión directa que supera lo invertido por la UE en China, Rusia, Japón e India juntos. Sin embargo, el tema prioritario de este Foro y – el de la posterior Cumbre – fue la atractiva financiación que supone la iniciativa europea de 2021 *Global Gateway* para grandes inversiones en el desarrollo de infraestructuras en todo el mundo<sup>55</sup>, en condiciones justas y favorables para limitar el riesgo de endeudamiento y forjar así vínculos (favorables a la UE) y evitando las dependencias (comerciales o energéticas) de terceros.

De los párrafos precedentes se pone de manifiesto que los europeos, latinoamericanos y caribeños asistieron a la III Cumbre UE-CELAC con los deberes bien hechos y con objetivos concretos de cooperación relativos a la transformación social, la emergencia climática, la superación de brecha tecnología y la búsqueda de financiación para el desarrollo sostenible.

## VI. La nueva agenda común de cooperación birregional para la transformación digital, verde y social

Llegado a este punto, queda analizar para qué ha servido esta III Cumbre UE-CELAC, desde el punto de vista sustantivo y que apela al sentido último de esta reunión. En esta aproximación a las principales cuestiones materiales tratadas en III Cumbre, no hay que perder de vista, – como ya sostuvo Díaz Barrado – que en las cumbres UE-CELAC no se trata de examinar la aplicación de la “política exterior” de la Unión Europea hacia América Latina y sus relaciones con la inexistente postura política común Latinoamérica hacia la Unión Europea<sup>56</sup>, sino que, al contrario, se trata de profundizar en los vínculos que existen entre ambas regiones, con el fin establecer una agenda común de cooperación para resolver los desafíos regionales y globales que afectan a ambas regiones. Los asuntos que han estado sobre la mesa durante la Cumbre han sido la agenda económica, las inversiones, el comercio, la paz, seguridad y justicia, la inseguridad alimentaria, la transición digital, el multilateralismo y la cooperación internacional y cómo todos estos temas afectan a la situación actual mundial, ya que de una manera u otra están irremediablemente interconectados.

La Declaración final de la Cumbre de 2023 recoge consecuentemente cuestiones muy variadas, algunas para reafirmar la voluntad de revitalizar la cooperación birregional<sup>57</sup>, otras para declarar el apoyo colectivo a las situaciones complejas<sup>58</sup> y muchas otras

55 Mark Furness, Niels Keijzer, “Europe’s Global Gateway: A new geostrategic framework for development policy?”, *Briefing Paper*, No. 1/2022. Deutsches Institut für Entwicklungspolitik (DIE), Bonn, <https://doi.org/10.23661/bp1.2022>

56 Díaz Barrado, “América Latina-Caribe y Unión Europea: propuestas para una difícil”...pp. 9-10.

57 Declaración Cumbre 2023, puntos 1-8, 12, 14 y 41,

58 *Ibid.*, puntos 12, 11,13, 14, 15, 27, 38, 39 y 40.

sustantivas que afectan sus intereses comunes. Entre estos último se debe destacar, por ejemplo, el sentir general de los presente para intentar llegar a un “trabajo digno para todas las personas sin discriminación, según los Convenios de la OIT”;<sup>59</sup> a la seguridad de la sociedad civil, incluida la lucha contra la corrupción<sup>60</sup>; la emergencia climática<sup>61</sup>; la transformación digital de la economía y el comercio<sup>62</sup>, o una nueva arquitectura financiera<sup>63</sup>. De forma algo menos institucionalizada, el desafío ambiental, económico y pesquero de la región del Gran Caribe está igualmente presente en la Cumbre y se establece el compromiso de solicitar a la Asamblea General de las Naciones Unidas la declaración de emergencia regional<sup>64</sup>, cuestión que beneficiará por igual a los Estados caribeños y a los territorios europeos de ultramar<sup>65</sup>.

A la luz de la Declaración, algunos pudieran pensar que los resultados de la Cumbre hayan sido de bajo perfil, pero ceo que no es el caso, ya que el objetivo de Cumbre no podía ser la creación de nuevas obligaciones internacionales, aunque en los temas de esa agenda común de cooperación se contemple expresamente el compromiso de favorecer las decisiones adoptadas en la CP26 y la CP27<sup>66</sup>. La Declaración final refleja la convergencia de las agendas políticas y el consenso sobre una agenda común de cooperación que se ira ejecutando en el tiempo con el desarrollo de programas y acciones en los temas tratados en la Cumbre y de conformidad con la nueva hoja de ruta pactada para 2023-2025. La nueva agenda de cooperación fortalece a ambas regiones y pone de relieve que ambas partes están decididos a revitalizar sus lazos políticos y económicos y a hacer frente a sus intereses comunes: la emergencia climática, la energética, la transformación digital y la social.

En esta Cumbre, la gran novedad – y avance real sustantivo – fue el anuncio de la presidenta de la Comisión Europea de nuevo mecanismo particular de financiación, la agenda de *Inversiones Global Gateway UE-ALC*, dentro de la iniciativa *Global Gateway*. La UE invertirá 45.000 millones de euros en la región hasta 2027 para infraestructuras tecnológicas, energías limpias e impulsar la alianza digital, entre otras cuestiones. Además, en el foro social previo a la Cumbre, la Comisaria para los Partenariados Internacionales (DG INTPA), Jutta Urpilainen, anunció por su parte, otros 60 millones de euros serían destinados a un programa específico para la lucha contra las desigualdades y a fomentar sociedades inclusivas e igualitarias en América Latina y el Caribe.

59 *Ibid*, punto 9.

60 *Ibid* puntos 32-33.

61 *Ibid* puntos 16, 19, 20, 21, 22, 23 y 26.

62 *Ibid*, puntos 18, 24, 29, 30 y 31

63 *Ibid*, puntos 18, 23, 25 y 28.

64 *Ibid*, punto 21.

65 *Ibid* punto 22.

66 *Ibid* punto 24.

La agenda de proyectos de desarrollo que la UE financiera en América Latina y el Caribe a través del nuevo mecanismo *Global Gateway UE-ALC* fue diseñada de forma conjunta y, lógicamente, responde a los intereses regionales comunes y coincidentes para ambas regiones debatidos durante la Cumbre. Se establecen cuatro áreas prioritarias, a saber: una transición verde y justa; la transformación digital inclusiva; el desarrollo humano y la resiliencia sanitaria y vacunas<sup>67</sup>. La financiación proviene de la UE, pero también de sus Estados miembros, de diversas financieras de desarrollo como el Banco Europeo de Inversiones (BEI), agencias crediticias para la exportación y tantas otras fuentes de financiación pública y del sector privado mediante partenariados público-privados.

Entre los proyectos relacionados con el clima y la energética, destacan entre otros, el proyecto para la gestión de las aguas residuales en la Cuidada de México; el proyecto para la aplicación del partenariado de bosques en Guayana; el proyecto conjunto entre Panamá y la UE sobre el acceso universal a la energía; el programa de apoyo al desarrollo del mercado de bonos verdes en ALC y acceso al crédito en la República Dominicana; la construcción de infraestructuras de transmisión eléctrica entre Perú y Ecuador o el proyecto de hidrógeno verde y energía renovables en Colombia. Entre los proyectos de afectan a derecho a la salud, tan golpeado por la pandemia, el *Global Gateway UE-ALC* financiará el desarrollo de un proyecto de innovación regional para la creación de un Centro de vacunas y biofarmacéutica en Panamá; la planificación y ejecución de una campaña de vacunación infantil en Ecuador; la construcción de tres hospitales en Honduras o el diseño e implantación de un sistema de salud resiliente y la transformación digital de los servicios de salud en Barbados.

La cooperación UE-ALC en materia digital no nace *ex novo* en la III Cumbre UE-CELAC, sino que trae causa de aquellas reuniones informales de los Ministros de Asuntos Exteriores celebradas durante la ausencia del diálogo político al más alto nivel. En concreto, de la reunión de Berlín de 14 de diciembre de 2021, cuando se acordó incrementar la cooperación en materia de conectividad digital con el fin de solventar la gran brecha digital existente en la sociedad latinoamericana. En marzo de 2023, se puso en marcha la Alianza Digital UE-ALC, que, aunque parezca un acuerdo internacional, solo establece un marco estratégico informal para fomentar el diálogo birregional regular y una estrecha cooperación digital eficaz entre la UE y ALC. Esta Alianza Digital UE-ALC se sirve del *Centro Digital para el Desarrollo D4D (Digital4Development) Hub*<sup>68</sup>, creado de forma específica para América Latina y el Caribe, con el fin de ayudar a la región a traducir la transformación digital en acciones concretas para

67 Ante la imposibilidad de traer a coalición el listado completo de proyectos previsto para América Latina y el Caribe, cfr. La Agenda de Inversión del Portal Global UE-ALC –[https://international-partnerships.ec.europa.eu/publications/eu-lac-global-gateway-investment-agenda-infographics\\_en](https://international-partnerships.ec.europa.eu/publications/eu-lac-global-gateway-investment-agenda-infographics_en)

68 El D4D (Digital4Development) Hub es una plataforma estratégica de múltiples partes, promovida por la Presidenta de la Comisión Úrsula von der Leyen en 2020 y los jefes de Estado de los miembros de la UE. Fomenta la cooperación digital entre el Equipo Europa y los socios globales, entre ellos América Latina y el Caribe. Cfr., <https://d4dhub.eu/>

la sociedad, las empresas o el sector público, contando para ello con la experiencia y tecnología digital de la UE. Además, el citado Centro imparte cursos de capacitación, semanarios e inversiones en la economía digital de aquella región abiertos a todos los segmentos de la sociedad. Tras el impulso político de la III Cumbre UE-CELAC y de su nuevo compromiso de financiación, se prevén nuevos proyectos en el marco de esta Alianza Digital UE-ALC. Por una parte, se desarrollará la segunda fase del gran proyecto estrella de esta *Alianza Digital*, el proyecto Bella (Bella I 2016-2021) para la construcción de una red digital de 34.000 kilómetros de largo, que se extiende desde Portugal hasta Brasil, Argentina, Ecuador y Chile. Seis mil kilómetros de esa red también discurren bajo el Océano Atlántico a través de un cable submarino de fibra óptica. Ahora se pone en marcha su segunda fase, Bella II (2023-2026)<sup>69</sup> tiene como objetivo promover la consolidación del ecosistema digital de América Latina y el Caribe a través de una conectividad puntera para el beneficio del desarrollo de la ciencia, la academia y la innovación regional. Bella II facilitará las relaciones e intercambios entre empresas, centros de investigación, instituciones educativas y redes académicas latinoamericanas y europeas para contribuir al logro de los objetivos estratégicos de la región en ciberseguridad.

Por otra, se prevén también otros proyectos digitales más discretos y específicos al amparo del *Global Gateway UE-ALC*. Así, cabe destacar – por ejemplo – el proyecto “Internet para Todos” (5G) que se desarrollará en Argentina; un proyecto en Colombia para aumentar la conectividad hasta el 85% de los colombianos en de 2026 o el proyecto relativo al estudio y elaboración de una Agenda de transición digital, incluyendo ciberseguridad, gobernanza electrónica y un marco normativo para Brasil.

## VII. Conclusiones

Con cuanto antecede, resulta fácil valorar de forma positiva la revitalización del diálogo birregional al más alto nivel y la celebración de la III Cumbre UE-CELAC, aunque no existan procedimientos normativos que garanticen el cumplimiento de esta nueva agenda de agenda de cooperación ni su efectividad práctica. Desde el punto de vista geopolítico, la renovada Asociación la UE-ALC se presenta prometedora, al tenor de los resultados de esta III Cumbre, que sin duda han servido para recalibrar los esfuerzos de ambas regiones para explorar nuevos enfoques de las viejas alianzas. La amplia agenda de proyectos de cooperación birregional a favor del desarrollo sostenible de ALC financiados por la UE, y que también beneficia a los europeos, refleja que las renovadas relaciones birregionales UE-CELAC parte de un nuevo concepto estratégico de bi-regionalismo” es decir, de una nueva

69 <https://www.bella-programme.eu/index.php/es/component/content/article/101-ultimas-noticias-2023/256-inicia-bella-ii-para-fortalecer-el-ecosistema-digital-de-la-region?Itemid=437>

visión política de sus relaciones recíprocas, donde los intereses regionales y globales prevalecen frente a los nacionales. Tras la III Cumbre, el gran reto sigue siendo cómo mantener la confianza en la Asociación birregional para hacer crecer los negocios, el bienestar, la sostenibilidad y la confianza.

Para ambas regiones, la verdadera medida del éxito de las ambiciones compartidas reside en la implementación real de los proyectos previstos y del cumplimiento de la hoja de ruta 2023-2025 pactada, hasta llegar a celebrar su próxima Cumbre. Por el momento, ya se han celebrado los encuentros previstos. En septiembre de 2023 se celebró en Santiago de Compostela la reunión de los Ministros de Economía y Finanzas de la UE y de la CELAC, organizado por España y el CAF con el fin de crear un mecanismo que garantice la viabilidad de las inversiones de la UE y acelere los acuerdos de cooperación, especialmente en áreas como la transición verde, la transformación digital y el desarrollo humano. Igualmente, los Ministros de Interior de la Unión Europea y sus homólogos del Comité Latinoamericano de Seguridad Interior (CLASI) se reunieron a finales de septiembre 2023 en Bruselas para analizar la seguridad interior y fortalecer la cooperación contra la delincuencia transnacional grave y organizada y establecer un marco de colaboración conjunto estable y permanente<sup>70</sup>.

Ahora bien, sin contradecir lo anterior, de poco servirá la larga Declaración final de la III Cumbre, si no está sustentada por el compromiso de los participantes de renovar los temas centrales – materiales – de la asociación estratégica. Se debe cumplir con la periodicidad pactada para la próxima cumbre<sup>71</sup>. Esto implica, al menos para la parte europea, que las futuras presidencias del Consejo de la UE pongan el mismo empeño que la actual presidencia española para la organización y celebración la futura Cumbre de 2025, que será en territorio CELAC. Solo así se podrá afirmar realmente que se han europeizado las relaciones con América Latina y el Caribe.

70 Silvia Ayuso, "La UE refuerza la cooperación con América Latina en la lucha contra el crimen organizado y el narcotráfico", *El País*, de 28 de septiembre de 2023, en <https://elpais.com/internacional/2023-09-28/la-ue-refuerza-la-cooperacion-con-america-latina-en-la-lucha-contra-el-crimen-organizado-y-el-narcotrafico.html>

71 Declaración Cumbre 2023, punto 41.

## VII. Bibliografía

- Agencia Efe “Peña ratifica que no seguirá la negociación de un acuerdo Mercosur-UE después del 6 de diciembre”, de 25 de septiembre 2023 en <https://efe.com/economia/2023-09-25/pena-ratifica-que-no-seguira-la-negociacion-de-un-acuerdo-mercosur-ue-despues-del-6-de-diciembre/>
- Ayuso Pozo, Anna y Gratius, Susanne “América Latina y Europa: ¿Repetir o reinventar un ciclo?” Pensamiento Propio nº 44.spe (2016), 249-295
- Arredondo, Ricardo, “New Mercosur-EU Agreement”. Opinio Juris. Disponible en: <http://opiniojuris.org/2019/07/15/new-MERCOSUR-eu-agreement/>
- Ayuso Pozo, Anna “Desigualdad en América Latina frente a la crisis del coronavirus”, CIDOB opinión 619. Acceso el 10 de octubre de 2020. [https://www.cidob.org/es/publicaciones/serie\\_de\\_publicacion/opinion/america\\_latina/desigualdad\\_en\\_america\\_latina\\_frente\\_a\\_la\\_crisis\\_del\\_coronavirus](https://www.cidob.org/es/publicaciones/serie_de_publicacion/opinion/america_latina/desigualdad_en_america_latina_frente_a_la_crisis_del_coronavirus)
- Ayuso Pozo, Anna, “Claves para reactivar la asociación UE-CELAC y encauzar la globalización del futuro”, 3/2021. *Notes Internationals*, CIDOB. 2021, disponible en [https://www.cidob.org/publicaciones/serie\\_de\\_publicacion/notes\\_internacionales\\_cidob/247/claves\\_para\\_reactivar\\_la\\_asociacion\\_ue\\_celac\\_y\\_encauzar\\_la\\_globalizacion\\_del\\_futuro](https://www.cidob.org/publicaciones/serie_de_publicacion/notes_internacionales_cidob/247/claves_para_reactivar_la_asociacion_ue_celac_y_encauzar_la_globalizacion_del_futuro)
- Ayuso Pozo, Anna, “La UE y Latinoamérica en la geopolítica del siglo XXI”, *Política Exterior*, vol. 36, (2022), 40-49.
- Ayuso Pozo, Anna, “Claves para reactivar la asociación UE-CELAC y encauzar la globalización del futuro”, 3/2021. *Notes Internationals*, CIDOB. 2021, disponible en [https://www.cidob.org/publicaciones/serie\\_de\\_publicacion/notes\\_internacionales\\_cidob/247/claves\\_para\\_reactivar\\_la\\_asociacion\\_ue\\_celac\\_y\\_encauzar\\_la\\_globalizacion\\_del\\_futuro](https://www.cidob.org/publicaciones/serie_de_publicacion/notes_internacionales_cidob/247/claves_para_reactivar_la_asociacion_ue_celac_y_encauzar_la_globalizacion_del_futuro)
- Ayuso, Silvia “La UE refuerza la cooperación con América Latina en la lucha contra el crimen organizado y el narcotráfico”, *El País*, de 28 de septiembre de 2023, en <https://elpais.com/internacional/2023-09-28/la-ue-refuerza-la-cooperacion-con-america-latina-en-la-lucha-contra-el-crimen-organizado-y-el-narcotrafico.html>
- Bonilla Soria, Adrián, “Los acuerdos de Asociación entre la UE y América Latina y el Caribe: balance y perspectivas para las relaciones birregionales”, en Adrián Bonilla Soria, *Unión Europea, América Latina y el Caribe: Cartografía de los Acuerdos de Asociación*, Hamburgo, Madrid: Fundación EU-LAC, Fundación Carolina (2022) 265-298.
- Bywaters Cristobal, Sepúlveda, Daniela y Villar, Andrés, “Chile y el orden multipolar: autonomía estratégica y diplomacia emprendedora en el nuevo ciclo de la política exterior”, *Análisis Carolina* 9/21, (Madrid, Fundación Carolina, 2021)
- Deutschmann, Emanuel, Minkus, Lara, “Swinging Leftward: public opinion on economic and political integration in Latin America, 1997–2010.” *Latin American Research Review* vol.53, nº1 (2018), 38-56
- Díaz Barrado, Castor, “América Latina-Caribe y la Unión Europea: propuesta para una difícil articulación de cooperación en la primera mitad del siglo XXI”, Documento de Investigación 27/ 2018, Instituto Español de Estudios Estratégicos, (2018) 1-29.
- Díaz-Silveira Santos, Cintia, “La estrategia inter-regional de la Unión Europea con Latinoamérica. El camino a la asociación con el MERCOSUR, la Comunidad Andina y Centroamérica, (Madrid, Plaza y Valdés, 2009), 132-150.
- Furness Mark, Keijzer, “Niels Europe’s Global Gateway: A new geostrategic framework for development policy?”, *Briefing Paper*,

- No. 1/2022. Deutsches Institut für Entwicklungspolitik (DIE), Bonn, <https://doi.org/10.23661/bp1.2022>
- García, María, “The European Union and Latin America: ‘Transformative power Europe’ versus the realities of economic interests”, *Cambridge Review of International Affairs*, vol. 28, núm. 4, (2015) 1-77.
- Glynn, Brian: *El reto de trabajar juntos. Las relaciones Unión Europea-América Latina & el Caribe ante los grandes desafíos globales*, Director General para las Américas del Servicio Europeo de Acción Exterior, Seminario organizado por la Fundación Yuste, del 20 al 22 de julio de 2022.
- Grabendorff Wolf, “La asociación estratégica Unión Europea-América Latina: ¿unas relaciones birregionales con geometría variable?. *Comentario Internacional*”. *Revista del Centro Andino De Estudios Internacionales*, (13), (2013) 155-171. <https://revistas.uasb.edu.ec/index.php/comentario/article/view/49>;
- López-Jacoiste Díaz Eugenia, “La cooperación sur-sur y triangular para la efectividad de la Agenda 2030”, en *El Derecho Internacional, los ODS y la Comunidad internacional* Carlos Fernández Liesa, Eugenia López-Jacoiste Díaz y Daniel Oliva Martínez (dirs.), Madrid, Dykinson 2022, 125-155.
- Malamud Carlos, “¿Será capaz la CELAC de levantarse y andar?”, 15 de enero 2020 Real Instituto Elcano. <https://blog.realinstitutoelcano.org/sera-capaz-la-celac-de-levantarse-y-andar/>
- Manzano, Cristina, “Nuevas oportunidades para América Latina”, *Panorama Estratégico* 2023, Instituto Español de Estudio Estratégicos, (2023) 223-251.
- Mejía Chupillón, Xenia Grecia, “¿Todos quieres gobernar el mundo? La crisis del Covid-19 y las oportunidades bilaterales entre la Unión Europea y América Latina y el Caribe”, en *El nuevo multilateralismo en la era del Covid-19 desde la perspectiva de las relaciones entre la Unión Europea y América Latina y el Caribe*, (Fundación UE-LAC, 2021) 91-102, en <https://eulacfoundation.org/sites/default/files/2021-02/eu-lac-asociacion-birregional-es-digital%20%281%29.pdf>
- Morán Blanco, Sagrario y Díaz Barrado, Castor, “La Cumbre Iberoamérica de Santo Domingo: una hoja de ruta marcada por la digitalización, la sostenibilidad, la seguridad alimentaria y el medio ambiente”, Documento de trabajo 81/2023, Fundación Carolina en [https://www.fundacioncarolina.es/wp-content/uploads/2023/04/DT\\_FC\\_81.pdf](https://www.fundacioncarolina.es/wp-content/uploads/2023/04/DT_FC_81.pdf)
- Presto Novello, Déborah, “Presta Las relaciones comerciales de la UE con Colombia, Perú y Ecuador”, en *Las relaciones comerciales de la Unión Europea con el resto del mundo*, Antonio Blanc Altemir (dir), 359-373, Aranzadi, Zizur Menor, 2023.
- Quevedo Flores, Jorge Alberto “La acción exterior de la Unión Europea hacia América Latina y el Caribe. Principales retos de la asociación estratégica birregional euro-latinoamericana”, en *Retos para la acción exterior de la Unión Europea*, Martínez Pérez, Enrique Jesús y Martínez Capdevila, Carmen (dirs.), 155-168, Valencia, Tirant lo Blanc, 2017.
- Rodríguez Pinzón, Erika, “América Latina: competencia geopolítica, regionalismo y multilateralismo”, en *Relanzar las relaciones entre América Latina y la Unión Europea. Autonomía estratégica, cooperación avanzada y recuperación digital, verde y social*, Sanahuja, José Antonio (ed.) (Madrid, Fundación Carolina, 2022), 67-122.
- Romero, Carlos, *et al.*, “Cómo América Latina ve a Europa”, *Nueva Sociedad* (abril 2022). Disponible en: <https://nuso.org/articulo/como-AL-ve-a-europa/>
- Ruano, Lorena, “Dialogo político birregional verde UE-CELAC”, *Documento de Trabajo 85/2023*, Madrid Fundación Carolina, (2023), 1-30.

Sanahuja, José Antonio, “América Latina y la Unión Europea”, en *Informe Iberoamérica 2023: América Latina y Europa más allá de la Cumbre*, Fundación Alternativas, (2023), 22-47.

Sanahuja, José Antonio, “América Latina: una región ausente en un orden internacional en crisis”, en *América Latina: Transiciones ¿hacia dónde?: Informe anual 2022-2023*, J.A. Sanahuja y P. Stefanoni (eds.): 105-119, Madrid, Fundación Carolina, 2022.

Sanahuja, José Antonio, “La crisis de la integración y el regionalismo en América Latina: giro liberal-conservador y contestación normativa”, en *Ascenso del nacionalismo y el autoritarismo en el sistema internacional*, Anuario CEIPAZ 2018-2019. Madrid, (2019) 107-126.

Sotillo Lorenzo, José Ángel, “Las Cumbres Unión Europea-América Latina y Caribe: encuentros y desencuentros euro latinoamericanos”, *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, año 13, nº 33, (2009), 541-566.

# El Caso Baraona y los desarrollos recientes de la Corte Interamericana sobre libertad de expresión y honor de los funcionarios públicos

*The Baraona Case and the recent developments at the Inter-American Court about freedom of expression and the honor of civil servants*

FELIPE GONZÁLEZ MORALES<sup>1</sup>

Revista Electrónica Iberoamericana (REIB), Vol. 17, No. 2, (diciembre de 2023), pp. 133-151.  
ISSN: 1988 – 0618. doi: 10.20318/reib.2023.8296. ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-0446-8973>  
Fecha de recepción: 17/10/2023 Fecha de aceptación: 14/11/2023

## Resumen

La sentencia reciente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Baraona vs. Chile representa un avance relevante en la protección de la libertad de expresión en el Sistema Interamericano, consolidando la tendencia en ese sentido que se viene de los últimos años. Resalta al respecto la exclusión que la Corte hace del Derecho Penal para casos de afectación del honor de los funcionarios públicos y el hecho de que, a partir de Baraona, en tales situaciones ya no sea un requisito el realizar previamente un test sobre la presencia o no de un interés público. Este artículo estudia dicha sentencia y muestra cómo ella se inserta en la evolución de la jurisprudencia del sistema interamericano en la materia.

**Palabras clave.** Libertad de expresión – sistema interamericano  
– honor - funcionarios públicos – interés público.

<sup>1</sup> Universidad Diego Portales. Correo electrónico: felipe.gonzalez@udp.cl. El autor agradece a Ámbar Colonel por su colaboración para este artículo.

## Abstract

The recent judgment by the Inter-American Court of Human Rights in the *Baraona v. Chile* case represents a relevant advancement in the protection of freedom of expression at the Inter-American System. Of special importance is the exclusion of Criminal Law that the Court establishes for cases involving the honor of civil servants and the fact that, from *Baraona*, in such situations is no longer a requirement to previously determine if there is a public interest at stake. This article reviews the decision in *Baraona* and shows what role plays in the evolution of the jurisprudence of the Inter-American System.

**Keywords.** Freedom of expression – Inter-American System - honor – civil servants – public interest.

## Sumario

Introducción. I. Antecedentes. II. La presencia de un interés público como factor determinante. III. Los desarrollos recientes en la materia y el caso *Baraona*. IV. El caso *Baraona* y las SLAPP (Strategic Litigation Against Public Participation). Conclusión.

## Introducción

Uno de los temas centrales del tratamiento de la libertad de expresión por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos lo constituye el de las vías legítimas para establecer responsabilidades por la afectación del honor de los funcionarios públicos. Recientemente, en su sentencia en el caso Baraona vs. Chile<sup>2</sup>, la Corte Interamericana revisó este tema, introduciendo algunas modificaciones en su aproximación al mismo, que resulta importante analizar.

Este artículo recorre los principales hitos de la jurisprudencia interamericana en la materia y revisa los aspectos pertinentes al respecto abordados en el fallo en Baraona, así como las innovaciones que introduce. Para el tratamiento del tema, en este artículo se estudian no solamente los desarrollos de la propia Corte (Corte IDH) sino también los de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), por ser también relevantes sobre el tema.

Dado que, a diferencia de los otros sistemas internacionales de protección de los derechos humanos, la Convención Americana sobre Derechos Humanos prohíbe de manera perentoria la censura previa<sup>3</sup> -sin otra excepción que la regulación del acceso a los espectáculos públicos para los menores-, el asunto de la protección del honor de los funcionarios públicos en el marco del Sistema Interamericano se ciñe a preguntas relativas al alcance y tipo del establecimiento de responsabilidades ulteriores conforme a la Convención. Como señalara la Corte Interamericana desde su primer pronunciamiento en materia de libertad de expresión, en la Opinión Consultiva N°5, el establecimiento de responsabilidades ulteriores es, a diferencia de la censura previa, un mecanismo compatible con la Convención Americana, siempre que se cumplan determinados requisitos.<sup>4</sup> De esta manera, señala la Corte, la Convención establece un enfoque binario, conforme al cual se excluye la censura previa como instrumento legítimo para limitar la libertad de expresión y se autoriza, en cambio, el establecimiento de responsabilidades ulteriores sujetas a determinados requisitos.

De allí que al referirse a la cuestión del derecho a la libertad de expresión y la protección del honor de los funcionarios públicos, el enfoque de este artículo se circunscribirá a lo referido a la atribución de tales responsabilidades *ex post*.<sup>5</sup>

2 Corte IDH, Caso Baraona Bray vs. Chile, sentencia de 24 de noviembre de 2022.

3 Art.13.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Cabe añadir que desde su primer pronunciamiento en materia de libertad de expresión la Corte Interamericana ha sostenido que no solo las prohibiciones administrativas sino también las prohibiciones judiciales constituyen formas de censura previa. Véanse, Claudio Grossman, "Challenges to Freedom of Expression Within the Inter-American System: A Jurisprudential Analysis." *Human Rights Quarterly* 34 (2012) 361-403, pp.383 ss. y Felipe González Morales, "Censura Judicial y Libertad de Expresión: Sistema Interamericano y Derecho Chileno." *Revista IIDH* 43 (2006) 239-280.

4 Corte IDH, La Colegiación Obligatoria de Periodistas (arts. 13 y 39 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-5/85, del 13 de noviembre de 1985.

5 Véase, Thomas M. Antokwiak y Alejandra Gonza, *The American Convention on Human Rights: Essential Rights*, Oxford, 2017, pp.247ss.

## I. Antecedentes

De manera general, la jurisprudencia interamericana ha señalado que el ejercicio del derecho a la libertad de expresión puede estar sujeto a responsabilidades ulteriores, las cuales serán legítimas siempre y cuando cumplan con los requisitos de legalidad, objetivo legítimo, necesidad y proporcionalidad.<sup>6</sup> Así, las limitaciones a la libertad de expresión, mediante el establecimiento de responsabilidades ulteriores, deben cumplir estas tres condiciones para que sean admisibles.<sup>7</sup>

Primero, la limitación debe haber sido definida en forma previa y de manera expresa, precisa y clara a través de una ley formal y material. Por ende, las normas legales vagas o ambiguas que otorgan facultades discrecionales muy amplias a las autoridades son incompatibles con la Convención Americana, porque pueden dar lugar a actos arbitrarios que conduzcan a censura previa o que impongan responsabilidades desproporcionadas por la expresión de discursos protegidos.<sup>8</sup>

Segundo, la limitación debe estar orientada al logro de alguno de los objetivos imperiosos establecidos de manera taxativa por la Convención Americana. Estos son: a) el respeto a los derechos o a la reputación de los demás, o b) la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas. De esta manera, las limitaciones deben propender a lograr intereses públicos imperativos que, por su importancia en casos concretos, preponderen claramente en el caso concreto sobre la necesidad social del pleno goce de la libertad de expresión.<sup>9</sup>

Tercero, la limitación debe ser necesaria, proporcionada e idónea lograr los fines imperiosos que se pretenden. En otras palabras, la Corte IDH ha señalado que para que la restricción de la libertad de expresión sea legítima debe establecerse claramente la necesidad cierta e imperiosa de efectuar la limitación para asegurar el propósito legítimo, es decir, debe demostrarse que el fin que se persigue no puede alcanzarse razonablemente por un medio menos restrictivo, y que las limitaciones son proporcionales y ajustadas estrechamente al logro de dicho propósito.<sup>10</sup>

Dicho requisito de “necesidad” importa la existencia de una “necesidad social imperiosa”, de manera que los Estados no pueden simplemente invocar una de las restricciones legítimas de la libertad de expresión, como medio para suprimir o desnaturalizar un derecho garantizado en la Convención Americana.<sup>11</sup>

6 CIDH, Informe Anual 2022. Volumen II: Informe Anual de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión (2022), párr. 1376.

7 CIDH, Marco Jurídico Interamericano sobre el Derecho a la Libertad de Expresión (2010), párr. 67.

8 Ídem, párrs. 69 y 70.

9 Ídem, párr. 74.

10 Ídem, párrs. 83, 85 y 86.

11 CIDH, Informe Anual 1994. Capítulo V: Informe sobre la compatibilidad entre las leyes de desacato y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (1994), p. 6.

Adicionalmente, la responsabilidad ulterior que se establece debe ser el mecanismo idóneo para cumplir el objetivo imperioso que se persigue, es decir, debe ser una medida adecuada o efectivamente conducente para alcanzar dicho fin legítimo, o a lo menos, contribuir en la realización del objetivo imperioso.<sup>12</sup> Asimismo, las limitaciones deben ser estrictamente proporcionales al fin perseguido, interfiriendo en la menor medida posible en el ejercicio de la libertad de expresión.<sup>13</sup> La Corte IDH ha dicho que para establecer la proporcionalidad de una restricción de la libertad de expresión, se deben evaluar tres factores: (a) el grado de afectación del derecho contrario protegido; (b) la importancia de satisfacer el derecho contrario; y (b) si la satisfacción del derecho contrario justifica la restricción de la libertad de expresión.<sup>14</sup>

Sentadas las bases recién descritas, el abordaje subsecuente de las responsabilidades ulteriores por el Sistema Interamericano tuvo como primera etapa la determinación de si el honor de los funcionarios públicos merece o no el mismo grado de protección que el de los demás ciudadanos. Al respecto, desde un principio la Corte y la Comisión Interamericana han señalado que aquel debe ser inferior al de los ciudadanos comunes y corrientes, de manera de garantizar un control adecuado del quehacer público, fortalecer la transparencia y el debate ciudadano y construir una democracia fuerte.

En este sentido, un hito de mucha importancia lo constituyó el Informe sobre Leyes de Desacato publicado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en 1994. En él se establece que las regulaciones legales que brindan una protección especial a los funcionarios públicos (ya sea mediante el establecimiento de penas más gravosas y/o de restricciones procesales para quienes emiten sus expresiones) son contrarias a la Convención Americana, al invertir el principio de que los funcionarios deben estar expuestos a un escrutinio público mayor que el de los ciudadanos comunes y corrientes. Al respecto señaló la Comisión: “[e]sta distinción invierte directamente el principio fundamental de un sistema democrático que hace al gobierno objeto de controles, entre ellos, el escrutinio de la ciudadanía, para prevenir o controlar el abuso de su poder coactivo.”<sup>15</sup> La Comisión añadió que el argumento empleado de manera constante por los Estados en el sentido de que “las leyes de desacato protegen el orden público porque la crítica de los funcionarios públicos puede tener un efecto desestabilizador para el gobierno” carece de base.<sup>16</sup>

Para referirse a tales regulaciones la Comisión Interamericana adoptó la nomenclatura hasta entonces utilizada en países como Argentina o Uruguay, denominándolas “leyes de desacato”. Cabe agregar que por la época del informe eran muy numerosos

12 CIDH, Marco Jurídico Interamericano sobre el Derecho a la Libertad de Expresión, cit., párr. 87.

13 Ídem, párr. 88.

14 Ídem, párr. 89.

15 CIDH, Informe Anual 1994, capítulo V: Informe sobre la compatibilidad entre las leyes de desacato y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, cit..

16 Ídem.

los países miembros de la Organización de Estados Americanos que contemplaban tales normas en sus ordenamientos jurídicos. La publicación y difusión del informe contribuyó a un proceso de derogación de las leyes de desacato en el Continente Americano.

Pero además de sostener que la protección del honor de los funcionarios públicos debe ser menor a la del honor de quienes no lo son, el informe sobre leyes de desacato sostuvo otra cosa muy importante: que el uso del Derecho Penal debiera quedar excluido cuando se tratara de la protección del honor de aquellos. Al respecto, el informe señaló que “si se consideran las consecuencias de las sanciones penales y el efecto inevitablemente inhibitorio que tienen para la libertad de expresión, la penalización de cualquier tipo de expresión solo puede aplicarse en circunstancias excepcionales en las que exista una amenaza evidente y directa de violencia anárquica.”<sup>17</sup>

La Comisión perseveró en este enfoque, señalando que el uso del Derecho Penal es incompatible con la Convención Americana en una serie de casos sobre alegadas afectaciones del honor de funcionarios públicos que presentó a lo largo del tiempo ante la Corte Interamericana, tales como *Canese*<sup>18</sup>, *Herrera Ulloa*<sup>19</sup>, *Palamara*<sup>20</sup>, *Donoso*<sup>21</sup>, *Fontevicchia*<sup>22</sup> y otros. En todos estos casos, el tribunal interamericano concordó con la Comisión en que se había violado el derecho a la libertad de expresión, conforme al criterio de que en un régimen democrático los funcionarios públicos deben hallarse más expuestos al escrutinio público que los ciudadanos comunes y corrientes.

No obstante, hasta hace pocos subsistió una importante diferencia al respecto entre los dos órganos de derechos humanos del Sistema Interamericano: mientras la Comisión reiteraba en cada caso su doctrina de exclusión del Derecho Penal en la materia, la Corte no emitía un pronunciamiento de alcance general, sino que se limitaba a establecer que en el caso concreto el uso del Derecho Penal no correspondía por ser innecesario o injustificado por otras razones.

La discusión al respecto al interior de la Corte resultó palmaria en el caso *Kimel vs. Argentina*. En este caso, la Corte Interamericana señaló, de modo general, que las medidas penales no se encuentran excluidas como un todo en materia de libertad de expresión y funcionarios públicos, pero que la posibilidad de emplearlas debe estudiarse con especial cuidado.<sup>23</sup> Por su parte, los jueces García Sayán y García Ramírez emitieron votos concurrentes sobre el uso del Derecho Penal. El juez García Sayán, reafirma en su voto la decisión de la Corte en *Kimel* de mantener su jurisprudencia de

<sup>17</sup> Ídem.

<sup>18</sup> Corte IDH, *Caso Ricardo Canese vs. Paraguay*, Sentencia de 31 de agosto de 2004.

<sup>19</sup> Corte IDH, *Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica*, Sentencia de 2 de julio de 2004.

<sup>20</sup> Corte IDH, *Caso Palamara Iribarne vs. Chile*, sentencia de 22 de noviembre de 2005.

<sup>21</sup> Corte IDH, *Caso Tristán Donoso vs. Panamá*, sentencia de 27 de enero de 2009.

<sup>22</sup> Corte IDH, *Caso Fontevicchia y D'Amico vs. Argentina*, Sentencia de 29 de noviembre de 2011.

<sup>23</sup> Corte IDH, *Caso Kimel vs. Argentina*, sentencia de 2 de mayo de 2008.

no emitir un pronunciamiento general prohibiendo el uso de dicha herramienta, observando que “[l]a dicotomía vía civil/vía penal como supuesto *divortium acquarum* del respeto o no de la libertad de expresión en el ejercicio de las ‘responsabilidades ulteriores’ a que se refiere el artículo 13 de la Convención es rechazada por la Corte en esta sentencia”.<sup>24</sup> El juez García Ramírez, en cambio, se pregunta si puede continuar justificándose el uso del Derecho Penal en materia de alegadas afectaciones del honor de funcionarios públicos conforme a la Convención Americana, señalando la vía penal no constituye un medio adecuado y admisible en relación con el derecho a la libertad de expresión, puesto que existen otros medios de control menos restrictivos para alcanzar el mismo fin. Por lo mismo –añade– el empleo de la vía penal “contravendrá la exigencia de ‘necesidad’ que invoca el artículo 13.2, el imperativo de ‘interés general’ que menciona el artículo 30, y las razones vinculadas a la ‘seguridad de todos y a las justas exigencias del bien común’ que menciona el artículo 32. Esa vía será, por lo tanto, incompatible con la Convención Americana y deberá ser reconsiderada.”<sup>25</sup>

## II. La presencia de un interés público como factor determinante

Un aspecto central en el razonamiento de la Corte ha consistido en la determinación de acaso existe o no un interés público envuelto. Conforme a la jurisprudencia del tribunal, si bien la presencia de un interés público no implicaba *per se* que el uso de la herramienta penal fuera inapropiado en casos de libertad de expresión, en la práctica reducía significativamente la posibilidad de que aquella pudiera ser estimada como compatible con los estándares de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.<sup>26</sup>

Sobre esta materia hay que señalar primeramente que cuando la Corte o la Comisión Interamericana de Derechos Humanos se refieren al interés público no lo hacen empleando la acepción histórica del concepto, que lo entendía como sinónimo de interés estatal y, por lo tanto, como una limitación a los derechos humanos. Dichos órganos lo entienden, en cambio, como el interés de la ciudadanía por tomar parte en el quehacer de los asuntos públicos, lo cual conlleva, entre otros aspectos, el fomento del debate público, de la transparencia en la actividad de los organismos del Estado, del control por parte de la ciudadanía respecto de tal actividad y, en general, de la participación ciudadana.

Dos sentencias de la Corte, que antes mencionamos, marcaron el terreno de manera sistemática al respecto. Se trata de los fallos en los casos Canese y Herrera Ulloa. En ellos, la Corte Interamericana consideró que las sentencias penales condenatorias

<sup>24</sup> Íd., Voto concurrente Juez García Sayán, párrafo 19.

<sup>25</sup> Íd., Voto concurrente juez García Ramírez, párrafo 16.

<sup>26</sup> Véase, Catalina Botero Marino, Federico Guzmán Duque, Sofía Jaramillo Otoya y Salomé Gómez Opegui, *El derecho a la libertad de expresión*, Bogotá, Universidad de Los Andes y Dejusticia, 2017, pp.62ss.

que habían sido dictadas a nivel interno, las cuales no aplicaban normas de desacato sino normas penales comunes, vulneraban la Convención Americana sobre Derechos Humanos, fundamentalmente considerando el interés público envuelto.

En el Caso Canese, se trataba de un candidato presidencial que en el fragor de la campaña había acusado al por ese entonces Presidente de la República (Juan Carlos Wasmosy) y candidato a la reelección de actos de corrupción, relacionados con la construcción de la represa de Itaipú, señalando que “Wasmosy [...] pasó desde el estado de quiebra a la más espectacular riqueza, gracias al apoyo que le brindó la familia del dictador, y que le permitió ser presidente de CONEMPA [(Consortio de Empresas Constructoras Paraguayas), el consorcio que gozó el monopolio por parte paraguaya, de las obras civiles principales de Itaipú.” También señaló que “[e]n la práctica el Ing. Wasmosy fue el prestanombre de la familia Stroessner en CONEMPA, empresa que pasaba dividendos importantes al dictador.”<sup>27</sup> Alfredo Stroessner era el dictador paraguayo en la época en que fue levantada la represa. Canese efectuó sus aseveraciones en circunstancias de que el Congreso Nacional paraguayo tramitaba un expediente denominado “Investigación sobre corrupción en Itaipú”, en el cual se involucraba a Juan Carlos Wasmosy y a CONEMPA.<sup>28</sup>

El proceso se extendió en Paraguay durante casi una década, expidiéndose sentencias condenatorias en materia penal por los tribunales de primera y segunda instancia. Además, durante la tramitación del proceso, Canese se vio impedido de viajar fuera de Paraguay –como se lo requerían sus actividades laborales– en una serie de ocasiones. Cuando el caso se encontraba pendiente en la Corte Interamericana, la Suprema Corte de Justicia de Paraguay dictó sentencia absolviendo a Ricardo Canese.

La Corte Interamericana valoró este último hecho, no obstante lo cual estimó que correspondía continuar adelante con el proceso habida cuenta de las violaciones a las que se refería la demanda interpuesta ante ella. Al señalar que la condena penal y las restricciones impuestas al Sr. Canese resultaban infundadas a la luz de la Convención Americana, la Corte tuvo en especial consideración el que las declaraciones concernían a asuntos de interés público, que estaban siendo objeto de una investigación parlamentaria y que se referían a una figura pública.<sup>29</sup>

El Caso Herrera Ulloa se refería a un periodista que había efectuado varios reportajes acerca de alegaciones de corrupción de un diplomático honorario de Costa Rica en Europa. En lo sustancial, los reportajes reproducían lo ya publicado en Europa por diversos medios de comunicación. Mauricio Herrera Ulloa intentó también obtener la versión del diplomático, sin que este accediera a darle una entrevista. El periodista fue condenado en sede criminal en Costa Rica por estos reportajes. La Corte Interamericana, declarando dicha condena incompatible con la Convención Americana,

<sup>27</sup> Caso Ricardo Canese (cit.), párrafo 69.7.

<sup>28</sup> Ídem, párrafo 69.4.

<sup>29</sup> Ídem, párrafos 92 y 94.

sostuvo que “es lógico y apropiado que las expresiones concernientes a funcionarios públicos o a otras personas que ejercen funciones de una naturaleza pública deben gozar, en los términos del artículo 13.2 de la Convención [Americana], de un margen de apertura a un debate amplio respecto de asuntos de interés público, el cual es esencial para el funcionamiento de un sistema democrático.”<sup>30</sup> Añade el tribunal que “este umbral diferente de protección no se asienta en la calidad del sujeto, sino en el carácter de interés público que conllevan las actividades o actuaciones de una persona determinada. Aquellas personas que influyen en cuestiones de interés público se han expuesto voluntariamente a un escrutinio público más exigente y, consecuentemente, se ven expuestos a un mayor riesgo de sufrir críticas, ya que sus actividades salen del dominio de la esfera privada para insertarse en la esfera del debate público.”<sup>31</sup>

Lo anterior también dice relación con la posibilidad de que la ciudadanía se forme una opinión adecuada acerca de las personas que desempeñan funciones públicas. Ello resalta especialmente cuando se trata de cargos de elección popular. Como no nos hallamos en un terreno de fronteras rígidas, otro aspecto relevante es la forma en que los funcionarios públicos se presentan a sí mismos ante la opinión pública. Así, por ejemplo, si un funcionario público, o un candidato a un cargo de elección popular, presenta como un eje central de su perfil sus valores familiares, es razonable concluir que el nivel de exposición legítimo de su vida familiar será más amplio que si no fuera él mismo quien lo hubiera llevado a la arena pública.

En el Caso *Fontevicchia y D’Amico vs. Argentina*,<sup>32</sup> se trataba de la alegada afectación de la vida privada del expresidente Carlos Ménem por la información difundida por una revista acerca de un hijo por ese entonces no reconocido (posteriormente la paternidad fue establecida judicialmente y luego el propio expresidente realizó el reconocimiento) que habría tenido con una parlamentaria mientras ejercía la presidencia de Argentina. Por esas informaciones el director y el editor de la revista *Noticias*, Jorge Fontevicchia y Héctor D’Amico fueron condenados civilmente.

La Corte Interamericana señala en su sentencia que “dos criterios relevantes, tratándose de la difusión de información sobre eventuales aspectos de la vida privada, son: a) el diferente umbral de protección de los funcionarios públicos, más aún de aquellos que son elegidos popularmente, respecto de las figuras públicas y de los particulares, y b) el interés público de las acciones que aquellos realizan.”<sup>33</sup> El tribunal interamericano agrega que “[e]l diferente umbral de protección del funcionario público se explica porque se expone voluntariamente al escrutinio de la sociedad, lo cual lo puede llevar a un mayor riesgo de sufrir afectaciones a su derecho a la vida privada. En el presente caso se trataba del funcionario público que ostentaba el más alto cargo

<sup>30</sup> Corte IDH, Caso *Herrera Ulloa* (cit.), párrafo 128.

<sup>31</sup> Ídem, párrafo 129.

<sup>32</sup> Corte IDH, Caso *Fontevicchia y D’Amico vs. Argentina*, Sentencia de 29 de noviembre de 2011 (Fondo, Reparaciones y Costas).

<sup>33</sup> Ídem, párrafo 59.

electivo de su país, Presidente de la Nación y, por ello, estaba sujeto al mayor escrutinio social, no solo sobre sus actividades oficiales o el ejercicio de sus funciones sino también sobre aspectos que, en principio, podrían estar vinculados a su vida privada pero que revelan asuntos de interés público.”<sup>34</sup>

La Corte Interamericana se refiere también al interés público involucrado como un aspecto relevante, observando que la protección a la libertad de expresión incluye la difusión de “las opiniones o informaciones sobre asuntos en los cuales la sociedad tiene un legítimo interés de mantenerse informada, de conocer lo que incide sobre el funcionamiento del Estado, o afecta derechos o intereses generales o le acarrea consecuencias importantes.”<sup>35</sup> La Corte se refiere además a la conexión existente entre la información acerca del hijo no reconocido por el entonces presidente Ménem y alegaciones de corrupción efectuadas en el mismo reportaje de la revista.<sup>36</sup>

En un caso posterior, el de *Mémoli vs. Argentina*, la Corte estableció en un fallo dividido de cuatro votos contra tres que no existía violación al derecho a la libertad de expresión, sin perjuicio de establecer responsabilidades del Estado respecto de otros derechos.<sup>37</sup> Los hechos se referían a la condena penal por injurias de Carlos y Pablo Mémoli, a raíz de expresiones emitidas por ellos respecto de los miembros de la Comisión Directiva de una Asociación Mutual por una supuesta defraudación en la venta de nichos en el Cementerio Municipal de la ciudad de San Andrés de Giles, en la provincia de Buenos Aires.

Dado que no existían funcionarios o figuras públicas involucradas, el debate en la Corte – reflejado en los distintos votos de los jueces- se centró en la cuestión de si existía o no un interés público envuelto en el caso. Un aspecto central de discrepancia entre los jueces radicó en la cuestión de si eran los tribunales internos o la Corte Interamericana la que se hallaba en la mejor posición para determinar sobre la presencia o no de un interés público. El rechazo de la Corte a la alegada violación de la libertad de

<sup>34</sup> Ídem, párrafo 60.

<sup>35</sup> Ídem, párrafo 61. Se ha eliminado una nota a pie contenida en el texto original de la sentencia.

<sup>36</sup> Señala la Corte en este sentido: “La información relativa a la existencia del hijo no reconocido por el señor Menem, así como la relación de este último con el niño y con su madre constituían la causa principal y un elemento central e inseparable de los hechos publicados por la revista *Noticias* que informaban sobre: a) la disposición de cuantiosas sumas de dinero hacia esas personas por parte del entonces Presidente de la Nación; b) la entrega a dichas personas de regalos costosos, y c) la presunta existencia de gestiones y favores económicos y políticos al entonces esposo de la señora Meza. Dicha información se relaciona con la integridad de los funcionarios y, aún sin necesidad de determinar si se hizo uso de fondos públicos para fines personales, la disposición de sumas cuantiosas y regalos costosos por parte de un Presidente de la Nación, así como con la eventual existencia de gestiones o interferencias en una investigación judicial, son cuestiones sobre las cuales existe un legítimo interés social en conocerlas. Por ello, para este Tribunal la información difundida por la revista *Noticias* posee el carácter de interés público y su publicación resultó en un llamado para ejercer el control público y, en su caso, judicial respecto de aquellos hechos.” Ídem, párrafo 162.

<sup>37</sup> Corte IDH, *Caso Mémoli vs. Argentina*, Sentencia de 22 de agosto de 2013. En lo referido al derecho a la libertad de expresión, conformaron el voto de mayoría los jueces Caldas, García Sayán, Pérez Pérez y Sierra y el de minoría los jueces Ferrer, Ventura y Vío.

expresión tuvo como base central precisamente la consideración de que no se hallaba probada la existencia de un interés público involucrado en el caso.

### III. Los desarrollos recientes en la materia y el caso Baraona

El primer giro en la jurisprudencia de la Corte sobre el alcance de las responsabilidades ulteriores en materia de libertad de expresión tuvo lugar en el caso *Álvarez Ramos vs. Venezuela*, en 2019. El asunto se refería a la condena penal del señor Tulio Álvarez Ramos por el delito de difamación agravada continuada en contra del entonces presidente de la Asamblea Nacional señor Willian Lara. El delito se habría cometido a través de una columna de opinión en que, fundándose en una comunicación del Superintendente de Cajas de Ahorro, se denunciaba el desvío de fondos de la Caja de Ahorros de los trabajadores y jubilados de la Asamblea para cubrir otros gastos de esta. La Corte resalta tres hechos que considera relevantes: la nota de prensa se refería a recursos públicos destinados a pensiones de funcionarios de la Asamblea Nacional; el aludido señor Lara lo era en relación con su actividad como funcionario público y las expresiones del señor Álvarez Ramos fueron efectuadas basándose en un documento de una institución del Estado.<sup>38</sup> Sobre la base de la presencia de estos elementos, la sentencia establece que existe un interés público envuelto,<sup>39</sup> precisando que en este caso el mismo se refiere a la difusión de la noticia y no a la eventual protección de la honra y reputación del señor Lara.<sup>40</sup>

En el caso en referencia, el tribunal interamericano por primera vez estableció de manera general – es decir, ya no solamente para los hechos del caso específico- la incompatibilidad del uso del Derecho Penal en materia de libertad de expresión cuando existe un interés público involucrado, como ocurriría cuando se trata un discurso referido a funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones. En tales casos (en que existe un interés público involucrado), señala el tribunal, “la respuesta punitiva del Estado mediante el derecho penal no es convencionalmente procedente para proteger el honor del funcionario.”<sup>41</sup> Se trata –añade la Corte- “del ejercicio de una actividad expresamente protegida por la Convención Americana y, consecuentemente, no puede considerarse encuadrada en la conducta tipificada por la ley penal”<sup>42</sup> cuando existe un interés público envuelto.

De esta manera, a diferencia de la aproximación histórica del tribunal al respecto, consistente en una decisión caso a caso sin referencias a un estándar general excluyente del uso del Derecho Penal en situaciones con presencia de un interés público en

<sup>38</sup> Corte IDH, Caso *Álvarez Ramos vs. Venezuela*, 30 de agosto de 2019, párrafo 112.

<sup>39</sup> *Ídem*, párrafo 125.

<sup>40</sup> *Ídem*, párrafo 127.

<sup>41</sup> *Íd.*, párrafo 121.

<sup>42</sup> *Íd.*, párrafo 123.

asuntos sobre libertad de expresión, en Álvarez Ramos la Corte emite un pronunciamiento que asume el estándar general que había sido planteado desde antiguo por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. En este sentido, el tribunal señala que “a la luz de la Convención no puede considerarse penalmente prohibida como delito contra el honor la difusión de una nota de interés público referida a un funcionario público”.<sup>43</sup> La decisión del tribunal fue adoptada por unanimidad.

En 2021, la Corte Interamericana ratificó este criterio en el caso *Palacio Urrutia y Otros vs. Ecuador*<sup>44</sup>, reafirmando la necesidad de que para la exclusión del Derecho Penal respecto de la protección del honor de los funcionarios públicos concurrieran los dos aspectos mencionados, esto es, el tratarse de un funcionario público y la presencia de un interés público. El caso se refería a una serie de alegadas violaciones de la Convención Americana, incluyendo el derecho a la libertad de expresión, derivadas del proceso penal llevado adelante por el entonces Presidente de Ecuador, Rafael Correa, que concluyó en la condena del periodista Emilio Palacio Urrutia y de los directivos del diario *El Universo*, Nicolás Pérez Lapentti, César Enrique Pérez Barriga y Carlos Eduardo Pérez Barriga. El proceso penal y la condena se referían a la publicación de un artículo de opinión sobre la crisis política ecuatoriana de septiembre de 2010 y la respuesta del expresidente Rafael Correa y de otras autoridades a dicha crisis.

En *Palacio Urrutia*, la Corte Interamericana recuerda que en el caso *Álvarez Ramos* sostuvo que, cuando se trata de un discurso protegido por su interés público, como son los referidos a conductas de funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones, la respuesta punitiva del Estado mediante el derecho penal no es convencionalmente procedente para proteger el honor de estos.<sup>45</sup> Por ello, la Corte estimó en *Palacio Urrutia* que al sancionarse penalmente con motivo de la publicación del artículo de opinión “NO a las mentiras”, en el cual se criticó “la actuación del entonces Presidente en el ejercicio de sus funciones, y que abordó una cuestión de interés público, el Tribunal considera que el Estado es responsable por la violación al derecho a la libertad de expresión en términos del artículo 13 de la Convención Americana.”<sup>46</sup>

En la sentencia más reciente del tribunal interamericano sobre responsabilidades ulteriores en materia de libertad de expresión, recaída en el caso *Baraona vs. Chile*, se produjo otra innovación relevante al respecto.

El caso se refiere a Carlos Baraona, abogado y defensor ambiental, quien alegó la responsabilidad internacional del Estado de Chile por la violación de su derecho a la libertad de expresión, debido a la imposición de responsabilidades ulteriores de naturaleza penal, consistente en la condena por el delito de injurias graves, tipificado en el ordenamiento jurídico chileno. Esto, tras una serie de entrevistas en las cuales

<sup>43</sup> Íd., párrafo 129.

<sup>44</sup> Corte IDH, *Caso Palacio Urrutia y Otros vs. Ecuador*, sentencia de 24 de noviembre de 2021.

<sup>45</sup> Ídem, párrafo 120.

<sup>46</sup> Ídem.

formuló declaraciones difundidas en diversos medios de comunicación, afirmando que un Senador de la República había ejercido presiones políticas para que las autoridades nacionales encargadas de la conservación del alerce llevaran a cabo la tala ilícita de la especie, manteniendo una situación de ocupación ilegal de un predio, para estos efectos. En respuesta a estas aseveraciones del Sr. Baraona, el Senador en cuestión también realizó declaraciones públicas en distintos medios de comunicación, negando las acusaciones dirigidas en su contra.

Inicialmente el caso fue conocido por la CIDH, la cual concluyó que el Estado de Chile es responsable, entre otras violaciones, de transgredir el derecho a la libertad de expresión, consagrado en el artículo 13 de la Convención Americana, en perjuicio del Sr. Carlos Baraona. La CIDH estimó que el caso versaba sobre una limitación a la libertad de expresión materializada en sanciones penales, en circunstancias de que las declaraciones que motivaron la condena por el delito de injurias graves en contra del Sr. Baraona tuvieron lugar en un contexto de debate público en Chile en materia de protección medioambiental, relativo a la tala ilegal del alerce y las irregularidades con las autoridades.

La Comisión señaló que las restricciones a la libertad de expresión, para ser legítimas, deben ajustarse al test tripartito -descrito en el apartado anterior de este artículo-, en virtud de lo dispuesto en el artículo 13 inciso segundo de la Convención Americana. Primero, respecto del requisito de legalidad estricta, la Comisión consideró que si bien el delito de injurias se encuentra tipificado en el Código Penal de Chile, lo hace de una manera ambigua y muy amplia, siendo insuficiente para satisfacer el requisito de legalidad. Segundo, en relación con el requisito del objetivo legítimo imperioso, en el caso, el delito de injurias graves buscaba proteger el derechos a la honra y la reputación del Senador, siendo este uno de los fines legítimos reconocidos en la Convención Americana, por lo que se satisface este segundo requisito. Tercero, en lo que se refiere al requisito de necesidad, conforme a los criterios de idoneidad y proporcionalidad, la CIDH reconoce que, si bien las declaraciones del Sr. Baraona dirigidas en contra del Senador pueden ser consideradas de algún modo ofensivas, no constituyen expresiones de incitación a la violencia. Por ello, de acuerdo con los principios de idoneidad y proporcionalidad, no constituirían una hipótesis que haga necesaria la restricción de la libertad de expresión, menos aún a través de responsabilidades penales.

Posteriormente, el caso fue sometido al conocimiento de la Corte IDH, cuyo razonamiento se desarrolla a partir del marco sobre protección de la libertad de expresión expuesto precedentemente. Así, reconoce que la libertad de expresión constituye la piedra angular de toda sociedad democrática, de modo que cualquier restricción debe ser proporcional al fin legítimo que se pretende alcanzar. En Baraona, el tribunal interamericano reafirma su jurisprudencia, en el sentido de que el nivel de exposición a que deben someterse los funcionarios públicos es mayor que el de los ciudadanos que no lo son, de manera de asegurar un debate público vigoroso y un escrutinio adecuado del quehacer público. Ello, considerando también que con frecuencia las alegaciones de los funcionarios públicos de que su honor se halla afectado esconde que en realidad lo que hay es una crítica política a su labor. Por lo mismo, el nivel de protección del honor de los funcionarios públicos debe ser menor al de los ciudadanos comunes y

corrientes. Esto no significa que su honor carezca de protección, sino que esta debe ser acotada. Todo esto lo decide la Corte en Baraona en forma unánime.

La Corte reafirma además lo establecido a partir de los casos recientes en la materia, Álvarez Ramos y Palacio Urrutia, señalando que, conforme a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, para proteger la libertad de expresión debe excluirse el uso del Derecho Penal cuando se trate de funcionarios públicos y exista un interés público envuelto. Tal como en los dos casos mencionados, en Baraona la decisión es por mayoría (cuatro votos contra dos).

Pero Baraona no se limita a reafirmar la jurisprudencia previa de la Corte, sino que incorpora un elemento adicional que consiste en que cuando se trata de un caso de alegada afectación de la honra o reputación de un funcionario público se asume que existe un interés público envuelto. Esto, a su vez, implica que conforme a la jurisprudencia que la Corte viene formulando desde 2019 en la sentencia de Álvarez Ramos, la herramienta penal queda excluida. Por lo mismo, con el nuevo desarrollo introducido en Baraona se simplifica la determinación en cada caso de si corresponde excluir el uso del Derecho Penal.

En este sentido, el tribunal observa que, en cada caso específico, la determinación de si se está o no frente a un discurso de interés público depende de la ponderación de tres criterios -subjetivo, funcional y material-, lo cual confiere a los jueces penales un amplio margen de discreción. Al respecto establece la Corte que “dicho análisis no puede producirse de forma previa a que se haya acudido a la vía penal, pues una decisión de este tipo sólo tiene lugar con posterioridad a que se haya iniciado un proceso penal. Así, aunque la autoridad judicial competente se pronuncie por la inaplicabilidad de la sanción penal, ya se habría producido el efecto amedrentador que afecta la libertad de expresión.”<sup>47</sup>

De allí que la Corte dé un paso más en la interpretación del artículo 13 de la Convención Americana para una mayor protección de la libertad de expresión, afirmando en el nudo central de su decisión, que “cuando se trata de delitos contra el honor que implican ofensas e imputación de hechos ofensivos, la prohibición de la persecución criminal no debe basarse en la eventual calificación de interés público de las declaraciones que dieron lugar a la responsabilidad ulterior, sino en la condición de funcionario público o de autoridad pública de aquella persona cuyo honor ha sido supuestamente afectado.”<sup>48</sup>

El objetivo de esta decisión consiste en evitar el efecto amedrentador que produce el inicio de un proceso penal, con el consiguiente impacto negativo en el debate sobre cuestiones de interés público. Con esta decisión -apunta la Corte-, “se salvaguarda de forma efectiva el derecho a la libertad de expresión, ya que, al descartar de forma inmediata la posibilidad de iniciar un proceso penal, se evita el empleo

<sup>47</sup> Corte IDH, Caso Baraona Bray vs. Chile, cit., párrafo 128.

<sup>48</sup> Ídem, párrafo 129.

de este medio para inhibir o desalentar las voces disidentes o las denuncias contra funcionarios públicos.”<sup>49</sup>

En esta dirección, entre las reparaciones que ordenó la Corte en este caso estuvo la de que Chile adecúe su legislación interna en materia de delito de injuria a los estándares desarrollados en la sentencia. Ello implica- apunta el tribunal- “establecer vías alternativas al proceso penal para la protección del honor de los funcionarios públicos respecto de opiniones relacionadas con su actuación en la esfera pública.”<sup>50</sup>

El voto concurrente en Baraona de los jueces Pérez Manrique, Ferrer y Mudrovitsch (que forman parte de quienes conformaron la mayoría de la decisión de la Corte en lo referido a la libertad de expresión) proporciona algunas pistas adicionales sobre la decisión de la Corte. Ellos señalan que antes de Baraona lo que hacía la Corte establecía era que primeramente debía establecerse acaso existía o no un interés público envuelto y recién después entrar a revisar la cuestión de la responsabilidad penal. Ello implicaba seguir un complejo razonamiento, que incluía tres criterios diferentes: “(i) el criterio subjetivo, es decir, si la persona cuyo honor fue supuestamente violado era una funcionaria pública, (ii) el funcional, es decir, la implicación de la persona en los hechos denunciados se ha producido debido a la función pública que ejerce y, por último, (iii) el material, es decir, el objeto de las declaraciones realizadas tiene relevancia pública.”<sup>51</sup>

Se añade en el voto concurrente que si bien el primero de tales criterios (el subjetivo) es sencillo de aplicar al consistir en determinar acaso una persona era o no funcionaria pública al momento de los hechos, el segundo y tercer criterios son más complejos. El segundo posee dicha característica al requerir la determinación de si la conducta a la que se refieren las expresiones impugnadas está relacionada con la función pública del funcionario o con su vida privada. Más complejo todavía resulta el tercer criterio, abriendo un “mayor margen de interpretación, ya que no existen parámetros objetivos para definir si un determinado asunto es o no de relevancia pública; es decir, la identificación de lo que sería públicamente relevante varía no solo de una persona a otra, sino también en función de las circunstancias temporales, sociales y geopolíticas en las que se inserte el caso.”<sup>52</sup>

El voto concurrente agrega que, de acuerdo con los estándares recién expuestos, la determinación de antemano sobre la presencia o no de un interés público en el caso concreto se volvía compleja. A nivel de los sistemas judiciales internos, ello podría conducir a que se persiguiera penalmente a la persona, sin perjuicio de que en definitiva se terminara exculpándola de todo cargo. Los jueces también llaman la atención sobre el hecho de que la sola movilización del aparato penal en contra de una persona

<sup>49</sup> Ídem, párrafo 130.

<sup>50</sup> Ídem, párrafo 174.

<sup>51</sup> Ídem, voto concurrente jueces Pérez Manrique, Ferrer y Mudrovitsch, párrafo 28.

<sup>52</sup> Ídem, id., párrafo 29.

a raíz de sus afirmaciones produce un efecto inhibitorio (*chilling effect*) en esta, afectando la libertad de expresión. Incluso si el proceso penal no llegar a iniciarse, el solo hecho de que la legislación contemple la posibilidad del uso de la herramienta penal produce un efecto amedrentador.

#### IV. El caso Baraona y las SLAPP (Strategic Litigation Against Public Participation)

Un aspecto más específico que el tratado en la sección anterior, pero también relevante y que reafirma una innovación reciente en el contexto del Sistema Interamericano, es la referencia que realiza la Corte en el caso Baraona a las SLAPP, sigla en inglés para Strategic Litigation Against Public Participation (Litigación Estratégica Contra la Participación Pública. Anteriormente el tribunal se había referido a las SLAPP en el caso Palacio Urrutia en 2021. A nivel de otras organizaciones internacionales las SLAPP han sido abordadas por la ONU y la Unión Europea.

En Palacio Urrutia, la Corte había señalado que “la recurrencia de funcionarios públicos ante instancias judiciales para presentar demandas por delitos de calumnia o injuria, no con el objetivo de obtener una rectificación, sino de silenciar las críticas realizadas respecto a sus actuaciones en la esfera pública, constituye una amenaza a la libertad de expresión.”<sup>53</sup> El tribunal añadió que este tipo de acciones judiciales son conocidos como “SLAPP” y constituye un uso abusivo de los mecanismos judiciales que debe ser regulado y controlado por los Estados, con el objetivo de permitir el ejercicio efectivo de la libertad de expresión.

El uso de las SLAPP es un fenómeno relativamente reciente que se ha venido manifestando de forma cada vez más frecuente en múltiples países, y que ha despertado la preocupación de diversas autoridades, mermando el debate público, y, en definitiva, la libertad de expresión, como elemento fundamental en una sociedad democrática.<sup>54</sup> En 2020, el Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, manifestó la preocupación frente a los mecanismo enfocados en silenciar a los periodistas y medios de comunicación, tales como la utilización de recursos judiciales estratégicos contra la participación pública, para efectos de intimidar, presionar y censurar.<sup>55</sup> Esto también ha quedado de manifiesto en los Informes sobre el Estado de Derecho de la Comisión Europea, de los años 2020 y 2021, en los cuales se elevó la preocupación respecto

<sup>53</sup> Corte IDH, Caso Palacio Urrutia y Otros vs. Ecuador, cit., párrafo 95.

<sup>54</sup> Comisión Europea, Propuesta de directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la protección de las personas que realizan actos de participación pública frente a las demandas judiciales manifiestamente infundadas o abusivas (demandas estratégicas contra la participación pública) (2022), p. 1.

<sup>55</sup> ONU, Consejo de Derechos Humanos, 45° periodo de sesiones 14 de septiembre del 7 de octubre de 2020, “Sobre la seguridad de los periodistas”, Resolución A/HRC/45/L.42/Rev.1, aprobada el 1 de octubre de 2020, preámbulo.

a las SLAPP como mecanismos amenazantes contra miembros de la sociedad civil, destacándose el ataque a periodistas en una serie de países.<sup>56</sup> En razón de lo anterior, en abril de 2022 la Comisión Europea adoptó una propuesta de directiva relativa a la protección de las personas contra las SLAPPs, que contiene una serie de medidas para reforzar el pluralismo y libertad de los medios de comunicación en la Unión Europea -abarcando también a los defensores de derechos humanos-, y proteger a la sociedad civil contra los litigios infundados y abusivos, impidiendo que el fenómeno de las SLAPPs se siga expandiendo en la Unión Europea, proporcionando a los tribunales de medios eficaces para hacer frente a estos procesos, así como a las víctimas para defenderse de ellos.<sup>57</sup> Finalmente, la propuesta fue adoptada por el Parlamento Europeo y el Consejo de la Unión Europea y consta de normas comunes sobre garantías procesales en la materia, desestimación temprana de las demandas judiciales manifiestamente infundadas, recursos contra las demandas judiciales abusivas y protección contra las sentencias dictadas en terceros países.

En la sentencia del caso Baraona, la Corte reitera prácticamente en los mismos términos las afirmaciones efectuadas en Palacio Urrutia acerca de las SLAPPs.<sup>58</sup> Aplicando estos criterios al caso Baraona, la Corte Interamericana señala que la normativa chilena permitió que el senador Sergio Páez utilizara mecanismos judiciales por medio de una demanda estratégica contra la participación pública o “SLAPP” con el fin de silenciar a una persona que emitía declaraciones de interés público. La Corte agrega que “la imposición de la condena, así como la recurrencia al mecanismo penal contra el señor Baraona, generó un efecto amedrentador (“*chilling effect*”), ya que inhibió la circulación de ideas, opiniones e información por parte de terceros, lo que a su vez constituyó una afectación al derecho a la libertad de expresión”<sup>59</sup> Así, se llegó a acallar al Sr. Baraona en su tarea de influir en el debate público para impedir la tala ilegal del alerce en Chile, de importantes alcances para la protección del medio ambiente.

## Conclusión

La sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Baraona es muy relevante en materia de libertad de expresión. Ella reafirma, pero al mismo tiempo expande la protección creciente a ese derecho que se viene observando en su

<sup>56</sup> Comisión Europea, Informe sobre el Estado de Derecho en 2020. Situación del Estado de Derecho en la Unión Europea (2020), p. 23. Comisión Europea, Informe sobre el Estado de Derecho en 2021. Situación del Estado de Derecho en la Unión Europea (2021), pp. 22 y 26.

<sup>57</sup> Comisión Europea, Informe sobre el Estado de Derecho en 2022. Situación del Estado de Derecho en la Unión Europea (2022), p. 36. Comisión Europea, Propuesta de directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la protección de las personas que realizan actos de participación pública frente a las demandas judiciales manifiestamente infundadas o abusivas (<<demandas estratégicas contra la participación públicas>>) (2022), p. 3.

<sup>58</sup> Corte IDH, Caso Baraona vs. Chile, cit., párrafo 91.

<sup>59</sup> Ídem, párrafo 127.

jurisprudencia en los últimos años. En Baraona, la Corte reconoce que, en términos prácticos, para poder determinar que determinadas declaraciones constituyen un asunto de interés público, los jueces deben evaluar la concurrencia de una serie de tres elementos, lo cual solo puede ser establecido con posterioridad a que se haya iniciado el proceso penal. En consecuencia, independientemente de que el proceso penal conduzca al sobreesimiento o la absolución del imputado, ya se habría producido un efecto amedrentador que afecta la libertad de expresión, tanto del sujeto afecto al proceso penal, como del resto de la sociedad, inhibiendo la libre circulación de ideas y pensamientos.

Es justamente ante esta situación que la Corte IDH desarrolla una solución innovadora respecto de la jurisprudencia interamericana cristalizada hasta la fecha en materia de libertad de expresión. Así, formula un cambio de paradigma, trasladando el prisma desde la determinación del interés público como elemento determinante hacia la calificación de funcionario público respecto de la persona cuyo honor se vería afectado. El objeto de ello es evitar el efecto amenazante inherente al inicio de un proceso penal y sus implicancias sobre la libertad de expresión, al descartar *prima facie* la posibilidad de iniciar un proceso penal frente a los discursos dirigidos en contra de funcionarios públicos, en lugar de condicionarlo a la clasificación de las declaraciones como asunto de interés público recién una vez iniciado el proceso criminal.

## Bibliografía

### Libros

Antokwiak, Thomas M. y Gonza, Alejandra. *The American Convention on Human Rights: Essential Rights*. Oxford, 2017.  
Botero Marino, Catalina. Guzmán Duque,

Federico. Jaramillo Otoy, Sofía. Gómez Upegui, Salomé. *El derecho a la libertad de expresión*. Bogotá. Universidad de Los Andes y Dejusticia. 2017.

### Artículos

González Morales, Felipe. “Censura Judicial y Libertad de Expresión: Sistema Interamericano y Derecho Chileno.” *Revista IIDH* 43 (2006) 239-280.

Grossman, Claudio. “Challenges to Freedom of Expression Within the Inter-American System: A Jurisprudential Analysis.” *Human Rights Quarterly* 34 (2012) 361-403.

### Referencias de organismos internacionales

CIDH, Informe Anual 1994, capítulo V: Informe sobre la compatibilidad entre las leyes de desacato y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (1994).  
CIDH, Marco Jurídico Interamericano sobre

el Derecho a la Libertad de Expresión (2010)  
CIDH, Informe Anual 2022. Volumen II: Informe Anual de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión (2022)

- Comisión Europea, Informe sobre el Estado de Derecho en 2020. Situación del Estado de Derecho en la Unión Europea (2020).
- Comisión Europea, Informe sobre el Estado de Derecho en 2021. Situación del Estado de Derecho en la Unión Europea (2021).
- Comisión Europea, Informe sobre el Estado de Derecho en 2022. Situación del Estado de Derecho en la Unión Europea (2022)
- Corte IDH, La Colegiación Obligatoria de Periodistas (arts. 13 y 39 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-5/85, del 13 de noviembre de 1985.
- Corte IDH, Caso Herrera Ulloa vs. Costa Rica, Sentencia de 2 de julio de 2004.
- Corte IDH, Caso Ricardo Canese vs. Paraguay, Sentencia de 31 de agosto de 2004.
- Corte IDH, Caso Palamara Iribarne vs. Chile, sentencia de 22 de noviembre de 2005.
- Corte IDH, Caso Kimel vs. Argentina, sentencia de 2 de mayo de 2008.
- Corte IDH, Caso Tristán Donoso vs. Panamá, sentencia de 27 de enero de 2009.
- Corte IDH, Caso Fontevecchia y D'Amico vs. Argentina, Sentencia de 29 de noviembre de 2011.
- Corte IDH, Caso Mémoli vs. Argentina, Sentencia de 22 de agosto de 2013.
- Corte IDH, Caso Álvarez Ramos vs. Venezuela, 30 de agosto de 2019.
- Corte IDH, Caso Palacio Urrutia y Otros vs. Ecuador, sentencia de 24 de noviembre de 2021.
- Corte IDH, Caso Baraona Bray vs. Chile, sentencia de 24 de noviembre de 2022.
- ONU, Consejo de Derechos Humanos, 45° periodo de sesiones 14 de septiembre del 7 de octubre de 2020, "Sobre la seguridad de los periodistas", Resolución A/HRC/45/L.42/Rev.1, aprobada el 1 de octubre de 2020.

# ¿La Paz o Sucre? El conflicto por la capitalidad en Bolivia

*La Paz or Sucre? The conflict for the capital status in Bolivia*

ÁLVARO RAMÓN SÁNCHEZ<sup>1\*</sup>

Revista Electrónica Iberoamericana (REIB), Vol. 17, No. 2, (diciembre de 2023), pp.152-174.  
ISSN: 1988 – 0618. doi: 10.20318/reib.2023.8298. ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-6136-6581>  
Fecha de recepción: 25/5/2023 Fecha de aceptación: 26/11/2023

## Resumen

El enfrentamiento por la capitalidad entre La Paz y Sucre, aunque poco conocido internacionalmente, estuvo a punto de impedir la aprobación de la Constitución de 2009. En este artículo se realiza una revisión teórica de los estudios geográficos y politológicos sobre las capitales de los Estados, con un apartado propio para la tipología elaborada a partir de la teoría de los sistemas-mundo. Siguiendo estos trabajos, se analiza el conflicto boliviano a través de un repaso de su historia, prestando una atención especial al período de la Asamblea Constituyente entre 2006 y 2009, y a continuación se presentan los argumentos que sustentan las posiciones de ambas ciudades candidatas. En base a la literatura académica, el caso de Bolivia podría considerarse el de una capital compartida asimétrica, con preminencia de La Paz. No obstante, a falta de una capital indiscutible, se trata de una cuestión que puede reabrirse en cualquier momento. Partiendo de la experiencia boliviana, también se extraen conclusiones que pueden ser útiles para otros países que experimenten una situación similar.

**Palabras clave:** geografía política; capital; Constitución de Bolivia; La Paz; Sucre.

1 Universidad Complutense de Madrid. Correo electrónico: [alramon@ucm.es](mailto:alramon@ucm.es)

## Abstract

The confrontation of the capital status between La Paz and Sucre, although little known internationally, was about to prevent the approval of the Constitution of 2009. In this paper, a theoretical review of the geographical and political studies on the capitals of the States is carried out, with a separate section for the typology elaborated from the world-systems approach. Following these works, the Bolivian conflict is analyzed through a review of its history, paying special attention to the period of the *Asamblea Constituyente* between 2006 and 2009, and then the arguments that support the positions of both candidate cities are presented. Based on the academic literature, the case of Bolivia could be considered that of an asymmetric shared capital, with La Paz predominating. However, in the absence of an undisputed capital, it is an issue that can be reopened at any time. Starting from the Bolivian experience, conclusions are also drawn that may be useful for other countries experiencing a similar situation.

**Keywords:** political geography; capital, Constitution of Bolivia; La Paz; Sucre.

## Sumario

Introducción. I. La capital del Estado. 1.1. La noción de capital 1.2. Los problemas en la determinación de las capitales. II. Clasificaciones de las capitales. 2.1. Revisión teórica. 2.2. Una tipología geopolítica: la teoría de los sistemas-mundo. III. El conflicto por la capitalidad en Bolivia. 3.1. Origen histórico del conflicto. 3.2. El conflicto en la Asamblea Constituyente. 3.3. ¿La Paz o Sucre? Conclusiones. Bibliografía.

## Introducción

La última Asamblea Constituyente de Bolivia tuvo que convivir con una disputa que, aunque poco conocida internacionalmente, estuvo a punto de impedir la aprobación de la Constitución de 2009: el conflicto por la capitalidad del Estado entre las ciudades de La Paz y Sucre. Se trata de un enfrentamiento histórico, pero aún no resuelto en la actualidad, que provoca que Bolivia sea el único Estado latinoamericano en el cual la identificación de la capital no resulta evidente. La Asamblea trató de poner fin a la cuestión introduciendo la solución en la nueva Constitución, pero en su lugar se generó un fuerte debate que puede reabrirse en cualquier momento.

Por este motivo, el siguiente artículo es un examen del conflicto entre La Paz y Sucre. Para ello, es necesario repasar su evolución a lo largo de la historia de Bolivia, con una atención especial al proceso constituyente de los años 2006 a 2009, pero también contextualizarlo en el marco de los estudios sobre las capitales de los Estados.

Las capitales son uno de los principales elementos espaciales del Estado, por lo que han sido desde su origen objeto de estudio de la geografía humana y política. Las fronteras han recibido una atención académica mucho mayor debido, entre otros motivos, a que han sido una de las fuentes principales de violencia política en los últimos siglos. Sin embargo, también son numerosos los conflictos históricos, e incluso actuales, en torno al reconocimiento del título de capital en diferentes países. En la mayoría de los Estados, la elección de la capital no conlleva ninguna dificultad, pero en algunos lugares puede ser una fuente de problemas. El ejemplo más claro es el conflicto entre Israel y Palestina, una de cuyas principales disputas es la soberanía de Jerusalén, ciudad sagrada para las tres grandes religiones monoteístas –judaísmo, cristianismo e islam– que Israel reclama por entero y Palestina en su parte Este, y en la que ambos declaran que reside su capital<sup>2</sup>. No obstante, no se trata ni mucho menos del único caso de violencia en torno al estatus de capital, como se verá más adelante en el análisis de Bolivia, lo que demuestra que las cuestiones relativas a la capital pueden tener una gran importancia política.

La historia y la geografía políticas han analizado las capitales desde varias perspectivas, por lo que en este trabajo se recurre a ellas con el objetivo de presentar los argumentos en favor de ambas ciudades. Por lo tanto, la pregunta de investigación no sería la más obvia, “¿cuál es la capital real de Bolivia?” –aunque indirectamente también se pretende dar una respuesta a esta cuestión–, sino “¿de qué manera(s) se puede identificar la capital de Bolivia?”. Este segundo objetivo tal vez sea más ambicioso, ya que la determinación de los instrumentos teóricos necesarios para resolver el caso de Bolivia puede ser exportable a más casos por todo el planeta.

Con este propósito, el artículo se divide en cuatro partes. En primer lugar, se elabora una definición lo más precisa posible del concepto de capital y se resuelve

2 Chad F. Emmett, “The Capital Cities of Jerusalem”. *Geographical Review* 86, 2 (1996): 233-258, doi: <https://doi.org/10.2307/215958>

un conjunto de cuestiones problemáticas en la determinación de las capitales, ya que se trata de la noción clave que va a guiar todo el trabajo. A continuación, se realiza una revisión teórica de las clasificaciones de diferentes autores sobre los modelos de capital, con un subapartado específico para la tipología que se desarrolla a partir de la teoría de los sistemas-mundo. Una vez presentado este marco teórico tiene lugar el estudio del caso de Bolivia, que consta de una reconstrucción de su origen histórico, un repaso de los acontecimientos durante la Asamblea Constituyente y una contraposición de las razones que justificarían el estatus de capital para cada una de las dos ciudades. Por último, se pretende obtener una serie de conclusiones sobre la capital de Bolivia y también sobre la aplicación de la geografía política al estudio de las capitales de los Estados.

## I. La capital del Estado

### 1.1. La noción de capital

El término capital procede del latín *caput* –cabeza–, lo que refleja su importancia y sus funciones dentro del Estado<sup>3</sup>. Históricamente, toda formación política compleja ha tenido un centro a partir del cual se controlaba el resto del territorio, desde las polis griegas o las ciudades-estado italianas –con un territorio limitado a la ciudad propiamente dicha y sus alrededores– hasta los más grandes imperios, como el romano o el chino. No obstante, el concepto moderno de capital nace ligado al asentamiento de la corte real en las monarquías europeas y se consolida con los tratados de Westfalia de 1648<sup>4</sup>, que sientan las bases de las relaciones entre Estados. En el siglo XIX se duplica el número de capitales mundiales reconocidas, de unas veinte a en torno a cuarenta, debido a la desintegración del Imperio español y la subsiguiente independencia de los Estados iberoamericanos, entre ellos Bolivia en 1825. Sin embargo, es en el siglo XX cuando tiene lugar la gran extensión numérica de los Estados y las capitales con la descolonización de África y Asia, sumando más de doscientas ciudades con el título de capital de un Estado en todo el mundo<sup>5</sup>.

En este breve repaso histórico se observa que los conceptos de capital y Estado han ido de la mano desde el nacimiento de este último hasta la actualidad, en un mundo casi totalmente ocupado por Estados y en el que cada uno de ellos tiene al menos una capital. De esta manera, no puede existir un Estado sin capital ni tampoco una

3 Emmett, "The Capital Cities of Jerusalem...".

4 Paul Claval, "The European system of capital cities". *GeoJournal* 51, 1-2 (2000): 73-81, doi: <https://doi.org/10.1023/A:1010894521824>

5 David L. A. Gordon, "Capital Cities in the Twentieth Century", en *Planning twentieth century capital cities*, ed. por David L. A. Gordon (Londres: Routledge, 2006), 1-7.

capital sin Estado, sino que ambas realidades geográficas están necesariamente unidas<sup>6</sup> –al menos en la escala nacional, ya que el concepto de capital también se utiliza para entidades regionales y locales e incluso, de forma metafórica, a nivel global–.

Las capitales tienen un rol único con respecto al resto de ciudades, por lo que numerosos autores han tratado de definir el concepto de capital desde diferentes puntos de vista. En primer lugar, desde una perspectiva politológica, Gottmann<sup>7</sup> señala que la capital es por definición el lugar del poder y la toma de decisiones de la nación. Se trata de la concepción más extendida, pero no es muy precisa. En este sentido, Spate<sup>8</sup> afina más al definir la capital como el lugar donde se concentra la autoridad política del territorio y, en especial, los poderes legislativo y ejecutivo.

En segundo lugar, desde un punto de vista geográfico, la preocupación por encontrar la capital ideal y la presunción de que debe situarse en una ubicación central del territorio que aspira a gobernar se remonta al menos al siglo IV a. C., cuando el general Epaminondas funda la ciudad de Megalópolis en el centro de la península del Peloponeso para actuar como capital de una federación de ciudades-estado de la antigua Grecia<sup>9</sup>. Además, autores como Dascher<sup>10</sup> apuntan que la capital suele ser también la ciudad más grande, poblada y desarrollada económicamente del país.

En tercer lugar, no cabe duda de que las capitales tienen también una importancia simbólica. Para algunos autores como Delpérée<sup>11</sup> o Cummings Jr. y Price<sup>12</sup>, la capital es un símbolo unificador de la nación, al mismo nivel que la bandera y el himno. Por su parte, Van der Wusten<sup>13</sup> discrepa de Gottmann y de Spate al indicar que las capitales no siempre son los lugares en los que se alojan los órganos centrales del Estado, pero lo que sí comparten todas las capitales es que simbolizan el poder estatal y la unidad nacional.

6 Francis Delpérée, "Le status des capitales européennes", en *Capital cities: international perspectives = les capitales: perspectives internationales*, ed. por John Taylor, Jean G. Lengellé y Caroline Andrew (Ottawa: Carleton University Press, 1993), 129-148.

7 Jean Gottmann, "Capital cities" *Ekistics* 50, 299 (1983): 88-93, url: <https://www.jstor.org/stable/43620301>

8 Oskar Hermann Christian Spate, "Factors in the development of capital cities" *Geographical Review* 32, 4 (1942): 622-631, doi: <https://doi.org/10.2307/210000>

9 Gottmann, "Capital cities...".

10 Kristof Dascher, "Are Politics and Geography Related?: Evidence from a Cross-Section of Capital Cities" *Public Choice* 105, 3-4 (2000): 373-392, url: <https://www.jstor.org/stable/30026402>

11 Delpérée, "Le status des capitales européennes...".

12 Milton C. Cummings Jr. y Matthew C. Price, "The creation of Washington, DC: Political Symbolism and Practical Problem Solving in the Establishment of a Capital City for the United States of America, 1787-1850", en *Capital cities: international perspectives = les capitales: perspectives internationales*, ed. por John Taylor, Jean G. Lengellé y Caroline Andrew (Ottawa: Carleton University Press, 1993), 213-250.

13 Herman van der Wusten, "Dictators and their capital cities: Moscow and Berlin in the 1930s" *GeoJournal* 52, 2 (2000): 339-344, doi: <https://doi.org/10.1023/A:1014355823625>

El geógrafo Peter Taylor y el politólogo Colin Flint<sup>14</sup> combinan las anteriores perspectivas al afirmar que las capitales “son el centro de control del territorio, el centro donde se toman las decisiones políticas, el centro simbólico del Estado y a menudo mucho más”.

Existen 195 Estados consolidados y reconocidos en el planeta –193 Estados miembros y dos observadores de la Asamblea General de las Naciones Unidas<sup>15</sup>–, por lo que el concepto de capital elegido para guiar el resto del trabajo debe ser lo suficientemente amplio como para abarcar realidades políticas muy diferentes y al mismo tiempo lo suficientemente preciso para tener valor descriptivo. Por ello, sin despreciar las perspectivas geográfica y simbólica, la definición más valiosa para identificar una capital es la que la concibe como el lugar en el que se localizan las principales instituciones del Estado, que son aquellas que representan la clásica división de poderes descrita por Montesquieu<sup>16</sup>: el gobierno como poder ejecutivo, el parlamento como poder legislativo y los altos tribunales del Estado –constitucional y/o supremo, con diferentes denominaciones en cada país– como poder judicial. No obstante, la capital no es el parlamento, ni el palacio presidencial, ni el edificio del tribunal constitucional, sino la circunscripción territorial en la que estos se encuentran<sup>17</sup>. Estas instituciones se suelen situar en una ciudad, que se convierte así en el centro político del país.

Algunos autores apuntan hacia una tensión entre el papel de capital para el Estado y el de ciudad para sus habitantes<sup>18</sup>, pero otros no ven ningún problema en la multifuncionalidad de las capitales. De hecho, estas pueden cumplir tres funciones simultáneas, relacionadas con las tres escalas del análisis geopolítico: municipio habitable para sus residentes; referente económico, político y cultural de la nación; y lugar para la acumulación transnacional de capital financiero<sup>19</sup>.

## 1.2. Los problemas en la determinación de las capitales

Como se adelantaba en la introducción, el estudio de las capitales lleva aparejado una serie de cuestiones problemáticas que es necesario resolver con carácter previo a cualquier profundización, pues aparecerán más adelante en el estudio de caso de la capital de Bolivia.

14 Peter J. Taylor y Colin Flint, *Geografía política: Economía mundo, estado-nación y localidad*, 2ª ed. (Madrid: Trama Editorial, 2002), 180.

15 Naciones Unidas, “Asamblea General de las Naciones Unidas, La Asamblea General”, *Naciones Unidas*, <https://www.un.org/es/ga/>

16 Charles Louis de Secondat, Montesquieu, “De la constitución inglesa”, en *Del Espíritu de las Leyes*, ed. por Charles Louis de Secondat, Montesquieu (Madrid: Alianza Editorial, 2015), 238-257.

17 Delpérée, “Le status des capitales européennes...”.

18 Maureen Covell, “Commentary: The Role and Activities of Capital Cities”, en *Capital cities: international perspectives = les capitales: perspectives internationales*, ed. por John Taylor, Jean G. Lengellé y Caroline Andrew (Ottawa: Carleton University Press, 1993), 189-192.

19 Kong Chong Ho, “Globalization and Southeast Asian capital cities” *Pacific Affairs* 78, 4 (2005): 535-541, doi: <https://doi.org/10.5509/2005784535>

La elección de la capital es una cuestión constitucionalizada en algunos países, como sucede con el artículo 5 de la Constitución Española, que afirma que “La capital del Estado es la villa de Madrid”<sup>20</sup>; y, cuando no es así, suele ser fácil de identificar a partir de la ubicación de las principales instituciones del Estado. De esta manera, en la mayoría de los países los tres poderes del Estado se localizan en diferentes puntos de la misma ciudad y ninguna otra población cuestiona su título de capital del Estado. Los problemas aparecen si no se cumple alguna de las condiciones anteriores, dando lugar a dos situaciones distintas en las que la identificación de la capital es problemática: las capitales compartidas y las discutidas.

Por un lado, en algunos Estados la capital es compartida porque las principales instituciones se reparten entre dos o incluso tres ciudades. Sudáfrica es el ejemplo paradigmático, con el poder ejecutivo en Pretoria, el legislativo en Ciudad del Cabo y el judicial en Bloemfontein<sup>21</sup>, pero algunos autores también incluyen en esta categoría otros casos menos conocidos como Chile –Santiago y Valparaíso–, Malasia –Kuala Lumpur y Putrajaya– y Tanzania –Dar es-Salaam y Dodoma–<sup>22</sup>. Esta situación de difusión del poder también es relativamente frecuente en los Estados federales como Alemania, donde el Tribunal Constitucional se sitúa en Karlsruhe y el Banco Central en Frankfurt<sup>23</sup>, sin que por ello se hable de capital compartida en la mayoría de los casos.

Por otro lado, en algunos Estados la capital proclamada o *de iure* y la capital *de facto* no coinciden. Esto ocurre, por ejemplo, en Países Bajos, donde el artículo 32 de la Constitución establece que los Estados Generales deben jurar al rey “en la capital, Ámsterdam”<sup>24</sup>, aunque habitualmente se reúnan junto con el resto de los poderes del Estado en La Haya. En otros países, la capital proclamada no puede ejercer su papel por diferentes razones, como ocurre en el caso de Palestina, donde la Autoridad Nacional no ejerce el control de Jerusalén Este, por lo que se ha asentado en la cercana ciudad de Ramala<sup>25</sup>.

En relación con lo anterior, algunos Estados han decidido en algún momento de su historia cambiar de capital, con mucha repercusión en ciertos casos. Estos cambios ya se producían en los grandes imperios de la antigüedad, como el chino –de Nanjing a Pekín en 1420– y el ruso –de Moscú a San Petersburgo en 1703–<sup>26</sup>, pero han sido más

20 Cortes Generales, “Constitución Española”, *Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado*, 29 de diciembre de 1978, <https://www.boe.es/buscar/pdf/1978/BOE-A-1978-31229-consolidado.pdf>

21 Spate, “Factors in the development of capital cities...”.

22 Filipe R. Campante, Quoc-Anh Do y Bernardo V. Guimaraes, “Isolated capital cities and misgovernance: theory and evidence” (Working paper 19028, National Bureau of Economic Research, 2013), doi: 10.3386/w19028.

23 Dascher, “Are Politics and Geography Related...”.

24 Gobierno de Los Países Bajos, “La Constitución del Reino de Los Países Bajos 2018”, *Ministerio del Interior y de Relaciones del Reino*, 28 de febrero de 2019, <https://www.government.nl/documents/reports/2019/02/28/the-constitution-of-the-kingdom-of-the-netherlands>

25 Emmett, “The Capital Cities of Jerusalem...”.

26 Edward Schatz, “When capital cities move: The political geography of nation and state building” (Working paper #303, Kellogg Institute, 2003), [https://kellogg.nd.edu/sites/default/files/old\\_files/documents/303.pdf](https://kellogg.nd.edu/sites/default/files/old_files/documents/303.pdf)

habituales desde el comienzo del siglo XX, dando lugar a problemas de los dos tipos anteriores. En algunos casos, el traslado de capital ha sido solamente parcial o ha sido aprobado pero no llevado a cabo, por lo que en estos países se debe examinar la capital con especial atención. Se volverá sobre este punto a propósito de Bolivia.

## II. Clasificaciones de las capitales

### 2.1. Revisión teórica

La curiosidad intelectual sobre las capitales de los Estados ha dado lugar desde la década de 1930 a una amplia literatura en el campo de la geografía política. Cada autor ha elaborado su propia clasificación de las capitales, atendiendo a diferentes criterios y tratando de describir características comunes e incluso patrones entre ellas.

Milroy<sup>27</sup> señala que normalmente las capitales de los Estados unitarios son las ciudades más pobladas y poderosas económicamente, mientras que las de los Estados federales son a menudo ciudades pequeñas. En el mismo sentido, Claval<sup>28</sup> distingue entre capitales “centralistas” y “funcionales”, siendo las primeras las propias de los Estados absolutistas en el pasado, como Francia, España o Rusia; y las segundas las de los Estados cuyo origen es el contrato social, como Países Bajos, Suiza o Estados Unidos.

Algunos autores diferencian entre capitales “naturales” y “artificiales”, en función de si se han desarrollado lentamente o han sido creadas por decisiones políticas explícitas, pero Spate<sup>29</sup> rechaza esta distinción argumentando que ambos tipos de capitales son el resultado de decisiones políticas, siendo su diferencia la antigüedad de la decisión. Henrikson<sup>30</sup> añade que la distinción entre capitales naturales y artificiales tiene un sesgo eurocéntrico porque supone una preferencia implícita por las primeras, que son las propias de los países europeos, por lo que prefiere distinguir directamente entre capitales europeas y americanas.

La ubicación geográfica de la capital dentro del Estado también ha sido objeto de preocupación. Campante, Do y Guimaraes<sup>31</sup> relacionan las capitales aisladas con una peor calidad de gobernanza y una menor eficiencia económica, distinguiendo entre capitales más y menos aisladas del centro del país.

27 Beth Moore Milroy, “Commentary: What is a Capital?”, en *Capital cities: international perspectives = les capitales: perspectives internationales*, ed. por John Taylor, Jean G. Lengellé y Caroline Andrew (Ottawa: Carleton University Press, 1993), 85-92.

28 Claval, “The European system of capital cities...”.

29 Spate, “Factors in the development of capital cities...”.

30 Alan K. Henrikson, “A small, cozy town, global in scope: Washington, DC” *Ekistics* 50, 299 (1983): 123-150, url: <http://www.jstor.org/stable/43620306>

31 Campante, Do y Guimaraes, “Isolated capital cities and misgovernance...”.

Jefferson<sup>32</sup> introduce en su análisis de las capitales mundiales el concepto de “ciudad primada”, según el cual la ciudad más grande de un Estado es desproporcionadamente grande, no solo en tamaño sino también en influencia nacional. La ley de la ciudad primada implica que, cuando una ciudad se convierte en la más poblada del país, recibe un impulso para seguir creciendo y distanciarse de las demás. Las ciudades primadas son en la mayoría de los casos también las capitales, lo que potencia aún más su crecimiento debido a la atracción propia de la administración del Estado. Como señalan tanto Gottmann<sup>33</sup> como Claval<sup>34</sup>, el crecimiento de las capitales está relacionado con el aumento del papel del Estado en la economía, que se manifiesta en el tamaño de la administración y en los servicios públicos, de lo que las capitales se benefician más que otras ciudades. En el mismo sentido, Dascher<sup>35</sup> afirma que, independientemente de su tamaño cuando son elegidas, todas las capitales se pueden beneficiar de su función de capital debido a varios factores, entre los que destacan la mejor provisión de servicios públicos, los intercambios desiguales con el resto de las regiones y el reclutamiento de trabajadores para la administración. En su estudio, Dascher<sup>36</sup> analiza 146 países, de los cuales solo 25 tienen capitales que no son ciudades primadas, aunque el mismo autor defiende que las capitales crecen por muchos motivos, y el título de capital es solamente uno de ellos. Sin embargo, Jacobs<sup>37</sup> cree que en este punto se confunden la causa y el efecto, puesto que las capitales de Europa no se convirtieron en grandes ciudades porque eran capitales, sino que fueron escogidas como capitales porque ya eran –para la época– grandes ciudades. También Hall relativiza la importancia del título de capital al afirmar que su atracción se debe a contingencias históricas, como ilustran las capitales europeas entre los siglos XVI y XVIII. El propio Hall<sup>38</sup> elabora su clasificación, en la que distingue siete tipos de capitales: multifunción, global, política, antigua, eximperial, provincial y súper capital.

## 2.2. Una tipología geopolítica: la teoría de los sistemas-mundo

La teoría de los sistemas-mundo, desarrollada fundamentalmente a partir de las ideas del sociólogo norteamericano Immanuel Wallerstein, es el paradigma principal en los estudios de geografía política crítica, por lo que su revisión merece un apartado pro-

32 Mark Jefferson, “The law of the primate city” *Geographical Review* 29, 2 (1939): 226-232, doi: <https://doi.org/10.2307/209944>

33 Jean Gottmann, “The role of capital cities” *Ekistics* 44, 264 (1977): 240-243, url: <http://www.jstor.org/stable/43618930>

34 Claval, “The European system of capital cities...”.

35 Kristof Dascher, “Capital cities: When do they stop growing?” *Papers in Regional Science* 81 (2002): 49-62, url: <https://doi.org/10.1007/s101100100089>

36 Dascher, “Are Politics and Geography Related...”.

37 Jane Jacobs, “Why Backward Cities Need One Another”, en *Cities and the wealth of nations: Principles of economic life*, ed. por Jane Jacobs (Nueva York: Random House, 1984), 135-155.

38 Peter Hall, “The changing role of capital cities: Six types of capital city” *Plan Canada* 40, 3 (2000): 8-11.

pio. Esta teoría pone el foco en el estudio del sistema-mundo, el sistema social de cada momento histórico y que desde el siglo XVI ha ido aumentando su extensión a través de la globalización económica hasta alcanzar la totalidad del planeta, por lo que Wallerstein<sup>39</sup> lo denomina economía-mundo. Según esta teoría, la economía-mundo se divide en tres áreas estructurales en función del rol que desempeñan en la división internacional del trabajo: centro, semiperiferia y periferia.

Como desarrollo de la teoría de los sistemas-mundo, y utilizando también algunas de las aportaciones repasadas anteriormente, Taylor y Flint<sup>40</sup> distinguen tres tipos de capitales, resultado de los procesos de centro, de semiperiferia y de periferia. No obstante, estos tres conceptos no se utilizan en su configuración actual, sino en la del momento de incorporación de los Estados a la economía-mundo, que no es el mismo en todo el planeta. De manera simplificada, Europa es el continente donde surge este sistema-mundo, por lo que desde el primer momento ocupa la posición central; Canadá, Estados Unidos, Australia y Nueva Zelanda, entre otros países, se consideran parte del centro en la actualidad, pero su incorporación posterior les hace ocupar una posición inicial periférica, por lo que a los efectos de esta tipología conforman la categoría de semiperiferia; y África, Asia y –parte de– Iberoamérica– son los últimos en incorporarse y lo hacen en una posición de subordinación, como resultado de décadas de imperialismo, de manera que comienzan siendo la periferia del sistema-mundo. Resulta extraño ver a algunos de los países más poderosos del mundo, sobre todo a Estados Unidos, considerado semiperiferia, pero debe partirse de la situación de subordinación al Imperio británico que sufrían estas colonias a finales del siglo XVIII y de su estrategia para lograr la independencia. En palabras de Taylor y Flint<sup>41</sup>, “Esa estrategia semiperiférica tiende a originar lo que Henrikson denomina el modelo americano de capital [...]. El caso de Washington también es consecuencia del intento de evitar la periferalización cuando se crearon los Estados Unidos de América”. Por lo tanto, el sentido que se le da a los conceptos en esta clasificación no se corresponde exactamente con el papel actual de cada Estado en la economía-mundo, sino con su situación en el momento de la independencia.

39 Immanuel Maurice Wallerstein, “El ascenso y futura decadencia del sistema-mundo capitalista: conceptos para un análisis comparativo”, en *Capitalismo histórico y movimientos antisistémicos. Un análisis de sistemas-mundo*, ed. por Immanuel Maurice Wallerstein (Madrid: Akal, 2004), 85-114.

40 Taylor y Flint, *Geografía política: Economía mundo, estado-nación y localidad...*

41 Taylor y Flint, *Geografía política: Economía mundo, estado-nación y localidad...*, 182.



capitales artificiales<sup>45</sup>. La elección de la localización de estas capitales trata de compatibilizar diferentes amenazas, culturas, intereses y rivalidades<sup>46</sup>, y se construyen con la intención de que sean ciudades relativamente pequeñas, especializadas en la dirección política para no acaparar la actividad económica y cultural del país, por lo que coinciden perfectamente con las capitales políticas<sup>47</sup> –aunque el título de capital ha acabado atrayendo población y aumentando progresivamente la importancia de estas ciudades–.

En el resto del mundo, los Estados que nacen como consecuencia de la descolonización durante el siglo XX tienen su propio modelo de capital, pero los numerosos cambios de capitales que han tenido lugar obligan a dividirlo en dos: un modelo de capital descolonizador continuista y otro rupturista. El modelo continuista sigue siendo el más habitual entre las antiguas colonias de África y Asia; mantiene como capital la ciudad que servía de centro de control de la colonia, situada en un lugar estratégico como un puerto marítimo o fluvial para facilitar la explotación de los recursos naturales de la colonia; y, al igual que el europeo, da lugar a ciudades primadas.

Por su parte, el modelo rupturista se da en aquellos Estados que han reaccionado más fuertemente a su pasado colonial. La capital tiene una gran repercusión económica y política en las antiguas colonias<sup>48</sup>, por lo que su reubicación pretende facilitar la construcción nacional en Estados que son en su mayoría pluriétnicos, y como tal es una estrategia política innovadora, pero también arriesgada y cara<sup>49</sup>. Los traslados de capital no han sido homogéneos, sino que varían en cuanto al momento y la nueva ciudad elegida, pero lo más habitual es de la costa al interior, en el centro del país. Si en el modelo continuista se apreciaban algunos rasgos comunes con las capitales europeas, como su carácter de ciudades primadas, el rupturista se parece a las capitales americanas. Se trata de ciudades relativamente pequeñas, muchas de ellas planificadas y construidas desde cero para asentar la dirección política del país sin arrebatar, al menos en el corto plazo, el liderazgo económico y cultural a las antiguas capitales<sup>50</sup>.

Las capitales de Iberoamérica cumplen algunas de las características del modelo continuista, pero no todas ellas. Gottmann<sup>51</sup> señala que el autoritarismo de los gobernadores coloniales españoles concentró tanto el poder que, tras lograr la independencia, los gobiernos de los países hispanoamericanos no tuvieron otra opción que mantener sus capitales en los centros del poder político colonial. En efecto, muchas capitales hispanoamericanas son ciudades primadas y costeras, pero la segunda característica

45 Spate, "Factors in the development of capital cities...".

46 Gottmann, "Capital cities...". David Lowenthal, "The West Indies chooses a capital" *Geographical Review* 48, 3 (1958): 336-364, doi: <https://doi.org/10.2307/212256>

47 Hall, "The changing role of capital cities...".

48 Deborah Potts, "Capital relocation in Africa: The case of Lilongwe in Malawi" *The Geographical Journal* 151, 2 (1985): 182-196, doi: <https://doi.org/10.2307/633532>

49 Schatz, "When capital cities move...".

50 Taylor y Flint, *Geografía política: Economía mundo, estado-nación y localidad...*

51 Gottmann, "Capital cities...".

no se cumple en Bogotá, Ciudad de México y Quito, además de en La Paz/Sucre y La Asunción, cuyos países –Bolivia y Paraguay– no tienen salida al mar. Sin embargo, el principal problema para clasificar estas capitales es que la mayoría de sus Estados no mantienen la configuración territorial de la época colonial, por lo que no se pueden comparar en igualdad de condiciones con las capitales africanas y asiáticas.

### III. El conflicto por la capitalidad en Bolivia

#### 3.1. Origen histórico del conflicto

En la cuestión de la capitalidad de Bolivia se encuentran muchos de los elementos señalados anteriormente, por lo que un análisis de su historia, su geografía y su situación política puede arrojar luz sobre el tema.

Bolivia consigue la independencia del Imperio español el 6 de agosto de 1825. Previamente, su territorio se correspondía con la Real Audiencia de Charcas, que formó parte del Virreinato del Perú entre 1542 y 1776 y del Virreinato del Río de la Plata entre 1776 y 1782, cuando se constituye en intendencia hasta su independencia, con una breve etapa como provincia española durante la vigencia de la Constitución de Cádiz entre 1812 y 1814. La Real Audiencia de Charcas tenía su sede en la ciudad de La Plata, fundada por los españoles en 1538 como un núcleo de población cercano a las minas de Potosí. La ciudad de La Plata creció durante la ocupación colonial y en ella se constituyeron, entre otras instituciones, la Universidad Francisco Xavier y el arzobispado de Charcas, con una influencia que sobrepasaba los límites de la jurisdicción de la Audiencia<sup>52</sup>.

En el mismo año 1825, la ciudad de La Plata es rebautizada con el nombre de Sucre en honor a Antonio José de Sucre, héroe de la descolonización en Sudamérica y segundo presidente de Bolivia tras Simón Bolívar, y nombrada capital. De esta manera, el nuevo Estado sigue el modelo descolonizador continuista, pero encuentra un nombre para su capital menos ligado al recuerdo de la explotación colonial y más adecuado para la construcción nacional. El título de capital no es recogido en la Constitución de 1826, quizás porque en ese momento ninguna otra ciudad puede competir con Sucre debido a su peso histórico, pero esta indefinición provoca que los poderes del Estado se reúnan en diferentes sedes: por ejemplo, entre 1825 y 1900, se celebran sesiones del parlamento en Sucre en 29 ocasiones, en La Paz en 20, en Oruro en 7, en Cochabamba en 2 y en Tapacarí en 1<sup>53</sup>, y la misma movilidad tiene lugar con el gobierno.

52 Evgenia Bridikhina, "La historia contada desde Sucre: ideando el pasado colonial" *Revista Ciencia y Cultura* 23, 42 (2019): 53-73, url: [http://www.scielo.org.bo/scielo.php?pid=S2077-33232019000100004&script=sci\\_arttext](http://www.scielo.org.bo/scielo.php?pid=S2077-33232019000100004&script=sci_arttext)

53 Daniel W. Gade, "Spatial Displacement of Latin American Seats of Government: From Sucre to La Paz as the National Capital of Bolivia" *Revista Geográfica* 73 (1970): 43-57, url: <https://www.jstor.org/stable/40992086>

A lo largo del siglo XIX, las regiones de Chuquisaca – Sucre – y Potosí se estancan económicamente, mientras que la ciudad de La Paz experimenta un gran crecimiento gracias a su ubicación cercana a las minas de estaño de Oruro y a la salida del océano Pacífico, lo que va decantando la balanza de poder hacia el norte del país incluso a pesar de la pérdida de la costa en la Guerra del Pacífico de 1879-1884 contra Chile<sup>54</sup>. En la segunda mitad del siglo aumenta progresivamente la presión en favor de La Paz, convertida en el nuevo centro del poder económico y en una ciudad más moderna frente a la colonial Sucre, si bien ambas reivindican el primer levantamiento contra el Imperio español en los “gritos libertarios” del 25 de mayo de 1809 en La Plata y del 16 de julio de 1809 en La Paz<sup>55</sup>.

En 1886, diputados paceños presentan un proyecto de ley para el traslado definitivo de la capital, pero no cuentan con la mayoría suficiente para su aprobación. Por el contrario, diez años más tarde se aprueba la “Ley de radicatoria”, que afianza tanto la capital oficial como la sede de los poderes en Sucre, acabando con las aspiraciones paceñas por la vía parlamentaria. En este clima de tensión estalla la Guerra Federal de 1898-1899, una guerra civil que enfrenta a la élite liberal de La Paz y a la élite conservadora de Sucre, uno de cuyos desencadenantes principales es la reivindicación de la capitalidad por parte de La Paz. De hecho, lo que comienza como un enfrentamiento ideológico termina convirtiéndose en un conflicto puramente territorial, con los conservadores de La Paz en el bando del norte y los liberales de Sucre en el del sur. La Paz vence en la Guerra Federal y se produce el traslado de los poderes ejecutivo, legislativo y electoral, aunque Sucre se mantiene como capital constitucional, conservando el poder judicial<sup>56</sup>, lo que provoca que se desliguen por primera vez el título de capital y la sede de los poderes del Estado. La primera sesión del Congreso después de la Guerra tiene lugar en Oruro, que parecía una capital de compromiso o bisagra entre Sucre y La Paz, pero es descartada por su duro clima<sup>57</sup> y finalmente La Paz impone su voluntad.

Tras la Guerra Federal, se consolida la ambigüedad por la cual Sucre se mantiene como la capital constitucional o *de iure* y La Paz se convierte en la sede de las principales instituciones del Estado o capital *de facto*. La situación se mantiene hasta que la Constitución de 1967, en su reforma de 1994, afirma que la Corte Suprema de Justicia tiene su sede en Sucre y no se pronuncia sobre la capital del Estado o la ubicación de los poderes ejecutivo y legislativo, dejando que la cuestión se resuelva *de facto*<sup>58</sup>. El debate sobre la capitalidad se mantiene latente en el orgullo herido de los habitantes

54 Íñigo Errejón Galván, “La lucha por la hegemonía durante el primer gobierno del MAS en Bolivia (2006-2009): un análisis discursivo” (Tesis doctoral, Universidad Complutense de Madrid, 2012). <https://eprints.ucm.es/id/eprint/14574/>

55 Bridikhina, “La historia contada desde Sucre...”.

56 Bridikhina, “La historia contada desde Sucre...”.

57 Gade, “Spatial Displacement of Latin American Seats of Government...”.

58 Bolivia, “Constitución Política de Bolivia de 1967 con reformas de 1994”, *Asamblea Constituyente*, 1967, <https://reformaspoliticas.org/wp-content/uploads/2015/03/boliviainstitucionalreforma1994.pdf>

de Sucre durante todo el siglo XX y vuelve a surgir con fuerza durante la Asamblea Constituyente de 2006-2007.

### 3.2. El conflicto en la Asamblea Constituyente

En las elecciones generales del 18 de diciembre de 2005 el Movimiento Al Socialismo (MAS) gana por mayoría absoluta y Evo Morales se convierte en el primer presidente indígena de la historia de Bolivia, movilizándolo a la mayoría aimara, quechua y de los demás pueblos indígenas del país con la promesa de una nueva Constitución para el reconocimiento de un Estado plurinacional. El 2 de julio de 2006 se celebran las elecciones a la Asamblea Constituyente y el MAS obtiene una mayoría absoluta de escaños, pero inferior a los dos tercios requeridos para aprobar la Constitución, lo que le obliga a un complejo juego de pactos con otras formaciones políticas. La Asamblea Constituyente se reúne por primera vez el 6 de agosto en el Teatro Gran Mariscal de Ayacucho en Sucre<sup>59</sup>, ciudad elegida para albergarla pese a no ser la sede del parlamento por su título de capital oficial.

El MAS, con su mayoría en la Asamblea, tiene un plan ambicioso para elaborar una Constitución radicalmente diferente a todas las anteriores, comenzando por el reconocimiento de los pueblos indígenas como sujetos colectivos y pasando por el cuestionamiento de la propiedad individual de la tierra. Sin embargo, la Constituyente pronto se ve obstaculizada por la cuestión de la capitalidad. Aprovechando la elaboración de una nueva Constitución en la ciudad, los habitantes de Sucre, liderados por los estudiantes universitarios, salen a las calles para exigir a la Asamblea la capitalidad plena, mientras que la consigna de las manifestaciones en La Paz es “la Sede no se mueve”. Recuperando a Dascher<sup>60</sup>, es lógico que La Paz y Sucre quieran el título de capital, pero sobre todo las principales instituciones del Estado, porque eso les permitiría atraer población, servicios públicos e inversiones, entre otros beneficios.

Las protestas reciben el apoyo de los constituyentes chuquisaqueños y de buena parte de la oposición a Evo de todo el país, especialmente de la “Media Luna” –el nombre con el que se conoce a los departamentos orientales de Pando, Beni, Santa Cruz y Tarija, donde el MAS obtiene sus peores resultados–. Estos departamentos tienen una menor proporción de población indígena y una economía al alza gracias a la extracción de hidrocarburos, por lo que demandan la autonomía frente a la Bolivia andina occidental para administrar independientemente sus recursos naturales<sup>61</sup>. Este nuevo conflicto territorial, en el que la Media Luna se posiciona del lado de Sucre, esconde

59 Errejón Galván, “La lucha por la hegemonía durante el primer gobierno del MAS en Bolivia...”. Salvador Schavelzon, *El nacimiento del Estado Plurinacional de Bolivia. Etnografía de una Asamblea Constituyente*, 1ª ed. (La Paz: Fondo de las Naciones Unidas para la Democracia UNDEF – Plural editores, 2012).

60 Dascher, “Capital cities...”.

61 Catherine Walsh, “Interculturalidad y Plurinacionalidad: Elementos para el debate constituyente” (Working paper, Universidad Andina Simón Bolívar, 2008), url: <http://www.reduii.org/cii/sites/default/files/field/doc/Interculturalidad%20y%20Plurinacionalidad.pdf>

la oposición del racismo regionalista<sup>62</sup> y de la burguesía y oligarquía terratenientes al presidente Morales<sup>63</sup>.

El MAS considera el tema de la capitalidad una distracción para la Asamblea, que tiene el encargo de tratar cuestiones más importantes. Sin embargo, durante el año 2007 las manifestaciones continúan a diario y dentro de la Asamblea la tensión crece entre los constituyentes que exigen que se le dé prioridad y los que ni siquiera quieren que se discuta. Ante esta situación, los constituyentes del MAS de Chuquisaca y los de Podemos –Poder Democrático Social, la alianza de partidos de derechas– de La Paz tienen un papel complicado, puesto que deben decidir si se alinean con su partido y traicionan los intereses de su departamento o con su territorio e incumplen la voluntad de su partido. A finales del verano, tras la aprobación de una resolución que prohíbe tratar el tema, ocho constituyentes chuquisaqueños inician una huelga de hambre y se suceden los episodios violentos. La presidenta Silvia Lazarte decide suspender la Asamblea temporalmente para evitar los enfrentamientos en las calles entre marchas a favor y en contra de la Asamblea, y esta no se vuelve a convocar hasta casi tres meses después. En este momento, la Asamblea se encuentra limitada en varios aspectos: rodeada por manifestantes potencialmente violentos, las fuerzas del orden no pueden garantizar la seguridad de los asambleístas; su “Ley de convocatoria” establece que debe reunirse en Sucre, si bien no fija en qué parte de la ciudad; no cuenta con una mayoría de dos tercios para aprobar la Constitución –de acuerdo con la Ley de convocatoria, los artículos que no recibieran un apoyo de dos tercios en la Asamblea debían ser sometidos a referéndum previamente al conjunto de la Constitución–; y el presidente Evo exige que la Constitución esté lista antes de la navidad de 2007 o prescinde de la Asamblea y la somete directamente a referéndum. Además, estaba abierta la posibilidad de que se presentaran dos constituciones a referéndum, una del MAS y otra por parte de la oposición<sup>64</sup>.

Durante la suspensión, el MAS convoca reuniones en La Paz y en Cochabamba para intentar desbloquear la situación y el vicepresidente Álvaro García Linera llama a la movilización de los indígenas y los campesinos para proteger la Constituyente, pero aun así sigue sin ser seguro retomar las sesiones. El 23 de noviembre, la Asamblea decide trasladarse al castillo de La Glorieta, un antiguo liceo militar a siete kilómetros del centro de Sucre, y retoma las sesiones. Podemos decide que sus asambleístas no vayan al liceo, pero están presentes 144 constituyentes de nueve fuerzas políticas y de todos los departamentos y comisiones. De esta manera, se supera el quorum de 128 sobre 255 constituyentes y se facilita la aprobación de la Constitución por mayoría de dos tercios en 97 votos a favor<sup>65</sup>.

62 Errejón Galván, “La lucha por la hegemonía durante el primer gobierno del MAS en Bolivia...”.

63 Pablo Regalsky, “Las paradojas del proceso constituyente boliviano”, *Herramienta*, 31 de agosto de 2009, <https://www.herramienta.com.ar/las-paradojas-del-proceso-constituyente-boliviano>

64 Schavelzon, *El nacimiento del Estado Plurinacional de Bolivia...*

65 Schavelzon, *El nacimiento del Estado Plurinacional de Bolivia...*

El debate sobre la capitalía se aglutina entonces en torno a dos propuestas: La Paz plantea constitucionalizar los cuatro poderes, el ejecutivo y el legislativo en La Paz y el judicial y el electoral en Sucre; mientras que Sucre quiere constar como capital oficial y no mencionar la ubicación de los poderes de La Paz. Los constituyentes del MAS y de los partidos minoritarios no quieren renunciar a las reivindicaciones de su ciudad, pero la falta de tiempo y la presión de las manifestaciones –en las que se producen tres muertes– provocan que se posponga la cuestión de la capitalidad para alcanzar un acuerdo. Finalmente, los constituyentes aprueban la Constitución “en grande”, no en detalle, materializándose así el bloque territorial entre Chuquisaca y la Media Luna frente al altiplano oficialista<sup>66</sup>. Los constituyentes tienen que huir de Sucre antes de que los manifestantes asalten el liceo y los días siguientes son de indecisión, hasta que el Congreso aprueba un artículo que faculta a la presidenta de la Asamblea Constituyente a convocar sesiones en cualquier lugar del territorio nacional<sup>67</sup>.

La Asamblea retoma su trabajo el 8 de diciembre en el Centro de Convenciones de la Universidad Tecnológica de Oruro con la participación de una parte de la oposición y se aprueba la Constitución artículo por artículo excepto el 6, el relativo a la capitalidad, que se deja para el final. Después de un largo debate, con las amenazas de abandonar la Asamblea por parte de constituyentes de ambas ciudades, se alcanza un acuerdo por el cual el artículo 6.1 de la Constitución establece que “Sucre es capital de Bolivia”, sin concretar la ubicación de ninguno de los poderes del Estado. Además, para evitar que este tema vuelva a dividir al país, se añade al artículo 11 que “ningún mecanismo de consulta se aplicará a temas que afecten la unidad del país” y al 197 que “el Tribunal Constitucional Plurinacional aplicará como criterios de interpretación, con preferencia, la voluntad del constituyente”, que es blindar la capitalidad. Cumpliendo con el mandato de la Asamblea, la Constitución es entregada al presidente Morales el 15 de diciembre en La Paz<sup>68</sup>. Así, a diferencia de la Guerra Federal, y no sin mucho esfuerzo, el MAS logra que el proyecto de transformación plurinacional del Estado se imponga al problema territorial de la capitalidad.

### 3.3. ¿La Paz o Sucre?

Más allá de la contingencia histórica, a partir de los estudios sobre las capitales de los Estados se pueden presentar los argumentos geográficos y políticos para revelar la lógica que reside detrás de cada ciudad candidata.

Geográficamente, la cuestión de la capitalidad no es sencilla porque Bolivia tiene una configuración territorial compleja, con la mitad oeste del territorio en la cordillera de Los Andes y la mitad este formando una gran llanura en la frontera con Brasil. En

66 Errejón Galván, “La lucha por la hegemonía durante el primer gobierno del MAS en Bolivia...”.

67 Schavelzon, *El nacimiento del Estado Plurinacional de Bolivia...*

68 Bolivia, “Constitución Política del Estado”, *Asamblea Constituyente*, 2009, <https://sea.gob.bo/digesto/CompendioNormativo/01.pdf>. Schavelzon, *El nacimiento del Estado Plurinacional de Bolivia...*

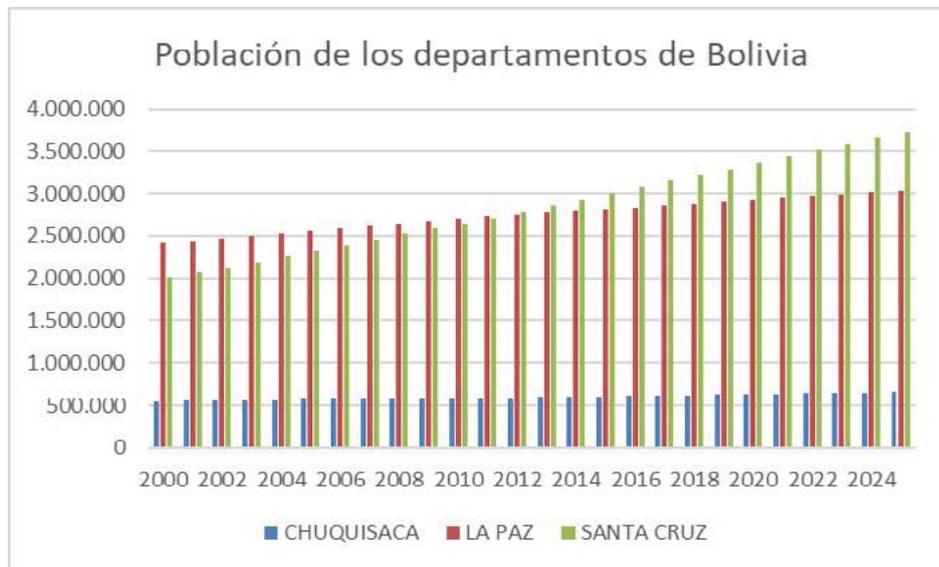
cuanto a las capitales, La Paz está centrada en latitud –eje norte-sur–, pero muy cerca de la frontera oeste con Perú, mientras que Sucre está centrada en longitud –eje este-oeste–, pero muy al sur. Ambas ubicaciones tenían sentido en el pasado, Sucre por su cercanía a Potosí y La Paz por su conexión con Perú, Chile y el Océano Pacífico. Por lo tanto, ambas pueden invocar su ubicación relativamente céntrica y denunciar la posición relativamente aislada de la otra, pero ninguna de las dos es una capital ideal en términos convencionales –europeos– porque no son el centro geográfico del país, que se sitúa en la frontera entre los departamentos de Cochabamba y Santa Cruz. Así, Sucre sería una capital aislada desde el punto de vista del altiplano y la Amazonía boliviana, pero La Paz también lo es para Chuquisaca y la Media Luna, por lo que para ambas ciudades resulta complicado gobernar el vasto y heterogéneo territorio boliviano.



**Figura 2.** Mapa político de Bolivia con sus dos capitales.

Fuente: Blas Moreno (2019)

La demografía es la principal debilidad de Sucre, ya que La Paz la triplica en población y, si se comparan los departamentos de La Paz y Chuquisaca, la diferencia es de más del cuádruple. Sin embargo, actualmente La Paz no es ni mucho menos una ciudad primada, que pudiera tener una reivindicación indiscutible de la capitalidad, y de hecho ni siquiera es la ciudad ni el departamento más poblado del país debido al gran crecimiento de Santa Cruz de la Sierra en los últimos tiempos.



**Figura 3.** Evolución de la población en tres departamentos bolivianos.

Fuente: elaboración propia a partir de los datos del Instituto Nacional de Estadística (2020)

La política y la economía derivan del factor poblacional y, por lo tanto, van en la misma línea. La Paz se impone a Sucre en todos los indicadores, desde el Producto Interior Bruto hasta el número de diputados elegidos pero, como la experiencia de la Asamblea Constituyente ha demostrado, la correlación de poder depende de las alianzas entre las diferentes regiones y de la articulación de las posiciones de los partidos políticos sobre el tema. A este respecto, hay que tener en cuenta que la capital se trasladó de Sucre a La Paz no como la decisión racional de un gobierno, sino como resultado de una guerra civil, cuando la balanza de poder se inclinó hacia el norte a finales del siglo XIX. Por ello, no es descartable que en el futuro Sucre o –más probablemente– Santa Cruz reivindiquen el poder político para oriente como nuevo centro económico del país.

Manteniendo el criterio que se ha seguido a lo largo de todo el trabajo, se puede afirmar que La Paz es la principal capital de Bolivia. En esta ciudad residen los poderes ejecutivo y legislativo del Estado, por lo que desde ella se gobierna el país. Es cierto que Sucre acoge el judicial y el electoral, por lo que podría hablarse de co-capital, pero son poderes con una capacidad de decisión mucho menor. Además, Sucre está constitucionalizada como capital oficial de Bolivia, pero en base a ese argumento se trataría meramente de un caso más de capital *de iure* frente a la capital *de facto*, como demuestra la naturaleza del conflicto: si en Sucre se conformasen con constar como la capital constitucional no lucharían por la reubicación de las instituciones. No obstante, tampoco hay que despreciar el hecho de que la Asamblea Constituyente, el órgano encargado de elaborar la norma suprema del Estado, se reúna en Sucre y no en La Paz.

Con todos estos elementos en cuenta, se podría considerar que el caso de Bolivia es el de una capital compartida asimétrica, en el que La Paz tiene un mayor porcentaje del estatus de capital, y que si se tiene que decantar la balanza por una capital auténtica, esa sería sin duda La Paz, aunque estén presentes características de capitalidad discutida y compartida.

En cuanto a la tipología a partir de la teoría de los sistemas-mundo, Bolivia se situaría, como la mayoría de los países latinoamericanos, dentro de la categoría perifera, y sus candidatas a capital simbolizan los dos submodelos: Sucre sería el ejemplo de capital descolonizadora continuista y La Paz de capital descolonizadora rupturista. Sucre representa la Bolivia mestiza y conservadora que recuerda al Imperio español, el poder que la eligió por su ubicación ideal para controlar las minas de Potosí. Por su parte, La Paz es la capital de la Bolivia liberal y ahora también plurinacional, pues se encuentra en un departamento con mayoría de población aimara, no mestiza, además de contar con una ubicación más adecuada para los intereses actuales del Estado y con una concentración de la población y el poder más cercana a la de las ciudades primadas. Por todo lo anterior, la capital para el MAS y para quienes defienden el Estado Plurinacional de Bolivia no puede ser otra que La Paz. Al mismo tiempo, tiene sentido que Sucre mantenga el poder judicial por su tradición histórica, y el poder electoral se puede interpretar como una concesión para intentar enterrar el tema.

## Conclusiones

A partir del análisis anterior, se puede extraer una serie de conclusiones sobre Bolivia y sobre las capitales de los Estados en general.

En primer lugar, la cuestión de la capital en un país como Bolivia es de una importancia vital, como demuestra el hecho de que, cuando se ha abierto el debate, se ha desencadenado la violencia y ha estado a punto de hacer descarrilar la Asamblea Constituyente e, incluso, de provocar una nueva guerra civil o la secesión de una parte del territorio. Finalmente, la Asamblea logra aprobar una Constitución en la que el tema de la capitalidad queda teóricamente cerrado; sin embargo, en un país en el que la amenaza de golpe de Estado ha sobrevolado al gobierno del MAS desde el primer día y que ha terminado por materializarse de forma blanda tras las elecciones de 2019, ninguna cuestión política está sellada. El debate de la capital en Bolivia puede reabrirse en cualquier momento, con otro gobierno o en otra Asamblea Constituyente, o convertirse en un conflicto recurrente, y cuando lo haga volverá a tener una difícil solución porque varias ciudades pueden alegar sus méritos: Santa Cruz le está arrebatando a La Paz la categoría de ciudad primada, Cochabamba es la ciudad más centrada geográficamente y Oruro podría ser una capital bisagra entre Sucre y La Paz, que han sido las dos capitales del país y es previsible que sigan siendo las principales candidatas.

En segundo lugar, a partir del análisis de la capital de Bolivia, se puede intentar fijar un criterio definitivo para la determinación de las capitales en los Estados en los que ésta sea dudosa. En Bolivia, a juzgar por las reivindicaciones y los conflictos generados, los ciudadanos le dan más importancia a la ubicación de los principales poderes del Estado

que a la oficialidad de constar como capital en la Constitución, por lo que se impone la capital *de facto* frente a la *de iure*. Más concretamente, los poderes ejecutivo y legislativo son considerados por encima del judicial, seguramente porque desde ellos se toman las principales decisiones políticas del Estado y porque mueven más cantidad de trabajadores y actividad económica. Así, por ejemplo, Karlsruhe no es la capital –ni siquiera co-capital– de Alemania solamente por albergar el Tribunal Constitucional, ni Ámsterdam puede ser considerada la capital de Países Bajos aunque lo establezca su Constitución, ya que por su propia definición la capital es la ciudad que alberga los principales poderes del Estado, y estos están respectivamente en Berlín y La Haya. Con este criterio se solucionan los problemas de determinación de las capitales discutidas y trasladadas, dando prioridad en caso de duda a la capital *de facto* actual sobre cualquier otra ciudad candidata.

En tercer lugar, la teoría de los sistemas-mundo se confirma como una herramienta útil para clasificar las capitales en función del papel de sus Estados en la economía-mundo, pero con matices. Por un lado, como ya se señaló al comienzo del artículo, los conceptos de centro, semiperiferia y periferia aplicados a las capitales no coinciden con su configuración actual, sino con la incorporación de cada región al sistema-mundo. Por otro lado, algunas capitales, entre las que están muchas de las iberoamericanas, no se adaptan totalmente a ninguno de los tres modelos, pero tampoco son ajenas a la tipología, sino que están entre medias de dos modelos porque comparten elementos de ambos, por lo que con un poco de flexibilidad podrían formar parte de uno de ellos. Por ejemplo, la estrategia rupturista con su pasado colonial seguida por algunos Estados difiere del modelo de capital colonizador más común, el continuista. Estas capitales se mantienen dentro del tercer modelo porque sus Estados forman parte de la periferia de la economía-mundo, pero también podrían ser incorporadas al modelo de la semiperiferia, del que cumplen muchas características, o tratadas como un cuarto tipo independiente. En cualquier caso, estos ejemplos no impiden establecer patrones entre muchas capitales y generalizarlos en una tipología como la que presenta la teoría de los sistemas-mundo.

Por último, es necesario recordar que los cambios de capitales no son solamente problemas del pasado, sino también fenómenos de actualidad. En el siglo XXI, la reubicación de la capital sigue siendo una estrategia atractiva para algunos gobiernos, como demuestran los casos de Myanmar, Guinea Ecuatorial e Indonesia, pero en otros países el debate sobre la capitalidad es una fuente de conflictos, por lo que la experiencia de Bolivia puede aportar lecciones valiosas.

## Bibliografía

Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado. <https://www.boe.es/buscar/pdf/1978/BOE-A-1978-31229-consolidado.pdf>

Asamblea Constituyente. <https://formaspoliticas.org/wp-content/uploads/2015/03/boliviaconstitucionalreforma1994.pdf>

Asamblea Constituyente. <https://sea.gob.bo/digesto/CompendioNormativo/01.pdf>

Bridikhina, Evgenia. “La historia contada desde Sucre: ideando el pasado colonial”. *Revista Ciencia y Cultura* 23, 42 (2019): 53-73. doi: [http://www.scielo.org.bo/scielo.php?pid=S2077-33232019000100004&script=sci\\_arttext](http://www.scielo.org.bo/scielo.php?pid=S2077-33232019000100004&script=sci_arttext)

- Campante, Filipe R., Quoc-Anh Do y Bernardo V. Guimaraes. "Isolated capital cities and misgovernance: theory and evidence". Working paper 19028, National Bureau of Economic Research, 2013. doi: 10.3386/w19028.
- Claval, Paul. "The European system of capital cities". *GeoJournal* 51, 1-2 (2000): 73-81. doi: <https://doi.org/10.1023/A:1010894521824>
- Covell, Maureen. "Commentary: The Role and Activities of Capital Cities". En *Capital cities: international perspectives = les capitales: perspectives internationales*, editado por John Taylor, Jean G. Lengellé y Caroline Andrew, 189-192. Ottawa: Carleton University Press, 1993.
- Cummings Jr., Milton C. y Matthew C. Pricce. "The creation of Washington, DC: Political Symbolism and Practical Problem Solving in the Establishment of a Capital City for the United States of America, 1787-1850". En *Capital cities: international perspectives = les capitales: perspectives internationales*, editado por John Taylor, Jean G. Lengellé y Caroline Andrew, 213-250. Ottawa: Carleton University Press, 1993.
- Dascher, Kristof. "Are Politics and Geography Related?: Evidence from a Cross-Section of Capital Cities". *Public Choice* 105, 3-4 (2000): 373-392. url: <https://www.jstor.org/stable/30026402>
- Dascher, Kristof. "Capital cities: When do they stop growing?". *Papers in Regional Science* 81 (2002): 49-62. url: <https://doi.org/10.1007/s101100100089>
- Delpérée, Francis. "Le status des capitales européennes". En *Capital cities: international perspectives = les capitales: perspectives internationales*, editado por John Taylor, Jean G. Lengellé y Caroline Andrew, 129-148. Ottawa: Carleton University Press, 1993.
- Emmett, Chad F. "The Capital Cities of Jerusalem". *Geographical Review* 86, 2 (1996): 233-258. doi: <https://doi.org/10.2307/215958>
- Errejón Galván, Íñigo. "La lucha por la hegemonía durante el primer gobierno del MAS en Bolivia (2006-2009): un análisis discursivo". Tesis doctoral, Universidad Complutense de Madrid, 2012. <https://eprints.ucm.es/id/eprint/14574/>
- Gade, Daniel W. "Spatial Displacement of Latin American Seats of Government: From Sucre to La Paz as the National Capital of Bolivia". *Revista Geográfica* 73 (1970): 43-57. url: <https://www.jstor.org/stable/40992086>
- Gordon, David L. A. "Capital Cities in the Twentieth Century". En *Planning twentieth century capital cities*, editado por David L. A. Gordon, 1-7. Londres: Routledge, 2006.
- Gottmann, Jean. "Capital cities". *Ekistics* 50, 299 (1983): 88-93. url: <https://www.jstor.org/stable/43620301>
- Gottmann, Jean. "The role of capital cities". *Ekistics* 44, 264 (1977): 240-243. url: <http://www.jstor.org/stable/43618930>
- Hall, Peter. "The changing role of capital cities: Six types of capital city". *Plan Canada* 40, 3 (2000): 8-11.
- Henrikson, Alan K. "A small, cozy town, global in scope": Washington, DC". *Ekistics* 50, 299 (1983): 123-150. url: <http://www.jstor.org/stable/43620306>
- Herramienta. <https://www.herramienta.com.ar/las-paradojas-del-proceso-constituyente-boliviano>
- Ho, Kong Chong. "Globalization and Southeast Asian capital cities". *Pacific Affairs* 78, 4 (2005): 535-541. doi: <https://doi.org/10.5509/2005784535>
- Instituto Nacional de Estadística. <https://www.ine.gob.bo/index.php/censos-y-proyecciones-de-poblacion-sociales/>
- Jacobs, Jane. "Why Backward Cities Need One Another". En *Cities and the wealth of nations: Principles of economic life*, editado por Jane Jacobs, 135-155. Nueva York: Random House, 1984.
- Jefferson, Mark. "The law of the primate city". *Geographical Review* 29, 2 (1939): 226-232. doi: <https://doi.org/10.2307/209944>

- Lowenthal, David. "The West Indies chooses a capital". *Geographical Review* 48, 3 (1958): 336-364. doi: <https://doi.org/10.2307/212256>
- Milroy, Beth Moore. "Commentary: What is a Capital?". En *Capital cities: international perspectives = les capitales: perspectives internationales*, editado por John Taylor, Jean G. Lengellé y Caroline Andrew, 85-92. Ottawa: Carleton University Press, 1993.
- Ministerio del Interior y de Relaciones del Reino. <https://www.government.nl/documents/reports/2019/02/28/the-constitution-of-the-kingdom-of-the-netherlands>
- Montesquieu, Charles Louis de Secondat. "De la constitución inglesa". En *Del Espíritu de las Leyes*, editado por Charles Louis de Secondat, Montesquieu, 238-257. Madrid: Alianza Editorial, 2015.
- Moreno, Blas. "¿Cuál es la verdadera capital de Bolivia, Sucre o La Paz?". *El Orden Mundial*, 5 de julio, 2019. <https://elordenmundial.com/cual-es-verdadera-capital-de-bolivia/>
- Naciones Unidas. <https://www.un.org/es/ga/>
- Potts, Deborah. "Capital relocation in Africa: The case of Lilongwe in Malawi". *The Geographical Journal* 151, 2 (1985): 182-196. doi: <https://doi.org/10.2307/633532>
- Schatz, Edward. "When capital cities move: The political geography of nation and state building". Working paper #303, Kellogg Institute, 2003. [https://kellogg.nd.edu/sites/default/files/old\\_files/documents/303.pdf](https://kellogg.nd.edu/sites/default/files/old_files/documents/303.pdf)
- Schavelzon, Salvador. *El nacimiento del Estado Plurinacional de Bolivia. Etnografía de una Asamblea Constituyente*. 1ª ed. La Paz: Fondo de las Naciones Unidas para la Democracia UNDEF – Plural editores, 2012.
- Spate, Oskar Hermann Khristian. "Factors in the development of capital cities". *Geographical Review* 32, 4 (1942): 622-631. doi: <https://doi.org/10.2307/210000>
- Taylor, Peter J. y Colin Flint. *Geografía política: Economía mundo, estado-nación y localidad*. 2ª ed. Madrid: Trama Editorial, 2002.
- Taylor, Peter J. y Colin Flint. *Political geography: world-economy, nation state and locality*. 7ª ed. Londres: Routledge, 2018.
- Van der Wusten, Herman. "Dictators and their capital cities: Moscow and Berlin in the 1930s". *GeoJournal* 52, 2 (2000): 339-344. doi: <https://doi.org/10.1023/A:1014355823625>
- Wallerstein, Immanuel Maurice. "El ascenso y futura decadencia del sistema-mundo capitalista: conceptos para un análisis comparativo". En *Capitalismo histórico y movimientos antisistémicos. Un análisis de sistemas-mundo*, editado por Immanuel Maurice Wallerstein, 85-114. Madrid: Akal, 2004.
- Walsh, Catherine. "Interculturalidad y Plurinacionalidad: Elementos para el debate constituyente". Working paper, Universidad Andina Simón Bolívar, 2008. url: <http://www.reduii.org/cii/sites/default/files/field/doc/Interculturalidad%20y%20Plurinacionalidad.pdf>

# La cultura en las relaciones internacionales contemporáneas. La diplomacia cultural, el modelo español y el espacio iberoamericano

*Culture in contemporary international relations. Cultural diplomacy, the model of Spain and the ibero-american space.*

MOUFDI M FAREJ<sup>1</sup>

Revista Electrónica Iberoamericana (REIB), Vol. 17, No. 2, (diciembre de 2023), pp. 175-204.  
ISSN: 1988 – 0618. doi: 10.20318/reib.2023.8299. ORCID: <https://orcid.org/0009-0000-8353-5091>  
Fecha de recepción: 13/11/2023 Fecha de aceptación: 19/12/2023

## Resumen

Este artículo desarrolla el tema del posicionamiento de la cultura en el marco de las relaciones internacionales a través de la diplomacia cultural, la cual constituye una nueva herramienta en las relaciones bilaterales y multilaterales. La instrumentalización de la cultura para representar una identidad nacional varía según el orden de prioridades de la política exterior de un sistema político, o según las competencias atribuidas a determinados organismos estatales encargados de la misión cultural. Los Estados se dotan de medios y estrategias de acción para desarrollar su política exterior en conjunto, incluyendo su diplomacia cultural, con el fin de darle una orientación específica. La filosofía de las intervenciones estatales en este ámbito, obedecen a varias lógicas, ya sea liberal, mixta o dirigista. La aparición del modelo español en los años noventa, con su enfoque, activos, características y dimensiones geo-culturales, constituye un prototipo innovador de diplomacia cultural, especialmente en términos de influencia,

<sup>1</sup> Investigador, Experto en Diplomacia Cultural. Alumno del Programa de Doctorado de Ciencias Sociales y Jurídicas. Línea Derecho de la Escuela Internacional de Doctorado de la Universidad Rey Juan Carlos de Madrid. Correo electrónico: [moufdi.mfarej@gmail.com](mailto:moufdi.mfarej@gmail.com).

proyección y asociación, que se manifiesta a través de la labor del Instituto Cervantes y otros organismos. Sus vínculos históricos con el espacio iberoamericano prueban dicha relación estratégica y original que hace de España la pieza angular de la Iberoфонía.

**Palabras clave:** Cultura, Relaciones Internacionales, Diplomacia Cultural, Estrategia de Influencia, Lógicas de intervención, Modelo español, Espacio Iberoamericano, Iberoфонía.

## Abstract

This article develops the theme of the positioning of culture in the framework of international relations through cultural diplomacy, which constitutes a new tool in bilateral and multilateral relations. The instrumentalization of culture to represent a national identity varies according to the order of priorities of a political system's foreign policy, or according to the competencies attributed to certain state bodies in charge of cultural missions. States equip themselves with the means and strategies of action to develop their foreign policy as a whole, including their cultural diplomacy, in order to give it a specific orientation. The philosophy of state interventions in this field follows various logics, whether liberal, mixed or dirigiste. The emergence of the Spanish model in the 1990s, with its approach, assets, characteristics and geo-cultural dimensions, constitutes an innovative prototype of cultural diplomacy, especially in terms of influence, projection and partnership, which is manifested through the work of the Instituto Cervantes and other organizations. Its historical ties with the Ibero-American space are proof of the strategic and original relationship that makes Spain the cornerstone of Iberophonny.

**Keywords:** Culture, International Relations, Cultural Diplomacy, Influence Strategy, Intervention Logics, Spanish Model, Ibero-American Space, Iberophonny.

## Sumario

I. Marco teórico-conceptual: la cultura en la disciplina de las relaciones internacionales. II. Evolución de la cultura en el ámbito de los asuntos exteriores: la diplomacia cultural. III. Retos de la diplomacia cultural. IV. La diplomacia cultural española y el espacio iberoamericano. Conclusiones. Anexo.

## I. Marco teórico: la cultura en la disciplina de las Relaciones Internacionales

En los últimos años, los niveles de análisis del sistema internacional se han multiplicado, esto debido a que los actores de las relaciones internacionales no se reducen a la relación Estado-Sociedad, sino también se encuentran inmersos en conceptos como subestados y supraestados<sup>2</sup>. Así pues, el interés por el Estado como objeto de estudio se ha ido ampliando, pues especialistas en las relaciones internacionales (historiadores, sociólogos, politólogos y diversos analistas) reflexionan y debaten sobre la evidente transformación del sistema mundial, modificando su concepción y extendiendo el campo de observación respecto a los sistemas que interactúan en dicho sistema. Es en este escenario donde el estudio del impacto de la cultura en las relaciones internacionales ha pasado a un estatus prioritario, en especial en lo que corresponde al campo de las relaciones exteriores<sup>3</sup>. Analizaremos este impacto a lo largo de este artículo, tarea que consideramos necesaria dada la complejidad y transversalidad de la noción de cultura, su naturaleza y su acción sobre la política exterior, especialmente a medida que pasamos de la era internacional a la transnacional.

La cultura -en su sentido antropológico<sup>4</sup>-, la identidad cultural, las relaciones culturales internacionales, la cultura -en el plano internacional-, son objetos de diversas reflexiones en el ecosistema del mundo, es decir, desde los microentornos culturales hasta las grandes civilizaciones, desde los hechos históricos hasta los acontecimientos actuales. Aun así, a pesar de los intentos por llegar a un concepto concreto y global, no existe una acepción que integre su análisis de forma definitiva. En contraste, este concepto ha evolucionado hasta convertirse en un conjunto infinitamente complejo de rasgos espirituales, materiales, intelectuales y psicológicos propios de una sociedad o grupo social. La cultura podría definirse, pues, como el conjunto coherente y coordinado de sistemas de valores, representaciones y creencias, normas de conducta, técnicas materiales e intelectuales, características de una sociedad o grupo social, que permiten afirmar su identidad. No obstante, es necesario ir más allá y comprender diversas perspectivas del análisis cultural para un estudio más profundo de su impacto en términos de relaciones internacionales.

- 2 Nye, Joseph S., and Robert O. Keohane. "Transnational relations and world politics: An introduction". *International organization* 25, 3 (1971): 329-349; Huntington, Samuel P. "El choque de las civilizaciones y la reconfiguración del orden mundial". *Cuadernos de estrategia* 99 (1998): 239-248. y Fernández Luzuriaga, Wilson, and Hernán Olmedo González. "Conflictividad y órdenes mundiales. Análisis y reflexión sobre las cuatro Cumbres ordenadoras del sistema internacional". (2020).
- 3 Primer encuentro iberoamericano de Diplomacia Cultural, "Elementos para una agenda de la diplomacia cultural en Iberoamérica", Cartagena de Indias, 2011.
- 4 En el ámbito de la antropología, la cultura se define como el conjunto de conocimientos y comportamientos que caracterizan a una sociedad humana o, más generalmente, a un grupo humano dentro de una sociedad. Por tanto, la cultura no sólo es irreductible a la sociedad, sino que incluso es un factor de organización de las relaciones sociales, de su permanencia y de su transformación. Desde esta perspectiva, la antropología es, cultural antes que social. Dianteill, Erwan. "Anthropologie culturelle ou anthropologie sociale? Une dispute transatlantique". *L'Année sociologique* 62, 1 (2012): 93-122.

Por una parte, se entiende por cultura, en el sentido etnológico del término, el conjunto de hábitos y enseñanzas culturales que hacen que un pueblo sea único con respecto a otro. Así, para Roland Barthes<sup>5</sup>, una cultura puede definirse por el conjunto de personas que comparten los mismos mitos. En otras palabras, una cultura se afirma a través de las formas simbólicas que intercambia y que permite reconocer que se comparte una misma identidad, por ejemplo, la lengua, la moneda, las referencias artísticas y culturales<sup>6</sup>. Toda cultura representa la pertenencia a una identidad colectiva, es decir, permite identificarse con un grupo. Es esta identidad la que da sentido a la pertenencia política, ya que es la cultura común de un grupo la que marca una diferencia con quienes no pertenecen al mismo espacio o enfoque. Aquí se da lugar a una primera afirmación, esto es, la cultura es eminentemente política, y la política es necesariamente cultural<sup>7</sup>.

Desde otras perspectivas, disciplinas y enfoques, la cultura tiene una serie de ramificaciones conceptuales que emanan del amplio campo de las relaciones internacionales. La sociología, por ejemplo, asociada en gran medida al análisis político o incluso internacionalista, interviene explícitamente para examinar de cerca los múltiples componentes del concepto. En este sentido, una acepción simplista del término muestra que gracias a la circulación de las ideas y al poder de expansión de los grandes estilos, la cultura consigue señalar geográficamente las zonas internas y externas de las civilizaciones. A menudo mitiga las tensiones que surgen en las relaciones interestatales. Expresa, sobre todo cuando se utiliza al servicio de una política cultural gubernamental, la política de acercamiento de los Estados<sup>8</sup>. Así pues, es probable que esta definición permita comprender lo que se entiende generalmente por cultura, por tanto, constituye un punto relevante para el análisis.

Ahora bien, con respecto al estudio de la cultura frente a las relaciones internacionales y lo concerniente a la diplomacia de las naciones, se ha producido un cambio, como confirma la profesora Françoise Massart-Piérard<sup>9</sup>: La cultura ha entrado ahora en el campo de la conciencia y la conducta de los actores de la escena internacional, lo que abre el camino a una mejor comprensión de los fenómenos internacionales. Esta toma de conciencia de la realidad creciente de la dimensión cultural de las relaciones internacionales se expresa, en términos de ciencia política, como el desarrollo de un enfoque de las relaciones internacionales a través de la cultura. La cultura, que desde

5 Barthes, Roland. *Mitologías*. Siglo XXI, 1999.

6 Le Monde, M. J. *Le réseau français de coopération internationale Un atout face à la mondialisation*. 25 de julio de 2001.

7 Lamizet, Bernard. *Qu'est-ce qu'une culture*. [Colloque à l'IEP de Lyon], L'enjeu de la culture dans le champ multilatéral. 12 de mayo de 2001.

8 Reszler, André, and Alison Browning. "Identité culturelle et relations internationales (Libres propos sur un grand thème)". *Relations internationales* (1980): 381-399.

9 Massart-Piérard, Françoise. *Culture et relations internationales: Liber amicorum Jean Barrea*. Presses univ. de Louvain, 2007.

esta perspectiva integra valores, ideas y utopía<sup>10</sup>, se está convirtiendo en una cuestión central de las relaciones internacionales, porque está vinculada al problema fundamental de la paz y la guerra. “La cultura aparece como un poderoso vector de humanización, como el organizador a largo plazo de un mundo más armonioso”<sup>11</sup>

Sin embargo, cualquier definición de cultura no puede ser retenida por el especialista en relaciones internacionales. Este último, movido por la gran preocupación de contener el concepto, se contenta actualmente con analizar el concepto de poder, dentro del sistema internacional en su dimensión cultural, el cual, durante mucho tiempo había quedado al margen de la vida política internacional. Los enfoques teóricos del sistema internacional rara vez incluyen los valores culturales como variables relevantes en sus modelos. Prefieren ceñirse a los datos fácticos y, en particular, a la distribución de fuerzas materiales entre los actores estatales. Así, desde el neorrealismo hasta el análisis marxista, desde la economía mundial hasta la tradición clásica, la visión empírica y positivista se caracteriza por la distinción entre hechos y valores<sup>12</sup>. Sin embargo, en las últimas tres décadas, la Ciencia Política en general y la disciplina de las Relaciones Internacionales, en particular, han redescubierto la importancia de la cultura<sup>13</sup> en la comprensión y explicación de los fenómenos políticos y estratégicos.

Numerosos estudios, muy heterogéneos en su contenido y en su método, se suceden: la formulación culturalista global que aspira al estatus de nuevo paradigma de Huntington<sup>14</sup>, la aprehensión de los conflictos contemporáneos y de sus especificidades con enfoques en términos de cultura estratégica, o de resolución de conflictos<sup>15</sup>, así también el desarrollo del enfoque constructivista que concede una cierta predilección a las dinámicas intersubjetivas e identitarias<sup>16</sup>. Acontecimientos de la historia de las

10 En el Diccionario de las Ciencias Políticas y de las instituciones políticas de HERMET, leemos: “La cultura es un sistema de significados comúnmente compartidos por los miembros de una comunidad social que la utilizan en sus interacciones (p. 72). Esta comunidad social no tiene por qué coincidir con las fronteras de un Estado. En las sociedades modernas la cultura no es en absoluto homogénea; admite conflictos y diferenciaciones; cambia con el tiempo. “La cultura es, pues, un instrumento de descripción y un instrumento de explicación [...] La cultura no es la causa de la política, ni siquiera la causa de tal o cual acción, de tal o cual institución: se impone como un sistema simbólico que permite al observador interpretar las interacciones que analiza, acceder a su comprensión, así como a la de las instituciones en las que se insertan” (p. 75). No hay definición del término “diplomacia”, por ende, tampoco de “diplomacia cultural” en este Diccionario. Hermet, Guy, et al. Dictionnaire de la science politique et des institutions politiques-8e éd. Armand Colin, 2023.

11 Massart-Pierard, *Culture et relations internationales* ...

12 Nicholson, Michael. “Causes and Consequences in International Relations A Conceptual Study”. *London & New York Pinter*. (1996).

13 Se trata de una cierta tradición de pensamiento político que, en la modernidad, es particularmente explícita en los escritos de un Montesquieu o un Tocqueville.

14 Odile, J. The Clash of Civilizations ? [Le Choc des civilisations]. *Foreign Affairs*, 72, 3 (2001): 22-49.

15 Avruch, Kevin. *Culture & conflict resolution*. US Institute of Peace Press, 1998. y Macmillan, Alan. “Culture and conflict in the post-Cold War world.” *Security Issues in the Post-Cold War World*. Edward Elgar Publishing, 1996. 57-72.

16 Montoya, Sandra. “La redefinición de la diplomacia cultural en el mundo contemporáneo”. *OASIS*, 17 (2012): 165-202.

relaciones internacionales posteriores a la Guerra Fría, como los conflictos étnicos en diversas partes del mundo, han contribuido decisivamente al desarrollo de tales teorías<sup>17</sup>.

Dicho esto, no podemos detenernos en el aspecto puramente teórico de la dimensión cultural de las relaciones internacionales sin mencionar las ideas como medio para configurar el mundo contemporáneo. Si bien las ideas desempeñaron un papel decisivo en el siglo XX, a través de la confrontación de ideologías totalitarias y liberales entre 1917 y 1989, su impacto en las relaciones internacionales es menos fácil de medir desde el final de la Guerra Fría. Para algunos, el mundo ha entrado en una fase post-ideológica en la que prevalece la pasión; para otros, el triunfo del mercado y de la globalización enmascara el triunfo de la ideología liberal americana; otros se enfocan en la oposición entre laicos y religiosos que ha tomado el relevo de los conflictos puramente políticos; para otros, también, las ideologías emergentes serían: el comunitarismo, los objetivos ambientalistas y la defensa de los derechos humanos. Por último, para la mayoría, la ecuación de la estabilidad de la seguridad, la supervivencia alimentaria y energética, o la reanudación del crecimiento socioeconómico, en paralelo con el desarrollo de las biotecnologías, marcarían el ritmo de la humanidad en la era digital post-Covid-19. Al final, en este paisaje aún borroso, una cosa es cierta: más que nunca, las ideas están siendo manipuladas por los juegos de poder y las comunidades de intereses, contribuyendo así a reformularlas<sup>18</sup>.

Como consecuencia de ello, el mundo actual, y más concretamente las relaciones internacionales que lo constituyen, experimentan en los últimos años, importantes transformaciones a un ritmo sostenido. El lenguaje de las relaciones internacionales está adquiriendo cada vez más connotaciones dentro de la dimensión cultural: Propiedad intelectual, patrimonio material e inmaterial, turismo cultural, globalización cultural, nacionalismo identitario, economía del conocimiento, brecha digital, pluralismo y diversidad cultural, democracia, creatividad e innovación, desarrollo sostenible, entre otros.

Este vocabulario sustenta el discurso de una comunidad mundial en la que las relaciones, económicas y políticas sólidas, están arraigadas en el entendimiento cultural y en la que los conflictos y disputas florecen a menudo como consecuencia de su negación o descuido. De hecho, es evidente que, como consecuencia de estos cambios en el sistema internacional, ha aumentado el valor de la representación de los intereses exteriores del Estado. El canal diplomático, que es uno de los principales componentes de las relaciones internacionales y de la aplicación de las políticas, ha experimentado profundos cambios a la vista de las nuevas misiones que se les han asignado.

17 Lapid, Yosef, and Friedrich Kratochwil, eds. *The return of culture and identity in IR theory*. Lynne Rienner Publishers, 1995.

18 Hassner, Pierre. «Le rôle des idées dans les relations internationales.» *Politique étrangère* (2000): 687-702.

De este modo, la cultura se ha convertido en una herramienta, en un arma –incluso–, de la política exterior de los Estados. “(...) *La diplomacia*<sup>19</sup>, que en su concepción clásica se reduce al órgano del Ministerio de Asuntos Exteriores y a las misiones diplomáticas, se enfrenta hoy a grandes desafíos, debido al desarrollo relámpago de los medios de comunicación y de transporte, a la extensión continua de la cooperación internacional, a la apertura de las sociedades entre sí en el marco de la globalización, a la interdependencia de las culturas, al desarrollo de nuevas formas de comunicación y a la aparición de una nueva cultura, la interdependencia de las cuestiones internas y externas, la inclusión de numerosos temas técnicos y complejos en la agenda de la política exterior, como la economía, el comercio, las finanzas, la moneda, el empleo, la inmigración, la seguridad, el medio ambiente, los derechos humanos y la cultura”<sup>20</sup>.

He aquí resumidos, en pocas líneas, los principales retos a los que se enfrenta hoy en día la diplomacia. Son retos múltiples y variados, que afectan a los actores e inciden en las funciones de la diplomacia. Así pues, en la agenda de la diplomacia moderna figuran temas muy diversos. En cuanto a la cultura, se le ha encomendado una doble misión, tanto de cooperación como de influencia, a nivel institucional y estructural. Dado este panorama, es la diplomacia cultural la que emerge, y es el nuevo diplomático el que interviene en la escena internacional.

## II. Evolución de la cultura en el ámbito de los asuntos exteriores: la diplomacia cultural

El siglo XX se ha caracterizado por la evolución cada vez mayor del papel de la cultura en la acción exterior de los Estados, tanto para afirmar la continuidad de su influencia histórica en las relaciones internacionales, como por la necesidad de hacer de la comunicación, la representación de su identidad y de la acción cultural en particular, un instrumento principal de la política exterior. Así pues, con la aparición de nuevos actores en la escena internacional, la cultura se ha convertido en un instrumento que muchos Estados utilizan fuera de sus fronteras para aumentar o mantener su poder. Una fuerte presencia cultural en el extranjero les permite mejorar positivamente su imagen, hacer amigos, aliados y clientes, compartir ideas, ideologías, modelos y valores. Promover la propia cultura en el extranjero ayuda a estar más seguro, a hacer negocios y a ejercer una mayor influencia en el mundo<sup>21</sup>.

19 A menudo se confunde la política exterior con la diplomacia. La política exterior son las grandes opciones que corresponden a la identidad de un país, a la idea que tiene de sus intereses más profundos, a sus objetivos a largo plazo; la diplomacia es más táctica. Es la aplicación de la política exterior en contacto con los socios. Para decirlo más claramente, se podría decir que la política exterior no teme correr el riesgo de las disputas y que la diplomacia se dedica a resolverlas. La palabra también hace referencia al arte de la negociación y, por último, a todo el personal encargado de estas funciones.

20 Mohammed VI. Extracto del mensaje real a los participantes en el coloquio organizado en Rabat con motivo de la celebración del día nacional de la diplomacia marroquí. 28 de abril de 2000.

21 Frank, Robert. “La machine diplomatique culturelle française après 1945.” *Relations internationales* 3 (2003): 325-348.

La cultura, se ha afirmado como un campo de encuentro, un agente de cooperación e intercambio, un factor de pacificación, un objeto de diálogo que se mantiene y establece entre diferentes naciones y poblaciones. Es más, la cultura, desempeña un determinado papel en la promoción y el desarrollo de los contactos bilaterales y multilaterales. La innovación teórica y práctica del concepto, ha puesto de manifiesto la influencia de la cultura en la política entre Estados y su papel a la hora de influir en la vida diplomática contemporánea. Es así como, la instrumentalización cultural dentro de la política exterior ha ocupado su lugar en la resolución clásica de los asuntos internacionales, los cuales a menudo se resolvían por medios militares. Dicho en otras palabras, el hecho de que la cultura adquiriera cada vez más importancia en el ámbito de las relaciones internacionales se refleja lógicamente en el campo de la diplomacia, la cual, originalmente, se refería al arte de conducir las relaciones bilaterales y multilaterales entre los Estados como alternativa a los enfrentamientos armados y violentos entre ellos. Su papel se limitaba en gran medida a cuestiones políticas y de seguridad.

En la misma línea, el profesor Claude Roosens afirma claramente: *“Tradicionalmente considerada como la forma de dirigir los asuntos exteriores de un sujeto de Derecho Internacional por medios pacíficos y principalmente mediante la negociación, la diplomacia aparece estrechamente vinculada a las relaciones entre los pueblos. En principio, puede considerarse que tiene su origen en las discusiones entre los dirigentes de diferentes comunidades con el fin de resolver los problemas que les oponen. Esta concepción de la diplomacia es hoy en día mucho más amplia. Aparecen nuevos actores (ONG, asociaciones diversas, partidos, etc.), con los que los diplomáticos tienen que tratar; surgen nuevos métodos (multilateralismo, cambios técnicos, etc.), a los que naturalmente deben recurrir. Estas dos diplomacias -tradicional y moderna- no se excluyen mutuamente. Deben adaptarse la una a la otra, complementarse para formar esta diplomacia contemporánea, resultado de una evolución amplia y diversa”*<sup>22</sup>.

Dado que uno de los componentes o dimensiones de esta “diplomacia contemporánea” es la diplomacia cultural, se le atribuyen características peculiares: no es secreta sino abierta, amplía el alcance de la diplomacia, aprovecha las nuevas tecnologías de la información y la comunicación, no concierne exclusivamente a los Estados sino a instituciones como la Unión Europea o la OTAN<sup>23</sup>.

Ahora bien, a manera de línea del tiempo, a continuación, se describen hechos importantes en la evolución de la cultura como puente en las relaciones exteriores, visibilizando las raíces de la diplomacia cultural que se remontan a la Antigüedad, cuando los Estados griegos y romanos utilizaban la difusión de la cultura para reforzar su influencia sobre las poblaciones vecinas. Sin embargo, su surgimiento contemporáneo tuvo lugar en Europa como consecuencia del deseo de consolidar y preservar zonas de influencia de los imperios. La diplomacia cultural se desarrolló paralelamente a los enfrentamientos políticos y militares entre las grandes naciones. Se identificó más

<sup>22</sup> de Wilde d'Estmael, Tanguy, Raoul Delcorde, and Claude Roosens. «La carrière diplomatique en Belgique.» (1996).

<sup>23</sup> Wilde d'Estmael, Delcorde, and Roosens, “La carrière diplomatique en Belgique”...

claramente a partir del último cuarto del siglo XIX. Uno de los primeros ejemplos de diplomacia cultural fue la creación de la Alianza Francesa en 1883, cuyo objetivo era promover la lengua y la cultura francesas en el extranjero. En las décadas siguientes, otros países crearon instituciones similares, como el Instituto Goethe en Alemania y el British Council en el Reino Unido.

En términos generales, hasta el siglo XX nadie concedía importancia a las relaciones culturales internacionales ni era consciente del instrumento político que representaban. Siempre han existido, hasta en el interior de las élites de las sociedades, de forma personal, espontánea y desorganizada. Solo hasta el siglo pasado, los intercambios culturales adoptan progresivamente una nueva y más amplia forma: un comercio de ideas, obras literarias, artísticas y científicas sobre las cuales, las autoridades pretenden ejercer al menos el mismo derecho de supervisión que en el caso del comercio de productos y mercancías.

La diplomacia cultural desarrolló una actividad creciente, sobre todo en periodos de graves tensiones, antes y después de la Primera Guerra Mundial, en la época del auge de los totalitarismos. La fase institucional alcanzó así su apogeo en los treinta años que siguieron a la Segunda Guerra Mundial, cuando el modelo europeo se difundió ampliamente por todo el mundo. La caída de los regímenes comunistas en Europa, lejos de debilitar las relaciones culturales, reactivó los vínculos con los países que querían encontrar un nuevo lugar en el concierto de las naciones<sup>24</sup>.

Louis Dollot, opina que “la fecha de 1945 representa un punto de inflexión en la evolución del lugar de la cultura en las relaciones diplomáticas: la cultura deja de ser un tema de propaganda para convertirse en un tema de cooperación”<sup>25</sup>.

La Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas de 18 de abril de 1961, suscrita bajo los auspicios de la ONU para sustituir a la antigua normativa de 1815, establece expresamente en su artículo 3: “Entre las funciones de una misión diplomática figurarán el fomento de las relaciones amistosas y el desarrollo de las relaciones económicas, culturales y científicas entre el Estado acreditante y el receptor”<sup>26</sup>.

La segunda Convención de Viena del 23 de abril de 1963, dedicada a las relaciones consulares, también incluye el desarrollo de las relaciones culturales entre las funciones asignadas a los cónsules. Además, pocas reuniones entre estadistas terminan sin un comunicado que haga referencia a las relaciones culturales<sup>27</sup>.

Aunque la cultura siempre ha influido en la diplomacia, cabe recordar que la institucionalización de la cultura en la relación bilateral es reciente. Se originó con la aparición de los diversos ministerios de cultura y patrimonio, a finales de los años

24 Informe Colectivo del Coloquio Internacional : «Diplomacia Cultural y Naciones», Ecole française de Rome, Institut d'Etudes Politiques de Lyon, Institut Français de Florence Maison Française de Bologne, Roma, 30 de noviembre/ 1-2 de diciembre de 2000.

25 Dollot, Louis. Les relations culturelles internationales. *Presses universitaires de France: collection Que sais-je*, 8 (1968).

26 Informe Colectivo del Coloquio Internacional : “Diplomacia Cultural y Naciones”...

27 Dollot, Les relations culturelles internationales ...

sesenta y setenta<sup>28</sup>. Es así como, hoy en día, los Estados participan activamente. La multiplicación de iniciativas privadas ha exigido una coordinación a nivel oficial, sobre todo mediante la creación de organismos apropiados. Además, los contactos entre pueblos de civilizaciones diferentes se consideran ahora de interés público, y la política cultural se ve como una inversión rentable para los Estados.

En consecuencia, ya no son exclusivamente los diplomáticos, soldados y comerciantes quienes dan fisonomía a las relaciones internacionales, sino también académicos, escritores, artistas e intelectuales. Los tratados internacionales consideran los intercambios culturales como un tópico importante. Los diplomáticos y cónsules son oficialmente responsables de ello. Así pues, el embajador contemporáneo ya no es una persona especializada únicamente en asuntos públicos, políticos y económicos, sino que también tiene la tarea de promover el flujo de productos culturales nacionales y la imagen de su país en el extranjero. También debe ser capaz de aprovechar las dimensiones culturales y artísticas de su país para alcanzar objetivos intelectuales o materiales, sin dejar de ser un hombre de relaciones públicas.

Debido a su creciente importancia y la ambición de sus apuestas, la acción cultural, más allá de ser una parte de las relaciones internacionales, se consolida como una política autónoma que podría reafirmarse como: diplomacia cultural. Se define como un ámbito de la diplomacia que se ocupa del establecimiento, desarrollo y apoyo de las relaciones con naciones extranjeras, a través de los medios culturales, el arte y la educación. Es también un proceso activo de proyección exterior de las instituciones de una nación, de los valores de un sistema y de una personalidad cultural y civilizacional a nivel bilateral y multilateral.

En este marco de la acción cultural, el Ministerio de Asuntos Exteriores es tradicionalmente uno de los grandes ministerios del Estado; la naturaleza de sus funciones y la calidad de su personal hacen que tenga automáticamente un papel central en la definición del interés nacional. Del mismo modo, la identidad colectiva necesaria para la cohesión social de una nación es defendida internamente por el Ministerio de Cultura y externamente por el Ministerio de Asuntos Exteriores a través de sus representaciones diplomáticas, consulares o culturales (aunque a veces ambos ministerios cooperan para dar mayor peso a sus acciones). Ahora bien, la mayoría de los grandes países han creado su propia concepción de la diplomacia cultural, por lo que el estilo de acción y el tipo de estructura, expresan el enfoque y la orientación cultural de los Estados.

Por otra parte, la diplomacia tradicional ha evolucionado para asimilar las nuevas estrategias conocidas como propaganda cultural o proyección de una imagen de marca. Cada vez más Estados optan por utilizar las nuevas herramientas diplomáticas de las redes sociales, los medios de comunicación, Internet, la televisión, los satélites y la digitalización para aumentar su influencia internacional. En necesario, pues, competir con nuevos actores en un mundo donde el dominio de la comunicación es ahora primordial.

**28** Declaración del Foro de Institutos y Centros Culturales Extranjeros, FICEP, París, mayo de 2002 ([www.ficep.info](http://www.ficep.info) / consultado el 13/12/2022)

Sin duda, con la constante aceleración de la interdependencia mundial y los avances en el campo de la tecnología de las comunicaciones, podemos esperar un desarrollo generalizado de esta nueva forma de diplomacia en un futuro próximo.

### III. Retos de la diplomacia cultural

Como ya mencionado, la cultura es uno de los principales componentes de la vía diplomática. En este sentido, permite a los Estados condicionar sus propios valores, de los que dependen las representaciones, las imágenes y, en consecuencia, la toma de decisiones en política exterior. La cultura construye una comunidad, una colectividad dotando una sociedad de un patrimonio propio, dándole sentido e identidad, asegurando su cohesión frente al mundo exterior<sup>29</sup>. Existe un marco cultural propio de cada sociedad y este marco, con los códigos y valores que contiene, determina, en cierta medida, el lugar que estas sociedades se darán a sí mismas en la escena internacional<sup>30</sup>. Por lo tanto, cuando la cultura interviene en la política internacional, tradicionalmente se le atribuyen cuatro funciones: 1-código cultural, 2-cultura como sistema de valores, 3-identificación de la cultura y 4-cultura-compás.

En este contexto, es interesante retomar lo desarrollado por El Fassi en su trabajo sobre ética y política exterior estadounidense: *“En el contexto de las relaciones internacionales, así como en la formación de la política exterior, la cultura asume estas cuatro funciones. Introduce percepciones subjetivas, creencias fundamentales, valores y objetos de identificación para orientar la conducta de los actores. Así, además de las limitaciones externas, añade una limitación interiorizada, que actúa doblemente sobre la política exterior. Por un lado, en el plano cognitivo, la cultura estructura y evalúa las situaciones a través del filtro de símbolos, valores y referencias que porta. Por otra parte, a nivel conductual, orienta los comportamientos y las actitudes en función de las representaciones que pone en marcha a través de su acción cognitiva, así como en función de la concepción que la comunidad tiene de su identidad, sus funciones y sus objetivos en el mundo”*<sup>31</sup>.

Las relaciones entre diplomacia y cultura no siempre han sido sencillas, ya que no tienen necesariamente los mismos objetivos. La diplomacia cultural corre siempre el riesgo de encontrarse en una posición accesoria, secundaria e instrumentalizada, teniendo en cuenta que, en política, la diplomacia se ocupa de las relaciones entre un Estado y el resto del mundo. Representa también los intereses de un gobierno en el extranjero y la ejecución de negociaciones entre Estados. Este concepto, relacionado

29 Molano, Olga Lucía. “Identidad cultural un concepto que evoluciona.” *Revista opera* 7 (2007): 69-84.

30 Bélanger, Louis. “Redefining cultural diplomacy: Cultural security and foreign policy in Canada.” *Political Psychology* 20, 4 (1999): 677-699.

31 El Fassi, Chiraz. *Analyse de la politique étrangère de l’administration W.Bush au Moyen-Orient, l’éthique d’une politique messianique.* UCL, Louvain-la-Neuve, 2008.

también con las relaciones culturales internacionales, tiene dos significados. En primer lugar, puede entenderse como el uso de la cultura con fines políticos. En efecto, el objeto de la diplomacia es la política, la diplomacia cultural corresponde entonces a la instrumentalización de la cultura para la diplomacia con fines políticos. Este análisis lo hacen en particular los artistas, quienes deploran que la cultura sea rehén de las relaciones políticas. Según la segunda acepción, la diplomacia es el arreglo de relaciones globales, no sólo políticas, entre comunidades nacionales. Sin embargo, si la diplomacia es claramente un apoyo indispensable para la promoción cultural, comprende, según Willy Brandt<sup>32</sup>, tres pilares: el político, el económico y el cultural. La diplomacia sirve a cada uno de estos tres pilares y la relación se invierte: es la cultura la que utiliza a la diplomacia<sup>33</sup> (Genty, 2000).

Es posible explicar, a modo de síntesis, que la diplomacia es una actividad política que permite alcanzar y sostener relaciones pacíficas entre Estados-nación. La diplomacia pública, como subárea de la diplomacia, se entiende como la relación entre los gobiernos, las personas y organizaciones civiles en el exterior. Tiene como finalidad la percepción, estrategias implementadas dentro del concepto marca país, es decir, está directamente vinculada a la construcción de una imagen<sup>34</sup> y es así como integra, a su vez, a la diplomacia cultural como una de sus subáreas. Esta última busca el intercambio cultural, artístico e intelectual entre naciones, y tiene como destino la cultura, la identidad y el conocimiento del otro. De igual forma, la relación diplomática cultural se entiende como una mirada del otro desde un entendimiento mutuo y la consolidación de lazos de confianza, desde el reconocimiento de la proximidad geográfica, la herencia histórica, así como los vínculos humanos, culturales y de data de las civilizaciones que los unen y que constituyen un rol importante en las alianzas, aspecto que permite mejorar la imagen del otro, compartir valores, garantizar la seguridad y así mismo aporta profundidad y riqueza a sus relaciones bilaterales. La cultura se ha convertido en una herramienta, o incluso en un arma, de la política exterior de los Estados y en un tema de las relaciones interestatales, se ha plasmado en los órganos concebidos para las relaciones entre Estados y pueblos en el seno de las organizaciones internacionales. En este sentido, la diplomacia cultural tiene como principal objetivo luchar contra todo tipo de hegemonía de una cultura sobre las demás y mantener la diversidad cultural entre todos los pueblos.

Dicho esto, P. Painchaud<sup>35</sup> denomina diplomacia cultural, a la acción cada vez más diversificada de los gobiernos modernos en asuntos culturales en la escena internacional. Distingue dos tópicos: la diplomacia cultural como instrumento de política exterior y la diplomacia cultural como instrumento de desarrollo cultural interno.

32 Como se citó en Arana Cardelús, Teresa. "EL DISCURSO DE WILLY BRANDT." (2020).

33 Genty, L. Intercommunalité et relations culturelles internationales: de nouvelles perspectives?. *Institut d'Etudes Politiques de Lyon*. 2000.

34 Barba, Fabiola Rodríguez. "Diplomacia cultural. ¿Qué es y qué no es?". *Espacios públicos* 18, 43 (2015): 33-49.

35 Représentant du Centre québécois de relations internationales et du Bureau d'information sur la francophonie.

Argumenta: La diplomacia cultural, como instrumento de política exterior, puede tratar de establecer el prestigio del país entre determinados estratos de la población en el extranjero, de este modo, la cultura se convierte en uno de los elementos de la propaganda general del Estado; o bien, la diplomacia cultural puede perseguir fines políticos directos. Por último, añade que la diplomacia cultural gubernamental puede ser bilateral o multilateral. La diplomacia cultural, corresponde, en cualquier caso, a una realidad concreta: el servicio cultural de las embajadas en el extranjero o de los centros culturales<sup>36</sup>.

Por ejemplo, el modelo de diplomacia cultural más utilizado en las relaciones culturales internacionales es el de la recuperación de la cultura por parte de las entidades políticas encargadas de lo internacional, y no al contrario<sup>37</sup>.

Analistas como Fogón Lagoa<sup>38</sup> consideran que el factor cultural ha sido y será siempre la causa principal de ciertos conflictos entre Estados. En contraste, Koichiro Matsuura<sup>39</sup>, aboga por la diplomacia cultural como puente para trabajar por la difusión de la tolerancia, la cultura de la paz y la estrategia del diálogo entre civilizaciones. En la época actual, la diplomacia cultural, entendida como promotora de la cooperación artística, intelectual, lingüística, científica y académica, ocupa un lugar estratégico dentro de la maquinaria administrativa de Asuntos Exteriores. Se ocupa de todos los aspectos “vivos” de la política exterior y facilita así la cooperación de facto entre los Estados. En el ámbito cultural, los Estados nacionales desarrollan actualmente nuevas estrategias de cooperación en el marco de sus políticas exteriores. La esfera cultural ocupa ahora un lugar central en los cálculos políticos.

### 3.1. Políticas exteriores y lógicas de intervención en las relaciones culturales internacionales

Además de sus referencias históricas, en términos de identidad, cultura, etnia o memoria, los Estados se dotan de medios y estrategias de acción para desarrollar su política exterior en su conjunto, incluido el componente cultural a escala internacional, con el fin de orientarla. Hoy en día parecen distinguirse tres grandes categorías de política exterior<sup>40</sup>.

36 Painchaud, Paul. *Le Canada et le Québec sur la scène internationale*. Centre québécois de relations internationales, Faculté des sciences sociales, Université Laval: diffusion Presses de l'Université du Québec, 1977.

37 Jeholet, Pierre-Yves. *La diplomatie culturelle du Québec*. Département des sciences politiques UCL. 1995.

38 Lagoa, José Enrique Fojón. “La influencia de los analistas en la concepción y desarrollo de la defensa de los Estados Unidos.” *Cuadernos de estrategia* 119 (2003): 169-196.

39 Matsuura, Koichiro. “El reto cultural en el centro de las relaciones internacionales.” *Revue des revues* (2007): 1-11.

40 Charillon, Frédéric. «La politique étrangère de l'Union Européenne à l'épreuve des normes américaines.» *Cultures & Conflits* 44 (2001): 135-152.

- **Las políticas exteriores de proyección** consisten en proyectar la influencia política, económica y cultural fuera del territorio nacional. Las nociones de prestigio, influencia y poder desempeñan un papel importante en la idea de interés nacional. La dimensión simbólica es fuerte y el deseo es mantener una visión global, no sólo regional, y marcar una presencia mundial. Este tipo de política exterior suele atribuirse a Francia y Estados Unidos.
- **Las políticas exteriores de protección**, más que proyectar una presencia en el mundo, pretenden preservarse de agresiones o injerencias externas. Las nociones de soberanía, seguridad e integridad territorial se convierten en las palabras clave de la acción diplomática. Es el caso de India y China.
- **Las políticas exteriores de compromiso** buscan tanto el consenso interno como las relaciones globales. El objetivo es defender los intereses del país en el exterior sin buscar la superioridad o la hegemonía. Esta es la tendencia en Alemania, Marruecos y en la Unión Europea.

Evidentemente, los Estados no adoptan este tipo de políticas de manera estricta o definitiva. Al contrario, es más frecuente que estas grandes tendencias de política exterior se combinen y complementen en función de una preocupación de protección o de una ambición de proyección vinculada a un contexto internacional o nacional particular. Los Estados, para apoyar sus políticas exteriores, deben por tanto movilizar importantes recursos y dotarse de medios a la altura de sus ambiciones.

La instrumentalización de la cultura para representar una identidad simbólica puede variar según el orden de prioridades de la política exterior de un sistema político, o según las competencias atribuidas a determinados organismos estatales encargados de la misión cultural, la eficacia de una instrumentalización con fines representativos depende de varios factores (histórico-políticos, sociales, presupuestarios, etc.) y también, de la disponibilidad de mecanismos competentes, más concretamente, de los centros culturales previstos para la promoción lingüística y cultural en el extranjero.

La filosofía de la intervención estatal en este ámbito puede resumirse en una tipología general, que nos permite describir rápidamente las formas tradicionales de las relaciones culturales internacionales en algunos de los principales países modernos. Los Estados modernos intervienen tradicionalmente en las relaciones culturales internacionales **según tres lógicas diferentes**, que no coinciden necesariamente con las de la orientación política general.

Así, **según la lógica liberal**, el Estado no tiene necesidad de intervenir en materia cultural, ni para las importaciones ni para las exportaciones, porque la cultura no forma parte de su campo de acción; por el contrario, **la lógica dirigista** describe la voluntad del Estado de estar presente como tal en las relaciones culturales internacionales, tanto para las importaciones como para las exportaciones. Por último, **la lógica mixta** (o paritaria) se sitúa a medio camino entre las dos anteriores: el Estado interviene en las relaciones culturales internacionales, pero de forma más moderada y buscando la asociación.

Estados Unidos y Japón pueden vincularse a **la lógica liberal**, aunque con algunas reservas. En Estados Unidos, el mundo cultural es independiente y sus actores son libres.

Sin embargo, en las negociaciones internacionales, el Estado federal no es indiferente a la cultura fuera de sus fronteras, asimilándola a un objeto económico, interviene en nombre de una lógica liberal, abogando por la desaparición de las cuotas y de la legislación que regula las exportaciones culturales. Cuando sabemos que la industria cultural norteamericana gana más con las exportaciones que cualquier otra industria, la batalla librada en el seno del GATT en favor de la liberalización, revela todo lo que está en juego, y el activismo sin fisuras de los grupos de presión norteamericanos, es su explicación<sup>41</sup>.

Japón, del mismo modo, sigue la lógica liberal, lo que no significa que el Estado no se preocupe por la cultura: el Gaïmushô (Ministerio de Asuntos Exteriores), cuenta con una importante sección cultural, que supervisa en cierta medida los intercambios culturales. Sin embargo, ha optado por no intervenir directamente en el extranjero. Trabaja a través de la Fundación Japón, a la que financia casi exclusivamente, pero cuya independencia está protegida por estrechos vínculos con círculos económicos liberales (mecenazgo). También hay que recordar que Japón es el principal financiador de la UNESCO.

**La lógica dirigista** puede ilustrarse con los ejemplos de China e Italia. Mientras que China controla todas las importaciones y exportaciones culturales, rozando el totalitarismo, en Italia las relaciones culturales internacionales están en manos de la Farnesina (Ministerio de Asuntos Exteriores), a pesar de los intentos del Ministerio de Cultura por asegurarlas. Hay que señalar, sin embargo, que, debido a la falta de influencia cultural considerable, muchas acciones tienen lugar a través de su brazo secular, la Asociación Dante Alighieri.

Por último, Alemania, el Reino Unido y España tienen una **lógica mixta**. Alemania ha tenido durante mucho tiempo una tendencia hiper dirigista, sobre todo en el sector de la exportación. En 1949, el Estado recurrió a un organismo de la sociedad civil preexistente: el Instituto Goethe, al que se encomendó una misión de intercambio cultural y promoción de la lengua alemana. Este organismo es independiente, pero está financiado principalmente por el Estado alemán. Otras organizaciones también desempeñan el mismo papel, como: Humboldt, Inter Naciones<sup>42</sup>.

El Reino Unido es un ejemplo ideal del sistema mixto. Desde el periodo de entreguerras, el British Council es responsable de todas las relaciones culturales exteriores, ya que las embajadas británicas ni siquiera cuentan con un departamento cultural. Organismo totalmente independiente, el British Council es una entidad autónoma no departamental, registrada como organización benéfica y regida por una Carta Real de 1940 y una Carta Suplementaria de 1993.

El British Council promueve la cooperación educativa, cultural y técnica entre Gran Bretaña y otros países, para desarrollar asociaciones a largo plazo en todo el

41 Genty, L. Intercommunalité et relations culturelles internationales ...

42 Doucin, Norbert, Engel, Norbert. & Angermuller, Diane. British Council et Goeth Institut ; deux modèles pour une coopération culturelle internationale?. Etude du groupe de travail: « politique culturelle extérieure ». *Haut Conseil de la Coopération Internationale*. Paris. 2002.

mundo y fomentar el entendimiento internacional. Es la principal agencia para las relaciones culturales con otros países y forma parte integrante de la misión diplomática y de cooperación del Reino Unido. Su red consta de 228 representaciones en el extranjero en 109 países.

El British Council vivió de los fondos estatales durante muchos años, hasta el gobierno de Thatcher. Entonces se le pidió que buscara otras fuentes de financiación, sobre todo contratos y patrocinios europeos. Este aparente liberalismo tropieza con una realidad que no lo es tanto, ya que, extraoficialmente, el British Council sigue dirigiéndose a diversos departamentos ministeriales para obtener subvenciones.

En España, la cuestión de las relaciones culturales internacionales se planteó al inicio de los años noventa. El país, que tuvo que reestructurar su sistema de relaciones, optó por un sistema a caballo entre las organizaciones británica y alemana. El Ministerio de Asuntos Exteriores cuenta con una Dirección General de Asuntos Culturales, cuyo brazo secular desde 1991 es el Instituto Cervantes.

En el portal de esta entidad, el Instituto Cervantes, situado bajo el Patronato Real, se presenta como una institución pública cuyo objetivo es *“Promover universalmente la enseñanza, el estudio y el uso del español y contribuir a la difusión de las culturas hispánicas en el exterior. Dependiente del Ministerio de Asuntos Exteriores, Unión Europea y Cooperación de España, colabora con prestigiosas instituciones tanto nacionales como internacionales, públicas y privadas, con el objeto de que los productos y servicios relacionados con el español se rijan por criterios de calidad y fomenten el encuentro e intercambio de la cultura española y panhispánica con las otras culturas del mundo. En sus actividades, el Instituto Cervantes atiende fundamentalmente al patrimonio lingüístico y cultural que es común a los países y pueblos de la comunidad hispanohablante. Está presente en más de 90 ciudades de 45 países, a través de sus centros, aulas y extensiones, en los cinco continentes”*<sup>43</sup>.

Según los últimos datos del informe anual del Instituto Cervantes, que corresponde a 2022, se expresa en cifras el crecimiento y dimensión del Español como una lengua viva el 6,3 % de la población mundial tiene el español como lengua materna, lo que corresponde a más de 496 millones de persona. Existen casi 24 millones de alumnos que estudian español como lengua extranjera y se estima que el número de hispano hablantes seguirá creciendo, con una proyección hacia 2060 en que el número de usuarios del español sería de hasta 726 millones de personas con distinto grado de dominio de la lengua<sup>44</sup>.

Para garantizar la máxima calidad del producto que ofrece, el Instituto Cervantes ha invertido –y sigue invirtiendo– en la formación de los docentes y está impulsando

43 Instituto Cervantes. *¿Quiénes somos?*. Consultado el 6 de agosto de 2023 en <https://cervantes.org/es/sobre-nosotros/institucion>.

44 Instituto Cervantes. *El español: una lengua viva*. Informe 2022

grandes proyectos de impacto social y cultural. Su objetivo principal es la iberoamericanización de su labor institucional, lingüística y cultural para la promoción del español y su enseñanza en diferentes partes del mundo. Organiza, del mismo modo, en los países en los que se encuentra instalado una variedad de actividades culturales<sup>45</sup>.

#### IV. El modelo de la diplomacia cultural española y el espacio iberoamericano

Gracias a su ubicación geográfica, la península ibérica sirve como un puente natural entre las culturas del norte y del sur de Europa, así como de África y de América. Los acontecimientos históricos han convertido este país en un punto de encuentro entre diversas culturas y civilizaciones, lo cual explica la notable riqueza de su patrimonio cultural, que todavía muestra huellas vívidas de un pasado intenso y agitado. Esta base sin duda ayuda a comprender la España de hoy en día, que goza de una personalidad, una idiosincrasia y una identidad cultural propias, destacándose por eventos como el descubrimiento de América o su neutralidad durante la Segunda Guerra Mundial. Estas características propias se erigieron como las bases de la proyección internacional de España en la era contemporánea.

El año 1992 constituye una de las fechas más emblemáticas y relevantes de la historia moderna para las relaciones internacionales de España y su posicionamiento en el mundo. A partir de aquel año, se desarrolló un conjunto de acontecimientos y proyectos sin precedentes que vinieron a confirmar los grandes cambios experimentados por el país desde el final de la dictadura franquista. España acogió en 1992 los Juegos Olímpicos de Barcelona, la Exposición Universal de Sevilla y la Capitalidad Cultural Europea de Madrid. A su vez se llevaron a cabo las Conmemoraciones del V Centenario del Descubrimiento de América, la de la primera Gramática castellana de Nebrija o los programas Sefarad y Al Andalus 92.

Todo ello permitió que España elaborara la mayor operación de diplomacia cultural y pública de su historia dando un impulso decisivo a su política hacia América Latina, con resultados tangibles como las Cumbres Iberoamericanas, y a su política de diplomacia cultural con el Instituto Cervantes.

Paralelamente, este esplendor puso a prueba en 1992, la capacidad de resiliencia y recuperación del país, que se vio enfrentado al desafío del terrorismo de ETA en un momento en el que registraba éxito tras otro en materia de modernidad, apertura y organización de eventos universales. Permitiendo, asimismo, un crecimiento sustancial de las grandes obras e infraestructuras que marcó la imagen urbanística de ciudades como Barcelona y Sevilla. Todos estos factores y otros propiciaron el renacimiento de

<sup>45</sup> Bueno Hudson, Richard. "La promoción del español desde un enfoque iberoamericano e intercultural. Perspectivas desde el Instituto Cervantes". *Journal of Spanish Language Teaching* 6, 2 (2019): 119-130.

un modelo y paradigma único de diplomacia cultural, tal como lo explica Joan Álvarez Valencia<sup>46</sup>, dotado de características fuertes como el histórico potencial cultural y lingüístico compartido con el espacio Iberoamericano, e inscrito plenamente en la modernidad, el dialogo, la cooperación internacional y el multilateralismo.

#### 4.1. El histórico potencial cultural y lingüístico en común

Partiendo de los principios de respeto de la pluralidad lingüística y diversidad cultural, que marcan la escena global, la labor de un aparato de diplomacia cultural que representa un área geográfica, lingüística específica, por más diversa y amplia que sea, no debe menospreciar el potencial y el valor de cada una de las aproximadamente 7000 lenguas que existen en el planeta<sup>47</sup>. Una lengua es de alcance global, toda vez que es reconocida por fuera de sus fronteras y es adoptada como medio de comunicación intercultural y de acuerdo con la relevancia cultural que adquiere por sus hablantes, es decir, por aquella cultura a quien representa y como esta toma posición y se manifiesta en el mundo<sup>48</sup>.

Sobre la base de esta anécdota, cabe destacar que un país como España, habiendo ejercido de puente entre diferentes culturas y civilizaciones, goza de un auténtico potencial tanto lingüístico como cultural que sobrepasa los límites de sus fronteras geográficas.

La relación histórica de la comunidad iberoamericana no se limita hoy en día a revelar sus glorias guerreras, o facetas sombrías. La lectura de la historia verdadera hoy, desde una perspectiva realista, consiste en explorar el pasado en sus profundidades para responder a las inquietudes y preguntas del presente. Por lo tanto, se trata de investigar sobre todo lo que pertenece al pasado persistente, es decir todo lo que ya no existe, pero aún perdura con la sucesión de generaciones y la mutación de regímenes políticos, como elemento de influencia que pesa sobre el ámbito material, inmaterial, cultural, o psicológico de las naciones que conforman esta comunidad de destino entre Europa y América Latina.

Partiendo de un enfoque tolerante y desacomplejado hacia la historia común, focalizado más bien en destacar el encuentro entre dos mundos, la confluencia y conjugación de culturas provenientes de varios continentes, conviene repasar y resaltar los aspectos aún vivos y testigos de unos rastros, huellas y fuentes árabe-musulmanas que forjaron a la vez la memoria colectiva de España y por consiguiente la de América latina. Desde la perspectiva de una España diversa, multicultural y plural, pieza angular de esta relación histórica entre Europa y América Latina, cuyo pasado, legado e identidad cultural

46 Álvarez Valencia, Joan. "Hacia un nuevo paradigma para la diplomacia cultural española." *Análisis del Real Instituto Elcano (ARI)* 8 (2019).

47 Novo Menéndez, Pablo. "El español como lengua global y su potencial de expansión en Estados Unidos: factores demográficos y socioculturales." (2021).

48 Crystal, David. *English as a global language*. Cambridge university press, 2003.

es un cúmulo de civilizaciones, valores y aportes procedentes en gran parte del mundo árabe, judío y musulmán, cabe resaltar como la geocultura sobrepasó enormemente las fronteras de tres continentes: africano, europeo y americano.

La base histórica de esta relación remonta a la época que se extiende del califato de Córdoba hasta la dominación de los almohades pasando por los almorávides, la mezcla de etnias, de culturas y de religiones es total. A finales del siglo X, existía en España una población hispano-árabe bilingüe que se consideraba entre las más cultas de la época. El Islam andaluz es un ejemplo de tolerancia y de convivencia: las religiones eran respetadas, las minorías cristianas y judías podían ocupar cargos tan prestigiosos como embajador o gobernador, lo cual hizo del Islam en Al-Ándalus un factor de cohesión social muy sofisticado en su época.

La difusión de las ciencias como el álgebra, la medicina o la astronomía tocaba el conjunto de la región. La civilización hispano musulmana llegó a su apogeo en la época de los reyes Taifas: el Árabe que era la lengua de la cultura, jugaba el papel más importante en esta tarea, sobre todo cuando los traductores árabe-andaluces se pusieron a traducir gran parte de la herencia intelectual de Grecia, permitiendo así su conservación y su transmisión. Esta misma fortuna de cultura llegará a casi la totalidad de los países de América del Sur después de la caída de Granada en 1492 ya que en ese mismo año, empieza la llegada de los españoles al continente americano.

Torres y Teraase<sup>49</sup> describen esta fusión de culturas, empleando en uno de sus comentarios la expresión de: un vestido islámico, para el alma hispánica, incluyendo América Latina. En aquel entonces no había ningún telón de acero y el pensamiento aristotélico penetró con facilidad en el viejo continente.

De ahí, la importancia de la cultura hispano árabe africana para España y luego, para el continente americano. Esta influencia o aportación se manifestó, entre otros aspectos, en el arte arquitectónico mudéjar que abrió el camino igualmente a nuevos estilos en la construcción en América Latina, conocidos con el nombre de mocárabes que se consideran como la máxima expresión arquitectónica en el arte de la época almohade en el Al-Ándalus. Estos estilos mocárabes, que cubren las cúpulas y los arcos, son formas simples que se derivan de las formas circunferenciales. Todos estos estilos llegarán más tarde de una forma u otra a los países sudamericanos. Estas influencias arquitectónicas representaban la aportación árabe hispana más destacada al nuevo mundo, que se reflejan hasta hoy en día en muchos edificios, casas, torres, palacios e iglesias, jardines, fuentes, etc. Esta gran influencia ha sido reconocida por la UNESCO, que ha propiciado estudios sobre la huella hispanoárabe en Ibero América.

Más tarde, el proceso de colonización y la posterior independencia de las colonias españolas crearon lazos culturales y lingüísticos aún más profundos con los países iberoamericanos. La herencia compartida de la lengua española y la influencia cultural han sido elementos clave en la relación entre España y los países latinoamericanos.

49 Torres Balbás, Leopoldo, and Henri Terrasse. "Ciudades hispanomusulmanas." (*No Title*) (1985).

Para algunos autores como Henríquez<sup>50</sup>, en esta relación es posible afirmar que la cultura se muestra como una ventana de oportunidad para dar continuidad a un vínculo estable y alcanzar el ideal de la paz.

En este análisis sería necesario hacer un paralelo entre los aspectos que han sido obstáculos para el acercamiento mutuo, la fusión y el fomento de una diplomacia cultural española desacomplejada hacia su herencia histórica en América latina, que no deberán ser ignorados y aquellos que se consolidan como puentes de oportunidad para una relación estratégica sólida reflejada en una diplomacia cultural en paz con su pasado y al contrario, más representativa e inclusiva de todos los componentes de ese legado lingüístico y cultural iberoamericano en común, conforme a la lógica de consenso y compromiso de la diplomacia cultural española que busca, según sus ideales, favorecer relaciones culturales bilaterales y multilaterales sanas y equilibradas.

Desde un enfoque realista, falta todavía un camino por recorrer, aunque cada vez más corto, para superar aspectos como la visión vertical o jerárquica heredada de las épocas de la conquista y la colonia, aspectos que en la historia han dado una sensación de arrogancia cultural por parte de España hacia los países específicamente Latinoamericanos<sup>51</sup>. Otros aspectos enmarcados en la comprensión parcial de la historia común, según cada una de las visiones que deja la reflexión nacionalista en las dos orillas del Atlántico y el estatus de países tercermundistas o países en vía de desarrollo que desvaloriza la riqueza cultural de las antes llamadas colonias. Visiones todas que requieren reconciliarse en la búsqueda de un espacio iberoamericano favorable y donde se identifican todas las partes.

Por otra parte, es menester saber abordar los factores que determinan un vínculo profundo de comprensión y cooperación, de comunicación y establecimiento de metas comunes: Entre ellos el idioma español, el cual facilita el intercambio en materia de educación, ciencia, tecnología, arte y literatura. De hecho, la religión católica y el idioma español han generado una cosmovisión compartida que permite en la actualidad la búsqueda de ideales comunes, sin dejar de lado la identidad cultural de cada pueblo como reza la Carta Cultural Iberoamericana: *“Convencidos de que representamos un vasto conjunto de naciones que comparten raíces y el rico patrimonio de una cultura fundada en la suma de pueblos, sangres y credos diversos, y de que nuestro propósito de convergencia se sustenta no sólo en un acervo cultural común sino, asimismo, en la riqueza de nuestros orígenes y de su expresión plural”*<sup>52</sup>.

50 Henríquez, Ian. “El rol de la cultura en la diplomacia iberoamericana. Análisis de las Declaraciones de las Cumbres Iberoamericanas de Jefes de Estado y de Gobierno (1991-2018).” *Araucaria* 23, 47 (2021).

51 Henríquez, Ian. El rol de la cultura en la diplomacia iberoamericana ...

52 Organización de Estados Iberoamericanos [OEI]. Carta Cultural Iberoamericana. (2006). La organización de Estados Iberoamericanos (OEI), sintetiza la Carta Cultural Iberoamericana en ocho principios: Protección de los derechos culturales, bienes y servicios culturales, desarrollo sostenible, participación ciudadana, aplicación de políticas culturales, solidaridad y cooperación, apertura y equidad, transversalidad y complementariedad, asimismo recoge el alcance de dicha Carta por medio de cinco objetivos: Afirmar el valor de la cultura, Promover y proteger la diversidad cultural, facilitar los intercambios culturales por medio de bienes y servicios, incentivar la cooperación y el diálogo intercultural, y fomentar la protección y difusión del Patrimonio cultural en todas sus manifestaciones. Todo esto en un marco de cooperación cultural. (4 y 5 de Noviembre de 2006).

Así pues, afirma el Ex Secretario General Iberoamericano, Enrique Iglesias<sup>53</sup>, la relación España – Iberoamérica es “una de las comunidades de naciones más naturales, verdaderas y espontáneas del planeta”

Institucionalmente, el Ministerio de asuntos exteriores de España reconoce en Iberoamérica lazos humanos, históricos, sociales, culturales, políticos, económicos y lingüísticos y se proyectan en el espacio iberoamericano a la luz de una relación bilateral, respetando la identidad de cada pueblo y con el objetivo de potenciar el diálogo político, coordinar por medio de organismos internacionales las oportunidades económicas en beneficio mutuo. Así mismo, España como país perteneciente a la Unión Europea (UE), es imprescindible en la relación multilateral desde los países de la UE y La Comunidad de Estados Latinoamericanos y del Caribe (CELAC) en la actualidad en el marco de la agenda 2030 que da lugar al trabajo conjunto por temas como innovación, tecnologías, sostenibilidad, inclusión, entre otros<sup>54</sup>.

Desde el rigor institucional, España participa en diversos organismos multilaterales Iberoamericanos desde un rol de observadores. Los casos específicos son: Organización de Estados Americanos (OEA), febrero de 1972; Asociación Latinoamericana de Integración (ALADI), noviembre de 1982; Sistema de Integración Centroamericana (SICA), desde 2004; Comunidad Andina de Naciones (CAN), desde 2011; Alianza del Pacífico, noviembre de 2012. El papel de España en Iberoamérica es muy activo en instituciones financieras, como el Banco Interamericano de Desarrollo (BID), al que contribuye en dos enfoques: capital ordinario del banco y en el presupuesto para operaciones especiales, como son: el Fondo Español de Cooperación para Agua y Saneamiento en América Latina y el Caribe, el Fondo General de Cooperación de España, el Fondo para la Energía Sostenible y Cambio Climático o el Fondo Fiduciario Español para el Programa de Empresariado Social<sup>55</sup>.

Ante este panorama el Catedrático de Derecho Internacional Público, el Profesor Castor Díaz Barrado<sup>56</sup>, realiza una reflexión en su conferencia “La Unión Europea y América Latina: las razones de una relación imposible” pone sobre la mesa un debate sobre las posibilidades de una relación bilateral regional entre el espacio iberoamericano y la UE. En primer lugar, afirma que los elementos compartidos entre la UE y Los países de América Latina y el Caribe (Parte del espacio Iberoamericano) deberían ser la plataforma para que la relación tenga unas bases sólidas debido a los factores históricos y culturales comunes, entre ellos las lenguas que coinciden y la cosmovisión occidental del mundo. Todos estos elementos inmersos en los documentos políticos,

53 Iglesias, Enrique V. “El español en Iberoamérica: lengua e identidad.” *Telos: Cuadernos de comunicación e innovación* 71 (2007): 6-7.

54 Ministerio de Asuntos exteriores, Unión Europea y Cooperación. España en Iberoamérica. (Consultado el 7 de agosto de 2023). <https://www.exteriores.gob.es/PolíticaExterior/Paginas/Espanalberoamerica.aspx>

55 Ibidem.

56 Díaz Barrado, Castor. “La Unión Europea y América Latina: las razones de una relación imposible”. *Fundación Academia Europea e Iberoamericana de Yuste*, 24 de Julio de 2017.

institucionales, e incluso jurídicos, que evocan el ideal de unas relaciones estables y fructíferas. Sin embargo, deja la reflexión de que estas relaciones se ven debilitadas por aspectos tales como pocas acciones contundentes, poco seguimiento a los objetivos conjuntos que se plantean a nivel documental.

Pensando en dichas acciones concretas y contundentes, Prados<sup>57</sup> analiza la articulación del espacio de la iberofonía, que reúne países de habla hispana y portugués, proponiendo una arquitectura institucional global sólida, que llegue a acuerdos de cooperación que integren fuerzas e inteligencias, para que el proceso de hermanamiento multicultural entre todos los pueblos hispanohablantes y lusófonos del mundo se convierta en una realidad efectiva.

#### 4.2. La Iberofonía y el espacio iberoamericano

La iberofonía constituye el conjunto de naciones y de personas que hablan español y portugués en el mundo, las dos únicas lenguas universales mutuamente comprensibles, en una medida de 89% de intercomprensión mutua entre lusoparlantes e hispanoparlantes, su reciprocidad es la más alta entre los idiomas que se hablan en los cinco continentes, y prácticamente el único caso existente. La iberofonía constituye también esa mezcla multicultural del espacio civilizatorio entre lo ibero y lo luso. Se espera entonces que la esfera ibérica constituya un espacio de cooperación multinacional e intercontinental<sup>58</sup>.

Ahora bien, en este contexto, en el coloquio “La proyección internacional del español y el portugués”, organizado por el Instituto Cervantes de España y el Instituto Camões de Portugal, con la colaboración de la Secretaría General Iberoamericana, se llevó a cabo una serie de reflexiones para tratar de comprender como la lengua se convierte en un importante activo cultural, económico, científico y tecnológico y cuál es el alcance de esta como potencial cultural de alcance global.

*“Precisamente este mayor crecimiento demográfico de los hispano y luso parlantes en los próximos años es una ventana de oportunidad clave para aumentar el peso internacional de ambas lenguas en el comercio, la economía, la cultura y diplomacia, así como un desafío para aumentar su presencia en la ciencia, la tecnología y la enseñanza, explica el estudio La proyección internacional del español y el portugués: el potencial de la proximidad lingüística, una colaboración del Instituto Camões y el Instituto Cervantes”<sup>59</sup>.*

57 Prados, Frigidiano Álvaro Durántez. La geopolítica de la Iberofonía. *Revista de Prensa Una ventana abierta al mundo político y social*, 24 de abril de 2023. <https://www.almendron.com/tribuna/la-geopolitica-de-la-iberofonia/>

58 Armesilla, Santiago. “¿Qué es la Iberofonía y por qué conviene a España? (más allá de la torpe defensa de Vox)”. *Vozpopuli*, 24 de enero de 2022. <https://www.vozpopuli.com/altavoz/cultura/iberofonia.html>

59 Somos Iberoamérica. *Proximidad lingüística: el gran potencial del español y el portugués en el mundo*. 24 de junio de 2022.

El término “Iberofonía” refiere al espacio lingüístico multinacional del español y el portugués sin excepciones geográficas, incluyendo el espacio americano, europeo y también a los países de habla hispana y/o portugués en Asia y África. Precisamente, Este término ya había sido utilizado por el Rey de España Felipe VI<sup>60</sup>.

Por su parte, el Ministro de Asuntos Exteriores, José Manuel Albares, ha citado la Iberofonía en el espacio iberoamericano afirmando literalmente que:

*“Nuestros idearios comunes son un instrumento de gran valía para llevar la voz de América Latina al corazón de Europa. Lo hacemos en español y en portugués, desde la iberofonía, que también saldrá reforzada de esta Cumbre Iberoamericana gracias al compromiso de España, junto con Portugal, Brasil y Paraguay, y todos los demás países iberoamericanos, de dar un nuevo impulso al bilingüismo español-portugués. Y también poniendo en valor, el español, un patrimonio compartido por cientos de millones de personas en todo el mundo”<sup>61</sup>.*

Frigdiano Álvaro Durántez Prados, quien es también, Director de Relaciones Institucionales de la Fundación Universitaria Iberoamericana FUNIBER, argumenta en su libro *Iberofonía y Paniberismo*, la realidad e importancia de la Iberofonía en el mundo:

*“En gran medida al sumatorio de la Comunidad Iberoamericana de Naciones y la Comunidad de Países de Lengua Portuguesa. Se trata de un conjunto multinacional que agrupa a más de 800 millones de personas y una treintena de países de todos los continentes, que constituye el primer espacio lingüístico del mundo, y que representa la quinta parte de la superficie del planeta, así como la décima en términos demográficos”<sup>62</sup>.*

Recogiendo entonces lo analizado en este artículo en lo correspondiente a los ideales de España, con respecto a la comunidad Iberoamericana, se entiende por qué el uso del término “Iberofonía” ha venido incrementándose en diferentes ámbitos de influencia, últimamente ya sea académico, editorial y diplomático, incluso está siendo usado por activistas en redes sociales<sup>63</sup>. Desde ahí, la diplomacia cultural española ha venido dopándose de argumentos y bases ideológicas cada vez más sólidas y más que suficientes para consolidar su posición entre los modelos de diplomacia cultural tradicionales, ya existentes a nivel europeo. Marcando una diferencia sustancial y

60 González Velasco, Pablo. El Gobierno español afirma que la «iberofonía» saldrá reforzada en la Cumbre Iberoamericana. *El Trapezio*, 23 de marzo de 2023.

61 Albares Bueno, José Manuel. “La Europa que mira a América Latina/ columna de José Manuel Albares”. *Periódico El Tiempo*, 23 de marzo de 2023.

62 Prados, Frigdiano Álvaro Durántez. *Iberofonía y paniberismo: definición y articulación del mundo ibérico*. Última Línea, 2018.

63 González Velasco, Pablo. El Gobierno español afirma que la «iberofonía» ...

cualitativa, esta diplomacia, con todos sus recursos e instrumentos, bazas y dificultades se erige hoy en día como un potente modelo de diplomacia cultural, dotado de un gigantesco espacio lingüístico multinacional como la Iberofonía, cuyas perspectivas de más expansión geocultural en el futuro se anuncian muy prometedoras y con ella la Diplomacia cultural iberoamericana del Reino de España como núcleo duro.

## Conclusiones

A pesar de todas las aproximaciones y definiciones del concepto transversal de cultura en las relaciones internacionales y sus múltiples dimensiones, los objetivos de la diplomacia cultural siguen sin estar claramente delimitados; en un mundo cubierto por las estrategias del poder y la hegemonía de los intereses, la diplomacia cultural se enfrenta a grandes desafíos. Debe trabajar por la difusión de la tolerancia, la cultura de la paz y la estrategia del diálogo entre civilizaciones. Para ello, pretende hacer frente a la persistencia de los conflictos internacionales mediante una doble función:

En primer lugar, la insistencia en los beneficios de iniciar intercambios culturales a todos los niveles. Esta perspectiva conducirá sin duda a la mejora progresiva de otros aspectos de la vida política internacional. El segundo, es un papel coadyuvante entre las esferas y canales de la política exterior de los Estados, como moderador, árbitro o factor dominante. En este sentido, la diplomacia cultural, en la medida en que su objetivo primordial es evitar o resolver conflictos por medios distintos de la fuerza bruta, ha sido a menudo “preventiva” y, por tanto, se ha manifestado de distintas formas a lo largo de la historia contemporánea.

Sin embargo, tal y como se entiende hoy en día, la prevención de conflictos es mucho más que una simple redefinición de la diplomacia tradicional. El contexto internacional cambia constantemente y los nuevos conceptos responden invariablemente a los nuevos retos.

Desde este punto de vista, la capacidad de comprender las situaciones y los comportamientos de una cultura extranjera contribuye directamente al éxito de la acción diplomática. Esta es la razón por la que los Ministerios de Asuntos Exteriores han promovido a menudo a humanistas o intelectuales entre los embajadores, agregados culturales o directores de centros culturales extranjeros, este vínculo natural entre cultura y diplomacia sigue atestigüándose hoy en día cuando un Estado que pretende marcar una cierta posición de adhesión o desacuerdo, refuerza o disminuye su compromiso y su presencia cultural. Así pues, es comprensible que la cultura pueda tener las claves del entendimiento, la seguridad y la solución de los conflictos entre naciones. La neutralidad política de los responsables de misiones culturales en muchas crisis es una prueba viviente de ello. La esfera cultural ocupa ahora un lugar central en los cálculos políticos.

En conclusión, es imperativo reconocer, en el marco de la preservación de la diversidad cultural, que cada cultura tiene su propia dignidad e importancia, que la diplomacia cultural debe respetar y preservar, y que cada pueblo tiene el derecho y la obligación de valorizar su cultura. Además, las prioridades de los enfoques culturales

y comerciales como instrumentos de desarrollo son muy divergentes. Mientras que el enfoque comercial favorece la liberalización total del comercio con excepciones muy limitadas, que no incluyen la preservación de las culturas; para el enfoque cultural, el crecimiento del comercio va de la mano de la valorización de las culturas, pero sin tener nunca una prerrogativa sobre ella. El crecimiento de los intercambios culturales va de la mano del crecimiento del comercio, siempre que las culturas no se vean amenazadas y que se comprendan bien las consecuencias culturales de la liberalización del comercio<sup>64</sup>.

Esta diferencia de perspectiva está en el centro del debate actual sobre cultura y comercio en el contexto de la globalización. Explica la creciente preocupación por el tratamiento de los bienes y servicios culturales en los acuerdos comerciales y la creciente inseguridad derivada de la liberalización del comercio y la globalización.

Paralelamente, persiste actualmente el debate sobre la cuestión de la presencia transversal de la cultura en el marco de los 17 Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS) como parte de la Agenda 2030, sin que se incluya como un objetivo de pleno derecho<sup>65</sup>. Esta ausencia deliberada o no, explica la creciente preocupación por el tratamiento que recibe la cultura y la creciente inseguridad derivada de su desatención, así como la minimización de su papel fundamental en el conocimiento, el reconocimiento, la apertura y el entendimiento entre tribus, pueblos y naciones.

Por último, la génesis, evolución y características inherentes al modelo de diplomacia cultural español, como prototipo de estudio reciente e innovador, tanto en su acción y proyección como en su política y lógica de intervención, han proporcionado, a lo largo de este artículo, una decrepitación explicativa de las fortalezas y bazas de las que goza este modelo a través de su principal actor en la escena diplomática cultural: El Instituto Cervantes. Así pues, los vínculos históricos con el espacio iberoamericano que generan esa relación umbilical, estratégica y original, hacen de España la pieza angular de lo que hoy en día se conoce como la Iberofonía. La diplomacia cultural española contemporánea ya puede erigirse como un instrumento de gran valía para llevar la voz de América Latina al mundo entero.

64 Agustí, Lluís Bonet, and Emmanuel Négrier. "L'observation culturelle face à la globalisation. Quelles sources d'information pour évaluer quels objectifs de politique culturelle ?" *Colloque International sur les statistiques culturelles*. 2002.

65 Morán Blanco, Sagrario, and Elena C. Díaz Galán. "ODS y cultura: la implementación de la agenda 2030 en el ámbito cultural: ponencias y reflexiones recogidas en el IV encuentro de expertos sobre ODS y cultura celebrado en París, 2021." *ODS y cultura* (2022): 1-245.

## Anexos

### La Europa que mira a América Latina<sup>66</sup>

*“Arranca la cuenta atrás para la vigesimoctava Cumbre Iberoamericana que se celebrará en Santo Domingo los días 24 y 25 de marzo, y que afrontamos con renovada ilusión. Quienes estamos a este lado del Atlántico aprovechamos esta nueva cita de la gran familia iberoamericana para mirar más de cerca a América Latina y el Caribe.*

*La experiencia de más de 30 años de cumbres iberoamericanas nos permite disponer de un instrumento único para el diálogo político, la concertación y la cooperación entre los 22 países que formamos esta comunidad. Un instrumento insustituible para dar una respuesta iberoamericana a los grandes desafíos compartidos a ambas orillas del Atlántico.*

*Iberoamérica es toda una razón de vínculos personales, de valores, de acuerdos y de cooperación a todas las escalas que tiene, en Europa, un aliado natural.*

*A partir del 1º de julio tenemos por delante una nueva oportunidad para dar un renovado impulso a esa relación. España asume la presidencia española de la UE y aprovechará todo su potencial para estrechar aún más los lazos, anudarlos y sellarlos para la vocación de permanencia de una relación mutuamente beneficiosa.*

*Estoy convencido de que América Latina y el Caribe es la región más euro-compatible del planeta. Juntos, contamos con una excelente plataforma para la acción exterior, desde la que podemos aportar al mundo nuestras experiencias, realizaciones y propuestas, colaborando con diversos actores.*

*Lo que nos une son nuestros principios y valores comunes, la democracia, el estado de derecho, los derechos humanos, la seguridad jurídica y las libertades. Todo eso se resume en el lema con que la actual presidencia pro tempore de la República Dominicana nos congrega a todos en Santo Domingo: “Juntos por una Iberoamérica justa y sostenible”, a lo que también España quiere sumar a Europa.*

*Apenas 15 días después de que España haya asumido la presidencia española de la UE, Bruselas acogerá la Cumbre Unión Europea-Celac, a la que debemos llegar con unos objetivos orientados a los intereses, oportunidades y retos que compartimos. La Cumbre Iberoamericana es un excelente espacio para empezar a definirlos y ajustarlos.*

*La Cumbre de Santo Domingo nos permite ir jalonando el camino con acciones concretas. Algunas de ellas son perentorias, como las que atiende la Carta*

<sup>66</sup> Dada su aportación al análisis desarrollado en este artículo, se citan a continuación las palabras del Ministro Albares, Ministro de Asuntos Exteriores, Unión Europea y Cooperación.

*Medioambiental Iberoamericana, en la que trabajamos para dar soluciones en el presente de las que se puedan beneficiar las generaciones futuras.*

*También es de gran relevancia la Carta Iberoamericana de Principios y Derechos en los Entornos Digitales que hemos impulsado para favorecer la inclusión, el acceso a la educación, la cultura y la sanidad de todos nuestros ciudadanos.*

*Pero también tenemos otras cuestiones de extraordinaria urgencia, como la que hemos denominado “Ruta crítica para alcanzar la seguridad alimentaria incluyente y sostenible en Iberoamérica”, iniciativa que contiene un valioso mensaje para la comunidad internacional sobre el papel que puede y debe jugar Iberoamérica en un momento de crisis e incertidumbre de precios y suministros.*

*Son cuestiones para las que España no escatimará recursos.*

*Nuestros idearios comunes son un instrumento de gran valía para llevar la voz de América Latina al corazón de Europa. Lo hacemos en español y en portugués, desde la iberofonía, que también saldrá reforzada de esta Cumbre Iberoamericana gracias al compromiso de España, junto con Portugal, Brasil y Paraguay, y todos los demás países iberoamericanos, de dar un nuevo impulso al bilingüismo español-portugués. Y también poniendo en valor, el español, un patrimonio compartido por cientos de millones de personas en todo el mundo.*

*Al terminar esta Cumbre Iberoamericana, empezará el Congreso Internacional de la Lengua Española (CILE). Es una ocasión que Arequipa (Perú) ha brindado a Cádiz, y que España aprovechará para poner de manifiesto el decidido compromiso por el cuidado, promoción y unidad del español. Un español que se escuchará con más fuerza en Europa bajo nuestra presidencia.*

*España proyectará esta realidad que la Cumbre Iberoamericana de Santo Domingo expondrá al mundo y que una parte de Europa aún no conoce suficientemente. Haremos un nuevo llamamiento a nuestros socios del continente para que miren de frente a América Latina. Con una mirada constructiva, ilusionante, fraternal, permanente y que nos permita ver un horizonte de prosperidad compartida con vocación de permanencia del que se beneficien nuestros pueblos.”<sup>67</sup>*

67 Albares Bueno, José Manuel. La Europa que mira a América Latina ...

## Referencias Bibliográficas

- Albares Bueno, José Manuel. "La Europa que mira a América Latina/ columna de José Manuel Albares". *Periódico El Tiempo*, 23 de marzo de 2023.
- Álvarez Valencia, J. "Hacia un nuevo paradigma para la diplomacia cultural española". *Análisis del Real Instituto Elcano (ARI)* 8 (2019).
- Arana Cardelús, Teresa. "El discurso de Willy Brandt". (2020).
- Armesilla, Santiago. "¿Qué es la Ibero fonía y por qué conviene a España? (más allá de la torpe defensa de Vox)". *Vozpopuli*, 24 de enero de 2022. <https://www.vozpopuli.com/altavoz/cultura/iberofonia.html>
- Avruch, Kevin. *Culture & conflict resolution*. US Institute of Peace Press, 1998.
- Barba, Fabiola Rodríguez. "Diplomacia cultural. ¿Qué es y qué no es?". *Espacios públicos* 18, 43 (2015): 33-49.
- Barthes, Roland. *Mitologías*. Siglo XXI, 1999.
- Bélanger, Louis. "Redefining cultural diplomacy: Cultural security and foreign policy in Canada". *Political Psychology* 20, 4 (1999): 677-699.
- Agustí, Lluís Bonet, and Emmanuel Négrier. "L'observation culturelle face à la globalisation. Quelles sources d'information pour évaluer quels objectifs de politique culturelle?". *Colloque International sur les statistiques culturelles*. 2002.
- Bueno Hudson, Richard. "La promoción del español desde un enfoque iberoamericano e intercultural. Perspectivas desde el Instituto Cervantes". *Journal of Spanish Language Teaching* 6, 2 (2019): 119-130.
- Charillon, Frédéric. "La politique étrangère de l'Union Européenne à l'épreuve des normes américaines". *Cultures & Conflits* 44 (2001): 135-152.
- Crystal, David. *English as a global language*. Cambridge university press, 2003.
- Declaración del Foro de Institutos y Centros Culturales Extranjeros, FICEP, París, mayo de 2002 ([www.ficep.info](http://www.ficep.info) / consultado el 13/12/2022)
- Dianteill, Erwan. "Anthropologie culturelle ou anthropologie sociale? Une dispute transatlantique". *L'Année sociologique* 62, 1 (2012): 93-122.
- Díaz Barrado, Castor. "La Unión Europea y América Latina: las razones de una relación imposible". *Fundación Academia Europea e Iberoamericana de Yuste*, 24 de Julio de 2017.
- Hermet, Guy, et al. *Dictionnaire de la science politique et des institutions politiques*-8e éd. Armand Colin, 2023.
- Dollot, Louis. *Les relations culturelles internationales*. Presses universitaires de France: collection *Que sais-je*, 8 (1968).
- Doucín, Norbert, Engel, Norbert. & Angermüller, Diane. "British Council et Goeth Institut; deux modèles pour une coopération culturelle internationale?. Etude du groupe de travail: «politique culturelle extérieure»". *Haut Conseil de la Coopération Internationale*. Paris. 2002.
- El Fassi, Chiraz. "Analyse de la politique étrangère de l'administration W.Bush au Moyen-Orient, l'éthique d'une politique messianique?". *UCL, Louvain-la-Neuve*, 2008.
- Lagoa, José Enrique Fojón. "La influencia de los analistas en la concepción y desarrollo de la defensa de los Estados Unidos". *Cuadernos de estrategia* 119 (2003): 169-196.
- Fernández Luzuriaga, Wilson, and Hernán Olmedo González. "Conflictividad y órdenes mundiales. Análisis y reflexión sobre las cuatro Cumbres ordenadoras del sistema internacional". (2020).
- Frank, Robert. "La machine diplomatique culturelle française après 1945". *Relations internationales* 3 (2003): 325-348.
- Genty, L. "Intercommunalité et relations culturelles internationales: de nouvelles perspectives?" *Institut d'Etudes Politiques de Lyon*. 2000

- González Velasco, Pablo. "El Gobierno español afirma que la «iberofonía» saldrá reforzada en la Cumbre Iberoamericana". *El Trapezio*, 23 de marzo de 2023.
- Hassner, Pierre. "Le rôle des idées dans les relations internationales". *Politique étrangère* (2000): 687-702.
- Henríquez, Ian. "El rol de la cultura en la diplomacia iberoamericana. Análisis de las Declaraciones de las Cumbres Iberoamericanas de Jefes de Estado y de Gobierno (1991-2018)". *Araucaria* 23, 47 (2021).
- Huntington, Samuel P. "El choque de las civilizaciones y la reconfiguración del orden mundial". *Cuadernos de estrategia* 99 (1998): 239-248.
- Iglesias, Enrique V. "El español en Iberoamérica: lengua e identidad". *Telos: Cuadernos de comunicación e innovación* 71 (2007): 6-7.
- Informe Colectivo del Coloquio Internacional: "Diplomacia Cultural y Naciones". *Ecole française de Rome, Institut d'Etudes Politiques de Lyon, Institut Français de Florence Maison Française de Bologne*, Roma, 30 de noviembre/ 1-2 de diciembre de 2000.
- Instituto Cervantes. *¿Quiénes somos?*. Consultado el 6 de agosto de 2023 en <https://cervantes.org/es/sobre-nosotros/institucion>.
- Instituto Cervantes. *El español: una lengua viva*. Informe 2022
- Jeholet, Pierre-Yves. *La diplomatie culturelle du Québec*. Département des sciences politiques UCL. 1995
- Lamizet, Bernard. *Qu'est-ce qu'une culture*. [Colloque à l'IEP de Lyon], L'enjeu de la culture dans le champ multilatéral. 12 de mayo de 2001.
- Lapid, Yosef, and Friedrich Kratochwil, eds. *The return of culture and identity in IR theory*. Lynne Rienner Publishers, 1995.
- Le Monde, M. J. *Le réseau français de coopération internationale Un atout face à la mondialisation*. 25 de julio de 2001.
- Macmillan, Alan. "Culture and conflict in the post-Cold War world". *Security Issues in the Post-Cold War World*. Edward Elgar Publishing, 1996. 57-72.
- Massart-Pierard, Françoise. *Culture et relations internationales: Liber amicorum Jean Barrea*. Presses univ. de Louvain, 2007.
- Matsuura, Koïchiro. "El reto cultural en el centro de las relaciones internacionales". *Revue des revues* (2007): 1-11.
- Mohammed VI. Extracto del mensaje real a los participantes en el coloquio organizado en Rabat con motivo de la celebración del día nacional de la diplomacia marroquí. 28 de abril de 2000.
- Molano, Olga Lucía. "Identidad cultural un concepto que evoluciona". *Revista opera* 7 (2007): 69-84.
- Montoya, S. "La redefinición de la diplomacia cultural en el mundo contemporáneo". *OASIS*, 17 (2012): 165-202.
- Morán Blanco, Sagrario, and Elena C. Díaz Galán. "ODS y cultura: la implementación de la agenda 2030 en el ámbito cultural: ponencias y reflexiones recogidas en el IV encuentro de expertos sobre ODS y cultura celebrado en París, 2021". *ODS y cultura* (2022): 1-245.
- Ministerio de Asuntos exteriores, Unión Europea y Cooperación. *España en Iberoamérica*. (Consultado el 7 de agosto de 2023). <https://www.exteriores.gob.es/es/PoliticaExterior/Paginas/Espanalberoamerica.aspx>
- Nicholson, Michael. "Causes and Consequences in International Relations A Conceptual Study". *London & New York Pinter*. (1996)
- Novo Menéndez, Pablo. "El español como lengua global y su potencial de expansión en Estados Unidos: factores demográficos y socioculturales". (2021).
- Nye, Joseph S., and Robert O. Keohane. "Transnational relations and world politics: An introduction". *International organization* 25, 3 (1971): 329-349.

- Odile, J. The Clash of Civilizations ? [Le Choc des civilisations]. *Foreign Affairs*, 72, 3 (2001): 22-49.
- Organización de Estados Iberoamericanos [OEI]. *Carta Cultural Iberoamericana*. (2006).
- Painchaud, Paul. *Le Canada et le Québec sur la scène internationale*. Centre québécois de relations internationales, Faculté des sciences sociales, Université Laval: diffusion Presses de l'Université du Québec, 1977.
- Prados, Frigidiano Álvaro Duránte. *Iberofonía y paniberismo: definición y articulación del mundo ibérico*. Última Línea, 2018.
- Prados, Frigidiano Álvaro Duránte. "La geopolítica de la Iberofonía". *Revista de Prensa Una ventana abierta al mundo político y social*, 24 de abril de 2023. <https://www.almendron.com/tribuna/la-geopolitica-de-la-iberofonia/>
- Primer encuentro iberoamericano de Diplomacia Cultural, "Elementos para una agenda de la diplomacia cultural en Iberoamérica", Cartagena de Indias, 2011.
- Reszler, André, and Alison Browning. "Identité culturelle et relations internationales (Libres propos sur un grand thème)". *Relations internationales* (1980): 381-399.
- de Wilde d'Estmael, Tanguy, Raoul Delcorde, and Claude Roosens. "La carrière diplomatique en Belgique". (1996).
- Somos Iberoamérica. *Proximidad lingüística: el gran potencial del español y el portugués en el mundo*. 24 de junio de 2021.
- Torres Balbás, Leopoldo. "Ciudades hispanomusulmanas". Madrid: Dirección General de Relaciones Culturales Instituto Hispano-Árabe de Cultura, 1985.

# ***El derecho de acceso a la justicia de las poblaciones indígenas en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos***

*The right of access to justice of indigenous populations in the Inter-American Human Rights System*

JOSÉ DÍAZ LAFUENTE<sup>1</sup>

Revista Electrónica Iberoamericana (REIB), Vol. 17, No. 2, (diciembre de 2023), pp. 205-226.  
ISSN: 1988 – 0618. doi: 10.20318/reib.2023.8301. ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-9248-6025>  
Fecha de recepción: 30/10/2023 Fecha de aceptación: 20/11/2023

## **Resumen**

En América Latina, viven entre 41,8 y 53,4 millones de personas indígenas, de las que el 45,5% son pobres y el 7,1% son extremadamente pobres. El acceso a la justicia representa una dimensión esencial de todo Estado democrático y un requisito fundamental para el efectivo ejercicio del resto de derechos humanos y libertades públicas. Sin embargo, en la práctica, las poblaciones indígenas se enfrentan a situaciones de desigualdad estructural y discriminación sistémica de diversa índole socioeconómica, política y cultural que obstaculizan su acceso igualitario a unos recursos judiciales efectivos. Partiendo de la necesaria consideración de la especificidad indígena y del respeto a la diversidad cultural, y desde un enfoque de género e interseccional, el objetivo cardinal del presente artículo se centra en el análisis del progresivo reconocimiento en el sistema interamericano de derechos humanos del derecho de acceso a la justicia de las poblaciones indígenas, prestando especial atención a los elementos más innovadores y garantistas destacados por la doctrina especializada, por los informes y dictámenes de

<sup>1</sup> Profesor de Relaciones Internacionales. Departamento de Relaciones Internacionales e Historia Global. Investigador del Instituto Universitario de Cooperación y Desarrollo (IUDC-UCM). Universidad Complutense de Madrid. Todas las páginas webs mencionadas en este estudio han sido consultadas el 25 de noviembre de 2023.

la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y por la nutrida jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

**Palabras clave:** Poblaciones indígenas; acceso a la justicia; sistema interamericano de derechos humanos.

## Summary

In Latin America, there are between 41.8 and 53.4 million indigenous people, 45.5% are poor and 7.1% are extremely poor. Access to justice represents an essential dimension of any democratic State and a fundamental requirement for the effective enjoyment of the other human rights and public freedoms. However, in practice, indigenous populations face situations of structural inequality and systemic socioeconomic, political and cultural discrimination that hinder their equal access to effective judicial remedies. From the necessary consideration of indigenous specificity and respect for cultural diversity, and applying a gender and intersectional approach, this paper focuses on the analysis of the progressive recognition in the inter-American human rights system of the right of indigenous populations to access to justice, paying special attention to the most innovative and guaranteeing elements highlighted by the specialized doctrine, by the reports and opinions of the Inter-American Commission on Human Rights and by the extensive jurisprudence of the Inter-American Court of Human Rights.

**Keywords:** Indigenous populations; access to justice; Inter-American Human Rights System.

## Sumario

1. Cuestiones preliminares: los derechos de las poblaciones indígenas de América Latina en la agenda global. 2. El derecho humano de acceso efectivo a la justicia de las poblaciones indígenas. 3. El acceso igualitario y sin discriminación a la justicia de las poblaciones indígenas como grupo vulnerable. 4. La especificidad indígena: el reconocimiento de la diversidad cultural en el acceso a la justicia de las poblaciones indígenas. 5. Interseccionalidad y enfoque de género: especial atención al acceso a la justicia de las mujeres indígenas. 6. Consideraciones finales: hacia una conceptualización transformadora del acceso a la justicia de las poblaciones indígenas.

## 1. Cuestiones preliminares: los derechos de las poblaciones indígenas de América Latina en la agenda global

Durante los últimos 30 años, los derechos de los pueblos indígenas han sido reconocidos progresivamente a través de la adopción de instrumentos internacionales como el Convenio n.º 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales de la Organización Internacional del Trabajo, adoptado en 1991<sup>2</sup>, la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos indígenas, adoptada en 2007<sup>3</sup>, la Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos indígenas, adoptada en 2016<sup>4</sup>, y el Acuerdo Regional sobre el Acceso a la Información, la Participación Pública y la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe (Acuerdo de Escazú), adoptado en 2021<sup>5</sup>.

De acuerdo con la Organización Internacional del Trabajo, se estima que 476 millones de personas indígenas viven en todo el mundo<sup>6</sup>. Aunque representan solo el 6% de la población mundial, suponen alrededor del 19% de la población que vive en condiciones de pobreza extrema<sup>7</sup>. Por pueblos indígenas podemos entender los distintos grupos sociales y culturales que comparten lazos ancestrales colectivos con la tierra y los recursos naturales donde viven, que ocupan o de los que, en demasiadas ocasiones y contra su voluntad, son desplazados. La tierra y los recursos naturales de los que dependen están vinculados inexorablemente a sus identidades, culturas, medios de vida, así como a su bienestar físico y espiritual. Muchos pueblos indígenas aún mantienen un idioma distinto al del país o región en el que residen. De hecho, hablan más de 4.000 de los 7.000 idiomas del mundo, aunque algunas estimaciones indican que más de la mitad de los idiomas del mundo corren el riesgo de extinguirse antes de finalizar el presente siglo<sup>8</sup>.

- 2 Organización Internacional del Trabajo (OIT), Convenio n.º 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, adoptado el 27 de junio de 1989, disponible en: [https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/documents/publication/wcms\\_345065.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/documents/publication/wcms_345065.pdf)
- 3 Organización de las Naciones Unidas, Asamblea General, *Resolución 61/295 sobre los derechos de los pueblos indígenas*, A/RES/61/295, adoptada en la sesión plenaria de 13 de septiembre de 2007, disponible en: [https://legal.un.org/avl/pdf/ha/ga\\_61-295/ga\\_61-295\\_ph\\_s.pdf](https://legal.un.org/avl/pdf/ha/ga_61-295/ga_61-295_ph_s.pdf)
- 4 Organización de los Estados Americanos, *Declaración Americana de los Derechos de los Pueblos Indígenas*. AG/RES. 2888 (XLVI-O/16), aprobada en la 2ª sesión plenaria celebrada el 14 de junio de 2016, disponible en: <https://www.oas.org/es/sadye/documentos/res-2888-16-es.pdf>
- 5 Organización de las Naciones Unidas. Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), *Acuerdo Regional sobre el Acceso a la Información, la Participación Pública y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales en América Latina y el Caribe*, adoptado en Escazú, Costa Rica, el 4 de marzo de 2018, disponible en: <https://www.cepal.org/es/acuerdodeescazu>
- 6 Organización Internacional del Trabajo, *Implementing the ILO Indigenous and Tribal Peoples Convention No. 169 Towards an inclusive, sustainable and just future*, 2019, p.13, disponible en: [https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/---publ/documents/publication/wcms\\_735607.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/---publ/documents/publication/wcms_735607.pdf)
- 7 *Ibid.*, p.20.
- 8 Organización de las Naciones Unidas, Department of Economic and Social Affairs Division for Social Policy and Development Secretariat of the Permanent Forum on Indigenous, "State of the World's Indigenous Peoples", *Issues United Nations*, 2009, disponible en: [https://www.un.org/esa/socdev/unpfi/documents/SOWIP/en/SOWIP\\_web.pdf](https://www.un.org/esa/socdev/unpfi/documents/SOWIP/en/SOWIP_web.pdf)

Además, mientras que los pueblos indígenas poseen, ocupen o hagan uso de sólo una cuarta parte de la superficie del mundo, son los responsables de la conservación del 80% de la biodiversidad restante en el mundo. Diversos estudios recientes revelan que las tierras forestales bajo la administración colectiva de los pueblos indígenas y las comunidades locales contienen al menos una cuarta parte de todo el carbono almacenado en el suelo de los bosques tropicales y subtropicales<sup>9</sup>.

Se estima que en América Latina viven entre 41,8 y 53,4 millones de personas indígenas<sup>10</sup>. Las proyecciones del censo pronostican un aumento de las poblaciones indígenas en muchos países latinoamericanos, en parte debido a que son más jóvenes en promedio que las poblaciones no indígenas y también debido a un aumento de los procesos de autoidentificación<sup>11</sup>. En 2020, de acuerdo con un informe conjunto de la Comisión Económica de las Naciones Unidas para América Latina y el Caribe (CEPAL) con el Fondo de Desarrollo para los Pueblos Indígenas de América Latina y el Caribe (FILAC), el censo global registraba más de 53 millones de personas indígenas (aproximadamente el 9,8% del total de la región)<sup>12</sup>.

Las tasas de pobreza entre los pueblos indígenas de América Latina son mayores que las de los pueblos no indígenas de la región. La Organización Internacional del Trabajo estima que el 45,5% de los pueblos indígenas en América Latina son pobres (viven con menos de 5,50 dólares al día), y el 7,1% son extremadamente pobres (viven con menos de 1,90 dólares al día), tasas de pobreza que duplican las de las personas no indígenas de la región<sup>13</sup>. Además, actualmente, el 52,2% de las personas indígenas de América Latina son habitantes urbanos debido al éxodo masivo de muchos de sus territorios tradicionales a áreas urbanas por factores tales como la pérdida de oportunidades laborales y agrícolas, la falta de unas infraestructuras adecuadas, así como la creciente escasez de recursos naturales relacionada con el cambio climático<sup>14</sup>.

De hecho, de acuerdo con la Organización Internacional del Trabajo, América Latina y el Caribe es la región que presenta la mayor brecha salarial entre los ingresos de las personas no indígenas y los de las personas indígenas, con una distancia del 31,2%<sup>15</sup>. De manera similar, la región presenta la mayor brecha laboral en sectores

9 Banco Mundial, Sobrevila, C, Especialista Senior en Biodiversidad, *El papel de los pueblos indígenas en la conservación de la biodiversidad*, Publicaciones del Banco Mundial, 2008, p.5.

10 Estados Unidos, Congressional Research Service, *Indigenous Peoples in Latin America: Statistical Information*, datos actualizados el 27 de octubre de 2023, R46225, p.2.

11 *Ibid.*, p.2.

12 Véase Organización de las Naciones Unidas, Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), y el Fondo para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas de América Latina y el Caribe, *Los pueblos indígenas de América Latina – Abya Yala y la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible: tensiones y desafíos desde una perspectiva territorial*, junio de 2020.

13 Organización Internacional del Trabajo, *Implementing the ILO Indigenous and Tribal Peoples Convention No. 169 Towards an inclusive, sustainable and just future*, p.20.

14 *Ibid.*, p. 14.

15 *Ibid.*, p.18.

informales; la economía informal emplea al 82,6% de las personas indígenas activas, frente al 51,1% de las personas no indígenas de América Latina<sup>16</sup>.

Además, conviene destacar que las estimaciones sobre las tierras propiedad de pueblos o grupos indígenas varían ampliamente. Un informe reciente de 2023 de la Iniciativa de Derechos y Recursos (RRI, por sus siglas en inglés) estima que, a nivel global, “el 18,6% de la tierra es propiedad de pueblos indígenas y comunidades locales”<sup>17</sup>. De acuerdo con Veit y Reytar, la cantidad exacta de tierra comunal perteneciente a poblaciones indígenas es desconocida, si bien muchos expertos sostienen que al menos la mitad de la tierra del mundo está en manos de pueblos y otras comunidades indígenas. Otras estimaciones llegan a afirmar que es el 65% o más de la superficie terrestre mundial<sup>18</sup>.

A pesar de que la región de América Latina ha estado históricamente a la vanguardia de los esfuerzos globales en el reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas, los pueblos afrodescendientes y las comunidades locales, tales grupos se ven cada vez más amenazados debido a diversos cambios regresivos en su protección jurídica, por las conductas invasivas de actores gubernamentales y privados, y por la violencia política ejercida contra los defensores de los derechos humanos y ambientales<sup>19</sup>. En un informe de 2015, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos ya manifestó la recepción constante de datos y pruebas que testimonian el elevado impacto humano, social, sanitario, cultural y medioambiental de las actividades de extracción, explotación y desarrollo relacionadas con los recursos naturales sobre pueblos indígenas y comunidades afrodescendientes<sup>20</sup>.

En esta línea, un estudio de 2020 del Instituto de Recursos Mundiales ha concluido que “las concesiones mineras industriales y las actividades ilegales de la minería a pequeña escala ocurren en más del 20% de las tierras indígenas en el Amazonas”<sup>21</sup>. Scheidel, en un informe publicado en 2023 sobre 1.044 conflictos ambientales globales que afectan a comunidades indígenas, ha revelado que el 78% de estos conflictos son provocados por la

<sup>16</sup> Ibid., p.16.

<sup>17</sup> Rights and Resources Initiative, *¿Quiénes son los dueños de la tierra del mundo? Estado Global de los Pueblos Indígenas, Afrodescendientes, y Reconocimiento de los derechos a la tierra de las comunidades locales de 2015 a 2020*, 2.ª ed., junio de 2023.

<sup>18</sup> Veit, Peter y Reytar, Katie, “By the Numbers: Indigenous and Community Land Rights”, página web del *Instituto de Recursos Mundiales*, disponible en: <https://www.wri.org/insights/numbers-indigenous-and-community-land-rights>

<sup>19</sup> Véase Ford Foundation y Forest Tenure Funders Group, *Forging Resilient Pathways Scaling up Funding in Support of Indigenous Peoples’ and Local Communities’ Tenure and Forest Guardianship in the Global South*, abril de 2023, disponible en: <https://landportal.org/node/116742>

<sup>20</sup> Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Pueblos indígenas, comunidades afrodescendientes y recursos naturales: protección de derechos humanos en el contexto de actividades de extracción, explotación y desarrollo*, OEA/Ser.LJ/V/II, Doc. 47/15, 31 de diciembre de 2015, p. 9. Disponible en: <https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/industrialsextractivas2016.pdf>

<sup>21</sup> Quijano Vallejos, Patricia; Veit, Peter; Tipula, Pedro y Reytar, Katie, *Indigenous Lands and Mining in the Amazon*, World Resources Institute, octubre de 2020. Disponible en: [https://files.wri.org/d8/s3fs-public/Report\\_Indigenous\\_Lands\\_and\\_Mining\\_in\\_the\\_Amazon\\_web\\_1.pdf](https://files.wri.org/d8/s3fs-public/Report_Indigenous_Lands_and_Mining_in_the_Amazon_web_1.pdf)

minería, los combustibles fósiles, los proyectos de represas y los sectores agrícola, forestal, pesquero y ganadero, con efectos que incluyen la deforestación (el 56% de los casos), la pérdida de los recursos de vida (el 52%) y la expropiación de sus tierras (el 50%)<sup>22</sup>. En particular, seis comunidades indígenas latinoamericanas se encuentran entre las diez comunidades que, con mayor frecuencia, se ven involucradas en conflictos judiciales y políticos (las comunidades quechua, mapuche, aimara, nahua, kichwa y guaraní)<sup>23</sup>.

## 2. El derecho humano de acceso efectivo a la justicia de las poblaciones indígenas

El acceso efectivo a la justicia constituye un derecho humano fundamental y desempeña un papel clave para el disfrute efectivo de los demás derechos humanos y libertades públicas. Para que los derechos puedan ser ejercidos de forma efectiva, tienen que poder hacerse valer, y es por ello por lo que todos los seres humanos, sin discriminación alguna, deben tener garantizado el derecho de recurrir a la tutela judicial efectiva por actos que impidan, restrinjan, vulneren o violen el ejercicio de sus otros derechos. El acceso a la justicia representa una dimensión esencial de todo Estado democrático de derecho; sin embargo, en la práctica, muchas personas se enfrentan a situaciones de desigualdad estructural y discriminación sistémica que obstaculizan su acceso de forma efectiva.

El derecho humano de acceso a la justicia abarca varios derechos conexos, como el derecho a unos recursos judiciales efectivos, el derecho a la igualdad ante la ley, el derecho a un juicio justo y el derecho a una reparación adecuada. El derecho de acceso a la justicia en condiciones de igualdad y sin discriminación viene reconocido en los artículos 6 a 11 de la propia Declaración Universal de los Derechos Humanos. Al fin y al cabo, el reconocimiento garantista y efectivo del derecho de acceso a la justicia en el Derecho Internacional Público se presenta como la mejor respuesta ante la paradoja que nos presentó Hannah Arendt, poco después de la adopción de la Declaración Universal de Derechos Humanos en 1948, afirmando que la Declaración encarna, en sí misma, una contradicción, al requerir que sean los propios Estados, cuyo sistema institucional moderno se articula sobre los principios de soberanía nacional y de territorialidad, los responsables de proteger los derechos “universales” e “inalienables” de todos los seres humanos. Esta paradoja, según ella, sólo puede resolverse mediante el reconocimiento internacional del “derecho a tener derechos”, como condición previa jurídico-política para la protección nacional de otros derechos humanos<sup>24</sup>.

22 Amim Scheidel et al., “Global impacts of extractive and industrial development projects on Indigenous Peoples’ lifeways, lands, and rights”, *Science Advances*, vol. 9, núm. 23, p.4.

23 Ibid., p.3.

24 Arendt, Hannah, “Los derechos humanos: ¿qué son?”, *Los orígenes del totalitarismo*, Madrid, Alianza Editorial, 2013, cap.9.

En esta línea, el derecho de acceso a la justicia ha sido consagrado como norma internacional en diferentes tratados internacionales vinculantes de derechos humanos. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en sus artículos 14 y 26, reconoce los derechos a la tutela judicial efectiva y la igual protección de la ley. El Pacto, tal como lo interpreta el Comité de Derechos Humanos, proporciona varias garantías del debido proceso a fin de garantizar el derecho a un juicio justo que vincula a cualquier órgano judicial<sup>25</sup>. A su vez, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales<sup>26</sup>, el Comité contra la Tortura<sup>27</sup>, el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer<sup>28</sup> y el Comité de los Derechos del Niño<sup>29</sup> también se han pronunciado en defensa de la relevancia del efectivo e igualitario acceso a la justicia para el goce de los otros derechos humanos reconocidos en los respectivos convenios internacionales para cuya interpretación y observancia han sido constituidos.

Además, conviene destacar que el acceso a la justicia constituye uno de los principales objetivos de la actual Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible, adoptada el 25 de septiembre de 2015 por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas<sup>30</sup>. El Objetivo de Desarrollo Sostenible 16° establece el compromiso de “promover la paz y sociedades inclusivas para el desarrollo sostenible, proporcionar acceso a la justicia para todos y construir sistemas eficaces, instituciones responsables e inclusivas en todos los niveles”<sup>31</sup>. La relevancia del acceso a la justicia de los grupos vulnerables representa un objetivo cardinal de la actual Agenda 2030. En particular, la meta 16.3 se centra en la promoción del “Estado de Derecho tanto a nivel nacional como internacional” y en garantizar “la igualdad de acceso a la justicia sin discriminación”<sup>32</sup>. De acuerdo con Quisbe Remón, no encontramos ante “un objetivo que constituye la

25 Comité de Derechos Humanos (CCPR), *Observación general n.º 32: Artículo 14. El derecho a un juicio imparcial y a la igualdad ante los tribunales y cortes de justicia*, de 23 de agosto 2007, CCPR/C/GC/32, párr. 7.

26 Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CESCR), *Observación general n.º 9: La aplicación interna del Pacto*, 3 de diciembre de 1998, E/C.12/1998/24, párr. 9.

27 Comité Contra la Tortura, *Observación General n.º 3 sobre la aplicación del artículo 14, 2002*, CAT/C/GC/3, párrs. 2-4.

28 Comité para la Eliminación de la Discriminación Contra la Mujer (CEDAW), *Recomendación General n.º 33 sobre el acceso de las mujeres a la justicia.*, CEDAW/C/GC/33, 3 de agosto de 2015, párrs. 1 y 2.

29 Comité de los Derechos del Niño, *Observación General n.º 5 sobre medidas generales de aplicación de la Convención*, 2003, párr. 24.

30 Naciones Unidas, Asamblea General, *Transformar nuestro mundo: la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible*, Resolución A/RES/70/1, 25 de noviembre de 2015.

31 Las metas 16.5, 16.6 y 16.7 persiguen el incremento de la eficiencia, la transparencia, la inclusividad y la representatividad de las instituciones, fijando como objetivos “la reducción de la corrupción” (16.5), la consolidación de unas “instituciones efectivas, responsables y transparentes en todos los niveles” (16.6) y la creación de “sistemas de toma de decisiones receptivos, inclusivos, participativos y representativos en todos los niveles” (16.7). Un elemento clave de la capacidad jurídica de las personas físicas para el ejercicio efectivo de sus derechos y el acceso a la justicia consiste en la provisión de la identidad jurídica, incluido el registro del nacimiento, tal como lo establece la meta 16.9.

32 Naciones Unidas, Asamblea General, *Transformar nuestro mundo: la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible*, op.cit., meta 16.3.

columna vertebral de los ODS porque invoca la construcción de sociedades pacíficas e incluyentes<sup>33</sup>.

Por su parte, en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, el acceso a la justicia está previsto en los artículos 8 y 25 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos. De acuerdo con Cançado Trindade, ex presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, “el derecho a la justicia representa la piedra angular de la protección interamericana de los derechos humanos<sup>34</sup>. De forma reiterada, la jurisprudencia de la Corte ha estimado que: “toda persona tiene el derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales, lo cual constituye uno de los pilares básicos, no solo de la Convención Americana, sino del propio Estado de derecho en una sociedad democrática<sup>35</sup>”.

En cualquier caso, siguiendo Tortig, Gomes y Lunardi, el campo del acceso a la justicia aún representa un fenómeno por explorar y un desafío social complejo<sup>36</sup>. Cappelletti y Garth expresan que no resulta una tarea sencilla definir el acceso a la justicia, remitiéndose a un principio fundamental de todo sistema jurídico: “... que el pueblo pueda ejercer sus derechos y/o solucionar sus conflictos por medio del Estado...”<sup>37</sup>, lo que implica, siguiendo a Bernales Rojas, dos consideraciones “primero que el sistema legal sea igualitariamente accesible a todos y, segundo, que el sistema legal esté encaminado a que su funcionamiento sea individual y socialmente justo<sup>38</sup>”.

En este sentido, puede afirmarse que el derecho humano de acceso a la justicia implica la obligación de los Estados de adoptar una serie de recursos judiciales a las

- 33 Quispe Remón, Florabel, “Acceso a la justicia y objetivos del desarrollo sostenible”, en Fernández Liesa, Carlos y Díaz Barrado, Castor (coord.), *Objetivos de desarrollo y Derechos Humanos: paz, justicia e instituciones sólidas / Derechos humanos y empresa*, Madrid: Instituto de Estudios Internacionales y Europeos Francisco de Vitoria, 2018, p. 239.
- 34 Trindade, Antonio Augusto Cançado, “Las cláusulas pétreas de la protección internacional del ser humano: El acceso directo de los individuos a la justicia a nivel internacional, y la intangibilidad de la jurisdicción obligatoria de los tribunales internacionales de derechos humanos”, *Revista El otro Derecho*, ILSA, Bogotá D.C., Colombia, n.º 35, diciembre de 2006, p.67
- 35 Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso de los “Niños de la Calle” (*Villagrán Morales y otros*) c. *Guatemala*, sentencia de Fondo de 19 de noviembre de 1999, serie C, n.º 63, párr. 234, ficha técnica disponible en: [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_63\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_63_esp.pdf), Véase también el estudio realizado por Rodríguez Rescia sobre el reconocimiento del debido proceso por la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en Rodríguez Rescia, Víctor Manuel, en “El debido proceso legal y la Convención Americana sobre Derechos Humanos”, en *Liber Amicorum : Héctor Fix-Zamudio*, San José, Costa Rica : Corte Interamericana de Derechos Humanos , 1998, p.1300.
- 36 Tortig, Eloisa; de Oliveira Gomes, Adalmir y Castagna Lunardi, Fabrício, “Access to Justice: An Epistemological Guide for Future Research”, *Lex Humana*, v. 15, n.º3, p. 220.
- 37 Cappelletti, Mauro y Garth, Bryant, *El acceso a la justicia. La tendencia en el movimiento mundial para hacer efectivos los derechos*, México, Fondo de Cultura Económica, 1996. p. 18.
- 38 Bernales Rojas, Gerardo, “El acceso a la justicia en el sistema interamericano de protección de los derechos humanos”, *Revista Ius et Praxis*, Universidad de Talca, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, año 25, n.º 3, 2019, p. 280.

víctimas de violación de los derechos humanos, tal y como lo definió la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *Velásquez Rodríguez c. Honduras*<sup>39</sup>. En esta línea, conviene recordar que la jurisprudencia interamericana ha establecido que los recursos judiciales que el Estado debe proveer deben cumplir con los estándares de existencia, idoneidad, adecuación, efectividad, sencillez y rapidez, a fin de no generar un estado de indefensión a la víctima<sup>40</sup>.

Como informa la Relatoría sobre Derechos de los Pueblos Indígenas, constituida en 1990, “para los órganos del sistema interamericano de derechos humanos la protección y el respeto de los derechos de los pueblos indígenas constituye un asunto de especial importancia”<sup>41</sup>. De hecho, siguiendo a Quintana Osuna, “no se puede entender el desarrollo internacional del reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas y tribales sin mirar al sistema interamericano de derechos humanos”<sup>42</sup>. Desde la década de los 80, la Comisión Interamericana se ha pronunciado de forma reiterada sobre los derechos de los pueblos indígenas en sus informes especiales y a través de informes de admisibilidad, informes de fondo, informes de solución amistosa, el mecanismo de medidas cautelares, como también a través de demandas y solicitudes de medidas provisionales interpuestas ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos. En este sentido, la Comisión ha expresado “la necesidad de exigir una especial protección al derecho de los pueblos indígenas sobre sus territorios, porque su goce efectivo implica, no sólo la protección de una unidad económica, sino la protección de los derechos humanos de una colectividad que basa su desarrollo económico, social y cultural en su relación con la tierra”<sup>43</sup>.

El derecho de acceso a la justicia de las poblaciones indígenas viene regulado en el artículo 12 del Convenio n.º 169 de la OIT que establece el derecho de los pueblos indígenas a “poder iniciar procedimientos legales, sea personalmente o bien por conducto de sus organismos representativos, para asegurar el respeto efectivo de sus derechos”. La misma disposición insta a los Estados Parte a la adopción de medidas para garantizar que los miembros de dichos pueblos puedan comprender y hacerse comprender en procedimientos legales, facilitándoles si fuere necesario, intérpretes u

39 Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Velásquez Rodríguez c. Honduras*, sentencia de 26 de junio de 1987, serie C, n.º 1, párr. 91. Véase también caso *Las Palmeras c. Colombia*, sentencia de 6 de diciembre de 2001, serie C, n.º 90, párr. 60.

40 Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *García Asto y Ramírez Rojas c. Perú*, sentencia de 25 de noviembre de 2005, serie C, n.º 137, párr. 113.

41 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Relatoría sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, página web disponible en: <https://www.oas.org/es/CIDH/jsForm/?File=/es/cidh/tr/DPI/default.asp> (consultado por última vez el 26 de noviembre de 2023).

42 Quintana Osuna, Karla, “Algunas reflexiones sobre la evolución en el reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas y tribales en el Sistema Interamericano”, en Quintana Osuna, Karla y Flores, Rogelio (coord.) *Los derechos de los pueblos indígenas Una visión desde el sistema interamericano de protección de los derechos humanos*, Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro, México, 2017, p.13.

43 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Relatoría sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, página web disponible en: <https://www.oas.org/es/CIDH/jsForm/?File=/es/cidh/tr/DPI/default.asp>

otros medios eficaces. Por su parte, la Declaración Americana de las Poblaciones Indígenas establece, en su artículo XXXIII, que: “los pueblos y personas indígenas tienen derecho a recursos efectivos e idóneos, incluyendo los recursos judiciales expeditos, para la reparación de toda violación de sus derechos colectivos e individuales. Los Estados, con la participación plena y efectiva de los pueblos indígenas, proveerán los mecanismos necesarios para el ejercicio de este derecho”<sup>44</sup>.

El derecho de acceso a la justicia de las poblaciones indígenas es reconocido, en un principio, por la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, de la mano de la reivindicación de sus tierras comunales. En la histórica sentencia de 2006 del caso *Comunidad Indígena Sawhoyamaxa c. Paraguay*, relativo a la reivindicación, desde 1991, por parte de la comunidad indígena Sawhoyamaxa de la propiedad de las tierras que habitan en el Chaco paraguayo, que fueron calificadas como fincas de propiedad privada a nombre de dos empresas privadas, la Corte destacó que los procedimientos judiciales deben ser simples, accesibles y adecuados, afirmando que: “el Estado está en la obligación de instituir procedimientos adecuados en el marco del sistema jurídico nacional para procesar las reivindicaciones de tierras de los pueblos indígenas interesados”<sup>45</sup>.

Por su parte, en su sentencia de 2010 sobre el asunto *Comunidad Indígena Xákmok Kásek c. Paraguay*, relativo a la demanda de la comunidad indígena Xákmok Kásek contra el gobierno de Paraguay ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos por no cumplir con su responsabilidad internacional de garantizar el derecho a sus tierras ancestrales, viéndose sus miembros obligados a vivir en tierras no aptas para la caza, la pesca y la recolección (principales medios de supervivencia de la comunidad), sin acceso a alimentos, agua, transporte, medicamentos, vacunas ni atención sanitaria primaria, la Corte estimó que deben cumplirse los criterios de debida diligencia, plazo razonable y efectividad en los procedimientos judiciales para garantizar el derecho de acceso a la justicia, afirmando, a su vez, que el derecho a la posesión y propiedad comunitaria de las tierras representa un derecho cuyo titular es la comunidad indígena en su conjunto<sup>46</sup>.

En este sentido, debe destacarse que las personas indígenas han visto reconocido su derecho de acceso a la justicia tanto en su dimensión individual como en la colectiva. Ya en la sentencia dictaminada en 2001 relativa al caso *Comunidad Mayagna c. Nicaragua*, referido a la responsabilidad internacional del Estado por la falta de delimitación del territorio de la comunidad Mayagna Awas Tigni, así como a la ineficacia de

44 Por su parte, el artículo XXXIV de la Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas dispone que: “en caso de conflictos y controversias con los pueblos indígenas, los Estados proveerán, con la participación plena y efectiva de dichos pueblos, mecanismos y procedimientos justos, equitativos y eficaces para la pronta resolución de los mismos”. Organización de los Estados Americanos, *Declaración Americana de los Derechos de los Pueblos Indígenas*, op.cit., artículos XXXIII y XXXIV.

45 Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Comunidad Indígena Sawhoyamaxa c. Paraguay*, sentencia de 29 de marzo de 2006, serie C, n.º 146, párr. 109.

46 Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Comunidad Indígena Xákmok Kásek c. Paraguay*, sentencia de 24 de agosto de 2010. La Comunidad alegó que debido al estado vulnerable en el que se vieron obligados a vivir, el gobierno fue responsable de la muerte de 28 miembros, entre ellos niños y mujeres embarazadas.

los recursos interpuestos, la Corte estimó que los derechos de las personas indígenas se garantizan y se pueden ejercer plenamente “solo si se reconocen los derechos de la colectividad y de la comunidad a la que pertenecen”<sup>47</sup>. Es decir, siguiendo a Bucetto, la efectividad del acceso a la justicia parte del “reconocimiento de la personalidad jurídica colectiva, en tanto pueblos indígenas y tribales, así como de la personalidad jurídica individual de sus miembros integrantes”<sup>48</sup>.

### 3. El acceso igualitario y sin discriminación a la justicia de las poblaciones indígenas como grupo vulnerable

La especial situación de vulnerabilidad de los pueblos indígenas ha sido reiterada por la jurisprudencia de la Corte Interamericana, que ha articulado la protección jurídica de los pueblos indígenas sobre la prohibición de discriminación por el origen étnico concebido como “cualquier otra condición social” (artículo 1.1. de la Convención Interamericana de Derechos Humanos) y sobre el reconocimiento del derecho a la identidad cultural (artículo 29). Es por ello por lo que la Corte ha estimado, en la sentencia del caso *Norín Catrimán y otros (dirigentes, miembros y activista del Pueblo Indígena Mapuche) c. Chile*, que: “ninguna norma, decisión o práctica de derecho interno, sea por parte de autoridades estatales o por particulares, pueden disminuir o restringir, de modo alguno, los derechos de una persona a partir de su origen étnico”<sup>49</sup>.

Siguiendo a Elizondo García, el derecho a la igualdad es reconocido, en los mismos términos que el propio derecho a la vida, “como un derecho humano fundamental en la medida en que su goce es un prerrequisito para el disfrute de todos los demás derechos humanos”<sup>50</sup>. De hecho, para la jurisprudencia de la Corte, “en la actual etapa de la evolución del Derecho internacional, el principio fundamental de igualdad y no discriminación ha ingresado en el dominio del *jus cogens*, descansando sobre él todo el andamiaje jurídico del orden público nacional e internacional”<sup>51</sup>.

47 Véase Corte Interamericana de Derechos Humanos, *caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awás Tingni c. Nicaragua*, sentencia de 31 de agosto de 2001, serie c, n.º 79.

48 Bucetto, María Sol, “El derecho de acceso a la justicia de los pueblos indígenas: estándares del Sistema Interamericano de Derechos Humanos”, *Revista Lex*, n.º 24, año XVII, 2019, p.25.

49 Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Norín Catrimán y otros (dirigentes, miembros y activista del pueblo indígena Mapuche) c. Chile*, sentencia de 29 de mayo de 2014, serie C, n.º 279, párrs. 204-206.

50 Elizondo García, Fernando, “El derecho a la igualdad, el principio de no discriminación y los grupos en situación de vulnerabilidad en México”, en Minerva E. Martínez Garza y Elizondo García, Fernando (coord.), *La protección de los grupos en situación de vulnerabilidad en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, Ed. Universidad Autónoma de Nuevo León, México, 2015, p.12.

51 Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek c. Paraguay*, op.cit., párr. 269. Véase para un estudio más desarrollado Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Cuadernillos de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos No. 14: Igualdad y no discriminación*, San José, Costa Rica, 2021, disponible en: [https://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/cuadernillo14\\_2021.pdf](https://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/cuadernillo14_2021.pdf)

En este punto, debemos prestar especial atención a las Reglas de Brasilia sobre el acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad, adoptadas en la XIV Cumbre Judicial Iberoamericana de 2008, y actualizadas en de la XIX Cumbre de 2018 en San Francisco de Quito (Ecuador)<sup>52</sup>. Las Reglas de Brasilia presentan como objetivo principal: “garantizar las condiciones de acceso efectivo a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad, sin discriminación alguna, directa ni indirecta, englobando el conjunto de políticas, medidas, facilidades y apoyos que les permitan el pleno reconocimiento y goce de los Derechos Humanos que les son inherentes ante los sistemas judiciales” (sección 1ª). De acuerdo con Ribotta, las Reglas de Brasilia responden a una preocupación bastante extendida: que los sistemas judiciales pueden llegar a ser instrumentos reales de defensa de los derechos de las personas, principalmente de las más vulnerables<sup>53</sup>.

Por personas en situación de vulnerabilidad, las Reglas de Brasilia entienden a aquellas personas cuya “capacidad para prevenir, resistir o sobreponerse a un impacto que les sitúe en situación de riesgo, no está desarrollada o se encuentra limitada por circunstancias diversas, para ejercitar con plenitud ante el sistema de justicia los derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico”<sup>54</sup>. Como indican Monge Núñez y Rodríguez Rescia, las Reglas de Brasilia pueden constituir un instrumento útil de litigio interamericano si las autoridades judiciales y otros operadores jurídicos las implementan de forma efectiva para garantizar una verdadera justicia diferenciada a favor de los grupos en situación de vulnerabilidad<sup>55</sup>.

En relación con las poblaciones indígenas, debe afirmarse que el acceso igualitario a la justicia constituye un requisito esencial para el efectivo ejercicio de sus derechos. La especial vulnerabilidad de los miembros de las poblaciones indígenas ha sido reconocida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en diversos pronunciamientos, como en la citada sentencia del caso *Comunidad Indígena Xákmok Kásek c. Paraguay*, que vincula dicha vulnerabilidad a la falta de recursos adecuados y efectivos, y a la débil presencia de unas instituciones públicas obligadas a prestar servicios y bienes a los miembros la población indígena, “en especial, alimentación,

52 XIV Cumbre Judicial Iberoamericana. *Reglas de Brasilia sobre acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad*, 4 de marzo 2008. Esta actualización afectó a 73 de sus 100 reglas.

53 Ribotta, Silvina, “Reglas de Brasilia sobre acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad. Vulnerabilidad, pobreza y acceso a la justicia”, *Revista Electrónica Iberoamericana*, vol. 6, n.º 2, 2012, p.79.

54 La sección 2.1 de las 100 Reglas de Brasilia complementa esta definición añadiendo que “en este contexto, se consideran en condición de vulnerabilidad aquellas personas quienes, por razón de su edad, género, orientación sexual e identidad de género, estado físico o mental, o por circunstancias sociales, económicas, étnicas y/o culturales, o relacionadas con sus creencias y/o prácticas religiosas, o la ausencia de estas encuentran especiales dificultades para ejercitar con plenitud ante el sistema de justicia los derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico”.

55 Véase Monge Núñez, Gonzalo y Rodríguez Rescia, Víctor, *Acceso a la Justicia de Grupos en Situación de Vulnerabilidad Manual General de Litigio en el Sistema Interamericano con enfoque diferenciado Niñez y adolescencia, pueblos indígenas y afrodescendientes*, Editorial del Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José, Costa Rica, 2014. p. 24.

agua, salud y educación; y a la prevalencia de una visión de la propiedad que otorga mayor protección a los propietarios privados por sobre los reclamos territoriales indígenas, desconociéndose, con ello, su identidad cultural y amenazando su subsistencia física”<sup>56</sup>.

En esta línea, conviene subrayar que uno de los tipos de discriminación más lesivos y deshumanizantes constituye la propia criminalización por parte del Estado del origen indígena. En este sentido, la naturaleza indígena de un presunto delincuente nunca puede ser un condicionante agravante ni generar ningún tipo de prejuicio, sesgo o estereotipo en el proceso judicial que restrinja su efectivo y adecuado acceso a la justicia. En su demanda a la Corte, en el caso *Norín Catrimán y otros (dirigentes, miembros y activista del Pueblo Indígena Mapuche) c. Chile*, sobre la condena como autores de delitos calificados de terroristas a líderes tradicionales y activistas del pueblo indígena mapuche, la Comisión Interamericana consideró, al estudiar el asunto, que: “si la raza o el origen étnico de una persona es tomado en cuenta como elemento para calificar un hecho normalmente considerado delito común como un delito terrorista, se estaría ante un escenario de aplicación selectiva y discriminatoria de la ley penal”<sup>57</sup>.

#### 4. La especificidad indígena: el reconocimiento de la diversidad cultural en al acceso a la justicia de las poblaciones indígenas

Una cuestión cardinal para garantizar el acceso igualitario e inclusivo a la justicia de las poblaciones indígenas radican en el reconocimiento de lo que la doctrina ha denominado la propia especificidad indígena<sup>58</sup>. Esta especificidad en el acceso a la justicia viene reconocida por el artículo 10 del Convenio n.º 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales que establece que: “cuando se impongan sanciones penales previstas por la legislación general a miembros de dichos pueblos, deberán tenerse en cuenta sus características económicas, sociales y culturales”<sup>59</sup>. Siguiendo a Bucetto<sup>60</sup>, debe destacarse que la Corte Interamericana ha manifestado en reiterados pronunciamientos que: “en lo que respecta a los pueblos indígenas, es indispensable que los Estados

56 Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek c. Paraguay*, op.cit., párr. 273. Véase para un estudio más desarrollado Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Cuadernillos de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos No. 14: Igualdad y no discriminación*, op.cit., p.139.

57 Quintana Flores, Karla, op.cit, p.36. Véase además Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Norín Catrimán y otros (dirigentes, miembros y activista del pueblo indígena Mapuche) c. Chile*, sentencia de 29 de mayo de 2014, serie c, n.º 279, Ficha técnica disponible en: [https://www.corteidh.or.cr/cfj/jurisprudencia2/ficha\\_tecnica.cfm?lang=es&nld\\_Ficha=403](https://www.corteidh.or.cr/cfj/jurisprudencia2/ficha_tecnica.cfm?lang=es&nld_Ficha=403)

58 Bucetto, María Sol, op.cit., p.22.

59 Organización Internacional del Trabajo (OIT), *Convenio n.º 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes*, op.cit.,

60 Bucetto, María Sol, op.cit., p.23.

otorguen una protección efectiva que tome en cuenta sus particularidades propias, sus características económicas y sociales, así como su situación de especial vulnerabilidad, su derecho consuetudinario, y sus valores, usos y costumbres”<sup>61</sup>.

Conviene recordar que, en los países latinoamericanos, son múltiples las brechas de diversa índole que impiden a la población indígena el acceso igualitario a los servicios públicos. Como indican Stallaert, Kleinert y Núñez Borja, “a pesar de los convenios y declaraciones internacionales sobre derechos de los pueblos indígenas, la situación sigue estando caracterizada por la discriminación, la exclusión social y la pobreza”<sup>62</sup>. De hecho, “este problema es particularmente grave en el caso de hablantes de lenguas indígenas, nativas u originarias”<sup>63</sup>.

El derecho al uso de sus lenguas nativas en los procedimientos judiciales constituye un requisito fundamental para garantizar el efectivo e igualitario acceso a la justicia de las poblaciones indígenas. Tanto en el citado Convenio n.º 169 de la OIT como en la Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 2007, los Estados signatarios se comprometen a garantizar el acceso a la justicia a hablantes de lenguas indígenas y a adoptar las medidas necesarias para salvaguardar dicho derecho. Tal y como destaca el segundo apartado del artículo 30 del Convenio n.º 169 de la OIT: “a tal fin, deberá recurrirse, si fuere necesario, a traducciones escritas y a la utilización de los medios de comunicación de masas en las lenguas de dichos pueblos”<sup>64</sup>. De la misma manera, la citada Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas regula, en sus artículos 14 y 22.3 las obligaciones de los Estados para garantizar los derechos al uso de sus lenguas nativas de las poblaciones indígenas en su acceso a la justicia<sup>65</sup>.

En esta misma línea, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha dictaminado una nutrida jurisprudencia respecto al derecho de los pueblos indígenas a expresarse en su propia lengua y sobre las debidas garantías procesales para su adecuado uso en los procedimientos judiciales<sup>66</sup>. En 2006, en el caso *López Álvarez c. Honduras*, sobre la denuncia contra la prohibición por parte del director de un centro penitenciario de la población garífuna privada de libertad del uso de su lengua materna, la Corte estimó el derecho de las personas indígenas a utilizar el idioma de su elección en la

61 Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Comunidad Indígena Yakye Axa c. Paraguay*, sentencia de 17 de junio de 2005, serie C, n.º 125, párr. 63, disponible en: [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_125\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_125_esp.pdf)

62 Stallaert, Christiane; Kleinert, Cristina Victoria y Núñez Borja, Carmen, “Acceso a la justicia y formación de intérpretes en lenguas indígenas. Una propuesta de cooperación triangular con enfoque decolonial”, *Revista de Investigación Educativa*, vol. 30, enero-junio de 2020, p. 61.

63 *Ibid.*, p.61.

64 Organización Internacional del Trabajo (OIT), *Convenio n.º 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes*, op.cit., art.30.

65 Organización de los Estados Americanos, *Declaración Americana de los Derechos de los Pueblos Indígenas*, op.cit. arts. 14 y 26.

66 Stallaert, Christiane; Kleinert, Cristina Victoria y Núñez Borja, Carmen, op.cit., p. 63.

expresión de su pensamiento en instancias judiciales y penales, y que la prohibición del uso de una lengua que representa un elemento de la identidad indígena que afecta a la dignidad de la persona en cuanto miembro de dicha comunidad<sup>67</sup>. Para la Corte, tales hechos constituyen una violación de la libertad de expresión protegida en el artículo 13.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, recalcando que el derecho a hablar es “uno de los pilares de la libertad de expresión y que éste implica necesariamente el derecho de las personas a utilizar el idioma de su elección en la expresión de su pensamiento”<sup>68</sup>.

Por su parte, en la sentencia del caso *Tiu Tojín c. Guatemala*, sobre la desaparición forzada de María y Josefa Tiu Tojín, madre e hija indígenas maya K'iche', la Corte no sólo hizo referencia a la discriminación que sufrieron los familiares de las víctimas por parte de las autoridades estatales guatemaltecas en su búsqueda de la justicia<sup>69</sup>, sino que también destacó que: “para garantizar el acceso a la justicia de las víctimas, en tanto miembros del pueblo indígena maya, y para que la investigación de los hechos se realizase con la debida diligencia, sin obstáculos y sin discriminación, el Estado debía asegurar que aquellas pudieran comprender y hacerse comprender en los procedimientos legales iniciados, facilitándoles intérpretes u otros medios eficaces para tal fin”<sup>70</sup>.

## 5. Interseccionalidad y enfoque de género: especial atención al acceso a la justicia de las mujeres indígenas

La exclusión social, económica y política de las mujeres indígenas perpetua una situación de discriminación estructural, “que las vuelve particularmente susceptibles a diversos actos de violencia prohibidos por la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer (en adelante “Convención de Belém do Pará”) y otros instrumentos interamericanos”<sup>71</sup>. La falta de datos sobre los supuestos de violación de derechos humanos de las mujeres indígenas constituye uno de los principales desafíos a la hora de abordar esta cuestión de forma efectiva. En cualquier caso, como afirma la Comisión Interamericana, las mujeres indígenas se enfrentan a toda una serie de obstáculos específicos en su acceso seguro, adecuado,

67 Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *López Álvarez c. Honduras*, sentencia de 1 de febrero de 2006, serie C, n.º141, párr. 163, disponible en: [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_141\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_141_esp.pdf)

68 *Ibid.*, párr. 164.

69 Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Tiu Tojín c. Guatemala*, sentencia de 26 de noviembre de 2008, serie C, n.º190, párr. 96, véase la ficha técnica en [https://www.corteidh.or.cr/CF/jurisprudencia2/ficha\\_tecnica.cfm?nId\\_Ficha=245](https://www.corteidh.or.cr/CF/jurisprudencia2/ficha_tecnica.cfm?nId_Ficha=245)

70 *Ibid.*, párr. 100.

71 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Mujeres indígenas, Las mujeres indígenas y sus derechos humanos en las Américas*, OEA/Ser.LV/II., 17 de abril de 2017, OEA/Ser.LV/II, párr. 7, disponible en: <https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/mujeresindigenas.pdf>

efectivo y culturalmente apropiado a la justicia cuando sufren violaciones de sus derechos humanos<sup>72</sup>.

La Comisión entiende que las mujeres indígenas pueden tener acceso efectivo a la justicia sólo si el Estado cumple con dos obligaciones fundamentales: primero, mediante el respeto de la norma del debido proceso, “que requiere la prevención, investigación, sanción y resarcimiento de las violaciones de derechos humanos de las mujeres indígenas”; y segundo, mediante “la aplicación de una perspectiva de género y multidisciplinaria en el sistema judicial”<sup>73</sup>. El Mecanismo de Expertos sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas del Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas ha insistido en que: “el acceso de las mujeres indígenas a la justicia debe abordarse desde una perspectiva integral, ya que es inseparable de otros obstáculos para los derechos humanos que suelen encontrar los pueblos indígenas, como la pobreza, la falta de acceso a servicios de salud y educación y la falta de reconocimiento de su derecho a la tierra, el territorio y los recursos naturales”<sup>74</sup>.

La aplicación de un enfoque interseccional resulta una condición indispensable para el acceso efectivo e igualitario de las mujeres indígenas a la justicia. Arraigado en el pensamiento feminista negro e introducido por Crenshaw hace más de 30 años, el enfoque interseccional ha sido empleado en diversas disciplinas, arrojando luz sobre la naturaleza entrelazada de diferentes tipos de desigualdades socioeconómicas y de dinámicas de poder. Collins lo define como “la idea crítica de que la raza, la clase, el género, la sexualidad, la etnia, la nación, la capacidad y la edad operan no como entidades unitarias y mutuamente excluyentes, sino como fenómenos que se construyen recíprocamente y que, a su vez, dan forma a desigualdades sociales complejas”<sup>75</sup>. En esta línea, la Comisión ha reconocido que, a pesar de que las mujeres indígenas no constituyen un grupo homogéneo porque viven realidades socioeconómicas e históricas muy diversas a lo largo del continente americano, sí que presentan un común denominador: “han enfrentado y continúan sufriendo formas diversas y sucesivas de discriminación debido a su género, etnicidad, edad, discapacidad y/o situación de pobreza, tanto fuera como dentro de sus propias comunidades, o como resultado de los remanentes históricos y estructurales del colonialismo”<sup>76</sup>.

72 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Acceso a la justicia para mujeres víctimas de violencia en las Américas*, OEA/Ser.LN/II. Doc. 68, 20 de enero de 2007, párr. 199, disponible en: <https://www.cidh.org/women/Acceso07/cap1.htm>

73 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Mujeres indígenas, Las mujeres indígenas y sus derechos humanos en las Américas*, op.cit., párr. 137.

74 Ibid., p.137.

75 Véase Collins, Patricia Hill, *Intersectionality as Critical Social Theory*, Duke University Press, 2019.

76 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Mujeres indígenas, Las mujeres indígenas y sus derechos humanos en las Américas*, op.cit., párr. 10.

Por su parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, a través de sus sentencias del caso *Rosendo Cantú y otra c. México*, sobre dos mujeres indígenas mep'haa que habían sido violadas sexualmente por militares<sup>77</sup>, y del caso *Fernández Ortega y otros c. México*, sobre la responsabilidad internacional del Estado por la violación sexual cometida en perjuicio de Inés Fernández Ortega por parte de agentes militares, así como por la falta de investigación y sanción de los responsables<sup>78</sup>, ha constituido una sólida doctrina jurisprudencial que requiere que se tome en consideración la especial vulnerabilidad de las mujeres indígenas por motivos de su género, etnicidad e idioma, desde un enfoque interseccional, en su acceso a la justicia<sup>79</sup>. Este enfoque interseccional requiere que se atiendan las múltiples violencias física, emocional y sexual que sufren las niñas y mujeres indígenas y a los diversos obstáculos para su acceso a la justicia a los que deben hacer frente “en su mayoría estrechamente vinculados a la discriminación, la marginación y la vulnerabilidad que han sufrido a lo largo de la historia”<sup>80</sup>.

Además, el enfoque de género también ha sido reconocido por la jurisprudencia de la Corte como una perspectiva esencial a la hora de garantizar el acceso de las mujeres indígenas, “al constituir una herramienta útil para medir el impacto diferenciado del nivel de riesgo, así como los efectos en la implementación de las medidas efectivas de tutela, protección y seguridad de las personas y concretamente, de las mujeres”<sup>81</sup>. En última instancia, la aplicación del enfoque de género en la salvaguarda del acceso efectivo a la justicia exige el apoyo a las mujeres indígenas, teniendo en cuenta sus circunstancias de especial vulnerabilidad, lo que requiere, siguiendo a Valenzuela Reyes, la adopción de una serie de medidas que incluyen la “atención médica, sanitaria y psicológica a las víctimas de forma continuada si así se requiere y el apoyo económico a las mismas para que participen de las audiencias públicas de la Corte”<sup>82</sup>.

En última instancia, debe destacarse que el enfoque de género requiere el cuestionamiento crítico de cómo el sistema se relaciona con y para las mujeres no sólo como víctimas o como usuarias de la justicia, sino también como partícipes activas en

77 Corte Interamericana de Derechos Humanos, *caso Rosendo Cantú y otra c. México*, sentencia de 31 de agosto de 2010, serie c, n.º 216, disponible en: [https://www.corteidh.or.cr/cf/jurisprudencia2/ficha\\_tecnica.cfm?nld\\_Ficha=339](https://www.corteidh.or.cr/cf/jurisprudencia2/ficha_tecnica.cfm?nld_Ficha=339)

78 Corte Interamericana de Derechos Humanos, *caso Fernández Ortega y otros c. México*, sentencia de 30 de agosto de 2010, serie c, n.º 224, ficha técnica disponible en: [https://www.corteidh.or.cr/CF/jurisprudencia2/ficha\\_tecnica.cfm?nld\\_Ficha=338](https://www.corteidh.or.cr/CF/jurisprudencia2/ficha_tecnica.cfm?nld_Ficha=338)

79 Valenzuela Reyes, Mylene, “Acceso a la justicia y defensa jurídica para mujeres indígenas en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, *Revista Ius et Praxis*, Talca, Chile, 2023, p.15.

80 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Mujeres indígenas, Las mujeres indígenas y sus derechos humanos en las Américas*, op.cit., párr.139.

81 Valenzuela Reyes, Mylene, op.cit. p. 14, véase Corte Interamericana de Derechos Humanos, *caso Defensor de derechos humanos y otros c. Guatemala*, sentencia de 28 de agosto de 2014, serie C, n.º 283, párr.157.

82 *Ibid.*, p. 14, véase Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Alvarado Espinoza y otros c. México*, sentencia de 28 de noviembre de 2018, serie C, n.º 370, párrs 209 y ss, disponible en: [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_370\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_370_esp.pdf)

la estructuración de los sistemas judiciales, así como en el planteamiento de los retos y las prioridades a los deben hacer frente. En esta misma línea, la Comisión ha reiterado “la necesidad de formular y adoptar políticas culturalmente apropiadas, con la participación de mujeres indígenas, orientadas a la prevención, investigación, sanción y reparación de las infracciones de sus derechos humanos”<sup>83</sup>.

## 6. Consideraciones finales: hacia una conceptualización transformadora del acceso a la justicia de las poblaciones indígenas

Durante la segunda mitad del siglo XX tiene lugar un amplio proceso de desarrollo de los sistemas judiciales, especialmente en las principales democracias industrializadas del considerado mundo occidental, que introduce relevantes reformas constitucionales en defensa del Estado del bienestar. En particular, la década de 1970 es testigo de relevantes avances en la forma de prestar los servicios de asistencia judicial a los colectivos en situación de vulnerabilidad, surgiendo una creciente conciencia de la exclusión sufrida por las clases medias y pobres y por las formas no tradicionales de litigio en su relación con los sistemas judiciales. Han transcurrido más de cincuenta años desde la publicación del proyecto Florencia, una de las principales aportaciones teóricas sobre el acceso a la justicia, liderado por Cappelletti, Gordley y Johnson<sup>84</sup> y, actualmente, nos encontramos ante una nueva ola, la séptima, de los estudios interdisciplinarios del acceso a la justicia, que presenta como elemento nuclear la atención a los grupos vulnerables desde un enfoque interseccional. Esta vez, sin embargo, el principal impulso proviene de distintos países del Sur Global, en especial de América Latina, observándose en el sistema interamericano de derechos humanos una nueva conceptualización “transformadora” del acceso a la justicia <sup>85</sup>.

Como ha podido observarse en el presente estudio, tanto la Comisión como la Corte Interamericana de Derechos Humanos han ido conformando todo un marco jurídico de garantías y principios sobre la salvaguarda del acceso a la justicia efectivo e igualitario de las personas pertenecientes a poblaciones indígenas, partiendo del reconocimiento de su titularidad tanto individual como colectiva y del hecho de que el derecho de acceso a la justicia no sólo es exigible en el ámbito de la jurisdicción penal, sino que lo es también para el resto de ámbitos jurídicos, como el administrativo o el

<sup>83</sup> Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Mujeres indígenas, Las mujeres indígenas y sus derechos humanos en las Américas*, op.cit., párr.166.

<sup>84</sup> Véase Cappelletti, Mauro; Gordley, James y Johnson, Earl, *Toward Equal Justice: A Comparative Study of Legal Aid in Modern Societies*. Ed. A. Giuffrè, 1975.

<sup>85</sup> Véase García Ramírez, Sergio. Los sujetos vulnerables en la jurisprudencia “transformadora” de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Cuestiones constitucionales*, Vol n.º 41, 2019.

civil, ya que, como destaca Bernales Rojas, “todo procedimiento que busque la determinación o titularidad de un derecho debe ser resuelto con criterios de justicia”<sup>86</sup>.

En resumen, puede afirmarse que para garantizar el acceso a la justicia de forma efectiva los recursos judiciales deben ser accesibles, sencillos y respetuosos con unos plazos razonables, lo que implica, siguiendo a Buccetto, que las personas indígenas puedan comprender y hacerse comprender en los procedimientos judiciales iniciados, facilitándoles intérpretes u otros medios eficaces para tal fin, que puedan contar con la asistencia técnica y letrada necesarias y se les facilite el acceso físico a las instituciones administrativas y judiciales<sup>87</sup>.

Para ello, resulta esencial que, en todo momento, las autoridades judiciales y el resto de los operadores jurídicos tomen en consideración la especificidad indígena y promuevan un enfoque respetuoso con la diversidad cultural. En consecuencia, la efectividad del “derecho a tener derechos” reside también en la forma en que sean apreciadas, respetadas y puestas en valor las particularidades propias de las poblaciones indígenas, de sus características económicas, sociales y culturales, así como su situación de especial vulnerabilidad, su derecho consuetudinario, sus valores y sus usos y costumbres. En este sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha consolidado una doctrina jurisprudencial relativa a la salvaguarda del derecho de los pueblos indígenas a expresarse en su propia lengua y a las debidas garantías procesales para su uso en los procedimientos judiciales.

Por último, el reconocimiento efectivo e igualitario del derecho de acceso a la justicia requiere de la aplicación del enfoque de género sobre los procedimientos judiciales y administrativos para la debida consideración de las realidades socioeconómicas, culturales y políticas específicas que viven las mujeres indígenas, las cuales, en función de los datos, informes y sentencias publicados por los órganos del sistema interamericano de derechos humanos, deben enfrentar, en demasiadas ocasiones, altas tasas de marginación y violencia física, psicológica, sexual, política y socioeconómica. La provisión de medidas específicas en respuesta a los diversos obstáculos a los que deben hacer frente, desde una perspectiva interseccional, como mujeres indígenas, debe en última instancia fomentar su agencia como titulares derechos humanos, su participación efectiva en los procesos y su protección, seguridad y autonomía en su interacción con los sistemas judiciales.

<sup>86</sup> Bernales Rojas, Gerardo, *op.cit.*, p. 297.

<sup>87</sup> Buccetto, María Sol, *op.cit.*, p. 25.

## Bibliografía

- Arendt, Hannah, “Los derechos humanos, ¿qué son?”. *Los orígenes del totalitarismo*. 1ª ed. Madrid: Alianza Editorial, 2013.
- Arnim Scheidel et al. “Global impacts of extractive and industrial development projects on Indigenous Peoples’ lifeways, lands, and rights”. *Science Advances* 9, (2023): 1-9. doi:10.1126/sciadv.ade9557
- Bernalos Rojas, Gerardo. “El acceso a la justicia en el sistema interamericano de protección de los derechos humanos”. *Revista Ius et Praxis* 25 (2019): 277-306. doi: <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-00122019000300277>
- Cappelletti, Mauro y Garth, Bryant. *El acceso a la justicia. La tendencia en el movimiento mundial para hacer efectivos los derechos*. 1ª Ed. México: Fondo de Cultura Económica, 1996.
- Cappelletti, Mauro; Gordley, James y Johnson, Earl. *Toward Equal Justice: A Comparative Study of Legal Aid in Modern Societies*. 1ª Ed. Florencia: A. Giuffrè, 1975.
- Collins, Patricia Hill. *Intersectionality as Critical Social Theory*. 1ª ed. Durham: Duke University Press, 2019.
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Acceso a la justicia para mujeres víctimas de violencia en las Américas*. OEA/Ser.L/V/II. Doc. 68, 20 de enero de 2007.
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Acceso a la justicia para mujeres víctimas de violencia sexual en Mesoamérica*. Organización de Estados Americanos. Ser.L/V/II. Doc. 63, 9 de diciembre de 2011.
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Derechos de los pueblos indígenas y tribales sobre sus tierras ancestrales y recursos naturales. Normas y jurisprudencia del Sistema Interamericano de Derechos Humanos*. OEA/Ser.L/V/II, 30 de agosto 2009.
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Justicia e Inclusión Social: Los desafíos de la Democracia en Guatemala*. OEA/Ser.L/V/II.118, 29 de diciembre de 2003.
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Pueblos indígenas, comunidades afrodescendientes y recursos naturales: protección de derechos humanos en el contexto de actividades de extracción, explotación y desarrollo*. OEA/Ser.L/V/II, Doc. 47/15, 31 de diciembre de 2015.
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. *Mujeres indígenas, Las mujeres indígenas y sus derechos humanos en las Américas*. OEA/Ser.L/V/II., 17 abril de 2017.
- Consejo de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas. *El acceso a la justicia en la promoción y protección de los derechos de los pueblos indígenas: Justicia restaurativa, sistemas jurídicos indígenas y acceso a la justicia para las mujeres, los niños, los jóvenes y las personas con discapacidad indígenas*. A/HRC/27/65, 7 de agosto 2014.
- Elizondo García, Fernando. “El derecho a la igualdad, el principio de no discriminación y los grupos en situación de vulnerabilidad en México”. En *La protección de los grupos en situación de vulnerabilidad en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, dirigido por Minerva E. Martínez Garza y Fernando Elizondo García, 9-29. México: Ed. Universidad Autónoma de Nuevo León, 2015.
- García Ramírez, Sergio. “Los sujetos vulnerables en la jurisprudencia “transformadora” de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”. *Cuestiones constitucionales* 41

- (2019): 3-34. doi: <https://doi.org/10.22201/ijj.24484881e.2019.41.13940>
- Instituto Interamericano de Derechos Humanos. *Acceso a la justicia de los pueblos indígenas: guía para la atención especializada por parte de las oficinas del Ombudsman*. San José: IIDH, 2006.
- Manuel Salgado, Juan y María Micaela Gomiz, *Convenio 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas. Su aplicación en el derecho interno argentino*, Neuquén: ODHPI, IWGIA, 2010.
- Monge Núñez, Gonzalo y Rodríguez Rescia, Víctor. *Acceso a la Justicia de Grupos en Situación de Vulnerabilidad Manual General de Litigio en el Sistema Interamericano con enfoque diferenciado Niñez y adolescencia, pueblos indígenas y afrodescendientes*. 1ª ed. San José: Editorial del Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2014.
- Organización de las Naciones Unidas, Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL) y el Fondo para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas de América Latina y el Caribe, *Los pueblos indígenas de América Latina - Abya Yala y la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible: tensiones y desafíos desde una perspectiva territorial*, junio de 2020.
- Organización Internacional del Trabajo. *Implementing the ILO Indigenous and Tribal Peoples Convention No. 169: Towards an inclusive, sustainable and just future*, 3 de febrero de 2020.
- Quintana Osuna, Karla. "Algunas reflexiones sobre la evolución en el reconocimiento de los derechos de los pueblos indígenas y tribales en el Sistema Interamericano". En *Los derechos de los pueblos indígenas Una visión desde el sistema interamericano de protección de los derechos humanos*, dirigido por Karla Quintana Osuna y Rogelio Flores, 13-19. México: Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro, 2017.
- Quispe Remón, Florabel. "Acceso a la justicia y objetivos del desarrollo sostenible". En: *Objetivos de desarrollo y Derechos Humanos: paz, justicia e instituciones sólidas / Derechos humanos y empresa*, dirigido por Carlos Fernández Liesa y Castor Díaz Barrado, 235-248. Madrid: Instituto de Estudios Internacionales y Europeos Francisco de Vitoria, 2018.
- Ribotta, Silvina. "Reglas de Brasilia sobre acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad. Vulnerabilidad, pobreza y acceso a la justicia". *Revista Electrónica Iberoamericana* 6 (2012): 77-114. [https://www.urjc.es/images/ceib/revista\\_electronica/REIB\\_vol\\_6\\_2012\\_2\\_completo.pdf](https://www.urjc.es/images/ceib/revista_electronica/REIB_vol_6_2012_2_completo.pdf)
- Rights and Resources Initiative. *¿Quiénes son los dueños de la tierra del mundo? Estado Global de los Pueblos Indígenas, Afrodescendientes, y Reconocimiento de los derechos a la tierra de las comunidades locales de 2015 a 2020*. 2.ª ed., 2023.
- Sol Bucetto, María. "El derecho de acceso a la justicia de los pueblos indígenas: estándares del Sistema Interamericano de Derechos Humanos". *Revista Lex* 24 (2019): 3-20. doi: <http://dx.doi.org/10.21503/lex.v18i25.2095>
- Stallaert, Christiane; Kleinert, Cristina Victoria y Núñez Borja, Carmen. "Acceso a la justicia y formación de intérpretes en lenguas indígenas. Una propuesta de cooperación triangular con enfoque decolonial". *Revista de Investigación Educativa* 30 (2020): 60-83. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7928599>
- Trindade, Antonio Augusto Cançado. "The right of access to justice in the inter-american system of human rights protection". *The Italian Yearbook of International Law Online* 17 (2007): 7-24. [https://www.academia.edu/6880017/ANT%C3%94NIO\\_AUGUSTO\\_CAN%C3%87ADO\\_TRINDADE](https://www.academia.edu/6880017/ANT%C3%94NIO_AUGUSTO_CAN%C3%87ADO_TRINDADE)

Torlig, Eloisa; de Oliveira Gomes, Adalmir y Castagna Lunardi, Fabrício. "Access to Justice: An Epistemological Guide for Future Research", *Lex Humana* 15 (2023): 205-224 [https://www.researchgate.net/publication/370359638\\_Access\\_to\\_Justice\\_An\\_Epistemological\\_Guide\\_for\\_Future\\_Research](https://www.researchgate.net/publication/370359638_Access_to_Justice_An_Epistemological_Guide_for_Future_Research)

## Crónica de jurisprudencia iberoamericana

# Soberanía Nacional versus Jurisdicción Internacional. Un caso emblemático, sentencia del caso *Tzompaxtle Tecpile y otros vs. México*

EDUARDO ANDRADE SÁNCHEZ<sup>1</sup>

Revista Electrónica Iberoamericana (REIB), Vol. 17, No. 2, (diciembre de 2023), pp. 227-246.  
ISSN: 1988 – 0618. doi: 10.20318/reib.2023.8302.

### Antecedentes

La sentencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante CoIDH, Corte o Tribunal) en el caso *Tzompaxtle Tecpile y otros Vs. México*<sup>2</sup>, en la que impone a México la realización de un cambio en su Constitución, ha abierto un espacio para la discusión en los ámbitos jurídico y político acerca del significado y alcance del sometimiento a la jurisdicción de dicha Corte y del exceso en el que esta incurre

- <sup>1</sup> Profesor e investigador de El Colegio de Veracruz, México. Abogado y doctor en Ciencia Política. Ha sido diputado, Senador de la República; Procurador de Justicia y Magistrado del Tribunal Superior del Estado de Veracruz. Ha desempeñado elevados cargos administrativos en el gobierno de su país. Desde 1976 es profesor de Teoría del Estado, Ciencia Política y Derecho Constitucional en la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México y autor de libros de texto sobre estas materias además de otras 13 obras sobre temas constitucionales, penales, políticos y electorales e infinidad de artículos jurídicos. Twitter @DEduardoAndrade, correo electrónico: [eduardoandrade1948@gmail.com](mailto:eduardoandrade1948@gmail.com)
- <sup>2</sup> Versión completa consultable en [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_470\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_470_esp.pdf) Página Web [corteidh.or.cr](http://corteidh.or.cr) de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Todas las citas de la sentencia en este artículo provienen de dicha versión.

al extender sus atribuciones mediante una jurisprudencia que excede el ámbito de la competencia que le atribuye la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante CADH o Convención). El gobierno mexicano se pronunció enérgicamente sobre lo que consideró “*Un despropósito de la Corte Interamericana el ponerse por encima de la Constitución y es faltarle respeto al Estado mexicano. No puede haber ningún poder por encima del Estado mexicano, que es, entre otras cosas, pues el garante de que en este país haya estabilidad social, política, económica*”<sup>3</sup>. Este posicionamiento generó reacciones encontradas respecto a los límites de las obligaciones internacionales frente al ejercicio de las decisiones soberanas que toma democráticamente una nación.

El tema es de la mayor importancia para el auténtico respeto a los DD HH y a la dignidad humana evitando que el activismo en este campo se convierta en un instrumento de descalificaciones políticas tendientes a la obtención de posiciones de poder que se apartan del objetivo de consolidar y ampliar la vigencia de tales derechos. Las cuestiones relacionadas con los derechos fundamentales de las personas en los distintos países no se restringen al análisis del cumplimiento de normas jurídicas, pues siempre producen un impacto de naturaleza política al interior en cuanto a la lucha entre diversas fuerzas ideológicas y respecto del exterior en cuanto influyen en la aparición de áreas de tensión en las relaciones internacionales a partir de las denominadas “cláusulas democráticas” de los tratados económicos y comerciales que pueden dar lugar a imponer condiciones dañinas a países sujetos a condiciones unilateralmente impuestas por sus contrapartes que no necesariamente buscan defender derechos de las personas físicas, sino proteger los grandes intereses financieros y económicos de sus empresas.

Es incuestionable que cuando la sentencia pretende que la nación juzgada no solamente repare posibles afectaciones de los derechos humanos, sino que modifique sus decisiones políticas fundamentales contenidas en los textos constitucionales, la resolución judicial alcanza una dimensión indiscutiblemente política cuya realización implicaría una imposible acción coactiva sobre la voluntad de los representantes vinculados a un mandato democrático de los pueblos que los han elegido.

Dada la naturaleza no solo jurídica, sino especialmente política de las decisiones de la CoIDH, conviene efectuar una reflexión seria acerca de la necesidad de compatibilizar la garantía de cumplimiento de los derechos humanos y el ejercicio soberano de las facultades constitucionales de cada país. Este artículo intenta contribuir a la búsqueda de fórmulas que permitan esa compatibilización, a partir del análisis de los puntos principales de la sentencia del caso indicado, en los cuales se pretende sustentar la condena tendiente a la realización de reformas constitucionales.

3 “Un despropósito”, sentencia de la CIDH sobre arraigo: Adán Augusto López. Página Web del Diario “Milenio” del 3 de febrero de 2023. <https://www.milenio.com/politica/sentencia-cidh-arraigo-desporposito-adan-augusto-lopez>

## I. Estructura de la sentencia. Extensión y método exceden el marco reglamentario

La resolución se desenvuelve en dos planos: la verificación de los hechos que constituyeron las violaciones específicas respecto de las cuales el Estado se allanó prácticamente por completo y, por otra parte, una serie de consideraciones sobre la legislación mexicana relacionada con las figuras constitucionalmente reguladas del arraigo y la prisión preventiva oficiosa. Las referencias a la legislación resultan confusas, porque primero aluden a las normas existentes en el momento en que ocurrieron los hechos que se juzgan, pero más adelante se hace alusión a normas que fueron aprobadas con posterioridad a tales hechos y que no tendrían por qué formar parte de la *litis*.

La metodología empleada por la Corte en la emisión de su sentencia es bastante profusa<sup>4</sup>, con aspectos cuestionables sobre su congruencia. Su capitulado se aparta de lo dispuesto en el art. 65 de la CADH que dispone:

*“1. La sentencia contendrá: a. el nombre de quien preside la Corte y de los demás Jueces que la hubieren dictado, del Secretario y del Secretario Adjunto; b. la identificación de los intervinientes en el proceso y sus representantes; c. una relación de los actos del procedimiento; d. la determinación de los hechos; e. las conclusiones de la Comisión, las víctimas o sus representantes, el Estado demandado y, en su caso, el Estado demandante; f. los fundamentos de derecho; g. la decisión sobre el caso; h. el pronunciamiento sobre las reparaciones y costas, si procede; i. el resultado de la votación; j. la indicación sobre cuál es la versión auténtica de la sentencia”.*

El capítulo de *HECHOS* empieza por una referencia a la normatividad, lo cual no parece congruente con la adecuada sistematización de una sentencia. Esta debe tener en cuenta primeramente los hechos probados para juzgarlos con base en las normas jurídicas aplicables. Es notoria su deficiente sistematización dada la repetición de conceptos a lo largo de la misma y un encadenamiento de razonamientos que no corresponde necesariamente a un esquema lógico.

En la Sección I se presenta la *INTRODUCCIÓN DE LA CAUSA Y OBJETO DE LA CONTROVERSIA*. Como es sabido, los asuntos jurisdiccionales de los que conoce la CoIDH deben ser remitidos por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), la cual puso en conocimiento de la referida Corte el caso “Jorge Marcial Tzompaxtle Tecpile y otros respecto de los Estados Unidos Mexicanos” el 1° de mayo de 2021. Ahí se establece: “La Comisión indicó que las presuntas víctimas fueron supuestamente retenidas y requisadas por agentes policiales sin orden judicial y sin que se configurara una situación de flagrancia. En vista de lo señalado, consideró que la retención resultó ilegal y arbitraria”.

<sup>4</sup> La Tabla de Contenido, que la extensión de este trabajo no permite reproducir, abarca diez secciones las cuales se desarrollan en 63 páginas que pueden consultarse en [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/senec\\_470\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/senec_470_esp.pdf)

A la descripción de los hechos, respecto de los cuales se pretende atribuir responsabilidad al Estado mexicano, se añaden consideraciones que tienen que ver con normas del orden jurídico nacional, en los siguientes términos:

*“Por otra parte, estableció que la aplicación de la figura del arraigo habría constituido una medida de carácter punitivo y no cautelar, que además habría afectado el derecho a la presunción de inocencia de las presuntas víctimas. Asimismo, señaló que la figura del arraigo (infra párrs. 36 a 41) resulta contraria a la Convención y consideró que la aplicación de la detención preventiva posterior al arraigo fue arbitraria. Con base en dichas consideraciones, la Comisión concluyó que el Estado era responsable por la violación de los artículos 5.1 (derecho a la integridad personal), 7.1, 7.2, 7.3, 7.4, 7.5 y 7.6 (derecho a la libertad personal); 8.1, 8.2, 8.2 b), 8.2 d), y 8.2 e) (derecho a las garantías judiciales); 11.2 (derecho a la vida privada), y 25.1 (derecho a la protección judicial) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con las obligaciones establecidas en los artículos 1.1 y 2 del mismo instrumento, en perjuicio de Jorge Marcial Tzompaxtle Tecpile, Gerardo Tzompaxtle Tecpile y Gustavo Robles López”.*

La CIDH recibió la petición el 22 de febrero de 2007. Emitió el informe de admisibilidad el 27 de octubre de 2015, y el informe de fondo correspondiente el 7 de diciembre de 2018. El 31 de enero de 2019 notificó a México dicho informe. Las partes firmaron el 20 de febrero de 2020 un Acta de Entendimiento para la eventual celebración de un Acuerdo de Cumplimiento del Informe de Fondo. El Estado tomó acciones concretas para el cumplimiento de algunas de las recomendaciones, en particular, las relativas a las medidas de compensación pecuniaria. Sin embargo, la Comisión evaluó que *“-a pesar de la voluntad expresada por el Estado- a más de dos años de notificado el Informe de Fondo, varias recomendaciones permanecían incumplidas”*. En esta sección inicial no se indica cuáles de esas recomendaciones no se habían cumplido aún y en todo caso la explicación dada por el Estado al respecto. El 1 de mayo de 2021, la Comisión sometió el caso a la Corte respecto a la totalidad de los hechos y violaciones de derechos humanos descritos en el Informe de Fondo tomando en cuenta las recomendaciones que permanecen incumplidas, así como *“la necesidad de justicia para las víctimas y la voluntad expresada por la parte peticionaria”*.

Una cuestión a dilucidar a lo largo de este examen es justamente la naturaleza de las recomendaciones, y en su caso, cuáles de ellas ya estaban satisfechas en el *Acta de Entendimiento* que habían alcanzado las partes, lo cual no parece compatible con el sometimiento de todo el asunto, *“la totalidad de los hechos y violaciones de derechos humanos”*, que según la apreciación de la Comisión constituía la *litis* a resolver, puesto que parte de ella ya se encontraba resuelta.

## II. Cuestionamientos al alcance de la competencia de la Corte

En la Sección II. PROCEDIMIENTO ANTE LA CORTE se da cuenta de los actos procesales formales a partir de la notificación al Estado y a la representación de las presuntas víctimas ejercida por la organización “Red Solidaria Década Contra la Impunidad A.C”. En el punto nueve de esta Sección se indica que, durante la audiencia pública del caso, el Estado mexicano “reconoció parcialmente su responsabilidad”. A este RECONOCIMIENTO DE RESPONSABILIDAD se refiere la Sección IV de la siguiente manera:

*“En el marco de la audiencia pública celebrada en el presente caso, y en sus alegatos finales escritos (supra párr. 11), el Estado, formuló un reconocimiento parcial de responsabilidad. Indicó en particular que “derivado de la firma entre la Secretaría de Gobernación, la Secretaría de Relaciones Exteriores y los representantes de las víctimas, del Acta de Entendimiento [...], en febrero de 2020, el Estado reitera su allanamiento parcial sobre la mayoría de las pretensiones de la [r]epresentación de las víctimas, [...] “reconoce su responsabilidad internacional por la violación de los artículos 7, 11, 8 y 25 de la Convención Americana [...], en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento, respecto al derecho a la libertad personal, garantías judiciales, vida privada y protección judicial. Lo anterior causado por la retención, revisión del vehículo, falta de información sobre las razones de su detención, falta de presentación sin demora ante el juez, falta de notificación previa y detallada de los cargos, falta de defensa técnica en los primeros días posteriores a la detención, lo cual derivó en una incorrecta aplicación de las figuras de arraigo y prisión preventiva oficiosa según las características que les eran propias al momento de los hechos”. Del mismo modo, indicó que “reconoce su responsabilidad internacional por la violación del artículo 5, en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento de la Convención Americana, en relación con la integridad personal de las víctimas, por el aislamiento e incomunicación durante su retención”.*

Queda evidenciada ahí la voluntad del Estado sometido a la jurisdicción de aceptar su responsabilidad frente a las violaciones que se produjeron a preceptos de la CADH y, por lo tanto, su disposición a la reparación correspondiente. Dicha aceptación se centra en el reconocimiento de los hechos acaecidos y su vinculación con las normas contenidas en la Convención. Esto es determinante en cuanto al alcance y naturaleza de las resoluciones de la Corte.

Respecto de este punto conviene reflexionar críticamente sobre la competencia que de manera estricta la Convención le otorga a la CoIDH y que esta ha ido expandiendo a través de su jurisprudencia, quizá con el buen propósito de incidir en la cultura de los DD HH, pero como una especie de consigna deliberada que echó a andar su primer presidente Rodolfo Piza Escalante cuando al emitirse la Cuarta Opinión Consultiva presentó un voto separado en el que expresó de modo notoriamente antijurídico: «[la] misión más trascendente [de la Corte es] crear jurisprudencia con la audacia, amplitud, intensidad y flexibilidad posible, sin otra

*limitación que las fronteras insalvables de su competencia... ¡y un poquito más allá, si se puede!»*.<sup>5</sup>

En la práctica sí se ha podido ir “más allá”, pese a que la Convención es muy precisa en cuanto a la competencia de la Corte establecida en el artículo 63, en los siguientes términos:

*1. Cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada.*

Como puede apreciarse la CoIDH debe decidir respecto de violaciones específicas a un derecho o libertad protegido por la Convención y garantizar al lesionado, es decir específicamente a quien ha sufrido la afectación, el goce del derecho o libertad conculcados y, de ser el caso, reparar las consecuencias de la medida o situación que configure la violación. La Corte no dispone de una atribución para actuar sobre las causas jurídicamente alegadas como origen de la violación, cuya corrección debe ser competencia del Estado.

Al respecto debe tenerse en cuenta que la interpretación de los tratados según el artículo 31 de la Convención de Viena, debe hacerse *de buena fe*, de acuerdo al “*sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de estos y teniendo en cuenta su objeto y fin*”. La Corte ha afirmado “*que el ‘sentido corriente’ de los términos no puede ser una regla por sí misma sino que debe involucrarse dentro del contexto y, en especial, dentro del objeto y fin del tratado*”. Asimismo, dicho Tribunal ha sostenido que el ‘sentido corriente de los términos’ “*debe analizarse como parte de un todo cuyo significado y alcance debe fijarse en función del sistema jurídico al cual pertenece*”.<sup>6</sup>

La CoIDH ha ido también *más allá* de lo establecido en la Convención de Viena pues el contexto no debió permitirle extender el significado del sentido corriente de las palabras usadas que, como hemos dicho, no la autoriza para revisar las disposiciones jurídicas internas las cuales, en principio, requieren ser violadas para que se produzca el daño al derecho humano de que se trate. Ahora bien, si en un caso específico es la norma la que pueda dar lugar a la violación, es la referida violación la que debe ser reparada sin que la jurisdicción de la Corte se extienda al análisis de las decisiones internas de Derecho. Es más, aunque el Estado alegue estas decisiones como justificantes, la Corte puede desestimar dicho alegato recurriendo al principio

5 Véase el Voto Separado de la Opinión Consultiva OC-4/84, del 19 de enero de 1984, p. 3; disponible en [https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea\\_04\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_04_esp.pdf) (Consultada, el 10 de abril de 2023).

6 Ficha técnica del Caso *Radilla Pacheco Vs. México*, en [https://corteidh.or.cr/ver\\_ficha\\_tecnica.cfm?nld\\_Ficha=360](https://corteidh.or.cr/ver_ficha_tecnica.cfm?nld_Ficha=360) (Consultada, el 12 de abril de 2023).

establecido en la misma Convención de Viena de que un Estado no puede invocar disposiciones de su derecho interno como justificación para dejar de cumplir un tratado. De modo que en los términos corrientes del Art 63.1 de la Convención, el Estado infractor está obligado a satisfacer los requerimientos para los cuales la Corte está facultada, sin que ello implique que se pueda obligar al Estado a modificar su legislación interna.

Además, en el contexto de la propia CADH puede encontrarse el grado de intervención que el tratado otorga a la Corte respecto de disposiciones de derecho interno en abstracto, para las cuales solo se prevé un esquema de consulta tendiente a obtener la opinión del Tribunal. El art. 64.2 dice: *La Corte, a solicitud de un Estado miembro de la Organización, podrá darle opiniones acerca de la compatibilidad entre cualquiera de sus leyes internas y los mencionados instrumentos internacionales*. En ningún caso la Corte debería sobrepasar el marco de la opinión o la recomendación sobre disposiciones de derecho interno, a fin de no exigir a los representantes populares democráticamente electos que voten de una manera predeterminada.

También debería tenerse en cuenta que este Tribunal funciona como una institución sancionadora respecto de las faltas cometidas en materia de derechos humanos y en ese sentido, la buena fe en la interpretación del tratado debería acoger el principio de estricto derecho cuando se trata de imponer sanciones, sin acudir a interpretaciones extensivas que rebasen el sentido corriente de los términos. Ese es justamente el concepto que debe aplicarse cuando de sancionar se trata.

Este desbordamiento de la función jurisdiccional ha empezado a generar resistencias en algunos países. Ello se observa en la Declaración emitida por Argentina, Brasil, Chile, Colombia y Paraguay en la cual expresan su inquietud frente a la referida tendencia expansiva al considerar *“que se debe respetar el legítimo espacio de autonomía del que disponen los Estados para asegurar a todas las personas sometidas a su jurisdicción, a través de sus propios procesos democráticos, los derechos y garantías consagrados en la Convención de conformidad a sus ordenamientos constitucionales”*<sup>7</sup>. En la Academia se aprecian opiniones que respaldan ese posicionamiento. El profesor chileno Álvaro Paúl refiere que los mencionados Estados:

*“Están solicitando que la Corte IDH no imponga visiones únicas de los derechos humanos, cuando ellos tienen diversos modos legítimos de ser interpretados [...] gran parte de los derechos permite más de una lectura. La Corte olvida esta realidad, [...] Por eso, los Estados solicitan que cuando la Convención Americana permita diversas interpretaciones legítimas, ellos puedan, democráticamente, determinar cuál adoptar”*<sup>8</sup>.

7 Declaración sobre el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, en <https://repositorio.uca.edu.ar/bitstream/123456789/8628/1/declaracion-sobre-sistema-interamericano.pdf> (Consultada, el 5 de abril de 2023).

8 Álvaro Paúl, “¿Una paradoja interamericana? Chile, un Estado que cumple las sentencias del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, pero que impulsa su reforma”, disponible en <https://www.redalyc.org/journal/5340/534068339003/html/> (Consultada, el 8 de abril de 2023).

Otra voz surgida en la doctrina sudamericana respecto de la pretensión de *supra-convencionalidad* por parte de la CoIDH, cuyo activismo sobrepasa el texto de la Convención pues su deber consiste en aplicarla —no en adicionarla— es la del profesor Alfredo M. Vítolo, de la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, en su artículo, “Una novedosa categoría jurídica: el ‘querer ser’. Acerca del pretendido carácter normativo *erga omnes* de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Las dos caras del control de convencionalidad”<sup>9</sup>. En él rechaza la obligatoriedad de la jurisprudencia de la CoIDH por carecer de fundamento:

*“Este criterio de la Corte Interamericana violenta el consentimiento otorgado por los estados cuando, a través de la Convención Americana, establecieron el tribunal y le fijaron sus atribuciones, limitando su soberanía al otorgarle a la Corte ciertas competencias. Es precisamente por esta última razón que no resulta posible interpretar las atribuciones de la Corte Interamericana en forma extensiva, yendo más allá de lo que los estados pudieron haber pretendido e interpretado al celebrar el tratado”*<sup>10</sup>.

Ciertamente cuando un Estado firma un tratado en ejercicio de su soberanía, se compromete a limitarla o condicionarla en los términos del texto pactado. El Estado asume compromisos que restringen en la medida convenida su autodeterminación, pero no puede exigírsele que enajene para siempre su voluntad soberana dando *carte blanche* a un organismo internacional para que este determine el contenido de las decisiones fundamentales que corresponden a su pueblo.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos contiene como primer pronunciamiento en su artículo 1 lo siguiente: “*Todos los pueblos tienen el derecho de libre determinación. En virtud de este derecho establecen libremente su condición política y proveen asimismo a su desarrollo económico, social y cultural.*” Este es el principio básico del Derecho Internacional puesto que todo él deriva de las decisiones que cada pueblo asume en su relación con otros pueblos a través de los pactos jurídicos que celebran los Estados.

La autodeterminación es un derecho esencial al que ningún pueblo puede renunciar, de igual manera que la persona humana está impedida de efectuar una renuncia definitiva e irrevocable de sus libertades y derechos. Si se pretendiera interpretar que una vez adquirido un compromiso internacional por un Estado, este ha renunciado para siempre a su posibilidad de modificarlo o separarse de él, equivaldría a privar a todos los miembros presentes y futuros de su pueblo de la capacidad democrática de ejercer su autodeterminación.

La competencia jurisdiccional de la CoIDH, a la que se somete un Estado ejerciendo su soberanía, no autoriza a aquella a arrebatar a este su capacidad de autodeterminarse,

<sup>9</sup> Cfr. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/pensamientoconstitucional/article/view/8961/9369>

<sup>10</sup> *Idem*, p. 365.

tan es así que siempre existe la posibilidad de denunciar el tratado. Es verdad que en tanto el tratado sigue vigente, hasta antes de su terminación, el Estado permanece sujeto a sus términos, pero también lo es que no debe admitir obligaciones que la Corte le imponga a través de interpretaciones que vayan más allá de los límites de su competencia. Sobre este punto el mencionado profesor Vítolo señala: “esos límites son traspasados por la Corte en su doctrina, dando cumplimiento al «mandato» de su primer presidente”<sup>11</sup>.

Otro concepto que ha servido para alterar la función de la Corte es la denominada *garantía de no repetición* supuestamente alcanzable mediante cambios al derecho interno. Tal pretensión es ilusoria. Por una parte, la idea detrás de ese concepto debe centrarse en que los afectados por una violación no vuelvan a ser victimizados. En estricta lógica la posibilidad genérica de que otras personas puedan sufrir violaciones semejantes no constituye una “repetición”. Por otra, incluso el Estado más celoso en la protección de los derechos humanos no puede “garantizar” que ninguno de sus agentes incurra en violaciones similares a las sucedidas anteriormente, cualquiera que sea el contenido de sus disposiciones internas y por muy apegadas que las considere la Corte a los términos de la Convención.

Es importante que los juristas de habla hispana contemplemos el punto relativo a si los compromisos asumidos en la CADH pueden extenderse indefinidamente más allá de su texto con base en la jurisprudencia de la CoIDH. Otra inquietud manifestada en Sudamérica la expone el profesor argentino Ezequiel Malarino, quien afirma que la Corte “*amparada en la cláusula de las reparaciones, ha ordenado a los estados la adopción de medidas que inciden sobre ámbitos fuertemente expresivos de la soberanía nacional, y cada vez en mayor medida amenaza con convertirse en una suerte de legislador, juez y administrador supremo de los estados americanos.*”<sup>12</sup> Respecto de un caso en el que se pretendió modificar directamente el derecho interno de Costa Rica mediante una sentencia de la CoIDH Rocío Villanueva Flores de la Pontificia Universidad Católica del Perú escribió:

*“¿puede la Corte IDH restablecer la vigencia de un decreto que la Corte Suprema de Costa Rica ha declarado inconstitucional y, por tanto, expulsado del ordenamiento jurídico? [...] La seguridad jurídica, como principio formal en virtud del cual lo que ha sido autoritativamente expedido debe respetarse [...] es un presupuesto para la protección de los valores materiales del ordenamiento jurídico [...] Estoy convencida de que la Corte IDH cumple un rol fundamental en la protección de los derechos humanos*

11 Véase, Nota 5 de este trabajo.

12 Jorge Ezequiel Malarino, “Activismo judicial, punitivización y nacionalización. Tendencias antidemocráticas y antiliberales en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, en *El sistema penal en las sentencias recientes de los órganos interamericanos de protección de los derechos humanos* (Montevideo: Fundación Konrad Adenauer, 2010), p. 61. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r26835.pdf> (Consultada, el 10 de abril de 2023). Otro excelente trabajo de Malarino sobre este tema se denomina: “Violar derechos humanos para protegerlos. Un análisis de la jurisprudencia de la corte interamericana de derechos humanos desde el cambio de siglo”, consultable en [http://www.scielo.org.ar/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S2314-30612018000200007](http://www.scielo.org.ar/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2314-30612018000200007)

*en América Latina. No obstante, este incuestionable y activo rol debe ser llevado a cabo dentro de los límites del Derecho, lo que supone respetar las normas de competencia*<sup>13</sup>.

### III. Ilegitimidad de las condenas relativas al derecho interno

A efecto de abonar en la búsqueda de una solución a la tensión que se genera entre la capacidad decisoria de un Estado en ejercicio de su soberanía, para definir las normas de su orden jurídico y el respeto a las decisiones jurisdiccionales, a las que, en virtud de su propia decisión soberana se encuentra sujeto, es preciso revisar la naturaleza y efectos de los fallos de la Corte, puesto que esto en principio se constituye como un mecanismo de verificación del cumplimiento de las disposiciones de la convención y mediante el sometimiento de casos concretos en los cuales se ha producido presuntamente una violación. Hasta ahí las violaciones detectadas y reconocidas por el Estado mexicano, se recogen de manera inequívoca por la propia Corte al señalar que el reconocimiento realizado por México de hechos que el propio Estado estimó violatorios de las disposiciones de la Convención dejaba superada la controversia respecto de los mismos. A partir de dicho reconocimiento, el órgano jurisdiccional dice: *“la Corte considera que la controversia ha cesado respecto de la base fáctica del caso que se encontraba en controversia”*. Ciertamente indica que aún quedaban hechos por juzgar, pero en todo caso, en el entendido de que la función jurisdiccional debe atenerse a la verificación de si los hechos juzgados implican una violación jurídica o no, entonces debería entenderse que solo quedaba pendiente resolver respecto de los referidos hechos.

No obstante, la CoIDH se propone efectuar un análisis en abstracto de las normas jurídicas que se aplicaron en el asunto puesto a su consideración, y para ese efecto encontramos en la sección VII lo que a mi juicio implica una subversión del método que los jueces deben aplicar para resolver la cuestión central de todo litigio: si los hechos estudiados constituyen o no una violación a las normas que deben aplicar.

Empero, en la referida Sección dedicada a los *HECHOS*, en lugar de aludir exclusivamente a las circunstancias fácticas ocurridas, es decir, las conductas que presuntamente constituyan violaciones de derechos cuya inadecuación a lo previsto en la Convención—que es el marco normativo aplicable a la controversia— dará lugar a una eventual condena, empieza por referirse a las normas del ordenamiento mexicano que no son las aplicables, puesto que como se indicó, la jurisdicción de la Corte debe establecer la existencia de una violación de la Convención.

13 Rocio Villanueva Flores, “Activismo judicial y límites del Derecho en la actuación de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”. Disponible en <https://doxa.ua.es/article/view/2018-n41-activismo-judicial-y-limites-del-derecho-en-la-actuacio> (pp. 163 y 166); Consultada, el 14 de abril de 2023.

Así, la sentencia comienza por enjuiciar preceptos del derecho mexicano que en algunos de los textos revisados ni siquiera corresponden a disposiciones aplicables al momento de los hechos que debe juzgar. El análisis se enfoca en dos figuras jurídicas: el arraigo y la prisión preventiva oficiosa. Primeramente, establece el tratamiento de: “a) *Las normas legales vigentes al momento en que se produjeron los hechos del presente caso:*” y a continuación reproduce el artículo 133 bis del código federal procesal penal de 1999 y el artículo 12 de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada de 28 de octubre de 1996. La función jurisdiccional de la Corte debe llevarla a constatar la adecuación o no de los hechos imputados con las normas de la Convención y, por lo tanto, no habría motivo para someter a juicio el contenido de las normas jurídicas que se aplicaron en México, puesto que parto de la base de que, si el órgano internacional no admitía la validez de una norma interna para justificar la violación de un precepto convencional, no tendría por qué efectuar tal examen de dicha norma interna. Pero vamos a admitir que por lo menos convenga conocer el marco jurídico que regulaba los acontecimientos a juzgar. Hasta allí podría constituir parte de la revisión que efectúe la Corte.

Sin embargo, después de reproducir los textos aplicables en la época de los hechos, introduce un asunto que no debe formar parte de la *litis* y que, en consecuencia, implica un exceso atribuible a la referida Corte: b) *Las normas reformadas o adoptadas con posterioridad al momento en que se produjeron los hechos del presente caso.*

Bajo este rubro, se reproducen el artículo 16 de la Constitución mexicana y otras disposiciones de carácter procesal que si, como lo dice la propia Corte, entraron en vigencia con posterioridad a los hechos, evidentemente no fueron aplicables a los mismos y no tendrían por qué ser materia de estudio. En el caso del artículo constitucional mencionado, las reformas a las que alude la sentencia fueron publicadas en junio de 2008 y marzo de 2019, ambas con posterioridad a mayo de 2008, mes en el que se produjo la absolución y liberación de las víctimas de las violaciones ocurridas y aceptadas por el Estado mexicano. Por lo tanto, la referencia a esas modificaciones constitucionales realizadas en México no tiene ninguna relación con el asunto sujeto a la jurisdicción de la Corte.

En esa misma sección VII dedicada a los *HECHOS*, se introduce la referencia a las normas jurídicas relacionadas con la prisión preventiva en el punto: “A.2. *Sobre la figura de la prisión preventiva*”. Primero da cuenta de lo que afirma eran las normas aplicables a dicha figura al momento de la realización de los hechos. En ello muestran un grave desconocimiento jurídico los magistrados, puesto que, como podrá constatar cualquier jurista que lea con cuidado el texto de las referidas disposiciones reproducidas en la sentencia, no hay alusión alguna a prisión preventiva de ninguna especie en estos preceptos, como puede apreciarse a continuación:

“42. *La Constitución Política de México, vigente al momento en que tuvieron lugar los hechos del caso, establecía que:*

*Artículo 16.- Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento.*

*No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia o querrela de un hecho que la ley señale como delito, sancionado cuando menos con pena privativa de libertad y existan datos que acrediten el cuerpo del delito y que hagan probable la responsabilidad del indiciado.*

*La autoridad que ejecute una orden judicial de aprehensión, deberá poner al inculpado a disposición del juez, sin dilación alguna y bajo su más estricta responsabilidad. La contravención a lo anterior será sancionada por la ley penal.*

*En los casos de delito flagrante, cualquier persona puede detener al indiciado poniéndolo sin demora a disposición de la autoridad inmediata y ésta, con la misma prontitud, a la del Ministerio Público.*

*Sólo en casos urgentes, cuando se trate de delito grave así calificado por la ley y ante el riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la justicia, siempre y cuando no se pueda ocurrir ante la autoridad judicial por razón de la hora, lugar o circunstancia, el Ministerio Público podrá, bajo su responsabilidad, ordenar su detención, fundando y expresando los indicios que motiven su proceder.*

*En casos de urgencia o flagrancia, el juez que reciba la consignación del detenido deberá inmediatamente ratificar la detención o decretar la libertad con las reservas de ley.*

*Ningún indiciado podrá ser retenido por el Ministerio Público por más de cuarenta y ocho horas, plazo en que deberá ordenarse su libertad o ponerse a disposición de la autoridad judicial; este plazo podrá duplicarse en aquellos casos que la ley prevea como delincuencia organizada. Todo abuso a lo anteriormente dispuesto será sancionado por la ley penal.*

*En toda orden de cateo, que solo la autoridad judicial podrá expedir y que será escrita, se expresará el lugar que ha de inspeccionarse, la persona o personas que hayan de aprehenderse y los objetos que se buscan, a lo que únicamente debe limitarse la diligencia, levantándose, en el acto de concluirla, un acta circunstanciada en presencia de dos testigos propuestos por el ocupante del lugar cateado o en su ausencia o negativa, por la autoridad que practique la diligencia. [...].*

*43. El artículo 161 Código Federal Procesal Penal de 1999 establecía que: Dentro de las setenta y dos horas siguientes al momento en que el inculpado quede a disposición del juez, se dictará el auto de formal prisión cuando de lo actuado aparezcan acreditados los siguientes requisitos: I. Que se haya tomado declaración preparatoria del inculpado, en la forma y con los requisitos que establece el capítulo anterior, o bien que conste en el expediente que aquél se rehusó a declarar; II. Que esté comprobado el cuerpo del delito que tenga señalado sanción privativa de libertad; III. Que en relación a la fracción anterior esté demostrada la probable responsabilidad del inculpado, y IV. Que no esté plenamente comprobada a favor del inculpado alguna circunstancia eximente de responsabilidad, o que extinga la acción penal.*

*44. El artículo 168 Código Federal Procesal Penal de 1999 establecía que: El Ministerio Público acreditará el cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad del indiciado, como base del ejercicio de la acción penal;*

*y la autoridad judicial, a su vez, examinará si ambos requisitos están acreditados en autos. Por cuerpo del delito se entiende el conjunto de elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad del hecho que ley señale como delito, así como los normativos, en el caso de que la descripción típica lo requiera. La probable responsabilidad del indiciado se tendrá por acreditada cuando, de los medios probatorios existentes, se deduzca su participación en el delito, la comisión dolosa o culposa del mismo y no exista acreditada en favor del indiciado alguna causa de licitud o alguna excluyente de culpabilidad. El cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad se acreditarán por cualquier medio probatorio que señale la ley”.*

La sentencia que se analiza incurre en una grave falta de rigor jurídico al referirse a la prisión preventiva, dado que algunos párrafos antes de las normas que acabo de reproducir, señala:

*“35. Por otro lado, al momento en que tuvieron lugar los hechos del presente caso, la figura de la prisión preventiva, que fue aplicada a las víctimas del caso, se encontraba regulada en el Código Federal Procesal Penal de 1999. Con posterioridad fue modificada y, a partir del año 2011 fue incorporada a la Constitución Política de México la figura de la prisión preventiva oficiosa. La versión de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada de 2016 contiene disposiciones sobre prisión preventiva oficiosa que no son materia del presente caso”.*

Primeramente, como ya quedó demostrado con la lectura del artículo relativo del código procesal penal de 1999, la regulación de esta figura no se encontraba en dicho precepto. A ello hay que añadir que es falsa la aseveración de que la prisión preventiva oficiosa se incorporó a la Constitución mexicana en 2011. Evidentemente, ninguno de los jueces que intervinieron en la resolución conoce la historia del constitucionalismo mexicano y no fueron debidamente asesorados al respecto. La prisión preventiva oficiosa forma parte de las instituciones jurídicas mexicanas desde la aprobación de la Constitución vigente en 1917. Ello es así porque la única medida cautelar prevista en el texto constitucional que pudiera evitar la aplicación de la prisión preventiva, era la libertad bajo caución, que solo se concedía para delitos cuya penalidad no rebasara los cinco años, condición que fue ligeramente modificada en años subsecuentes, pero siempre basada en ese límite temporal de la pena<sup>14</sup>. Adicionalmente, conviene apuntar la inconsistencia confesa que implica el referirse a un artículo de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada de 2016 que no tenía ninguna relación con el caso.

<sup>14</sup> Sobre esto publiqué cinco artículos en los diarios de la Organización Editorial Mexicana encabezada por El Sol de México, consultables en los siguientes enlaces: <https://www.elsoldemexico.com.mx/analisis/el-problema-es-el-sistema-no-la-prision-preventiva-9052222.html>; <https://www.elsoldemexico.com.mx/analisis/el-problema-es-el-sistema-no-la-prision-preventiva-ii-9088139.html>; <https://www.elsoldemexico.com.mx/analisis/el-problema-es-el-sistema-no-la-prision-preventiva-iii-9123003.html>; <https://www.elsoldemexico.com.mx/analisis/el-problema-es-el-sistema-no-la-prision-preventiva-iv-9156803.html> y <https://www.elsoldemexico.com.mx/analisis/el-problema-es-el-sistema-no-la-prision-preventiva-v-9191787.html>.

Para avanzar en el tratamiento de esta problemática acudo primeramente al análisis de los razonamientos jurídicos expuestos por la Corte para resaltar lo que puede constituir una extensión excesiva de la interpretación realizada por dicho Tribunal.

Pese a que, como ya hemos indicado, la base fáctica de la controversia había quedado prácticamente resuelta en su totalidad a partir del allanamiento del Estado mexicano a las pretensiones de reparación presentadas por la Comisión y los representantes de las víctimas, la Corte insistió en someter a juicio el ordenamiento jurídico mexicano que no tenía por qué ser materia de la *litis* una vez que los hechos aceptados por el gobierno mexicano configuraron las violaciones a la **Convención Americana sobre Derechos Humanos, que es el instrumento jurídico cuya aplicación corresponde efectuar a la Corte**, las cuales también fueron admitidas por dicho gobierno. De cualquier forma, arrastrando las inconsistencias ya señaladas en cuanto a la conceptualización jurídica del arraigo y la prisión preventiva que la Corte vinculó al asunto, en la Sección VIII.1 presenta una serie de argumentos muy discutibles sobre los cuales finca la sanción a México.

El tribunal empezó por desatender el argumento expresado por el Estado en el sentido de que no procedía realizar un análisis en abstracto de una norma que no ha sido aplicada al caso concreto. Sin establecer una motivación para considerar que procedía dicho análisis en abstracto y a pesar de que en el apartado B reconoce “*que ha cesado la controversia con respecto a esas alegadas violaciones*”; dice enseguida: “*Sin mengua de lo señalado, tomando en cuenta la naturaleza del caso, la Corte estima necesario referirse a algunos puntos relacionados con el derecho a la libertad personal [...]* (énfasis añadido)”.

Evidentemente, existe una enorme ambigüedad en el motivo expresado por la CoIDH para entrar al análisis de las normas que no tenían por qué ser materia de su jurisdicción y menos aun las que ni siquiera estaban vigentes en el momento de los hechos. Habría que preguntarse en qué consiste la “especial naturaleza del caso” que conduzca a este análisis. En principio todos los casos sometidos a su jurisdicción son, *por naturaleza*, relativos a actos que han dado lugar a violaciones de derechos humanos”.

No hay ninguna explicación lógicamente congruente sobre por qué las violaciones alegadas —que en su mayoría ya fueron consideradas como solventadas—provenirían de la aplicación de las figuras jurídicas que se proponen enjuiciar, en lo que parece ser más un ejercicio académico que un examen de situaciones concretas sujetas a su jurisdicción. Al respecto dice la sentencia que habrá de:

*“abordar el análisis de las violaciones a la Convención que no fueron reconocidas por el Estado relacionadas con las figuras del arraigo y de la prisión preventiva previstas en el ordenamiento jurídico mexicano. De acuerdo con lo anterior, en el presente acápite abordará esos puntos en el siguiente orden: 1) consideraciones generales sobre la libertad personal y el derecho a la presunción de inocencia en el marco de la investigación y del proceso penal; 2) sobre la compatibilidad de las figuras del arraigo y de la prisión preventiva con la Convención Americana, 3) sobre la aplicación del arraigo y de la prisión preventiva en el caso concreto, y 4) conclusión”.*

Las consideraciones generales del primer punto implican un ámbito de estudio académico, que no tendría por qué vincularse a la *litis*, dado que esta tampoco debió referirse a la *compatibilidad* de las figuras del arraigo y la prisión preventiva con la CADH, dado que esas normas en sí, no implican una violación concreta a un derecho humano, ni tuvieron que ver con los hechos materia del juicio, y en todo caso no fue la aplicación mencionada en el punto 3, sino la falta de observancia de las normas que las regían, lo que produjo las violaciones aceptadas por el Estado.

Revisemos ahora los argumentos sostenidos por la Corte. En las consideraciones generales se plantea que el arraigo y la prisión preventiva oficiosa atentan contra la libertad personal y constituyen una violación al art. “7.3. Nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento arbitrarios”.

*“96. Sobre la arbitrariedad referida en el artículo 7.3 de la Convención Americana, la Corte ha determinado que nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento por causas y métodos que -aun calificados de legales- puedan reputarse como incompatibles con el respeto a los derechos fundamentales del individuo por ser, entre otras cosas, irrazonables, imprevisibles o faltos de proporcionalidad.<sup>15</sup> Se requiere que la ley interna, el procedimiento aplicable y los principios generales expresos o tácitos correspondientes sean, en sí mismos, compatibles con la Convención. Así, no se debe equiparar el concepto de “arbitrariedad” con el de “contrario a ley”, sino que debe interpretarse de manera más amplia a fin de incluir elementos de incorrección, injusticia e imprevisibilidad.*

*97. La Corte ha considerado que, para que una medida cautelar restrictiva de la libertad no sea arbitraria y no se vea afectado el derecho a la presunción de inocencia, es necesario que: a) se presenten presupuestos materiales relacionados con la existencia de un hecho ilícito y con la vinculación de la persona procesada a ese hecho; b) esas medidas cumplan con los cuatro elementos del “test de proporcionalidad”, es decir con la finalidad de la medida que debe ser legítima (compatible con la Convención Americana), idónea para cumplir con el fin que se persigue, necesaria y estrictamente proporcional, y c) la decisión que las impone contenga una motivación suficiente que permita evaluar si se ajusta a las condiciones señaladas”.*

He resaltado los conceptos que en esta parte de la sentencia la Corte atribuye a la noción de *arbitrariedad* a efecto de analizar y sostener que efectivamente se trata de un exceso interpretativo que no se desprende expresamente del texto de la Convención.

En este punto, me parece muy importante enfatizar algo fundamental en la academia, que es justamente la capacidad de crítica. Lo señalo, porque he detectado, por lo menos en mi país, que hay una resistencia en un buen número de profesores

<sup>15</sup> La Corte cita al respecto el Caso *Gangaram Panday Vs. Surinam. Fondo, Reparaciones y Costas*, pero el que en su jurisprudencia sostenga esos argumentos, no implica que no puedan combatirse.

e investigadores a poner en duda cualquier afirmación de los órganos protectores de derechos humanos, en tanto estos parecen haber adquirido una especie de sacralización que todo buen jurista debe rechazar entendiendo que como sostenía Protágoras: “*Sobre todas las cosas hay siempre dos puntos de vista*”<sup>16</sup>.

¿Podemos pues, cuestionar el sentido y alcance de las decisiones de la CoIDH? Toda posición académica seria debe avalar una respuesta afirmativa. Lo contrario implicaría decretar la intocabilidad de determinadas instituciones e ideas, actitud propia de la religión. La cuestión a discutir es hasta qué punto puede llegar un tribunal internacional sin invadir las facultades soberanas de un Estado.

A mis alumnos les he puesto el ejemplo de un árbitro de fútbol que marca una falta cometida un metro fuera del área y ordena la ejecución de un penalty. Los jugadores del equipo afectado alegan que esa sanción no está contemplada en las reglas que deben respetar y el árbitro responde que la falta fue aviesa y causó una lesión al jugador en una clarísima oportunidad de gol, de modo que además de expulsar al autor —según ordena la regla— decidió marcar el penalty porque eso es lo justo, lo correcto, lo debido, lo racional y lo proporcional. Arguye que independientemente del texto de la regla, el fin válido de salvaguardar el valor del juego limpio, le autoriza a interpretarla extensivamente y ordena ejecutar el penalty. Es claro que las características de la falta la hacen muy reprochable, pero el árbitro no está facultado para aumentar la dimensión del área por muy justa que le parezca su decisión, la cual será arbitraria puesto que no la prevén las normas aplicables.

Si revisamos el texto de las consideraciones de la CoIDH y nos detenemos en los conceptos resaltados es posible apreciar una arbitrariedad de este tipo en la interpretación de la prohibición de realizar “detenciones arbitrarias” contenida en la CADH. El Art. 7.2 dice: “*Nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados Partes o por las leyes dictadas conforme a ellas.*” El Estado mexicano establece tales causas y condiciones en su Constitución y así cumple el deber de dar certidumbre jurídica a los gobernados. En el mismo Art. párrafo 3 se prevé: “*Nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento arbitrarios.*” Del contenido integral del referido precepto se desprende que el adjetivo “arbitrario”, significa lo apartado de la normatividad. En ese contexto, la detención solo puede estimarse *arbitraria* si carece de base legal, de manera que se efectúe caprichosamente por una voluntad ajena a norma alguna. De acuerdo al diccionario de la RAE “arbitrario” significa: “*Sujeto a la libre voluntad o al capricho antes que a la ley o a la razón.*” Admitamos, en consecuencia, que no basta que la ley prevea una determinada forma de restringir la libertad personal, sino que esta obedezca a una razón. En el caso de la legislación mexicana, el Poder Reformador de la Constitución expuso las razones que en materia de las necesidades para combatir la criminalidad organizada y asegurar la sujeción de los procesados por la presunta comisión de delitos de suma gravedad castigados con penas muy elevadas, se requerían

16 Adelino Cattani, *Los usos de la retórica*. (Madrid: Alianza editorial, 2003), p. 19.

los dispositivos constitucionalmente establecidos en materia de arraigo y de prisión preventiva oficiosa.

Además, difícilmente podría negarse la condición de *fines legítimos* a la persecución de la criminalidad organizada y el evitar que las personas a las que se imputa un delito evadan la acción de la justicia, finalidades a las que se orientan las dos figuras cuestionadas. En cuanto al cumplimiento de los requisitos de necesidad, idoneidad y proporcionalidad, evidentemente ese escrutinio ha sido efectuado por el Constituyente, el cual consideró con base en la realidad sobre la que decide, que la medida resulta necesaria, idónea y proporcional. Por ejemplo, la prisión preventiva oficiosa debe equilibrar la presunción de inocencia —que cualquier tipo de medida cautelar limita— con la necesidad de sancionar al culpable y proteger a la víctima, a los testigos y el desarrollo de la investigación. En consecuencia, a la Corte le toca apreciar si en los hechos concretos que juzga se produjo un exceso violatorio de DD HH, pero no sentar en el banquillo de los acusados a un poder soberano para imputarle sin suficiente conocimiento de las circunstancias nacionales, que hizo algo innecesario, inadecuado o desproporcionado.

Las medidas a las que se opone la CoIDH podrían parecer exageradas —yo concedo que el arraigo lo es— incluso injustas o incorrectas, pero no irracionales si se considera la realidad en la que se aplican y toda calificación basada en nociones de *justicia* o *corrección*, parte de valoraciones subjetivas determinadas por diversas visiones culturales o condiciones particulares propias de cada Estado. ¿Cuál es la medida exacta de lo correcto? La respuesta se ubica en el campo del *jusmoralismo*, conceptualización del Derecho que lo vuelve incierto e impredecible. Por otro lado, sostener, como lo hace el Tribunal, que se violenta la presunción de inocencia es tautológico, pues por definición cualquier medida cautelar aplicada a un presunto delincuente, implica una afectación a la presunción genérica de inocencia.

La CoIDH extiende arbitrariamente el significado de la palabra *arbitraria*, al transformarla en sinónimo de inapropiada; injusta; incorrecta, o sea inmoral; desproporcionada; irracional; imprevisible; violatoria de principios generales incluso desconocidos, y carente de motivación. La Corte sobrepone ¡ocho notas! a la noción de ilegalidad que es propia de la arbitrariedad e incluso señala que esas notas se verificarán “entre otras cosas”.

No es admisible extender el análisis a principios “tácitos”, que no forman parte del texto convencional. Además, se plantea una confusión entre un requisito del debido proceso, como la motivación del acto, con una característica intrínseca de la medida cautelar. El empleo de valoraciones subjetivas que desconocen las condiciones concretas de cada nación de América, no se ajusta a criterios más razonables como el principio que se reconoce en el Derecho Internacional europeo denominado “margen de apreciación nacional”. Los juzgadores interamericanos con frecuencia acuden a criterios europeos en sus resoluciones, pero no han tomado en cuenta ese margen de autonomía que busca precisamente justipreciar las condiciones específicas en las que cada país establece sus normas constitucionales. De manera aislada, en algunas resoluciones la CoIDH ha hecho excepcionalmente alusión al término “margen de

apreciación”,<sup>17</sup> pero no ha sostenido una doctrina firme que, al estilo europeo, permita adecuar los criterios de sus determinaciones a las variables condiciones que privan en las distintas naciones del continente.

El *margen de apreciación nacional* abre un espacio para juzgar la racionalidad y proporcionalidad de una medida considerando las necesidades políticas, así como los sentimientos y la cultura de cada pueblo. Aplicando esa sensibilidad los jueces europeos han podido emitir resoluciones con criterios que varían en ocasiones diametralmente, de acuerdo al ámbito en el que se produce una eventual reclamación sobre DDHH. Por ejemplo, para Turquía validó la prohibición del velo islámico con los siguientes argumentos:

*“Al resolver el conflicto planteado, en sentido contrario a la demandante, el Tribunal reconoció al Estado denunciado un amplio margen de apreciación, dada, entre otras razones, la ausencia de uniformidad en el ámbito europeo en relación con el uso de símbolos religiosos en instituciones educativas, y confirió un peso decisivo al contexto en que la prohibición fue aplicada: la defensa de la laicidad del Estado en Turquía, como principio cuya preservación puede ser considerada necesaria para la protección del sistema democrático en ese país; así como la garantía de la igualdad entre el hombre y la mujer, ambos valores centrales de ese ordenamiento constitucional”<sup>18</sup>.*

En cambio, al fallar sobre la colocación de crucifijos en las aulas de las escuelas italianas el Tribunal Europeo se manifestó a favor de la colocación de tales símbolos religiosos.

*“El texto señala que al mantener los crucifijos en las aulas “las autoridades han actuado dentro del margen de apreciación” en el marco de su obligación de respetar el derecho de los padres a asegurar la educación de acuerdo a sus convicciones religiosas. Según la sentencia, “un crucifijo colgado de una pared es un símbolo esencialmente pasivo, cuya influencia sobre los alumnos no puede ser comparada a un discurso didáctico o a la participación en actividades religiosas”<sup>19</sup>.*

17 Cfr. Barbosa Delgado, Francisco R., “El margen nacional de apreciación en el Derecho internacional de los Derechos Humanos: entre el Estado Derecho y la sociedad democrática”, en Corte Interamericana de Derechos Humanos, disponible en <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r31242.pdf> (Consultada, el 5 de abril de 2023); Cfr. Vargas Balaguera, Humberto, “El margen de apreciación nacional”, disponible en <https://www2.jus.mendoza.gov.ar/biblioteca/boletines2/especiales/2021/210610/Vargas.php> y la doctrina del margen de apreciación y su nula recepción en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

18 Jesús Casal H., “Las restricciones al velo islámico: neutralidad estatal y derechos humanos”, *Revista de Derecho*. <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/6119787.pdf> (Consultada, el 15 de abril de 2023).

19 Cfr. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos rectifica a favor de Italia sobre los crucifijos en aulas públicas. [https://www.lainformacion.com/espana/el-tribunal-europeo-de-derechos-humanos-rectifica-a-favor-de-italia-sobre-los-crucifijos-en-aulas-publicas\\_r8RI5QCsuGLnAUSCemt7Z1/](https://www.lainformacion.com/espana/el-tribunal-europeo-de-derechos-humanos-rectifica-a-favor-de-italia-sobre-los-crucifijos-en-aulas-publicas_r8RI5QCsuGLnAUSCemt7Z1/) (Consultada, el 15 de abril de 2023).

Para Suiza el criterio fue diferente: al resolver el caso de un matrimonio musulmán que se negó a que sus hijas participaran en clases de natación mixta en el ámbito escolar, y que fueron multados con 1.292 euros tras ser advertidos. “*Los jueces estiman que las autoridades suizas no sobrepasaron el “margen de apreciación” y que los padres tuvieron acceso a la directiva sobre el trato a las cuestiones religiosas en la escuela y fueron “debidamente advertidos” de la posible multa*”<sup>20</sup>.

Es indudable que las reservas manifestadas por algunos pueblos frente al avance de la religión islámica son tomadas en cuenta como válidas en el Tribunal Europeo que matiza sus sentencias en consecuencia. La prohibición del burka en espacios públicos impuesta por Francia fue validada por dicho órgano jurisdiccional al considerar:

*“que la decisión de prohibir esta prenda entra dentro del “amplio margen de apreciación” del que gozan los Estados a la hora de imponer este tipo de medidas en beneficio de la “convivencia”. Además, consideraron que las sanciones previstas en la ley, con multas máximas de 150 euros, son “de las más ligeras que el legislador podía plantear”. Por ello, los magistrados rechazaron que la ley contravenga los artículos del Convenio relativos al respeto de la vida privada y familiar, por un lado, y a la libertad de pensamiento, conciencia y religión”*<sup>21</sup>.

La percepción y los sentimientos de la gente para resolver conflictos entre determinados intereses específicos y las necesidades colectivas deben jugar un papel al momento de decidir sobre normas y medidas de política pública que dictan los Estados para atender tales necesidades, lo mismo cuando en Europa se intenta afrontar las tensiones entre grupos religiosos, que cuando en América se busca contener fenómenos de violencia que flagelan a sus sociedades. No se trata de relajar la protección de los derechos humanos de modo generalizado, ni aceptar la existencia de violaciones concretas, pero sí de apreciar con mayor amplitud los márgenes que requieren los Estados nacionales para ejercer su soberanía normativa. Lograr un equilibrio en el cual la jurisdicción sin ser permisiva sea comprensiva.

## Conclusiones

Las resoluciones jurisdiccionales internacionales destinadas a incidir sobre el derecho interno alcanzan una dimensión indiscutiblemente política que genera tensiones al interior y al exterior del país afectado.

La jurisprudencia de la CoIDH ha ido creando nuevas obligaciones para los Estados firmantes de la Convención que no están contemplados en su texto. Dada la

20 Cfr. <https://www.lavanguardia.com/internacional/20170110/413229391804/corte-europea-razon-suiza-boliganas-musulmanas-clases-natacion-mixtas.html> (Consultada, el 15 de abril de 2023).

21 Cfr. <https://www.elmundo.es/internacional/2014/07/01/53b2974522601d80158b457d.html> (Consultada, el 11 de abril de 2023).

naturaleza de la actividad de la CoIDH que juzga sobre violaciones de DD HH, en sus fallos debería imperar el principio de estricto derecho cuando se trata de imponer sanciones, sin acudir a interpretaciones extensivas.

Entre los juristas latinoamericanos se observa una tendencia crítica en relación con los excesos interpretativos de la Corte que amenaza convertirse en un *suprapoder* por encima de los poderes democráticamente legitimados en los Estados de esta región del mundo.

La suscripción de tratados limita la soberanía de los Estados en los términos del texto pactado. El Estado restringe su autodeterminación en la medida convenida, pero no puede exigírsele que enajene para siempre su voluntad soberana cediendo a un organismo internacional la determinación del contenido de las decisiones fundamentales que corresponden a su pueblo.

El denominado control de convencionalidad ha pretendido convertir a la CADH en una especie de *Supraconstitución* que en lugar de servir como punto de referencia para juzgar la inadecuación de determinadas conductas concretas de los Estados partes que violen derechos humanos de las personas, constituya un documento que someta el contenido democráticamente elaborado de las Constituciones de Estados soberanos, a las decisiones interpretativas, frecuentemente excedidas, de una reducida aristocracia de juristas.

El empleo de valoraciones subjetivas que desconocen las condiciones concretas de cada nación de América no se ajusta a criterios más razonables como el principio que se reconoce en el Derecho Internacional europeo denominado “margen de apreciación nacional”.

Conviene que la CoIDH adopte criterios más adecuados a las condiciones de cada nación para evitar que se debilite su función protectora de los derechos humanos al auspiciar con sus excesos competenciales reacciones negativas como la contenida en la Declaración formulada por Argentina, Brasil, Chile, Colombia y Paraguay que han solicitado a la Corte que cuando la Convención Americana permita diversas interpretaciones legítimas, ellos puedan, democráticamente, determinar cuál adoptar.

## **Decisão emitida pela corte interamericana de direitos humanos em 31 de agosto de 2022 sobre o caso *habbal e outros c. Argentina***

CATHERINE MAIA<sup>1</sup>  
RAFAELA MENDEL<sup>2</sup>

Revista Electrónica Iberoamericana (REIB), Vol. 17, No. 2, (diciembre de 2023), pp. 247-252.  
ISSN: 1988 – 0618. doi: 10.20318/reib.2023.8303. ORCID 1ª autora: <https://orcid.org/0000-0001-9710-4655>

Em 31 de agosto de 2022, foi proferida pela Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH) uma sentença sobre o caso *Habbal e Outros c. Argentina*<sup>3</sup>. Este caso, submetido pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos (CIDH) à Corte em 3 de fevereiro de 2021<sup>4</sup>, versava sobre alegadas violações dos direitos humanos de Raghda Habbal e de seus quatro filhos menores. O caso se referia à privação arbitrária da nacionalidade argentina de Raghda Habbal, adquirida por naturalização, e da residência permanente da Senhora e das suas três filhas, assim como às violações das garantias judiciais que ocorreram no âmbito de ambos os processos. Na sua sentença, a Corte declarou que a Argentina não era responsável internacionalmente pela violação dos direitos à circulação e residência, nacionalidade, infância, liberdade pessoal, princípio da legalidade, igualdade perante a lei, garantias judiciais e proteção judicial<sup>5</sup>.

- 1 Professora Doutora em Direito Internacional da Faculdade de Direito e Ciência Política da Universidade Lusófona (Portugal), Professora Visitante da Sciences Po Paris (França). Correio eletrónico: [catherine.maia@ulusofona.pt](mailto:catherine.maia@ulusofona.pt).
- 2 Graduada em Direito pela Universidade Lusófona do Porto (Portugal), Mestranda em Direitos Humanos pela Universidade do Minho (Portugal). Correio eletrónico: [soaresmendel@gmail.com](mailto:soaresmendel@gmail.com). ORCID: 0009-0004-9293-9900.
- 3 Corte IDH. *Caso Habbal e Outros c. Argentina*. Exceções Preliminares e Mérito. Sentença de 31 de agosto de 2022. Série C n.º 463. Sobre este caso, ver Beatriz Lodônio Dantas, Thiago Oliveira Moreira, "Desenvolvimentos recentes na proteção interamericana dos migrantes: um estudo à luz dos casos *Roche Azaña y Otros vs. Nicaragua e Habbal y Otros vs. Argentina*", *REJUR - Revista Jurídica da UFERSA*, 7, n.º 13, (jan.-jun. 2023): 186-207.
- 4 CIDH. Relatório n.º 140/2019. Caso 11.691. Mérito. *Raghda Habbal e Filhos*. Argentina 28 de setembro de 2019.
- 5 Artigos 7, 8, 9, 19, 20, 22, 24 e 25 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (CADH), relacionados com o artigo 1(1) da referida Convenção.

A decisão desfavorável aos demandantes torna esse caso peculiar, devido a raridade de tal posição da Corte em relação a possíveis vítimas, isso quanto mais tendo em conta a escassez da jurisprudência interamericana sobre o tema das migrações.

Em 21 de junho de 1990, Raghda Habbal, de nacionalidade síria, viajou da Espanha para a Argentina acompanhada de suas três filhas nascidas na Síria, Monnawar Al Kassar, Hifaa Al Kassar e Natasha Al Kassar, e deu à luz seu quarto filho, Mohamed René Al Kassar, em 23 de dezembro de 1991. Em 1990, o seu marido, Monzer Al Kassar, solicitou autorização à Direção Nacional de População e Migrações da Argentina para que sua esposa e filhas residissem permanentemente no país, a qual foi concedida através da Resolução n.º 241.547/90, em 4 de julho de 1990. Em 1991, Raghda Habbal solicitou ao Poder Judiciário da Nação Argentina a sua naturalização e a de suas filhas, com base nas suas condições de residentes permanentes, conforme estabelecido na resolução do ano anterior<sup>6</sup>. Em 4 de abril de 1992, o Juiz Federal de Mendoza decidiu conceder à Senhora Habbal a nacionalidade argentina por naturalização, prévio juramento e renúncia da sua nacionalidade de origem.

Todavia, em 11 de maio de 1992, foi emitida a Resolução n.º 1088 pelo Diretor Nacional de População e Migrações da Argentina, que revogou as autorizações de residência concedidas a Raghda Habbal e suas filhas, por força de uma resolução anterior que tinha anulado o direito de residência do seu marido. Consequentemente, declarou ilegal sua presença em território argentino, ordenou sua expulsão a seu país de origem ou de procedência e determinou sua detenção cautelar. Apesar de a ordem de expulsão e detenção não ter sido executada, esta permaneceu em vigor até 1º de junho de 2020, data em que foi finalmente revogada.

Em 27 de outubro de 1994, mediante sentença judicial, a nacionalidade argentina de Raghda Habbal foi declarada nula, assim como o seu documento nacional de identidade e outros documentos de identificação concedidos na sua qualidade de cidadã argentina. A fundamentação da sentença baseou-se no artigo 15 do Decreto 3213/84<sup>7</sup>, que prevê a revogação da nacionalidade em caso de fraude na sua obtenção, bem como na jurisprudência que permite a revogação da nacionalidade se a pessoa não atende aos requisitos essenciais legalmente estabelecidos. A sentença declarou a existência de um comportamento fraudulento por parte de Raghda Habbal, a qual não preenchia as condições jurídicas necessárias para a obtenção da nacionalidade argentina.

Em novembro de 1994, Raghda Habbal interpôs um recurso de apelação e nulidade, alegando, em particular, que não existia prova sobre a suposta falsidade dos

6 Em 24 de março de 1992, a três meses de completar o tempo de dois anos exigido para a cidadania argentina, Raghda Habbal apresentou documentos de aquisição de dois imóveis, o que a dispensava de cumprir o período exigido para a cidadania, nos termos do artigo 3º, alínea c), da Lei n.º 23.059.

7 Conforme o artigo 15 do Decreto 3213/84: "Los organismos mencionados en el artículo 5º del presente decreto y los cónsules argentinos actuantes en el exterior están obligados a denunciar ante la Cámara Nacional Electoral los casos de que tuvieren conocimiento que estén comprendidos en el artículo 8º de la Ley N° 346 o que en la obtención de la ciudadanía por opción, por naturalización o por aplicación de la Ley N° 16.569, hubiere mediado fraude por ser falsos los hechos invocados para su obtención, a efectos de proceder a su anulación, debiéndose en la denuncia determinarse con precisión la causa a la vez que acompañar la prueba que la justifique".

documentos apresentados nem de sua má-fé. Em junho de 1995, o Tribunal de Apelação de Mendoza rejeitou os recursos, argumentando que as razões expostas não eram suficientes para anular a sentença. Tal recurso foi denegado, assim como os que foram interpostos posteriormente junto do Tribunal Federal de Apelação, do Tribunal Federal de Apelação da Província de Mendoza e Corte Suprema de Justiça.

Depois de esgotados os meios internos, uma petição foi submetida à Comissão IDH a 24 de maio de 1996, considerando a importância do caso não só a nível individual quanto a nível regional. No seu Relatório de Mérito, a Comissão sustentou que a falta de verificação da condição de nacional da requerente, a sua possível exposição à apatridia ao privá-la da cidadania argentina, bem como a ordem de expulsão da Sra. Habbal e das suas filhas, tornavam a decisão proferida incompatível com o direito à liberdade de circulação e residência. Além disso, a Resolução n.º 1088, proferida de ofício e sem a participação das partes envolvidas, não cumpria as garantias mínimas que devem ser oferecidas nesse tipo de processo. Por conseguinte, a Comissão concluiu que as violações das garantias judiciais se deram tanto no âmbito do processo administrativo que anulou as residências, quanto no processo judicial que privou Raghda Habbal da nacionalidade argentina, decidindo submeter tal caso à Corte, a qual se pronunciou mais de duas décadas após a petição ter sido apresentada à Comissão<sup>8</sup>.

O Estado da Argentina<sup>9</sup> apresentou duas exceções preliminares ao caso: a primeira alegava a falta de participação das supostas vítimas no processo e a segunda questionava a natureza abstrata, hipotética ou inexistente das alegadas violações de direitos humanos. A Corte considerou que essas exceções se referiam à participação das supostas vítimas no caso, sua representação adequada e a existência real das violações de direitos humanos. No entanto, determinou que essas questões não afetavam sua competência para analisar o caso, conforme estipulado no artigo 35 do Regulamento da Corte, e, portanto, as exceções preliminares apresentadas pelo Estado foram rejeitadas pela Corte.

A análise de mérito do caso foi feita em duas partes: a primeira parte aborda os direitos de circulação e residência, devido processo legal, nacionalidade, princípio da legalidade, igualdade perante a lei, liberdade pessoal e infância; e a segunda parte trata do direito à proteção judicial.

Na primeira parte, em relação aos direitos mencionados, a Corte Interamericana destacou que o artigo 22(5) da CADH proíbe que indivíduos sejam expulsos do território do Estado do qual forem nacionais. Todavia, é surpreendente que a Corte não se referiu ao

8 A esse respeito, a Corte expressou a sua preocupação: “Este Tribunal nota con preocupación que, entre la presentación de la petición inicial ante la Comisión, y el sometimiento del caso ante la Corte, transcurrieron más de 24 años, más aún considerando que el objeto del presente caso incluye alegatos relacionados con la posible situación de apatridia de una presunta víctima” (§ 3).

9 Este não é o primeiro caso interposto na Corte IDH contra a Argentina, que ratificou a CADH em 1984 e reconheceu a competência contenciosa deste tribunal no mesmo ano. A 30 de novembro de 2023, das 500 sentenças contenciosas emitidas pela Corte, 41 correspondem a casos contra a Argentina, ou seja, cerca de 8% do total das sentenças da Corte. Entre essas 41 sentenças, a Argentina não foi considerada internacionalmente responsável pela violação de direitos humanos em apenas três casos: *Grande c. Argentina* (2011), *Rico c. Argentina* (2019) e *Habbal e Outros c. Argentina* (2022). Ver o site da Corte IDH: <https://www.corteidh.or.cr>.

parágrafo 9 do mesmo artigo que proíbe a expulsão coletiva de estrangeiros, exigindo uma individualização de cada situação, aqui a da Senhora Habbal e a cada uma de suas filhas.

A Corte enfatizou oportunamente a obrigação do Estado, conforme o artigo 8(2) da CADH, de respeitar garantias mínimas do devido processo em procedimentos de expulsão, incluindo a notificação da abertura de um processo, a indicação dos motivos e a possibilidade de se defender. Relativamente a crianças migrantes, medidas específicas são necessárias para garantir um acesso à justiça em condições de igualdade, um processo equitativo efetivo, bem como o respeito pelo interesse superior das crianças. Neste caso, a Resolução n.º 1088 não considerou o impacto da expulsão sobre as filhas, nem sobre o filho da Senhora Habbal (nascido na Argentina e não visado por essa medida).

A Corte ainda salientou que a detenção de pessoas por incumprimento da legislação em matéria de imigração não deve ter objetivos punitivos. Assim sendo, são arbitrarias políticas migratórias baseadas na detenção obrigatória de migrantes irregulares, sem que possam ser decididas medidas menos restritivas em casos individuais.

A Corte também afirmou que o caso concreto não era meramente conjectural ou hipotético, pois a Resolução n.º 1088 e seu processo de adoção constituíram violações das obrigações internacionais do Estado nos termos dos artigos 22(5), 22(6), (7), (8) (1), (8)(2), b, c), d) e h), e 19 da CADH, em relação ao artigo 1(1) do mesmo instrumento. No entanto, não havia evidências de que essa Resolução afetou de alguma forma a capacidade das supostas vítimas de permanecer ou entrar em território argentino ou exercer sua liberdade pessoal. Nesse sentido, a Corte observou que a senhora Habbal entrou na República Argentina em pelo menos quatro ocasiões após a emissão da Resolução n.º 1088, entre 1994 e 1996. Admitiu, no entanto, que a ausência de participação das supostas vítimas no processo dificultou a avaliação das afetações concretas de seus direitos devido à ordem de expulsão e detenção cautelar.

Além disso, a Corte recorda que, de acordo com o princípio da complementaridade (ou de subsidiariedade)<sup>10</sup>, a responsabilidade internacional de um Estado só pode ser exigida após o mesmo ter tido a oportunidade de reparar e reconhecer a violação de direitos e seus efeitos. O sistema interamericano permite o controle complementar das obrigações dos Estados de respeitar e garantir os direitos humanos, tanto por autoridades internas quanto por instâncias internacionais. Portanto, a responsabilidade internacional, nos termos da CADH, só pode ser exigida após o Estado ter a oportunidade de reconhecer e reparar violações por meios internos. Em 1 de junho de 2020, a Direção Nacional de Migrações, na sequência das conclusões da Comissão Interamericana, revogou a Resolução n.º 1088 de 11 de maio de 1992, pondo assim um termo ao incumprimento das obrigações consagradas nos artigos 22(5), 22(6), (7), (8)(1), (8) (2), b), c), d) e h), e 19 da CADH. Apesar de esta Resolução n.º 1088 ter sido contrária à Convenção, ela nunca afetou substancialmente os direitos das supostas vítimas.

<sup>10</sup> Sobre este princípio, ver: Catherine Maia, André de Carvalho Ramos, "Universalism of human rights and subsidiarity of international jurisdiction: the subtle resistance?", *Revista Jurídica UNICURITIBA*, 70 (2022): 227-249; Catherine Maia, Emmanuel Gardounis, "Subsidiary Jurisdiction", *Max Planck Encyclopedia of International Procedural Law* (Oxford: Oxford University Press, 2021).

Portanto, a revogação da Resolução foi considerada uma reparação adequada para as violações à CADH decorrentes de sua emissão. Como resultado, a Corte decidiu que o Estado não violou os artigos 8(1), 8(2), 9 e 20 em relação ao artigo 1(1) do mesmo instrumento. Ora, aqui também, é surpreendente que a Corte considere que o risco de expulsão iminente vivido durante anos e anos pela Senhora Habbal e suas filhas possa ser reparado pela mera revogação de tal medida, sendo difícil ver aqui uma forma de reparação integral<sup>11</sup>. Mais geralmente, a Corte terá certamente de esclarecer sua abordagem conforme a qual pode haver ao mesmo tempo uma violação da CADH (e neste caso de várias disposições) e a não responsabilidade do Estado pelo facto de tal violação não ter produzido efeitos.

No que diz respeito ao direito à nacionalidade, que tem carácter inderrogável, a Corte Interamericana, conforme uma jurisprudência constante<sup>12</sup>, recordou que, apesar de o Estado ter competência na determinação da concessão como da privação de sua nacionalidade, também tem a obrigação de prevenir, evitar e reduzir a apatridia. Nesse sentido, o direito à nacionalidade consagrado no artigo 22 da CADH implica a obrigação do Estado de proporcionar um mínimo de proteção jurídica aos indivíduos contra a privação arbitrária da nacionalidade, qualquer procedimento de privação da nacionalidade<sup>13</sup> devendo ser compatível com a Convenção. Assim sendo, a Corte estabeleceu os seguintes parâmetros para que a privação de nacionalidade não seja arbitrária:

*“la Corte considera que para que la privación de la nacionalidad no sea arbitraria, todo acto administrativo o judicial debe respetar lo siguiente: a) el principio de legalidad, de forma tal que la persona no sea sancionada por acciones y omisiones que no estuvieran previstas en la ley; b) el derecho a la igualdad y la prohibición de discriminación; c) debe prevenir la apatridia; d) debe ser proporcional, lo que requiere la verificación respecto de la legitimidad de los fines perseguidos y los medios utilizados por la autoridad, y e) debe respetar las garantías del debido proceso, brindando garantías especiales de protección a la niñez”.*

- 11 A reparação de danos por violações de obrigações internacionais é adequada quando restaura a situação original (*restitutio in integrum*). Quando a plena restituição não é possível, o tribunal determina medidas alternativas visando reparar as consequências das infrações, cobrindo todos os prejuízos materiais e imateriais. A título exemplificativo, no caso *Mendoza e Outros c. Argentina*, a Corte IDH reconheceu a necessidade de diversas medidas de reparação para abordar integralmente os danos, incluindo a restituição, a satisfação e garantias de não repetição, além das compensações financeiras. Corte IDH. *Caso Mendoza e Outros c. Argentina*. Exceções preliminares, Mérito e Reparações. Sentença de 14 de maio de 2013. Série C n.º 260, § 307.
- 12 Ver especialmente: Corte IDH. *Caso das meninas Yean e Bosico c. República Dominicana*. Sentença de 8 de setembro de 2005. Série C n.º 130, § 136: “La nacionalidad es un derecho fundamental de la persona humana que está consagrado en la Convención Americana, así como en otros instrumentos internacionales, y es inderogable de conformidad con el artículo 27 de la Convención”; Corte IDH. *Caso de pessoas expulsas dominicanas e haitianas c. República Dominicana*. Exceções Preliminares, Mérito, Reparações e Custas. Sentença de 28 de agosto de 2014. Série C n.º 282, § 253. Ver também: Corte IDH. *Condição Jurídica e Direitos dos Migrantes Indocumentados*. Opinião Consultiva OC-18/03 de 17 de setembro de 2003. Série A n.º 18, § 164.
- 13 Corte IDH. *Caso Habbal e Outros c. Argentina, ibid.*, § 97.

Na segunda parte, relativa ao direito a uma proteção judicial, a Corte destacou que Raghda Habbal teve acesso a vários recursos judiciais para abordar suas reivindicações relacionadas à nacionalidade e ao devido processo legal, observando que esses recursos foram eficazes, pois as autoridades judiciais consideraram e responderam aos seus argumentos. O Tribunal Federal de Apelação analisou profundamente os argumentos da suposta vítima em apelação, baseando sua negação em fundamentos jurídicos e jurisprudenciais internos, sem evidenciar omissões que indicassem o incumprimento das obrigações do Estado nos artigos 8 e 25 da CADH. A Corte Interamericana enfatizou que a efetividade dos recursos não deve ser determinada pelo resultado favorável ao demandante. Portanto, não cabe neste caso analisar supostos erros de direito cometidos pelas autoridades judiciais internas que resolveram esses recursos, desde que o seu raciocínio não tenha sido manifestamente arbitrário ou irracional, o que não aparenta ser o caso.

Consequentemente, a Corte concluiu que o Estado não violou o direito à proteção judicial, conforme estabelecido no artigo 25(1) da Convenção, em relação ao artigo 1(1) do mesmo instrumento, no que diz respeito à Raghda Habbal e suas filhas, bem como outros direitos e garantias humanas, incluindo direitos de circulação e residência, nacionalidade, infância, liberdade pessoal, princípio da legalidade, igualdade perante a lei e garantias judiciais, consagrados nos artigos 7, 8, 9, 19, 20, 22 e 24 da CADH. A revogação da nacionalidade de Raghda Habbal com fundamento no artigo 15 do Decreto n.º 3213/84 foi considerada adequada e não constituiu violação ao princípio da legalidade, mesmo antes de uma decisão final em seu processo penal.

A Corte também destacou que não ocorreu situação de apatridia, pois, a família ainda possuía nacionalidade síria após a anulação da nacionalidade argentina. Além disso, a Corte considerou que o Estado ofereceu recursos judiciais adequados para Raghda Habbal e suas filhas, e o resultado desfavorável não implicou nenhuma violação de direitos. É de observar, no entanto, que a única autoridade competente para declarar que um indivíduo é seu nacional é o Estado, neste caso a Síria, com base na lei síria, não tendo sido provado aqui que as autoridades argentinas tivessem feito um pedido nesse sentido.

O caso *Habbal e Outros c. Argentina* foi finalmente arquivado pela Corte Interamericana em 31 de agosto de 2022. Se permitiu reafirmar alguns direitos essenciais, tal caso representa certamente uma oportunidade perdida de desenvolver as normas de garantias dos direitos das pessoas em situação de imigração ou de refúgio, flexibilizando, em particular, os padrões probatórios relativamente à veracidade dos documentos produzidos em contextos complexos de mobilidade. Embora, desde os factos que ocorreram nos anos 1990, a Argentina tivesse modificado a sua legislação interna nesta matéria e aderido em 2014 à Convenção para a Redução dos Casos de Apatridia de 1961, é de esperar que a Comissão submeta novos casos para que, num contexto mundial onde os movimentos migratórios representam um desafio, a Corte possa reforçar o seu papel de proteção dos direitos humanos.

Reseñas

**Blanc Altemir, A. (Dir.),  
Las relaciones comerciales  
de la Unión Europea con el  
resto del mundo. Un análisis  
desde la postpandemia y la  
agresión rusa a Ucrania,  
Thomson-Reuters Aranzadi,  
2023, 556 pp.**

CARMEN MARTÍNEZ SAN MILLÁN<sup>1</sup>

Revista Electrónica Iberoamericana (REIB), Vol. 17, No. 2, (diciembre de 2023), pp. 253-258.  
ISSN: 1988 – 0618. doi: 10.20318/reib.2023.8304. ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-6104-2085>

Siguiendo la estela de “La Unión Europea, promotora del libre comercio. Análisis e impacto de los principales acuerdos comerciales”, publicada en el año 2020, el director de esta obra colectiva, el profesor Antonio Blanc Altemir, en el marco de la cátedra Jean Monnet “EU, promoter of the free trade and multilateralism”, presenta los cambios acaecidos en los últimos tres años en las relaciones comerciales de la Unión Europea con terceros Estados y bloques comerciales regionales. La cuestión no es baladí, pues en este lapso temporal han ocurrido sucesos tan significativos como un cambio de gobierno en los Estados Unidos de América, una pandemia de índole mundial y la agresión manifiesta de un Estado a otro más relevante desde que el nuevo milenio diese comienzo. Estos acontecimientos han influido notablemente en la estrategia comercial

<sup>1</sup> Investigadora posdoctoral de la Junta de Castilla y León en la Universidad de Valladolid. [cmartinez@uva.es](mailto:cmartinez@uva.es)

de la Unión Europea, que, lejos de optar por aumentar las barreras al libre comercio para defender su mercado interno, ha potenciado un comercio internacional abierto para mantener el flujo comercial existente hasta el momento y sortear estas perturbaciones sin precedentes. No obstante, la Unión es consciente de la necesidad de que sus acuerdos comerciales se apliquen de manera correcta y efectiva si quiere seguir constituyendo una potencia económica mundial de primer orden.

En el capítulo introductorio de la obra, el profesor Blanc Altemir dilucida los cambios más trascendentales ocurridos en los últimos tres años capaces de afectar la marcha de las relaciones comerciales de carácter transnacional. En primer lugar, la sucesión en la presidencia norteamericana de Donal Trump, defensor del eslogan proteccionista “America first”, a Joe Biden, progresista comprometido – a priori – con el medio ambiente y los derechos sociales, ha derivado en un relanzamiento de la Alianza Atlántica y un reforzamiento de las relaciones entre Estados Unidos y la Unión Europea. En segundo lugar, aunque la pandemia mundial de la COVID-19 ha evidenciado ciertas debilidades estructurales de la Unión Europea, la respuesta que la Unión ha ofrecido a este desafío sin precedentes ha sido rápida y pragmática, en forma de vacunas y fondos para movilizar capacidades, así como de redefinición de sus relaciones comerciales con el resto del mundo asumiendo la importancia de la defensa de los intereses europeos sin caer en tentaciones proteccionistas, según el profesor Blanc Altemir. Finalmente, la agresión de la Federación Rusa a Ucrania iniciada el 24 de febrero de 2022 ha puesto en jaque, una vez más, la economía mundial ante la incertidumbre de los próximos movimientos de Vladimir Putin. Todo lo anterior ha conllevado una reorientación de la política comercial de la Unión Europea con la finalidad de afianzar las relaciones comerciales con terceros Estados y bloques regionales fomentando, al mismo tiempo, el desarrollo sostenible y los valores de la Unión. Esta nueva estrategia comercial centra su atención en la conclusión de acuerdos comerciales y de inversión bilaterales y regionales. Como pone de manifiesto el profesor Blanc Altemir, la Unión Europea ha forjado hasta el momento una tupida red de acuerdos comerciales, que hasta el mes de marzo de 2022 ascendía a 42 acuerdos con 74 socios. Esta obra colectiva tiene por objetivo analizar la nueva estrategia comercial de la Unión Europea, la postura de la Unión frente al multilateralismo del siglo XXI y sus relaciones comerciales con los Estados de los distintos continentes del mundo.

En la primera parte, los profesores José Luis de Castro Ruano y Joaquín Alcaide Fernández exponen la postura de la Unión Europea frente a un multilateralismo en crisis. A pesar de que, como evidencia el profesor Alcaide Fernández, la Unión siempre ha sido partidaria de resolver los conflictos en foros de carácter multilateral, lo cierto es que el multilateralismo experimenta numerosos desafíos en la actualidad como consecuencia de la redistribución del poder en la comunidad internacional. Según el profesor De castro Ruano, la afirmación de las potencias emergentes, como China, y una creciente multipolaridad en la esfera internacional han puesto en tela de juicio el multilateralismo “occidentalocéntrico”. Frente a ello, la Unión Europea es consciente de la necesidad urgente de revitalizar y reformar el sistema multilateral y, con este fin, lleva desde el año 2019 emprendiendo medidas y actuaciones destinadas a reforzar el multilateralismo basado en normas. No obstante, con una Organización Mundial del

Comercio bloqueada y un sistema multilateral de comercio internacional en *stand by*, la Unión Europea, sin perder de vista el objetivo de reflotarla, ha intensificado sus esfuerzos en la conclusión de acuerdos comerciales bilaterales y regionales con terceros Estados, cuyo contenido es objeto del presente trabajo colectivo de investigación.

La segunda parte de la obra analiza las relaciones comerciales de la Unión Europea con el resto de Europa. Formalizado el divorcio entre la Unión Europea y el Reino Unido, los profesores Pablo Podadera Rivera y Anna Garashchuk analizan teórica y empíricamente la conveniencia de una asociación estratégica entre ambas potencias comerciales en el tercer capítulo de la obra. Dicha asociación, según los autores, permitiría cierta ventaja frente a Estados Unidos y China y frenaría las iniciativas de desintegración europea que puedan surgir en el futuro. Con posterioridad, Marco Gestri realiza un recorrido a lo largo de los treinta años de vida del Espacio económico europeo. En el quinto capítulo, el profesor Romualdo Bermejo García estudia las principales características de los acuerdos bilaterales con Suiza y sus limitaciones, así como la propuesta de acuerdo institucional fallida en el año 2021 tras dos años y medio de intensos debates. Como apunta el autor al final del capítulo, siguiendo las palabras de René Schwok, en el caso de Suiza la adhesión es improbable, pero la marginalización imposible. En el sexto capítulo, el profesor Valentín Bou Franch, centra su atención en las relaciones comerciales de la Unión Europea con microestados europeos como Andorra, San Marino o Mónaco, con quienes se pretenden concluir acuerdos de asociación económica para minimizar las consecuencias de su consideración de paraísos fiscales. En séptimo lugar, Paula Cisneros Cristóbal realiza una serie de consideraciones sobre los acuerdos de estabilización y asociación entre la Unión Europea y los Balcanes Occidentales (Albania, Bosnia y Herzegovina, Montenegro, etc.), solución a la compleja posibilidad de adhesión de estos Estados a la Unión Europea en parte, como apunta la autora, debido a la falta de voluntad de las instituciones europeas para acelerar el proceso de ampliación. En el último capítulo de esta parte de la obra, la profesora Natalia Aldaz Ibáñez analiza desde un punto de vista económico las relaciones comerciales entre la Unión Europea y Turquía y su Unión Aduanera vigente desde 1995. De las aportaciones de esta parte de la obra se puede concluir que todavía existen numerosos obstáculos económicos, políticos y culturales para la adhesión de los mencionados Estados y microestados a la Unión Europea. No obstante, la cooperación comercial y aduanera es imprescindible para la mejora de las economías de todos ellos y necesaria desde un punto de vista geoestratégico.

La tercera parte de la obra, sobre las relaciones comerciales de la Unión Europea con la vecindad oriental y sur, da comienzo con un capítulo a cargo de Victoria Rodríguez Prieto en el que la autora estudia los vínculos comerciales de la Unión con Estados de la Europa oriental como Armenia, Azerbaiyán, Bielorrusia, Georgia, Moldavia y Ucrania. Estos vínculos son muy heterogéneos y van desde sanciones impuestas a Bielorrusia a lo largo de las últimas décadas hasta la concesión del estatus de “país candidato a la adhesión” a Ucrania, aunque la Unión está realizando importantes esfuerzos por estrechar dichos vínculos para contrarrestar la influencia rusa en la región. En el décimo capítulo de la obra, el profesor Roberto Pérez Salom responde a la pregunta de si conviene o no profundizar en los acuerdos comerciales con la región

Euromediterránea y concluye que en estos momentos es necesaria una modernización y ampliación de los acuerdos vigentes, o una sustitución, en su caso, mediante la celebración de acuerdos de libre comercio de alcance amplio y profundo. De esta tercera parte de la obra se infiere que la Unión Europea mantiene relaciones muy complejas y heterogéneas con sus países vecinos, pero que actualmente está realizando esfuerzos por estrechar los vínculos comerciales con esta serie de Estados.

En la cuarta parte de la obra se tratan las relaciones comerciales de la Unión Europea con los diferentes Estados que conforman el continente americano. En el undécimo capítulo, la profesora Pilar Cos Sánchez expone el impacto comercial de la aplicación del acuerdo económico y comercial con Canadá (CETA), en vigor desde 2017. Con posterioridad, Ana Manero Salvador recorre la turbulenta relación comercial de la Unión Europea con Estados Unidos, prestando especial atención al fallido Acuerdo Transpacífico, a la era Trump y a las perspectivas de futuro con Joe Biden. En el decimotercer capítulo, el profesor Antonio Colom Gorgues examina el Acuerdo de libre comercio entre la Unión Europea y México del año 2000, mejorado y modernizado en el año 2018. En los siguientes capítulos de esta parte de la obra, Elena Díaz Galán analiza el Acuerdo de Asociación entre la Unión Europea y América Central, Déborah Presta Novello el Acuerdo con Colombia, Perú y Ecuador, y Gerardo Coppelli Ortiz los Acuerdos con Chile y Mercosur. De la lectura de esta parte de la obra se puede deducir la importancia para la Unión Europea del comercio con Suramérica y de la necesidad de afianzarlo, en unos casos, y reforzarlo, en otros.

La quinta parte de la obra estudia las relaciones comerciales de la Unión Europea con algunos Estados del continente asiático. Esta parte comienza con un capítulo de la profesora Carmen Tirado Robles que analiza el Acuerdo de la Unión Europea con Japón de 2019, también denominado Acuerdo de “*cars for cheese*”, lo que evidencia que sus beneficios se centran únicamente en determinados productos. En el subsiguiente capítulo, el profesor Sergio Salinas Alcega expone la importancia de los intercambios comerciales entre la Unión Europea y China, una de las grandes potencias mundiales del momento, y de la defensa de los valores de la Unión más allá de sus fronteras, frente a prácticas que perjudican los derechos humanos y el medio ambiente. La Iniciativa de la Nueva Ruta de la Seda china supone todo un desafío para la Unión Europea y una posible erosión de su proceso de integración, pues algunos de sus Estados miembros, como Italia, ya han concluido Memorandos de Entendimiento con el Gigante Asiático. En el decimonoveno capítulo, el profesor Enrique Jesús Martínez Pérez trata las relaciones comerciales entre dos de las mayores democracias del mundo: La Unión Europea y la India, encuadradas, actualmente, en el sistema de preferencias arancelarias generalizadas de la Unión hasta que se concluyan las negociaciones del acuerdo de libre comercio entre ambos. No obstante, las negociaciones se están mostrando complejas por diferentes cuestiones. En los últimos capítulos de esta parte de la obra, Eimys Ortiz Hernández analiza el Acuerdo de libre Comercio entre la Unión Europea y Corea del Sur, y Margarita Moltó Aribau hace lo propio con los acuerdos comerciales europeos con Singapur y Vietnam. La conclusión más evidente tras la lectura de esta parte de la obra colectiva es que esta serie de Estados ya no pertenecen al conjunto de “países en vías de desarrollo” o “países subdesarrollados”. Al contrario, su exponencial

crecimiento económico en las últimas décadas ha hecho que para la Unión Europea sea de vital importancia reforzar los lazos comerciales con estas regiones. No obstante, el poder de negociación de la Unión para hacer valer sus valores de democracia y derechos humanos más allá de sus fronteras es menor a medida que sus socios comerciales aumentan su cuota de exportaciones y su importancia en el panorama actual de relaciones comerciales de carácter transnacional.

La última parte de esta obra colectiva tiene por objeto el estudio de las relaciones comerciales entre la Unión Europea y algunos Estados de África y Oceanía. Mas concretamente, en el vigésimo segundo capítulo, José Elías Esteve Moltó analiza las relaciones de la Unión con los países ACP (África, Caribe y Pacífico) en la nueva etapa Post-Cotonú. En el vigésimo tercer capítulo, Rosa Florensa Guiu examina los acuerdos comerciales entre la Unión y Sudáfrica. Finalmente, en el último capítulo de la obra, Blanca Escardíbul Ferrá presta atención al recientemente concluido Acuerdo de Libre Comercio entre la Unión Europea y Nueva Zelanda, así como a las negociaciones en curso con Australia para la conclusión de otro. El Acuerdo con Nueva Zelanda es particularmente relevante, pues es el primer acuerdo de “nueva generación” que incorpora las novedades estratégicas previstas por la Comisión Europea en su Comunicación de 22 de junio de 2022.

En este gran trabajo de investigación colectivo, llevado a cabo por grandes expertos en comercio internacional, en su mayoría, de la Academia española, se sistematizan y exponen las novedades más recientes relacionadas con el impacto económico de los principales acuerdos de libre comercio europeos con el resto del mundo. En la obra “La Unión Europea, promotora del libre comercio. Análisis e impacto de los principales acuerdos comerciales”, también dirigida por el profesor Antonio Blanc Altemir y publicada en el año 2020, quedó patente que este conjunto de instrumentos jurídicos de la Unión repercute significativamente en la reducción o, incluso, eliminación las barreras u obstáculos a los intercambios internacionales de bienes y servicios entre los Estados signatarios y sirven como prueba fehaciente de los beneficios del libre comercio, del que la Unión Europea es firme promotora, a pesar de las perturbaciones que puedan ocurrir. En esta ocasión, debemos volver a realizar la misma afirmación con el convencimiento que aporta el análisis exhaustivo de más acuerdos dentro de esta obra, fruto de un gran esfuerzo colectivo y referente de cualquier internacionalista que desee obtener una visión panorámica de las relaciones comerciales de la Unión Europea con el resto del mundo.

***Bertot Triana, Harold.  
Teoría y práctica  
del reconocimiento  
de gobiernos en el  
derecho internacional  
contemporáneo,  
Editorial Tirant Lo Blanch,  
Valencia, 2023, 457 pp.***

KAREN AÑANOS BEDRIÑANA<sup>1</sup>

Revista Electrónica Iberoamericana (REIB), Vol. 17, No. 2, (diciembre de 2023), pp. 258-260.  
ISSN: 1988 – 0618. doi: 10.20318/reib.2023.8306. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-7646-750X>

La trayectoria profesional y académica del profesor Dr. Harold Bertot Triana, así como los diferentes escenarios y países como Cuba y España, en el que se ha formado, desarrollado e investigado, nos proporciona información necesaria para entender la calidad de su trabajo de investigación en el ámbito del Derecho Internacional Público y las Relaciones Internacionales. La publicación de este libro, en una editorial de tanto prestigio, a nivel nacional e internacional, es un claro acierto que invita a leer la obra y comentar sobre su contenido. Su publicación es una ocasión única para recomendar su lectura y hacer algunos sucintos razonamientos sobre su contenido.

El autor nos presenta un magnífico y admirable libro, que denota mucho tiempo de trabajo, cuidado y dedicación en su elaboración. Del libro, hay que resaltar, entre otros aspectos, la trascendencia, el alcance y la complejidad de la temática, asociado con el análisis exhaustivo del reconocimiento de gobiernos como institución jurídica,

<sup>1</sup> Profesora Ayudante Doctor del Departamento de Derecho Internacional Privado de la Universidad de Granada, España. Profesora Colaboradora del "Máster en derechos humanos, democracia y globalización" de la Universidad Oberta de Cataluña – UOC, Barcelona. Doctora en Derecho y Premio Extraordinario de Doctorado en Ciencias Sociales y Jurídicas por la Universidad de Granada. Miembro investigador del Instituto Universitario de Investigación de la Paz y los Conflictos – IPAZ, de la Universidad de Granada. Miembro de la Asociación Peruana de Derecho Constitucional – APDC. Correo electrónico: [karengananos@ugr.es](mailto:karengananos@ugr.es)

en consonancia con la práctica internacional. Es precisamente este enfoque práctico, que agrega un nivel adicional de desafío, lo que implica considerar no solo los principios jurídicos abstractos, sino también su aplicación en contextos específicos y cambiantes. En resumen, esta obra nos permite abordar una serie de aspectos difíciles y relevantes para obtener una visión completa de esta práctica en el panorama global.

El libro está estructurado en cinco capítulos, precedido por un excelente prólogo del Catedrático de Derecho Internacional de la Universidad Rey Juan Carlos de Madrid, Cástor M. Díaz Barrado, quien deja claro que, en la actualidad, la temática del reconocimiento de gobiernos sigue siendo un tema crucial en el Derecho Internacional, a pesar de la creencia errónea de que se trata de un asunto del pasado, de tal modo que la falta de estudios recientes ha conducido, seguramente, a malentendidos. Así, contrario a la idea de que debería quedar fuera de la reglamentación jurídica, la práctica demuestra que está intrínsecamente vinculado al orden jurídico internacional. Aunque existe un trasfondo político, la posibilidad y la necesidad de regulación jurídica son evidentes, similar al reconocimiento de Estados. De esta forma, los cambios de gobiernos persisten, y terceros Estados continúan pronunciándose, demostrando que el reconocimiento de gobiernos sigue siendo una práctica vigente con diversas manifestaciones. En ese sentido, este libro es una clara muestra de ello.

También, el libro incluye una bibliografía enriquecedora, abundante, oportuna, adecuada y variada de autores y autoras clásicos/as y novedosos/as en diferentes idiomas, que le aportan, asimismo, un gran soporte científico a la obra.

En el primer capítulo, el autor de forma acertada y desafiante nos adentra normativamente en el concepto y la importancia del reconocimiento de gobiernos, la legitimación ante tribunales extranjeros de gobiernos no reconocidos y la inmunidad de jurisdicción en casos vinculados a gobiernos no reconocidos, en el contexto del ordenamiento jurídico internacional actual.

En el segundo capítulo, el Dr. Harold Bertot, como especialista y conocedor profundo de la realidad del continente americano, realiza un análisis de la evolución histórica del reconocimiento de gobiernos, con un enfoque en las doctrinas americanas y destaca la significativa contribución de los países latinoamericanos en la configuración de las bases esenciales de esta institución. Este estudio subraya la influencia duradera de los trabajos normativos realizados en América Latina, no solo en la región, sino también en el escenario internacional.

En el tercer capítulo, el autor no solo ofrece una comprensión profunda de los criterios que guían el reconocimiento de gobiernos, sino que también arroja luz sobre los mecanismos concretos, mediante los cuales este reconocimiento se manifiesta en el ámbito jurídico internacional. En efecto, la combinación de análisis práctico y estudio jurisprudencial contribuye a una visión integral de cómo se aborda y evalúa esta compleja cuestión en el ordenamiento jurídico mundial.

En el cuarto y el quinto capítulo, se estudian los modos y la cualificación del reconocimiento de gobiernos. En efecto, en el primero, la determinación del reconocimiento en el Derecho internacional presenta desafíos y matices, particularmente, al

abordar las formas en que se manifiesta: expreso e implícito. Mientras que el reconocimiento expreso suele ser más claro en la práctica de los Estados, el reconocimiento implícito, basado en actos, que no implican declaraciones explícitas, añade una complejidad adicional. Y, en el segundo, se propone delimitar y dar contenido a los conceptos de gobierno “de facto” y “de jure” en el marco del Derecho internacional. Se anticipa la problemática al intentar separar estas categorías del ámbito del Derecho internacional, ya que la práctica estatal y jurisdiccional nacional e internacional respalda su relevancia. Además, se señala la diversidad de significados y connotaciones asociadas con la categoría de “gobierno de facto” en diversas prácticas estatales y judiciales.

Finalmente, cabe indicar que el lector tiene en sus manos una gran obra realizada por un especialista latinoamericano y gran conocedor del Derecho Internacional. Estamos frente a un libro necesario, importante y significativo, que nos permite dar respuestas jurídicas a las grandes interrogantes sobre un asunto polémico, difícil, político y en boga, como es el reconocimiento de los gobiernos.

El objetivo final de esta breve reseña no es describir exhaustivamente ni sintetizar los fundamentados análisis que integran la obra, ni tampoco los avances que se han logrado en esta materia en los últimos años, sino, sobre todo, invitar a los lectores potenciales a que extraigan sus propias conclusiones. Sin embargo, cabe subrayar la amenidad y la rigurosidad con que el autor analiza estos temas tan complejos, lo que supone una virtud adicional de su trabajo, que conduce a recomendar su lectura y a examinarlo continuamente.

# Documentación

DÉBORAH PRESTA NOVELLO<sup>1</sup>

Revista Electrónica Iberoamericana (REIB), Vol. 17, No. 2, (diciembre de 2023), pp.261-267.  
ISSN: 1988 – 0618. - ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-5990-7588>

## Documentos:

- 1) La vía hacia el trabajo decente para los trabajadores y los trabajadores domésticos. OIT, 2023
- 2) Estándares interamericanos sobre derechos económicos, sociales, culturales y ambientales de personas afrodescendientes. Guía práctica. CIDH, 2023.
- 3) Declaración de la III Cumbre UE-CELAC 2023. UE-CELAC, 2023.
- 4) La Agenda 2030 y los Objetivos de Desarrollo Sostenible: en la mitad del camino hacia 2030. Objetivos, metas e indicadores. CEPAL, 2023.
- 5) RMNA 2023. Análisis de necesidades de refugiados y migrantes. R4V, 2023.
- 6) Informe mundial sobre la salud mental: transformar la salud mental para todos. OPS, 2023.

<sup>1</sup> Investigadora posdoctoral Margarita Salas Universitat de Lleida -UdL- Correo electrónico:deborah.presta@udl.cat.

## 1) LA VÍA HACIA EL TRABAJO DECENTE PARA LAS TRABAJADORAS Y LOS TRABAJADORES DOMÉSTICOS (ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO, OIT)

El presente informe resume de manera concisa la investigación en profundidad realizada en 2021 acerca del papel inestimable que desempeñan las trabajadoras y los trabajadores en muchas sociedades, prestando servicios esenciales de atención directa e indirecta a los hogares. Este colectivo trabaja en la base de las familias, sociedades y economías.

A pesar de ello, sus contribuciones han sido a menudo infravaloradas. En 2021, un informe publicado por la OIT reveló que el 81% de los trabajadores domésticos estaban empleados de manera informal, debido a deficiencias en la cobertura legal o en su aplicación. El presente informe presenta las principales conclusiones, buenas prácticas por países y asesoramiento metodológico detallado. En el Capítulo 5 se presenta una novedosa estrategia en cinco pasos que servirá de guía a los responsables políticos, los empleadores y las organizaciones, proporcionando soluciones prácticas para empoderar y mejorar la vida de las trabajadoras y los trabajadores domésticos en todo el mundo.

14 de junio de 2023

URI: [https://www.ilo.org/global/topics/domestic-workers/publications/WCMS\\_885233/lang-es/index.htm](https://www.ilo.org/global/topics/domestic-workers/publications/WCMS_885233/lang-es/index.htm)

Documento disponible en: [https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed\\_protect/---protrav/---travail/documents/publication/wcms\\_885233.pdf](https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_protect/---protrav/---travail/documents/publication/wcms_885233.pdf)

**2) ESTÁNDARES INTERAMERICANOS SOBRE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES, CULTURALES Y AMBIENTALES DE PERSONAS AFRODESCENDIENTES. GUÍA PRÁCTICA. (COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, CIDH)**

Esta guía práctica es, en sí misma, una forma reparatoria de invocar la memoria colectiva de las personas afrodescendientes en la región; reconocer sus luchas sociales y legado histórico, así como visibilizar las diferentes violaciones de derechos humanos a las que sean susceptibles. Dada la amplitud de derechos que se desprenden del marco de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (DESCA), esta Guía se enfoca en los principales desafíos que enfrenta la población afrodescendiente en las Américas en relación con el acceso y garantía de los derechos a la educación; salud, vivienda; alimentación; trabajo, cultura; propiedad colectiva; medio ambiente sano y recursos naturales; agua potable y saneamiento básico. La CIDH espera que este material sea una herramienta orientadora para proyectar los retos en la protección integral y holística, respeto y garantía de los derechos humanos, particularmente los DESCAs de las personas afrodescendientes en las Américas, un deber correlativo a los instrumentos del Sistema Interamericano.

18 de julio de 2023

URI: <https://www.oas.org/es/cidh/default.asp>

Documento disponible en: [https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/2023/guiapractica\\_afrodescendientes.pdf](https://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/2023/guiapractica_afrodescendientes.pdf)

### 3) DECLARACIÓN DE LA III CUMBRE UE-CELAC 2023 (UE-CELAC)

La tercera Cumbre de Jefas y Jefes de Estado y de Gobierno UE-CELAC se celebró en Bruselas los días 17 y 18 de julio de 2023. Se trató de una ocasión histórica para reunir a las y los líderes europeos, latinoamericanos y caribeños con el fin de renovar y reforzar las relaciones entre ambas regiones tras casi una década de ausencia de diálogo birregional al más alto nivel político. La cumbre se celebró bajo el lema “Renovar la asociación birregional para fortalecer la paz y el desarrollo sostenible”.

18 de julio de 2023

URI: <https://eulacfoundation.org/es/iii-cumbre-ue-celac-2023>

Documento disponible en: [https://eulacfoundation.org/sites/default/files/attachments/2023-07/st12000.en23\\_0.pdf](https://eulacfoundation.org/sites/default/files/attachments/2023-07/st12000.en23_0.pdf)

#### **4) LA AGENDA 2030 Y LOS OBJETIVOS DE DESARROLLO SOSTENIBLE: EN LA MITAD DEL CAMINO HACIA 2030. OBJETIVOS, METAS E INDICADORES (CEPAL)**

En esta publicación se analizan los retos adicionales para el desarrollo sostenible que han venido impulsados por las recientes crisis en América Latina y el Caribe. Desafíos como el cambio climático, la pérdida de biodiversidad, las brechas de acceso a la salud, al empleo y a la educación, la inseguridad alimentaria, la desigualdad y la pobreza persistentes, las migraciones forzadas y el incremento del costo de vida dificultan el cumplimiento de los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS) en la región que, antes de la irrupción de la pandemia de COVID-19, ya venía exhibiendo una lenta evolución económica, un estancamiento e, incluso, un retroceso en sus indicadores de desarrollo social.

A mitad del tiempo previsto para alcanzar los ODS, la CEPAL estima que solo el 25% de las metas sobre las que se cuenta con información muestra un comportamiento que permite prever su cumplimiento en 2030; el 48% de las metas sigue una tendencia correcta, pero insuficiente para alcanzarlas, y el restante 27% exhibe una trayectoria de retroceso. A raíz de estos datos, se pone de relieve la urgencia de impulsar acciones para contrarrestar las tendencias negativas que afectan a algunas metas, fortalecer la marcha de las que van en la dirección correcta pero son insuficientes para alcanzar el objetivo, y garantizar los logros de las metas cuya trayectoria es correcta.

Septiembre de 2023

URI: <https://www.cepal.org/es/publicaciones/68016-la-agenda-2030-objetivos-desarrollo-sostenible-la-mitad-camino-2030-objetivos>

Documento disponible en: <https://repositorio.cepal.org/server/api/core/bitstreams/81eff451-0f82-4332-ae55-9f25f2950b45/content>

### **5) RMNA 2023. ANÁLISIS DE NECESIDADES DE REFUGIADOS Y MIGRANTES (PLATAFORMA REGIONAL DE COORDINACIÓN INTERAGENCIAL PARA REFUGIADOS Y MIGRANTES DE VENEZUELA -R4V-)**

En este Análisis de las Necesidades de Refugiados y Migrantes, la R4V nos brinda información sobre la situación y los diversos desafíos que enfrentan las personas refugiadas y migrantes, tanto en destino como en tránsito; así como las que enfrentan las comunidades de acogida afectadas. Este informe se basa en una amplia gama de fuentes, con especial énfasis en las evaluaciones conjuntas de necesidades (ECN) realizadas por los socios de R4V en varios países. Las ECN adoptan un enfoque participativo y están diseñadas para evaluar las vulnerabilidades y necesidades de refugiados y migrantes, basándose en sus testimonios y recomendaciones de primera mano. Además, las evaluaciones conjuntas anuales de necesidades realizadas por las Plataformas Nacionales permiten al RMNA mostrar la evolución de las situaciones y necesidades en comparación con años anteriores.

11 de Septiembre 2023

URI: <https://www.r4v.info/es/home>

Documento disponible en: <https://www.r4v.info/es/document/rmna-2023-analisis-de-necesidades>

## **6) INFORME MUNDIAL SOBRE LA SALUD MENTAL: TRANSFORMAR LA SALUD MENTAL PARA TODOS (ORGANIZACIÓN PANAMERICANA DE LA SALUD, OPS)**

El Informe mundial sobre la salud mental pretende inspirar y fundamentar una mejor salud mental para todas las personas. Resaltando la vital importancia de la salud mental en todo el mundo y para todas las personas, se exponen las múltiples necesidades en esta materia, así como la insuficiente e inadecuada respuesta. En este informe se pone de relieve por qué es necesario el cambio y dónde, y cuál es la mejor manera de lograrlo. Se insta a todas las partes interesadas a que colaboren para profundizar en el compromiso y el valor que se atribuye a la salud mental, reconfigurar los entornos que influyen en la salud mental y fortalecer los sistemas de atención de la salud mental. La salud mental es mucho más que la ausencia de enfermedad: es una parte intrínseca de nuestra salud y bienestar individual y colectivo. El informe muestra que para alcanzar los objetivos mundiales establecidos en el Plan de acción integral sobre salud mental 2013-2030 de la OMS y los Objetivos de Desarrollo Sostenible debemos transformar nuestras actitudes, acciones y enfoques para promover y proteger la salud mental, así como para proporcionar cuidados y atención a quienes lo necesitan.

Actualizado el 9 de Octubre de 2023

Uri: <https://iris.paho.org/handle/10665.2/57878>

Documento disponible en: [https://iris.paho.org/bitstream/handle/10665.2/57878/9789275327715\\_spa.pdf?sequence=5&isAllowed=y](https://iris.paho.org/bitstream/handle/10665.2/57878/9789275327715_spa.pdf?sequence=5&isAllowed=y)

