
LA DEMOCRACIA Y SU NATURALEZA JURÍDICA EN EL DERECHO INTERNACIONAL AMERICANO

Sergio Meza Salazar

Abogado por la Universidad de Lima. Presidente de la sección peruana de Amnistía Internacional.

Al empezar el siglo XXI, la democracia parece haberse consolidado en América. Los gobiernos del hemisferio¹ han surgido del voto popular depositado en las urnas². Los regímenes de facto de antaño han dado paso a gobiernos establecidos mediante elecciones.

De manera constante, los estados americanos han manifestado su respaldo a la democracia como forma de gobierno a través de pronunciamientos unilaterales y colectivos que han tomado distintas formas, desde meras declaraciones de buena voluntad, hasta instrumentos jurídicos vinculantes, en un proceso que ha llegado a la cúspide con la aprobación unánime de la Carta Democrática Interamericana en el año 2001. Sin embargo, este reconocimiento de la importancia de la democracia no es nuevo en la región; las iniciativas para su fortalecimiento y consolidación en el hemisferio se remontan a la independencia de sus estados, mucho antes, por cierto, de la creación de la Organización de los Estados Americanos en 1948³.

-
- 1 Con la única excepción de Cuba, que tiene un gobierno de facto hace más de 40 años.
 - 2 En Argentina, Ecuador y Paraguay se reemplazó, por distintos motivos, al presidente de la República elegido a través de las urnas, mediante procedimientos legales establecidos en las constituciones respectivas.
 - 3 El primer antecedente se remonta al año 1837, cuando el chileno Pedro Félix Vicuña publica un plan que proponía un Congreso americano que se opusiera a los gobiernos tiránicos y promoviera la democracia.

Lo anterior no ha sido obstáculo para que la democracia en la región continúe amenazada. Sectores de la sociedad ven en el golpe de estado o en formas autoritarias o menos evidentes de control de los poderes del Estado por parte del ejecutivo, la vía más rápida para solucionar problemas tan graves como la violencia política, la pobreza, el desempleo o la corrupción. Otras veces, estos problemas han servido de pretexto para hacerse del poder y contar con libre manejo de los fondos públicos, sin un poder del Estado que fiscalice.

En los últimos años, gobiernos americanos se han enfrentado a graves crisis políticas y han tratado de solucionar sus problemas internos sin escapar del marco legal, resolviendo la sucesión presidencial de acuerdo con lo prescrito en sus propias normas, sin llegar en ninguno de los casos a desconocer la ley ni la Constitución⁴. A diferencia de lo que sucedía en el hemisferio hasta hace algunos años, los gobiernos de facto y el autoritarismo hoy día están condenados —aunque en ciertas ocasiones, debemos reconocerlo, con tibieza— por el conjunto de estados del continente. Es el resultado de su reconocimiento de la democracia como norma jurídica del derecho internacional americano y de las consecuencias jurídicas, políticas y económicas que acarrea su negación.

Aun cuando la última afirmación podría ser calificada como temeraria por algún sector conservador de la doctrina, las pruebas de su veracidad son considerables. No obstante, resulta complejo determinar con exactitud la naturaleza jurídica de la democracia dentro del derecho internacional, sobre todo en momentos en que la democracia adquiere una nueva dimensión en él.

4 Como en los casos de Argentina, Bolivia, Ecuador (en dos ocasiones), Paraguay y Perú.

1. LA DEMOCRACIA COMO PRINCIPIO

Los principios del derecho internacional son normas que se derivan de la costumbre o de los tratados. Están basados en usos tan universales y bien establecidos, que no se requiere acudir precedentes para demostrar su existencia⁵. Su utilización data del siglo XIX, cuando jueces y árbitros, no encontrando tratado o costumbre aplicable para la solución de un caso, recurrían a principios que provenían de la aplicación reiterada de normas en los distintos sistemas jurídicos⁶. A partir de la Segunda Guerra Mundial, con la creación de la Organización de las Naciones Unidas y el reconocimiento convencional de los principios generales del derecho internacional, adquieren una nueva jerarquía. La Carta de la ONU, en su segundo artículo, consagra los que considera principios rectores de las relaciones internacionales⁷ y

5 SORENSEN, Max. *Manual de derecho internacional público*. México: Fondo de Cultura Económica, 1985, p. 173.

6 REMIRO BROTONS, Antonio. *Derecho internacional*. Madrid: Editorial McGraw-Hill, 1997, p. 129.

7 "Artículo 2.— Para la realización de los propósitos consignados en el artículo 1, la Organización y sus miembros procederán de acuerdo con los siguientes principios:

1. La Organización está basada en el principio de la igualdad soberana de todos sus miembros.
2. Los miembros de la Organización, a fin de asegurarse los derechos y beneficios inherentes a su condición de tales, cumplirán de buena fe las obligaciones contraídas por ellos de conformidad con esta Carta.
3. Los miembros de la Organización arreglarán sus controversias internacionales por medios pacíficos de manera tal que no se pongan en peligro ni la paz y la seguridad internacionales ni la justicia.
4. Los miembros de la Organización, en sus relaciones internacionales, se abstendrán de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza contra la integridad territorial o la independencia política de cualquier Estado, o en cualquier otra forma incompatible con los propósitos de las Naciones Unidas.

que, por ser elementales, no pueden ser desconocidos por los estados de ningún modo.

Otros foros de la Organización han enunciado nuevos principios que contribuyen en mayor o menor medida a orientar la formulación de nuevas reglas del derecho internacional. En 1970, la Asamblea General de las Naciones Unidas emitió la resolución 2625, conocida también como Declaración sobre los principios de Derecho Internacional referentes a las relaciones de amistad y a la cooperación entre los Estados⁸, donde reconoce la existencia

5. Los miembros de la Organización prestarán a ésta toda clase de ayuda en cualquier acción que ejerza de conformidad con esta Carta, y se abstendrán de dar ayuda a Estado alguno contra el cual la Organización estuviere ejerciendo acción preventiva o coercitiva.
 6. La Organización hará que los estados que no son miembros de las Naciones Unidas se conduzcan de acuerdo con estos principios en la medida que sea necesaria para mantener la paz y la seguridad internacionales.
 7. Ninguna disposición de esta Carta autorizará a las Naciones Unidas a intervenir en los asuntos que son esencialmente de la jurisdicción interna de los estados, ni obligará a los miembros a someter dichos asuntos a procedimientos de arreglo conforme a la presente Carta; pero este principio no se opone a la aplicación de las medidas coercitivas prescritas en el capítulo VII⁹.
8. La resolución 2625 de la Asamblea General de las Naciones Unidas, del 24 de octubre de 1970, hace mención de los siguientes principios del derecho internacional:
- a. El principio de que los estados, en sus relaciones internacionales, se abstendrán de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza contra la integridad territorial o la independencia política de cualquier Estado, o en cualquier otra forma incompatible con los propósitos de las Naciones Unidas.
 - b. El principio de que los estados arreglarán sus controversias internacionales por medios pacíficos de tal manera que no se pongan en peligro ni la paz ni la seguridad internacionales.
 - c. La obligación de no intervenir en los asuntos que son de jurisdicción interna de los estados, de conformidad con la Carta.

de ciertos principios relativos a las relaciones entre éstos. Otro caso es el del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, que sostiene en el inciso c de su artículo 38 que "los principios generales del derecho reconocidos por las naciones civilizadas" son fuente del derecho internacional para la resolución de controversias. Esta expresión no está referida a principios de moral o de ética, sino a normas de derecho basadas en la práctica jurídica de los estados⁹.

Además de principios generales del derecho internacional, existen principios aplicables a una región en particular, como existen costumbres que tienen carácter regional o local. Gerardo Monroy Cabra¹⁰, cuando enumera los principios que informan el derecho internacional americano, comprende entre éstos la democracia representativa, los derechos humanos y el pluralismo político dentro del principio de no intervención.

Y es que la democracia es un principio reconocido por los estados de América en distintos instrumentos jurídicos a lo largo del tiempo. Los antecedentes de su reconocimiento podemos encontrarlos en la Declaración de México, resultado de la Conferencia Interamericana sobre Problemas de la Guerra y de la Paz, de 1945, donde se reconoció que el sistema democrático era principio esencial de la comunidad americana:

- d. La obligación de los estados de cooperar entre sí, conforme a la Carta.
 - e. El principio de la igualdad de derechos y de la libre determinación de los pueblos.
 - f. El principio de la igualdad soberana de los estados.
 - g. El principio de que los estados cumplirán de buena fe las obligaciones contraídas por ellos de conformidad con la Carta.
9. D'AMATO, Anthony. *International Law Anthology*. EE UU: Anderson Publishing Company, 1994, p. 102.
10. MONROY CABRA, M.G. *Derecho internacional público*. Bogotá: Editorial Temis, 1968, p. 18.

La comunidad americana mantiene los siguientes principios esenciales como normativos de las relaciones entre los estados que la componen:

(...)

11- Los estados americanos reiteran su ferviente adhesión a los principios democráticos, que consideran esenciales para la paz en América.

(...).

El Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca de 1947, del mismo modo, declara en su preámbulo la importancia de los principios en las relaciones de los estados del hemisferio americano¹¹:

Que las altas partes contratantes renuevan su adhesión a los principios de solidaridad y cooperación interamericanas y especialmente a los principios enunciados en los considerandos y declaraciones del Acta de Chapultepec, todos los cuales deben tenerse por aceptados como normas de sus relaciones mutuas y como base jurídica del Sistema Interamericano.

En 1948, la carta fundacional de la Organización de los Estados Americanos dedicaría un artículo a reconocer los principios que regirían las relaciones del hemisferio (entre otros, el inciso *d* del artículo 3 menciona que la democracia es principio rector de las relaciones entre los estados de la región). Años después, en 1985, el Protocolo de Cartagena de Indias modificaría la Carta e introduciría como principio el inciso *e*, referido al derecho de los pueblos a elegir su sistema político:

Artículo 3.- Los estados americanos reafirman los siguientes principios:

(...)

11 El Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca nos remite a los principios enunciados en el Acta de Chapultepec, que contiene la Declaración de México, entre los cuales se destaca la democracia.

La solidaridad de los estados americanos y los altos fines que con ella se persiguen, requieren la organización política de los mismos sobre la base del ejercicio efectivo de la democracia representativa.

Todo Estado tiene derecho a elegir, sin injerencias externas, su sistema político, económico y social, y a organizarse en la forma que más le convenga, y tiene el deber de no intervenir en los asuntos de otro Estado. Con sujeción a lo arriba dispuesto, los estados americanos cooperarán ampliamente entre sí y con independencia de la naturaleza de sus sistemas políticos, económicos y sociales.

(...).

Así, no carece de contundencia afirmar que los estados americanos reconocen a la democracia como principio de las relaciones entre ellos y, por tanto, única forma de gobierno en el continente.

2. LA DEMOCRACIA COMO NORMA CONSUETUDINARIA Y NORMA CONVENCIONAL

También denominadas como costumbre, las normas consuetudinarias son el conjunto de reglas observadas de hecho por la comunidad internacional; prácticas generales y consistentes de los estados que son percibidas por éstos como actos que implican una obligación jurídica: toda regla o principio que se refleje en sus actos, aceptado tácita o expresamente por los estados como obligatorio en el ámbito internacional, es considerado como norma consuetudinaria del derecho internacional¹².

12 BUERGENTHAL, Thomas. *Manual de derecho internacional público*. México: Fondo de Cultura Económica, 1994, p. 27.

Este derecho internacional consuetudinario puede encontrarse –según indicó en 1950 la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas– en los distintos instrumentos internacionales, en las decisiones de los tribunales internacionales, en las decisiones de los tribunales nacionales, en la legislación nacional, en la correspondencia diplomática, en la opinión de asesores jurídicos nacionales y en la práctica de las organizaciones internacionales, entre otras fuentes¹³. Y evoluciona de acuerdo a la práctica de los estados, es decir, de acuerdo a la conducta oficial que los gobiernos que los representan asumen a través de sus actos, como respuesta a situaciones concretas que se presentan en sus relaciones (pueden distinguirse costumbres universales o generales y costumbres regionales, bilaterales y locales).

Por su parte, son normas convencionales internacionales las contenidas en los tratados –esto es, en acuerdos escritos– suscritos por sujetos de derecho internacional y que originan derechos y obligaciones también de carácter internacional¹⁴. Uno y otro cuerpo de normas no se superponen, aun cuando tengan idéntica materia (como lo señaló la Corte Internacional de Justicia –CIJ– en su sentencia del “Caso de las actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua” en 1986¹⁵). Así, el efecto que tenga una norma convencional –sea cual fuere¹⁶– no es el de desconocer

la norma consuetudinaria ni reemplazarla, sino el de darle un nuevo alcance a través del instrumento que la contiene.

Veamos este punto. La aspiración de vivir en democracia se enunció convencionalmente en la región en 1948, a través de la Carta de la OEA¹⁷, aspecto que ha sido desarrollado en posteriores modificaciones a la misma. Mediante el Protocolo de Washington de 1992 se introdujo en la Carta el artículo 9 que prevé la suspensión del Estado donde se derroque al gobierno democráticamente constituido¹⁸, efecto jurídico surgido del quebrantamiento del

efecto cristizador, por el cual un tratado constituye la primera formulación por escrito de una costumbre que se hallaba en vías de formulación o *in status nascendi*. Y finalmente, el efecto constitutivo o generador, a través del cual el tratado propone la creación de una nueva norma o *lege ferenda*.

- 17 Ya en 1907, los estados centroamericanos se habían comprometido convencionalmente –en la Conferencia de Washington– a no reconocer a los gobernantes centroamericanos que no accedieran al poder a través de elecciones libres. Después, en 1922 y 1923, adoptaron el compromiso de no reconocer a los gobernantes que llegaran al poder mediante la fuerza aun cuando después fueran ratificados a través de elecciones.

Si bien hemos referido anteriormente que los estados de las Américas reconocieron en la Declaración de México de 1945 y en el Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca de 1947 a la democracia como principio esencial de los estados de la región, ello no trajo consigo obligaciones jurídicas, las cuales se establecieron posteriormente en otros instrumentos.

- 18 “Artículo 9.– Un miembro de la Organización cuyo gobierno democráticamente constituido sea derrocado por la fuerza, podrá ser suspendido del ejercicio del derecho de participación en las sesiones de la Asamblea General, de la Reunión de Consulta, de los Consejos de la Organización y de las Conferencias Especializadas, así como de las comisiones, grupos de trabajo y demás cuerpos que se hayan creado.
a) La facultad de suspensión solamente será ejercida cuando hayan sido infructuosas las gestiones diplomáticas que la Organización hubiera emprendido con el objeto de propiciar el restablecimiento de la democracia representativa en el Estado miembro afectado.

13 DE LA GUARDIA, Ernesto. *Derecho de los tratados*. Buenos Aires: Editorial Ábaco, de Rodolfo Depalma, 1997, p. 39.

14 REMIRO BROTONS, Antonio. Op. cit., p. 184.

15 Sentencia de la CIJ en el “Caso de las actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua”.

16 Uno primero es el efecto declarativo, mediante el cual la norma convencional se convierte en la expresión formal y escrita de una norma de derecho consuetudinario ya existente. En segundo término está el

principio de la democracia. Un año antes, en 1991, a través de la resolución 1080 de la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos, se había acordado por primera vez el establecimiento de consecuencias jurídicas ante el rompimiento de la democracia en algún Estado americano¹⁹. Diez años después, en setiembre de

- b) La decisión sobre la suspensión deberá ser adoptada en un período extraordinario de sesiones de la Asamblea General, por el voto afirmativo de los dos tercios de los estados miembros.
- c) La suspensión entrará en vigor inmediatamente después de su aprobación por la Asamblea General.
- d) La Organización procurará, no obstante la medida de suspensión, emprender nuevas gestiones diplomáticas tendentes a coadyuvar al restablecimiento de la democracia representativa en el Estado miembro afectado.
- e) El miembro que hubiere sido objeto de suspensión deberá continuar observando el cumplimiento de sus obligaciones con la Organización.
- f) La Asamblea General podrá levantar la suspensión por decisión adoptada con la aprobación de dos tercios de los estados miembros.
- g) Las atribuciones a que se refiere este artículo se ejercerán de conformidad con la presente Carta".

19 AG/RES. 1080 (XXI-0/91)

DEMOCRACIA REPRESENTATIVA

(Resolución aprobada en la quinta sesión plenaria celebrada el 5 de junio de 1991)

LA ASAMBLEA GENERAL,

CONSIDERANDO:

Que el preámbulo de la Carta de la Organización de los Estados Americanos establece que la democracia representativa es condición indispensable para la estabilidad, la paz y el desarrollo de la región;

Que según lo establece la Carta, uno de los propósitos fundamentales de la OEA es promover y consolidar la democracia representativa dentro del respeto al principio de no intervención;

Que es preciso observar el debido respeto a las políticas de cada uno de los estados miembros en materia de reconocimiento de estados y gobiernos;

Que teniendo en cuenta la existencia generalizada de gobiernos democráticos en el hemisferio, es necesario darle efectiva aplicación al principio consignado en la Carta de que la solidaridad de los estados americanos y los altos fines que con ella se persiguen requieren la organización política de los mismos sobre la base del ejercicio efectivo de la democracia representativa; y

2001, la Carta Democrática Interamericana (CDI) sería un nuevo intento de dotar al sistema de un instrumento más efectivo que contribuyese al fortalecimiento y consolidación de la democracia y que complementase la resolución 1080.

Ahora bien, ambos instrumentos tomaron la forma de resoluciones de la organización regional; la de 1991, resolución del XXI Período Ordinario de Sesiones de la Asamblea General de la OEA; y la de 2001, declaración contenida en una resolución del XXVIII Período Extraordinario de Sesiones de la Asamblea General de la OEA. Aun cuando el poder vinculante de estos instrumentos podría ser cuestionado con base en su carencia de fuerza obligatoria, si de la lectura de la Carta de Naciones Unidas se desprende que las resoluciones de la Asamblea General de

Que subsisten en la región serios problemas políticos, sociales y económicos que pueden amenazar la estabilidad de los gobiernos democráticos.

RESUELVE:

Instruir al secretario general que solicite la convocatoria inmediata del Consejo Permanente en caso de que se produzcan hechos que ocasionen una interrupción abrupta o irregular del proceso político institucional democrático o del legítimo ejercicio del poder por un gobierno democráticamente electo en cualquiera de los estados miembros de la Organización para, en el marco de la Carta, examinar la situación, decidir y convocar una reunión ad hoc de ministros de relaciones exteriores, o un período extraordinario de sesiones de la Asamblea General, todo ello dentro de un plazo de 10 días.

Expresar que la reunión ad hoc de ministros de relaciones exteriores o el período extraordinario de sesiones de la Asamblea General tengan por objeto analizar colectivamente los hechos y adoptar las decisiones que se estime apropiadas, conforme a la Carta y al derecho internacional.

Encomendar al Consejo Permanente que elabore un conjunto de propuestas de incentivo a la preservación y fortalecimiento de los sistemas democráticos, sobre la base de la solidaridad y la cooperación internacional, e informe a la Asamblea General en su vigésimo segundo período ordinario de sesiones.

este organismo tienen la naturaleza de una recomendación²⁰, y las que contienen principios y normas jurídicas²¹ pueden constituir el reconocimiento de un derecho consuetudinario existente (*in status nascenti* o *de lege ferenda*) que sí obliga a los estados, entonces tenemos que interpretar que en el ámbito regional las resoluciones de la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos tienen los mismos efectos que las de Naciones Unidas en el ámbito universal, para los estados de la región miembros de la Organización. Es decir, si bien es cierto que una resolución de la Asamblea General de la OEA es una recomendación, no lo es menos que ella puede expresar derecho consuetudinario, en este caso regional, como la resolución 1080 y la CDI lo hacen.

Si la práctica y la *opinio iuris*²² de la mayoría de los estados ha originado una costumbre general por la cual se le atribuye a la Asamblea General de las Naciones Unidas competencia para dictar resoluciones obligatorias para los estados miembros de la Organización, según afirma un sector de la doctrina²³, entonces lo mismo sucederá en el ámbito regional con las resoluciones de la organización hemisférica respecto a los estados que la conforman. Julio Barberis²⁴ señala que ciertos autores

hablan de la existencia de un derecho jerarquizado en el cual todas las normas jurídicas no tienen la misma fuerza vinculante; así, describe un *soft law* que incluye las normas contenidas en resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas y de organismos regionales, acuerdos políticos entre gobiernos, "acuerdos de caballeros", declaraciones de presidentes o de ministros de Relaciones Exteriores adoptadas en conferencias internacionales, etc.²⁵. Las normas contenidas en estos documentos tendrían cierto grado de obligatoriedad, constituyendo una clase intermedia entre las normas jurídicas y los hechos.

Lo que expresan las resoluciones de una organización internacional o una conferencia es la voluntad de los estados miembros, de manera que cuando una resolución contiene derechos y obligaciones ella se convertirá en un tratado (singular) al cual, no obstante, será difícil aplicarle la Convención de Viena²⁶. Igualmente, las recomendaciones contenidas en resoluciones tampoco son acuerdos internacionales, salvo que de ellas se desprenda la intención de las partes de crear efectos jurídicos²⁷ (y tanto la resolución 1080 como la Carta Democrática Interamericana los crean).

El rol de la democracia en el sistema interamericano fue codificado en la Carta de la OEA en 1948 y ello significó la expresión *convencional* de una costumbre en proceso de consolidación. Cincuenta años

20 Carta de Naciones Unidas, artículos 10, 11, 12, 13 y 14.

21 También llamadas declaraciones. JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA. Eduardo. *El derecho internacional contemporáneo*. Madrid: Editorial Tecnos, 1980, p. 38.

22 La costumbre tiene un elemento material y uno psicológico. El primero es la repetición prolongada de ciertos actos, y el segundo, conocido también como *opinio iuris sive necessitatis*, está referido a la convicción de que dichos actos corresponden al cumplimiento de una obligación jurídica.

23 BARBERIS, Julio A. *Formación del derecho internacional*. Buenos Aires: Editorial Ábaco, de Rodolfo Depalma, 1999, p. 283.

24 BARBERIS, Julio A. Op. cit., p. 284.

25 Barberis señala que el *soft law* puede tener hasta tres acepciones: una primera, ya mencionada; una segunda, referida a las normas que se encuentran en proceso de formación sin tener aún validez jurídica; y una tercera, que incluye las normas jurídicas de contenido vago o difuso, en las que resulta difícil determinar su cumplimiento.

26 DE LA GUARDIA, Ernesto. Op. cit., p. 117.

27 *Ibidem*.

después, tanto la resolución 1080 como la CDI son la expresión *formal* de un derecho consuetudinario existente y observado de hecho por el conjunto de estados americanos. La resolución 1080 y la Carta Democrática Interamericana –ambas fruto de Asambleas Generales de la OEA– tienen el efecto de reconocer y confirmar una vez más la costumbre americana a la democracia, y luego determinan las consecuencias jurídicas ante su quebrantamiento; mientras la primera reconoce dicha costumbre, la segunda, diez años después, la confirma, clarifica y enriquece. Si bien no se duda respecto al carácter vinculante de la Carta de la OEA y sus protocolos modificatorios, tanto la resolución 1080 como la CDI también son de obligatorio cumplimiento para los estados que se han comprometido a cumplirlas, a pesar de tener sólo la forma de resoluciones de la Organización.

3. LA DEMOCRACIA COMO DERECHO Y OBLIGACIÓN JURÍDICA

A comienzos de la década de los noventa, Thomas Franck²⁸ hablaba del nacimiento de un nuevo derecho: el derecho a vivir en democracia. Dos fueron los hechos que lo llevaron a esta afirmación. Uno primero tenía lugar en Rusia, donde un golpe de estado contra el presidente Boris Yeltsin fracasa en su intento de arrebatarle el poder y los principales líderes democráticos del mundo se solidarizan con Yeltsin²⁹. El segundo se da en Haití,

con el golpe de estado contra el presidente Jean-Bertrand Aristide –quien sale hacia el exilio– y la consiguiente protesta de los estados del hemisferio³⁰. En ambos casos, los jefes de Estado del mundo condenaron los hechos sosteniendo que sólo la democracia legítima a un gobierno³¹.

Desde 1992 –cuando Franck hiciera su afirmación– a la fecha, se han dado golpes de estado e intentos de golpe en varias regiones del mundo, y en todas esas oportunidades la comunidad internacional ha reaccionado, en mayor o menor medida, oponiéndose a la asunción de gobernantes mediante elecciones conducidas por autoridades de facto. Ello refuerza la tesis de Franck y hace más sólida su propuesta. Incluso la reacción de los estados americanos frente a las amenazas contra la democracia ha ido más allá de lo que se hubiese pensado a comienzos de los noventa, y si Frank hubiese centrado su análisis en el continente americano seguramente sus conclusiones hubiesen sido más categóricas. Pues la democracia ha alcanzado en la región un grado tal de obligatoriedad para los estados que la conforman, que se han comprometido –a través de la resolución 1080, el artículo 9 de la Carta de la OEA y la Carta Democrática Interamericana– a suspender de los foros e instancias de decisión de la OEA a aquellos estados donde se lleve a cabo un quebrantamiento del sistema democrático, mientras tal situación subsista.

Mientras que a mitad de los años ochenta sólo un tercio de los estados del mundo era democrático y de él un menor porcentaje tenía democracias sólidas y estables, en la década de los noventa esa minoría se transformó en mayoría³². Como

28 Franck, Thomas. "The Emerging Right to Democratic Governance". *American Journal of International Law*. Vol. 86, 1. Washington D.C., January 1992, p. 46.

29 Ibidem.

30 Ibidem.

31 Ibidem.

32 CRAWFORD, James. *Democracy in International Law*. Cambridge: Cambridge University, 1993, p. 7.

consecuencia de ello, desde 1989, decenas de estados han solicitado a las Naciones Unidas asistencia electoral de algún tipo y no hay ninguna región en la cual la ONU no haya llevado a cabo dicha misión³³. A pesar de esto, la observación electoral es un primer paso en el largo camino que significa la consolidación y el fortalecimiento de la democracia internacional.

Esta "ola" en pro de la democracia fue impulsada por otros cambios que se produjeron en la concepción de la democracia en el ámbito del derecho internacional; fundamentalmente, la observación electoral, la creación de oficinas de promoción de la democracia en distintos organismos regionales, el fortalecimiento de las cortes y comisiones de derechos humanos de las organizaciones regionales, entre otros.

Este nuevo derecho emergente —como lo llamó Franck en los noventa—, por el cual un gobierno se valida internacionalmente a través de la democracia, no está lejos de convertirse en requisito del derecho internacional general, pues ya es requisito indispensable del derecho internacional americano³⁴ al haber ido transformándose gradualmente de una obligación moral en una legal. Aun cuando en el ámbito universal el derecho a la democra-

cia de los pueblos y la obligación de los estados de respetarla también es aplicable con la ayuda de organizaciones internacionales y regionales³⁵, dicho derecho y obligación no poseen las herramientas necesarias con las cuales sí cuenta el sistema interamericano³⁶.

Pero ¿qué es aquello que los gobiernos buscan de la comunidad internacional? Pues nada menos que legitimidad; aquella calidad de un gobierno nacional de ser legal y justo en su conformación y en la formulación, interpretación y aplicación de las leyes. Es sobre ello que se pronuncia la comunidad internacional colectivamente a través de una organización internacional, reconociendo si un gobierno es legítimo o no lo es³⁷. Pero ¿de dónde nace dicha legitimidad? La fuente sería el artículo 25 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos³⁸ (PIDCP), mediante el cual se reconoce el derecho fundamental de los

33 BOUTROS BOUTROS-GHALI. *An Agenda for Democratization*. New York: United Nations, 1996, p. 2.

34 El preámbulo de la Carta de Estados Americanos señala que la democracia es indispensable para la estabilidad, la paz y el desarrollo de la región; el inciso b del artículo 2 de la Carta de la OEA dice que el fortalecimiento y consolidación de la democracia son propósito esencial de la Organización; el inciso d del artículo 3 de la Carta, referido a los principios de la Organización, señala la necesidad de la organización política de los estados americanos sobre la base del ejercicio efectivo de la democracia representativa; y el artículo 9 de la Carta establece la suspensión de aquel Estado en el que se derroque por la fuerza al gobierno democráticamente elegido.

Por su parte, la Carta Democrática Interamericana en su artículo 1 señala que es obligación de los gobiernos de los estados americanos el promover y defender la democracia y que ella es esencial para el desarrollo social, político y económico de los pueblos americanos; el artículo 2 dice que el ejercicio efectivo de la democracia es la base del estado de derecho y de los regímenes constitucionales parte de la organización; el artículo 7 indica que la democracia es indispensable para el ejercicio de las libertades fundamentales y los derechos humanos; y finalmente, el artículo 19 señala que la ruptura del orden democrático o una alteración del orden constitucional son obstáculos insuperables para la participación de aquel gobierno en las diferentes instancias de la organización regional.

35 FRANCK, Thomas. Op. cit., p. 47.

36 Resolución 1080, artículo 9 de la Carta de la OEA y Carta Democrática Interamericana, en orden cronológico.

37 FRANCK, Thomas. Op. cit., p. 51.

38 FISLER DAMROSCH, Lori & David SCHEFFER. *Law and Force in the New International Order*. Colorado: Westview Press, 1991, p. 181.

ciudadanos a la participación política³⁹. El sistema interamericano también prevé el mismo derecho, garantizándose la participación política de los ciudadanos –casi en los mismos términos que en el PIDCP– en la Convención Americana sobre Derechos Humanos⁴⁰.

Franck también indica cuál es el camino por el cual la democracia alcanza la categoría que pretende otorgarle. Son tres las fuentes que nutren el derecho a la democracia como tal: la libre determinación de los pueblos, la libre expresión y el derecho a elecciones libres⁴¹. La libre determinación de los pueblos, porque a través de ella el pueblo tiene derecho a

organizarse y a decidir su destino político de forma democrática; la libre expresión, porque es la base de los derechos civiles; y el derecho a participar de elecciones libres, porque es el medio por el cual la democracia se ejerce.

Si bien el derecho a elegir y ser elegido es un derecho individual, el derecho a la democracia es un derecho colectivo y tiene que ser ejercido colectivamente por un todo⁴². Ambos derechos se encuentran amparados por el derecho internacional americano⁴³, por lo que existe una sólida base jurídica para haber adoptado mecanismos internacionales de protección, promoción y consolidación de aquellos derechos individual y colectivo ejercidos por los ciudadanos y pueblos americanos.

Los estados de las Américas –como ha sido dicho repetidas veces– han reafirmado el carácter obligatorio de la democracia en el sistema interamericano y se han comprometido a respetarla: la Carta de la OEA, la resolución 1080 y la Carta Democrática Interamericana establecen el carácter obligatorio de la democracia; y esta última reconoce explícitamente su carácter dual, como derecho de los pueblos y deber de los gobiernos⁴⁴. En consecuencia, podemos afirmar –sin temor a equivocarnos–

39 "Artículo 25.– Todos los ciudadanos gozarán, sin ninguna de las distinciones mencionadas en el artículo 2, y sin restricciones indebidas, de los siguientes derechos y oportunidades:

- a) Participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos;
- b) Votar y ser elegidos en elecciones periódicas, auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores;
- c) Tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país".

40 "Artículo 23.– Derechos políticos.

- 1.– Todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades:
 - a) de participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos;
 - b) de votar y ser elegidos en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores; y
 - c) de tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país.
- 2.– La ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a que se refiere el inciso anterior, exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal".

41 FRANCK, Thomas. "The Democratic Entitlement". *University of Richmond Law Review*. Vol. 29, 1. Virginia, 1994, p. 9.

42 FLORIA, Carlos et al. *Agenda para la consolidación de la democracia*. San José de Costa Rica: IIDH, 1990, p. 505.

43 Los derechos políticos se encuentran reconocidos a través del artículo 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y el derecho a la democracia se encuentra amparado en la Carta de la OEA, la resolución 1080 y la Carta Democrática Interamericana.

44 "Artículo 1.

Los pueblos de América tienen derecho a la democracia y sus gobiernos la obligación de promoverla y defenderla.

La democracia es esencial para el desarrollo social, político y económico de los pueblos de las Américas".

que la democracia es, al mismo tiempo, derecho y obligación jurídica. Es derecho individual de los ciudadanos, derecho colectivo de los pueblos y, además, su cumplimiento es deber de los estados.

4. LA DEMOCRACIA: NORMA DISPOSITIVA O NORMA IMPERATIVA

Normas dispositivas o *ius dispositivum* son las normas que pueden ser modificadas por voluntad de los sujetos del derecho internacional; normas imperativas o *ius cogens* son las normas que no admiten acuerdo en contrario. Dos corrientes intentaron definir el *ius cogens*: por un lado, el iusnaturalismo, que lo concibió como un derecho necesario, del cual no podía prescindirse, encontrando similitud entre el *ius cogens* y el orden público internacional; por otro, el positivismo, que no encontró limitación alguna a la autonomía de la voluntad, para el cual no existían normas superiores imperativas.

La Comisión de Derecho Internacional de Naciones Unidas⁴⁵ sostuvo en 1963 que cada vez era más difícil sostener la inexistencia de normas de derecho internacional imprescindibles en las relaciones entre los estados. Llegó a la conclusión de que

en la codificación del derecho de los tratados debía partirse de la existencia de ciertas normas de las cuales los estados no pueden exceptuarse en modo alguno por arreglos convencionales y que sólo pueden ser modificadas por otra norma del mismo carácter.

Años más tarde, la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados, de 1969, recoge esta opinión y define en su artículo 53 el *ius cogens* como aquella:

... norma imperativa de derecho internacional general aceptada y reconocida por la comunidad internacional de estados en su conjunto como norma que no admite acuerdo en contrario y que sólo puede ser modificada por una norma ulterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter.

De esta manera, la Convención de Viena restringe la libertad de los estados de pactar en contrario a una norma de *ius cogens*, y establece la nulidad de aquellos acuerdos que se le opongan, teniendo en cuenta su relación con el orden público internacional conformado por los principios y normas que regulan las relaciones internacionales.

Eduardo Jiménez de Aréchaga⁴⁶ sostiene que la definición contenida en la Convención de Viena no encierra la esencia misma del *ius cogens*, ya que se basa en sus efectos jurídicos y no en su naturaleza intrínseca. Afirma que la comunidad internacional reconoce ciertos principios que salvaguardan valores de importancia vital para la humanidad que corresponden a principios morales fundamentales, principios que interesan a todos los estados y que protegen intereses que afectan a la comunidad internacional en su conjunto. De igual forma, el *ius cogens* protege a los estados contra acuerdos convencionales que se celebren en abierto desafío de intereses y valores de la comunidad internacional; es más, asegura el respeto de esas normas del derecho cuya inobservancia vulnera la estructura del sistema jurídico internacional.

45 Anuario de la Comisión de Derecho Internacional de Naciones Unidas. Vol. XI. 1963, pp. 60-62.

46 JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA, Eduardo. Op. cit., p. 81.

Paúl Reuter⁴⁷ define el *ius cogens* como aquellos derechos fundamentales de la persona que necesitan ser protegidos de cualquier ataque; debido a este carácter absoluto, dichas normas no pueden derogarse ni dejar de aplicarse, a menos que lo pierdan. Así, las normas imperativas no solamente protegen a los estados, sino también a los individuos y los derechos que a ellos les corresponden (por lo demás, para que una norma sea reconocida como imperativa no es necesario que sea aceptada como tal por todos los estados del globo; bastará que lo haga una amplia mayoría, aun cuando un Estado o un pequeño grupo de estados se niegue a reconocerle ese carácter⁴⁸).

El *ius cogens* puede cambiar de acuerdo con el desarrollo de la moral y el derecho internacional, que no son inmutables: el derecho internacional no limita la posibilidad de que a través del tiempo se reconozcan nuevas normas como imperativas, en un desarrollo que irá de acuerdo con lo que los estados vayan reconociendo como tal.

Aun cuando no existe una definición exacta de aquello que corresponde al ámbito de las normas de *ius cogens*, la doctrina, a través de algunos publicistas, ha intentado efectuarla de forma referencial⁴⁹. Por ello, y en vista de los avances que ha tenido el tratamiento de la demo-

cracia en las Américas en los últimos años, cabe preguntarse si no estamos frente a una norma de características especiales que se asemejaría a una norma imperativa de carácter regional. Porque, ¿acaso la democracia no es parte esencial de la estructura del sistema jurídico regional americano? ¿Acaso la democracia no es necesaria y fundamental para la protección de los derechos humanos? ¿Acaso su promoción, consolidación y fortalecimiento no es de vital importancia para la comunidad interamericana? ¿Acaso su desconocimiento no trae consigo las máximas consecuencias jurídicas que el sistema interamericano prevé? ¿Acaso si la democracia tuviera el mismo grado de obligatoriedad y estuviese regulada de la misma forma que en el sistema interamericano, en el sistema universal no sería una norma imperativa o de *ius cogens*?

Si la respuesta a todas estas interrogantes es positiva, entonces se debe reconocer que estamos ante una norma estructural del sistema interamericano que no puede ser desconocida en ninguna forma por los estados de la región; ante una norma contra la cual no puede pactarse, pues regula las relaciones de los estados americanos y contribuye al respeto del orden público internacional americano, aun cuando no sea de aplicación universal.

No obstante, la inexistencia de reconocimiento de normas imperativas de carácter regional por parte de la doctrina, nos impide afirmar categóricamente que la democracia constituya una norma imperativa del derecho internacional americano; pero también nos hace pensar que tal vez estemos frente al germen de una norma imperativa de alcance universal que se irradiará desde América hacia el resto del mundo, para luego recién ser considerada norma imperativa del derecho internacional general. En nuestros días, el derecho a

47 REUTER, Paul. *Derecho internacional público*. Barcelona: Bosch, Casa Editorial, 1987, p. 48.

48 JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA, Eduardo. Op. cit., p. 62.

49 En este sentido, Juan Antonio Carrillo Salcedo señala que las normas de *ius cogens* son las relativas a: derechos humanos fundamentales que los estados deben respetar y proteger; derecho a la libre determinación de los pueblos; prohibición del uso y amenaza de la fuerza en las relaciones internacionales y arreglo pacífico de controversias; igualdad jurídica de los estados y no intervención en asuntos de jurisdicción interna de los estados. CARRILLO SALCEDO, Juan Antonio. *Soberanía del Estado y derecho internacional*. Madrid: Editorial Tecnos, 1992, p. 284.

la democracia está siendo reconocido universalmente como norma internacional, por lo que Naciones Unidas ha iniciado un proceso de institucionalización de la misma creando mecanismos para consolidarla⁵⁰.

La democracia es, hoy por hoy, obligatoria para la mayor parte de estados, habiendo alcanzado en el sistema interamericano un nivel satisfactorio de codificación a través de los distintos instrumentos a los cuales nos hemos referido. Es tarea de los estados americanos, entonces, demostrar las virtudes de la democracia y de los instrumentos jurídicos que pretenden consolidarla, fortalecerla y establecer un mecanismo de respuesta rápida ante su quebrantamiento.

50 HALPERIN, Morton & Kristen LOMANESNEY. "Toward a Global Guarantee Clause". *Journal of Democracy*. Julio 1993, p. 60.