

Tercera parte

Vida Académica



Revista de la Academia
Colombiana de Jurisprudencia
julio-diciembre, 2023

CONGRESO REGIONAL

ACADEMIAS JURÍDICAS DE AMÉRICA DEL SUR

4 al 6 de Octubre 2023
Bogotá - Colombia



4 de Octubre
inscripción



Democracia de Consenso
en el Estado de Derecho



La Lex Mercatoria:
¿Un Nuevo derecho para
un nuevo orden mundial?



Los desafíos generados
para el derecho por la
inteligencia artificial (IA)



Control político y
funciones judiciales del
Congreso Nacional



ARGENTINA



BOLIVIA



BRASIL



CHILE



COLOMBIA



ECUADOR



PARAGUAY



PERU



URUGUAY



VENEZUELA

www.academiacolombianadejurisprudencia.com.co



Intervención del presidente de la Academia Colombiana de Jurisprudencia
en la instalación del I Congreso Regional de Academias Jurídicas de América del Sur

Interpreto a todos los miembros de la Academia Colombiana de Jurisprudencia, a la comunidad jurídica y la inteligencia comprometida en la defensa del Estado de Derecho, al dar la bienvenida a los señores presidentes y demás miembros de las Academias Jurídicas de los países de América del Sur congregados alrededor de los temas que inspiran este I Congreso Regional. Ojalá sea el primero de muchos, y ojalá puedan ser las Academias de Derecho de América del Sur, las instituciones que impulsen el necesario proceso de aproximaciones a la integración de nuestros países. Por encima de evidentes realidades múltiples, nuestra región registra una problemática común cuya respuesta pasa también por políticas comunes, desde las cuales puedan buscarse acercamientos sin ignorar o desconocer las diferencias.

Ya dimos un primer paso en ese sentido; me refiero a la declaración conjunta, suscrita el 29 de marzo del pasado año 2022, por nuestras academias de ciencias jurídicas, políticas y sociales, en la cual ratificaron su devoción por el Estado de Derecho y reclamaron de los distintos Estados del mundo una conducta que, en cualquier caso, privilegiara el derecho sobre la fuerza. En aquella declaración conjunta, nuestras academias condenaron la invasión a Ucrania, así como las amenazas de unos Estados a otros que a menudo se

escuchan en distintos lugares del planeta. Esta reunión que hoy se cumple en Bogotá, y que en próximos años tendrá lugar en otras ciudades hermanas, es un segundo paso hacia la edificación de proyectos comunes para nuestra región. No es casual que la primera mesa de trabajo, que se desarrollará hoy, a partir de las 3 de la tarde bajo la dirección del jurista argentino Juan Carlos Cassagne, presidente de la Academia de Buenos Aires, gire en torno al tema de “la democracia de consenso en el Estado de Derecho”.

Nos hallamos, señores académicos de América del Sur, en la sede del Museo del Chicó, un hermoso espacio desde el cual la Sociedad de Mejoras y Ornato de Bogotá vela por el buen suceso urbano de la capital del país. Agradezco la hospitalidad de su presidente, el arquitecto Carlos Roberto Pombo Urdaneta, un colombiano ilustre por mil títulos, que abrió amablemente las puertas del museo para albergar nuestras deliberaciones. Él es devoto de un tema muy próximo a todos nosotros como defensores del Estado de Derecho: la civilidad, entendida como gestión responsable y como actitud solidaria para obtener acuerdos y garantizar la convivencia social. Alguna vez le oí decir que la civilización existe, en cuanto existe la civilidad; mientras el concepto básico de ciudadanía supone tolerancia, el de civilidad supone cooperación. Ambas cosas son base de civilización, ambas cosas significan concordia, hacen falta en nuestros países, en nuestros comportamientos, en nuestra época.

A pesar de sus problemas comunes, la región es suficientemente diversa, heterogénea y plural, de manera que necesita construir acuerdos de mínimos en torno a los temas fundamentales de cada uno de sus países, para buscar luego posibilidades de integración y avanzar hacia el encuentro de la región consigo misma. La pandemia de 2020 decretó sin apelaciones la derrota del superhombre e hizo colapsar la pretenciosa tesis sobre la muerte de la muerte. Sin embargo, en Colombia no hemos podido superar esta guerra de más de medio siglo que últimamente se exagera, porque buena parte de los ciudadanos, en la cúpula o en la base de la pirámide social, prefiere el monólogo sobre el diálogo e induce más a la confrontación que a los acuerdos. Me atrevo a afirmar que los fascismos y los comunismos son expresiones del pasado que no caben en el siglo XXI. Ni siquiera son doctrinas debatibles, sino ideologismos superados por la historia y desfasados para los tiempos que corren. Uno y otro parten el mundo en dos

–bueno y malo, blanco y negro, amigo y enemigo– cuando el mundo no es binario sino multicolor. La amenaza de hoy es el populismo de todos los signos, y tener conciencia de ello resulta clave para ayudar a construir civilidad, formalizar acuerdos de mínimos, avanzar hacia la consolidación del Estado de Derecho.

La región se siente intimidada por vientos fuertes, extraños, sobrecogedores, que no está asimilando bien, porque vive en un mundo cada vez más difícil de entender. La constante es la incertidumbre y, sobre todo, el desconcierto. Ulrich Beck lo explica introduciendo en la ciencia social una distinción entre cambio y metamorfosis: aquel supone una transformación que, sin embargo, mantiene las certezas del pensamiento moderno; esta, en cambio, las desestabiliza y desata una conmoción que hace estallar las certidumbres de siempre. Hoy no estamos atravesando un cambio de época, sino una metamorfosis del mundo y, en ese marco, nadie está dispuesto a embarcarse en una aventura. Por eso, creo que los gobiernos llegados por vía electoral y en certámenes limpios, que accedieron a la dirección de algunos de nuestros países después de la pandemia, son keynesianos y no socialistas.



En cualquier caso, vale la pena detenerse en una consideración fundamental: ninguno de nuestros países se podrá gobernar bien en el futuro, sin poner la justicia social, la transparencia política, la equidad humana en el

centro de la agenda. Tal cosa supone revisiones y, sobre todo, acuerdos. Es preciso concebir la política como sustituto de la guerra y asumir el derecho como la mejor garantía de convivencia. Ambos son instrumentos de regulación, instrumentos de cambio, instrumentos de paz. La política es el diálogo abierto, del cual se desprende el derecho como expresión de valores suscritos socialmente. De allí surge la concordia, que no es la desaparición de los conflictos, sino la garantía de que se tramitarán a base de una relación civilizada.

Señores académicos: el siglo XV supuso un doble punto de partida de la historia de América. De 1492 hacia atrás se buscan respuestas, río arriba, en medio de la selva prehistórica que impide llegar hasta su origen. Por ahí se alcanzan a ver las culturas maya y azteca en el norte y las culturas inca y aimara en el sur, establecidas en estas tierras por siglos, antes de que arribaran las carabelas de Colón con nuevas culturas abordo. De 1492 hacia adelante, se navega ya por una historia bien conocida, hasta hoy.

Quinientos años después, en el mundo existen, fundamentalmente, dos Américas: una anglosajona y otra hispanolusitana, bien distintas entre sí desde sus orígenes. La primera es Inglaterra trasladada a la América del Norte. Allí se afincaron unos colonos, que prefirieron destruir las culturas descubiertas e incluso la existencia misma de los aborígenes, a contaminarse de ellos. Los norteamericanos tienen la misma edad histórica de su madre patria, son Inglaterra trasladada a otra geografía, y asumen su misma vocación imperial, incorporada en la idea del destino manifiesto.

La segunda, es decir, la hispanolusitana, integrada por pueblos semejantes y, al mismo tiempo diversos, está conformada por naciones nuevas dejadas por España y Portugal, en virtud de la integración étnica y cultural propiciada por esos dos imperios en el nuevo mundo. Por desgracia, el proceso independentista, estimulado desde los ámbitos franco y anglosajón, nos hizo prescindir del único país necesario para acometer la construcción del futuro con los materiales de nuestra propia historia: España. Desde entonces, nuestros países vienen creciendo con el centro de gravedad situado afuera.

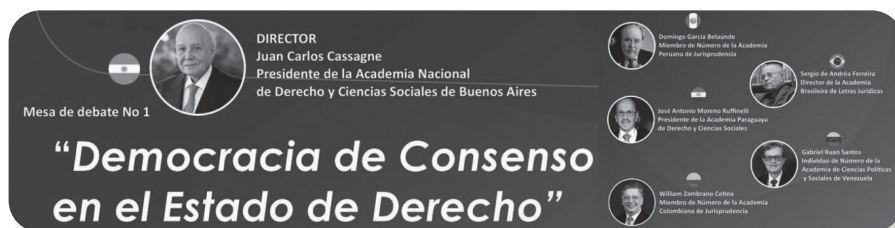
Es necesario recuperarlo. Las mesas de trabajo programadas para deliberar estos dos días están integradas por veinte de los mejores juristas de América: Juan Carlos Cassagne, Domingo García Belaúnde, Sergio de Andréa

Ferreira, José Antonio Moreno Ruffinelli, Gabriel Ruan Santos, William Zambrano Cetina, Diego Muñoz Tamayo, María Elsa Uzal, Luis Cova Arria, Cecilia Fresnedo de Aguirre, Enrique Barros, Armando S. Andruet, Humberto Romero-Muci, Ramiro Moreno Baldivieso, Ximena Marcazzolo Awad, Ernesto Cavalier Franco, Rafael Badell Madrid, Antonio María Hernández, Humberto Sierra Porto, Marisol Peña Torres y Rubén Correa Freitas, quienes pondrán su idoneidad profesional, su lucidez intelectual y su sentido crítico al servicio de lo que podría ser la construcción de un pensamiento regional en el debate jurídico contemporáneo.

Analizarán, por ejemplo, las razones, las sinrazones y las consecuencias del fenómeno del hiperpresidencialismo, omnipresente en la región y en el hemisferio desde el origen de sus respectivos países. No sin motivos alguien ha dicho que el presidencialismo ha sido un éxito en Estados Unidos, pero un fracaso en el resto del mundo. Probablemente, esa figura sea responsable de situaciones que han hecho tan difícil la obtención de consensos políticos en la región. De análoga manera, desde el derecho privado se podría examinar, también como ejemplo, la influencia del derecho anglosajón sobre el nuestro, a fin de enriquecer doctrinalmente sus contenidos e incorporarle elementos que se correspondan con la historia, la cultura y la tradición jurídica de nuestros países. Al reiterar la bienvenida a los representantes de las diez academias jurídicas de América del Sur me complace instalar oficialmente su primer congreso regional.

Democracia de Consenso en el Estado de Derecho¹

Director: Juan Carlos Casagne



¹ Transcripción de apartes de la intervención oral en la instalación de la mesa de trabajo “Democracia de Consenso en el Estado de Derecho”.

“La democracia de consenso es un tema que preocupa, porque en el Estado democrático no se pueden desconocer las ventajas de encontrar consensos entre los distintos sectores de la sociedad. Es evidente que cualquier medida que adopte el gobierno de un Estado será mucho más justa y eficaz en tanto obtenga el acuerdo del mayor número de ciudadanos, y mejor, si puede evitar el rechazo de la población, en particular de los sectores de la sociedad afectados por las decisiones de los gobiernos. Sin embargo, el objetivo de alcanzar la paz en el seno de la sociedad civil y en el ámbito de una relación con el gobierno de un Estado, con sus ciudadanos, constituye una finalidad que no siempre se alcanza por una serie de obstáculos que plantea la realidad de cada país. Esta realidad, como se sabe, está directamente influenciada por movimientos radicales, o radicales internacionales. Precisamente, el examen de los obstáculos que se presentan con un carácter universal y generalizado en muchos Estados constituye la materia sobre la cual voy a disertar aquí esta tarde: las dificultades que hay que superar para alcanzar los consensos en una democracia.

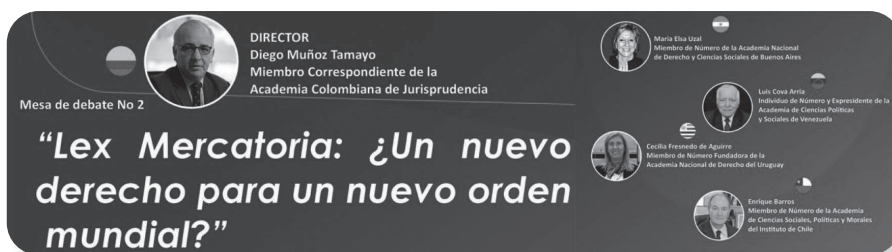
No obstante, su carácter global es mayor en aquellos países que no cuentan con una tradición democrática arraigada, y tiene mucho que ver con la idiosincrasia de cada pueblo y su sistema de gobierno.

Como observa con agudeza Alexis de Tocqueville en la *Fundación teórica de la democracia* ocupan un lugar prevaeciente las condiciones de libertad, tendencia que puede traducirse en libertad e igualdad, tendencia que puede traducirse en la igualdad de oportunidades, y en la teoría de la representación política que predica la democracia directa, hoy día matizada con formas puntuales en los previstos y consultas, incluso con el derecho de participación pública de los ciudadanos. Sobre esto les quiero recordar de los Estados Unidos, ya hace muchos años, la obra de James Kent que alcanzó más de diez ediciones, y un artículo histórico donde se hacía referencia a los problemas que planteaba y había planteado en el mundo la representación política y que, de alguna manera, este había sido el hecho para no haber aplicado la democracia representativa, había sido la causa de la gran caída de los gobiernos de Atenas y de la mayoría de las ciudades griegas; dijo Kent, “una asamblea popular, una multitud, una muchedumbre, no tiene una capacidad para poder dirigir y hacer las leyes”. Esta fue la gran desgracia de los gobiernos griegos y de la caída de la democracia en Grecia.

Entonces, por eso, los americanos pusieron la democracia representativa, y por eso nosotros hemos puesto la democracia representativa en nuestras constituciones, aunque las tendencias modernas van por otro lado, van por el lado de los previstos, de las consultas populares, de la participación pública, y esto es bueno, en cierta medida no más, en una medida de una dosis adecuada, pero vivimos todos los días viendo previstos, consultas y audiencias públicas... Pienso que quienes postulan el Estado de Derecho basado en el principio de la separación de los poderes tienen la solución más adecuada para resolver todos nuestros problemas.”

Lex mercatoria: ¿Un nuevo derecho para un nuevo orden mundial?²

Director: *Diego Tamayo Muñoz*



“La Lex Mercatoria es el conjunto de normas, principios, usos, prácticas y costumbres que forman la regulación que los propios operadores económicos especializados en distintas ramas del comercio se han ido proporcionando a lo largo de los años. Estas normas y prácticas han trascendido, al punto que se ha conformado una costumbre en las normas locales y se presenta como un nuevo derecho sin territorio. Su aceptación ha sido gradual, pero, sin duda, demuestra la formación espontánea de reglas al margen de los Estados que favorecen el comercio internacional. En sus orígenes, fue un sistema jurídico utilizado por los comerciantes de la Europa medieval, mediante el cual ellos mismos establecían el conjunto de normas y principios que debían regular sus relaciones. Fue en esencia una construcción occidental europea para mayor precisión, pues no hay registros de orígenes o influencias de frentes orientales como, por ejemplo, los de la Ruta de la Seda, que era el principal eje comercial.

² Transcripción de apartes de la intervención oral en la instalación de la mesa de trabajo “Lex Mercatoria: ¿un nuevo derecho para un nuevo orden mundial?”.

En sí, las únicas normas de los tratados comerciales de los Estados Unidos pierden su contraste con los de las regiones occidentales.

En la medida que los intercambios comerciales fueron aumentando, por la creciente interacción entre viajeros y comerciantes, estas prácticas se tornaron uniformes y se vieron replicadas en diferentes lugares del mundo.

Generalmente, estas reglas se aplican en el derecho marítimo. En la mayoría de los casos, el marítimo no se ha aplicado en el derecho marítimo.

...las compras entre comerciantes de distintas jurisdicciones o en las ferias comerciales de los distintos estados, ciudades de la Europa medieval, extendiéndose quizás hasta la época del Renacimiento.

Poco a poco fue tomando forma al punto en que fue reconocido como la Ley de Comerciantes o en inglés Merchant Law, una ley creada por la llamada Societas Transmercatorias. Lo destacable del desarrollo de este orden es el hecho de que la ley quirúrgica fuera resultado de los usos y costumbres de quienes participaban en los intercambios comerciales y no el resultado de leyes o edictos de las autoridades que imponían patrones de conducta. No obstante, esta Lex Mercatoria fue mutando a medida que la organización política y económica mundial se transformaba. Con el surgimiento del concepto del Estado-nación, la Lex Mercatoria fue perdiendo relevancia en la medida en que los Estados pretendían sobreponer y hacer valer su derecho interno y sus regulaciones propias, para defender el interés de sus nacionales, así como sus intereses políticos y la soberanía nacional; esto hizo que durante muchos años la Lex Mercatoria perdiera fuerza y fuera marginada, pues se defendía la idea de que la Lex Mercatoria iba en contra de la ley.

La Lex Mercatoria era una ley en contra de la autoridad de los Estados y se imprometía en su esfera interna y en asuntos que solo los Estados tenían regular. Durante este periodo, los únicos actores en el derecho internacional eran formalmente los Estados. Existía un contexto en el cual la independencia y el aislamiento de cada Estado hacía que esta ley de los comerciantes fuera poco relevante. Aunque esto no fuera cierto, se requirió un cambio. Nuevamente, en el orden de la ley, la ley de los comerciantes era un cambio de orden político y económico mundial para que la Lex Mercatoria volviera a todo.”

Los desafíos generados para el derecho por la inteligencia artificial³

Director: Armando S. Andruet (h)



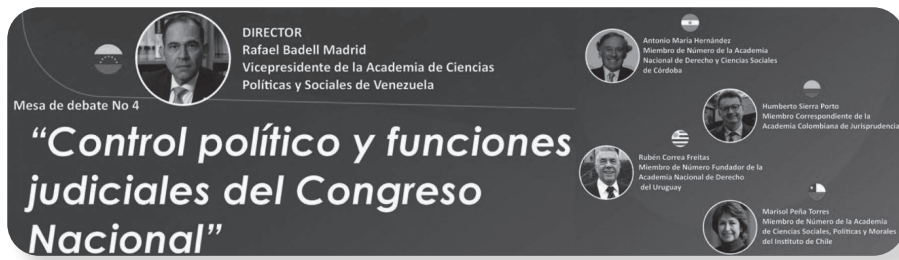
“Ortega y Gasset, para el año 39 escribe un libro que se llama Meditación de la técnica. Digo, solamente al paso, que de la filosofía de la técnica, para quienes trabajamos en ella, Ortega y Gasset, junto con Heidegger, fueron en realidad los grandes personajes que angularon gran parte de la discusión de la filosofía de la técnica, hace 80 años. De Ortega y Gasset, dice en este libro la siguiente indicación: “uno de los temas que en los próximos años se va a debatir con mayor brío es el sentido, ventajas, daños y límites de la técnica”. Siempre considero que la misión del escritor es prever, con holgada anticipación, lo que va a ser problema años después. Y proporcionarles a tiempo a ideas claras sobre la cuestión, entenderán por qué entonces ese párrafo, no porque no pueda, naturalmente, presentar ideas claras en esta reunión, solo deseo, solo aspiro, en realidad, encontrar un eje, un eje que permite ubicar una visión de reflexión, aunque sea provisoria, para un tema que verdaderamente está en un proceso de desarrollo, para decirlo de algún modo. En la historia de la filosofía hay un registro central que ninguno de ustedes ignora y que está nucleado allí en el siglo IV, y eso es algo central, que es lo que todos conocemos como el paso del mito al logos. Puede parecer una cuestión primaria, señalada en un auditorio calificado, algo que integra un capítulo muy actual a nuestros alumnos en la Facultad de Filosofía. Pero, sin embargo, precisamente, comprender claramente esto del paso del mito al logos. es porque allí es donde, justamente, diríamos, nace la utilización de la razón como catalizadora de una cultura o de las culturas.

³ Transcripción de apartes de la intervención oral en la instalación de la mesa de trabajo “Los desafíos generados para el Derecho por la Inteligencia Artificial”.

Hoy, veinticinco siglos después, nosotros somos, entre otras cosas, occidentales, por aquello de ese paso del mito al logos y del culto a la razón o al logos. En el siglo XXI, en el cual estamos, asistimos también, hoy, un giro trascendental. Ese giro trascendental es tan importante como aquel a que nos hemos referido y, seguramente, está o habrá de poner en crisis a toda nuestra civilización como Homo sapiens sapiens. Esa es la verdadera cuestión, que el paso que se avecina, posiblemente, el que estamos transitando, es el paso del mundo analógico al mundo digital, el paso de lo analógico al digital que se expande horizontal y verticalmente en todas nuestras realizaciones como seres humanos. Se habilita una perspectiva de tránsito, igualmente, de los conceptos del humanismo, de aquel humanismo renacentista de Picó de la Mirándola y de algunos otros, un giro a un vos-humanismo, un transhumanismo. No tenemos tiempo para hablar de estas cuestiones, pero lo que está claro es que detrás de los conceptos de trans- y vos-humanismo hay una gran transformación de categorías, de categorías culturales, sociales, políticas y jurídicas que están detrás de esas nociones. Estamos, posiblemente, no comprendiendo que nuestro futuro como humanidad nos va a llevar a tener que pensar, no que nuestros bisnietos, sino posiblemente, nuestros nietos, terminen socializando en un mundo cohabitado con humanos, con transhumanos y con poshumanos.”

Control político y funciones judiciales del Congreso Nacional⁴

Director: Rafael Badell Madrid



“El Congreso ejerce también el control de los otros órganos del poder público, especialmente, la administración pública, en los términos establecidos

⁴ Transcripción de apartes de la intervención oral en la instalación de la mesa de trabajo “Control político y funciones judiciales del Congreso Nacional”.

en esta Constitución. Conforme a ello, el sistema del control sería cerrado, constitucional, y el expuesto específicamente en la Constitución, y de allí, la variedad de constituciones. Para comentar algunos de estos controles: el control sobre el presupuesto, el control sobre el nombramiento de autoridades militares, el control para salir del territorio nacional y ausentarse al presidente de la República, el control sobre la designación o la contratación, la celebración de contratos de interés público, y otros controles que estén allí taxativamente determinados por la Constitución. Pero a ese sistema de control cerrado, se le presenta también la ley de la justicia, que es un sistema de control abierto. Y, la norma constitucional diría, además de la función legislativa, el Congreso ejerce también el control de las otras ramas del poder público, en los términos establecidos en esta Constitución y en la ley, con lo cual el legislador se reserva una pluma capaz de ir desarrollando más estos controles. A lo mejor la prudencia y sabiduría del órgano legislativo llevaría a una legislación correcta y coherente, pero siempre hay el peligro de que dejar el control en las manos del órgano legislativo y no darle rango constitucional, podría establecer un órgano legislativo fuerte en detrimento del constitucional. Venezuela es un país que no tiene un control sobre el poder público, y es un país lleno de paradojas: tenemos las reservas de petróleo más importantes del mundo, pero no tenemos gasolina; tenemos el río Orinoco y el río Caroní, con unos caudales hidroeléctricos extraordinarios y de agua, pero no tenemos ni agua ni luz; tenemos una situación geográfica extraordinaria, pero estamos totalmente aislados del mundo civilizado...

La norma constitucional, de la Constitución de 1999, prevé que el Congreso ejerza la función legislativa y el control de la administración pública en los términos establecidos en esta Constitución, hasta ahí, igual que ocurrió en 1830 y en 1961, pero agregó, y lo que establezca la ley. A nuestros alumnos en la universidad les enseñamos, entonces, estamos frente a un sistema de control abierto, conforme al cual este control parlamentario puede ir creciendo. Insisto, puede ser muy conveniente. Hoy en día, hay muchas agencias administrativas que requieren del control del órgano legislativo; agencias administrativas técnicas que manejan las telecomunicaciones, que manejan las inversiones extranjeras, que manejan el espectro radioeléctrico, que manejan el sistema de seguros, de bancas, de medicina, y es correcto

que el Congreso pueda tener algún representante en los órganos colegiados de manejo de esas oficinas, en las oficinas técnicas. Pero podría ocurrir también, que ese régimen de control creciera desmesuradamente. ¿Para qué hice la alusión a que Venezuela es un país de contrastes? Porque cuando en nuestra norma constitucional se establece por primera vez el sistema del control abierto, resulta que en el pensamiento de la revolución estaba prescindir de cualquier sistema de control.”