

MASTAGLIA, GABRIELA TERESITA (2013): CUESTIONES TERRITORIALES RELATIVAS AL DERECHO DEL MAR. COMENTARIO SOBRE LA SENTENCIA DE LA CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA EN EL CASO: DIFERENDO TERRITORIAL Y MARÍTIMO (NICARAGUA VS. COLOMBIA) DE 19 NOVIEMBRE 2012, *ARS BONI ET AEQUI* (AÑO 9 N° 2) PP. 277 – 299

---

# CUESTIONES TERRITORIALES RELATIVAS AL DERECHO DEL MAR. COMENTARIO SOBRE LA SENTENCIA DE LA CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA EN EL CASO: DIFERENDO TERRITORIAL Y MARÍTIMO (NICARAGUA VS. COLOMBIA)

*Territorial questions relative to the  
Law of the Sea. Commentary on the  
sentence of the International Court of  
Justice in the Territorial and Maritime  
Dispute (Nicaragua v. Colombia) case*

GABRIELA TERESITA MASTAGLIA\*  
Pontificia Universidad Católica Argentina  
Paraná, Argentina

\* Profesora Protitular a cargo de la Cátedra de Derecho Internacional Público del Departamento de Derecho y Profesora Adjunta a cargo de las Cátedras de Derecho Internacional Público y Organismos Internacionales del Departamento de Ciencias Políticas y Relaciones Internacionales, ambos de la Facultad *Teresa de Ávila* de la Pontificia Universidad Católica Argentina, Sede Paraná. Paraná, Entre Ríos, Argentina. <gtmastaglia@yahoo.com.ar>.

**Artículo recibido el 15 de abril de 2013 y aprobado el 21 de julio de 2013.**

**RESUMEN:** La sentencia en comentario versa sobre uno de los temas clásicos del derecho internacional, cual es, la adquisición de territorios y la delimitación marítima de la zona económica exclusiva y la plataforma continental en base a la Convención de Naciones Unidas sobre Derecho del Mar, específicamente en relación al diferendo territorial y marítimo sostenido por Nicaragua y Colombia sobre ciertas islas, cayos y áreas del Mar del Caribe. El comentario aborda dos de los tres temas tratados en el decisorio, cuales son, los relativos a las islas y elevaciones que emergen en pleamar, su definición jurídica, la posibilidad de apropiación de los cayos y los derechos territoriales que generan tanto en la determinación del mar territorial, como de la plataforma continental y la zona económica exclusiva y el examen de los títulos y modos de adquisición territorial, en especial, el principio *utis possidetis juris* y la adjudicación, efectuando por último un breve análisis sobre el alcance de la jurisprudencia a la luz de su empleo en el presente fallo.

**PALABRAS CLAVES:** Derecho internacional – islas – elevaciones en bajamar – *utis possidetis juris* – efectividad

**ABSTRACT:** The sentence in commentary refers to the acquisition of territories, one of the classical issues of International Law, and the maritime delimitation of the exclusive economic zone and the continental shelf regarding the territorial and maritime dispute between Nicaragua and Colombia in the Caribbean Sea. The commentary deals with two of the three subjects of the sentence, which are, the islands and low-tide elevations, their legal definition, the possibility of appropriation of the islands and cays, the territorial rights that they generate in the determination of the territorial sea, the continental shelf and the exclusive economic zone, and the examination of territorial titles, specially, based on the principle of *uti possidetis juris* and the adjudication. Finally it is analyzed the significance of the jurisprudence taking into account its application in the decision.

**KEY WORDS:** International Law - islands – low tide elevations – *utis possidetis juris* – effectivités

## I. EL CASO SOMETIDO A LA DECISIÓN DE LA CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA

El 6 de diciembre de 2001 la República de Nicaragua, presentó ante la Corte Internacional de Justicia (en adelante, la Corte) una solicitud de promoción de procedimiento contra la República de Colombia. El fallo sobre la cuestión de fondo se dictó el 19 de noviembre de 2012.<sup>1</sup>

En el caso se debatía fundamentalmente la soberanía sobre las islas Providencia, San Andrés, Santa Catalina y todas las islas y cayos accesorios y, además, sobre los cayos Roncador, Serrana, Serranilla, Quitasueño, Albuquerque, Bajo Nuevo y del Este-Sudeste ubicados en el Caribe Occidental, así como también la determinación de una frontera marítima única en los sectores de la plataforma continental y la zona económica exclusiva relevantes para Nicaragua y Colombia.<sup>2</sup>

Al resolver la Corte Internacional de Justicia por sentencia de fecha 13 de diciembre de 2007, la excepción preliminar planteada por Colombia sobre la jurisdicción de dicho tribunal para entender en el caso, se resolvió que carecía de jurisdicción para entender sobre la cuestión de la soberanía sobre las islas de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, con fundamento en que ello ya había sido reglado por el tratado celebrado entre las partes en Managua el 24 de marzo de 1928. En el fallo, la Corte reitera que, conforme los términos de dicho tratado, Colombia tiene la soberanía sobre las islas citadas y sobre las islas, islotes y arrecifes que formaban parte del archipiélago de San Andrés.

Al excluir de la *litis* a las islas de San Andrés, Providencia, Santa Catalina y sobre las islas, islotes y arrecifes que formaban parte del archipiélago de San Andrés, la Corte limita su pronunciamiento a los demás territorios objeto de la contienda. Así resuelve declarar que Colombia tenía soberanía sobre las islas que formaban parte de las formaciones de Albuquerque, Bajo Nuevo, los cayos del Este-Sudeste, Quitasueño, Roncador, Serrana y Serranilla; estableció el método de delimitación en el marco geográfico y jurídico constituido por las costas continentales de Nicaragua y Colombia consistente en trazar un límite atendiendo a una limitación en partes iguales de la zona correspondiente a la plataforma continental donde los derechos de ambas partes se solapan y fijó la línea de la frontera marítima única que delimita la plataforma

<sup>1</sup> Corte Internacional de Justicia (CIJ), *Caso Nicaragua vs. Colombia sobre Diferendo territorial y marítimo* (2012).

<sup>2</sup> *Ídem.*, pág. 23.

continental y la zona económica exclusiva de ambos países. La Corte decidió que alrededor de Quitasueño y de Serrana, la frontera marítima única está constituida por arcos ubicados a una distancia de 12 millas marinas medidas, en el primer caso, a partir de un enclave geográfico denominado QS 32 y de las elevaciones situadas en un radio de 12 millas marinas de QS 32 y, en el segundo caso, a partir del cayo de Serrana y de los cayos cercanos.

La sentencia de la Corte Internacional de Justicia se pronunció así, sobre un conflicto que data del año 1969 y que había llevado a que en 1980 Nicaragua desconociera el Tratado Esguerra –Bárceñas de 1928– 1930 por el que se definiera las cuestiones territoriales en disputa por ambos países sobre la costa de Mosquitos y las islas del archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina. La sentencia de la Corte determinó la soberanía de Colombia en los cayos ya señalados, pero también resolvió que corresponden a Nicaragua extensas zonas de aguas que rodean a los cayos Quitasueño y Serrana. El gobierno colombiano objetó la delimitación marítima efectuada por la Corte Internacional.<sup>3</sup>

## II . ISLAS

### 1. Las islas y la delimitación de espacios marítimos

La Corte aborda el tratamiento de ciertos espacios marítimos, su concepto, y su determinación. Las islas y cayos constituyen espacios geográficos, de conformidad con el fallo en comento, que resultan relevantes para la determinación de áreas marítimas que han de quedar sometidas a la soberanía de los Estados en el conflicto.

La Corte Internacional de Justicia toma en consideración especialmente al art. 121 de la Convención de la Organización de Naciones Unidas sobre Derecho del Mar (CNUDM), pese a que Colombia no es parte en dicho tratado. Sostuvo la Corte que dicha norma, así como los artículos 74 y 83 del mismo instrumento, referentes a la delimitación de la plataforma continental y de la zona económica exclusiva, reflejan y/o constituyen costumbre jurídica internacional. En el caso específico del art. 121<sup>4</sup>, la Corte entendió que todos

---

<sup>3</sup> SANTOS (2012).

<sup>4</sup> Art. 121 CNUDM: “1. Una isla es una extensión natural de tierra, rodeada de agua, que se encuentra sobre el nivel de ésta en pleamar. 2. Salvo lo dispuesto en el párrafo 3, el mar territorial, la zona contigua, la zona económica exclusiva y la plataforma continental

sus incisos constituyen un todo inescindible y gozan del carácter de costumbre jurídica internacional.<sup>5</sup>

Dadas las características del caso planteado ante la Corte, las islas objeto de la controversia tenían incidencia directa para determinar tres áreas marítimas sobre las cuales los Estados pueden ejercer competencias territoriales conforme los términos establecidos en la CNUDM, esto es, el mar territorial, la plataforma continental y la zona económica exclusiva.

La CNUDM no da un concepto de mar territorial sino que define el régimen jurídico del mismo en su art. 2. Siguiendo los lineamientos de esa norma y del art. 3 de la misma Convención, el mar territorial puede ser definido como: *la franja de mar adyacente al territorio del Estado ribereño* y, en el caso

---

*de una isla serán determinados de conformidad con las disposiciones de esta Convención aplicables a otras extensiones terrestres. 3. Las rocas no aptas para mantener habitación humana o vida económica propia no tendrán zona económica exclusiva ni plataforma continental”.*

<sup>5</sup> CIJ, *Caso Nicaragua vs. Colombia sobre Diferendo territorial y marítimo* (2012) pár. 139: “139. La Corte ha reconocido que los principios relativos a la delimitación marítima consagrados por los arts. 74 y 83 reflejan la costumbre jurídica internacional (*Delimitación marítima y cuestiones territoriales entre Qatar y Bahrein (Qatar vs. Bahrein,*) fondo, sentencia: C.I.J. Reports 2001, p. 91. párr. 167 y p. 99, párr. 167 y ss.). En el mismo sentido se ha entendido que la definición jurídica de una isla, enunciada en el párrafo 1 del artículo 121, era parte del derecho internacional consuetudinario (*ibíd.* 91, párr. 167 y p. 99, párrafo 195). Se arriba a la misma conclusión respecto del párrafo 2 de este artículo (*ibíd.*, p. 97, párr. 185). Si bien en la sentencia recaída en *Qatar vs. Bahrein* no se examinó específicamente el párrafo tercero del artículo 121, la Corte observa que los derechos generados por una isla a título del párrafo 2, están expresamente limitados por el reenvío a las disposiciones del párrafo 3. Al enunciar que las rocas no aptas para mantener habitación humana o vida económica propia no tendrán zona económica exclusiva ni plataforma continental, el párrafo 3 crea una relación esencial entre, por una parte, el principio establecido de larga data según el cual « las islas, cualesquiera fuera su dimensión, gozan del mismo status y, en consecuencia, generan los mismos derechos en el mar que los otros territorios que poseen el carácter de tierra firme» (*ibíd.*, p. 97, párrafo 185) y, por la otra, los derechos a los espacios marítimos más extensos consagrados en la CNUDM, han sido derechos declarados por la Corte, como “de carácter consuetudinario”. De ahí que la Corte considera que el régimen jurídico de las islas definidos por el artículo 121 de la CNUDM, forman un todo indivisible y que cada una de sus disposiciones forman parte, como lo admitieran Colombia y Nicaragua, del derecho internacional consuetudinario” (Traducción de la autora de la versión en francés de la sentencia).

del Estado archipelágico, a las aguas archipelágicas, hasta un límite que no exceda de 12 millas marinas medidas a partir de las líneas de base.

El Estado ribereño o el Estado archipelágico detenta soberanía sobre el mar territorial, soberanía que se extiende al espacio aéreo, así como al lecho y subsuelo de ese mar (art. 2 n° 1 y 2 de la CNUDM).

La plataforma continental es definida en el art. 76.1. CNUDM: *“La plataforma continental de un Estado ribereño comprende el lecho y el subsuelo de las áreas submarinas que se extienden más allá de su mar territorial y a todo lo largo de la prolongación natural de su territorio hasta el borde exterior del margen continental, o bien hasta una distancia de 200 millas marinas contadas desde las líneas de base a partir de las cuales se mide la anchura del mar territorial, en los casos en que el borde exterior del margen continental no llegue a esa distancia”*. El inciso 5 del art. 76 CNUDM establece una distancia máxima de 350 millas marinas para establecer la línea del límite exterior de la plataforma para aquellos Estados cuya plataforma continental excediera las 200 millas marinas. Las 350 millas marinas pueden ser contadas desde las líneas de base a partir de las cuales se mide la anchura del mar territorial o de 100 millas marinas contadas desde la isóbata de 2.500 metros, salvo en las crestas submarinas en que han de ser contadas desde las líneas de base a partir de las cuales se mide la anchura del mar territorial.<sup>6</sup>

Sobre la plataforma continental el Estado ribereño ejerce derechos de soberanía sobre la plataforma continental a los efectos de su exploración y de la explotación de sus recursos naturales, independientemente de su ocupación real o ficticia, así como de toda declaración expresa (art. 77 N° 1 y 3 de la CNUDM).

La Corte aborda el concepto jurídico de isla por ser éste un tema en disputa entre las partes respecto de Quitasueños. Nicaragua sostenía que constituía un banco de arena y Colombia que era una isla.

La diferencia sostenida entre ambas partes no era menor dado que conforme al art. 121.1 CNUDM una isla constituye un espacio territorial a partir del cual se puede determinar el mar territorial, la zona contigua, la plataforma continental y la zona económica exclusiva. De no tratarse de una isla sino de una mera elevación que emerge en bajamar situada a una distancia que exceda la anchura del mar territorial, no tiene mar territorial propio (art. 13 CNUDM).

---

<sup>6</sup> Vid. Art. 76.6 de la CNUDM.

Para definir la cuestión la Corte tomó en consideración el art. 121.1 CNUDM. Señaló que, conforme al derecho internacional, los elementos que definen si se está ante una isla son, a saber: que constituya una *formación natural* y si se encuentra sobre el nivel del agua en pleamar, independientemente de todo criterio geológico. Sostuvo asimismo que el derecho internacional no establece dimensiones mínimas para que una formación marítima pueda ser considerada como una isla.<sup>7</sup>

Procede luego la Corte a determinar las áreas marítimas sobre las que generan derechos las islas. El primer espacio marítimo que trata es el mar territorial. La sentencia deja en claro que cualquiera fuera el tamaño de la isla da derecho al mar territorial en una extensión de 12 millas marinas, como cualquier otro territorio, basándose en la redacción del art. 121 CNUDM. También establece que, ese derecho se genera aun en el caso de rocas no aptas para mantener habitación humana o vida económica propia con el argumento de que no existen diferencias para establecer el mar territorial tomando como base una isla o desde otro territorio que revista el carácter de tierra firme y que el art. 3 CNUDM que establece la anchura del mar territorial en 12 millas marinas constituye derecho consuetudinario internacional<sup>8</sup>, sin que

<sup>7</sup> CIJ, *Caso Nicaragua vs. Colombia sobre Diferendo territorial y marítimo* (2012) p. 37: “(...) El derecho internacional define una isla como una ‘formación natural’ que se encuentra «sobre el nivel de ésta en pleamar» independientemente de todo criterio geológico (...) [E]l derecho internacional no establece una extensión mínima para que una formación marítima pueda ser considerada como una isla”. Traducción de la autora de la versión en francés de la sentencia.

<sup>8</sup> *Ídem.*, párs. 176 y 177: “176. En relación a los cayos de Albuquerque, Este-Sudeste, Roncador, Serrana, Serranilla y Bajo Nuevo, resulta conveniente partir del principio que establece que: «conforme al párrafo 2 del artículo 121 de la Convención de 1982 sobre Derecho del Mar, el cual refleja el derecho internacional consuetudinario, las islas, cualesquiera que fuera su dimensión, gozan a este respecto del mismo status y, consecuentemente, origina los mismos derechos que otros territorios que revistan el carácter de tierra firme» ( *Delimitación marítima y cuestiones territoriales entre Qatar y Bahrein ( Qatar vs. Bahrein)*, fondo, sentencia, C.I.J. Reports, 2001, p. 97, párr. 185). De ello se sigue que una isla de dimensión relativamente reducida puede generar el derecho a un espacio marítimo considerable. Asimismo una isla comprendida en la excepción prevista en el párrafo 3 del artículo 121 de la CNUDM da derecho a un mar territorial. 177. Este derecho a un mar territorial es el mismo que para otros territorios terrestres. Cualquiera fuera la posición en el pasado, el derecho internacional fija hoy en 12 millas marinas al anchura del mar territorial del Estado ribereño y el artículo 3 de la CNUDM refleja el estado actual del derecho internacional consuetudinario sobre este punto(...)”. Traducción de la autora de la versión en francés de la sentencia.

corresponda una anchura menor, salvo casos excepcionales tales como que la superposición de derechos al mar territorial por parte de más de un Estado en la misma área o la existencia de un límite histórico o acordado.<sup>9</sup>

Por otra parte la sentencia deja en claro que la soberanía del Estado ribereño en el área del mar territorial se extiende tanto al lecho como a las aguas suprayacentes, basando ello en una regla de derecho consuetudinario internacional.<sup>10</sup>

A renglón seguido la Corte aborda los efectos jurídicos generados por las elevaciones que emergen en bajamar cercanas o integrando una formación natural que constituya una isla. Aplicando el art. 13 CNUDM, respecto del cual establece que la regla contenida en el mismo constituye una norma consuetudinaria internacional, sostiene que dichas elevaciones han de ser tomadas para establecer la anchura del mar territorial siempre que se encuentre a menos de 12 millas marinas de la formación considerada isla.<sup>11</sup>

---

<sup>9</sup> *Ídem.*, párr. 179: “179. Dado que el derecho a un mar territorial de una anchura de 12 millas marinas está establecido en el derecho internacional, cada vez que una sentencia a atribuido a una isla de pequeño tamaño un mar territorial de menor dimensión, ello se ha debido a que ha avanzado sobre el mar territorial de otro Estado (es el caso, por ejemplo, de la isla de Qit’at Jaradah en el asunto de la Delimitación marítima y cuestiones territoriales entre Qatar y Bahrein ( Qatar v. Bahrein), fondo, sentencia, C.I.J. Reports, 2001, p. 109, párr. 219), o porque existía una frontera histórica o convenida ( como el caso por la isla de Alcatraz en el Asunto de la delimitación de la frontera marítima entre Guinea y Guinea – Bissau ( 1985), RSA, vol. XIX, p. 190 ( francés); ILR, vol. 77, p. 635 ( inglés)”. Traducción de la autora de la versión en francés de la sentencia.

<sup>10</sup> *Ídem.*, párr. 177: “(...) conforme a principios bien establecidos en el derecho internacional consuetudinario el Estado ribereño detenta la soberanía sobre el fondo del mar y la columna de agua suprayacente en su mar territorial (Delimitación marítima y cuestiones territoriales entre Qatar y Bahrein (Qatar vs. Bahrein), fondo, sentencia, C.I.J. Reports, 2001, p. 93, párr. 174)”. Traducción de la autora de la versión en francés de la sentencia.

<sup>11</sup> *Ídem.*, párr. 182: “Por los motivos ya expuestos (párrafos 176-180 precedentes), Colombia puede pretender un mar territorial de 12 millas marinas alrededor de QS 32. Por otra parte, a fin de medir ese mar territorial, puede apoyarse sobre la regla enunciada en el artículo 13 CNUDM (...) La Corte ha considerado que esta disposición refleja el derecho internacional consuetudinario (Delimitación marítima y cuestiones territoriales entre Qatar y Bahrein (Qatar vs. Bahrein), fondo, sentencia, C.I.J. Reports, 2001, p. 100, párr. 201). Colombia tiene derecho en consecuencia a tomar esas elevaciones en bajamar, que se encuentren a menos de 12 millas marinas de QS 32, para medir la anchura de su mar territorial”. Traducción de la autora de la versión en francés de la sentencia.

Conforme al art. 121 CNUDM las islas también constituyen un territorio a partir del cual cabe determinar la zona contigua, la plataforma continental y la zona económica exclusiva.

En el fallo se considera que una formación natural, independientemente de su tamaño, puede constituir una isla y establecerse alrededor de ella el mar territorial. *Contrario sensu*, la Corte toma en consideración el tamaño de la isla en vistas a la delimitación de la plataforma continental y de la zona económica exclusiva. El criterio de la Corte es que si al establecer los puntos de base sobre formaciones geográficas minúsculas (vgr. de apenas 1 m<sup>2</sup> de superficie) pudiera tener un efecto distorsivo considerando el contexto geográfico relevante para determinar esos espacios marítimos, es apropiado dejarlos de lado en el proceso de delimitación.<sup>12</sup>

## **2. Las islas y la adquisición de territorio**

En el caso se aborda un tema clásico del Derecho Internacional cual es el de la adquisición de territorios, pero centrado en el supuesto de que ese territorio constituya una isla o una elevación sobre el nivel del mar en bajamar.

La Corte sostiene que las islas son susceptibles de apropiación por un Estado pero no las elevaciones que emergen en bajamar, reconociendo que puede ejercerse soberanía sobre las mismas pero si se encuentran el área del mar territorial y exclusivamente por tal circunstancia, así como que pueden ser consideradas para medir la anchura del mar territorial en el caso que estén situadas en su interior.<sup>13</sup>

<sup>12</sup> *Ídem.*, párs. 200 y 202: “200. (...) la delimitación de áreas marítimas relativas a dos o más Estados (...) La Corte debe, al delimitar la plataforma continental y la zona económica exclusiva, seleccionar los puntos de base tomando como referencia la geografía física de las costas relevantes ( *Delimitación marítima en el Mar Negro (Rumania vs. Ucrania)*, Sentencias, I.C.J. Reports, 2009, p. 108, párr. 137) (...) 202. En lo que concierne a la costa colombiana, la Corte estima que Quitasueño no debería ser considerada para trazar la línea media provisoria. La parte de Quitasueño que con certeza se halla descubierta en pleamar es una formación minúscula de apenas un metro cuadrado. Ahora bien, cuando los puntos de base situados sobre minúsculas formaciones podrían tener un efecto distorsivo considerando el contexto geográfico, conviene no tenerlo en cuenta para establecer la línea media provisoria (...)”. Traducción de la autora de la versión en francés de la sentencia.

<sup>13</sup> *Ídem.*, pár. 26: “Se encuentra bien establecido en derecho internacional que las islas, sin importar cuán pequeñas sean, son susceptibles de apropiación (ver por ejemplo *Delimitación marítima y cuestiones territoriales entre Qatar y Bahrein (Qatar v. Bahrein)*, fondo,

Para definir cuál Estado ha adquirido como territorio una isla, la Corte no toma en consideración las normas pertinentes de la CNUDM, ya sea como tratado propiamente dicho –lo que por otra parte no podía hacer dado que Colombia no es parte en ella– o como costumbre jurídica internacional, dada la ubicación de las islas y cayos en disputa, todos ellos situados más allá del mar territorial de ambos Estados, medido desde la costa de sus respectivos territorios terrestres. A tal fin, examina la cuestión acudiendo a criterios tradicionalmente aceptados en la región, en el siguiente orden, a saber: a) el Tratado sobre cuestiones territoriales entre Colombia y Nicaragua de 1928 y su Protocolo de 1930 (Tratado Esguerra – Bárcenas de 1928); b) el principio *uti possidetis juris*; y, por último, c) los actos de soberanía respecto de los mismos. Tiene en cuenta también actos unilaterales (por omisión o silencio) y la conducta de terceros Estados, pero no como elementos principales para resolver la cuestión sino como medios coadyuvantes.

El orden seguido por la Corte tiende a determinar los derechos tomando en consideración –en primer término– la voluntad de las partes claramente expresada en un tratado. Descartada esa posibilidad considera en segundo término otros títulos en virtud de los cuales se puedan sustentar los derechos de soberanía invocados –tal el caso del principio *uti possidetis juris*– y, al no constatar la existencia de tales títulos, recién atiende a la conducta de las partes y la de terceros Estados, en aplicación del principio clásico de Derecho internacional en la materia, esto es, el principio de efectividad en el ejercicio de la soberanía sobre un territorio.

#### A) *EL TRATADO ESGUERRA – BÁRCENAS DE 1928*

La Corte desecha el tratado para dirimir la contienda porque entiende que no especifica la composición del Archipiélago de San Andrés, el cual forma parte del territorio colombiano. También descarta que el hecho de que Roncador, Quitasueño y Serrana no hayan sido incluidos en la disputa pudiera ser un elemento suficiente para determinar si esas formaciones integraban el referido archipiélago.<sup>14</sup>

---

*sentencia, C.I.J. Reports, 2001, p. 102, párr. 206). Por el contrario las elevaciones que emergen en bajamar no pueden ser objeto de apropiación y, si bien el 'Estado ribereño ejerce su soberanía sobre las elevaciones en bajamar situadas en su mar territorial, ello lo es porque ejerce su soberanía sobre el mar territorial misma' (Ibid. P. 101, párr. 204) y tales elevaciones situadas en el interior del mar territorial pueden ser consideradas a los efectos de medir la anchura de aquél (...)*". Traducción de la autora de la versión en francés de la sentencia.

<sup>14</sup> Vid. *Ídem.*, párs. 52 y 54.

B) *EL PRINCIPIO UTI POSSIDETIS JURIS*

El principio *uti possidetis juris* se configura en su origen como una norma consuetudinaria regional, propia del ámbito iberoamericano, reconocido en la práctica convencional de los Estados de la región<sup>15</sup>, o sus constituciones nacionales<sup>16</sup>, o por compromisos de arbitraje relativos a controversias fronterizas<sup>17</sup>; la jurisprudencia arbitral (v. gr. el laudo de 1891 de la Reina de España María Cristina en el conflicto fronterizo entre Colombia y Venezuela)<sup>18</sup>; y la jurisprudencia de la Corte Internacional de Justicia.<sup>19</sup> El principio también ha sido adoptado en el derecho internacional regional africano y fue utilizado por la Corte Internacional de Justicia para dirimir la contienda entre Burkina Faso y Mali.<sup>20</sup>

Dicho principio tiende a asegurar el respeto de los límites territoriales existentes al momento en que las repúblicas latinoamericanas accedieron a la independencia, partiendo del presupuesto de la inexistencia de *terra nullius* en el continente americano. Los nuevos Estados exigieron el respeto de los límites coloniales tal y como se encontraban delineados al momento de la emancipación y afirmaron su soberanía sobre todas las tierras que formaban parte del imperio colonial español, con independencia de que hubieran sido efectivamente ocupadas. La posesión a la que refiere el principio no es la posesión efectiva, sino el derecho a poseer de acuerdo con un título válido y al asumir dicho principio se afirmaba que constituía un fundamento válido para el título a la soberanía territorial y para la fijación de las respectivas fronteras.<sup>21</sup>

En el caso en comentario, ambos Estados habían invocado el principio *uti possidetis juris* para sustentar sus reclamos de soberanía. La Corte Internacional de Justicia deja de lado el principio para dirimir la contienda. Considera el principio como una norma del derecho internacional pero deja en claro que el *jus* o derecho que comprende el principio no es de derecho internacional en sí mismo, sino que remite al derecho colonial (“derecho constitucional o administrativo de soberanía anterior a la independencia” en los términos empleados por la Corte) y, si en dicho cuerpo jurídico no

<sup>15</sup> Tratado de Unión y Alianza entre Argentina y Paraguay de 1811.

<sup>16</sup> Art. 2 de la Ley Fundamental de la Gran Colombia de 1819.

<sup>17</sup> Tratado Arosema – Guzmán de 1881 celebrado entre Colombia y Venezuela.

<sup>18</sup> REMIRO *et al.* (1997) pp. 537 y 538.

<sup>19</sup> CIJ, *Caso El Salvador vs Honduras; Nicaragua (interviniente)* (1992).

<sup>20</sup> CIJ, *Caso Diferendo fronterizo: Burkina Faso vs. Mali* (1986).

<sup>21</sup> REMIRO *et al.* (1997) p. 536.

hay referencias específicas a los territorios en disputa que permitan determinar si correspondían a una división administrativa colonial que correspondía a Nicaragua o a Colombia, concluye la Corte que no puede establecerse que uno u otro Estado detentan un título sobre las formaciones marítimas en litigio con fundamento en dicho principio.<sup>22</sup>

Tal como fue señalado anteriormente, la Corte ha tomado diferentes criterios para dirimir el conflicto de soberanía atendiendo a un orden que permite entrever un orden de jerarquía entre tales criterios. La primera regla, como ya se ha dicho, es la expresa y clara voluntad de las partes volcada en un tratado escrito. En segundo lugar, en supuestos de territorios que hubieran estado bajo dominio colonial, la Corte aplica la regla del principio *utis possidetis juris* para establecer la existencia de un título de soberanía. Recién en tercer término se atiende al ejercicio efectivo de soberanía sobre un territorio.

El razonamiento jurídico seguido en el caso tiende a establecer la existencia de título sobre el territorio y, a falta de éstos, se atribuye el territorio en función del ejercicio efectivo de soberanía sobre aquél.

---

<sup>22</sup> CIJ, *Caso Nicaragua vs. Colombia sobre Diferendo territorial y marítimo* (2012) p. 64: “La Corte observa que, a propósito de las reivindicaciones de soberanía formuladas por ambas partes sobre la base del principio *uti possidetis juris* a la fecha de su independencia de España, que ninguna de las ordenanzas de la época colonial citadas por la una o por la otra específicamente refiere a las formaciones marítimas en litigio. La Corte ya ha tenido ocasión de hacer la constatación siguiente, que vale igualmente para el presente caso: ‘...cuando el principio de *uti possidetis juris* está en juego, el derecho en cuestión no es el derecho internacional sino el derecho constitucional o administrativo de soberanía anterior a la independencia, en el caso el derecho colonial español, y puede ocurrir perfectamente que ese derecho no aporte ninguna respuesta clara y categórica a la cuestión de saber que entidad tiene derecho a zonas marginales o zonas poco pobladas con una importancia económica mínima’ ( *Diferendo fronterizo terrestre, insular y marítimo* ( *El Salvador/ Honduras; Nicaragua* ( *interviniente*)), sentencia, C.I.J. reports 1992, p. 559, párr. 333). 65. Teniendo en cuenta lo expuesto, la Corte concluye que, en el presente caso, el principio *uti possidetis juris* no permite determinar quien detenta la soberanía sobre las formaciones marítimas en litigio entre Nicaragua y Colombia, dado que ningún elemento permite establecer claramente que las formaciones en cuestión habían sido atribuidas a las provincias coloniales de Nicaragua o de Colombia antes de la independencia o a esa fecha. La Corte estima en consecuencia que ni Nicaragua ni Colombia han establecido que detentan un título sobre las formaciones marítimas en litigio en virtud del principio *uti possidetis juris*”. Traducción de la autora de la versión en francés.

Más allá de la rigurosidad jurídica evidenciada en el razonamiento seguido en la sentencia y el hecho de que ambas partes habían invocado el referido principio, es de destacar la importancia que cobra en la región, el principio *uti possidetis juris* en la atribución de territorios, así como el respeto a la tradición jurídica, política e histórica latinoamericana que manifiesta la Corte.

C) *EL EJERCICIO EFECTIVO DE SOBERANÍA*

En el derecho internacional, el título a la soberanía sobre un territorio tiene por efectos jurídicos su adjudicación a un Estado y su oponibilidad a reivindicaciones territoriales de terceros. La solución es clara en supuestos de reivindicaciones manifiestamente infundadas, pero no en casos en que ambos contendientes invocan un título en los que la cuestión debe dirimirse en base a la regla del mejor poseedor, situación en la que resulta necesario efectuar una comparación de títulos y atender a la efectividad del ejercicio de soberanía sobre el territorio en litigio.<sup>23</sup>

El principio de efectividad es propio del Derecho internacional. La pura efectividad de muchas situaciones en el ámbito internacional, ante la ausencia de un sistema centralizado de derecho, cobra especial relevancia constituyéndose en un factor de corrección ante criterios de validez subjetivos.<sup>24</sup>

El fallo en comentario presenta una particularidad: ninguna de las partes detentaba un título propiamente dicho se tratase éste de un tratado o en base al derecho colonial español por aplicación del principio *uti possidetis juris*, por lo que la contienda se dirime exclusivamente en función de la aplicación del principio de efectividad como factor de adjudicación territorial.

La Corte no considera el caso desde la perspectiva de la ocupación, porque hubiera tenido que considerar los territorios en litigio como *res nullius*, lo que devenía imposible desde el momento mismo en que habían estado sujetos al régimen colonial español por su ubicación geográfica, independientemente de que en derecho español no se hubiera determinado a qué división administrativa correspondían. La ocupación consiste en la apropiación por un Estado de un territorio no sujeto a soberanía de otro Estado.<sup>25</sup>

<sup>23</sup> REMIRO *et al.* (1997) p. 5363.

<sup>24</sup> PAGLIARI (2007) p. 41.

<sup>25</sup> REMIRO *et al.* (1997) p. 528.

En el caso en comentario la Corte ha seguido el criterio ya establecido en pronunciamientos anteriores<sup>26</sup>, por el cual ante la falta de títulos se estuvo a la aplicación del principio de efectividad.

La doctrina ha denominado esta práctica de la Corte como “adjudicación”, la que ha comenzado a ser recepcionada por la primera con cautela, por cuanto tradicionalmente solo se atribuye un mero efecto declarativo a las sentencias de los tribunales internacionales. En los fallos citados, la jurisprudencia produce efectos constitutivos basados en la equidad *infra legem*.<sup>27</sup>

La aplicación de la regla de la efectividad tuvo una función sustitutoria ante la falta de títulos en el caso.

La regla de la efectividad del ejercicio de soberanía sobre un territorio puede cumplir diversas funciones, a saber: confirmativa del título jurídico cuando el hecho corresponde al derecho (adecuación de una administración efectiva al *uti possidetis juris*); sustitutoria si no hay título alguno; *interpretativa* o *integradora* si el título es insuficiente u oscuro. Si hay un título este prevalece sobre la regla de la efectividad (caso del territorio administrado por un Estado distinto al que posee el título).<sup>28</sup>

Consolida así la Corte su anterior jurisprudencia y el implícito efecto constitutivo de la misma en diferendos territoriales de darse la ausencia de títulos.

El método de la Corte seguido para la adjudicación de territorios respecto de los cuales los Estados contendientes no pueden aportar títulos es el siguiente, a saber: en primer término se establece la fecha de comienzo del conflicto (también llamada fecha crítica) para proceder a analizar los actos de soberanía, anteriores y posteriores a dicha fecha.

Los actos de soberanía anteriores son considerados para adjudicar los territorios. Los posteriores no son tomados en consideración a menos que constituyan la continuación normal de las actividades desarrolladas con anterioridad y no una forma de mejorar la posición jurídica de ambas partes.<sup>29</sup>

---

<sup>26</sup> CIJ: *Caso Diferendo fronterizo: Burkina Faso vs. Mali* (1986), *Caso El Salvador vs Honduras; Nicaragua (interviniente)* (1992), *Caso Indonesia vs. Malasia* (2002).

<sup>27</sup> REMIRO *et al.* pp. 532 y 533.

<sup>28</sup> DEL TORO HUERTA (2005) pp. 594 – 596.

<sup>29</sup> *Vid.* CIJ, *Caso Nicaragua vs. Colombia sobre Diferendo territorial y marítimo* (2012) párs. 67 y 68.

En segundo término determina cuáles son los actos llevados a cabo por los Estados a título de soberano.

La sentencia enumera una serie de actos a título meramente enunciativo, tales como, los actos legislativos o administrativos, la aplicación del derecho penal o el derecho civil, la reglamentación de la inmigración, la reglamentación de las actividades de pesca o de otras formas de actividades económicas, el patrullaje naval, las operaciones de búsqueda y rescate.<sup>30</sup> También considera en el caso en concreto el mantenimiento de faros y boyas y el reconocimiento de la representación consular de naciones extranjeras en los territorios en conflicto por parte del Estado que reivindica derechos soberanos.<sup>31</sup> La Corte reitera asimismo el criterio del Tribunal Permanente Internacional, dependiente de la Sociedad de Naciones, sostenido en el caso de *Groenlandia Oriental*<sup>32</sup>, por el cual se estableció que el número de actos llevados a cabo carece de relevancia, especialmente en territorios escasamente poblados, siempre que el otro Estado en la disputa no efectúe una pretensión superior.<sup>33</sup>

También considera la Corte en relación a los actos de soberanía el tiempo más o menos prolongado en que se han llevado a cabo en forma constante y coherente, la publicidad del ejercicio de actos de soberanía y la falta de protesta por parte del otro Estado reivindicante, con anterioridad a la fecha de conflicto determinada, así como la ausencia de actos a título de soberano por parte de éste.<sup>34</sup>

<sup>30</sup> *Ídem.*, pár. 80.

<sup>31</sup> *Ídem.*, párs. 82 y 83.

<sup>32</sup> Corte Permanente de Justicia Internacional, *Caso Dinamarca vs. Noruega sobre el Status jurídico de Groenlandia Oriental* (1933).

<sup>33</sup> CIJ, *Caso Nicaragua vs. Colombia sobre Diferendo territorial y marítimo* (2012) pár. 80: "(...) Finalmente, un elemento importante a tener en consideración es la medida en la que tales actos son cumplidos a título de soberano por el Estado que formula una reivindicación concurrente de soberanía sobre las islas en litigio. En efecto como lo ha declarado la Corte de Justicia Internacional en la sentencia en el asunto del Status jurídico de Groenlandia Oriental: "Es importante examinar las decisiones recaídas en los asuntos en relación a la soberanía territorial sin observar que, en muchos casos, el tribunal no ha exigido numerosas manifestaciones del ejercicio de derechos soberanos siempre que el otro Estado no pueda efectuar una pretensión superior. Esto es particularmente cierto en aquellas reivindicaciones de soberanía sobre territorios situados en países escasamente poblados o no ocupados por habitantes que residan allí". Traducción de la autora de la versión en francés.

<sup>34</sup> *Ídem.*, pár. 84: "Así se ha establecido que durante varias décadas Colombia se ha comportado de manera constante y coherente a título de soberano respecto de las formacio-

Además, la Corte toma en consideración la protesta formulada por Nicaragua ante el laudo arbitral recaído en un conflicto territorial sostenido entre Costa Rica y Colombia. Nicaragua objetó la decisión respecto de ciertos puntos geográficos cercanos su costa pero no en relación a los que eran objeto del litigio llevado a resolver ante la Corte<sup>35</sup>, concluyendo ésta que tal silencio fortalecía la pretensión de Colombia.

La protesta constituye otro acto de importancia considerado por la Corte, en el marco contextual de los elementos tenidos en consideración al analizar el efectivo ejercicio de soberanía sobre un territorio, lo que pone de relevancia nuevamente la cuestión de los efectos jurídicos de los actos unilaterales de los Estados. Tanto a la formalización de la protesta como a la omisión en efectuar una protesta se le otorga valor indiciario sobre la voluntad de ejercer soberanía sobre un determinado territorio o sobre el efectivo ejercicio de derechos soberanos.

Otros elementos se examinan en la sentencia para determinar la soberanía de uno u otro Estado sobre las áreas en disputa, sin otorgarles un valor probatorio absoluto pero sí indiciario, tales como la práctica de terceros Estados en punto al reconocimiento de soberanía o no<sup>36</sup> y los mapas, reiterando la Corte el criterio sostenido en el *Caso sobre el Diferendo Fronterizo (Burkina Faso vs. Mali)*<sup>37</sup> respecto de estos últimos, esto es, que los mapas por sí mismos no constituyen títulos territoriales, entendidos como aquellos documentos que de acuerdo al derecho internacional gozan de la fuerza legal para establecer derechos territoriales y como elemento probatorio tienen un alcance limitado a los efectos de acreditar el título sobre el territorio.<sup>38</sup>

---

*nes marítimas en conflicto. Ha ejercido públicamente su autoridad soberana y ningún elemento hay que demuestre que ha encontrado la menor oposición de parte de Nicaragua antes de la fecha crítica. Por otra parte, los elementos de prueba que Colombia ha aportado para establecer los actos de administración que ha llevado a cabo en relación a las islas contrastan con la ausencia de elementos de prueba por parte de Nicaragua que acrediten que ha actuado a título de soberano". Traducción de la autora de la versión en francés.*

<sup>35</sup> Vid. *Ídem.*, pág. 88.

<sup>36</sup> *Ídem.*, pág. 95.

<sup>37</sup> CIJ, *Caso Diferendo fronterizo: Burkina Faso vs. Mali* (1986).

<sup>38</sup> CIJ, *Caso Nicaragua vs. Colombia sobre Diferendo territorial y marítimo* (2012) pág. 100: "La Corte recuerda que los mapas 'jamás constituyen por sí mismos y por el solo hecho de su existencia un título territorial, es decir, un documento al que el derecho internacional confiere un valor jurídico intrínseco a los fines de establecer derechos territoriales (*Diferendo fronterizo (Burkina Faso vs. Mali)*), sentencia, C.I.J., Reports 1986, p. 582, párr.

Es de destacar que tanto el silencio de alguno de los Estados, los mapas y la práctica de terceros, en el razonamiento de la Corte, por sí solos no definen la adjudicación de soberanía a uno u otro Estado pero, tomados en conjunto, ayudan a favorecer la pretensión de uno u otro Estado y, en consecuencia, a determinar quién ha ejercido soberanía sobre el territorio.

### III. JURISPRUDENCIA

Mucho se ha debatido y se debate sobre la jurisprudencia y su alcance en derecho internacional. El art. 38, inc. 1, d) del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia la contempla como un medio auxiliar para la determinación de las reglas de derecho. Lo cierto es que en conflictos territoriales como el presente, adquiere una relevancia co-creadora o coadyuvante a la creación de la regla de derecho y, a su vez, verificativa de ese derecho. Baste señalar, al efecto, la regla de la efectividad o “adjudicación” creada a través de la jurisprudencia de la Corte para dirimir las contiendas territoriales y definir los derechos territoriales de los Estados ante la ausencia de título. Son asimismo numerosos los precedentes que la Corte cita en el fallo, en comentario, para dirimir la contienda, remitiendo a criterios por ella establecidos en la interpretación de la norma internacional que redimensionan tales normas en su contenido o declarando cuáles constituyen derecho consuetudinario.

La jurisprudencia resulta un punto de referencia esencial en la labor de codificación y desarrollo del Derecho Internacional, sirviendo como punto de partida tanto para establecer la existencia de la norma jurídica internacional, como referencia para acordar el contenido final de la norma de Derecho por los organismos internacionales que cumplen dichas funciones.

Pero tal vez, entre los aspectos más relevantes del rol que actualmente desempeña la jurisprudencia se cuenten su función co-creadora o coadyuvante en la formación del Derecho Internacional; su empleo como sustento de autoridad o de legitimación de la propia labor de los tribunales internacionales y su labor legitimante de la actividad de organismos internacionales no judiciales.

Por función co-creadora o coadyuvante en la formación del Derecho internacional, cabe entender la creación de disposiciones legales por vía de interpretación o de aplicación de la norma a circunstancias respecto de las

---

54): *Además, de acuerdo a la jurisprudencia constante de la Corte, los mapas tienen generalmente un alcance limitado como prueba de un título de soberanía*”. Traducción de la autora de la versión en francés.

cuales formalmente quien se encuentra legitimado para crear Derecho internacional –en especial los Estados y las Organizaciones Internacionales– no habían previsto su aplicación o al menos no en la forma o con el alcance que, en definitiva, se la aplica.

Esa función participativa en el proceso de creación del Derecho Internacional se da también a través de una práctica particular de los tribunales internacionales. Éstos suelen citar sus pronunciamientos anteriores para sustentar los actuales, aun en los casos contenciosos en sistemas en que la sentencia solo produce efectos para las partes que intervienen en la controversia, convirtiendo a tales pronunciamientos en derecho directamente aplicable.

En tal sentido la Corte Internacional de Justicia ha señalado que: “(...) en tanto las decisiones contienen definiciones de la ley, la Corte las tratará como decisiones previas, es decir, si bien esas decisiones no son vinculantes para la Corte, ésta no se apartará de la jurisprudencia establecida a menos que encuentre razones muy valederas para así hacerlo”.<sup>39</sup>

Además, los tribunales internacionales suelen citar pronunciamientos de otros tribunales internacionales para sustentar las conclusiones coincidentes a las que arriban, sosteniendo la existencia o el alcance que pretenden dar a una norma de derecho internacional en casos en que ello es dudoso o controversial, pero -al mismo tiempo- legitimando sus decisiones.

El fallo en comentario, en ese sentido, analiza la jurisprudencia propia y de otros tribunales para verificar y determinar la regla de derecho. Así cita la jurisprudencia del Tribunal Permanente Internacional<sup>40</sup>, para tratar los criterios a considerar para la adjudicación de territorios escasamente poblados o el caso entre el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte y la República francesa, fallado por un tribunal arbitral<sup>41</sup>, al abordar el tratamiento de la metodología de delimitación de la plataforma continental. En cuanto a su propia jurisprudencia cita, por ejemplo, la regla de las que las islas sin importar su tamaño son susceptibles de apropiación, no así las elevaciones que emergen

---

<sup>39</sup> CIJ, *Caso Bosnia y Herzegovina vs. Serbia y Montenegro* (2007), traducción de la autora del texto original en inglés. Cfr. BUERGHENTAL (2009).

<sup>40</sup> Corte Permanente de Justicia Internacional, *Caso Dinamarca vs. Noruega sobre el Status jurídico de Groenlandia Oriental* (1933).

<sup>41</sup> Tribunal Arbitral, *Caso delimitación de la plataforma continental entre el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte y la República francesa* (1977).

en pleamar en el asunto de *delimitación marítima y cuestiones territoriales entre Qatar y Bahrein*.<sup>42</sup>

También sienta la regla de las 12 millas marinas como anchura del mar territorial, en su aplicación al caso de islas<sup>43</sup>, sustentándose en sus propios pronunciamientos y en el de otros tribunales internacionales, entre ellos el Tribunal del Mar.<sup>44</sup>

Los precedentes jurisprudenciales, en conjunto y sostenidos en el tiempo, se presentan así como un elemento de gran relevancia en la formación de la regla de derecho internacional, trascendiendo el mero carácter de elemento material de formación de una norma consuetudinaria, de no mediar una clara y firme oposición a dicha práctica por los Estados, considerando especialmente las particulares características de la Corte Internacional de Justicia, ya sea atendiendo a su autoridad, al hecho de que puede entender en cualquier conflicto de derecho internacional y que cualquier Estado puede plantear casos ante la Corte, con el solo requisito de que sea parte en su Estatuto y acepte su jurisdicción.

En cuanto a la labor verificativa, en la sentencia en comentario se determina que la regla contenida en ciertos artículos de la CNUDM<sup>45</sup> constituyen derecho consuetudinario internacional, sin profundizar en los argumentos por los cuales llega a tal conclusión.

Esta forma de dar por sentada la existencia de costumbre jurídica internacional en la materia, no es extraña a la práctica de los tribunales internacionales ante conductas que han adquirido un grado tal de vigencia, que su existencia es algo evidente para cualquier observador.<sup>46</sup>

## CONCLUSIONES

La sentencia en comentario remite a un tema clásico del derecho internacional, cual es, la adquisición de territorios por los Estados. Se aborda en

<sup>42</sup> CIJ, *Caso Qatar vs. Bahrein; relativo a la Delimitación marítima y cuestiones territoriales* (2001).

<sup>43</sup> Sostiene que alrededor de las islas puede determinarse el mar territorial.

<sup>44</sup> CIJ, *Caso Nicaragua vs. Colombia sobre Diferendo territorial y marítimo* (2012) pár. 178.

<sup>45</sup> Arts. 74, 83 y 121.

<sup>46</sup> BARBERIS (1994) pp.79 y 80.

primer término, el estudio de los títulos, factor de insoslayable tratamiento en un conflicto de esta naturaleza. Por otra parte, también se tratan temas novedosos o que han sido objeto de anteriores pronunciamientos. La situación jurídica de las islas, los derechos que generan, la delimitación de la plataforma continental a partir de éstas, la aplicación del principio *uti possidetis juris*, la adjudicación como método de determinación de derechos territoriales, son temas que si bien no se tratados por primera vez por la Corte, han sido objeto de escasas controversias y, por lo tanto, los ha tratados muy contadas veces. La Corte en su actual composición, reafirma la posición sostenida en anteriores integraciones, manteniéndose así fiel a la línea jurisprudencial marcada en anteriores precedentes.

El tema de las fuentes del Derecho internacional, como en la casi totalidad de la sentencia de la Corte Internacional de Justicia, adquiere especial relevancia ante la necesidad de determinar el derecho aplicable al caso y la identificación formal de esas fuentes frente a la vigencia de un tratado normativo con el alcance y la aceptación que ha tenido la CNUDM en la comunidad internacional, aunque uno de los Estados de la controversia (Colombia) no era parte en la misma. La Corte no realiza -en el fallo en comentario- un análisis profundo para determinar si una determina norma de dicha convención constituye o no derecho consuetudinario como lo ha hecho en otros casos<sup>47</sup>, pero también es de advertir que respecto de muchas de esas normas, las partes coincidían en que constituían derecho consuetudinario, lo cual allanaba la tarea del tribunal y se ha considerado, implícitamente, que tales prácticas resultaban evidentes.

Por último es de reiterar lo ya dicho respecto de la jurisprudencia sentada por la Corte y otros tribunales, en que la misma se advierte en el presente caso, no solo como medio auxiliar para interpretar y aplicar el derecho internacional sino -en ciertos supuestos- como factor coadyuvante en la formación del derecho internacional, al redimensionar el alcance y sentido de ciertas disposiciones frente a los hechos concretos del conflicto objeto de decisión o la ausencia de títulos o de normas aplicables para las partes.

## BIBLIOGRAFÍA CITADA

BARBERIS, Julio (1994): *Formación del derecho internacional* (Buenos Aires, Editorial Ábaco) 324 pp.

---

<sup>47</sup> CIJ, *Caso Alemania vs. Italia sobre Inmunidad Jurisdiccional del Estado* (2012).

- BUERGHENTAL, Thomas (2009): "Lawmaking by the ICJ and Other International Courts", *Proceedings of the Annual Meeting (American Society of International Law)* (n° 103): pp. 403 - 406.
- DEL TORO HUERTA, Mauricio (2005): "El tema de las efectividades en el Caso concerniente a la soberanía sobre Pulau Ligitan y Pulau Sipadan entre Indonesia y Malasia", *Anuario Mexicano de Derecho Internacional* (n° 5): pp. 587-609. Disponible en <<http://www.revistas.unam.mx/index.php/amdi/article/view/16574>>, fecha consulta: 13 abril 2013.
- REMIRO, Antonio, RIQUELME, Rosa, DIEZ, Javier; ORIHUELA, Esperanza y PEREZ-PRAT, Luis (1997): *Derecho Internacional* (Madrid, Editorial McGraw-Hill) 1269 pp.
- PAGLIARI, Arturo (2007): *Curso de Derecho Internacional Público* (Córdoba, Editorial Advocatus) 734 pp.
- SANTOS, José (2012) "Alocución del Presidente Juan Manuel Santos sobre el fallo de la Corte Internacional de Justicia", AA.VV.: *Presidencia de la Republica de Colombia – Sistema Informativo del Gobierno* (Bogotá, 19 de noviembre de 2012, Departamento Administrativo de la Presidencia de la Republica de Colombia). Disponible en <[http://wsp.presidencia.gov.co/Prensa/2012/Noviembre/Paginas/20121119\\_02.aspx](http://wsp.presidencia.gov.co/Prensa/2012/Noviembre/Paginas/20121119_02.aspx)>, fecha de consulta: 11 junio 2013.

## **NORMAS JURÍDICAS CITADAS**

- Convención de Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar. Montego Bay, 10 diciembre 1982. Entrada en vigor: 16 noviembre 1994. Disponible en <[http://www.un.org/depts/los/convention\\_agreements/texts/unclos/convenmar\\_es.pdf](http://www.un.org/depts/los/convention_agreements/texts/unclos/convenmar_es.pdf)>, fecha de consulta: 11 junio 2013.
- Estatuto de la Corte Internacional de Justicia. Organización de las Naciones Unidas: 24 de octubre 1945.
- Ley Fundamental de la Gran Colombia, de 1819.
- Protocolo del Tratado de Managua de Esguerra – Bárcenas, 5 mayo de 1930.
- Tratado de Arosema-Guzmán, 14 septiembre de 1881, establece un tratado de "arbitramento juris" de delimitación territorial entre Colombia y Venezuela. Acta de Canje de Instrumentos de Ratificación: Caracas, 9 junio de 1882.

MASTAGLIA, GABRIELA TERESITA (2013): CUESTIONES TERRITORIALES RELATIVAS AL DERECHO DEL MAR. COMENTARIO SOBRE LA SENTENCIA DE LA CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA EN EL CASO: DIFERENDO TERRITORIAL Y MARÍTIMO (NICARAGUA VS. COLOMBIA) DE 19 NOVIEMBRE 2012

---

Tratado de Límites entre las Juntas Gubernativas de Buenos Aires y del Paraguay. Congreso de Cúcuta: 17 diciembre de 1819.

Tratado de Unión y Alianza entre Argentina y Paraguay de 1811.

Tratado Internacional entre Colombia y Nicaragua (Esguerra-Bárcenas) establece límites marítimos entre Colombia y Nicaragua. 24 de marzo de 1928.

## JURISPRUDENCIA CITADA

Corte Internacional de Justicia, *Caso Diferendo fronterizo: Burkina Faso vs. Mali (1986)*: 22 diciembre 1986. Disponible en <[http://www.icj-cij.org/homepage/sp/files/sum\\_1948-1991.pdf](http://www.icj-cij.org/homepage/sp/files/sum_1948-1991.pdf)>, fecha consulta: 11 junio de 2013.

\_\_\_\_\_, *Caso El Salvador vs Honduras; Nicaragua (interviniente) relativo al diferendo fronterizo terrestre, insular y marítimo (1992)*: 11 septiembre 1992. Disponible en <[http://www.icj-cij.org/homepage/sp/files/sum\\_1992-1996.pdf](http://www.icj-cij.org/homepage/sp/files/sum_1992-1996.pdf)>, fecha consulta: 11 junio de 2013.

\_\_\_\_\_, *Caso Qatar vs. Bahrein; relativo a la Delimitación marítima y cuestiones territoriales (2001)*: 16 marzo 2001. Disponible en <[http://www.icj-cij.org/homepage/sp/files/sum\\_1997-2002.pdf](http://www.icj-cij.org/homepage/sp/files/sum_1997-2002.pdf)>, fecha consulta: 11 de junio 2013.

\_\_\_\_\_, *Caso Indonesia vs. Malasia; relativo a la soberanía sobre Pulau Ligitan y Pulau Sipadan (2002)*: 17 diciembre 2002. Disponible en <[http://www.icj-cij.org/homepage/sp/files/sum\\_1997-2002.pdf](http://www.icj-cij.org/homepage/sp/files/sum_1997-2002.pdf)>, fecha consulta: 11 junio de 2013.

\_\_\_\_\_, *Caso Bosnia y Herzegovina vs. Serbia y Montenegro; sobre Aplicación de la Convención sobre la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio (2007)*: 26 febrero 2007. Disponible en <[http://www.icj-cij.org/homepage/sp/files/sum\\_2003-2007.pdf](http://www.icj-cij.org/homepage/sp/files/sum_2003-2007.pdf)>, fecha consulta: 11 junio de 2013.

\_\_\_\_\_, *Caso Alemania vs. Italia sobre Inmunidad Jurisdiccional del Estado (2012)*: 3 febrero 2012. Disponible en <[http://www.icj-cij.org/homepage/sp/reports/report\\_2008-2010.pdf](http://www.icj-cij.org/homepage/sp/reports/report_2008-2010.pdf)>, fecha consulta: 11 junio de 2013.

\_\_\_\_\_, *Caso Nicaragua vs. Colombia sobre Diferendo territorial y marítimo* (2007): sentencia excepciones preliminares, 13 diciembre 2007. Disponible en <<http://www.icj-cij.org/docket/files/124/14305.pdf>>, fecha de consulta: 11 de junio 2013.

\_\_\_\_\_, *Caso Nicaragua vs. Colombia sobre Diferendo territorial y marítimo* (2012): 19 noviembre 2012. Disponible en <<http://www.icj-cij.org/docket/files/124/17164.pdf>>, fecha de consulta: 11 de junio 2013.

Corte Permanente de Justicia Internacional, *Caso Dinamarca vs. Noruega sobre el Status jurídico de Groenlandia Oriental* (1933): 5 septiembre 1933. Disponible en <[http://www.worldcourts.com/pcij/eng/decisions/1933.04.05\\_greenland.htm](http://www.worldcourts.com/pcij/eng/decisions/1933.04.05_greenland.htm)>, fecha consulta: 11 junio de 2013.

Tribunal Arbitral, *Caso delimitación de la plataforma continental entre el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte y la República francesa* (1977): 30 junio 1977. Disponible en <[http://untreaty.un.org/cod/riaa/cases/vol\\_XVIII/3-413.pdf](http://untreaty.un.org/cod/riaa/cases/vol_XVIII/3-413.pdf)>, fecha consulta: 11 junio de 2013.

