

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES



PROLEGOMENOS DEL
DERECHO DEL MAR

TESIS PRESENTADA POR

JOSE LUIS LOVO CASTELAR

PARA OPTAR AL TITULO DE:

DOCTOR EN
JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES



SAN SALVADOR,

EL SALVADOR,

CENTROAMERICA

DIC. 1922

T
341.7564
L911P

UES BIBLIOTECA CENTRAL
INVENTARIO: 10109678

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

RECTOR:

LIC. LUIS ARGUETA ANTILLON

SECRETARIO GENERAL:

ING. RENE MAURICIO MEJIA MENDEZ

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

DECANO:

DR. HECTOR ANTONIO HERNANDEZ TURCIOS

SECRETARIO:

LIC. MATEO ALVAREZ GUZMAN

T-UES
341.7564
L911P

JURADOS QUE PRACTICARON LOS EXAMENES GENERALES
PRIVADOS:

CIENCIAS SOCIALES, CONSTITUCION Y LEGISLACION LABORAL

PRESIDENTE: LICENCIADO CARLOS ABARCA

PRIMER VOCAL: DOCTOR MARIO SALAZAR VALIENTE

SEGUNDO VOCAL: DOCTOR GABRIEL GALLEGOS VALDES

MATERIAS CIVILES PENALES Y MERCANTILES

PRESIDENTE: DOCTOR LUIS DOMINGUEZ PARADA

PRIMER VOCAL: DOCTOR ROBERTO ROMERO CARRILLO

SEGUNDO VOCAL: DOCTOR MANUEL RENÉ VILLACORTA

MATERIAS PROCESALES Y LEYES ADMINISTRATIVAS

PRESIDENTE: DOCTOR FRANCISCO ARRIETA GALLEGOS

PRIMER VOCAL: DOCTOR FRANCISCO VEGA GOMEZ

SEGUNDO VOCAL: DOCTOR FRANCISCO SALVADOR TOBAR

ASESOR DE TESIS

DOCTOR JORGE ALBERTO GOMEZ ARIAS

TRIBUNAL CALIFICADOR DE TESIS

PRESIDENTE: DOCTOR HECTOR ANTONIO HERNANDEZ TURCIOS

PRIMER VOCAL: DOCTOR JOSÉ ENRIQUE ARGUMEDO

SEGUNDO VOCAL: DOCTOR JOSÉ MAURICIO RODRIGUEZ FLORES

DEDICATORIA

A mis padres :

Cnel. y Lic. Luis Lovo Castelar, y
Raquel P. de Lovo Castelar.

A mi esposa:

Ana Rhina Salazar de Lovo Castelar.

A nuestros hijos:

Rhina Margarita, Víctor Eduardo y Ana Florencia.

A mis hermanos:

Honorato, Inés, Margarita, César (QDDG) y
Oscar.

A mis suegros y cuñados.

I N D I C E

	Pág.
INTRODUCCION.....	1
CAPITULO PRIMERO	
BASES CONCEPTUALES DEL DERECHO DEL MAR	
A. ELEMENTOS.....	7
1) Internacional.....	7
2) Público.....	8
3) Caracterización especializada.....	8
4) Ambitos de aplicación.....	10
a) Espacios geográficos.....	10
b) Categorías de Estados.....	11
c) Actividades.....	11
B. CONCEPTO.....	11
C. DEFINICION.....	13
D. DENOMINACION.....	13
E. CARACTERISTICAS.....	16
1) Globalidad.....	16
2) Heterogeneidad.....	17
3) Pluralidad de regímenes.....	18
4) Sentido político.....	19
5) Sentido socioeconómico.....	22
6) Sentido proteccionista.....	24

	Pag.
7) Sentido cooperacionista.....	25
8) Sentido innovador.....	25

CAPITULO SEGUNDO

DISCIPLINAS AFINES AL DERECHO DEL MAR

A. CIENCIAS NATURALES.....	27
B. EL DERECHO MARITIMO.....	29
1) Concepto y denominación.....	29
2) Contenido.....	30
3) Ubicación en El Salvador.....	31
4) Desarrollo contemporáneo	31
5) Convenciones internacionales.....	33
6) Conclusión.....	34
C. EL DERECHO DEL TRABAJO MARITIMO.....	35
D. DERECHO PENAL MARITIMO INTERNACIONAL.....	36
1) Ambito sustantivo.....	36
2) Ambito adjetivo.....	37

CAPITULO TERCERO

RESEÑA HISTORICA DEL DERECHO DEL MAR

A. MUNDO ANTIGUO.....	41
B. EDAD MEDIA.....	46
C. EPOCA MODERNA.....	50

	Pág.
D. DESARROLLOS RECIENTES.....	56
1) La Conferencia de Codificación de la Haya.... .	56
2) Los trabajos de la Comisión de Derecho Inter- nacional.....	59
3) La Primera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar.....	61
4) La Segunda Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar.....	63

CAPITULO CUARTO

LAS REIVINDICACIONES MARITIMAS DE LOS ESTADOS

A. LOS ACTOS UNILATERALES DE LOS ESTADOS EN EL DERECHO INTERNACIONAL.....	66
B. RESEÑA HISTORICA DE LOS RECLAMOS ESTATALES CONTEMPORANEOS.....	70
1) Antecedentes.....	70
a) Zona de seguridad de 1939.....	70
b) El tratado entre Venezuela y Gran Bretaña...	70
2) Las demandas unilaterales.....	71
a) Argentina.....	71
b) Estados Unidos.....	72
c) Panamá.....	72
d) Chile.....	73
e) Perú.....	73

	Pág.
f) Guatemala.....	74
g) Nicaragua.....	74
h) Costa Rica.....	75
i) Gran Bretaña.....	76
j) Países Arabes.....	76
k) Filipinas.....	76
l) Pakistán.....	76
m) Honduras.....	77
n) El Salvador.....	78
ñ) Ecuador.....	80
C. REUNIONES Y DECLARACIONES LATINOAMERICANAS.	80
1) La Declaración de Santiago.....	80
2) La Declaración Centroamericana.....	82
3) Los Principios de México.....	82
4) La Conferencia Especializada de la República Do - minicana.....	82
5) La Declaración de Montevideo.....	83
6) La Declaración de Lima.....	83
7) La Declaración de Santo Domingo.....	84

CAPITULO QUINTO

LAS FUENTES DEL DERECHO DEL MAR

A. LAS FUENTES JURIDICAS EN GENERAL.....	90
1) Concepto.....	90
2) Clasificación.....	91

	Pag.
3) Las fuentes en lo internacional.....	92
B. LAS FUENTES MATERIALES DEL DERECHO DEL MAR.....	93
C. LAS FUENTES FORMALES DEL DERECHO DEL MAR..	96
D. LAS FUENTES SUBSIDIARIAS Y EL DERECHO DEL MAR.....	100
1) La jurisprudencia.....	100
a) Generalidades.....	100
b) Algunos fallos de tribunales internacionales....	107
c) La Corte de Justicia Centroamericana y el De- recho del Mar.....	113
2) Los principios generales del derecho.....	122
3) La doctrina.....	131
a) Generalidades	131
b) Antecedentes históricos.....	135

CAPITULO SEXTO

LOS TRATADOS Y EL DERECHO DEL MAR

A. GENERALIDADES SOBRE LOS TRATADOS.....	136
1) Concepto.....	136
2) Requisitos de validez.....	137
3) Normas de cumplimiento.....	139
4) Los tratados y el derecho interno.....	140
5) Los tratados y el derecho internacional.....	141

	Pag.
B. LOS TRATADOS MULTILATERALES Y EL DERECHO	
DEL MAR.....	145
1) Análisis general.....	145
2) Nómina de tratados multilaterales.....	148
C. LAS CONVENCIONES DE GINEBRA DE 1958.....	152
1) Convención sobre la Alta Mar.....	152
2) Convención sobre el Mar Territorial y la Zona	
Contigua.....	154
3) Convención sobre Pesca y Conservación de los Re	
cursos Vivos de la Alta Mar.....	156
4) Convención sobre la Plataforma Continental.....	158
5) Protocolo de Firma Facultativa sobre la Jurisdicción	
obligatoria en la solución de controversias.....	160
6) Observaciones generales.....	161

CAPITULO SEPTIMO

LA COSTUMBRE Y EL DERECHO DEL MAR

A. GENERALIDADES SOBRE LA COSTUMBRE	
1) Concepto.....	163
2) Elementos.....	165
B. LA COSTUMBRE EN EL AMBITO INTERNACIONAL....	166
1) Aspectos generales.....	166
2) La distinción con la "Comitas Gentium".....	170
C. LA COSTUMBRE Y EL DERECHO DEL MAR.....	172

	Pag.
1) Aspectos generales.....	172
2) Costumbre y codificación.....	174
3) Costumbre y desarrollo del derecho del mar...	177
4) Costumbre y la Convención de Jamaica.....	182

CAPITULO OCTAVO

LA TERCERA CONFERENCIA DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE EL DERECHO DEL MAR	
A. GESTACION.....	186
B. TRABAJOS PREVIOS.....	191
1) El Comité Especial.....	191
2) La Comisión de Fondos Marinos.....	193
3) La convocatoria.....	198
C. INAUGURACION, ESTRUCTURA Y MECANISMOS.....	201
D. EL PROCESO NEGOCIADOR Y LOS PERIODOS DE SESIONES.....	209
E. CONCLUSION, FIRMAS Y RATIFICACIONES.....	229
F. DESARROLLOS ULTERIORES.....	246

CAPITULO NOVENO

LA CONVENCION DE JAMAICA	
A. DESCRIPCION GENERAL.....	252
B. LOS ESPACIOS MARITIMOS PRINCIPALES.....	268

	Pág.
1) Mar Territorial.....	268
2) Zona Económica Exclusiva.....	271
3) Plataforma Continental.....	276
4) Alta Mar.....	282
5) Zona Internacional de los Fondos Marinos.....	284
C. DESARROLLOS SUBSIGUIENTES.....	287

CAPITULO DECIMO

LOS SUJETOS DEL DERECHO DEL MAR

A. GENERALIDADES.....	296
B. LAS PARTES JURIDICAS DE LA CONVENCION DE JAMAICA.....	298
1) Los Estados.....	299
2) Namibia.....	301
3) Los Estados asociados autónomos.....	303
4) Los territorios.....	307
5) Las organizaciones internacionales.....	311
C. EL ROL DE LAS ORGANIZACIONES INTERNACIONALES COMPETENTES.....	313
D. ORGANISMOS CREADOS EN LA CONVENCION DE JAMAICA.....	315
1) La Autoridad.....	315
2) La Empresa.....	316
3) El Tribunal.....	317
E. OTROS SUJETOS EN EL SISTEMA DE LOS FONDOS MARINOS.	

	Pág.
1) Las partes privadas.....	319
2) Las empresas estatales.....	321
F. LOS SUJETOS APARENTES.....	322
1) La humanidad.....	322
2) Los buques.....	325

CAPITULO DECIMO PRIMERO

EL REGIMEN CONSTITUCIONAL SALVADOREÑO

A. ANTECEDENTES.....	328
B. EL ARTICULO 84 DE LA CONSTITUCION.....	332
C. LA CONTROVERSIA JUDICIAL HONDURO-SALVA- DOREÑA.....	345
1) Antecedentes del proceso en la Haya.....	345
2) Aspectos de la controversia a la luz del derecho del mar.....	364
EPILOGO.....	373
BIBLIOGRAFIA.....	376

I N T R O D U C C I O N

A las puertas del siglo XXI, podemos afirmar que estamos en una época de avances, pero de transición, en la que el derecho del mar, que evolucionó por centurias de manera pausada, se reajusta con sorprendente rapidez.

Ha sido gracias a los progresos de la ciencia y la tecnología que se incrementaron las posibilidades de explotación de los mares, tanto en lo concerniente a los recursos vivos, como en lo que hace a los recursos minerales: los nódulos de manganeso y el petróleo, en especial.

En el presente siglo se organizó la acción mundial hacia los mares, con motivaciones que fueron más allá de los intereses puramente económicos, por ejemplo, para defender ese medio ambiente, amenazado por la contaminación y el uso inmoderado; también, con los propósitos de utilizar sus posibilidades alimenticias y procurar satisfacer las necesidades de una población que crece desmesuradamente y que, además, aspira a vivir en un mundo más equitativo, con paz y prosperidad.

Los países pobres, de economías escasamente desarrolladas, han tomado conciencia, en mayor o menor medida, de las potencialidades económicas del mar que, como resultado de la expansión extractiva y de explotación por parte de las potencias más poderosas, pueden obtener beneficios concretos, y se han compactado en torno a sus pretensiones comunes, jugando un rol de primer orden en el debate y negociaciones multilaterales.

En el esfuerzo jurídico realizado bajo el auspicio de las Naciones Unidas, en el que han intervenido la mayoría de los Estados, se ha producido una

fecunda labor creativa: figuras novedosas, como la "zona internacional de los fondos marinos", declarada "patrimonio común de la humanidad"; y la "zona económica exclusiva", que amplía las posibilidades de las empresas de los países ribereños, más allá del mar territorial; nuevos organismos para la puesta en funcionamiento de un sistema mundial de explotación de los recursos minerales del fondo de los océanos, etc. En fin, tanto se ha revisado, actualizado y modificado esta disciplina, que se habla, con propiedad, de un "nuevo derecho del mar". Este nuevo derecho es el principal objeto del presente trabajo, que tiene un sentido general introductorio a la materia y, por tanto, aspira a ser útil para los que se inician y aún para los "no iniciados" en esta ciencia. Por ello, nos ha parecido correcto utilizar el vocablo de "prolegómenos" para su denominación.

En esta etapa, la codificación del derecho internacional y las nuevas leyes nacionales aumentan su interrelación, en un proceso de acercamiento unificador, contribuyendo a fortalecer el orden jurídico general y a mejorar las relaciones entre los países.

Por eso, en el siglo XXI, este derecho tendrá un papel determinante, al regular consistentemente los vastos espacios marítimos, que abarcan alrededor del sesenta por ciento de la superficie del globo terráqueo.

El derecho del mar, que por ahora se está revisando y profundizando, puede servir para que el mañana, que se avecina, sea un mundo mejor, un mundo real de cooperación y crecimiento sostenido, en el que la razón y el espíritu de supervivencia del hombre hayan desactivado el amenazante detonador nuclear.

En lo económico, para los salvadoreños, el aprovechamiento del mar es verdaderamente vital. Nuestro país, de reducida extensión territorial y sobrepoblado tiene, en el mar y sus recursos, perspectivas favorables para el desarrollo. El Océano Pacífico le resulta un destino natural. Sus abundantes riquezas naturales, por ejemplo el atún -cuyos cardúmenes cruzan los espacios marítimos nacionales en incesante peregrinaje- nos parecen cruciales en la lucha del Estado para romper las cadenas de la pobreza.

En el campo del derecho, El Salvador ha dado aportes magníficos, y mantenido posiciones definidas, que se han proyectado hacia la comunidad internacional.

Recordemos el éxito, a principios del siglo, de la "doctrina Meléndez", preparada por Salvador Rodríguez González, relativa al régimen jurídico de las bahías históricas, que fuera sostenida ante la Corte de Justicia Centroamericana en controversia con Nicaragua, adversando la instalación de una base militar norteamericana en el Golfo de Fonseca.

Años adelante correspondió al país la dirección de los debates sobre la materia en la Comisión sobre Aguas Territoriales, durante la Conferencia de Codificación de la Haya, en 1930, celebrada por la Liga de las Naciones, que fue presidida por el ilustre compatriota Dr. José Gustavo Guerrero. Dicha Conferencia logró acuerdos sobre el régimen legal del mar territorial, su concepto y delimitación.

Después, en 1950, El Salvador, con valentía, pese a las protestas foráneas, decidió ser el primer país en elevar a rango constitucional la reivindicación de un mar adyacente de doscientas millas marinas bajo soberanía del

Estado, lo que configuró un mar territorial sui géneris, con libertad de navegación. Esa audacia legal la destacamos como antecedente de la "zona económica exclusiva" (Z.E.E.), que se dejó en las mismas doscientas millas marinas, e igualmente, garantizando la libertad de navegación.

Tres décadas después, incorporada la Z.E.E. al derecho internacional, se considera como un logro notabilísimo de la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre Derecho del Mar, estando regulada en la Convención resultante, la Convención de Jamaica (C. de J.), y en muchas constituciones y leyes estatales.

Otro hecho memorable: En 1958, fue la defensa vigorosa de la posición constitucional sobre el mar adyacente, que sostuvo el doctor Alfredo Martínez Moreno, en la Primera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, en Ginebra. Esta postura, a lo largo de los años se conservó con firmeza y persistencia, en pronunciamientos y negociaciones, por salvadoreños, en múltiples foros, aún estando en franca minoría, por no decir soledad, y en ocasiones expuestos a sarcasmos por el inconcebible atrevimiento de reclamar lo "absurdo", las doscientas millas, frente a un mar territorial tradicional de tres millas náuticas, que muy difícilmente se extendió hasta doce, por delegados que hoy se ufanan de la expansión alcanzada por sus países.

Una gloria nacional ha sido la participación del doctor Reynaldo Galindo Pohl en la labor preparatoria y desarrollos de la citada Tercera Conferencia del Mar; entre otras tareas, a él correspondió presidir las negociaciones formales de la más importante comisión de la Conferencia y preparar la parte medular del texto que sirvió como anteproyecto del tratado. Su

obra magistral, de unificar multitud de propuestas y variantes formuladas sobre cada artículo, que antes constituían un verdadero pandemonium, logró salvar la mayoría de las diferencias, en un balance delicado, y conservarse, casi en un noventa por ciento, en la Convención firmada.

En estos tiempos que corren, El Salvador no se quedó estático: tiene un nuevo enfoque constitucional, modernizado, sobre el derecho del mar, que aquí veremos.

Estamos por conocer las sin duda sólidas argumentaciones jurídicas que contiene la memoria presentada por nuestro país en el proceso judicial que, por motivos de delimitación con Honduras, se ha elevado ante la Corte Internacional de Justicia. En dicho juicio están incluidas la delimitación marítima, el régimen del Golfo de Fonseca y la cuestión de las islas. La controversia habrá de ser vista por los jueces en el espíritu del nuevo derecho del mar y su desenlace sentará jurisprudencia.

Se puede sostener, apreciando estas referencias, que el derecho del mar es un terreno jurídico en el que El Salvador, con justos títulos, puede vanagloriarse de haber trascendido, con eficacia, más allá de sus fronteras, aportando un buen caudal de ideas y experiencias a otras naciones y logrando un nivel de liderazgo, en particular en las acciones a nivel regional, en el Grupo Territorialista y en la misma Conferencia del Mar.

Sin ínfulas, esta tesis, además del sentido de globalidad que le es propia por razón del tema, incluye algunos ensayos en puntos conceptuales, a partir de las nociones generales del derecho y de las especificidades de

la materia, que son intentos aproximativos para cimentar su condición de rama especializada del derecho internacional. Si bien un modesto empeño para la obtención del grado doctoral, el autor no descarta la vanidosa esperanza de que curiosos estudiantes de derecho encuentren en estas páginas elementos de estímulo para proseguir su estudio.

CAPITULO PRIMERO

BASES CONCEPTUALES DEL DERECHO DEL MAR

A. ELEMENTOS

En su "Introducción al Derecho", Abelardo Torr  recommends que antes de tratar las diversas disciplinas jurídicas, es conveniente, por razones didácticas, dar una noción de su objeto.^{1/}

Es en esa perspectiva que a través de sus elementos, haremos un ejercicio de aproximación al concepto del derecho del mar, para luego esbozar una definición.

1) Internacional

El derecho del mar es, fundamentalmente, derecho internacional, si bien abarca materias y ámbitos espaciales que, en principio, pertenecen al fuero interno, en cuyo caso el legislador internacional se remite a las competencias normativas propias de los Estados; por ejemplo, en lo relativo a las regulaciones aplicables a las aguas interiores y al mar territorial. Así, el derecho internacional se somete a las facultades de cada país de dictar leyes en sus respectivas zonas marítimas, en esferas como la navegación, la investigación científica y la conservación de los recursos vivos. Pero, no por ello, el derecho internacional deja de prescribir líneas generales, pues contiene un cuerpo de preceptos imperativos con los que el orden nacional debe guardar coherencia. En tal sentido, el derecho interno desarrolla y complementa al derecho internacional, y viceversa, en un fenómeno de amplia interrelación.

^{1/} Abelardo Torr . "Introducción al Derecho". Editorial Perrot. Buenos Aires. 1977.

Reflexionando sobre esta interrelación, Wolfgang Friedmann, opina que "muchas de las cuestiones que anteriormente estaban reservadas al derecho nacional, público o privado, llegarán a ser de la competencia del derecho internacional, el cual quizá llegue a abarcar toda la gama de actividades humanas susceptibles de ser reguladas". ^{2/}

2) Público

El derecho del mar es derecho público. Principalmente regula relaciones entre Estados, en el ejercicio de su soberanía externa, estableciendo derechos y obligaciones recíprocas. Debe observarse que, si bien el derecho del mar es, originalmente, parte del derecho público internacional, cuyos sujetos por excelencia son los Estados y, luego, los organismos internacionales comprende, en sus novedosos avances en cuanto a los sujetos, personas de derecho privado. Además, incluye campos de relación jurídica de naturaleza mercantil, vale decir privada.

3) Caracterización especializada

Hasta hace poco tiempo el contenido del derecho del mar había sido abordado como un capítulo del derecho internacional público. Así lo vemos en los libros y artículos de internacionalistas, quienes lo han estudiado y ubicado siguiendo criterios disímiles, como los siguientes:

- a) Al estudiar el territorio. (Montiel Arguello; Korovín-Molodfjov)
- b) Como mero objeto jurídico. (Manuel de J. Sierra; Ramón López Jiménez)
- c) Como ámbito espacial de comunicaciones internacionales. (Paul Reuter)

^{2/} Wolfgang Friedmann. "La Nueva Estructura del Derecho Internacional". Página 189.

d) Como materia del dominio público internacional o del dominio del Estado. (Charles Rousseau; Díaz Cisneros)

Pero con los progresos tecnológicos el derecho del mar ha evolucionado velozmente, sobre todo en las últimas décadas. Se ha ampliado y modificado cuando los Estados y, en general, la comunidad internacional, aprueban tratados y emiten pronunciamientos y resoluciones en abundante caudal. También se enriquece gracias a que proliferan los trabajos en las Naciones Unidas, universidades, centros de investigación y revistas científicas, que profundizan sus tópicos.

En ambiente tan propicio, el derecho del mar adquiere categoría de rama especializada del derecho internacional. Su ubicación como tal es reciente y se puede vincular al interés en la materia de muchos Estados, a la labor emprendida en las Naciones Unidas en cuyo seno se reconoció tal calidad y a las elaboraciones doctrinarias.

Respecto a este elemento, nos remontamos a una decisión de la Comisión de Derecho Internacional (CDI), tomada en 1956, de presentar en conjunto su informe a la Asamblea General sobre los temas que tenía asignados bajo los títulos "Régimen de la Alta Mar" y "Régimen del Mar Territorial", que estudiaba desde 1949. La CDI, en dicho informe, consolidó en un solo proyecto los artículos que había preparado sobre el alta mar, el mar territorial, la plataforma continental, la zona contigua, la conservación de los recursos vivos del mar y otros.

Adicionalmente, la CDI recomendó a la Asamblea General de las Naciones Unidas que convocara a una conferencia de plenipotenciarios

sobre el derecho del mar, lo que se hizo. Así, se celebró la primera Conferencia sobre la materia, en 1958, en Ginebra, Suiza, en donde, por paradoja, el cuerpo de normas cuidadosamente unificado se dividió de nuevo, surgiendo cuatro convenciones.

Hasta veinticuatro años después, en 1982, en la Tercera Conferencia, el texto se materializó en un solo tratado: la Convención de Jamaica (C.de J.) ^{3/} Con este paso, se puede situar con certeza al derecho del mar como una disciplina jurídica especializada. Contenida en un instrumento jurídico, pueden fijarse, con precisión, sus ámbitos de aplicación, espaciales y materiales.

4) Ambitos de Aplicación

Los distintos temas del derecho del mar, desde el punto de vista de su ámbito de aplicación, se pueden clasificar por los espacios geográficos que regula, en la caracterización de los Estados por su ubicación con respecto al mar y por las actividades que norma. Siguiendo esa clasificación, señalo los ámbitos de aplicación, relacionando disposiciones pertinentes de la Convención de Jamaica.

a) ESPACIOS GEOGRAFICOS

- i. Aguas interiores; (Arts. 2, 8, 9, 10, 18, 25, 27, 28, 35 y 50 C. de J.)
- ii. Mar territorial; (Arts. 2 a 32 C.de J.)
- iii. Zona contigua; (Art. 33 C. de J.)
- iv. Zona económica exclusiva (ZEE); (Arts. 55 a 75 C. de J.)
- v. Plataforma continental; (Arts. 76 a 85 C. de J.)

^{3/} Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar. Aprobada el 30 de abril de 1982, en el Undécimo Período de Sesiones de la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar (CNUSDM). Firmada en Montego Bay, Jamaica, el 10 de diciembre de 1982. Publicación de Naciones Unidas de 7 de octubre de 1982. DOC. A/CONF. 62/122. Nueva York. Llamada, además de Convención de Jamaica, Convención de Montego Bay, Convención del Derecho del Mar y Convención del Mar.

- vi. Alta Mar; (Arts. 86 a 120 C.de J.)
- vii. Mares cerrados y semi-cerrados; (Arts. 122 y 123 C. de J.)
- viii. Estrechos; (Arts. 34 a 45 C. de J.)
- ix. Zona internacional de los fondos marinos ("La Zona"); (Arts. 133 y siguientes C. de J.)
- x. Islas; (Arts. 121, 6-60-80, C. de J.)
- xi. Bahías; (Art. 10 C. de J.)
- xii. Puertos y radas; (Arts. 11 y 12 C. de J.)
- xiii. Espacio aéreo; (Arts. 2, 78, 135, 212 C. de J.)

b) CATEGORIAS DE ESTADOS

- i. Estados ribereños o costeros; (Arts. 2, 14, 24, 25, 142 C. de J.)
- ii. Estados sin litoral o mediterráneos; (Arts. 69, 124 a 132, 254 C. de J.)
- iii. Estados archipelágicos; (Arts. 46 a 54 C. de J.)
- iv. Estados en situación geográfica desventajosa; (Art. 70 C. de J.)

c) ACTIVIDADES

- i. Navegación marítima; (Arts. 17 a 32, 37, 43, 45, 90, 292 C.de J)
- ii. Conservación y explotación de los recursos vivos; (Arts. 62 y siguientes, 116 a 120 C. de J.)
- iii. Explotación de los recursos minerales; (Arts. 150-153 C.de J.)
- iv. Tendido de cables y tuberías submarinas; (Arts. 79-112, 113, 114, 115 C.de J.)
- v. Protección y preservación del medio marino; (Arts. 145-192 a 206-237 C.de J.)
- vi. Prevención y control de la contaminación (Vertimiento de desechos); (Arts. 207 a 233 C.de J.)
- vii. Investigación científica marina; (Arts. 143, 256 y siguientes 275, 238 a 265 C. de J.)
- viii. Transferencia de tecnología; (Arts. 144, 266 y siguientes C. de J.)
- ix. Delimitación de fronteras y espacios marítimos; (Arts. 15, 74, 83, 50 C. de J.)
- x. Represión de la piratería y actividades ilícitas; (Arts. 99 a 109 C. de J.)
- xi. Cooperación internacional; (Arts. 270, 278 C. de J.)
- xii. Solución de controversias; (Arts. 279 y siguientes, 186 y siguientes, etc. C. de J.)

B. CONCEPTO

La distinción de los espacios marítimos y sus regímenes específicos, así como la regulación de los usos y actividades internacionales referidos,

requieren de un sistema jurídico integrado, en el que se fijen los derechos y deberes de los Estados y las peculiaridades de cada zona.

La estructura novedosa del derecho del mar comprende, además del derecho sustantivo, declarativo y regulador, mecanismos procesales autónomos para resolver las diferencias que se produzcan entre los sujetos de la relación, en los que, además de los Estados, actúan organismos internacionales y personas privadas, jurídicas o naturales, éstas últimas en asuntos derivados de actividades de explotación de los recursos marítimos internacionales.

El conjunto aludido, integrado por sujetos, objetos, ámbitos espaciales y materiales y reglas pactadas por los Estados con sentido coercible, nos conduce a un concepto que, en forma desglosada, desarrollo así:

- 1) Es una rama especializada del derecho internacional público, que comprende un sistema normativo universal, proveniente de fuentes escritas y consuetudinarias.
- 2) Su ámbito geográfico de aplicación comprende un conjunto de espacios nacionales e internacionales, que define y caracteriza en sus regímenes propios.
- 3) Distingue a los sujetos de la relación jurídica según sus particularidades, y regula las actividades de éstos, estableciendo sus derechos y deberes.
- 4) Establece a los sujetos obligaciones de cooperación en el desempeño de sus actividades en los mares, entre otros campos en lo concerniente a la conservación y explotación de los recursos, la in-

vestigación científica, el control de la contaminación y el régimen de navegación.

- 5) Crea mecanismos procesales para la solución de controversias.
- 6) Tiene como metas el auspiciar internacionalmente la paz, la seguridad, la equidad y el desarrollo.
- 7) Tiene como objetivos específicos la conservación y la preservación del medio marino, la utilización óptima de los recursos vivos del mar y la explotación racional de los minerales de los fondos oceánicos.

C. DEFINICION

Con base en los contenidos del concepto puntualizado, tomando los elementos indispensables, la materia se define así:

El derecho del mar es la disciplina que estudia las normas obligatorias aplicables a los Estados y demás sujetos de la relación jurídica en los espacios marítimos, concernientes a sus derechos y deberes recíprocos y al uso racional de los recursos oceánicos, con el propósito de asegurar la paz y el desarrollo de los pueblos mediante la cooperación internacional y la solución pacífica de las controversias.

D. DENOMINACION

Habiéndose consagrado la denominación "derecho del mar", al acuñarse así en la Organización de las Naciones Unidas, se ha aclarado una confusión.

El problema del nombre se originó en la estrecha relación que ha existido entre el derecho del mar y el derecho marítimo, disciplinas que hoy se distinguen con nitidez.

Denominaciones múltiples han quedado relegadas, como son: derecho internacional público marítimo, derecho marítimo internacional y derecho oceánico. Estos nombres siempre conservan interés, pues tienen un significado histórico, y es necesario tenerlos presentes en las referencias bibliográficas.

Ya observamos que, hasta hace poco tiempo, los publicistas estudiaban los temas del derecho del mar como capítulos de sus obras de derecho internacional. Ello era natural, pues nuestra materia no había alcanzado el nivel de desarrollo necesario para reclamar autonomía.

En ese sentido, nuestro internacionalista Dr. Ramón López Jiménez, usaba "derecho internacional público marítimo", comprendiendo como campo de aplicación, todo el derecho relativo a las "aguas", es decir, abarcando, además de los océanos, al régimen concerniente a lagos, lagunas, golfos, bahías y ríos internacionales. ^{4/}

Otros títulos empleados para la materia son los siguientes:

J.M. Queneudec, usó "derecho marítimo internacional" ("Droit Maritime International"); Gidel, en su obra sobre el tema, empleó "derecho internacional público del mar" ("Le Droit International Public de la Mer"); Colombos, por su parte, lo llamó "El Derecho Internacional del Mar" ("The International Law of the Sea").

Como es lógico, la denominación, en definitiva, tiene que identificar un objeto o campo particular que determina la especialidad de la materia, en nuestro caso: el mar. Ahondando sobre esta vía definitoria, pode-

^{4/} Ramón López Jiménez. "Tratado de Derecho Internacional Público". Tomo I. Primera Edición. Ministerio de Educación, San Salvador, 1970. Página 8.

mos anotar que George Scelle, con rigor metodológico, considera que existen, en lo internacional, disciplinas jurídicas múltiples, cada una con su propia denominación, por ejemplo, derecho civil internacional, derecho comercial internacional, derecho penal internacional, etc., lo que nos llevaría al nombre de derecho del mar internacional.

En el derecho del mar, sin embargo, no resulta indispensable utilizar el calificativo de "internacional", pues no se contrapone ni necesita diferenciarse de una materia que pudiera llamarse "derecho del mar nacional". En el derecho interno la "temática" correspondiente está difundida en otras materias, por razón del contenido de las normas, como son lo constitucional, civil, penal, etc.

Cuando afirmamos que esta rama jurídica ha adquirido el rango de especializada, planteamos que ello se deriva, naturalmente, del desarrollo global de su contenido y, formalmente, del hecho de haberse celebrado tres conferencias de Naciones Unidas bajo el nombre Derecho del Mar, que le han dado el bautizo oficial. (Conferencias de 1958, 1960, y 1973-1982). Acotamos que las palabras en idioma castellano, "derecho del mar", guardan perfecta correspondencia con las empleadas en los idiomas inglés y francés, "Law of the Sea" y "Droit de la Mer", respectivamente.

Se determina el nombre de esta materia, no por un tipo particular de normas, sino que por el ámbito geográfico en el que actúa el sistema normativo. Ello ocurre así aún cuando también se regulen otros espacios, llamados en forma extensiva marítimos, como por ejemplo, las islas, el suelo y el subsuelo "marítimos". También se relacionan actividades que no

son en propiedad, "marítimas", como pasa con el sobrevuelo.

El éxito de la denominación "derecho del mar" es casi total. Por eso no resulta desmedido sostener que, en el futuro, alcanzará pleno uso general. Ya se puede apreciar, en la corriente de producción de obras sobre el tema, cómo se emplea sin resquemores el nombre "derecho del mar". Además, se usa, como asignatura independiente, en facultades de derecho y escuelas de relaciones internacionales, bajo este término.

E. CARACTERISTICAS

El sentido especializado y alto nivel de desarrollo y codificación alcanzados por el derecho del mar, sobre todo en la Organización de las Naciones Unidas, están directamente vinculados con las características que señalaré para este nuevo derecho, así:

1) Globalidad

En el preámbulo de la Convención de Jamaica se señaló el propósito de regular todas las cuestiones relativas al derecho del mar y de considerar, en conjunto, los problemas de los espacios marítimos. Este objetivo ya se había declarado por la Asamblea General de las Naciones Unidas, cuando convocó, para 1973, a la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar (CNUSDM, Resolución 2750 C-XXV, de 17 de diciembre de 1970). La Asamblea General, en esa ocasión, afirmó que los problemas del espacio oceánico están estrechamente vinculados entre sí y que deberían examinarse como un todo. Esta connotación globalista se logró como un triunfo del Tercer Mundo, después de arduas negociaciones, que el jefe de la delegación salvadoreña, doctor Reynaldo Galindo Pohl, nos comenta diciendo que había una lucha, entre las grandes potencias, por un

lado, que propugnaban por una Conferencia restringida a solo tres temas y por otro, la mayoría de países en desarrollo, en cabeza los latinoamericanos, que sostenían "la propuesta alternativa de una conferencia para examinar todos los temas y cuestiones del mar, con la consiguiente posibilidad de negociaciones globales". ^{5/}

La globalidad se materializó, finalmente, al convenirse en "el paquete", una suerte de gran engranaje, un sistema unitario, sistemático, armado en el cuerpo de una sola convención, que contiene desde los principios orientadores hasta procedimientos judiciales. Ello, en vivo contraste con la fórmula de la Primera Conferencia, en 1958, que como ya hemos señalado produjo múltiples instrumentos: 4 convenciones y, por separado, un protocolo de firma facultativa para los medios de solución de conflictos.

2) Heterogeneidad.

Las regulaciones que comprende el derecho del mar son heterogéneas pues las materias que abarca son múltiples, y llevadas al campo jurídico involucran un amplio espectro de normas de todo tipo.

Ello es natural, pues en los espacios marítimos se producen numerosas y diferentes actividades y clases de relaciones jurídicas, tanto públicas como privadas, que en una perspectiva unificadora, son incluidas en este marco legal .

Así, en la Convención de Jamaica hay disposiciones constitutivas: de nuevos espacios marítimos y de nuevos organismos internacionales.

^{5/} Reynaldo Galindo Pohl. Estudio titulado "La Zona Económica Exclusiva a la luz de la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar". Publicado como un capítulo de la compilación "La Zona Económica Exclusiva: una perspectiva Latinoamericana", por Francisco Orrego Vicuña. Publicado por el Instituto de Estudios Internacionales. Universidad de Chile. Santiago. 1982.

Tenemos normas en materias constitucionales: sobre la soberanía, la jurisdicción y el territorio de los Estados. Disposiciones de carácter militar: relativas a los buques de guerra, por ejemplo. Artículos de tipo penal: concernientes a la comisión de delitos, como la piratería y el contrabando. Preceptos mercantiles, como son las normas relativas a los buques mercantes.

En fin, se abordan materias aduanales, fiscales, sanitarias, administrativas, económicas, diplomáticas, científicas, etc.

Esta heterogeneidad hace que el estudio sea bastante complejo y que en su elaboración se haya demandado con frecuencia el auxilio de sub especialistas.

3) Pluralidad de Regímenes

Se trata de la existencia de regímenes distintos aplicables a los varios espacios marítimos, aún cuando físicamente haya unidad geográfica, en la gigantesca masa acuática que denominamos mares y océanos, y en sus fondos.

La pluralidad de regímenes consiste en que las diferentes zonas marítimas, que distingue el derecho del mar, tienen sistemas normativos propios, derivados de circunstancias geográficas y de los grados de la soberanía, jurisdicciones y competencias que se atribuyen al Estado ribereño o al conjunto de libertades reconocidas para la generalidad de los Estados.

En un plano horizontal (ver Gráfico No. 1) se suceden, a partir de la tierra firme, hacia la masa acuática, en primer término, las aguas interiores hasta las líneas de base; luego el mar territorial; enseguida, la zona económica exclusiva; y, finalmente, la alta mar; además, yuxtaponiénd-

dose en una parte con la zona económica exclusiva, está la denominada zona contigua.

Siempre en un plano horizontal, ahora siguiendo la superficie del suelo sumergido, tenemos (ver Gráfico No. 2), el mar territorial (el que incluye jurídicamente, además de las aguas, el suelo y subsuelo) hasta la milla doce; luego, la plataforma continental, hasta las 200 millas marinas o en su prolongación geográfica-jurídica según veremos y, en un tercer escalón, a la zona internacional de los fondos marinos.

En un plano vertical, (ver Gráfico No. 3) se aprecian tres niveles diferentes; a saber, el suelo y el subsuelo; la columna de agua; y el espacio aéreo suprayacente. Jurídicamente a éstos se aplican las normas del espacio marítimo al que pertenezcan, según la división que puede apreciarse en los dos primeros gráficos.

Por ello, en el plano vertical, difiere el régimen de la plataforma continental, del de las aguas, que componen a la zona económica exclusiva, que se le sobreponen; y el régimen de la zona internacional de los fondos marinos, del de la masa de agua de alta mar que lo cubre, patentizándose en éstos la pluralidad de regímenes.

4) Sentido Político

Es relevante en el derecho del mar enfatizar el carácter político de muchas disposiciones, que se deriva de que tales normas son producto de transacciones entre los Estados, cuyos intereses contrapuestos se han armonizado como resultado de prolongadas negociaciones.

PLURALIDAD DE REGIMENES

Gráfico No. 1
ESPACIOS MARITIMOS EN PLANO HORIZONTAL PERSPECTIVA SOBRE LA SUPERFICIE DE LAS AGUAS

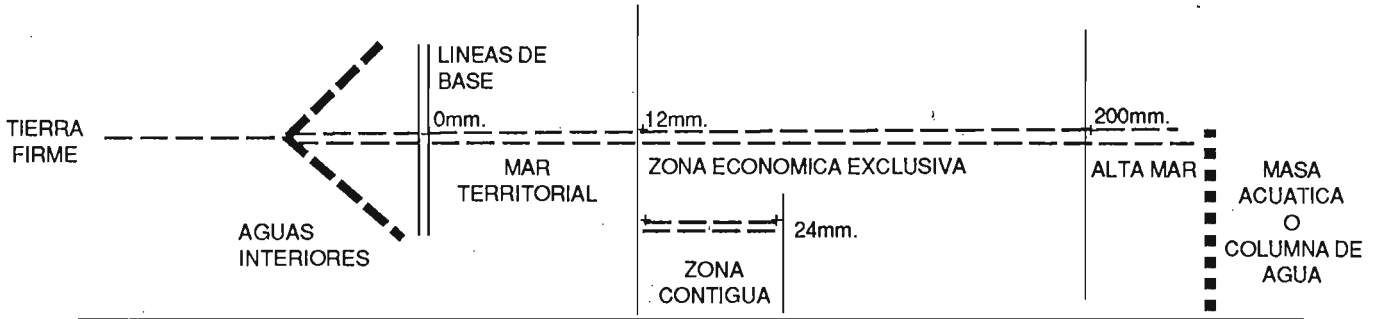


Gráfico No. 2
ESPACIOS MARITIMOS EN PLANO HORIZONTAL PERSPECTIVA SOBRE EL FONDO: SUELO Y SUBSUELO

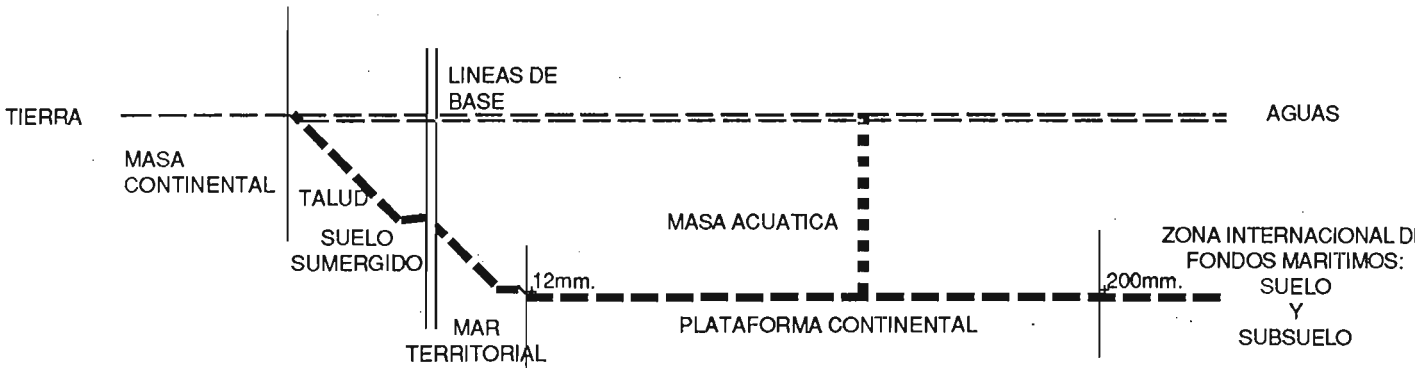
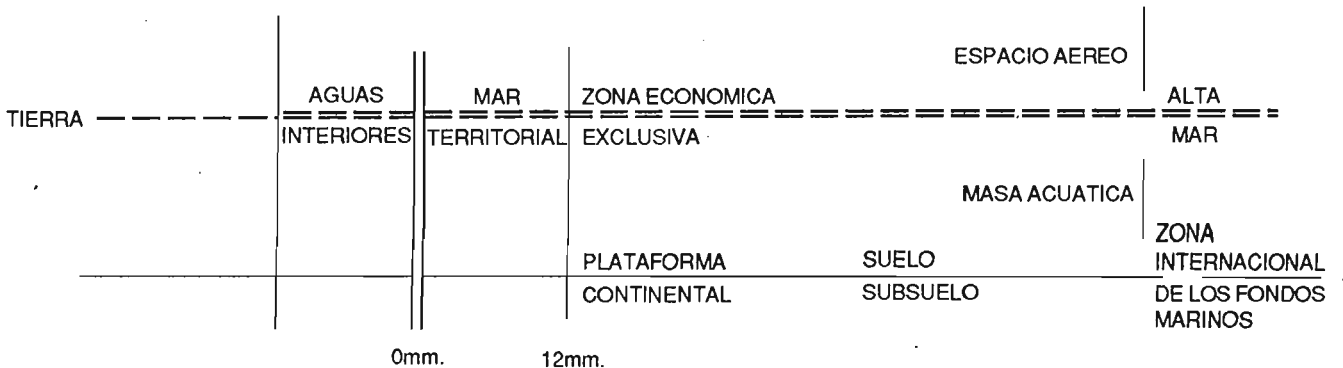


Gráfico No. 3
ESPACIOS MARITIMOS EN PLANO VERTICAL



Se trata de un método de balances, en el que muchas veces los criterios técnicos se ven superados por los acuerdos políticos. Ello se manifiesta tanto en el texto de un artículo, o conjunto de disposiciones relativas a un punto en particular, como en el todo, calificado por los negociadores como "un paquete", que significa que las concesiones y sacrificios recíprocos se han pactado globalmente, aún en cuestiones que no parecen guardar relación entre sí.

Así, los intereses de carácter económico de los países en vías de desarrollo pueden vincularse con los intereses militares o de seguridad de las grandes potencias. Por ejemplo, los derechos soberanos de los países ribereños en la zona económica exclusiva no se habrían logrado de no haber aceptado estos, en favor de las potencias, el derecho de navegación por los estrechos para los buques de guerra. Es una red de compromisos, que abarca prácticamente la totalidad de la Convención de Jamaica (C. de J.). Por ello, puede aseverarse que hay ingredientes políticos implícitos en cada capítulo y aspecto sobresaliente del nuevo derecho del mar.

Traigo a colación una observación de fondo, hecha por el Dr. Galindo Pohl, a propósito de las imprecisiones que se derivan del carácter político de la Convención, nos dice: "los arreglos políticos que el texto recoge y traduce a lenguaje jurídico no han pasado sin ambigüedades. En algunas ocasiones los esfuerzos por aclarar las fórmulas han caído en el obscurum per obscurum. Los usos militares de la zona, la delimitación de la zona, los derechos residuales, forman una imponente acumulación de problemas, que auguran un complejo período de asentamiento. La ambigüedad es un ingrediente insuperable de negociaciones intrincadas y que tratan de conciliar intereses

contrapuestos y con frecuencia antitéticos, en el sentido de que cualquier ventaja para el uno comporta una disminución o retroceso para otro. La ambigüedad es, pues, en algunos casos un recurso querido y buscado, una especie de *modus vivendi* que salva a los políticos y a los diplomáticos y origina una especie de paraíso de complejidades interpretativas". ^{6/}

Cabría comentar que la ambigüedad, que se explica en esa forma, podría calificarse por un experto en la elaboración de leyes como una deficiencia de tipo técnico, puesto que la precisión y claridad de las normas son básicas para el purista. Sin embargo, acá se dejan de lado, de propósito, para obviar diferencias políticas.

5) Sentido socioeconómico.

El derecho del mar se sitúa en el contexto de la campaña emprendida por los países del llamado "tercer mundo" por crear un "Nuevo Orden Económico Internacional". Se pretende, como gran objetivo, el superar las desigualdades y las injusticias existentes en el campo internacional y construir un mundo en el que imperen la equidad y el bienestar.

Pero independientemente de esa bandera de lucha política, que es de carácter general, la materia en sí está imbuída de un profundo sentido socioeconómico, que en su tesis de abogado el doctor Edgar Hernán Varela ha señalado con énfasis, al afirmar que el derecho del mar "tiene como finalidad atenuar las desigualdades existentes entre los hombres". ^{7/}

^{6/} Reynaldo Galindo Pohl. Ver nota 5 supra. En página 43 de compilación citada.

^{7/} Edgar Hernán Varela. Régimen Jurídico del Mar Territorial. Tesis. Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales. Universidad de El Salvador. 1973. Página 17.

Los constituyentes nacionales de 1950, al fundamentar el artículo 7o. de la Carta Magna, que proclamó el mar territorial de doscientas millas marinas, señalaron que esperaban contar con el apoyo a dicha ampliación espacial por parte de aquellos países "que tienen puestas sus esperanzas en el mar como fuente de riqueza para mejorar las condiciones económicas de sus habitantes". ^{8/}

Esa área marítima, que ha recibido reconocimiento universal bajo el concepto de "zona económica exclusiva", se fundamenta en el principio de que la explotación de los recursos marinos debe ser un factor para el desarrollo socioeconómico de los pueblos. No es extraño que dicha zona se denominara, en un momento, como "mar patrimonial".

El objetivo de propiciar el desarrollo social y económico de los Estados también se puede apreciar en la Convención de Jamaica, en el sistema de explotación de los recursos existentes en la zona internacional de los fondos marinos. Por ejemplo, en el artículo 140 C. de J. se determina que las actividades en dicha zona se realizarán en beneficio de toda la humanidad y prestando consideración especial a los intereses y necesidades de los Estados en desarrollo. Esto se amplía en el Art. 150 C. de J., que dispone que las actividades en dicha zona se realizarán de manera que fomente el desarrollo saludable de la economía mundial y el crecimiento equilibrado del comercio internacional...

^{8/} Asamblea Constituyente de 1950. Documentos históricos de la Constitución Política Salvadoreña de 1950. Imprenta Nacional. El Salvador, 1951.

También el doctor Ulises Trigueros se refirió al tema, en su tesis de abogado, indicando que el derecho del mar es un esfuerzo de las Naciones Unidas para tratar de "asegurar la supervivencia" y de "asegurar el desarrollo". ^{9/}

6) Sentido Proteccionista.

El carácter "proteccionista" del derecho del mar puede observarse en la Convención de Jamaica en disposiciones aprobadas con miras a la protección y preservación del medio marino y sus especies, así como para prevenir los daños ocasionados por la contaminación, ya provenga de buques, ya de fuentes en tierra, ya sea resultante de actividades en los fondos marinos o que proceda de la atmósfera.

Con respecto a la fauna marina, el derecho del mar prescribe una explotación "racional", para evitar la extinción de las especies; y procura, además de conservar los niveles de los recursos vivos, objeto de la explotación, el mantener o restablecer las poblaciones asociadas o dependientes por encima de los márgenes en los cuales podría verse amenazada su reproducción.

El sentido proteccionista también se encuentra en disposiciones referentes a la seguridad de la navegación y al transporte de sustancias nucleares, peligrosas o nocivas, entre otros.

La protección del medio marino y de la vida humana por actividades en la zona son objeto de disposiciones especiales. (Arts. 145 y 146 C.de J.).

^{9/} Ulises Trigueros. "Consideraciones sobre algunos temas relativos al derecho del mar. Referencia a ciertos aspectos que conciernen a El Salvador. Tesis Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales. Universidad de El Salvador. 1975.

7) Sentido cooperacionista .

El derecho del mar comprende regulaciones para establecer o incrementar la cooperación entre los Estados; ello se observa en diferentes áreas, como son las siguientes:

- a) En la conservación y reproducción de los recursos naturales renovables;
- b) En la represión de la piratería, el contrabando, el tráfico de drogas, de esclavos o de blancas;
- c) En la explotación pesquera en los mares cerrados y semi-cerrados;
- d) En actividades de investigación científica marina; y
- e) En la transferencia tecnológica.

La cooperación, que se regula, es tanto bilateral, directa entre dos Estados, como mediante sistemas multilaterales, las que incluyen la creación de organizaciones de cooperación, regionales y sub-regionales, además de utilizar los mecanismos universales ya existentes. El doctor Trigueros aborda el tópico de la cooperación en relación a las operaciones de pesca, calificando a ésta como prioritaria y necesaria para alcanzar las finalidades de la Convención. ^{10/}

8) Sentido Innovador.

La siguiente característica, el sentido innovador, se aprecia en el "desarrollo progresivo" del derecho del mar, que ha sobrepasado lo que es una labor de mera codificación de normas pre-existentes.

^{10/} Ulises Trigueros. Op. cit. páginas 121 a 123.

Respecto al desarrollo jurídico progresivo, los avances más sobresalientes son, a nuestro parecer, el régimen de explotación de los fondos marinos situados más allá de las jurisdicciones nacionales, la configuración de la zona económica exclusiva y el sistema de solución de conflictos.

Es reconocido este elemento innovador y creativo de las nuevas normas aprobadas en la Tercera Conferencia del Mar, si bien esta tuvo como magnífico antecedente a las cuatro convenciones de Ginebra, de 29 de abril de 1958. ^{11/}

La propia Convención de Jamaica declara, en su séptimo considerando, el haber logrado desarrollo progresivo y codificación del derecho del mar, lo que responde a propósitos de las Naciones Unidas enunciados en su Carta, y se estima como una contribución al fortalecimiento de la paz, la seguridad, la cooperación y las relaciones de amistad entre todas las naciones.

^{11/} Naciones unidas:

- a) Convención sobre el Mar Territorial y la Zona Contigua. En vigor desde el 10 de septiembre de 1964.
- b) Convención sobre la Alta Mar. En vigor desde el 30 de septiembre de 1962.
- c) Convención sobre Pesca y Conservación de los Recursos Vivos de la Alta Mar. En vigor desde el 20 de marzo de 1966.
- d) Convención sobre la Plataforma Continental. En vigor desde el 10 de junio de 1964.

(Textos y referencias en: Naciones Unidas. La Comisión de Derecho Internacional y su Obra. Nueva York. 1973). Además textos oficiales en: Naciones Unidas: Doc. A/CONF.13/L.52 a 13/L.55. Nueva York.

CAPITULO SEGUNDO

DISCIPLINAS AFINES AL DERECHO DEL MAR

A. CIENCIAS NATURALES.

El derecho del mar tiene íntima vinculación con varias ramas de las ciencias naturales, entre ellas la oceanografía, la biología, la geología y la química oceánicas. Los inventos científicos y tecnológicos relativos a la explotación de los minerales de los fondos oceánicos, al hacer posible el llevar adelante empresas que, hasta hace poco, eran mera fantasía o ciencia ficción han hecho necesaria la reglamentación de la llamada "zona internacional de los fondos marinos", ampliando el campo del derecho del mar.

La relación entre los progresos tecnológicos y las transformaciones del derecho, es objeto de creciente atención, que podemos notar en diferentes áreas que van más allá del derecho del mar, por ejemplo en lo concerniente a la atmósfera y a las condiciones meteorológicas y climáticas, así como en lo referente al espacio exterior.

Los autores norteamericanos Brown, Cornell, Fabián y Brown Weiss, en su trabajo titulado "Regímenes Jurídicos para el uso del Océano, la Atmósfera y el Espacio Exterior", patrocinado por la Fundación Brookings, afirman lo siguiente: "los progresos tecnológicos y la creciente escasez de los recursos han agudizado en las tres últimas décadas la rivalidad internacional por el control de ámbitos del planeta que hasta ahora se habían considerado ajenos a las jurisdicciones nacionales..... Frente a las nuevas posibilidades de explotación del océano y de los ámbitos extraterrestres, la mayoría de los países ha respondido tratando de extender al mar, la atmósfera y el espacio exterior, su soberanía nacional. ^{12/}

^{12/} SEYOM BROWN/NINA W. CORNELL/LARRY L. FABIÁN/EDITH BROWN WEISS. Regímenes jurídicos para el uso del Océano, la Atmósfera y el Espacio Exterior. Ediciones Tres Tiempos. Traducción de Graciela Araniva y Amílcar Romero. Impreso en Argentina 1982. Publicada originalmente por "The Brookings Institution", Washington, D.C., 1978, bajo el título "Regimes for the Ocean, Outer Space, and Weather".

La revolución en la tecnología marina y el surgimiento de la conciencia ecológica, han alentado a los científicos en su propósito de influir en la evolución del régimen jurídico, participando en la Conferencia sobre el derecho del mar, ya sea formando parte de delegaciones gubernamentales o a través de diversas organizaciones, como la Comisión Oceanográfica Internacional (COI), vinculada a la UNESCO, y el Comité Científico sobre Investigación Oceánica, que forma parte del Consejo Internacional de Asociaciones Científicas.

Caben mencionar algunos aspectos científicos y técnicos implícitos en el derecho del mar, como son la preparación de estudios hidrográficos y el levantamiento de cartas para los fines de la navegación y para el establecimiento de las zonas de jurisdicción. En las cartas náuticas figuran las líneas de baja mar, las profundidades, islas y rocas, los canales navegables, las rutas marítimas; son imprescindibles las listas de coordenadas geográficas para la delimitación oficial de las zonas; y los datos geodésicos para la delimitación marítima; etc. Multitud de trabajos científicos se presentaron a la Conferencia y otros están en proceso de elaboración, inclusive por la Secretaría General de las Naciones Unidas. ^{13/}

^{13/} NACIONES UNIDAS. Estudio sobre las futuras funciones del Secretario General resultantes del proyecto de Convención..... Documento A/CONF. 62.L.76. 18 de agosto de 1981.

Frances y Walter Scott, describen los nuevos avances en la exploración de las fronteras oceánicas, inclusive el uso de sumergibles y estaciones submarinas. Analizan las implicaciones del descubrimiento de petróleo frente a las costas; su impacto en la economía internacional; comentan el valor potencial de los minerales y los alimentos del mar; observan con interés la arqueología oceánica y los avances en la construcción de las islas artificiales.

Al respecto afirman lo siguiente: "Los vastos estudios constituirán un primer paso para las futuras actividades oceánicas. Antes de que el empleo inteligente del mar pueda beneficiar a la humanidad -tanto a las generaciones presentes como a las futuras- se necesita más información específica. Las ciencias de la oceanografía, la botánica, la biología, y la geología marinas son relativamente nuevas las nuevas capacidades para trabajar bajo las aguas del mar, acopladas con instrumentos y computadoras modernas para analizar los datos, ampliarán el campo de acción del conocimiento reunido". ^{14/}

B. EL DERECHO MARITIMO

1. Concepto y denominación

La denominación derecho marítimo se ha empleado con frecuencia para re-

^{14/} FRANCES y Walter Scott/Explorando los mares, riqueza y leyes. Editorial Pax-México. Librería Carlos Cesarman, S.A., México 1, D.F. Traducción de Pilar Angulo, 1972. Título de la obra en inglés "Exploring Ocean Frontiers. "Publicado por Parents" Magazine Press, Nueva York, 1970.

ferirse a la disciplina que hoy se define como derecho del mar, confusión que prácticamente se ha superado. El término derecho marítimo se continúa empleando con un objeto científico propio, el que ya le ha sido atribuido ancestralmente, como rama del derecho mercantil, y que Cabanellas definió en la forma siguiente: "Derecho Marítimo. Conjunto de reglas jurídicas referentes a los diversos derechos y obligaciones que surgen de la navegación y, especialmente, del transporte de pasajeros o mercaderías en buques. Tradicionalmente integra parte del Derecho Mercantil". ^{15/}

El derecho marítimo también es denominado "derecho de la navegación", como sinónimo; sin embargo, esta última expresión tiene mayores alcances, ya que su ámbito se hace extensivo a esta actividad cuando se realiza en otros cuerpos de agua, la navegación en ríos y lagos. Siendo así, derecho de la navegación resultaría una denominación más feliz, por ser más amplia y más diferenciada, al precisar el objeto con toda precisión, pero sucede que, en la competencia de los nombres, derecho marítimo lleva la delantera, por el poderío que le confiere el uso predominante de longa data.

2. Contenido

El contenido del derecho marítimo está constituido por instituciones propias concernientes al transporte por buques y a actividades conexas a éste, que resumo así:

1. Régimen interno aplicable a los buques mercantes.
2. Sujetos: propietario, armador, capitanes, patronos, oficiales y tripulaciones.
3. Contratos del comercio marítimo: contrato de transporte de mercaderías, contrato de pasaje, contrato de remolque, contratos referentes a la negociación de la carga.

^{15/} Guillermo Cabanellas. Diccionario de Derecho Usual. Bibliográfica OMEBA, Buenos Aires, Argentina, 1962.

4. Régimen del crédito marítimo: hipoteca naval, préstamo a la gruesa, letras de cambio marítimas.
5. Régimen de riesgos marítimos: arribadas forzosas, averías, abordajes, naufragios, salvamento, abandono.

3. Ubicación en El Salvador.

En El Salvador, el nuevo Código de Comercio, vigente desde 1971, en el artículo único de su título final, declaró derogados los Libros Primero, Segundo y Cuarto del precedente Código de Comercio, de 1904, indicando que continuaría vigente el Libro Tercero, relativo al comercio marítimo, con la salvedad de las materias legisladas en el nuevo Código, como el seguro de transportes. */

La anterior derogatoria parcial ha producido la coexistencia jurídica de dos "Libros Terceros" del Código de Comercio: el remanente de Código de 1904 y el del nuevo Código, que versa sobre las cosas mercantiles.

Es recomendable que se promulgue separadamente un Código de Navegación, derogándose el Libro conservado, pues muchas de sus disposiciones son obsoletas.

Sería útil que la materia se incluyera en la currícula de asignaturas de la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, en la que no se enseña, por la importancia que modernamente está adquiriendo; cuando menos, que se contemple en el programa relativo al derecho mercantil.

4. Desarrollo contemporáneo.

En el plano internacional se produce un avance del derecho marítimo en virtud de numerosas convenciones aprobadas, hasta consolidar su autonomía como ciencia jurídica, además, varios países han promulgado Códigos de Navegación, siguiendo el ejemplo de Italia (1942).

*/ Como antecedente del tratamiento de la materia en nuestro medio se tiene que el Código de Comercio Francés de 1807, incluyó el régimen del transporte marítimo en el Libro Tercero y, como otros cuerpos del derecho francés, influyó en los códigos latinoamericanos, que siguieron sus pautas, entre ellos el Código de Comercio salvadoreño.

El avance de esta materia se deriva de la expansión de la actividad naviera, como instrumento del comercio y también de las negociaciones internacionales incrementados desde la fundación del Comité Marítimo Internacional (1897), de las tareas de codificación que éste promovió y luego de la labor emprendida en las Naciones Unidas.

La Organización de las Naciones Unidas ha promovido la concertación de normas marítimas uniformes, principalmente en el seno de la Organización Marítima Internacional (OMI), con sede en Londres ^{*/}; de los estudios desarrollados en la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI); y también de los trabajos y negociaciones en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD).

En 1978-1979 se preparó un proyecto de Código de Navegación Centroamericano, bajo los auspicios del proyecto TRANSMAR, un importante programa de cooperación de las Naciones Unidas, PNUD-UNCTAD (1975-1980), con los gobiernos centroamericanos, para el desarrollo marítimo integral en la región, el que tuvo su sede en San Salvador; los resultados de esta cooperación son escasos, posiblemente por la grave crisis socio-política, que se desencadenó en la región. Otro proyecto de Código de Navegación Centroamericano, elaborado tiempo antes por el mercantilista mexicano Cervantes Ahumada, sigue guardado en anaqueles. ^{16/}

^{*/} Trátase de la misma Organización Consultiva Marítima Internacional, OCMI, que cambió de nombre.

^{16/} Ver Código de Navegación Centroamericana en Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Epoca VI. Guatemala, julio-diciembre de 1959, No. 7 y 8, páginas 107 a 150. Imprenta Universitaria, Guatemala.

5. Convenciones internacionales

En el marco del proyecto TRANSMAR, J. Mallejac, asesor interregional en administración de la seguridad marítima de la OCMI, sugirió a los países centroamericanos que se ratificaran en materia de derecho marítimo las siguientes convenciones internacionales. ^{17/}

- 1) Convención Constitutiva de la Organización Consultiva Marítima Intergubernamental (OCMI). Hoy OMI.
- 2) Convención internacional para la seguridad de la vida humana en el Mar, 1960 (Convención SOLAS 1960).
- 3) Convención Internacional sobre líneas de carga (1966).
- 4) Convenio sobre el reglamento internacional para prevenir los abordajes, 1972 (COLREG 1972).
- 5) Convención internacional sobre arqueo de buques, 1969.
- 6) Convenio internacional sobre la seguridad de contenedores, 1972.
- 7) Código marítimo internacional de mercancías peligrosas (Código IMDG).

Otro consultor internacional, en el marco del proyecto TRANSMAR, Frederick D. Presley, además de las convenciones precedentes, ha sugerido que se ratifiquen las siguientes: ^{18/}

- 1) Convenio internacional para la seguridad de la vida humana en el mar, 1974 (SOLAS 1974).
- 2) Convención internacional para prevenir la contaminación de las aguas del mar por hidrocarburos y sus enmiendas (1962, 1969 y 1971).

^{17/} J. Mallejac. Informe sobre Misión de Análisis y Apoyo Jurídico. OCMI. Proyecto TRANSMAR. 15-22 septiembre 1978. (PNUD). San Salvador.

^{18/} F.D. Presley, Consultoría Interregional sobre Legislación Marítima. OCMI-Proyecto TRANSMAR. (1978).

- 3) Convención internacional relativa a la intervención en alta mar en casos de accidentes que causen una contaminación por hidrocarburos, 1969 (INTERVENTION).
- 4) Convención internacional sobre la responsabilidad civil por daños causados por la contaminación de las aguas del mar por hidrocarburos, 1969.
- 5) Convención para facilitar el tráfico marítimo internacional.

Además de los anteriores convenios, de los que es depositaria la OMI, entre los principales instrumentos internacionales de derecho marítimo cito los siguientes:

- 1) Código Bustamante (Convención de Derecho Internacional Privado). La Habana, 1928. Arts. 274 a 294.
- 2) Convenio internacional para la unificación de ciertas reglas relativas a privilegios e hipotecas marítimas, Bruselas, 1967.
- 3) Convenio sobre limitación de la responsabilidad nacida de reclamaciones de derecho marítimo, Londres, 1976.
- 4) Convenio de las Naciones Unidas sobre transporte marítimo de mercancías, Hamburgo, 1978.

6. Conclusión.

Esta serie de convenciones sobre derecho marítimo dan idea clara de lo interesante y extenso de la materia, así como de la importancia de su estudio.

Es pertinente destacar en lo que concierne a las relaciones entre el derecho marítimo y el derecho del mar, que en este último se abordan aspectos que son igualmente considerados en el derecho marítimo, particularmente los regímenes de navegación, pero adviértese que cada rama los enfoca en su propia perspectiva.

C. EL DERECHO DEL TRABAJO MARITIMO

Esta rama jurídica, también denominada derecho marítimo del trabajo, es parte del llamado derecho obrero internacional, trata de las condiciones y normas de trabajo en los buques. Tiene instituciones propias en relación a las generales del derecho del trabajo, como son el contrato de ajuste y el derecho de repatriación.

Es distinguible del derecho del mar y del derecho marítimo por el tipo de relaciones jurídicas que regula. Su principal propósito es el fijar las normas mínimas de protección del trabajo del marineró. Se ha desarrollado merced al continuado empeño de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), bajo cuyo patrocinio se han adoptado poco más de 30 convenciones, cuyos títulos dan los ámbitos de regulación, destaco las siguientes:

- 1) Convención sobre el contrato de ajuste. (OIT número 22, 1926).
- 2) Convención sobre la repatriación de tripulantes. (OIT número 23, 1926)
- 3) Convención sobre los certificados de capacidad de los oficiales. (OIT número 53, 1936).
- 4) Convención sobre la edad mínima admisible para el trabajo en el mar. (OIT número 58).
- 5) Convención sobre las vacaciones pagadas para marineros. (OIT número 92, 1949).
- 6) Convención sobre salarios y horarios de trabajo en los barcos. (OIT número 93, 1949).
- 7) Convención sobre salarios, horarios de trabajo a bordo y dotaciones. (OIT número 109).
- 8) Convención sobre la edad mínima en que se permita trabajar en la pesca. (OIT número 112, de 1959).
- 9) Convenio sobre asistencia médica y prestaciones monetarias por enfermedad. (OIT número 130, 1969).

D. DERECHO PENAL MARITIMO INTERNACIONAL

1. Ambito sustantivo.

Como parte de la jurisdicción penal internacional, ^{*/} materia también llamada derecho penal marítimo internacional, ^{19/} existen normas concernientes a los delitos cometidos en los espacios marítimos y disposiciones para definir los aspectos jurisdiccionales. El derecho del mar comprende estas materias desde el punto de vista de las responsabilidades del Estado, de la jurisdicción y competencia y de la determinación de los tipos delictivos.

Así, la Convención de Jamaica, incluye artículos sobre los siguientes delitos: abordaje (97)^{**/}; el transporte de esclavos (99); piratería (100 a 107); motín (102); tráfico ilegal de estupefacientes y sustancias sicotrópicas (108); transmisiones no autorizadas de radio o televisión desde la alta mar (109); ruptura de cables o tuberías submarinas (113, 114 y 115); pesca ilegal (73).

Como antecedente de ello es pertinente señalar que se incluyeron algunos artículos sobre actos delictivos en la Convención de Ginebra sobre el Alta Mar de 1958, estableciendo el deber de los Estados de reprimirlos y de cooperar en la acción internacional en contra de ellos.

Existen además convenios especiales sobre algunos delitos en el mar, por ejemplo la Convención de París para la protección de cables submarinos de 1884 y la Convención de Bruselas de 1952 sobre competencias en materia de

^{*/} La Asamblea General de las Naciones Unidas utilizó la denominación jurisdicción penal internacional en la resolución 2668 (III), de 9 de diciembre de 1948, y en otras resoluciones subsiguientes.

^{19/} Eugenio Cuello Calón, Derecho Penal, Tomo I, Parte General, Novena Edición, México, D.F. 1961, página 210.

^{**/} El controversial tema de la competencia penal en materia de abordaje ha sido examinado por la Comisión de Derecho internacional en su período de sesiones de 1951.

abordaje en alta mar.

Con respecto a la legislación interna salvadoreña, el Código Penal tipifica y sanciona con pena de prisión de tres a quince años al delito de piratería (Art. 490 Pn); y de seis meses a un año de prisión al delito de destrucción de cables submarinos (Art. 495 Pn). Ambas figuras se encuentran en el ámbito de los denominados en el Código como delitos de carácter internacional, los que se ubican en el capítulo II, de la Parte Quinta, titulada "Delitos de trascendencia internacional".^{20/} Estos hechos punibles también se conocen como delitos de derecho internacional, delitos de ámbito internacional y delitos iure gentium.^{21/}

2. Ámbito adjetivo

En lo relativo al tema de las jurisdicciones y competencias, se contempla en el derecho internacional y en las legislaciones internas. Esto, y la pluralidad de títulos, da lugar a disputas entre Estados o conflictos de leyes en el espacio, cuando dos o más Estados demandan su derecho de conocer determinados actos delictivos.

Es interesante observar la variedad de títulos de jurisdicción penal que se utilizan en la Convención de Jamaica, a saber:

Por razón del territorio; (278. C. de J.)

Por el pabellón o nacionalidad del buque; (Arts. 97, 109 y 113 C. de J.)

Por la nacionalidad de las personas (hechor o víctima) (Arts. 97, 99 y 109 C. de J.)

^{20/} Carlos Alfredo Méndez Flores. Tesis de grado: "Delitos de Trascendencia Internacional", Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, Universidad de El Salvador. 1975.

^{21/} Naciones Unidas. Informe "El Examen de Conjunto del Derecho Internacional". Preparado por el Secretario General de la ONU en 1971, a solicitud de la Comisión de Derecho Internacional, C.D.I., (XXII período de sesiones). Página 266.

Por la naturaleza internacional del delito (piratería y tráfico de estupefacientes) (100, 105, 108 y 27).

Por el lugar donde el delito produce consecuencias (109 y 27).

Por solicitud del capitán de la nave o del Estado del pabellón (27).

De conformidad al artículo 6o. del Código Penal Salvadoreño, la legislación del país se aplica a los hechos cometidos en el territorio del Estado, lo que incluye el mar territorial; pero además su aplicación se extiende a los delitos cometidos a bordo de naves mercantes o privadas salvadoreñas que se encontraren en territorio extranjero, cuando en éste no sean juzgados.

La extraterritorialidad de la ley penal se regula en el Art. 7o. Pn., indicándose que la ley salvadoreña se aplicará a los delitos cometidos en el extranjero contra salvadoreños (principio real o de defensa).

También se aplicará a delitos cometidos por salvadoreños en el extranjero (Art. 8 Pn. principio personal o de nacionalidad).

Con respecto a los delitos de trascendencia internacional se dispone que se aplicará preferentemente la ley del lugar en que se cometió el delito; aplicándose, la ley salvadoreña (art. 9 Pn. principio de universalidad) cuando de acuerdo a tratados internacionales deban ser juzgados por la ley del país.

El Código Procesal Penal señala los criterios de competencia de los tribunales del país, que son: por razón de la materia, por ejemplo, las causas de presas, que serán conocidas por la Corte Suprema de Justicia, Art.14 Pr. Pn; por razón del territorio por ejemplo el Art. 25, Pr. Pn. que dispone que en los delitos cometidos a bordo de naves o de aeronaves comerciales o privadas, cuando naveguen en aguas jurisdiccionales o en el espacio aéreo nacional, será competente el juez del lugar de la República donde arribe la

nave o aeronave, o el que la Corte Suprema de Justicia designe, si la nave o aeronave no arriba en territorio nacional; y competencia por conexión, que comprende varias figuras.

Son importantes, para los efectos de los eventuales conflictos de leyes en el espacio, las prescripciones del artículo 9o. del Código Procesal Penal, que plantea que la competencia de los tribunales nacionales se extenderá al conocimiento de los delitos y faltas cometidos en el país, salvo las excepciones establecidas en el mismo Código y por los tratados o convenios internacionales suscritos y ratificados legalmente; extendiéndose también la competencia al conocimiento de los delitos cometidos en el extranjero, en los casos que señala el Código Penal.

En los hechos de tracto sucesivo internacional el Código Procesal Penal dispone que si el hecho se inició en el territorio nacional y se consumó en territorio extranjero, o viceversa, será competente el juez salvadoreño del lugar donde principió la acción u omisión delictiva o el del lugar del resultado. (Art. 23 Pr. Pn.). A ello cabe adicionar que en caso de extraterritorialidad de la ley penal será competente el juez que designe la Corte Suprema de Justicia. (Art. 24 Pr. Pn.).

En resumen, existe una multitud de reglas aplicables que en principio constituyen un conjunto sistemático de disposiciones, cuya aplicación en cada caso en particular debe ser analizada cuidadosamente, para definir con precisión el criterio pertinente.

El ámbito donde puede producirse un conflicto lo observo en el hecho de que el criterio de territorialidad es sostenido con preferencia por la ley salvadoreña, de manera que cualquier delito cometido a bordo de una

nave extranjera comercial^{*/} en aguas jurisdiccionales es causa oficiosa del inicio del procedimiento penal a la luz del Art. 6o. Pn., en relación al Art. 25 Pr. Pn.

Sin embargo, en el mismo caso, el derecho del mar, consagrado en la Convención de Jamaica, determina preferencia porque sea la ley del Estado del pabellón de la nave la que juzgue al hechor, Art. 27 C. de J., a menos que el propio Estado del pabellón solicite a las autoridades locales que se hagan cargo del procesamiento. También cabe la excepción de que se trate de un delito internacional o que el hecho haya tenido efectos en el país ribereño, en cuyo caso se acepta sin reservas la jurisdicción local.

Pero, apartando las excepciones, hemos precisado un punto potencial de conflicto de leyes, cuya solución podrá darse en caso que el país ratifique la Convención de Jamaica, puesto que las normas de los tratados son aplicadas preferentemente. Art. 144 in fine Cn.

^{*/} Los buques de guerra gozan de inmunidades (Arts. 32 y 95 C. de J.).

CAPITULO TERCERO

RESEÑA HISTORICA DEL DERECHO DEL MAR

Se sitúa hace más de trescientos cincuenta millones de años, en el mar, el origen de la vida terrestre.

El mar, en su potencia, magnitud y belleza, es apabullante, maravilloso. Aún en nuestros días se difunden leyendas sobre sus misterios: desde el mito de la Atlántida hasta historias sobre fuerzas magnéticas y extraños en el Triángulo de las Bermudas. A pesar de las proezas de audaces navegantes, de los avances tecnológicos de las modernas embarcaciones nucleares, de los conocimientos acumulados, el mar sigue siendo un mundo semi-desconocido, en cuyas neblinas y profundidades se esconden muchos enigmas. Ese mar aún no ha sido conquistado.

A. MUNDO ANTIGUO

La relación del hombre con el mar se remonta a los ensayos de la pesca manual en el tiempo prehistórico, antes de que se emplearan el arpón, las redes y las trampas, y a las primeras experiencias de navegación, posiblemente en troncos a la deriva en ríos o estuarios.

En tiempos primitivos las frágiles embarcaciones no podían aventurarse demasiado lejos, como dicen Frances y Walter Scott, "... en el mejor de los casos podían navegar protegidos por las bahías y pescar a lo largo de las costas". ^{22/} Es de pensarse que los avances en la tecnología naviera hizo posible que poco a poco el hombre se arriesgara a penetrar más en el "insondable" mar, enfrentándose a tempestades y corrientes, en viajes muchas veces sin retorno.

^{22/} Frances y Walter Scott. Obra citada Página 14.

Solamente es posible especular con respecto al lugar y época en que la vinculación HOMBRE-ESTADO-MAR dio pauta al surgimiento de reglas obligatorias entre los Estados, pues los orígenes se pierden en la antigüedad. Se considera que la existencia de normas de proyección internacional se vincula a los avances de la navegación, ya como empresa militar, ya como actividad económica.

Se estima que fue en el Mar Mediterráneo, con el auge del comercio marítimo, en las épocas de los pueblos egipcio y fenicio, que se origina nuestra materia.

Los egipcios, tres mil años antes de Cristo, iniciaron la industria de construcción de barcos, con maderas traídas en balsas por el Nilo, si bien, no se señala que éste haya sido un pueblo de navegantes o pesquero, en particular.

Refiriéndose a la obra "Droit Maritime de L'Europe", de M. D. Azuni, (París, 1805), Alfredo Vásquez Carrizosa dice: "En remotas épocas de la navegación, aparecieron los fenicios; fuera de organizar hábilmente el comercio marítimo en el Mediterráneo y ser los más célebres navegantes de la época, visitaban los puertos de Sicilia, Cerdeña, Grecia y las Galias, y acometieron la empresa de pasar por las Columnas de Hércules, o sea, el Estrecho de Gibraltar, para descubrir las costas británicas." ^{23/}

Los fenicios, desde Sidón y Tiro, llegaron a países tan alejados como la India y a las costas del noroeste de España. Establecieron colonias, como Cartago, en la costa de Africa, que llegó a dominar rutas marítimas del Mediterráneo, hasta que fue superada por el poderío romano. Se estima que la

^{23/} Alfredo Vásquez Carrizosa. "Colombia y los problemas del Mar". Bogotá. Imprenta Nacional, 1971. Página 62. Bogotá, Colombia.

primera marina de guerra, creada para proteger la mercante, fue fenicia.

Se considera que el primer pueblo de la antigüedad que produjo leyes marítimas escritas fue el pueblo rodio. Rodas era un centro comercial muy activo y es allí donde se dictaron las leyes del mar más antiguas que se conocen. Se regularon diversas instituciones, como ciertas especies de préstamo marítimo, delitos entre marineros y delitos relativos al cargamento y al buque. Según estas leyes, si el mástil de un barco tenía que ser tirado al mar durante una tormenta, los viajeros estaban obligados a contribuir para uno nuevo; si un marino golpeaba a otro, debería ser castigado, etc. Lo notable fue su carácter internacional, pues trascendió y fue usada en barcos de otras naciones.

De la Isla de Rodas el derecho se difundió hacia Grecia. Así, en Atenas se adoptaron las leyes Rodias que castigaban la piratería, las que posteriormente pasaron a Roma, al imperio bizantino y se aplicaron en la Edad Media.

Las ciudades-Estado de Grecia ejercieron varios tipos de jurisdicción sobre sus mares adyacentes, aún cuando no se hayan formulado demandas de soberanía. Se aplicaban reglas entre los Estados griegos, más no en relación a terceros países, que eran calificados de bárbaros. Sin embargo, se atribuye a Minos, Rey de Creta, aspiraciones de soberanía sobre el mar, para hacer honor a su pretensión de no admitir en sus cercanías la presencia de piratas. Tucídides y Herodoto relatan las hazañas como navegante de este monarca.

Respecto a Grecia, deseamos hacer ligerísima mención de su mitología y literatura sobre el mar. Recordemos al poderoso Poseidón o Neptuno, Dios de los mares, que era hermano de Zeus; a Jasón, en pos del Vello de oro de

Oro, cruzando los mares; a la inmensa flota de Agamenón, rey de los Egeos, descrita por Homero, en el bloqueo a Troya; y las terribles pruebas que hubo de padecer el astuto Ulises, quien después de permanecer diez años en la Guerra de Troya, tardó diez más en su trayecto marítimo hacia Itaca, en tanto la bella y paciente Penélope se resistía a los pretendientes.

El derecho romano, que comprendía el derecho de gentes (Jus Gentium)^{24/} recogió prácticas comunes de carácter consuetudinario sobre temas vinculados al mar. Roma, la dueña del mar, una vez vencida Cartago, convertida en Estado imperial, que imponía sus designios y normas, concibió al Mar Mediterráneo como una zona bajo su poderío, un "MARE NOSTRUM".

Cervantes Ahumada, nos comenta un antecedente valiosísimo en materia de tratados, sobre la materia, así: "Por dos tratados, celebrados en 508 y 306 antes de Cristo, los romanos compartieron el Mediterráneo con sus rivales cartagineses. Mas, puede afirmarse que, en términos generales, en la antigüedad prevaleció el principio de que el mar era libre y común." ^{25/}

En la expansión de Roma, sus galeras cruzaban el Mediterráneo bajo la idea jurídica de la libertad de navegación. El resto de Estados, normalmente, se sometían a la ley de Roma, reconociendo su hegemonía. Como con-

^{24/} El jus gentium ahora utilizado como sinónimo de derecho internacional, era el derecho que regulaba las relaciones entre los ciudadanos romanos y los extranjeros. Estaba constituido por leyes de orden administrativo en forma sistematizada y basado en principios de equidad y derecho natural. Se aplicaba bajo el control de los pretores peregrinos.

^{25/} Raúl Cervantes Ahumada. Derecho Marítimo. Página 40. Editorial "Herrero, S.A." , México, D.F. 1970.

secuencia de que los romanos sostenían la libertad del mar, resultaba pertinente su uso común en relación a la pesca y la navegación. Al tratar de precisar la noción romana se trae a colación una frase del emperador Antonino, quien para resolver un problema marítimo, declaró: "Yo soy el señor del mundo, pero solo la ley es el amo en el mar".

La norma fundamental, recogida en el Digesto y asentada por Marcelino, Celso y Ulpiano fue la siguiente: "Ciertamente, según el Derecho Natural, el aire, el agua, el mar y sus litorales, pertenecen a todos los hombres". 26/

La doctrina de Roma consideraba al mar como *res communis*, es decir, no era susceptible de aprobación. Como el aire, era "*res extra patrimonium*", de uso libre. En Roma no se distinguían zonas bajo jurisdicción, si bien en sus luchas contra los piratas hubo "zonas de control" en tiempos de Pompeyo. No fue sino hasta el Imperio Bizantino que determinaron como patrimonio estatal la pesca y las salineras, en lo que para algunos es el origen remoto de la zona de mar territorial.

Petit nos ilustra sobre el concepto romano del mar, en el marco de la siguiente clasificación de las cosas en el derecho romano:

- 1) Cosas de derecho divino, *res divini* o *res nullius*: ningún ser humano puede apropiárselas; y
- 2) Cosas de derecho humano, *res humani juris*, o cosas profanas: que a su vez se subdividen así: *res communes*, *res publicae*, *res universitatis* y *res privatae* o *singulorum*. 27/

26/ "Et quidem naturali iure omnium communia sunt illa: aer, aquae profluent ei mare; et per hoc littora maris". (Obra citada de Alfredo Vásquez Carrizosa, página 63).

27/ Eugene Petit. Tratado Elemental de Derecho Romano. Editorial Nacional. México, D.F. 1961.

Las res communes son aquellas cuya propiedad no pertenece a nadie y su uso es común a todos los hombres. Su naturaleza es excluyente de toda individualidad: el aire, el agua corriente y la mar. De donde resulta la libertad de pesca y de navegación. Los peces son silvestres por naturaleza, por tanto un hombre no es su dueño sino hasta cuando entran en la red, pues los que nadan libremente no son objeto de propiedad. (Como las abejas).

La distinción de las res communes con las res publicae, que también son de uso común, es que estas eran propiedad del pueblo romano, excluyendo a otras naciones, como las vías pretorianas y los puertos.

Con ulterioridad se ha debatido si el mar es res communes, por pertenecer a todos, o res nullius, que no es de nadie, prevaleciendo la primera.

En general, podemos afirmar que el surgimiento de las normas marítimas en las relaciones entre Estados, se produce desde las épocas de los fenicios, los egipcios, griegos y romanos, y que ello fue resultado del auge del transporte marítimo en el Mar Mediterráneo, a través de la aceptación paulatina de prácticas comunes de carácter consuetudinario, formalizadas en legislaciones internas.

B. EDAD MEDIA

Con la declinación y caída del Imperio Romano de Occidente, los bizantinos y con posterioridad, los musulmanes, se convirtieron en las principales potencias marítimas en el Mediterráneo.

Entre el siglo quinto y el decimocuarto vemos a una Europa dividida bajo el sistema feudal, en pequeñas porciones de territorio, una vez di-

suelta la unidad imperial. El derecho feudal descansaba en un poderoso sistema de propiedad de la tierra, del que dependían la autoridad y la riqueza.

A principios de la Edad Media disminuyó el comercio y así las vinculaciones entre los países de Europa y Asia.

En una fase ulterior, siempre durante la Edad Media, se intensificó el tráfico del mar, sobre todo hacia el oriente. Siguió prevaleciendo el derecho consuetudinario.

La navegación, al fomentar el intercambio mercantil y la riqueza de los comerciantes, fue en incremento, pese a lo rudimentario de los instrumentos y al peligro derivado de la piratería.

El auge de ciertas ciudades portuarias puede vincularse al incremento del comercio: Londres, Amberes, Brujas, Amsterdam y Hamburgo, en el norte; y Barcelona, Génova, Marsella y Venecia, en el sur.

Las cruzadas habían restablecido los contactos entre Europa septentrional y el mundo mediterráneo. Los largos viajes demandaron mejores barcos.

Se producen en la Edad Media grandes empresas de los navegantes, más allá de los mares conocidos. Marco Polo, en el siglo XIII, llegó hasta Asia, abriendo un mundo de expectativas para sus contemporáneos.

Lentamente se desarrolló la noción de que el mar aledaño a las costas pertenece al país ribereño, que ejerce algún control en las proximidades de su litoral. Los derechos para pescar cerca de la costa llegaron a estimarse parte de la propiedad del rey, quien podía cederlos y cobrar impuestos.

En lo militar, surgieron "ligas defensivas" entre las ciudades, y la Confederación Hanseática, en el Mar Báltico, para defender las embarcaciones mercantes, que eran artilladas.

En el ámbito jurídico, se observó una confusión entre el interés privado y el interés público en las costumbres marítimas. En Barcelona, se elaboró "El Código de las Costumbres Marítimas" o "Libro del Consulado", que contenía prácticas usadas en el Mar Mediterráneo en tiempos de paz y de guerra. Así, "el juicio de presas pronunciado en alta mar por el almirante de la flota con respecto a la mercancía apresada comenzó a tener un carácter jurídico, bien distinto de un acto de represalia en una lucha entre piratas". ^{27/}

Los Códigos marítimos medioevales, que tenían por antecedente, en general, las leyes marítimas de Rodas, se detallan así:

- a) El Código Bizantino, llamado "Basilika". Siglo VII.
- b) El Código de Jerusalén. (De los cruzados).
- c) Los juicios de Olerón. Siglo XII.
- d) Las ordenanzas de Wisby, (Costumbres marítimas en el Báltico). Siglo XII.
- e) Las Ordenanzas de la "Hansa Teutónica" o Código Hanseático. 1591.
- f) El "Libro Negro" del Almirantazgo Británico. Reinado de Eduardo II. Siglo XIV.
- g) El Código de las costumbres marítimas. Barcelona. ("Libro del Consulado").

^{27/} Alfredo Vásquez Carrizosa. Obra citada, página 64.

h) El "Guidon de la Mer", Derecho marítimo francés, adoptado en Rouen. Vigente hasta 1681, cuando Luis XIV promulgó "L' Ordonnance de la Marine".

En general, en esa época la costa se consideró como frontera de los Estados; se distinguió entre una zona de playa, que el mar cubría alternativamente con los cambios de marea, que era el "límite marítimo natural", de la "zona de respeto", determinada según el interés de cada Estado. Los soberanos se vieron en la necesidad de protegerse contra los piratas y de asegurar los derechos de pesca para sus poblaciones.

Respecto al mar territorial, surgen antecedentes en la Escuela de Glosadores de Bolonia, un centro intelectual de renombre desde el siglo XII, dedicado al estudio del derecho, en especial del Código Justiniano. A esta Escuela pertenecieron Bartolo de Sasoferrato y Baldo de Ubaldis.

Sasoferrato, en el siglo XIV, en su obra "De Insula", afirmó la jurisdicción del Estado en el mar a una distancia de cien millas (CENTUM MILLARIA), pretendiendo justificar la acción de Pisa sobre los piratas, con arreglo a la máxima siguiente: "Patet, quod sicut quis potest punire delinquentes in territorio suo, ita in mari adjacenti illi civitati, vel provinciae".

Ubaldis, contemporáneo del anterior, en sus "Commentaria", justificó los derechos de Venecia y Génova para exigir impuestos a las naves que surcaban en mares vecinos. Afirmaba que el Estado ejercía jurisdicción, pues si bien el mar es un bien de uso común y no puede ser apropiable, sí puede el Estado ejercer actos de control y protección en las cercanías de sus costas.

Sánchez de Bustamante, comentando sobre el mar territorial en la Edad Media, observó: "no hubo acuerdo común, ni oficial, ni consuetudinario entre los diversos países y cada institución o práctica fue surgiendo y acentuándose a medida que una necesidad lo requería". ^{28/}

Concluimos, en la Edad Media, en momentos en que surgen las pugnas entre Génova y Venecia sobre su poderío marítimo y con las grandes expediciones portuguesas, precursoras del descubrimiento de América.

C. EPOCA MODERNA

Este período, de gran desarrollo de las nociones jurídicas sobre los mares, se relaciona, en principio, con las grandes expediciones y los descubrimientos que tuvieron lugar en los siglos XV y XVI, después de que los portugueses bordearan las costas africanas, adentrándose en el Océano Indico; y que España, con la epopeya del descubrimiento del Nuevo Mundo, se logró entronizar en el Atlántico.

El Tratado de Tordesillas, en 1494, entre España y Portugal, fue resultado de la disputa entre estas potencias sobre las rutas marítimas, después del descubrimiento de América por Cristóbal Colón, en 1492. Jacques Pirenne relata así: "Portugal, dueño de las rutas africanas, se aprestaba a ir a la India por El Cabo. Y el rey español, que acababa, según creía, de asentar sus reales en la costa de China, y a quien inquietaban los progresos de la náutica lusitana, quiso reservarse la vía marítima de la seda, en su opinión recién descubierta por los suyos". ^{29/}

^{28/} Alfredo Vásquez Carrizosa, obra citada. Página 80.

^{29/} Jacques Pirenne. Historia Universal. Volumen II. Editorial Cumbre, S.A. México, 1978. Página 384.

Esta disputa fue resuelta por el Papa Alejandro VI, quien actuando como árbitro emitió la bula "Inter Coetera", el 4 de mayo de 1493; y una segunda en septiembre del mismo año. Las Bulas fueron aceptadas por ambos Estados, en virtud del Tratado de Tordesillas de 1494: se trazó una línea imaginaria, del polo ártico al polo antártico, a 370 millas al oeste de las Islas Azores (según las bulas, a 100 leguas de las Islas Cabo Verde), quedando reservado a Portugal el mundo extraeuropeo, situado al este de la línea, y a España (los Reyes don Fernando, doña Isabel y sus sucesores), las tierras o islas situadas al oeste, con tal que dichas tierras o islas no estuvieren bajo ocupación previa de otro monarca cristiano antes del 25 de diciembre de 1492.

Al respecto, dice Cervantes Ahumada: ... "fue el abandono del antiguo principio de libertad de los mares y del concepto del mar como cosa común, inasible y perteneciente a todos". ^{30/} Vasco Núñez de Balboa, descubridor del Océano Pacífico, consagró su frase: "La mar del sur pertenece a la Corona Real de Castilla".

Las pugnas entre las potencias marítimas, el desarrollo de la navegación y el comercio marítimo, y los debates doctrinarios, llevaron, finalmente, a la distinción entre el mar territorial, bajo la soberanía del Estado con propósitos defensivos, y la alta mar, caracterizada por el principio de la libertad, que se convirtió en ley universal.

Las nociones de libertad en la alta mar y de soberanía del Estado costero sobre el mar adyacente, se desarrollaron simultáneamente, y compitieron durante siglos, sobre todo en el Mediterráneo.

^{30/} Raúl Cervantes Ahumada. Derecho Marítimo.

Con respecto al alta mar se difunde el principio de las rutas exclusivas para las potencias navieras, como efecto de las Bulas Papales; el Dominio Maris.

También aparece el principio de libertad de navegación, como consecuencia de las normas del derecho natural: el Jus communicationis, defendido por Francisco de Vitoria y Fernando Vázquez de Menchaca.

Los desarrollos de la tecnología naviera y los intereses por controlar la navegación, la pesca y zonas distantes, agudizaron los debates entre las potencias marítimas, ya defendiendo la libertad de los mares (mare liberum), ya defendiendo el derecho de un Estado a reclamar tanto de mar como pudiera ser defendido (mare clausum): Llegó a su punto más álgido a principios del siglo XVII. Para esa época, los holandeses y franceses, y después los alemanes, daban la batalla por el mare liberum, demandando el acceso a los mares que rodeaban a las islas británicas, en tanto que ingleses, españoles y portugueses afirmaban el mare clausum.

Esto no impidió que otros Estados se lanzaran a aventuras marítimas: ya en 1497 una expedición inglesa llegaba a la Península del Labrador; pero el Tratado facilitó las empresas de portugueses y españoles. Portugal expandió su dominio sobre el Océano Indico y España emprendió la construcción del "Nuevo Mundo", en América.

Cabe agregar, en palabras de Antolín Díaz Martínez, que en "1502 el Papa falló en favor de Portugal y obligó a España a indemnizar entregando al soberano de los lusitanos un territorio en América de similar extensión al de España". ^{31/} (En el actual Brasil).

^{31/} Antolín Díaz Martínez. Derecho Internacional Público. Bogotá, Colombia. Página 47.

Los reclamos precisos de jurisdicción sobre el mar se iniciaron con el auge de Venecia, que pretendía se respetara su poder marítimo y soberanía sobre el Adriático. Venecia, en renovación de los lazos perpetuos que unen al mar con esa bella ciudad de los canales y palacios, desde esa época, lanza cada año un anillo matrimonial a las aguas del Adriático.

Se producen entonces reivindicaciones de Génova sobre el mar de Liguria; de Inglaterra sobre el Atlántico del Norte; de Dinamarca en relación al Mar Báltico; de España y Portugal, en los mares del sur, al amparo de las Bulas de Alejandro VI y del Tratado de Tordesillas; de los países escandinavos sobre porciones del mar en Groenlandia. Con gran parte del Mediterráneo bajo control turco, y los reclamos unilaterales, la libertad del mar se vio disminuida, hasta después del siglo XVI.

El dominio de los mares se traducía en los derechos de visita y de captura, de suerte que no era posible ni la navegación pacífica y libre, ni el comercio de ultramar. Por ejemplo, los corsarios ingleses atacaban a los barcos españoles y eran recompensados por Isabel I, a su regreso a la Isla, con los botines obtenidos.

Hugo Grocio, jurista holandés, desarrolló el concepto de la libertad de los mares, en su obra "Mare Liberum" (1609), sostuvo que el mar no era susceptible de propiedad, porque nadie podía realmente tomarlo en posesión y por ser inagotable. Está abierto para el uso de todos. Frente a esas tesis surge la respuesta del inglés John Selden (1618), propugnando un mar reservado, mare clausum; sostuvo que ciertas naciones podían poseer parte de la alta mar, como el caso de Inglaterra defendiendo la soberanía de las islas

Británicas sobre las aguas que las rodeaban. Traigo al respecto el siguiente comentario del doctor Martínez Moreno: "En efecto, es perfectamente conocido el hecho de que Grocio, al propugnar la libertad de los mares, lo hizo pensando en la conveniencia de la pujante marina mercante holandesa, en tanto que Selden, el ilustre consejero de la Corona Británica, abogaba simultáneamente por la tesis contraria, la del "Mare Clausum", en una época en que la poderosa albión todavía no ostentaba el señorío de los mares y océanos."^{32/}

El jurista holandés Cornelio Van Bynkershoek publicó en 1703 su libro de *Dominio Maris Dissertatio*, admitiendo la posesión del mar cercano a las costas y lanzando la exitosa teoría del tiro del cañón, bajo el aforismo "Potes-tatem terrae finiri, ubi finitur armorum vis", en que se fundó la teoría moderna del territorialismo. Doctrina que fue apoyada por Hubner en 1758 y Vattel, en la misma época, que afirmaba el dominio del Estado sobre el mar adyacente para su seguridad, en lo que pudiera hacerlo respetar.

El concepto de un mar territorial, perteneciente al Estado costero, se volvió bien establecido en derecho internacional, pero no así la anchura de ese mar.

Además de la pesca y la seguridad, era preocupación de los Estados el aplicar sus leyes sobre comercio, los impuestos aduanales, la captura, trofeos de guerra, derechos exigidos por países que controlaban estrechos y la neutralidad de buques en tiempos de guerra.

^{32/} Alfredo Martínez Moreno. "Fray Francisco de Vitoria, el doctor humano". En "Con Media Toga". San Salvador, 1986. Página 16.

La idea escandinava de una legua marina, (de 4 millas náuticas) encontró aceptación, pero concebido que una legua marítima tiene 3 millas. Esto se vincula con la distancia original derivada del tiro del cañón. ^{33/}

Tinoco Castro ^{34/} apunta que durante el gobierno de George Washington, en 1793, Thomas Jefferson, en notas a Francia e Inglaterra, manifestaba que los Estados Unidos consideraban limitadas a 3 millas las aguas territoriales.

A fines del siglo XIX ya una mayoría de países se pronunciaba en favor de las 3 millas náuticas como zona de soberanía, concediendo únicamente el paso inocente a las embarcaciones extranjeras.

Aún así, no había unanimidad, los escandinavos continuaron con su apego a las 4 millas; los otomanos y otros países mediterráneos demandaron 6 millas; otros extendieron su jurisdicción hasta 12 millas. Algunos, incluso, pretendían zonas más amplias de jurisdicción nacional. Esa falta de consenso se extendió hasta la Conferencia de la Haya de 1930, que no logró fijar la anchura del mar territorial, como tampoco fue posible en las Conferencias de la ONU de 1958 y 1960. Por ello hubo espacio para reclamos de zonas de mayor extensión en demandas unilaterales, que veremos en el capítulo que sigue.

Si bien ese problema, en estas conferencias se consagraron multitud de normas consuetudinarias relativas a los espacios náuticos y sus usos, cuya codificación y desarrollo progresivo es ostensible en el siglo XX.

^{33/} El Art. 574 del Código Civil salvadoreño de 1860, fija la distancia de una legua náutica de mar territorial salvadoreño y 4 leguas de zona contigua.

^{34/} Luis Demetrio Tinoco Castro. Por un nuevo Derecho del Mar. Universidad Autónoma de Centroamérica. San José, Costa Rica. 1978.

D. DESARROLLOS RECIENTES

Galindo Vélez, analizando el derecho del mar antes de 1930, expresa que "comúnmente se piensa que los intentos para encontrar fórmulas para utilizar mejor los recursos del mar comenzaron en 1930, con la Conferencia de Codificación de la Haya, y que nada o muy poco se había hecho antes de esa época".

Esa afirmación él mismo la desvirtúa, destacando resultados de la Conferencia de Estocolmo de 1899, que recomendó un programa de investigación, para que sirviera de base para una ulterior legislación sobre el mar.

Posteriormente se refiere a las Conferencias de Oslo, de 1901, y de Copenhague de 1902, la que estableció el "Consejo Internacional Permanente para la Exploración del Mar".

Otra importante Conferencia fue la relativa a pesquerías, celebrada en 1916, en Madrid, donde el español Odón de Buen y del Cos sugirió, por primera vez, que, para el progreso de las pesquerías, las aguas territoriales se extendieran hasta donde llegara la plataforma continental' ^{35/}

1) La Conferencia de Codificación de la Haya.

La Sociedad de las Naciones Unidas convocó en 1930 a una Conferencia de Codificación, que se realizó con participación de 47 Estados, del 13 de marzo al 12 de abril, en la Haya, a partir de los trabajos de un Comité de Expertos. Comprendió el tema de las aguas territoriales, después de excluir la consideración de los temas sobre protección de las riquezas del mar y de la piratería.

^{35/} Francisco Galindo Vélez. "A New Regime of the Seas. A Landmark of the twentieth century". Nueva York. Febrero-mayo, 1977.

El tema del mar se atribuyó a la Segunda Comisión, que estuvo bajo la presidencia del internacionalista salvadoreño, doctor José Gustavo Guerrero.

Si bien no se logró un acuerdo sobre el controvertido punto de la anchura del mar territorial, hubo notables avances, que luego facilitaron el trabajo de la Comisión de Derecho Internacional en la preparación de los proyectos de tratado que conoció la Conferencia de Ginebra sobre Derecho del Mar, de 1958.

La Conferencia de la Haya acordó incluir, a título provisional, varios proyectos de artículos en el Acta Final, comprendiendo disposiciones sobre seguridad del tráfico, protección de canales y boyas, reglas para evitar la contaminación de las aguas, protección de los recursos marinos, protección de los derechos de pesca y otros. Se establecieron los criterios para la definición del paso inocente, como aquel que no lleva el objetivo de cometer actos perjudiciales a la seguridad, al orden público o a los intereses fiscales, al transitar el navío por el mar territorial de un Estado que no sea el de su bandera, pudiendo el Estado costero tomar medidas necesarias para su protección contra tales actos.

La Conferencia reconoció la importancia de la pesca como industria para varios Estados y adoptó una resolución indicando que "la protección de los distintos productos del mar debe considerarse no solo en relación con el mar territorial sino también con las aguas contiguas a él".

Sin embargo, no fue posible alcanzar una solución de general aceptación. Destacó la importancia de las medidas de protección y de colabo-

ración necesarias para salvaguardar las riquezas marítimas que constituyen el patrimonio común. ^{36/}

Se estimó de trascendencia el que la Conferencia definiera el mar territorial como zona marítima bajo la soberanía estatal, a diferencia de la zona contigua, en la que únicamente se le atribuyen determinadas competencias al Estado costero.

De esta Conferencia quedaron artículos en relación al estatus legal y a la delimitación del mar territorial. No hubo acuerdo sobre la anchura, pero se lograron decisiones en relación al concepto de delimitación y también sobre los aspectos de la navegación.

Podemos destacar el derecho de persecución (hot pursuit), del Estado costero con respecto a buques extranjeros infractores de normas en aguas jurisdiccionales. La Conferencia de la Haya especificó que la persecución iniciada en el mar territorial puede continuarse en alta mar y solo cesa este derecho cuando el navío infractor penetra en aguas de otro Estado, o cuando la persecución se hubiera suspendido.

Si bien la Conferencia no logró el objetivo de codificación de la materia, sus debates y proyectos de artículos sentaron bases sólidas que con el tiempo facilitaron la elaboración y adopción de las normas en las Conferencias de las Naciones Unidas.

^{36/} League of Nations. Acts of the Conference for the Codification of International Law. Vol. III. Minutes of the Second Committee, Territorial Waters, Off. No. C. 351 (b). M. 145 (b). 1930. Página 212. Citadas por Galindo Vélez, Francisco. Op. citada.

El Jefe de las delegación del Ecuador a la 3a. Conferencia del Mar, Embajador Luis Valencia Rodríguez, del estudio de la documentación de la Conferencia de la Haya extrajo las conclusiones siguientes: "a) ningún Estado fijaba entonces su mar territorial en menos de tres millas; b) crecía el número de Estados que habían establecido en su legislación zonas especiales costeras; c) la extensión de las zonas especiales costeras tampoco era idéntica; d) los intereses para el establecimiento de las zonas costeras variaban según los países; y e) el límite externo de las zonas costeras tampoco había sido fijado unánimemente. Sin embargo, observa, el proyecto preparado por la Conferencia y transmitido a los gobiernos relativo a la condición jurídica del mar territorial constituyó un valioso antecedente en el proceso de codificación y estableció las reglas principales relacionadas con dicho mar que muchos Estados han venido aplicando hasta la actualidad". ^{37/}

2) Los trabajos de la Comisión de Derecho Internacional

En 1949, la Comisión de Derecho Internacional (CDI), aprobó para su codificación los temas "régimen de la alta mar" y "régimen de las aguas territoriales".

En 1950 y 1951, la CDI inició el análisis de los mismos, en particular de los tópicos siguientes: recursos del mar, la zona contigua y la plataforma continental.

En 1952, entró de lleno al estudio de la cuestión de las aguas territoriales, pero utilizando, desde entonces, la expresión "mar territorial";

^{37/} Luis Valencia Rodríguez. Análisis de la posición jurídica ecuatoriana en las doscientas millas. Conferencia pronunciada en el Comité de Información de Contacto Externo, en Quito, el 18 de diciembre de 1980. Publicación del Ministerio de Relaciones Exteriores, Quito, Ecuador. Página 5.

estudió el estatuto jurídico, la anchura y la delimitación del mar territorial, entre otros.

En 1953, preparó proyectos de artículos sobre la plataforma continental, las riquezas pesqueras de la alta mar y la zona contigua.

En 1954, la CDI aprobó artículos, con carácter provisional, sobre el régimen del mar territorial, su estatuto jurídico y límites; además consideró el derecho de paso de los buques mercantes y de guerra.

En 1955, la Comisión aprobó nuevos artículos sobre el régimen de la alta mar y sobre la conservación de los recursos vivos; consideró la definición y las libertades de la alta mar; la navegación (régimen jurídico de los buques, el abordaje, la prestación de auxilios, la trata de esclavos, la piratería, el derecho de visita, el derecho de persecución y la contaminación); las pesquerías; y el tendido de cables y tuberías submarinas.

En 1956, el 4 de julio, la Comisión aprobó el informe final, recomendando a la Asamblea General que convocara a una conferencia de plenipotenciarios, para que se adoptaran una o más convenciones internacionales, aclarando que los artículos que había preparado se referían únicamente al derecho del mar en tiempo de paz. En dicho informe incorporó propuestas de veintiocho Estados, sobre la base de un trabajo del Relator Especial, señor J. P. A. Francois. La Comisión refundió en un solo cuerpo los proyectos bajo el título de "el derecho del mar", en setenta y tres artículos. ^{38/}

^{38/} Comisión de Derecho Internacional. Anuario. Informe de 1956. (A/3159). Vol. II, párrafos 25 a 32.

Referencias bibliográficas generales sobre el tema: Naciones Unidas. La Comisión de Derecho Internacional y su Obra. Edición revisada. Nueva York 1973. Servicios de Información Pública. (S. 72.I.17). P. 34 Naciones Unidas. Examen de Conjunto del Derecho Internacional. Informe del Secretario General (Solicitado por la CDI en 1970). 1971.

En 1957, la Asamblea General aprobó la Convocatoria de la Conferencia de plenipotenciarios sobre el derecho del mar (Resolución 1105 (XI), de 21 de febrero de 1957), a la que remitió el informe presentado por la CDI, para que sirviera como base de sus trabajos.

La Conferencia no solo analizaría los aspectos jurídicos del problema, sino también sus ámbitos técnicos, biológicos, económicos y políticos, según recomendó la Comisión. Esta cumplió el mandato de la Asamblea General de considerar el derecho del mar como un todo. (Resoluciones: 798. VIII), de 7 de diciembre de 1953; y 899, de 14 de diciembre de 1954).

La existencia del proyecto de la CDI fue de importancia decisiva para los trabajos de la Conferencia de 1958.

3) La Primera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar.

La conferencia diplomática ginebrina se desarrolló del 24 de febrero al 27 de abril de 1958, con gran solemnidad. La amplia participación de 86 Estados y la presencia de observadores de 16 organismos internacionales destacaban su importancia.

Disponiendo de los proyectos elaborados por la Comisión de Derecho Internacional, analizaría casi los mismos temas que en la Conferencia de la Haya, pero la atmósfera era diferente. En 1930 se realizó evento jurista, técnico-diplomático, en un esfuerzo codificador de normas consuetudinarias, si bien hubo iniciativas que se estimaron como virtuales retos al sistema anterior.

En cambio, en 1958, la reunión tuvo una mayor connotación política, de alto nivel, sin menoscabo de su carácter especializado como Conferencia

diplomática-jurídica. Una serie de factores crearon interés y expectación en la opinión pública e internacional y se presentaba un clima diferente. En efecto, la doctrina de la plataforma continental había adquirido auge y vigor; la proliferación de las reivindicaciones por los Estados, sobre todo en Latinoamérica, se observaba con curiosidad o reservas; la presión demográfica y el subdesarrollo, alentaban en países pobres las esperanzas de obtener beneficios de un mayor aprovechamiento de los recursos marítimos; además, la guerra fría anunciaba diferencias o debates entre los Estados Unidos y la Unión Soviética; en fin las Naciones Unidas ya se proyectaban hacia el mundo como una organización de solidez y respeto, impulsando la cooperación y el entendimiento. Ello contribuyó a dar a esta reunión un cierto sentido de necesidad histórica.

Fue así que se desarrolló rápidamente, y se consagró con la adopción de cuatro convenciones sobre la materia, y un protocolo facultativo para la solución de controversias. También se aprobaron nueve resoluciones. Las convenciones versan sobre mar territorial y zona contigua; alta mar; la plataforma continental; pesca y conservación de los recursos en alta mar.

Las convenciones fueron ratificadas por el número requerido de Estados para entrar en vigor, en pocos años.

El tradicional derecho del mar fue finalmente codificado, lo mismo que el concepto de plataforma continental, pero de nuevo se falló en resolver la controversia más difícil: la cuestión de la anchura del mar territorial y el establecimiento de zonas de pesca. Los tratados no fueron concluyentes: dejaron ambigüedades en los métodos para trazar las líneas de base, en ma-

teria de delimitación fronteriza y no se logró la inclusión de una cláusula compromisoria en 3 de las 4 convenciones.

En abono de las mismas, Paul Reuter expresa que "en buena parte la obra de la Conferencia (sobre todo la convención sobre el alta mar), es una obra de auténtica codificación, cuyas fórmulas habrán de constituir a partir de ahora la más correcta expresión del derecho consuetudinario en la materia". ^{39/}

Pero no solo eso, abrió el paso a las nuevas corrientes sobre derecho del mar, que dejaron sentir su doctrina y la fuerza de su impulso.

4) La Segunda Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar.

La Conferencia de 1958, en su octava resolución, solicitó a la Asamblea General de las Naciones Unidas que considerara la convocatoria a una segunda conferencia, para examinar las cuestiones pendientes de solución.

La Asamblea General incluyó el tema en la agenda de 1958, el mismo año; luego, al concluir su consideración, en forma apresurada, se pidió al Secretario General que convocara a la Conferencia para 1960, en Ginebra. (Resolución 1307/XIII, de 19.XII.58). Sobre esta convocatoria citamos la observación siguiente: "la oposición de muchos Estados a la realización de este evento fue seria por considerar no estar lo suficientemente preparados para adoptar una solución unánime y también viendo que era una forma velada de presión de las grandes potencias para llegar lo más rápido posible a algo definitivo que por los escasos dos años de diferencia de la primera,

^{39/} Reuter Paul. "Derecho Internacional Público". Barcelona, 1962.

no se vislumbraba un acuerdo, máximo que en ese interin varios Estados habían modificado la anchura de su mar territorial". 40/

En efecto, el escaso tiempo, la consecuente falta de preparación de la 2da. Conferencia y los intereses encontrados en abierta pugna, fueron insalvables.

Las principales cuestiones no resueltas que la Conferencia hubo de considerar fueron como se previó el intrincado problema de la anchura del mar territorial y los límites de las pesquerías.

La Conferencia se realizó en Ginebra, Suiza, del 16 de marzo al 26 de abril de 1960 y estuvieron representados 82 Estados. Aprobó únicamente, sin trascendencia, una resolución procesal y otra expresando la necesidad de asistencia técnica para el desarrollo de las actividades pesqueras.

De las numerosas propuestas hechas fue de relevancia la co-patrocinada por Canadá y Estados Unidos, que pretendía se fijara la anchura del mar territorial en seis millas y la zona de pesca en doce. La propuesta no obtuvo la mayoría necesaria, de dos tercios, por un solo voto.

A este respecto, la Corte Internacional de Justicia al resolver la controversia entre el Reino Unido y la República Federal de Alemania, sobre la "competencia en materia de pesquerías", expresó el concepto de que si bien la Conferencia de 1960 falló por un voto en adoptar un texto relativo a las cuestiones de la anchura del mar territorial y la extensión de los derechos de pesca; sin embargo, después de esa Conferencia, el derecho había evolucionado a través de la práctica de los Estados, sobre la base de los debates y de los acuerdos casi alcanzados en la misma y que había cristalizado

40/ Edgar Hernán Varela. Obra citada, página 100.

como derecho consuetudinario en los años recientes, a partir del consenso surgido de la Conferencia, el concepto de zonas de pesca hasta un límite de doce millas. ^{41/}

En realidad, el fracaso de la Conferencia de 1960 abrió la posibilidad de que se incrementara el número de países con pretensiones de mayores extensiones de mar territorial o zonas pesqueras; ello pone en entredicho la afirmación de que el derecho consuetudinario consagró una zona de pesca hasta las doce millas. Más bien, la falta de acuerdo sobre los límites jurisdiccionales fue una de las causas que hicieron necesaria la 3ra. Conferencia, para buscar definiciones por la vía del tratado.

Lo definitivo fue la virtual derrota del límite del mar territorial en tres millas, repitiéndose la situación resultante en la Conferencia de Codificación de la Haya de 1930 que no logró consagrar el límite entonces preponderante.

Con respecto a la posición sostenida por El Salvador en la Conferencia de 1960, lo mismo que en la de 1958, fue de exposición y defensa de la norma contenida en la Constitución Política de 1950, en su Art. 7o., es decir, del concepto territorial del mar adyacente hasta las 200 millas marinas, sin menoscabo de la libertad de navegación. El hecho de que en 1960 la delegación salvadoreña manifestara una línea conciliatoria, en el sentido de declarar que si la Conferencia llegara a acuerdos concretos se podría reglamentar la norma constitucional, para armonizar el régimen propio con el régimen internacional, fue una apertura negociadora hábil y conveniente, en la lucha del país por el nuevo derecho del mar.

^{41/} Referencias: en Galindo Vélez, F. "A New Regime of the Seas", N. Y. 1977, quien cita el Informe de la CIJ de 1974, página 23. También en "La Corte Internacional de Justicia". Publicación de las Naciones Unidas. La Haya 1976. Impreso en México. Página 67.

CAPITULO CUARTO

LAS REIVINDICACIONES MARITIMAS DE LOS ESTADOS

A. LOS ACTOS UNILATERALES DE LOS ESTADOS EN EL DERECHO INTERNACIONAL

Numerosas normas del derecho internacional han tenido origen en declaraciones o actos unilaterales de los Estados, que en ocasiones logran trascender al jus gentium, por la aceptación generalizada que obtienen y gracias al poder autónomo de estos entes, dotados del atributo de la soberanía. Los actos unilaterales de un sujeto de derecho internacional son de antigua práctica y de efectos discutidos.

Al respecto, en el examen del Secretario General de las Naciones Unidas sobre la situación del derecho internacional, se afirmó: "... muchas normas consuetudinarias parecen haber sido creadas o modificadas por una serie de actos, muchos de los cuales han sido originariamente de carácter unilateral. Los actos unilaterales, considerados como concepto general, demuestran así, en un examen más detallado, que remiten, por una parte, no tan a actos per se, sino al concepto de los derechos (o capacidades jurídicas) que tienen los Estados conforme al derecho internacional, incluido el derecho, o atributo, de calificar a acciones jurídicas concretas de lícitas o ilícitas, tanto las que ellos mismos pueden realizar como las acciones de los otros, y todo ello en el marco de un cuerpo de leyes general y normalmente consuetudinario". ^{42/}

^{42/} Naciones Unidas. Examen de Conjunto del Derecho Internacional. Informe del Secretario General. N.Y. 1971. Página 160.

En relación a los actos unilaterales, se distingue entre los que son parte del quehacer o de la actividad internacional propia de los Estados, por ejemplo la ratificación de un tratado, de aquellos que son parte del proceso de formación de una norma consuetudinaria, entre los que figuran las proclamaciones, declaraciones, protestas y el estoppel o preclusión, (doctrina de los actos propios), que la Corte Internacional de Justicia ha admitido, y que más bien es la consecuencia del acto unilateral. Como, por ejemplo, están la Declaración Truman y las proclamaciones latinoamericanas en materia del derecho del mar, que fueron antecedente de las Convenciones de Ginebra de 1958.

Los actos internos de los Estados con efectos en lo internacional se formulan a través de leyes, decretos, declaraciones, intervenciones en foros internacionales, etc.

La suma de actos unilaterales análogos, hechos por un sustancial número de Estados, contribuye a ir forjando normas internacionales de carácter consuetudinario.

La coincidencia de voluntades estatales debe reunir los elementos necesarios para formar la costumbre, la práctica reiterada en el tiempo, que genera precedentes, y la noción de obligatoriedad. Esta tendencia creativa puede plasmarse en instrumentos internacionales, preparados en conferencias, en vías de negociación, que se incorporan a textos destinados a ser sometidos a ratificación. Pueden surgir como propuestas de una delegación, que logra respaldos e incluso niveles de consenso.

Charles de Vischer ^{43/} manifiesta que "determinados actos de derecho pueden contribuir a la formación de una práctica internacional que se halla en la base de la costumbre internacional. Así ocurre con ciertas leyes, decretos, prescripciones u ordenanzas y decisiones judiciales, adoptadas o dictados en materias que, sea en lo principal, sea en ciertos aspectos, se relacionan con el derecho internacional. La relevancia de estas actividades reside en el hecho de que constituyen un elemento a tomar en consideración cuando el número y la importancia de sus manifestaciones paralelas autorizan a ver en ellas una línea de conducta adoptada por los Estados con la idea de conformarse con el derecho internacional.... La actividad del derecho interno es simplemente complementaria de las actividades interestatales: es un mero instrumento de generalización de derecho internacional en su expresión consuetudinaria... Por último, una serie de condiciones particulares comunes a diversos Estados pueden determinar a éstos a promulgar leyes que por su concordancia y su aplicación constante, engendren costumbres regionales o locales..."

Otra cita, en el mismo trabajo, que sustenta interesante criterio, se hace del diplomático chileno Fernando Zegers, así:

"Unos pocos Estados formaban antes la costumbre, que correspondía a la práctica de ellos y al equilibrio de poder existente. En nuestros días, será necesario tener en consideración la práctica de todos los Estados y, fundamentalmente, de aquellos que son usuarios naturales del mar. Esa costumbre, como lo han sostenido Mac Dougall, Burke y Clingan y, más recientemente, una destacada tratadista escandinava Karen Jorgensen -no evoluciona ni se forma sólo por la práctica inveterada de los Estados, sino tam-

^{43/} Ver cita en: Hugo Llanos Mansilla. "El Rol de la Costumbre en la Formación del Nuevo Derecho del Mar." Revista Diplomacia. Publicación de la Academia Diplomática de Chile, 1978. No. 16. Página 27.

bién por actos unilaterales y la reacción que éstos suscitan. No se expresa solo en actos estatales, sino también en manifestaciones públicas, tales como las declaraciones regionales y las expresiones responsables de delegados de los Estados ante las Naciones Unidas. Es así como el tratamiento de los temas del mar en las Naciones Unidas y la negociación internacional anticipan y contribuyen a formar la costumbre".

Debe señalarse que hay autores que niegan a los actos unilaterales sus efectos en la teoría de las fuentes del derecho internacional, o que relativizan su validez al ámbito del propio Estado, condicionando dichos actos a lo que sobre su contenido ya manifiesta el derecho internacional.

En el campo del derecho del mar, es claro que estas declaraciones han tenido impactos decisivos, si bien jurídicamente están en una posición supletoria, estableciendo normas de aplicación restringida y sujetas a que los mecanismos propios del derecho internacional los adopten o reformulen.

En el caso de las proclamaciones latinoamericanas sobre el mar territorial (luego bajo el concepto de zona económica exclusiva), las declaraciones han servido para la elaboración de las normas, sobre todo porque no existían reglas que fijaran extensiones de tales espacios, por lo que no se violaron disposiciones del derecho internacional.

Fueron actos derivados de condiciones geográficas, avances tecnológicos e intereses de defensa de los recursos en vista a las proyecciones de desarrollo socioeconómico y frente a la explotación de los mismos por terceros Estados. No se trató propiamente de establecer nuevos derechos, sino de reivindicar derechos que por razones de vinculación natural les corresponden.

B. RESEÑA HISTORICA DE LOS RECLAMOS ESTATALES CONTEMPORANEOOS.

1. Antecedentes.

a) Zona de seguridad de 1939.

La serie de declaraciones gubernamentales conteniendo reclamaciones o reivindicaciones sobre espacios marítimos, que transformaron profundamente el orden preexistente bajo el impacto de la segunda guerra mundial, tuvieron como antecedente la proclama contenida en la Carta del Atlántico, de 1941, que incluyó entre las metas de los aliados el lograr que todos los hombres pudieran atravesar la alta mar, sin obstáculos. 44/

Pero antes de ello, la "Declaración de Panamá", aprobada en la Primera Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores, el 3 de octubre de 1939, proclamó, como medida de protección continental, una amplia zona de neutralidad marítima (de 300 y más millas náuticas), adyacente al continente americano, desde los Estados Unidos, en su frontera con Canadá, hasta el extremo sur del hemisferio, en ambos océanos. 45/

Esta zona de seguridad, extendida hasta ambos polos de la tierra, se contempló en el Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca, el TIAR, aprobado en Río de Janeiro en 1947, para un objeto diferente: para calificar como agresión contra todas las repúblicas americanas el acto de hostilidad contra cualquiera de ellas en esa zona. 46/

b) El tratado entre Venezuela y Gran Bretaña.

Por el Tratado entre Venezuela y la Gran Bretaña, de 26 de febrero de 1942 se repartieron las áreas submarinas en el Golfo de Paria, (situa-

44/ Francisco Galindo Vélez. Ibidem. Página 5.

45/ Análisis y texto de la Declaración en Op. cit. César Díaz Cisneros. D.I.P., T.I., página 614 a 626; y Op. cit. del doctor Edgar Hernán Varela, página 85.

46/ César Díaz Cisneros. Op. cit. T.I. página 626 y página 172. Mapa en López Jiménez, en su D.I.P.,T.I. después de página 84.

do entre la costa caribeña de Venezuela y la Isla de Trinidad, tiene una longitud de 70 millas y una anchura de 35), que en su mayor extensión pertenecía al alta mar. Las partes recíprocamente se reconocieron derechos "a la soberanía o al control", respecto del lecho del mar y del subsuelo fuera de las aguas territoriales a uno y otro lado de las líneas que señalaran al efecto. El tratado declara que no se afectará el status legal de las aguas del golfo ni los derechos de libre navegación sobre las aguas suprayacentes que no fueren territoriales de Venezuela o Trinidad. El tratado fue ratificado y seguido de leyes nacionales que reiteraron la anexión jurisdiccional.

2. Las demandas unilaterales.

a) Argentina.

El 23 de febrero de 1944 el Gobierno argentino determinó que "las zonas de fronteras internacionales de los territorios nacionales y las de sus costas oceánicas, así como el Mar Epicontinental Argentino, se considerarán zonas transitorias de reservas marinas". Dicho decreto vino a extender la zona jurisdiccional marítima argentina a las aguas suprayacentes a la extensa plataforma continental de ese país, que se extiende a más de trescientas ochenta millas de distancia. La declaración fue seguida de un decreto ejecutivo del Presidente Perón y sus Ministros, de 11 de septiembre de 1946, que declaró como perteneciente a la soberanía de la Nación el mar epicontinental y zócalo continental argentino, sin afectar la libertad de navegación en dicho mar. Valga indicar que tal decreto no fue aprobado por el Congreso de ese país. ^{47/}

^{47/} Referencias en Op. cit. de César Díaz Cisneros. T.I. página 580; Idem en F.V. García Amador, IBIDEM, página 23 y 25.(En "Génesis de la Zona Económica Exclusiva." Artículo en compilación "Derecho del Mar:Una visión Latinoamericana", de Jorge A. Vargas. Mex.1976)

b) Estados Unidos.

Las proclamaciones norteamericanas de 28 de septiembre de 1945 del Presidente Harry S. Truman, declararon que los Estados Unidos ejercen jurisdicción y control sobre los recursos naturales del suelo y del subsuelo de la plataforma continental; también, el establecimiento de zonas de conservación de recursos pesqueros, sujetas a la regulación y control de ese país, haciendo la salvedad de que no se afecta el carácter de la alta mar, ni el derecho de libre navegación. ^{48/}

Respecto de éstas, se observa que las proclamaciones no provocaron protestas, con lo cual el concepto de plataforma continental adquirió consistencia de precepto internacional. Las declaraciones de Truman abrieron paso a las pretensiones de los países latinoamericanos; se produjo una virtual "reacción -- en cadena", tanto en relación a la plataforma continental como sobre las aguas y sus recursos. Hay que advertir que en muchos casos los alcances jurídicos de las reivindicaciones latinoamericanas tomaron un giro diferente, pues no se limitaron a crear zonas de pesca sino que incorporaron las nociones de soberanía y de territorialidad, que los Estados Unidos rechazaron.

c) Panamá.

En la Constitución Política de 10. de marzo de 1946, en el Art. 209, incluyó la norma siguiente: "Art. 209. Pertenecen al Estado y son de uso público y, por consiguiente, no pueden ser objeto de apropiación privada".. "10. El mar territorial y.... el espacio aéreo y la plataforma continental submarina correspondientes al territorio nacional". ^{49/} El mismo año, el 17 de diciembre

^{48/} Ver ref. en obras citadas de F.V. García Amador, páginas 23 y 28; Luis Demetrio Tinoco Castro, página 39 y 40; Galindo Vélez, página 6; Ramón López Jiménez, página 94; Díaz Cisneros, página 580.

^{49/} Constitución de Panamá en Digesto Constitucional Americano. Compilación por Antonio Zamora. Editorial Claridad. Buenos Aires, 1958, página 721.

por decreto 449 determinó una zona de aguas jurisdiccionales en la que fijó impuestos a la pesca efectuada por barcos extranjeros. 50/

d) Chile.

El presidente Gabriel González Videla, en declaración de 23 de junio de 1947, expresó: "El Gobierno de Chile confirma y proclama la soberanía nacional sobre todo el zócalo adyacente a las costas continentales e insulares... y sobre los mares adyacentes a sus costas", en los cuales anuncia la demarcación de zonas de protección de caza y pesca, "sobre todo el mar comprendido del perímetro formado por la costa con una paralela matemática proyectada en el mar a 200 millas marinas de distancia de las costas continentales chilenas". En esta declaración aparece por primera vez la cifra de doscientas millas marinas, para el ejercicio de una jurisdicción especial de carácter reivindicativo. 51/

e) Perú.

El 10 de agosto de 1947, el presidente peruano, doctor José Luis Bustamante i Rivero, suscribió el Decreto Supremo afirmando soberanía y jurisdicción nacionales sobre el mar adyacente hasta un límite de 200 millas marinas, y sobre las áreas submarinas, cualesquiera que sea su profundidad o

50/ Ramón López, *Ibidem*. T.I. pág. 99; C. Díaz Cisneros, *Ib.* T.I., pág. 581.

51/ En relación al origen de las 200 millas, Alfonso Arias Schreiber afirma: "El límite de las 200 millas fue introducido, para fines distintos, por el Presidente Franklin D. Roosevelt, el 5 de septiembre de 1939, cuando impartió a los barcos de guerra norteamericanos la orden de patrullar hasta esa distancia (atribuida al alcance de las ondas del radar) las costas de los Estados Unidos, con objeto de vigilar las actividades de las naves beligerantes. "(Alfonso Arias S." Las 200 millas en Caracas." En la citada compilación de Jorge y Edmundo Vargas). Ver también la tesis citada de Ulises Trigueros, pág. 66, que dice: "en septiembre de 1939, el "Decreto Roosevelt" determinó una zona de 200 millas marítimas para tratar de descubrir actividades de los países que posteriormente participaron en la Segunda Guerra Mundial".

extensión, en función de proteger y utilizar los recursos naturales y sin afectar la libertad de navegación que el derecho internacional reconoce en la alta mar. Observo que la extensión de la soberanía y jurisdicción por Chile y Perú no tuvo un sentido territorialista, tratóse más bien de una especie de zona contigua, para efectos pesqueros, tal como afirma al fruto de análisis el ex-canciller ecuatoriano Ponce Miranda, quien se sustenta en varios autores, entre ellos Gilbert Gidel. ^{52/}

f) Guatemala.

El 9 de noviembre de 1947, declaró en su Ley de Petróleo, que el poder ejecutivo podría otorgar concesiones en la plataforma submarina. El 10. de agosto de 1949, por decreto 649, que modificó la anterior, reiteró las pretensiones sobre la plataforma, para el aprovechamiento de los recursos petrolíferos. ^{53/} La Constitución de 2 de febrero de 1956, en el Art. 3o. precisa las reivindicaciones de ese país, así: "Artículo 3o. El dominio de la Nación comprende su territorio, suelo, subsuelo, aguas territoriales, plataforma continental y espacio aéreo, y se extiende a los recursos naturales y a las riquezas que en ellas existan, sin perjuicio de la libre navegación marítima y aérea, de conformidad con la ley y lo dispuesto en los tratados y convenios internacionales." ^{54/}

g) Nicaragua.

En la Constitución del 21 de enero de 1948, decretó lo siguiente:

^{52/} En Neftalí Ponce Miranda. "Dominio Marítimo", p.13 y siguientes. Incluye los textos de las declaraciones de Chile y Perú, 1971, Ecuador

^{53/} López Jiménez, página 104 y Díaz Cisneros, T.I. Op. cit. página 582.

^{54/} Digesto Constitucional Centroamericano. Marco Tulio Zeledón. ODECA. 1962.

Art. 2. El fundamento del territorio nacional es el *uti possidetis juris* de 1821. Está comprendido el territorio entre los Océanos Atlántico y Pacífico y las Repúblicas de Honduras y Costa Rica, y abarca también las islas adyacentes, el mar territorial, las plataformas continentales y el espacio aéreo y estratosférico. Los tratados y la ley fijarán los límites que no estén aún determinados". ^{55/} Una ley de mayo de 1949 precisó que las plataformas eran la parte de tierra cubiertas por aguas marinas hasta la profundidad de 200 metros. En la Constitución de 10. de noviembre de 1950 el inciso 1o. lee así: "Artículo 5o. El territorio nacional se extiende entre los Océanos Atlántico y Pacífico y las Repúblicas de Honduras y Costa Rica. Comprende además: las islas adyacentes, el subsuelo, el mar territorial, la plataforma continental, los zócalos submarinos, el espacio aéreo y la estratósfera. ^{56/}

h) Costa Rica.

Fue el tercer país latinoamericano en reivindicar 200 millas, por medio del Decreto-Ley No. 116, de 27 de julio de 1948. Siguiendo el patrón de Chile y Perú, proclamó soberanía nacional "sobre las plataformas continental e insular y sobre los mares adyacentes, para proteger, conservar y aprovechar los recursos y riquezas naturales; declaró, además, la protección y control del Estado sobre una zona de 200 millas, dejando a salvo la libre navegación." El Decreto-Ley fue reformado el 2 de noviembre de 1949, por Decreto-Ley No. 803, en el cual la expresión "soberanía nacional" se sustituyó por "derechos e intereses de Costa Rica" y, en lo relativo a las 200 millas, se suprimió la palabra "control". La Constitución del 7 de noviembre de 1949 omitió referirse a las 200 millas, por lo que se interpreta que

^{55/} Constitución de Nicaragua de 1948. En *Digesto Constitucional Americano*. Buenos Aires, 1958.

^{56/} Constitución de Nicaragua de 1950 en *Digesto Constitucional Centroamericano*. ODECA. 1962. Página 211.

se dejaron sin efecto. El Art. 6o. de esa Constitución es el siguiente: "El Estado ejerce la soberanía completa y exclusiva en el espacio aéreo de su territorio y en sus aguas territoriales y plataforma continental, de acuerdo con los principios de Derecho Internacional y con los tratados vigentes." La situación se definió aún con mayor precisión en una sentencia de la Corte Suprema de Justicia, de 14 de diciembre de 1950, que declaró que las aguas territoriales se extendían a tres millas marinas.

i) Gran Bretaña. (Bahamas, Jamaica, Belice, Malvinas).

En 1948 emitió las "Orders in Council" de Bahamas y Jamaica anexando las plataformas insulares. Pronunciamientos similares formuló sobre Belice y las Islas Falklands. (Malvinas) en 1950.

j) Países árabes y del Golfo Pérsico.

En 1949 se inicia la acción reivindicativa en los países árabes y del Golfo Pérsico. Irán el 19 de mayo de dicho año demandó como propios los recursos existentes en la plataforma. El 28 de mayo de 1949 el rey de Arabia Saudita formuló un pronunciamiento similar. En junio formularon proclamas sobre el lecho marítimo y su subsuelo Bahrein, Qatar, Kuwait, Abu Dhabi, Dubai, Sharjah, Ajman, Umm-al-Quaiwain y Ras-al-Khaiman. ^{57/}

k) Filipinas.

Por ley de 12 de junio de 1949, "Petroleum Act", se autorizó a la autoridad competente la apropiación de las áreas submarinas en que emprendería la exploración y explotación del petróleo. ^{58/}

e) Pakistán.

Hizo reivindicación marítima de plataforma continental el 9 de marzo de 1950, hasta la isóbata de 200 metros.

57/ y 58/ R. López Jiménez, T. II. páginas 105-108.

Es interesante acotar que las reivindicaciones de los países árabes y asiáticos mencionados tenían por objeto el derecho exclusivo a la explotación de los minerales de las áreas submarinas, pero sin afectar el régimen de las aguas suprayacentes. En igual sentido fueron las relativas a las posesiones y territorios británicos.

m) Honduras.

En la Constitución de 28 de marzo de 1936, en el Art. 4o. se decía: "Los límites de Honduras y su división territorial serán determinados por la ley". Ello se ampliaba en el Art. 153, que declaraba que "corresponde al Estado el dominio pleno e imprescriptible de las aguas de los mares territoriales en una extensión de doce kilómetros contados desde la más baja marea; ..." ^{59/} Por decreto legislativo de 7 de marzo de 1950 se adicionaron ambos artículos, así: "Artículo 4o. La plataforma submarina o zócalo continental e insular, y aguas que la cubre, en ambos océanos, Atlántico y Pacífico, cualquiera que sea la profundidad a que se encuentre y la extensión que abarque, forman parte del territorio nacional". Con respecto al artículo 153, al final se incorporó el texto siguiente: "el dominio, también pleno, inalienable e imprescriptible, sobre todas las riquezas que existan o puedan existir en su plataforma submarina o zócalo continental e insular, en sus capas inferiores y en el espacio de mar comprendido dentro de los planos verticales levantados en sus linderos". En consecuencia, en ley secundaria, Honduras no sólo reivindicó la plataforma sino que afectó las aguas suprayacentes, epicontinentales, desde el punto de vista de los recursos vivos. Posteriormente

^{59/} Antonio Zamora. Digesto Constitucional Americano, Buenos Aires. Página 543 (Ver Constitución de Honduras de 1936).

te, por decreto de 25 de enero de 1951, se aprobó el previo, de carácter ejecutivo, de 28 de enero de 1950, declarando: "la protección y control en el Océano Atlántico sobre la entera extensión del mar se extiende a 200 millas de la costa". Es importante observar que, para esa época, Honduras expresamente solo pretendía tal extensión marítima de 200 millas en el Océano Atlántico. La constitución de 1982, en el artículo 11, numeral 5o., demanda un mar territorial, zona contigua, zona económica exclusiva de 200 millas y plataforma continental, en el Océano Pacífico, a partir de la línea de cierre de la bocana del Golfo de Fonseca, hacia el alta mar. 60/

La Constitución de Honduras, de 19 de diciembre de 1957, en el Art. 6o., numeral 3o., expresó: "También pertenecen al Estado de Honduras y están sujetos a su jurisdicción y control: el subsuelo, el espacio aéreo, la estratósfera, el mar territorial, y el lecho y el subsuelo de la plataforma submarina, zócalo continental e insular y otras áreas submarinas adyacentes a su territorio fuera de la zona del mar territorial y hasta una profundidad de doscientos metros o hasta donde la profundidad de las aguas suprayacentes, más allá de este límite, permita la explotación de los recursos naturales del lecho y del subsuelo." 61/

n) El Salvador.

Notable reivindicación marítima se formuló en la Constitución de 1950, así: "Art. 7o. El territorio de la República dentro de sus actuales límites es irreductible; comprende el mar adyacente hasta la distancia de

60/ Arts. de la Constitución hondureña de 1982 en: "Documentos y Doctrinas Relacionados con problemas de fronteras, El Salvador-Honduras. "Universidad Doctor José Matías Delgado. Editorial Delgado, San Salvador, 1985. Ref. históricas en F. V. García Amador Op. cit. página 26; y en R. López Jiménez Op. cit, página 108.

61/ En Digesto Constitucional Centroamericano: Constitución de Honduras de 1951, página 150. ODECA. San Salvador, 1962.

doscientas millas marinas contadas desde la línea de la más baja marea, y abarca el espacio aéreo, el subsuelo y el zócalo continental correspondientes. Lo previsto en el inciso anterior no afecta la libertad de navegación conforme a los principios aceptados por el Derecho Internacional". Dicha disposición derogó tácitamente el Art. 574 del Código Civil, que declaraba como mar territorial el adyacente hasta la distancia de una legua marina, si bien extendía el derecho de policía, para objetos concernientes a la seguridad del país y a la observancia de las leyes fiscales, hasta la distancia de cuatro leguas marinas. ^{62/} (La milla marina es de 1852 mts. El mar territorial de una legua marina, compuesta de 3 millas, tiene 5556 mts.; las 4 leguas de la zona contigua, tienen 22.224 mts.).

La disposición de 1950 reivindicó la plataforma continental, aunque sin definirla; se dio al mar adyacente de 200 millas un sentido territorial, sin bautizarlo como tal. Fue la primera declaración precisa en sentido territorialista y también la de mayor jerarquización de la norma pues, por primera vez, se incorporó a una Constitución la noción del mar territorial de 200 millas marinas. Se trató, sin embargo, de un mar territorial "sui generis", en tanto que permitió en el mismo la libertad de navegación.

El texto del artículo propuesto, había sido sugerido por la Cancillería. Era Ministro de Relaciones Exteriores el doctor Miguel Rafael Urquía y Presidente de la Asamblea Constituyente el doctor Reynaldo Galindo Pohl. ^{63/}

^{62/} Código Civil de El Salvador de 1860. Publicación oficial de 1967.
^{63/} Asamblea Constituyente. Documentos históricos de la Constitución Política de El Salvador 1950. Imprenta Nacional 195.

ñ) Ecuador.

El 21 de febrero de 1951, amplió la anchura del mar territorial a 12 millas y reivindicó la plataforma continental y sus riquezas, si bien sin referirse a las 200 millas. 64/

o) Brasil.

Por decreto ejecutivo del 8 de noviembre de 1950, siguiendo la corriente de la doctrina Truman, Brasil declaró "jurisdicción y dominio" sobre la plataforma continental, expresando a la vez, que continuaban "en pleno vigor las normas sobre la navegación en las aguas sobre la plataforma referida". 65/

C. REUNIONES Y DECLARACIONES LATINOAMERICANAS

1) La declaración de Santiago (1952).

Chile, Perú y Ecuador, el 18 de agosto de 1952, suscribieron la Declaración sobre Zona Marítima o Declaración de Santiago, en cuyo numeral dispositivo II textualmente dice: "proclaman como norma de su política internacional marítima, la soberanía y jurisdicción exclusivas que a cada uno de ellos corresponde sobre el mar que baña las costas de sus respectivos países, hasta una distancia mínima de 200 millas marinas desde las referidas costas. En el numeral III afirma que dichas soberanía y jurisdicción exclusivas incluyen también el suelo y el subsuelo correspondiente. Además, en esa zona reconocen derecho de paso inocente o inofensivo para las naves de todas las naciones, en tanto que limitación al ejercicio de la soberanía y jurisdicción establecidas por el derecho internacional. La declaración de Santiago fue ratificada por los tres países así: El Perú, el 11 de

64/ Neftalí Ponce. Op. cit., página 19.

65/ Díaz Cisneros. Op. cit., página 582.

abril de 1953; Chile, el 22 de noviembre de 1954; y Ecuador, el 7 de febrero de 1955.

La interpretación sobre los alcances de esta declaración ha sido dual: para algunos se trató de una zona marítima que comprende una zona contigua de 188 millas y un mar territorial de 12, con base en declaraciones oficiales interpretativas subsiguientes de los propios gobiernos y por el sentido económico que animaba la declaración y por sus antecedentes en general, es decir, es una interpretación histórico-política. Para otros, se trata de un mar territorial de 200 millas, dada la proclamación de soberanía en toda el área y de la referencia al paso inocente, lo que, en el sentido del texto parece acertado.

Esta declaración multilateral abrió mayor espacio a las reivindicaciones de las doscientas millas en función del desarrollo económico-social. Los tres países establecieron un organismo coordinador, llamado "Comisión Permanente del Pacífico Sur". ^{66/}

Como es sabido, los Estados Unidos en la mayoría de las reivindicaciones apuntadas dirigió notas a las cancillerías, expresando su inconformidad, alegando que de acuerdo al derecho internacional no podría proclamarse soberanía sobre los mares más allá de los límites del mar territorial, y porque afectaba los derechos de pesca de los Estados Unidos en las zonas de alta mar. También hubo protestas similares de la Gran Bretaña.

En la fase ulterior a la relatada, el proceso de avance del derecho del mar se produce en reuniones latinoamericanas o regionales que fueron afinando las tesis planteadas.

^{66/} Julio César Lupinacci: La Naturaleza Jurídica de la Zona Económica Exclusiva; y Juan Miguel Bákula: La Comisión Permanente del Pacífico Sur. En compilación de Francisco Orrego Vicuña: La ZEE, una Perspectiva Latinoamericana. Chile 1982.

2) La Declaración Centroamericana (1955)

En especial mencionamos la Declaración Conjunta de la Primera Reunión de Ministros de Relaciones Exteriores de las Repúblicas Centroamericanas, realizada en Antigua Guatemala, del 17 al 24 de agosto de 1955, en la que se manifestó el propósito de defender el "patrimonio territorial", incluyendo en el mismo al mar territorial, el mar epicontinental y la plataforma continental.

3) Los Principios de México (1956)

Luego, la Tercera Reunión del Consejo Interamericano de Jurisconsultos, realizada del 17 de enero al 14 de febrero de 1956, que aprobó "Los Principios de México sobre el Régimen Jurídico del Mar", que justifica la ampliación del mar territorial.

4) La Conferencia Especializada de República Dominicana 1956)

La Conferencia Especializada Interamericana sobre preservación de los recursos naturales, plataforma submarina y aguas del mar, efectuada en Ciudad Trujillo, República Dominicana, en marzo de 1956, declaró que "el lecho y el subsuelo de la plataforma submarina, zócalo continental e insular u otras áreas submarinas adyacentes al Estado ribereño fuera de la zona del mar territorial y hasta una profundidad de 200 metros o hasta donde la profundidad de las aguas suprayacentes, más allá de este límite, permita la explotación de los recursos naturales del lecho y del subsuelo, pertenecen exclusivamente a dicho Estado y están sujetos a su jurisdicción y control". Constituyó un progreso en el concepto de la plataforma continental, pues además del criterio de la profundidad, se utilizó el criterio de la explotabilidad, que luego fue reconocido en la Conferencia de

Ginebra de 1958.

5) La Declaración de Montevideo (1970)

En la "Reunión de Montevideo sobre el Derecho del Mar", celebrada del 4 al 8 de mayo de 1970, se aprobó una Declaración de Principios Básicos del Derecho del Mar, tomando como punto de partida el reconocimiento de que los Estados signatarios habían extendido hasta una distancia de 200 millas marinas su soberanía o sus derechos exclusivos de jurisdicción sobre la zona marítima adyacente a sus costas. Dicha declaración fue firmada por delegados de Chile, Perú, Ecuador, Panamá, El Salvador, Argentina, Brasil, Nicaragua y Uruguay. Se afirmó en dicha declaración, entre otros, el derecho de los Estados ribereños de disponer de los recursos naturales del mar adyacente y el derecho de establecer los límites de su soberanía y jurisdicción marítimas, de conformidad a sus condiciones particulares geográficas y geológicas. Al mismo tiempo, si bien alegando el derecho de reglamentación en las zonas de su soberanía y jurisdicción, se hizo la expresa salvedad y reconocimiento a la libertad de navegación y sobrevuelo de naves y aeronaves de cualquier pabellón.

6) La Declaración de Lima (1970)

En la "Reunión Latinoamericana sobre aspectos del Derecho del Mar", efectuada en Lima, Perú, con fecha 8 de agosto de 1970, se aprobó una declaración sobre los principios comunes del Derecho del Mar. Desafortunadamente no se logró un consenso entre los dieciocho países participantes y dicho pronunciamiento solo obtuvo catorce votos, a saber: Argentina, Brasil, Colombia, Chile, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Perú, República Dominicana y Uruguay.

Esta declaración, si bien no mencionó expresamente las 200 millas marinas, reconoció el derecho de los Estados ribereños a establecer extensiones de los alcances de su soberanía o jurisdicción marítimas de acuerdo con criterios razonables, atendiendo a sus realidades geográficas, geológicas y biológicas y a sus necesidades y responsabilidades socioeconómicas.

Esta declaración tiene la importancia de que fue suscrita no sólo por los países territorialistas sino que también por otros Estados latinoamericanos.

Esta resolución dio seguimiento y consistencia a la de Montevideo.

En 1973, en San Salvador, hubo una reunión consultiva informal, a nivel de expertos de los países miembros del Grupo de Montevideo, que se sustentó en los principios adoptados en las Declaraciones de Montevideo y Lima. En el documento informal se hizo expresa mención de la soberanía del Estado ribereño hasta las doscientas millas del mar adyacente.

7) La Declaración de Santo Domingo (1972)

En la "Conferencia Especializada de los países del Caribe sobre los Problemas del Mar", el 9 de junio de 1972 se aprobó la "Declaración de Santo Domingo", que contiene principios acordados con el fin de impulsar la evolución progresiva del derecho del mar.

Entre otros aspectos de interés está la determinación de un mar territorial con límite de 12 millas y paso inocente; seguido de un MAR PATRIMONIAL hasta las 200 millas marinas, con libertad de navegación. El nombre de patrimonial no subsistió, pero sí el concepto, que es muy próximo al de zona económica exclusiva, que se incluyó diez años después en la Convención de Jamaica.

El concepto del mar patrimonial es el de una zona marítima adyacente al mar territorial de doce millas marítimas, que se extiende hasta una distancia máxima que no excederá de doscientas millas, en el que un Estado ribereño tiene derechos soberanos sobre los recursos.

Para finalizar este capítulo presento, a continuación, un cuadro atribuido a la FAO, que incluye la situación, a 1978, de los límites del mar territorial, las zonas pesqueras y las zonas económicas. Dicho cuadro fue tomado del trabajo titulado "El rol de la costumbre en la formulación del Nuevo Derecho del Mar", de Hugo Llanos Mansilla. (Revista Diplomacia, No. 16, Chile, 1978). Más adelante se incluirá información actualizada, de acuerdo a los desarrollos ulteriores a la Convención de Jamaica.

**LIMITES DEL MAR TERRITORIAL, LAS ZONAS PESQUERAS
Y LAS ZONAS ECONOMICAS***

Estado	Mar territorial	Pesca o zona pesquera	Zona económica exclusiva	Otros
Albania	15 mi (1976)			
Angola	20 mi (1975)		200 mi (1975)	
Argelia	12 mi (1963)			
Argentina	200 mi (1966)			
Australia	3 mi (1878)	12 mi (1967)		
Alemania (Rep. Dem.)	3 mi	Hasta la línea me- diana (1978)		
Alemania (Rep. Fed.)	De conformidad con la línea interna- cional (1977)	200 mi (1977)		
Arabia Saudita	12 mi (1958)	Límites externos de aguas suprayacentes de plataforma conti- nental (1974)		
Bahamas	12 mi (1977)		200 mi (1977)	
Bahrein	3 mi			
Bangladesh	12 mi (1974)		200 mi (1974)	
Barbados	12 mi (1977)			
Bélgica	3 mi	200 mi (1977)		
Benin	200 mi (1976)			
Brasil	200 mi (1970)			
Bulgaria	12 mi (1951)			
Birmania	12 mi (1968)		200 mi (1977)	
Cabo Verde	12 mi (1978)		200 mi (1978)	
Camerún	50 mi (1974)	200 mi (1977)		
Canadá	12 mi (1970)	200 mi (1977)		
Colombia	12 mi (1970)		200 mi (1978)	
Comoras (Islas)	12 mi (1976)		200 mi (1978)	
Congo (Rep. Pop.)	200 mi (1978)		200 mi (1976)	
Costa Rica	12 mi (1972)			200 mi (1972) (Mar Patri- monial)
Cuba	12 mi (1977)	200 mi (1977)		
Corea (Rep. de)		20-200 mi (1952-54)		
Corea (Rep. Pop. Dem.)	12 mi			
Costa de Marfil	12 mi (1977)		200 mi (1977)	
Chile	3 mi	200 mi (1952)		
China	12 mi (1958)			
Chipre	12 mi (1964)			
Dinamarca	3 mi (1966)	200 mi (1977)		
Djibouti (Rep. del)	12 mi (1971)			

(*) FAO-COPI/78/Inf. 9 junio 1978.

Estado	Mar territorial	Pesca o zona pesquera	Zona económica exclusiva	Otros
Ecuador	200 mi (1966)			
Egipto (Rep. Ara- be de)	12 mi (1958)			
El Salvador	200 mi (1950)			
EE.UU.	3 mi (1973)	200 mi (1977)		
Emiratos Arabes Unidos	3 mi (12 mi en el caso de Sharga)			
España	12 mi (1977)		200 mi (1978)	
Etiopía	12 mi (1953)			
Fiji	12 mi (1976)		200 mi (1977)	
Filipinas	De conformidad con tratados de 1898, 1908 y 1930. Líneas base recta que circundan ar- chipiélagos (1961)			
Finlandia	4 mi (1956)			
Francia	12 mi (1971)		200 mi (1977) (Excepto Medite- rráneo)	
Gabón	100 mi (1972)			
Gambia	12 mi (1969)	200 mi (1978)		
Ghana	200 mi (1977)			
Granada	3 mi (1878)			
Grecia	6 mi (1936)			
Guatemala	12 mi (1934)	200 mi (1976)		
Guinea	200 mi (1965)			
Guinea-Bissau	150 mi (1974)			
Guinea Ecuatorial	12 mi (1970)			
Guyana	12 mi (1977)	200 mi (1977)		
Haití	12 mi (1972)		200 mi (1977)	
Honduras	12 mi (1965)	200 mi (1951)		
India	12 mi (1967)		200 mi (1977)	
Indonesia	Líneas bases rectas que circundan ar- chipiélago.			
Irán	12 mi (1959)	Límites externos de aguas suprayacentes de plataforma con- tinental. Línea me- diana en el Mar de Omán (1973)		
Islandia		200 mi (1975)		
Irak	12 mi (1958)			
Irlanda	3 mi (1959)	200 mi (1977)		
Israel	6 mi (1956)			
Italia	12 mi (1974)			
Jamaica	12 mi (1971)			
Japón	12 mi (1977)	200 mi (1977) (Provisional)		
Jordania	3 mi (1943)			
Kampuchea	12 mi (1969)		200 mi (1977)	
Kenya	12 mi (1969)			
Kuwait	12 mi (1967)			
Líbano		6 mi (1971)		
Liberia	200 mi (1976)			
Libia	12 mi (1959)			
Madagascar	50 mi (1973)			
Malasia	12 mi (1969)			

Estado	Mar territorial	Pesca o zona pesquera	Zona económica exclusiva	Otros
Maldivas (Islas)	Límites territoriales definidos por coordenadas geográficas (aprox. 3-55 mi)	Superficies definidas por coordenadas geográficas (aprox. 100-150 mi)		
Malta	6 mi (1971)	20 mi (1975)		
Marruecos	12 mi (1973)	70 mi (1973)		
Mauritania	30 mi (1972)			
Mauricio	12 mi (1970)		200 mi (1977)	
México	12 mi (1969)		200 mi (1976)	
Mónaco	12 mi			
Mozambique	12 mi (1976)		200 mi (1976)	
Namibia	3 mi	12 mi (1964)		
Nauru	12 mi (1971)			
Nueva Zelandia	12 mi (1977)		200 mi (1977)	
Nicaragua		200 mi (1965)		
Nigeria	30 mi (1971)			
Noruega	4 mi (1812)		200 mi (1977) (Zona económica)	
Omán	12 mi (1972)	200 mi (1977)		
Pakistán	12 mi (1966)		200 mi (1976)	
Países Bajos	3 mi (1889)	200 mi (1977)		
Panamá	200 mi (1967)			
Papúa Nueva Guinea	12 mi (1978)			200 mi (1978) (aguas costeras) Soberanía y jurisdicción sobre el mar, su suelo y subsuelo hasta 200 mi (1947)
Perú				
Polonia	3 mi (1932)	Hasta la línea mediana (1978)		
Portugal	12 mi (1977)		200 mi (1977)	
Qatar	3 mi	Límites externos de aguas suprayacentes de la plataforma continental (1974)		
Reino Unido	3 mi (1878)	200 mi (1977)		
Rep. Arabe Siria	12 mi (1964)			
Rep. Dominicana	6 mi (1967)		200 mi (1977)	
Rumania	12 mi (1951)			
Samoa	3 mi	6 mi		
Sao Tomé	6 mi	12 mi		
Senegal	150 mi (1976)	200 mi (1976)		
Seychelles	12 mi (1977)		200 mi (1977)	
Sierra Leona	200 mi (1971)			
Singapur	3 mi (1878)			
Somalia (Rep. Dem.)	200 mi (1973)			
Sri Lanka	12 mi (1971)		200 mi (1977)	
Sudáfrica	12 mi (1977)	200 mi (1977)		
Sudán	12 mi (1960)			
Suecia	4 mi (1779)	200 mi (1978)		
Surinam	12 mi (1973)		200 mi (1978)	
Tailandia	12 mi (1966)			
Tanzania	50 mi (1973)			

Estado	Mar territorial	Pesca o zona pesquera	Zona económica exclusiva	Otros
Togo Tonga	200 mi (1977) Límites territ. definidos por coordenadas geográficas 173°-177° W y 15°-23°S (1887)			
Trinidad y Tobago	12 mi (1969)			
Túnez	12 mi (1973)			
Turquía	6 mi (1964)	12 mi (1964)		
Uruguay	200 mi (1969)			
U.R.S.S.	12 mi (1909)	200 mi (1970) (provisional)		
Venezuela	12 mi (1956)		200 mi (1978)	
Viet Nam	12 mi (1977)		200 mi (1977)	
Yemen (Rep. Arabe)	12 mi (1967)			
Yemen (Rep. Dem. Pop.)	12 mi (1970)			
Yugoslavia	10 mi (1969)			
Zaire	12 mi (1974)			

CAPITULO QUINTO

LAS FUENTES DEL DERECHO DEL MAR

A. LAS FUENTES JURIDICAS EN GENERAL

Schmill Ordóñez nos sitúa el tema en justa perspectiva, así: "El problema de las fuentes del derecho es de importancia fundamental para la ciencia del derecho o jurisprudencia. Una teoría sobre el derecho no puede considerarse completa si no proporciona una explicación de las fuentes jurídicas, pues en éstas se reúne una multitud de problemas de cuya solución depende en gran medida la virtud explicativa de la doctrina correspondiente". * 67 /

1) Concepto

La noción de fuentes del derecho, en una aproximación gramatical, se refiere al origen de las normas jurídicas.

Abelardo Torrè las define así: "Fuentes del derecho son los hechos con sentido jurídico obligatorio que son causa del surgimiento de una norma de contenido jurídico universal". * 68 /

Luego, las fuentes del derecho son aquellos medios que conceden a las reglas jurídicas un valor preceptivo real, en todo momento o circunstancia.

El derecho positivo tiene dos fuentes principales, a saber:

a) La ley: constituida por la legislación emanada del Estado que es, por tanto, un precepto obligatorio, dictado por la autoridad, en que se manda o prohíbe una conducta, o se define una situación, en el afán de la justicia y del bien de los gobernados. Santo Tomás conceptuó a la ley como "una ordenación de la razón, dirigida al bien común, promulgada por....."

* 67/ Ulises Schmill Ordóñez. "Las Fuentes del Derecho". En la obra "Conceptos Dogmáticos y Teoría del Derecho" Compilación de trabajos de varios autores. UNAM. México. 1979.-

* 68/ Abelardo Torrè. Obra citada.

el que tiene cuidado de la humanidad". 69/ 70/

b) La costumbre: que surge de la colectividad misma, de la sociedad, en forma de hábitos conscientes con sentido obligatorio, relativos a los objetivos del derecho. Es una práctica social, consistente en un uso repetido que ha adquirido fuerza de ley. Crea el derecho no escrito y fue la más abundante fuente del derecho positivo en los albores de la organización humana. Su importancia es mayor en los sistemas jurídicos del derecho consuetudinario o "Common Law", que en los de derecho escrito o formal. 71/

2) Clasificación

Es necesario, para precisar mejor el significado y alcances de esta categoría jurídica, distinguir entre fuentes materiales y fuentes formales; caben agregar las fuentes históricas, que son, o fueron en su momento, fuentes formales o materiales, según su particular carácter.

a) En su acepción principal, entendemos por fuente formal del derecho al modo en que se manifiesta o produce el precepto legal. Estos modos hacen relación a la existencia de un proceso jurídico o sociológico, que ha culminado en la elaboración y vigencia de una ley o costumbre, que norman con su imperium, con sentido de obligatoriedad coactiva, relaciones entre las personas.

69/ Cita de Santo Tomás, tomada del Diccionario Enciclopédico Quillet.
70/ El artículo 1o. del Código Civil la define así: "La ley es una declaración de la voluntad soberana, que manifestada en la forma prescrita por la Constitución, manda, prohíbe o permite".

71/ El artículo 2o. del Código Civil la acepta como fuente dependiente de la ley, así: "La costumbre no constituye derecho sino en los casos en que la ley se remite a ella". El Código de Comercio en su Art. 1o. la reconoce como fuente. Idem el Art. 24 del Código de Trabajo.

Eduardo García Máynez define las fuentes formales como "los procesos de creación de las normas jurídicas".

b) Fuentes en un sentido material son los hechos o conceptos que se determinan como las causas sociales, políticas, económicas o culturales, que están en la base del surgimiento de la norma jurídica. Estos hechos o conceptos, en general, no están en el campo mismo del derecho, sino que se encuentran en el trasfondo de la vida social, que ocasionan las transformaciones en el contenido del precepto jurídico, en una evolución incesante. Es un criterio de tipo sustantivo histórico, pues necesariamente son parte del proceso de desenvolvimiento de una sociedad.

García Máynez dice al respecto: "Llamamos fuentes reales a los factores y elementos que determinan el contenido de las normas".

c) En relación a las fuentes históricas, García Máynez las define así: "son los documentos (inscripciones, papiros, libros, etc.), que encierran el texto de una ley o conjunto de leyes". ^{72/}

3) Las Fuentes en lo Internacional

Cuando se estudian las fuentes del derecho internacional también se hace la diferencia entre fuentes formales y fuentes materiales.

A fuer de insistir, vemos que, en forma similar al concepto señalado, el internacionalista francés Paul Reuter las define así:

"Fuentes formales son los modos externos (órganos, procedimientos, modalidades diversas), a través de los cuales aparecen en la sociedad internacional las reglas jurídicas".

^{72/} Eduardo García Máynez. Introducción al Estudio de Derecho. Edit. Porrúa. México, D.F.

"Fuentes materiales son los principios, valores o meros hechos que son motivo de las reglas jurídicas". ^{73/}

Es importante señalar que en el derecho internacional la distinción entre fuentes materiales y formales no es tan simple como en el derecho interno. En efecto, el proceso de lege ferenda internacional, se advierte más allá de los documentos primarios, que son los tratados ratificados por las partes, puesto que hay otras vías formales escritas en las que hay expresiones normativas o de compromiso, como son: las declaraciones y los comunicados conjuntos; los canjes de notas, y resoluciones de conferencias. De estas surgen decisiones, recomendaciones y declaraciones de principios, que dan pauta a nuevas normas. Estas resoluciones pueden, en sí mismas, esbozar criterios de juridicidad. Es el derecho en ciernes.

B. LAS FUENTES MATERIALES DEL DERECHO DEL MAR

Si bien el estudio de las fuentes materiales no corresponde propiamente a una investigación de carácter jurídico, es normal observar en las obras de derecho internacional que los publicistas se remiten a antecedentes relevantes, a guisa de ejemplo o referencia; resulta imprescindible para el jurista el conocer, analizar y seguir la evolución de los eventos políticos, diplomáticos, sociales y económicos que provocan cambios en los ordenamientos legales.

Hay al respecto enfoques precisos sobre el tema: Kaplan y Katsebach, p.e., describen las relaciones entre la política y el derecho internacional desde un punto de vista teórico-instructivo. La política la analizan como factor fundamental en la formación del derecho. ^{74/}

^{73/} Paul Reuter. Obra citada.

^{74/} Kaplan y Katsebach. Fundamentos Políticos del Derecho Internacional.

Don Ramón López Jiménez, en su Tratado de Derecho Internacional Público, al estudiar los avances y retrocesos del derecho internacional, reseña las concepciones sociológicas del derecho, haciendo mención de los juristas norteamericanos Douglas y Laswell; del italiano Roberto Ago; y del francés George Scelle; todos coinciden en el reconocimiento de una realidad sociológica y política íntimamente ligada a la existencia del derecho. ^{75/}

A ello cabría adicionar la importancia de lo económico y los efectos de los progresos de la ciencia y la tecnología.

Esa realidad material podemos observarla en el derecho del mar en los diferentes momentos de su evolución histórica, desde sus albores, cuando la relación entre el hombre y el mar comenzó a dar origen a reglas aplicables entre los entes políticos.

En el capítulo tercero vimos qué fue en las ciudades-Estado de Grecia, donde primero se ejercieron tipos de jurisdicción sobre los mares adyacentes, aún cuando no implicaban reclamos de soberanía; después, en la República Romana; y más adelante, en las ciudades-Estado italianas, en especial en Venecia, que demandó soberanía sobre el Adriático. ^{76/}

En la base de esas pretensiones habían intereses militares, políticos y económicos, enfrentados durante centurias, principalmente en el Mar Mediterráneo.

Los desarrollos de la navegación, la pesca y el comercio, alimentaron los afanes de expansión marítima de los Estados y surgió el debate entre las potencias marítimas que, con sus matices, persiste hasta nuestros días.

^{75/} Ramón López Jiménez. Obra citada. Tomo II, página 199 y siguientes.

^{76/} Martin Ira Glassner. Artículo sobre: Evolución del Derecho del Mar. Revista FOCUS. Sociedad Geográfica Americana. Volumen XXVIII, No. 4, Marzo-abril 1978. "A Special Issue On the Law of the Sea".

Nuestro poeta, don Vicente Rosales y Rosales, en su "Euterpologio Politonal", comentando la actitud y posición del Embajador doctor Ramón López Jiménez en congresos internacionales latinoamericanos, abordó el tema de las fuentes materiales de las normas del derecho del mar, así:

"El derecho de soberanía, que las naciones ejercen a lo largo de los litorales marinos, con alojamiento de una distancia estipulada mar adentro, es una inveterada tradición y dominio; se le halla, nos explica el doctor López Jiménez, consignada desde los primeros años de las luchas del derecho en forma indubitable, solo que modernamente, se le ha venido a enfilear bajo una especificación conceptual, enmarcada en principios contemporáneos necesariamente definidos. La apreciación de esta necesidad, ha surgido de las actuales grandes luchas sociales y políticas, entre las naciones ya ligadas, con los aproximamientos de las fronteras territoriales en cuyo revuelo, entran en juego los mares desde el punto de vista jurídico internacional. Una de las causas esenciales de este punto, se relaciona con la posibilidad de explotar los veneros que la riqueza del mar ofrece: como minerales, petróleo, vegetaciones, salinas, etc., que requieren de trabajos especiales costosos, cuyo alcance ex-límite a veces, no es fácil calcular intraterritorialmente". ^{77/}

Modernamente surgen nuevas causas del avance del derecho del mar, al ampliarse la potencialidad de los usos. El que había sido campo de batallas, vía de tránsito de las naves y fuente marginal de alimentos, se nos presenta como zona de investigación científica, observándose su importancia en el ciclo hidrológico, en la distribución de calor alrededor

^{77/} Vicente Rosales y Rosales. Euterpologio Politonal. Ministerio de Educación. El Salvador. 1972. Página 146.

de la tierra y en la producción de oxígeno y absorción del dióxido de carbono. Las pesquerías marítimas se vuelven fuente primaria de alimentos. Las plataformas continentales se perfilan más allá de su papel de asiento de pesquerías sedentarias, para volverse campos de exploración y explotación de hidrocarburos. El mar, con sus mantos de nódulos de manganeso, es propicio para las minerías en gran escala. El agua del mar ya es transformable en agua dulce y aplicable extensivamente para regadíos. En el océano se encuentran medicinas, alimentos para animales y materiales de construcción. Ahora se levantan nuevos espacios para trabajar, en islas artificiales; desde ellas se irradian comunicaciones y actividades múltiples. En fin, con el empuje de las olas, las corrientes y los vientos, se puede producir energía inagotable para el hombre.

Es así como los avances de la ciencia y la tecnología están influyendo en el surgimiento de nuevas normas jurídicas, cuyos ámbitos abarcan desde los capítulos tradicionales del derecho del mar, hasta los nuevos temas de la prevención de la contaminación, la transferencia de tecnología, la cooperación internacional y las empresas multinacionales.

El sesenta por ciento de la superficie del globo terráqueo, los mares, necesita un cuerpo de legislación universalmente reconocido y aplicable. El mundo se proyecta rápidamente hacia el siglo veintiuno, desentrañando misterios y abriendo cientos de posibilidades, bajo el impacto de las computadoras y la energía nuclear.

C. LAS FUENTES FORMALES DEL DERECHO DEL MAR

Las fuentes formales en el derecho internacional público son los tratados y la costumbre; a éstas se adicionan, como medios subsidiarios,

la jurisprudencia, los principios generales del derecho y la doctrina.

Superando el debate doctrinario, el legislador pluriestatal en el artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, estableció las fuentes formales en los términos siguientes:

"La Corte, cuya función es decidir conforme al derecho internacional las controversias que le sean sometidas, deberá aplicar:

- a) Las convenciones internacionales, sean generales o particulares, que establecen reglas expresamente reconocidas por los Estados litigantes.
- b) La costumbre internacional como prueba de una práctica generalmente aceptada como derecho;
- c) Los principios generales de derecho reconocidos por las naciones civilizadas;
- d) Las decisiones judiciales y las doctrinas de los publicistas de mayor competencia de las distintas naciones, como medio auxiliar de las reglas de derecho".

Las convenciones internacionales ocupan el primer nivel, siendo la forma por excelencia de manifestación de la ley aplicable a los Estados. En nuestro siglo las tradicionales fuentes del derecho de gentes, cuyo puesto primario era ocupado por la costumbre, dan paso a los tratados multilaterales, impulsados en las conferencias convocadas por la O.N.U. precisamente para prepararlos. Una de las principales funciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas, es, al tenor del artículo 13, párrafo 1º de su Carta, la de iniciar estudios y hacer recomendaciones para estimular el desarrollo progresivo del derecho internacional y su codificación.

Fue en efecto la Asamblea General la que fundó, en 1947, a la Comisión de Derecho Internacional, que sostuvo su primera sesión en 1949 y se reúne desde entonces, todos los años, en la serena Ginebra, en las márgenes del Lago Lemán, trabajando ordenadamente en la codificación del derecho consuetudinario y preparando proyectos que abarcan nuevas normas, para propiciar el desarrollo progresivo del derecho internacional. Su trabajo ha servido de base para varios proyectos de convenciones, que luego se han aprobado en la Asamblea General o en conferencias especializadas. Entre otras, debemos citar las cuatro convenciones sobre derecho del mar, adoptadas en Ginebra en 1958, cuyos proyectos se prepararon por la Comisión de Derecho Internacional.

El Secretario General de las Naciones Unidas, Javier Pérez de Cuéllar, en una conferencia en la Universidad de Edimburgo, en 1985, significó el rol de las Naciones Unidas con respecto a los tratados, en los términos siguientes:

"En los pasados cuarenta años se ha hecho más por las Naciones Unidas en la codificación del derecho internacional que en la totalidad de los años previos de la historia, en su conjunto. En 1873, cuando se fundó la Asociación de Derecho Internacional, no habían más de 133 tratados multilaterales en todo el mundo. Frente a ello las Naciones Unidas han propiciado la conclusión de tantas como 350 convenciones internacionales, incluyendo algunas de importancia fundamental. A ello cabe agregar que en el pasado los tratados multilaterales raramente tenían más de diez partes. En nuestros días una convención típica de las Naciones Unidas tiene al menos cincuenta partes; y en varios tratados de especial interés se sobrepasa el número de 100,.....

La diversidad de temas cubiertos es por demás fenomenal, algunos de ellos penetrando en aspectos sensitivos de la vida diaria y todos dando testimonio de la variedad de preocupaciones de la comunidad internacional en un mundo de

creciente interdependencia". 78/

Gracias a ello, en nuestra época todos los Estados pueden participar - en el proceso de creación de las leyes universales, independientemente de su poderío o sistema jurídico interno, lo que facilita la adopción ulterior de los - tratados, que se constituyen en la fuente primaria del derecho internacional.

El considerable esfuerzo de los gobiernos en la concertación de trata - dos ha puesto su atención en materias concernientes a varios de los usos a que se prestan los espacios marítimos, tales como navegación marítima con - fines de transporte, las pesquerías, la seguridad en el mar y los problemas de la contaminación. Estos tratados contienen normas jurídicas que irradian - prácticas más allá de sus partes contratantes, esbozando costumbres.

Las prácticas generalizadas dan pauta a convenciones internacionales de más amplia membresía. O sea que hay una suerte de efectos entre las fuentes , que influyen entre sí. El surgimiento de nuevas figuras normativas, aún en forma limitada, da pauta a trabajos de análisis doctrinario por los tratadistas. Ellos repercuten en los Estados, que individualmente aplican la doctrina en sus sistemas nacionales, promulgando leyes a la luz de las tendencias moderna que se perfilan. Luego, los Estados sostienen sus posiciones ante los foros y tribunales internacionales, cuya jurisprudencia surge paulatinamente, primero en forma apretada, muchas veces en votaciones divididas, que demuestran la falta de unidad de criterio sobre los temas en debate, hasta que una norma afirma su señorío.

Es entonces que se ve la necesidad de ir codificando la costumbre, a través de negociaciones entre los Estados, para concertar convenciones de uni - versal aplicación, que permitan superar las ambigüedades y controversias, que se producen por los choques de intereses.

78/"The United Nations at Forty. A Foundation to Build on". Naciones Unidas. Nueva York. 1985, pág. 149 (Versión en castellano del texto original inglés).

Las convenciones constituyen formulaciones jurídicas pactadas, cuyos contenidos devienen, tanto de las reglas consuetudinarias como de nuevos conceptos o figuras, producto de los entendimientos y las negociaciones políticas, y de los desarrollos de la doctrina y la jurisprudencia. Como hemos visto, estas últimas, a su vez, toman en consideración los avances de la ciencia y la tecnología y, en general, la evolución social. Todo ello estimula el proceso de lex ferenda.

El derecho del mar, siendo rama del derecho internacional público, tiene sus mismas fuentes formales. En materia de tratados, cuyo desarrollo veremos en el capítulo sexto, las convenciones de Ginebra de 1958 y la de Jamaica de 1982 son la más acabada formulación jurídica de alcance universal en esta rama.

Paralelo a la costumbre que consideraremos en el capítulo séptimo, es relevante el efecto de las reivindicaciones unilaterales de los Estados, que pueden llegar a formar prácticas imperativas, que abordamos en el capítulo cuarto.

D. LAS FUENTES SUBSIDIARIAS Y EL DERECHO DEL MAR

1) La Jurisprudencia.-

a) Generalidades.

La palabra jurisprudencia tiene varias acepciones, entre ellas es sinónimo de ciencia del derecho. Escriche, en su diccionario de legislación, incluye además del anterior, los significados siguientes: " es el hábito práctico de interpretar rectamente las leyes y de aplicarlas oportunamente a los casos que ocurren. También se llaman jurisprudencia los principios que en materia de derecho se siguen en cada país o en cada tribunal; el hábito que se tiene de juzgar de tal o cual manera una cuestión; y la serie de juicios o sentencias uniformes que forman uso o costumbre sobre un mismo punto de derecho". 79/

Abelardo Torr , en un sentido amplio, define que jurisprudencia es el

79/ Joaquín Escriche. Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia. Editorial Temis. Bogotá 1977. Tomo III.

80/ Abelardo Torr . Obra citada, página 324.

"conjunto de sentencias o fallos dictados por los jueces u órganos jurisdiccionales, resultantes de la aplicación del derecho positivo". En un sentido restrictivo, la concibe como "conjunto de sentencias sobre un punto, orientadas en un mismo sentido".

En un enfoque más concreto, podemos asimismo conceptualarla como una fuente formal del derecho, constituida por disposiciones normativas emanadas de los jueces en el ejercicio de la función jurisdiccional.

La Jurisprudencia puede estimarse, según Torr , como fuente material, en tanto se trate de una sentencia en particular o aislada, que sirve como elemento de referencia o sustento en la interpretación formulada en otro fallo, en la que es citada como precedente.

El medio para que la jurisprudencia sea fuente formal, que sirva como interpretación obligatoria para otras sentencias, se contempla en la Ley de Casación salvadoreña, que en su artículo 3  numeral 1  expresa: "Se entiende por doctrina legal la jurisprudencia establecida por los tribunales de casación, en cinco sentencias uniformes y no interrumpidas por otra en contrario, siempre que lo resuelto sea sobre materias idénticas en casos semejantes". La doctrina legal constituye derecho y la infracción que se haga de ella da lugar al recurso de casación.

El artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, al referirse a las fuentes aplicables por dicho tribunal para decidir controversias que le sean sometidas, considera a la jurisprudencia como un "medio auxiliar" para la determinación de las reglas del derecho internacional, lo mismo que a la doctrina de los publicistas.

Analizando a profundidad la aludida disposición del Estatuto de la Corte

Internacional de Justicia, Paul Reuter afirma: " El artículo 38 considera que, al igual que la doctrina de los publicistas mas calificados, ésta constituye un "modo auxiliar de determinación de las reglas jurídicas" (bajo reserva de la relativa autoridad de la cosa juzgada). Se considera generalmente que la jurisprudencia no es más que una fuente formal del Derecho, aunque con dos excepciones. La primera, de orden teórico, es como sigue: la aplicación de una norma general a un caso particular no es nunca una función puramente mecánica, implica siempre un enriquecimiento de la regla general, y según es sabido aun en los países que no admiten el principio stare decisis pueden deducirse de la jurisprudencia orientaciones de gran interés, más flexibles que cualquier norma jurídica, aún la de carácter consuetudinario. La segunda hace referencia a la noción misma de fuente formal; en general (y aún en el texto del art. 38), este término hace referencia a las fuentes de "normas generales". Si se toma esta noción en sentido estricto jamás una sentencia judicial podrá ser fuente formal del Derecho aun cuando el juez excepcionalmente haya sentenciado sin referirse a una norma preexistente. Es preciso admitir no obstante, que en Derecho internacional la distinción entre Derecho en sentido objetivo (regla de Derecho) y en sentido subjetivo (situación individual definida y protegida por la norma jurídica) no siempre aparece de manera rigurosa; en un caso concreto el tratado que define las reglas y las aplica es una misma cosa. Así se ha considerado que cada decisión judicial constituye una "norma individual" y que sólo bajo este título es fuente de Derecho. ¿ Acaso las relaciones entre dos Estados no se rigen tanto por una sentencia arbitral formulada en un conflicto entre ellos surgido, como por los tratados que han concertado? Colocados en esta perspectiva, la jurisprudencia se constituye a

través de actos unilaterales emanados de una institución interna y es dentro de esta categoría donde conviene examinarlos ." 81/

Puesto que la Corte Internacional de Justicia es el principal órgano judicial de las Naciones Unidas, y dado que tiene que resolver conflictos de índole internacional sobre la base del derecho, sus fallos contribuyen a llenar lagunas y a aclarar oscuridades. En sus sentencias se reconoce la existencia de determinadas normas, y por ellas dictamina. Por esa razón, sus fallos son citados como referencias de tipo jurisprudencial, argumentando su sentido jurídico para sostener posiciones en otros casos Así, se afirma por la propia secretaría de la Corte que "muchos fallos de la CIJ han ejercido una influencia en el desarrollo del derecho del mar y en los trabajos de las conferencias convocadas por la ONU para tratar de esta materia y, en particular, en la preparación y aplicación de las Convenciones de Ginebra de 1958 ". 82/

La jurisprudencia, como producto de un procedimiento judicial o arbitral, que contemplan tanto la Carta de las Naciones Unidas como la Carta de la Organización de Estados Americanos, adquiere especial relevancia, más allá de lo que sería un simple "medio auxiliar", por el impacto global que produce, si bien en principio sus efectos se constriñen a las partes. (res inter alios judicata)

En materia de procedimientos, en lo internacional se manifiestan dos vertientes principales: el arbitraje y los tribunales judiciales. El artículo 33 de la Carta de las Naciones Unidas señala los siguientes medios para el arreglo pacífico de las controversias: la negociación, la investigación, la mediación, la 81/ Paul Reuter. Derecho Internacional Público. página 83. Op. Cit.

82/ NACIONES UNIDAS. Secretaría de la CIJ y Oficina de Información Pública de las Naciones Unidas: " LA CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA. CIJ " La Haya, 1976. Imp. en México. página 66.-

conciliación, el arbitraje, el arreglo judicial, el recurso a organismos o acuerdos regionales u otros medios pacíficos de su elección. Cabría adicionarse los buenos oficios, en especial los del Secretario General de este organismo.

En el artículo 21 de la Carta de la OEA se indican los siguientes procedimientos pacíficos: la negociación directa, los buenos oficios, la mediación, la investigación y conciliación, el procedimiento judicial, el arbitraje y los que especialmente acuerden, en cualquier momento, las partes.

En lo concerniente al arbitraje, apréciase que es muy remoto. Se remonta a las antiguas Grecia, Persia y China. Por tanto, los orígenes de la jurisprudencia se encuentra en sentencias arbitrales. El desarrollo contemporáneo del arbitraje se sitúa a partir del Tratado Jay, de 1794, suscrito entre los Estados Unidos de América y la Gran Bretaña. Además, con la solución del asunto anglo-americano del Alabama, en 1872, que demostró la eficacia de este procedimiento. Este medio se incluyó en mayor medida en tratados bilaterales y se expandió en la segunda mitad del siglo XIX.

La Corte Permanente de Arbitraje de la Haya, de 1899, instalada en 1913, en el Palacio de la Paz, se previó como una institución que facilitaría el sistema arbitral. Consiste esta Corte en una lista de jurisconsultos, cuatro por cada país, designados por los Estados partes de la Convención, entre los cuales se puede elegir para formar tribunales arbitrales.

En realidad no funciona como tribunal permanente, sino como un sistema de constante posibilidad de empleo voluntario, independiente de cualquier otra organización. Se citan como ejemplos de asuntos resueltos bajo este mecanismo los siguientes: "la captura del Manouba y del Carthage" (1913); las "Fronteras de la Isla Timor" (1914) y la "Soberanía sobre la isla de Palmas" (1928).

El tribunal de arbitraje no está instituido necesariamente con anterioridad a la cuestión que se somete y se constituye en forma ad hoc. Sus miembros son nombrados por las partes, como árbitros. Las sentencias pueden fundarse en principios de derecho, pero también en consideraciones de equidad y buen sentido (ex aequo et bono).-

En relación a los tribunales permanentes de justicia, los integran jueces, jurisconsultos, que se deben fundar en el derecho internacional para resolver las diferencias.

César Díaz Cisneros nos presenta la siguiente nómina de los tribunales internacionales permanentes: 83/

- a) Corte Permanente de Arbitraje de la Haya (Conferencias de 1899 y de 1907).
- b) Corte de Justicia Centroamericana (1907).
- c) Tratados Arbitrales Mixtos de Justicia Internacional (1919-20).
- d) Tribunal Permanente de Justicia Internacional.
- e) Corte Internacional de Justicia.

Sin embargo, como hemos visto, la primera no funciona en realidad como tribunal permanente.

Para orgullo regional, el primer tribunal judicial permanente fue la Corte de Justicia Centroamericana creada en virtud de una de las convenciones suscrita por los Estados Centroamericanos, en Washington, el 20 de diciembre de 1907. Funcionó de 1908 a 1918 y pronunció un importante fallo sobre disputa surgida entre los gobiernos de El Salvador y Nicaragua sobre la aplicación del Tratado Bryan Chamorro, relativa a una base militar en el Golfo de

83/ César Díaz Cisneros, Derecho Internacional Público T.II. pag. 296.-

Fonseca.

En segundo término , el tribunal que se constituyó en virtud del artículo 14 del Pacto de la Sociedad de las Naciones, denominado Tribunal Permanente de Justicia Internacional, TPJI. (1922- 1946). El Estatuto de este tribunal señalaba las fuentes del derecho internacional que debería acatar en sus fallos, si bien se le concedía la facultad de decidir ex aequo et bono, si las partes estaban de acuerdo. Este tribunal no era parte formal de la Sociedad de las Naciones. Con el desencadenamiento de la Segunda Guerra Mundial, el TPJI suspendió prácticamente sus actividades judiciales, desde diciembre de 1939. Su último presidente fue el Dr. Gustavo Guerrero, de El Salvador.

En sustitución del anterior, en abril de 1946 se reunió por primera vez la Corte Internacional de Justicia (CIJ), el principal órgano judicial de la Organización de las Naciones Unidas, que eligió como su presidente al mismo Dr. Guerrero.* / Su sede es la Haya, en los Países Bajos. El Estatuto de la CIJ es un anexo de la Carta de la ONU y se basó en el del Tribunal Permanente. Todos los miembros de las Naciones Unidas son ipso facto partes en el Estatuto. Está formada la Corte por quince magistrados independientes, elegidos por los Estados partes, por un período de nueve años; los candidatos son presentados por el grupo nacional de miembros de la Corte Permanente de Arbitraje, no por los gobiernos.

* / NOTA:El Dr. José Gustavo Guerrero actuó en el TPJI, en los períodos siguientes, así: como Vice-presidente 1931-36 y Presidente 1936-46. En la CIJ como Presidente 1946-49; vice-presidente 1949-52; vice-presidente 1952-55 y miembro de 1955-58 hasta su deceso acaecido el 25 de noviembre de 1958. Vale decir que durante 27 años, en forma continúa, ocupó tan elevada magistratura, lo que de por sí habla de sus grandes dotes como jurista y diplomático.

Hemos visto que el artículo 38 del Estatuto de la CIJ indica las fuentes del derecho aplicables, que comprenden las convenciones internacionales, la costumbre internacional, los principios generales del derecho, las decisiones judiciales y las doctrinas de los publicistas, dando a cada una su propia estimación.

La referencia a "decisiones judiciales", es precisamente la que llamamos jurisprudencia, que analizamos en este apartado, la cual no requiere un número determinado de casos similares, para poder argumentarse judicialmente en una oportunidad ulterior.

Si bien, no basta para resolver por sí misma, pues sólo se le dió categoría de "medio auxiliar". Según Montiel Arguello "las decisiones judiciales y la doctrina son fuente accesoria o indirecta del Derecho Internacional, ya que no generan ese derecho sino que mas bien son manifestaciones del mismo". 84/

Dentro de las críticas que se formulan a esta disposición estatutaria están: la omisión que se hizo de los actos unilaterales de los Estados; la falta de mención de las resoluciones de los organismos internacionales; y el no haber incluido la cláusula sobre la equidad y el buen sentido como base de sus fallos. Si bien, el párrafo 2º del artículo 38 del Estatuto dispone que cuando las partes así lo convengan la Corte podrá decidir un litigio ex aequo et bono.

b) Algunos fallos de tribunales internacionales.

Entre los asuntos conocidos por la Corte Internacional de Justicia que se relacionan con temas del derecho del mar, mencionamos los siguientes:

- i) Canal de Corfú (1949).
- ii) Pesquerías en el Mar del Norte. (1951).
- iii) Plataforma continental del Mar del Norte (1969).

84 / Alejandro Montiel Arguello. Manual de Derecho Internacional.

- iv- Competencia en materia de pesquerías (1974).
- v- Plataforma continental del Mar Egeo (1976).
- vi- Plataforma continental entre Libia y Túnez (1982).
- vii- Plataforma Continental entre Libia y Malta (1985)
(Texto en International Legal Materials. vol. XXIV-Nº5 Sept. 1985).
- viii- Delimitación de Fronteras Marítimas en el área del Golfo de Maine -
(1984). (Texto en International Legal Materials- vol. XXIII- Nº 6 -
Nov. 1984).

Veamos algunos de ellos : 85/

- i- EL ASUNTO DEL CANAL DE CORFU: Reino Unido vs. Albania (en -
virtud de acuerdo especial) .

HECHOS: el 22 de octubre de 1946 , un escuadrón de navíos de -
guerra ingleses cruzó a través de una zona minada en el Canal de -
Corfú, que separa a Albania de Grecia; en el curso de esa misión, -
dos de esos barcos resultaron seriamente dañados, al choque con -
minas. Después se estableció que éstas habían sido puestas recién -
mente. Murieron 44 tripulantes y 42 resultaron heridos.

PUNTOS SOMETIDOS : a) Si Albania era responsable a la luz del -
derecho internacional y debería pagar compensación; b) Si la sobe-
ranía de Albania se había violado por la acción del Reino Unido al
enviar naves de guerra por dicho canal, en aguas albanesas, y lue-
go por el reenvío de buques a limpiar el área minada; y si debería
dar satisfacciones por ello.

FALLO (1949) : Si bien no se estableció plenamente quién había co-

85/ Referencias analíticas en : Shabtai Rossonne, op. cit. (The World Court);
Hugo Llanos Mansilla, Op. citada (El rol de la costumbre ..); Universidad José
Matías Delgado. Op cit. (DOCUMENTOS Y DOCTRINAS..).

locado las minas el fallo, de 9 de abril de 1949, sostuvo que había evidencia suficiente de que, en derecho, Albania, como Estado territorial, era responsable y debería pagar compensación. Sobre el punto b) supra, estimó que el paso de navíos de guerra por el Canal no violaba la soberanía de Albania, pero que sí la había violado la acción del Reino Unido de limpieza de minas, de lo cual "la declaración por esta Corte constituye en sí una satisfacción apropiada". 86/

NOTAS: La Corte adujo el derecho de los Estados en tiempo de paz a enviar sus navíos de guerra por los canales usados para la navegación internacional, que comunican dos partes de la alta mar, sin obtener el permiso previo del Estado ribereño, con tal que el paso sea inocente. El barrido de minas efectuado, sin el consentimiento de Albania después del incidente, violaba la soberanía, pero este país tenía la obligación de notificar la existencia de los campos de minas a los navíos cuyo paso conocía de antemano.

- ii- EL ASUNTO DE LAS PESQUERÍAS DEL MAR DEL NORTE.- Reino Unido vs. Noruega (basado en la jurisdicción obligatoria). HECHOS: Noruega emitió en 1935, un decreto por el que reservaba varios bancos de pesca situados mar adentro de su costa septentrional, para uso exclusivo de sus pescadores. Según el decreto, se medía la anchura del mar territorial a partir de líneas de base rectas, que unían 48 puntos relacionados, ubicados en tierra firme, islas y rocas marítimas, a cierta distancia de la costa. La longitud de estas líneas de base artificial es de unas 600 millas. A partir de esas líneas de base se creó una zona de pesca exclusiva, de cuatro millas de anchura, que se reivindicaba.

86 / "This declaration by the Court constitutes in itself appropriate satisfaction" (Texto original, citado en inglés, por S. Rossenne).-

El decreto afectó 6400 km² de mar y sus abundantes recursos.

PUNTO SOMETIDO: La validez o no, a la luz del derecho internacional, del sistema de delimitación empleado.

FALLO : La Corte resolvió a favor de Noruega, puesto que ni el método de delimitación empleado, ni las líneas fijadas, eran contrarias al derecho internacional. Estableció tres criterios: a) El trazado de las líneas de base no debe separarse en forma apreciable de la dirección general de la costa; b) que las aguas en el interior de estas líneas deben estar unidas al dominio terrestre, para considerarse sometidas al régimen de las aguas interiores; c) que debían tenerse en cuenta los intereses económicos de la región, demostrando su realidad e importancia por un largo uso. Además, la Corte rechazó la afirmación de que las bahías con una boca de más de 10 millas marinas, no pueden ser consideradas como aguas interiores, a menos que se trate de bahías históricas.

COMENTARIOS: Este caso ha tenido gran interés, pues reconoció las nuevas concepciones para la fijación de las líneas de base. Estos criterios fueron admitidos por la Comisión de Derecho Internacional y por la Conferencia de Ginebra de 1958.

iii- EL ASUNTO DE LA PLATAFORMA CONTINENTAL DEL MAR DEL NORTE.

. República Federal de Alemania vs. Dinamarca y los Países Bajos. (En virtud de acuerdos especiales).

PUNTOS SOMETIDOS: Se pidió a la Corte decidir qué principios y reglas de derecho internacional eran aplicables a la delimitación de la plataforma continental que pertenecía a cada uno de ellos, más allá de las fronteras pre-establecidas.

FALLO: (1964). La Corte resolvió que a cada Estado ribereño correspondían las zonas de la plataforma continental que constituían una prolongación de su territorio. Mantuvo que la equidistancia no era criterio básico y que no era regla de derecho internacional consuetudinario. Afirmó que la delimitación debería ser objeto de acuerdo de los Estados sobre bases de principios equitativos, teniendo en cuenta todas las circunstancias pertinentes.

NOTAS: Se debatió la aplicabilidad de la Convención de Ginebra de 1958 sobre Plataforma Continental, de la cual no era parte la República Federal de Alemania, en particular si esta convención era producto o no de codificación de costumbres, lo que tuvo respuesta negativa. La delimitación presentaba la dificultad de que esa plataforma no alcanza una profundidad de 200 metros y de las concavidades y convexidades de las costas; Dinamarca y Holanda alegaban como norma obligatoria la " equidistancia - circunstancias especiales", de acuerdo al artículo 6 de la Convención de 1958 sobre plataforma continental 87/ , según la cual, en defecto de un acuerdo entre las partes para emplear otro método.... toda delimitación debe seguir la línea de equidistancia, salvo en la medida que se reconozca la existencia de la circunstancias especiales (que estos dos países negaban que se dieran en este caso) y además, que esta norma era consuetudinaria.

La República Federal de Alemania rechazó la aplicabilidad de la norma, por no ser parte del convenio y no tener carácter consuetudinario, y pidió una

87/ Naciones Unidas. Conf. sobre Derecho del Mar. 1958. Ginebra. Documento A/Conf. 13/L.55. Conferencia sobre Plataforma Continental aprobada en la 18a. sesión plenaria "Art.6 (2)... a falta de acuerdo, y salvo que circunstancias especiales justifiquen otra delimitación, esta se efectuará aplicando el principio de la equidistancia de los puntos más próximos de las líneas de base desde donde se mide la extensión del Mar Territorial de cada Estado".

"parte justa y equitativa" de la plataforma.

El tribunal manifestó que la opinio juris sive necessitatis, no sólo exige una práctica constante, sino que debe estimarse a ésta como obligatoria, en virtud de una norma jurídica; con ello la CIJ hizo un aporte a la precisión del concepto de la costumbre como fuente del derecho. La Corte manifestó que los tres primeros artículos de la aludida Convención de Ginebra se consideraba que habían reflejado o cristalizado normas de derecho consuetudinario admitidos, o al menos en formación, relativas a la plataforma continental, dando en esa forma a la Convención autoridad normativa de derecho internacional. El fundamento de los derechos de los Estados ribereños sobre una plataforma está, según la CIJ, en "el hecho de que las aguas submarinas correspondientes pueden ser consideradas como parte del territorio sobre el cual el Estado ribereño tiene ya dominio, en el sentido de que, aunque cubierta con aguas, éstas son una prolongación o continuación de ese territorio, una extensión de éste bajo el mar". Por tanto, la CIJ no aceptó la argumentación alemana de que la delimitación simplemente debiera realizarse según criterios equitativos que no es posible, pues puso énfasis en el criterio geográfico.

iv-EL ASUNTO SOBRE COMPETENCIA EN MATERIA DE PESQUERIAS: Reino Unido y República Federal de Alemania vs. Islandia.

HECHOS : En 1972, Islandia decidió extender a 50 millas marinas la zona marítima adyacente a la isla, zona de pesca de carácter exclusivo.

PUNTO SOMETIDO : Los demandantes pedían que se declarara que esta extensión era contraria al derecho internacional y, en segundo lugar, que no podía oponerse a sus actividades pesqueras en la zona.

'FALLO : (1974) La Corte juzgó que la decisión de Islandia no obligaba al Reino Unido ni a la República Federal; que Islandia no tenía derecho a -
excluir en forma unilateral de esa zona a los barcos pesqueros de esos -
países; y que las partes debían entablar negociaciones, encaminadas a al-
canzar un acuerdo equitativo, que conciliara los derechos en pugna, -
teniendo en cuenta la dependencia de la pesca de gran parte de la pobla-
ción local.

NOTA : La CIJ expresó que debía ceñirse a las normas vigentes de dere-
cho internacional, sin tener en cuenta los desarrollos jurídicos planteados -
en la Tercera Conferencia del Mar, que aun no habían sido promulgados -
por el legislador, remitiéndose al principio sentado en la Convención de -
1958 sobre Alta Mar, de que debían de tomarse en consideración en forma
razonable los intereses de los otros Estados.-

C. LA CORTE DE JUSTICIA CENTROAMERICANA Y EL DERECHO DEL MAR .

El 20 de diciembre de 1907 se acordó crear la Corte de Justicia Centroame-
ricana , en virtud de uno de los denominados "Pactos de Washington", con el -
propósito de superar aquella época en que las diferencias entre los Estados del
Istmo con gran frecuencia causaban guerras en nuestra región.

Dichos Pactos se suscribieron en la "Conferencia de Paz Centroamericana",
convocada a iniciativa de los presidentes de los Estados Unidos y México, con el
preciso objetivo de que los cinco países de Centroamérica buscaran arreglar paci-
ficamente sus conflictos.

Como antecedentes de esa convocatoria, se observa que el año anterior, en
1906, se habían producido una guerra entre Guatemala y El Salvador, concluida-
gracias a las gestiones de los EEUU y México, firmándose un tratado de paz a -
bordo del navío militar norteamericano "Marblehead".

Después, en febrero de 1907, se desencadenó nuevaguerra, de Nicaragua - contra Honduras y El Salvador. A mediados de ese mismo año, 1907, estuvo a punto de estallar otra , entre Nicaragua y El Salvador, contando la primera con apoyo hondureño. En esas circunstancias, siendo Centroamérica considerada una de las regiones más convulsivas del mundo por el belicismo que la caracterizó en el siglo XIX, es explicable la iniciativa de paz de los dos vecinos del Norte.

Los delegados salvadoreños a la Conferencia, doctores Salvador Gallegos y Salvador Rodríguez González, y don Federico Mejía, presentaron a ésta el proyecto de una Corte de Justicia Arbitral, que fue un punto central de las discusiones. Se concluyó en la idea de una Corte de Justicia Permanente, cuyo Pacto - Estatuto se prepararon durante la misma Conferencia.

El jurista costaricense, Carlos José Gutiérrez G. afirma: "El proyecto que presentara la delegación de El Salvador había sido redactado por uno de los miembros de ésta, Dr. Salvador Gallegos, y por el Ministro de Relaciones Exteriores y Jefe de la delegación de Costa Rica, Lic. don Luis Anderson ". 88/ .

Gutiérrez G. se remite, para sostener esa afirmación, a la obra del Dr. Manuel Castro Ramírez, titulada "Cinco años en la Corte de Justicia Centroamericana".

La naturaleza definitiva de la Corte se separó de la concepción original, que era tomada del Tribunal Permanente de Arbitraje, que en octubre del mismo año se había fundado en la Haya. La Corte centroamericana fue objeto de análisis para la ulterior creación del Tribunal Permanente de Justicia Internacional de la Haya.

88/ Carlos José Gutiérrez G. "La Corte de Justicia Centroamericana". Publicación de la Secretaría General de la ODECA. Tegucigalpa, 1957.- pag. 11.-

La Corte se integró con cinco magistrados propietarios por país, nombrados por un período de cinco años; además, dos suplentes por cada uno. En su seno se designaba a un Directorio, con un Presidente y un Vicepresidente; nombrados por un año en forma rotativa, de manera que todos los países ocuparan la presidencia durante el quinquenio. La sede fue, en principio, la ciudad de Cartago y luego de un terremoto, en 1910, pasó a San José, Costa Rica. Se fijó para la duración de la Corte un plazo de 10 años, a partir de la última ratificación (de Guatemala, el 11 de marzo de 1908). Se inauguró solemnemente el 25 de mayo de 1908, en Cartago. Por El Salvador se designaron, en el primer período, como magistrado propietario al doctor Salvador Gallegos y suplentes fueron los doctores Hermógenes Alvarado y Francisco Martínez Suárez. En agosto del mismo año sustituyó al doctor Gallegos, quien renunció, el Dr. Manuel I. Morales. En el segundo período (1913 a 1918), fué designado como magistrado propietario el doctor Manuel Castro Ramírez, y suplentes los doctores Francisco Martínez Suárez y Lázaro Mendoza.

En cuanto a la jurisprudencia relativa al derecho del mar, producto de la Corte de Justicia Centroamericana, nos referimos a la producida en el juicio de El Salvador contra Nicaragua, demandando la invalidez del Tratado Bryan Chamorro (de 5 de agosto de 1914), por el cual Nicaragua cedió a los Estados Unidos una parte del Golfo de Fonseca para establecer una base naval. El procedimiento se inició en agosto de 1916 y el fallo tiene fecha 9 de marzo de 1917. */

* / NOTA : Previamente Costa Rica demandó a Nicaragua, alegando sus derechos sobre el Rio San Juan. La Corte reconoció violación pero se abstuvo de pronunciarse sobre la nulidad del Tratado. (30- IX- 16).-

Esta demanda fue antecedida de un amplio cruce de correspondencia y protestas de la Cancillería salvadoreña al Departamento de Estado norteamericano, desde octubre de 1913 hasta marzo de 1916, que concluyeron con una nota dirigida al Encargado de Negocios de los EEUU en El Salvador, declarando el no reconocimiento a la validez del Tratado. Asimismo, se envió una nota a Nicaragua, explicando la oposición planteada (que fue llevada directamente, el 14 de abril de 1916, por los correos especiales, Capitán José Ascencio Menéndez y Teniente Santiago Ch. Jaúregui). Actuó como apoderado de El Salvador en el juicio, el Dr. Alonso Reyes Guerra; intervino además el Encargado de Negocios salvadoreño en Costa Rica, don Gregorio Martín. A Nicaragua la representó el Dr. Manuel Pasos-Arana .

La sentencia fue suscrita por los cinco magistrados, doctores Angel M. Bocanegra (Guatemala), Saturnino Medal (Honduras), Daniel Gutierrez Navas (Nicaragua), Manuel Castro Ramírez (El Salvador) y Nicolás Oreamuno (Costa Rica), y por el Secretario Manuel Echeverría. La misma expresa que fue adoptada "por mayoría de votos en razón de haber disentido en lo substancial al señor Magistrate por Nicaragua, quien motiva su voto por separado".

La sentencia aborda aspectos de derecho internacional que son de interés para este trabajo, como son: el concepto de bahías históricas, la delimitación de fronteras marítimas y la anchura de las aguas territoriales.

En relación al Golfo de Fonseca, la sentencia lo calificó como una bahía histórica con caracteres de mar cerrado del dominio exclusivo de El Salvador, Honduras y Nicaragua, porque reúne todas las condiciones que los expositores del Derecho de Gentes, los institutos internacionales y los precedentes han establecido sobre el carácter de las aguas territoriales; esto es: una posesión secular o

inmemorial con animo domini, pacífica y continúa, y con aquiescencia de las demás naciones; la especial configuración geográfica que guarda cuantiosos intereses de vital importancia para la vida económica, comercial, agrícola e industrial de los Estados ribereños; y la necesidad absoluta, indispensable, que estos Estados tienen de poseerlo, tan plenamente como lo exigen esos primordiales intereses y los de la defensa nacional. 89 /

Asimismo indicó esa sentencia: "Que reconocida por este Tribunal la condición jurídica del Golfo de Fonseca, como bahía histórica con caracteres de mar cerrado, se ha reconocido, en consecuencia, como condueños de sus aguas a los tres países ribereños, El Salvador, Honduras y Nicaragua, excepto en la respectiva legua marina del litoral, que es del dominio exclusivo de cada uno de ellos; y que en orden al condominio existente entre los Estados en el litigio, al votarse el punto decimocuarto del cuestionario, se tomó en cuenta que en las aguas no litorales del Golfo, existe una porción de ellas en donde se empalman o confluyen las jurisdicciones de inspección para objetos de policía, de seguridad y fines fiscales; y otra en donde es posible que no suceda lo mismo. Por tanto, el Tribunal ha decidido que entre El Salvador y Nicaragua existe el condominio en ambas porciones, puesto que están dentro del Golfo, pero con la salvedad expresa de los derechos que corresponden a Honduras como copartícipe en esas mismas porciones".

A tal respecto, la Corte consideró en el Golfo de Fonseca tres etapas históricas: coloniaje español, la República Federal de Centroamérica y los mencionados Estados independientes, durante los cuales se había ejercido posesión pa-

89/ " El Golfo de Fonseca y el tratado Bryan Chamorro celebrado entre los Estados Unidos de Norteamérica y Nicaragua. Doctrina Meléndez". Imprenta Nacional. San Salvador . 1917. pág. 369.-

cífica sobre el Golfo, sin que otras naciones lo adversaran, por lo que producía una aceptación de la comunidad internacional (consensus gentium).

La tesis de que el Golfo de Fonseca era bahía histórica en condominio de los tres países ribereños, se había venido sosteniendo por el gobierno salvadoreño desde 1913. El doctor Salvador Rodríguez González la llamó "Doctrina Meléndez" * 90 /

Según la demanda del Gobierno salvadoreño, el Tratado Bryan Chamorro violaba derechos de dominio de El Salvador en el Golfo de Fonseca, que estaba sujeto a soberanía en común de los tres países ribereños, por no haber habido separación de la parte correspondiente a cada uno. (La delimitación de Honduras y Nicaragua de 1894 se efectuó sin participación salvadoreña y ello la invalidaba). Se sostuvo que se trataba de una bahía histórica, lo que determinaba un régimen propio, de dominio exclusivo de los Estados ribereños. Se alegó que la entrada del Golfo era menor de 10 millas, tomando en cuenta la distancia que hay de las islas salvadoreñas a la costa de Nicaragua. Además, que las zonas de inspección hasta las 12 m.m., de Nicaragua y El Salvador, se confundían, por lo que las aguas debían considerarse comunes y que cualquier disposición que excediera de los límites del "uso inocenti" requería el consentimiento del condueño. Se pidió que se condenara al Gobierno de Nicaragua a abstenerse de cumplir el Tratado Bryan Chamorro, que lesionaba intereses primordiales de El Salvador.

* 90 / Salvador Rodríguez González "El Golfo de Fonseca en el Derecho Público Centroamericano. La Doctrina Meléndez." San Salvador. Imp. Nac. 1917.- Se cita al Dr. Rodríguez González conceptuando la doctrina Meléndez, así: "Siempre que un espacio de mar, inter-yacente en las costas de dos o más países, tenga el carácter de mar territorial, el conjunto de las aguas, en todo el espacio de la superficie comprendida inter fauces terrae es necesariamente un golfo o bahía común o indiviso para los países que lo poseen y han hecho en él afirmación de su soberanía, en cualquiera de las formas de uso, propias de la dominación marítima, de acuerdo con las leyes internacionales". Ver cita en Alfredo Martínez Moreno. "El Magistrado Castro Ramírez y la Corte de Justicia Centroamericana". Conferencia incluida en su libro "Con Media Toga". San Salvador. 1986- pág. 133.-

La contestación de Nicaragua se hizo por medio del Dr. Manuel Pasos Arana, presidente de la Corte Suprema de Justicia de ese país, quien opuso excepciones, negó la existencia de un régimen de condominio y afirmó la validez del tratado impugnado.

La Corte falló el 9 de marzo de 1917. Estimó que existía en el Golfo una situación de condominio, más allá de las áreas en que los países ejercían jurisdicción. Se refirió a varias zonas: la primera, adyacente a las costas, de una legua marina de anchura, de aguas territoriales, en que la jurisdicción de cada Estado era absoluta y exclusiva. (Vale decir un mar territorial, de tres millas marinas); la segunda, una zona de inspección, de tres leguas marinas, adyacente a la primera, en que se ejercía imperium para propósitos fiscales y de seguridad (equivale a la zona contigua, hasta las doce millas marítimas).

La sentencia declaró que exceptuadas las tres millas marinas, adyacentes a las costas e islas, que correspondían a cada Estado, en las cuales cada país ejercía dominio pleno, y sin menoscabo de la zona demarcada por el tratado de límites entre Nicaragua y Honduras de 1894, el resto de las aguas quedaron en estado de indivisión, y existía, por tanto, una comunidad basada en la necesidad de los países vecinos de defender intereses vitales.

Como efecto de esa comunidad no era lícito, a ninguno de los países, el usar esas aguas de manera que se anularan los derechos jurisdiccionales de los restantes, sin el consentimiento de éstos.

En la parte resolutive la sentencia declaró, en el punto tercero: "Que el tratado Bryan Chamorro del 5 de agosto de 1914, por la concesión que contiene una base naval en el Golfo de Fonseca amenaza la seguridad nacional de El Salvador y viola sus derechos de condominio en las aguas de dicho Golfo, en la forma y con las limitaciones consignadas en el acta de votación".

El voto disidente del Magistrado por Nicaragua, Dr. Daniel Gutiérrez Navas, aceptó que el Golfo era una bahía histórica, pero rechazó que existiera el condominio sobre las aguas, entre otras razones, por las siguientes:

- 1) Por la delimitación hecha entre Honduras y Nicaragua;
- 2) Por la protesta de Honduras de que no existía condominio (30 de septiembre de 1916); y
- 3) Por el hecho que la Corte dejó a salvo los derechos de Honduras.-

Es interesante destacar que en dicha sentencia se reconocen los efectos jurisdiccionales sobre las zonas marítimas en torno a las islas que les pertenecen. Además, en dicho fallo, se relacionan, apoyándose en el geógrafo norteamericano Squier, qué islas pertenecen a cada país, así: El Tigre, Zacate Grande, Güegüen_{si}, Exposición, islotes de Sirena Verde, Violín, Garrobo, Coyote, Pájaros y Almejas, de Honduras. Meanguera, Conchagüita, Meanguerita, Punta Zacate, Martín Pérez y otros islotes, de El Salvador. Farallones, de Nicaragua.

El Dr. Alfredo Martínez Moreno, en conferencia titulada "El Magistrado Castro Ramírez y la Corte de Justicia Centroamericana", de 5 de septiembre de 1985, traslada valiosas opiniones y datos que someramente quisiera referir : Considera que la Corte de Justicia Centroamericana es "el mayor aporte que nuestra bendita región ha dado al mundo en la historia de la cultura". Destaca que este tribunal fue "el primer organismo permanente de justicia en la esfera internacional", y su amplia competencia, pues se podían sostener ante él todas las controversias o cuestiones.... de cualquier naturaleza que sea y cualquiera que sea su origen. Además, el hecho de que, por primera vez, de manera clara y categórica, se reconoció al ser humano su calidad de auténtico sujeto de derecho internacional, capaz de tener facultades y obligaciones de naturaleza internacional, al permitirse a los

* 91 / Alfredo Martínez Moreno. "Con Media Toga". pág. 121 y sig.

particulares de un país centroamericano incoar acciones contra los otros gobiernos contratantes; recuerda que la querrela salvadoreña fue producto del esfuerzo intelectual de los titulares de la cancillería, doctores Francisco Martínez-Suárez y Reyes Arrieta Rossi, quienes la redactaron, y de la valiosísima y erudita colaboración del Dr. Salvador Rodríguez González.

Excelente material de referencia se ha recopilado en mencionada publicación de la Universidad Dr. José Matías Delgado, que contiene el texto de la sentencia de la Corte de Justicia Centroamericana y partes de la demanda.

En estudio preparado por la Secretaría de las Naciones Unidas sobre "Las bahías históricas", de 1957, reproducido en la citada obra de la Universidad José Matías Delgado, se menciona al Golfo de Fonseca, con base precisamente en la sentencia de la Corte de Justicia Centroamericana. Destaca que el fallo de 1917 funda el carácter histórico del Golfo en las condiciones esenciales, a saber:

a) La posesión secular o inmemorial, acompañada del animus domini, pacífico y continuo a la vez, y de la aquiescencia de las demás naciones;

b) La configuración geográfica especial que ampara numerosos intereses de importancia vital para la vida económica, comercial, agrícola e industrial de los Estados ribereños;

c) La necesidad imperativa que tienen estos Estados de ejercer el dominio sobre el Golfo en la medida en que lo exijan estos intereses primordiales y los de la defensa nacional.

En conclusión, la sentencia de la Corte de Justicia Centroamericana aplicó en forma magnífica y trascendente preceptos del derecho internacional sobre el mar, al definir la condición jurídica del Golfo de Fonseca y resolver la controversia. La jurisprudencia constituida guarda notable armonía precursora con los de-

sarrollos ulteriores del derecho del mar.

La definición de mares cerrados o semi cerrados del artículo 122 de la Convención de Jamaica, corresponde a cabalidad al régimen creado por la sentencia en el Golfo. Igualmente preceptos relativos al mar territorial, zona contigua e islas.

Un trabajo interesante del Dr. German Oscar Claros, establece un paralelismo entre la Doctrina Meléndez sobre el Golfo y la nueva teoría de los recursos naturales compartidos: Estos recursos compartidos por dos Estados, como el Golfo, implican un régimen de condominio y exigen el verificar consultas previas antes de emprender cualquier obra que pudiera afectar los derechos de los otros Estados codueños. * 92 /

2) LOS PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO

Hemos visto que el artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia incluye, dentro de las fuentes del derecho aplicable por dicho Tribunal, "los principios generales del Derecho reconocidos por las naciones civilizadas".

La ubicación de esta fuente, en la aludida disposición, se encuentra en un tercer lugar, después de las convenciones y de la costumbre internacional. Si bien algunas opiniones restan importancia al orden utilizado en la disposición precitada, a nosotros nos parece que hay una jerarquización y que los principios generales tienen un carácter subsidiario, en razón de su generalidad. Lo podemos colegir, además, del hecho de que las fuentes restantes, que el Estatuto califica de "medios auxiliares", se colocaron en cuarto lugar, a saber: las decisiones judiciales y la doctrina.

La referencia a "los principios generales del derecho" se acompaña de una fórmula que, en apariencia, pretende favorecer su precisión, al decir: "recono-

* 92 / German Oscar Claros. "Régimen Jurídico del Golfo de Fonseca". Tesis. Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales. Universidad de El Salvador. 1974.-

nocidos por las naciones civilizadas". Valga acotar que esa altisonante referencia recuerda la distinción que hacían los antiguos griegos entre "ellos" y el resto del mundo, que eran "los bárbaros".

Puesto que no existen declaraciones de principios generales del derecho formuladas como tales por "las naciones civilizadas", es necesario recurrir a la doctrina y a la jurisprudencia.

Sin duda que la ciencia del derecho, más allá de los sistemas particulares diferenciables, (de derecho escrito y consuetudinario, por ejemplo), tiene una plataforma común de conceptos y principios básicos, de universal aplicación, pero que no están codificados, ni plenamente identificados.

Según expresa Paul Reuter,* 93/ antecedentes en lo internacional podemos encontrarlos en diversos compromisos arbitrales, anteriores a la Convención XII de la Haya, que a su vez hizo mención de los mismos. Como es sabido, los principios generales se incluyeron en disposición del Estatuto del TPJI(1920), que luego se reprodujo en el de la CIJ. Desde principios de siglo el sentido de esta fuente ha sido motivo de atención y debates.

Don Manuel de J. Sierra aborda el punto así: " ha sido un tema polémico fijar el verdadero sentido que emplea el art. 38 de la Corte al mencionar los principios generales del Derecho. Después de una serie de eliminaciones debe admitirse que la Corte se refirió a los principios de derecho interno. Basdevant en apoyo de esta interpretación en la Convención de la Haya de 1907 se refería para interpretar los compromisos internacionales a " los principios de derecho". Ciertamente se refería a los principios de derecho interno, pues la primera convención de 1899 mencionaba los principios de "derecho internacional"; la intención de los autores de la Convención fué referirse al derecho interno" . *94 /

* 93/ Paul Reuter. Derecho Internacional Público. Ibidem. Pág. 85.-

* 94/ Manuel de J. Sierra. Derecho Internacional Público. E. Porrúa. México, D.F. pág. 29 .-

Bajo ese entendido, deberíamos remitirnos a los principios fundamentales de la ciencia del derecho, en general, cuyo punto de partida es el derecho interno; y, en éste, determinar el significado que se dá a estos principios generales en cuanto preceptos que pueden fundamentar sentencias judiciales, con lo que directamente entramos al ámbito de la teoría general del proceso.

Es posible distinguir entre principios generales del derecho internacional público, de los principios generales comunes . Dentro del marco de su especialización sin duda el Jus Gentium ha desarrollado sus particulares principios generales.

En lo procesal, en ausencia de un precepto legal o ante la falta de una norma analógica, las legislaciones avanzadas se remiten expresamente a los principios generales del derecho. Se trata de una fuente a la que el juez puede acudir para integrar el ordenamiento jurídico, subsanando lagunas y preservando la plenitud hermética del sistema de derecho. Por tanto, es un instrumento de la hermenéutica, por una parte; pero además, es una fuente normativa. García Máynez dice: " los Códigos modernos en general disponen que en aquellos casos en que no es posible resolver una situación jurídica de acuerdo con la analogía, debe recurrirse a los principios generales del derecho.... es el último de los recursos de que el juzgador puede valerse para resolver las cuestiones sometidas a su conocimiento. * 95 /

Por su parte, Pallarés afirma la aplicación de esta fuente de derecho procesal, cuando el caso en litigio no puede resolverse por la interpretación literal o la doctrina, fijando unicamente como límite a su aplicación el que no esté en desacuerdo o contraste con las normas generales o particulares de la ley. * 96 /

* 95 / Eduardo García Máynez. Introducción al Estudio del Derecho. pág 370.-

* 96 / Eduardo Pallarés. Diccionario de Derecho Procesal Civil. Ed. Porrúa. México.- 1963 - pág. 590.-

De igual modo ocurre en lo internacional, pues los principios generales del derecho se podrán emplear en último caso, ante la imposibilidad de resolver sobre la base de un tratado o costumbre internacional. Por eso, no podemos admitir que se conceptúe a estos principios generales simplemente como una guía que suministra bases para la interpretación del derecho positivo, o que se confundan con la analogía. Tampoco es aceptable que se identifiquen con la costumbre, si bien en lo internacional se presentan dificultades para distinguirlos. (En materia de prueba: los jueces consideran innecesaria la prueba de existencia de los principios generales; la costumbre debe probarse).

Los autores ocupan diferentes vías para aproximarse a su concepto, veamos:

a) La llamada interpretación positiva, para el caso, afirma que simple y llanamente estos son los principios que han inspirado u orientado a una legislación determinada. Esta línea nos parece diminuta, restrictiva, puesto que no abarca el sentido internacional o general de los principios.

b) La interpretación ius naturalista: se concentra en definirlos como "los principios del derecho justo o natural", llevándolos, algunos, a identificarlos con la noción de justicia. La confusión de una categoría general de principios con un valor en particular, nos parece que también lo restringe innecesariamente y que no se pueden identificar, lo cual no niega que la equidad sea un principio general del derecho, sobre lo que García Máynez se pronuncia así: "Creemos que en cualquier caso debe la equidad ser considerada como un principio general de derecho y en realidad, como el primero de ellos, o el supremo, ya que sirve de base a todos los otros". * 97 / Sin embargo, para efectos de nuestro estudio, observo que la fórmula de la equidad (ex aequo et bono), se contempla por separado de los principios generales en el art. 38 del Estatuto de la CIJ, (numeral 2º), siendo

* 97 / Eduardo García Máynez (IBIDEM) pág. 377.-

aplicable nada mas que por aceptación expresa de las partes. De cualquier modo, como dice Galindo Pohl "es preciso distinguir el caso del ex aequo et bono (del art. 38 del Estatuto) que lleva a la decisión de equidad en todos los aspectos y alcances del problema , de la aplicación de la equidad como criterio correctivo o supletivo (caso de las lagunas) de la ley vigente". * 98 /

Al respecto de su importancia frente al problema de las lagunas, traigo al tapete una cita de Alessandri y Somarriva, que la pondera así: "la equidad no sólo es un elemento de interpretación o hermenéutica legal; también suple a la ley como norma jurídica cuando la misma ley se remite a ella". * 99 /

C) La interpretación romanista: algunos han sostenido que los principios generales del derecho son los que provienen del derecho romano. Me parece que estos descuidan el aspecto evolutivo del derecho, que en su desarrollo ocurrido y potencial no puede verse paralizado en los principios de la elevada creación romana, aun cuando se traten de señalar bases inmutables..

D) Finalmente, recogemos la noción que los identifica como los universalmente admitidos por la ciencia del derecho. Esta tesis si bien no nos aclara el problema, no podemos negar que es lógicamente correcta.

Lo que podemos apreciar es que estos principios son preceptos de validez intrínseca, de presencia objetiva e indiscutible, enraizados en las bases mismas de los sistemas jurídicos mas evolucionados; ello nos acerca de nuevo a la noción de los derechos naturales, pero sin circunscribirnos a la noción exclusivista de la idea de justicia, aproximación que sostiene Recasens Siches y Giorgio del Vecchio.

*98 / Reynaldo Galindo Pohl. Solución de controversias relacionados con el Derecho del Mar.- (3 temas del derecho del mar) Pub. de RREE.San Salvador, 1977.- pág. 109.-

*99 / Alessandri y Somarriva- "Curso de Derecho Civil" tomo I vol.I.3º.- Ed. - Chile, 1961.- pág. 139.-

Recasens afirma: "Si examinamos atentamente los sistemas jurídicos contemporáneos de los pueblos de Occidente, veremos que los principios generales que los informan responden a una concepción ius naturalista y cómo contienen un gran número de preceptos derivados inmediatamente de ella". * 100 /

Lo que parece definitivo es que se trata de principios comunes a las legislaciones de los Estados, aplicables interna e internacionalmente, por su calificativo de "generales", aceptados por todos, sin que su realidad sea materia de polémica.

Esa concepción no excluye divisiones analíticas, como la que nos sugiere Montiel Arguello, así:

- a) principios emanados directamente de la idea de derecho;
- b) principios suministrados implícitamente por una institución jurídica determinada; y
- c) principios afirmados por el derecho positivo de las naciones.....

Los principios son de tal relevancia que tanto los tratados como la costumbre tienen que conformarse a ellos.

Están consagrados en el jus cogens, tal como lo proclama el derecho de los tratados (Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados, de 1969, -arts. 53 y 64). En efecto, toda convención tiene que partir del reconocimiento (tácito o explícito) de esos principios generales del derecho, y a ellos tendrán que someterse para resolver cuestiones no contempladas expresamente.

El procesalista Alfredo Rocco es enfático al sostener que los principios generales "dominan todo el campo de la aplicación del derecho; este último concepto encontraba su expresión en la frase, repetida a menudo, de que esos principios constituían una ley de leyes". * 101 /

*100/ Luis Recaséns Siches. Filosofía del Derecho. Tomo I pág. 299 a 301. (citado en Diccionario de Derecho Procesal Civil de Pallarés).

*101/ Alfredo Rocco. "La Sentencia Civil". México, 1944. pág. 254. -Ed. Stylo.-

La ley salvadoreña no se remite expresamente a los "principios generales del derecho". En el art. 24 C., manifiesta que "en los casos a que no pudieren aplicarse las reglas de interpretación precedentes, se interpretarán los pasajes oscuros o contradictorios del modo que más conforme parezca al espíritu general de la legislación y a la equidad natural".

Ello se complementa con el art. 421 Pr.C, que determina que las sentencias serán fundadas en las leyes vigentes, en su defecto, en doctrinas de los expositores del derecho, y en falta de unos y otros, en consideraciones de buen sentido y razón natural.

Estas referencias genéricas permiten al juzgador nacional, sin duda, referirse a los principios generales del derecho como fundamento de sus fallos, que dándoles abierta, en última instancia, la aplicación del principio IN DUBIO PRO REO, del art. 1301 Pr.C que prescribe la absolución del demandado "a falta de otros principios establecidos por la ley".

En materia internacional, la jurisprudencia ha reconocido algunos principios según precisa P.Reuter, por ejemplo, en materia de interpretación de actos convencionales, la prohibición del abuso del derecho y la ejecución de buena fé de las obligaciones. En materia procesal: la autoridad de la cosa juzgada. Otros son: que un Estado no puede ser obligado a aceptar un arbitraje; normas humanitarias elementales; libertad del comercio marítimo; la obligación de todo Estado de no permitir que su territorio sea utilizado para la ejecución de actos contrarios a los derechos de otros Estados. * 102 /

Sierra relata que la Corte Permanente de Arbitraje de la Haya, en el caso -

* 102/ Paul Reuter. IBIDEM. págs. 87 y 88.-

del Fondo Piadoso de las Californias (1902), resolvió que "el principio de la autoridad de la cosa juzgada debe aplicarse". * 103 /

El autor soviético Korovín, por su parte señala que los principios generales incluyen los de coexistencia pacífica, mutuo respeto de la integridad territorial y de la soberanía, no agresión, no intervención, igualdad y reciprocidad.

* 104 /

Pasando a los principios generales en el derecho del mar. Observo que, respecto a la Convención de Jamaica, la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre Derecho del Mar, optó por los siguientes mecanismos para solucionar diferencias, a saber:

- a) El Tribunal Internacional del Derecho del Mar;
- b) La Corte Internacional de Justicia;
- c) Un Tribunal Arbitral (anexo VII); y
- d) Un Tribunal Arbitral Especial (anexo VII).-

Los anteriores fueron establecidos en el art. 287 C. de J.y, además, la Sala de Controversias de los Fondos Marinos, que es parte del Tribunal Internacional del Derecho del Mar, la cual también podrá constituir una sala ad hoc (188 - C.de J.).

En cuanto al derecho aplicable, el art. 293 C.de J., solamente dispone lo siguiente:

"1.-La Corte o Tribunal competente en virtud de esta sección aplicará esta Convención y las demás normas de derecho internacional que no sean incompatibles con ella".

"2-El párrafo se entenderá sin perjuicio de la facultad de la Corte o Tribu

* 103/ Manuel de J. Sierra. Obra citada. pág. 30.-

* 104/ Y.A. Korovín y otros. Derecho Internacional Público. Publicación de la Academia de Ciencias de la URSS. Ed.Grijalva. México.1963. pág. 16.-

nal competente en virtud de esta sección para dirimir un litigio ex aequo et bono, si las partes convienen en ello ".

Respecto a la Sala de Controversias, ésta aplicará los señalados del art.293 C.de J., y además:

"a) Las normas, reglamentos y procedimientos de la Autoridad adoptados de conformidad con esta convención; y

b) Las cláusulas de los contratos concernientes a las actividades en la zona, en cualquier asunto vinculado con esos contratos".

En materia de principios generales, la Convención de Jamaica se remite expresamente, en el último considerando del preámbulo, a las normas y principios de derecho internacional general, que seguirán rigiendo las materias no reguladas por la convención.

Además, establece la prohibición a las partes, en el art. 311 C.de J., de celebrar acuerdos que afecten "la aplicación de los principios básicos enunciados en la convención."

En el mismo art. 311 de C.de J. los Estados partes de la Convención del Mar convinieron en que no podrán hacer enmiendas al principio básico relativo al patrimonio común de la humanidad establecido en el art. 136 C.de J., y en que no serán partes en ningún acuerdo contrario a ese principio.

Dentro de los principios generales que se relacionaron en la convención del Mar, mencionamos los siguientes:

- i) El fortalecimiento de la paz, la seguridad, la cooperación y las relaciones de amistad entre todas las naciones;
- ii) El respeto a los principios de la justicia y la igualdad de derechos;
- iii) La promoción del progreso económico y social de todos los pueblos del mundo;

- iv) El respeto de la soberanía de todos los Estados;
- v) El uso con fines pacíficos de los mares y océanos;
- vi) Facilitar la comunicación internacional;
- vii) El uso equitativo y eficiente de los recursos del mar;
- viii) La protección y preservación del medio marino y la conservación de sus recursos vivos;
- ix) Tener en cuenta los intereses de toda la humanidad, mediante un orden jurídico y económico justo y equitativo;
- x) Tener presente los intereses de los países en desarrollo, sean ribereños o sin litoral; y
- xi) La defensa del concepto de "patrimonio común de la humanidad" sobre los fondos marinos internacionales.

Finalmente, la Convención se remite a los demás principios sobre el derecho del mar, incorporados en la resolución 2749 (XXV) de 17 de diciembre de 1970, de la Asamblea General de las Naciones Unidas.

3) LA DOCTRINA

a) Generalidades.

El artículo 38 del Estatuto de la CIJ en el literal d) establece que este tribunal debe aplicar, para decidir sobre las controversias que le sean sometidas, además de las decisiones judiciales, "las doctrinas de los publicistas de mayor competencia de las distintas naciones, como medio auxiliar para la determinación de las reglas de derecho, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 59". (La disposición que relaciona se refiere a las decisiones de la Corte, expresando que sólo son obligatorias para las partes en litigio y respecto del caso decidido).

El concepto de doctrina de Torr  es el siguiente: "Generalmente se entiende por doctrina, el conjunto de teorías y estudios científicos referentes a la interpretación del derecho positivo, para su justa aplicación". * 105 /

Se trata, en otras palabras, del contenido de los estudios sobre materias jurídicas realizados por hombres altamente versados en derecho, cuya interpretación del deber ser normativo es generalmente aceptado como válido y pertinente al asunto de que tratan.

Para García Máynez, doctrina son los estudios de carácter científico que los juristas realizan acerca del derecho, ya sea con el propósito puramente técnico de sistematización de sus preceptos, ya con la finalidad de interpretar sus normas y señalar las reglas de su aplicación". * 106 /

Pareciera evidente que los comentarios de los tratadistas no constituyen una fuente formal, directa, del derecho, por lo que su significación como medio auxiliar resulta adecuada, en tanto que son un logro de la inteligencia humana, de la reflexión ponderada y profunda, que sirve para esclarecer las confusiones y dudas, y así, a resolver el problema que tiene ante sí el juzgador, quien se sirve del criterio ajeno para fundamentar su fallo. Por tanto, la doctrina no es una fuente per se, sino en tanto es objeto de reconocimiento expreso o cuando el pensamiento de un autor trasciende a la ciencia del derecho como concepto de validez y aceptación.

Sin embargo, la doctrina ha sido considerada como fuente del derecho, atendiendo a dos razones: al hecho histórico de que en Roma sirvió efectivamente como tal; y a la razón irrefragable de que las opiniones de algunos de los jurisconsultos, si bien supletoriamente, llegan a tener una suerte de fuerza definitiva, al resol -

* 105 / Abelardo Torr . Introducción al Estudio del Derecho. 7a. Ed. pág. 342.

* 106 / Eduardo García Máynez. Introducción al Estudio del Derecho. 8a. Ed. pág. 77.

verse casos particulares según sus orientaciones. La doctrina genera tendencias y escuelas; justifica medidas legales y conductas; soluciona los casos particulares; y son fuente de inspiración para el legislador o para el negociador que elabora un proyecto de tratado.

Es elocuente la opinión, en sentido positivo, del tratadista César Díaz Cisneros, analizando la doctrina en relación al derecho de gentes, dice: "La mayor parte de los autores responde negativamente (a la pregunta de si es fuente del derecho la doctrina de los jurisconsultos), fundándose en que la doctrina es la ciencia que estudia el derecho, pero no lo engendra. Esto sería exacto si la ciencia del Derecho de Gentes se limitase a registrar costumbres y tratados; pero va más lejos, pues constantemente se esfuerza por robustecer la conciencia jurídica de la comunidad internacional, cuya expresión constituye la doctrina... es suficiente que ciertas elevadas enseñanzas de los jurisconsultos hayan penetrado en convenciones internacionales para que se pueda considerar la doctrina como fuente del Derecho.... Por tanto que influye y crea normas del Derecho Internacional, es una fuente del mismo, en estricto sentido." * 107 /

Sin embargo, puesto que las conclusiones de los publicistas carecen de fuerza obligatoria, por grande que sea su influencia, es erróneo estimarla como fuente formal. Su importancia es apreciable como fuente material, por que los legisladores y los tribunales de manera general se amparan en las corrientes jurídicas del pensamiento doctrinario.

De don Manuel J. Sierra tomamos la cita de un párrafo del fallo de la Corte en el caso *West Rand Central Gold Mining Co. vs. The King*, que concibe la fun-

* 107 / César Díaz Cisneros. Derecho Internacional Público T.I. Argentina. 1966 pág. 90.-

ción de la doctrina, así: " Los puntos de vista expresados por ilustrados escritores en el Derecho Internacional han prestado en el pasado, y prestarán en el futuro, valiosos servicios ayudando a crear la opinión...; pero en numerosas instancias su opinión debe ser tomada, más bien como su punto de vista sobre lo que debe ser la conducta de las naciones entre sí, atendiendo a la ética y no como la enunciación de una regla o práctica universalmente aceptadas, una ley".*108/

A nuestro parecer, dada la subjetividad propia del hombre creador, aun del científico del derecho, es necesario relativizar y ponderar sus juicios, comparándolos con otros, adversos o similares, si los hubiere, en busca de la verdad, que es una, en tanto que tales opiniones no sean consagradas por la aceptación generalizada de los cultores de esta ciencia, que se remiten a ellas, aceptando su validez.

Seara Vásquez señala dos casos en que el Tribunal Permanente de Justicia Internacional ha empleado fórmulas asimilables a la doctrina, como la de "opinión general" en el asunto de Wimbledon, o la de "opinión cuasi universal" en el asunto de las colectividades alemanas en Polonia. También relata los casos en que la Corte Internacional de Justicia se ha referido expresamente a la doctrina; a saber a) En el asunto Nottebohm (1955), cuando para definir la nacionalidad acudió a "la práctica de los Estados, las decisiones arbitrales y judiciales y las opiniones doctrinales"; b) En el dictamen sobre la constitución del Comité de Seguridad Marítima de la OCMI (1960), cuando manifestó que el criterio del tonelaje matriculado "no encuentra ningún fundamento en la práctica internacional, ni en la jurisprudencia y la doctrina internacionales". * 109 /

* 108/ Manuel J. Sierra. Derecho Internacional Público. 4a. Edición, México. 1963. pág. 31.-

* 109/ Modesto Seara Vásquez. Derecho Internacional Público. 3a. Ed. México. 1971.-

b) Antecedentes históricos.

Los diferentes autores destacan como antecedente histórico de la concepción de la doctrina como fuente del derecho al reconocimiento expreso que en tal sentido se dió de ella en el derecho romano.

Se inició como una práctica en tiempos de Tiberio, justo en los albores de la Era Cristiana. Consistía en que algunos eminentes jurisconsultos eran acreditados con el jus publice respondendi, en virtud del cual sus dictámenes eran obligatorios para el juez, guardando ciertas formalidades de ley.

En una segunda etapa, este derecho, que solo era aplicable al proceso a que hacía referencia, se expandió en el sentido de que la autoridad de que gozaban se aplicaba a otros casos, siempre que se hubieran incluido en las colecciones de doctrina que se denominaban responsa.

Puesto que se conservan datos precisos sobre este derecho en tiempos de Adriano (76-138- después de Cristo) a este se cita generalmente para recordar esta particularidad romana, que debe insistirse solo se refería a las opiniones de algunos jurisconsultos, y cuando eran concordantes, pues una parte podía oponer al responsum exhibido otro dictamen adverso con autoridad de doctrina (responsa prudentium).

Las controversias entre autores afectó a esta fuente, por lo que en 426 se promulgó la "Ley de Citas", que recogió con sentido de autoridad las opiniones de Papiniano, hasta su derogación por el emperador Justiniano, el siguiente siglo. Lo que resulta patente es que en la civilización romana, con el auge del derecho como ciencia, se dió un papel de primera importancia a los jurisconsultos, cuyo pensamiento llegó a servir como fuente normativa directa.* 110/

* 110/ Ver referencias en obras citadas de García Máynez, Abelardo Torr  y

CAPITULO SEXTO

LOS TRATADOS Y EL DERECHO DEL MAR

A. GENERALIDADES SOBRE LOS TRATADOS.

1) CONCEPTO.

Los tratados crean el derecho internacional escrito y, en tal sentido son fuentes de gran precisión, bien elaboradas y de aplicación estricta. Como los contratos, los tratados crean, reconocen, modifican o extinguen obligaciones. De forma solemne, bilateral o multilateral, son medios de prueba legal.

Las convenciones son mencionadas en primer término en el Art.38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, lo que se interpreta como un reconocimiento de su condición actual de fuente principal del derecho internacional.

En el artículo 2o., apartado 1. a) de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados, encontramos la definición siguiente: "se entiende por "tratado" un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular".

*111/

Seara Vásquez en forma más amplia, lo define así: "Tratado es todo acuerdo concluido entre dos o más sujetos del Derecho Internacional". Aclara que no habla de Estados para incluir también a las organizaciones internacionales. * 112/

*111/ Convention de Vienne. Colección Dossier. Librairie Armand Colin, París, 1970.

*112/ Modesto Seara Vásquez. Obra citada. pág. 51.-

Es importante tener presente que éstos reciben nombres variados -- (tratados, convenciones, acuerdos, pactos, actas, protocolos, "modus vivendi", cartas, etc.), pero todas estas denominaciones responden al concepto de la Convención de Viena si satisfacen los elementos básicos exigidos: a) Carácter internacional público del acuerdo; b) por escrito; c) regido por el derecho internacional.

Las cláusulas de los tratados se convierten en leyes para los Estados partes. Al respecto, el artículo 144 de la Constitución salvadoreña declara que los tratados internacionales "constituyen leyes de la República al entrar en vigencia, conforme a las disposiciones del mismo tratado y de esta Constitución".

2. REQUISITOS DE VALIDEZ.

Además de las disposiciones especiales de tipo procedimental, para que el tratado entre en vigor en un país determinado, hay un conjunto de condiciones generales de validez.

Los principales requisitos de validez de los tratados son:

- a) Que los delegados que los concertan tengan capacidad de representación del Estado u organismo en cuyo nombre actúan. (Plenos poderes en buena y debida forma).
- b) Que el consentimiento esté libre de vicios. Como tales tenemos los siguientes: error, dolo, corrupción del representante del Estado, fuerza o amenaza sobre el representante del Estado o sobre el Estado mismo (artículos 48 a 52 de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados). Díaz Cisneros nos dice que los vicios de dolo y error difícilmente pueden presentarse en la práctica y salvo

algún caso excepcional, no darían lugar a la anulación, generalmente. 113/.

- c) Que el consentimiento del Estado no haya sido dado en violación de una regla de su derecho interno de importancia fundamental. (Art. 46 de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados).
- d) Que el tratado al momento de su celebración no viole una norma imperativa de derecho internacional general (jus cogens). (Ver al respecto: Art. 53 y preámbulo de la Convención de Viena).
- e) Que el tratado tenga un objeto y causa lícitos. Por ejemplo, no podría desconocer el principio de libertad de la alta mar.
- f) Que se perfeccione el acuerdo de voluntades, según el método que disponga el mismo convenio, lo que puede ser:
 - Mediante canje de instrumentos de ratificación, lo que se consigna en un acta;
 - Por depósito del instrumento de ratificación hecho al depositario;
 - A través de un sistema de notificaciones oficiales;
 - Mediante el mecanismo de canje de notas.

A este respecto, dice Verdross lo siguiente: " Después de la ratificación tiene lugar el cambio de los documentos de ratificación, o el depósito de los mismos ante una instancia predeterminada (por regla general, cerca del poder presidencial o en la Secretaria de la O.N.U.), o finalmente, la mera comunicación de que la ratificación se llevó a cabo. El cambio de instrumentos de ratificación suele darse en los instrumentos bilaterales; el depósito, en los tratados colectivos; la me

113/ César Díaz Cisneros. Obra citada. Tomo II. Página 155.

ra comunicación cuando el envío de los instrumentos de ratificación resulte demasiado complicado, o requiera de excesivo tiempo. Un tratado no es válido hasta la perfección de este procedimiento, puesto que con anterioridad a ello no puede hablarse de acuerdo de voluntades. De lo cual se deduce que un tratado no se perfecciona con la ratificación como tal, sino por la notificación de la misma".¹¹⁴

- g) Para que el tratado pueda ser invocado por las partes ante los órganos de las Naciones Unidas es necesario que se haya registrado en la Secretaría de ese organismo, según dispone el artículo 102 de la Carta de la ONU. (Además, debe ser publicado a la mayor brevedad posible).
- h) En los tratados multilaterales es necesario para la entrada en vigor que haya transcurrido el plazo consignado en el texto, que generalmente se cuenta a partir de la fecha en que se haya alcanzado el número predeterminado de depósitos de instrumentos de ratificación. Así, por ejemplo, la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar entrará en vigor doce meses después de la fecha en que haya sido depositado el sexagésimo instrumento de ratificación o adhesión en poder del Secretario General. (Arts.308 y 306 C. de Jamaica).
- i) Que las reservas formuladas por el Estado ratificante del tratado sean admisibles en su contenido y forma. En general, cabe en los tratados multilaterales formular reservas o declaraciones especiales, lo que limita sus efectos o aplicación para el que los expresa. En ocasiones por medio de reservas el tratado queda sujeto a la recípro

^{114/} Alfred Verdross. Derecho Internacional Público. Madrid. Editorial Aguilar, 1969, página 112.

cidad o a condiciones específicas, de cuyo cumplimiento o falla depende la vigencia total o parcial de las normas, en lo que al mismo Estado respecta.

3. NORMAS DE CUMPLIMIENTO.

En lo concerniente a la validez del tratado en su aplicación, existen también normas básicas que se deben tener presentes: el cumplimiento del tratado es obligatorio de acuerdo al principio PACTA SUNT SERVANDA, es decir, respetando fielmente la palabra empeñada y se debe actuar de buena fe (bona fide).

Otro principio consiste en que los tratados sólo producen efectos entre las partes, no obligando a terceros Estados, son res inter alias acta.

Como excepción al régimen de aplicabilidad del tratado se comenta la célebre cláusula rebus sic stantibus, que se encuentra en forma tácita; ésta justifica la ruptura de la obligación al haber cambiado las circunstancias históricas en las que la norma pactada encontraba su sentido jurídico y permite la abrogación del tratado demostrando que se ha vuelto injusto por estar fuera de la realidad.

El incumplimiento del tratado da lugar a que surja el tema de la responsabilidad, que puede determinarse desde el ángulo jurídico, según Cabanellas, como la obligación de reparar y satisfacer, por sí o por otro, a consecuencia de delito, de una culpa o de otra causa legal. 115/ . Es decir incumbe al Estado resarcir los perjuicios que cause el incumplimiento.

4. LOS TRATADOS Y EL DERECHO INTERNO.

Con respecto al interesante problema de la validez de los tratados incon-

115/ Citado por Marcelino Pompilio Martínez. El Perdón y la Responsabilidad Penal. Tesis en edición. Univesidad de El Salvador. 1988.

titucionales se parte del hecho del sometimiento a los procedimientos internos para ratificarlos. En general, afirma Zourek , "según la opinión dominante de la doctrina, un tratado internacional concluido en violación de disposiciones constitucionales conocidas de las partes contratantes es nulo". 116/.

Sin embargo, el artículo 27 de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados establece que no se pueden invocar las disposiciones de derecho interno para justificar la no ejecución de un tratado.

En nuestro sistema, es necesario que el tratado respete las normas de la Constitución, respecto de las cuales están en un segundo plano. El art.149 Cn. establece la declaratoria de inaplicabilidad de las disposiciones de cualquier tratado contrario a las disposiciones constitucionales, por parte de los tribunales de justicia. También se contempla la declaratoria de inconstitucionalidad de un tratado, lo que es competencia de la Corte Suprema de Justicia. En defensa del orden constitucional se prescribe que no podrán ratificarse tratados que restrinjan o afecten de alguna manera las disposiciones constitucionales, en particular las normas con respecto a la forma de gobierno, la integridad territorial, la soberanía e independencia y de los derechos y garantías de la persona humana. Valga señalar que no tratándose de disposiciones constitucionales, en caso de conflicto entre el tratado y la ley, prevalecerá el tratado, al amparo del art. 144 Cn. Además, la ley no puede modificar o derogar lo acordado en un tratado en vigor; éstos tienen sus propios mecanismos de enmienda o extinción, por vencimiento del plazo o por denuncia.

5. LOS TRATADOS Y EL DERECHO INTERNACIONAL.

La aplicación normal de los tratados; en tanto que instrumentos legales de derecho positivo de carácter formal, concierne directamente a los sujetos del

116/ Yaroslav Zourek:"Artículo titulado "Annulation ou inexistence".Le Monde, París, 11 de abril de 1968. Reproducido por Paul Reuter en su libro "La convention de Vienne sur le droit des traités". Serie Dossiers. Librairie Armand Colin. París. 1970.

derecho internacional. Ello no se opone a que tengan implicaciones en los particulares, dados sus efectos, según los casos.

Es importante distinguir los tratados de las declaraciones políticas internacionales, que pueden convenir dos o mas naciones en materias de principios o propósitos; así como de aquellas que sin constituir deberes formales tienen algún sentido compromisorio, al crear, por ejemplo, frentes comunes de interés o alianzas políticas, o que guardan algún género de carácter moral convencional, como es el caso de los pactos de caballeros (gentlemen's agreements).

A diferencia de éstos, los tratados implican obligaciones jurídicamente exigibles, por los medios que dispone el mismo instrumento o por las vías generales. Si bien, nos encontramos con las dificultades derivadas de la ausencia de mecanismos coercibles o de su inaplicabilidad en ciertos casos (como ocurre con el veto en el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas), en los que el poder coactivo del derecho es anulado y produce la impunidad del infractor.

Los tipos de obligaciones que generan las convenciones derivan de la diferente naturaleza de estos instrumentos, que se distinguen según se trate de tratados-contratos o de tratados-leyes y, también, si son instrumentos bilaterales o multilaterales, regionales o mundiales.

En los tratados-contratos, las obligaciones se establecen en forma precisa y directa, su ejecución permite dar por concluido, agotado o cumplido el tratado, por ejemplo, en un tratado de delimitación fronteriza, al realizarse ésta, aún cuando los efectos del cumplimiento sean permanentes.

En los tratados-leyes, se constituye un cuerpo normativo en sí, de carácter permanente, destinado a regir las relaciones entre los Estados, en la materia de que se trate.

En una forma concentrada, se señala que son tres los principios fundamentales que norman los tratados, a saber: el consentimiento como base de la -

obligación (ex consensu advenit); su sentido de obligatoriedad (pacta sunt servanda); y sus efectos limitados a las partes (res inter alias acta). Sin embargo, dada la riqueza casuística que caracteriza la materia observamos que a estas se pueden contraponer excepciones o variantes.

Ya vimos que el principio de la "santidad del tratado", se puede ver afectado por la cláusula "rebus sic stantibus", vale decir, justificar su incumplimiento como consecuencia de un cambio radical e imprevisible en las circunstancias que habían motivado su celebración.

Los efectos de los tratados con exclusividad a las partes, derivado del principio de relatividad de los compromisos convencionales, también encuentra excepciones y modalidades. El principio pacta tertiis nec nocent nec prosunt, o simplemente "pacta tertiis", por el cual un tratado no crea obligaciones ni derechos a un tercer Estado sin su consentimiento, encuentra una suerte de excepción en la figura de la estipulación por otro (stipulation pour autrui), que puede ser involucrado aún sin ser nombrado, por inferencia. Hay así situaciones en las cuales terceros Estados pueden gozar de derechos, o incurrir en obligaciones, como resultado de un tratado.

Tenemos, por otra parte, el caso de la "cláusula de la nación mas favorecida", que por cierto ha sido objeto de estudio de la Comisión de Derecho Internacional y, en nuestro país, de un trabajo reciente del doctor Alfredo Martínez Moreno. En virtud de esa cláusula, un Estado (A), se compromete a conceder, en favor de otro Estado (B), toda ventaja o beneficio mayor que en el mismo ámbito otorgue a cualquier otro país (C). En otros términos, el país(B) será favorecido con las mismas ventajas que el otorgante (A) decida conceder a un tercero (C). Esta cláusula se utiliza con frecuencia en tratados comerciales, en esquemas de integración económica y en convenios arancelarios.

Quisiera también destacar un trabajo preparado por la Secretaría General de las Naciones Unidas, relativo a las variantes utilizables en los textos del preámbulo y de las cláusulas finales, elaborado a solicitud del Presidente de la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar. *117/, en el que se hace una exposición de los contenidos y especificaciones de los tratados en la práctica de las Naciones Unidas, en aquéllos en que se desarrolla progresivamente y se codifica el derecho internacional, señalando sus modalidades.

En el preámbulo, plantea dicho estudio, se utiliza hacer referencia a la conferencia en que se aprobó el tratado, incluso a la decisión de convocarla; y se incluye la declaración de que codifica y desarrolla progresivamente el derecho, agregando que continúan vigentes las normas consuetudinarias en cuestiones que no estén expresamente regidas por el tratado.

En las cláusulas finales, se contemplan disposiciones sobre la participación en la convención (por ejemplo, abierta a "todos los Estados"); a la ratificación; a la adhesión; a la entrada en vigor; sobre la aplicación provisional; relación con otras convenciones; reservas; aplicación territorial; denuncia; revisión o enmienda; terminación; notificaciones por el depositario; textos auténticos; cláusula testimonial, lugar y fecha.

La codificación del derecho de los tratados lograda en la Convención de Viena de 1969, es vista como un notable avance del derecho internacional contemporáneo. El Salvador no ha ratificado dicha Convención, lo que es sugerible.

*117/ Documento A/ CONF. 62/ L.13.

B. LOS TRATADOS MULTILATERALES Y EL DERECHO DEL MAR.

1) ANALISIS GENERAL.

El gran desarrollo del derecho del mar como efecto de los numerosos tratados propios o vinculados, hasta los suscritos en Ginebra en 1958, se puede a -preciar como un proceso, que culmina con la aprobación de la Convención de Ja-maica, en 1982, cuya gestación, surgimiento, contenido y proyecciones se abordará por separado.

Queremos poner de relieve el alto número de tratados multilaterales vi-gentes que guardan relación con la materia, para recalcar la importancia de es -ta fuente, la primaria, para el derecho del mar.

Los tratados que aludo versan sobre temas propios del derecho del mar o abordan cuestiones conexas o vinculadas.

Así, en el área del derecho internacional privado, hemos visto antes numerosas convenciones del derecho marítimo, disciplina afín, que hemos distinguido del derecho del mar, que es derecho público.

Ante la multiplicidad de instrumentos internacionales sobre la materia, o afines, se han hecho varios esfuerzos de compilación, del que destacamos la realizada por las Naciones Unidas, por medio de la Oficina del Representante Especial del Secretario General para el Derecho del Mar, en 1986. Se trata de un listado de instrumentos multilaterales de carácter mundial o regional, "lo más amplio posible", que contiene dos enfoques: una lista cronológica de tra-tados y una lista de tratados clasificados por temas.

Se indican los títulos, lugares y fechas de firma, entrada en vigor y referencias útiles.

Esa compilación de las Naciones Unidas contiene más de 175 títulos de tratados relacionados o simplemente "pertinentes" al derecho del mar.

La lista cronológica se inicia con la Convención de París, del 18 de marzo de 1884, sobre la protección de cables submarinos, y concluye con el Convenio de Cartagena, de 24 de marzo de 1983, relativo a la protección y desarrollo del medio marino de la región del Gran Caribe.

La lista de temas que sirven para clasificar los tratados se divide así:

- I. Espacio marítimo;
- II. Conservación y ordenamiento de los recursos vivos;
- III. Protección y preservación del medio marino;
- IV. Comunicación internacional;
- V. Navegación marítima;
- VI. Tráfico marítimo;
- VII. Transporte marítimo;
- VIII. Reclamaciones marítimas;
- IX. Ciencia y cultura;
- X. Desarme;
- XI. Zonas especiales;
- XII. Tratados constitutivos de organismos internacionales relacionados con el derecho del mar.-

La adjunta lista ejemplificativa es suficiente para evidenciar la importancia de los tratados multilaterales como fuente del derecho del mar.

Con la Convención de Jamaica, la tendencia es en sentido positivo, puesto que la misma no agota los temas, sino que, por el contrario, da pauta para el surgimiento de nuevos tratados, sobre todo en los campos regional y bilateral, sobre materias técnicas o científicas, especialmente.

Es conveniente destacar que la Convención de Jamaica adquiere un rango de ley superior en relación a las demás convenciones, a la luz del Art. 311 C. de J., que declara que prevalece sobre las Convenciones de Ginebra, de los acuerdos bilaterales u otros tratados, que no pueden afectar las normas básicas de la Convención, por ejemplo el principio del patrimonio común de la humanidad. En efecto, si bien dos o más Estados partes pueden celebrar acuerdos por los que se modifican disposiciones de la Convención, o se suspenda su aplicación, ello se limita a que no se refieran a ninguna norma cuya modificación sea incompatible con el objeto y finalidad de la Convención, que no afecte principios básicos acordados ni a intereses de terceros Estados.

Por tanto, el desarrollo del derecho del mar, en el marco de la Convención de Jamaica, presupone la suscripción de nuevos instrumentos internacionales, que ampliarán y regularán el ejercicio de normas establecidas, en áreas tales como la cooperación para las pesquerías, la explotación de minerales, la delimitación de fronteras marítimas, la protección del medio marino, la investigación científica y la transferencia de tecnología, en virtud de acuerdos bilaterales o regionales, según los casos.

2. NOMINA DE TRATADOS MULTILATERALES.

<u>1923</u>	Convención y Estatuto sobre el régimen internacional de los puertos marítimos.	GINEBRA	9 de diciembre de 1923
<u>1926</u>	Convenio internacional para la unificación de ciertas reglas concernientes a las inmunidades de los buques de Estado.	BRUSELAS	10 de abril de 1926
<u>1936</u>	Convención relativa al régimen de los estrechos (con anexos y protocolo).	MONTREUX	20 de julio de 1936.
<u>1938</u>	Convenio internacional para la unificación de ciertas reglas relativas a la asistencia y el salvamento de aviones o por aviones en el mar.	BRUSELAS	28 de septiembre de 1938
<u>1946</u>	Convenio relativo a la seguridad social de la gente en el mar.	SEATTLE	28 de junio de 1946.
<u>1947</u>	Convenio para un sistema uniforme de arqueo de los buques.	OSLO	10 de junio de 1947.
<u>1948</u>	Convención sobre la Organización Marítima Internacional.	GINEBRA	6 de marzo de 1948.
<u>1949</u>	Convenio para el establecimiento de una comisión interamericana del atún tropical.	WASHINGTON	31 de mayo de 1949.
<u>1952</u>	Convención internacional para la unificación de ciertas reglas relativas a la jurisdicción penal en materia de abordaje u otros incidentes de la navegación.	BRUSELAS	10 de mayo de 1952.

<u>1954</u>	Convenio internacional para prevenir la contaminación - de las aguas del mar por - hidrocarburos (con anexos).	LONDRES	12 de mayo de 1952.
<u>1957</u>	Convención interina sobre la conservación de las focas de pelo fino del Pacífico Norte (con anexo).	WASHINGTON	9 de febrero de 1957.
	Convenio internacional relativo a los polizones.	BRUSELAS	10 de octubre de 1957.
	Convenio relativo a salarios, horas de trabajo a bordo y dotación.	GINEBRA	14 de mayo de 1958.
<u>1959</u>	Tratado antártico.	WASHINGTON	10. de diciembre de 1959.
<u>1961</u>	Convención internacional para la unificación de ciertas reglas en materia de transporte de pasajeros por mar.	BRUSELAS	29 de abril de 1961.
<u>1962</u>	Acuerdo relativo a la cooperación en materia de pesca marítima.	VARSOVIA	28 de junio de 1962.
<u>1963</u>	Tratado por el que se prohíben los ensayos con armas nucleares en la atmósfera, en el espacio ultraterrestre y debajo del agua.	MOSCU	5 de agosto de 1963.
<u>1964</u>	Convención sobre el Consejo Internacional para la Exploración del Mar.	COPENHAGUE	12 de septiembre de 1964.

<u>1965</u>	Convención sobre facilitación del tráfico marítimo Internacional (con <u>a</u> <u>nexo</u>).	LONDRES	9 de abril de 1965.
	Convención sobre el comercio de tránsito de los Estados sin litoral.	NUEVA YORK	8 de julio de 1965.
<u>1966</u>	Convención internacional sobre líneas de carga -- (con anexos).	LONDRES	5 de abril de 1966.
<u>1967</u>	Convención sobre la Organización Hidrográfica Internacional.	MONACO	3 de mayo de 1967.
	Convenio internacional para la unificación de ciertas reglas relativas a los privilegios e hipotecas marítimas.	BRUSELAS	27 de mayo de 1967.
<u>1969</u>	Convenio sobre la conservación de los recursos vivos del Atlántico Sudoriental.	ROMA	23 de octubre de 1969.
<u>1971</u>	Tratado sobre prohibición de emplazar armas nucleares y otras armas de destrucción en los fondos marinos y oceánicos y su subsuelo.	LONDRES, MOSCU, WASHINGTON.	11 de febrero de 1971.
	Acuerdo sobre cooperación con respecto a la navegación mercante marítima.	BUDAPEST	3 de diciembre de 1971.
<u>1972</u>	Convenio para la prevención de la contaminación marina provocada por vertidos desde buques y aeronaves.	OSLO	15 de febrero de 1972.

<u>1973</u>	Convenio internacional para prevenir la contaminación por los buques.	LONDRES	2 de noviembre de 1973.
<u>1974</u>	Convención sobre un Código de Conducta de las Conferencias Marítimas.	GINEBRA	6 de abril de 1974.
<u>1977</u>	Tratado del Canal de Panamá.	WASHINGTON.	7 de septiembre de 1977.
<u>1978</u>	Convenio de las Naciones Unidas sobre el transporte marítimo de mercancías, 1978.	HAMBURGO	31 de marzo de 1978.
<u>1979</u>	Convenio internacional sobre búsqueda y salvamento marítimos.	HAMBURGO	27 de abril de 1979.
<u>1982</u>	Convenio para la conservación del salmón en el Atlántico norte.	REYKJAVIK	2 de marzo de 1982.
	Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar (con anexos)* <u>118</u> /	MONTEGO BAY	10 de diciembre de 1982.

*118 / Naciones Unidas. Representante Especial del Secretario General para el Derecho del Mar. "EL DERECHO DEL MAR: Tratados Multilaterales pertinentes para la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar". Nueva York, 1986. (121 páginas).
Otras compilaciones citadas frecuentemente: QUENEUDEC: "Conventions Maritimes Internationales" (1979); SINGH: (Vols. I-IV): International Maritime Law Conventions (1983); Naciones Unidas: (UNTS) "UNITED NATIONS TREATY SERIES".-

C. LAS CONVENCIONES DE GINEBRA DE 1958.

La primera Conferencia de las Naciones Unidas sobre Derecho del Mar se celebró en Ginebra en 1958. Según vimos en el Capítulo Tercero (en pág. 61 y siguientes), en la parte correspondiente al relato histórico, se trató de un magno evento, del cual surgieron cuatro convenciones y un protocolo adicional sobre solución de controversias, calificado como un excelente resultado en materia de codificación. La agenda de la Conferencia tenía un sentido integral.- Uno de los aspectos principales que abordaría esta Conferencia sería el establecimiento de la anchura del mar territorial, lo que era necesario para superar la indefinición existente y, sobre todo, frente a la corriente de declaraciones unilaterales.

Otro tema crucial fue la definición de las normas sobre la plataforma continental, que era punto de divergencias (a partir del nombre mismo, pues se hablaba de zócalo continental y de plataforma submarina); especialmente de los criterios aplicables para su determinación (geológico, profundidad, explotabilidad y de la distancia, o combinados).

Entre los juristas de prestigio universal que participaron en la elaboración del proyecto que conoció la Conferencia se mencionan a Scelle, J. P. François, (Relator Especial de la C.D.I. para el tema) Krylov y Fitzmaurice.

1) Convención sobre la Alta Mar. *119/

La Convención sobre la Alta Mar expresa en la parte preambular su característica primordial, de ser codificadora de normas y declaratoria de principios, ya establecidos, de derecho internacional.

*119/ Entró en vigor el 30 de septiembre de 1962; consta de 37 artículos.

Contiene una definición de esa zona, así: "Se entenderá por alta mar la parte del mar no perteneciente al mar territorial ni a las aguas interiores de un Estado". (Art. 1o).

Señala que ningún Estado puede pretender legítimamente someter cualquier parte de la alta mar a su soberanía, puesto que la misma está abierta a todas las naciones. Por tanto las libertades "residuales" se atribuyen a todos los Estados.

Consagra las libertades de la alta mar, que son: de navegación, de pesca, de tendido de cables y tuberías submarinas y de sobrevuelo.

Regula la navegación, la nacionalidad y el estatuto jurídico de los barcos de guerra mercantes; prescribe la competencia en materia de abordaje; contempla la trata de esclavos; la piratería; el derecho de visita; el derecho de persecución; y el tendido de cables y tuberías submarinas.

Con respecto a los derechos de los países sin litoral, la Convención contiene normas encaminadas a hacer efectivo para éstos el goce de las libertades de la alta mar, procurando, en primer lugar, que se les permita el acceso al mar, por medio de acuerdos con los Estados "de tránsito", para el libre paso por su territorio, sobre la base de la reciprocidad; y reconociéndoles el derecho de que buques que enarboles su bandera naveguen en la alta mar.

Con relación a la contaminación, la Convención exige que los Estados adopten medidas para prevenirla, entre otros se refiere a la causa dada por vertimiento de hidrocarburos desde buques, a contaminantes despididos de tuberías submarinas y a casos de inmersión de materias radioactivas. (Arts. 24 y 25).

Además de las libertades mencionadas, algunas potencias pretenden, como libertad "residual", el uso de la alta mar para fines militares, inclusive para pruebas nucleares. Francia, por ejemplo, ha hecho reiterados experimentos con bombas nucleares en el Atolón de Mururoa, a lo cual es oponible, desde el punto de vista jurídico, el art. 2o. de la Convención de 1958, que expresa que en el ejercicio de las libertades de la alta mar los Estados deben actuar teniendo en debida consideración los intereses de los otros Estados.

2. Convención sobre el Mar Territorial y la Zona Contigua. 120/

La Convención de referencia concibe al mar territorial como el mar adyacente a las costas de un Estado, que se extiende fuera de su territorio y aguas interiores, en donde se ejerce soberanía. 121/.

La definición de mar territorial utilizada en la Convención de Ginebra de 1958 es la misma que se utilizó en la Conferencia de Codificación de la Haya de 1930 y que hasta ahora se mantiene en la Convención de Jamaica, si bien en ésta se agrega la mención de los Estados archipelágicos.

El concepto de mar territorial lo extiende al espacio aéreo, al lecho y al subsuelo del mismo, afirmando en estos la soberanía del Estado ribereño.

Hay que distinguir la noción de soberanía aplicable a las aguas interiores, que es plena, a diferencia de la reconocida en el mar territorial, puesto que en este último está restringida por la figura del paso inocente - "y otras reglas de derecho internacional", según se dispone en el artículo

120/ Entró en vigor el 10 de septiembre de 1964. Consta de 32 artículos .

121/ "Artículo 1o. La soberanía de un Estado se extiende, fuera de su territorio y de sus aguas interiores, a una zona de mar adyacente a sus costas, designada con el nombre de mar territorial".

10. párrafo 2o. 122/

En relación a la zona contigua, la precisa como aquella parte de la alta mar "contigua" al mar territorial, con una anchura hasta de 12 millas, a partir de las mismas líneas de base que sirven para el mar territorial. En esta zona el Estado podrá efectuar controles y fiscalización, para evitar infracciones a las leyes de policía, aduanas, fiscales, de inmigración y sanitarias.

La anchura del mar territorial no se especificó, pero queda implícito que no puede extenderse más allá de las doce millas marinas, puesto que lógicamente no podría sobrepasar los límites de la zona contigua, que ya se define como parte del alta mar. 123/

El carácter de inocente del paso de naves por el mar territorial estriba en la limitación de realizar cualquier acto perjudicial a la paz, el orden o a la seguridad del Estado ribereño. Se incluye la prohibición de actividades de pesca y de detenerse en la travesía sin causa justificada, pues el derecho otorgado es simplemente de atravesar el mar territorial. Estan sujetos a las leyes y reglamentos del Estado ribereño, si bien éste no puede imponer ningún tipo de gravamen por el hecho de navegar en tales aguas.

La Convención indica el trazado de las líneas de base, que es el de la bajamar; y para los casos en que la costa tenga profundas aberturas, escotaduras y bahías, propicia el tiraje de líneas de base rectas.

122/ " Artículo 1. ... 2. Esta soberanía se ejerce de acuerdo con las disposiciones de estos artículos y las demás normas de derecho internacional".

123/ Art. 24. 2. "La zona contigua no puede extenderse más allá de doce millas contadas desde la línea de base desde donde se mide la anchura del mar territorial."

Sus disposiciones se refieren, además, a los puertos y las radas; a las islas y a las elevaciones que emergen de bajamar; a los criterios generales para la delimitación en caso de Estados con costas situadas frente a frente o adyacentes; a los buques mercantes; a los buques de Estado que no sean de guerra y a los buques de guerra.

3) Convención sobre Pesca y Conservación de los Recursos Vivos de la Alta Mar. 124/

La Convención declara el derecho de pescar en la alta mar, a la vez que fija a los Estados miembros limitaciones para la conservación de las especies.

Uno de los propósitos es lograr medidas para obtener un rendimiento óptimo de las actividades de explotación de los recursos, de manera que aumente el abastecimiento de alimentos y de otros productos marinos.

A través de este instrumento se creó un sistema de medidas de conservación de los recursos marinos, tema que ya había sido discutido en la Conferencia de la Haya de 1930. Las medidas pueden adoptarse multilateral, bilateral y unilateralmente. Los Estados interesados quedan sujetos a las condiciones establecidas en la Convención, lo que incluye un procedimiento obligatorio para el arreglo de controversias.

Los Estados se comprometen a aplicar las medidas para evitar la sobreexplotación de las especies.

Los Estados, cuyos nacionales pesquen en áreas de alta mar donde no haya pesca por nacionales de otros países, deberán adoptar medidas unilaterales, para que se preserven los recursos; cuando hubiere nacionales de dos Estados diferentes, ambos países deberán negociar las medidas de conservación.

124/ Hecha en Ginebra el 29 de abril de 1958. Entró en vigor el 20 de marzo de 1966. Consta de 22 artículos.

La Convención faculta a los Estados costeros a la adopción de medidas unilaterales de conservación, en áreas de la alta mar adyacente a sus costas, cuando negociaciones a tal efecto con otros Estados no hayan llegado a acuerdos en un plazo de seis meses.

Ello modifica al derecho del mar tradicional, cuando se reconoce jurisdicción a los Estados costeros para tomar medidas de conservación en la alta mar. Este es un desarrollo progresivo del derecho internacional.

Los Estados ribereños pueden tomar parte en sistemas de investigación o en acuerdos sobre regulaciones para conservar los recursos vivos de la alta mar, aún cuando sus nacionales no participen en las pesquerías.

Respecto a las disposiciones para el arreglo de controversias entre Estados, se contempla el establecimiento de una comisión especial de cinco miembros. Las partes podrán también recurrir a otro método de solución pacífica, de los contemplados en el artículo 33 de la Carta de las Naciones Unidas.

El hecho de que se haya incorporado un procedimiento de arreglo de controversias, hace que este instrumento, desde el punto de vista de la jurisdicción, supere a las tres restantes convenciones.

Es de observar que grupos de Estados han tratado de fortalecerlas a través de acuerdos regionales. Organismos regionales de pesca han llevado adelante esfuerzos conservacionistas con variados resultados.

El hecho de que no se adhirieran a la Convención todos los países de gran actividad pesquera y, además, debido a la existencia de numerosos acuerdos que cubren zonas de la alta mar o determinadas especies de peces, ha redundado a que en realidad la Convención juegue un rol secundario.

Acotamos que se ha incrementado notablemente el volúmen de la pesca con los progresos técnicos, que han permitido la intensificación de las operaciones a la larga distancia, y que nuevos Estados se han dedicado a la pesca en gran escala.

En la actualidad se mantiene el problema de la sobreexplotación de varias especies y es creciente la demanda de recursos vivos del mar, lo que requiere equilibrar el sistema. La FAO es el organismo que promueve las pesquerías a nivel global, tanto en su expresión como en los sistemas de control, vedas y restricciones.

4) Convención sobre la Plataforma Continental. 125/

A la luz de este tratado, jurídicamente la plataforma continental abarca el lecho del mar y el subsuelo de las zonas submarinas adyacentes a las costas, situadas más allá del mar territorial, hasta una profundidad de 200 metros o hasta donde la profundidad de las aguas suprayacentes permita la explotación de los recursos naturales.

Las regulaciones se aplican además al lecho y al subsuelo de las plataformas continentales de las islas, o plataforma insular.

Los derechos de los Estados ribereños sobre la plataforma continental se conciben bajo el calificativo de "derechos de soberanía", a los efectos de la exploración y la explotación de los recursos naturales.

125/ Hecha en Ginebra el 29 de abril de 1958. En vigor el 10 de junio de 1964. Consta de 15 artículos.

Este tipo de derechos se conocen como "derechos exclusivos", ello significa que cuando el Estado costero no explora la plataforma o no explota sus recursos, ningún otro puede efectuar tales actividades a menos que disponga del expreso consentimiento del Estado ribereño.

La existencia de éstos derechos de soberanía no depende de la ocupación efectiva de la plataforma.

La definición de plataforma continental adoptada introduce un elemento de incertidumbre, a causa del criterio de explotabilidad, pues éste varía conforme a los avances de la tecnología. Así, en nuestros días se podría llegar al caso extremo de un Estado que demandara amplísimos espacios del lecho marino, dada la capacidad de explotación en zonas muy profundas.

Se incluyen en la Convención disposiciones concernientes a la delimitación de la plataforma, en el caso de Estados con plataformas opuestas o adyacentes. (Art. 6o). Las reglas contemplan, primero, los arreglos directos entre los Estados; segundo, en ausencia de tales acuerdos, el método de la línea media o de equidistancia; tercero, si hubieran circunstancias especiales, no se aplicará la regla de la equidistancia, sino que otros criterios de delimitación pertinentes.

La Convención señala que el Estado costero no puede impedir el tendido de cables o tuberías submarinas sobre la plataforma continental, lo cual representa una limitación a sus derechos de soberanía.

Además, regula las instalaciones especiales sobre el agua, necesarias para la explotación de la plataforma, las cuales no poseen la calidad de islas, ni tienen mar territorial propio.

Se dice que en la Conferencia de Ginebra de 1958 triunfó la disociación en cuanto a la plataforma continental, la cual quedó sometida a un régimen de predominante beneficio para el Estado costero, mientras las aguas suprayacentes permanecieron bajo el régimen de la alta mar; es decir, en el fondo, se reconocen derechos soberanos al Estado costero, y en las aguas, se faculta la participación de todos los Estados.

Se considera la Convención de carácter más innovador, de las 4, aunque se base en normas convencionales y en las declaraciones unilaterales de Estados, al establecer un marco jurídico para la explotación de recursos minerales, en particular los hidrocarburos, que se hallan en la plataforma adyacente a sus costas.

La determinación de los límites exteriores de la plataforma continental ha sido un tema muy debatido en relación al derecho del mar en los últimos años, puesto que a partir de la línea externa de la misma se inicia el espacio llamado "zona internacional de los fondos marinos", que es patrimonio común de la humanidad.

Se considera que en materia de plataforma continental es donde hubo mayores progresos, en relación a las otras convenciones.

5) Protocolo de firma facultativo sobre la jurisdicción obligatoria en la solución de controversias. 126/

La Conferencia del Mar de 1958 decidió que las normas concernientes a la solución de controversias relativas a las convenciones sustantivas que se adoptaron, se incorporarán en un instrumento por separado, de firma facultativa, exceptuando las referidas disposiciones sobre la solución de

126/ En vigor el 30 de septiembre de 1962. Consta de 7 artículos.

disputas que se incluyeron en la Convención sobre Pesca y Conservación de los Recursos Vivos de la Alta Mar. (Una comisión especial tomaría decisiones obligatorias, las que se harían efectivas, si fuere necesario, por el Consejo de Seguridad).

El Protocolo de solución de controversias atribuye jurisdicción a la Corte Internacional de Justicia, a solicitud de cualquiera de las partes. También contempla la posibilidad de arbitraje y conciliación, sin menoscabo del recurso a la Corte.

6) Observaciones Generales.

Sin duda las 4 convenciones del 29 de abril de 1958 lograron desarrollos en la materia, al concluir la elaboración de cuerpos legales bien conformados, organizados y de alcances globales, pero la labor quedó inconclusa; las necesidades de una legislación apropiada resurgirían en el medio internacional; el proceso no se agotó con ese esfuerzo, sino que, más bien, sentó las bases para su impulso y crecimiento.

Las convenciones de 1958 son un hito en el propósito de codificar al derecho del mar. La elaboración y aprobación de un sistema jurídico universal para las dos terceras partes del globo fue un paso decisivo, aún cuando no se logró en los años ulteriores la aceptación mayoritaria de todas sus disposiciones.

Dentro de las causas del efecto limitado de las Convenciones como cuerpo jurídico vigente, apuntamos el hecho de que la Conferencia no resolvió el punto crucial del debate, relativo a la anchura del mar territorial; tampoco se consagró la aspiración del reconocimiento de una zona marítima adyacente para pesquerías y conservación de los recursos vivos.

Otra causa, que calificaríamos de política, aducida por el Dr. Galindo Pohl, consiste en que las convenciones reflejaron los intereses de las grandes potencias marítimas y, por tanto, recibieron pocas ratificaciones de países de Asia, Africa y América Latina. 127/

Sin embargo, a nuestro juicio, no puede calificarse de ínfimo el número de ratificaciones, observando que para la época de convocatoria de la Tercera Conferencia sobre el Derecho del Mar, en 1970, 42 Estados eran parte de la Convención sobre el Mar Territorial y la Zona Contigua; 49 de la Convención sobre la Alta Mar; 33 de la Convención sobre Pesca y Conservación de los Recursos Vivos de la Alta Mar; 49 de la Convención sobre la Plataforma Continental; y 10 del Protocolo de firma facultativo sobre la jurisdicción obligatoria en la solución de controversias. 128/

El Salvador no es parte de estas convenciones.-

127/ Reynaldo Galindo Pohl. En "Solución de controversias relacionadas con el derecho del mar". Versión magnetofónica. Conferencia en el Segundo Curso de Derecho Internacional. Comité Jurídico Interamericano. Río de Janeiro. 1975. Doc./OEA. Secretaría General. 1976, Washington. (CJI/Ser. Q/V.C.2. CJI- 28) Pág. 380.

128/ La Comisión de Derecho Internacional y su obra. NU. Nueva York, 1973. Pág. 38.

CAPITULO SEPTIMO

LA COSTUMBRE Y EL DERECHO DEL MAR

A. GENERALIDADES SOBRE LA COSTUMBRE .

1) Concepto.

La costumbre es una práctica social. Se advierte en actos que llegan a adquirir fuerza de regla obligatoria. Alessandri y Somarriva, siguiendo la concepción prevaleciente de origen romano canónico, la conceptúa así: "Costumbre es la repetición de una determinada conducta realizada por la generalidad de los miembros de un grupo social, de manera constante y uniforme y con la convicción de cumplir un imperativo jurídico". 129 /

Torré dice que costumbre es "el conjunto de normas jurídicas derivadas de la repetición mas o menos constante de actos uniformes". 130 /

La costumbre se observa en tres manifestaciones distintas: a) de acuerdo a la ley, a la que complementa, (secundum legem); b) rigiendo casos no contemplados en la ley (praeter legem); c) opuesta a determinada ley, invalidándola de hecho, (contra legem) .

Constituyó la fuente única del derecho positivo en la infancia de las sociedades humanas, del llamado "derecho no escrito". Actualmente ha pasado, en general, a un segundo plano, en relación al derecho legislado.

La costumbre jurídica no consiste, exclusivamente, en una serie de actos o prácticas mas o menos frecuentes. Encuentra su caracterización en el medio colectivo, como una respuesta necesaria, fáctica, con sentido de permanencia y generalidad, frente a ciertos supuestos que le dan origen.

129 / Arturo Alessandri Rodríguez y Manuel Somarriva Undurraga. Curso de Derecho Civil. Tomo I. Volúmen I. Tercera Edición. Editorial Nascimento. Santiago, Chile. 1961. pág. 98.-

130 / Abelardo Torr . Introducción al Derecho. 7a. Ed. pág. 312. Ibid.-

La idea de costumbre está ligada al factor tiempo, pues su formación es, en general, lenta; pero no existe un período ni criterio temporal establecido (el derecho romano consagraba a la costumbre como inmemorial, después de cien años de práctica; el derecho canónico exigía el tiempo de la prescripción; las Partidas, diez años entre presentes y veinte entre ausentes). Es importante aclarar esta idea en consideración a que la otrora lenta evolución del derecho, en procesos centenarios, ha adquirido un ritmo de mayor rapidez. Como efecto del explosivo crecimiento poblacional y de los desarrollos de la ciencia y la tecnología, en especial en el área de las comunicaciones, disminuyen los tiempos y se acortan las distancias. Gracias a ello las innovaciones, inventos y teorías se difunden con relativa prontitud. El efecto aducido es lógico: Cuando los factores desencadenantes ocurrían en forma esporádica, y su difusión era limitada o tardía, el tiempo para que se formara y aceptara una costumbre era mayor; cuando las circunstancias de origen son frecuentes, de extenso radio espacial y amplia divulgación, como se dá en esta época, se requieren períodos menos dilatados.

Además, los efectos del funcionamiento de un sistema político mundial organizado, con foros permanentes, en debate y análisis de temas relevantes, con grandísima producción bibliográfica, junto a la creación de mecanismos de asesoría, cooperación y desarrollo a los países, incluso en el campo del derecho, entre otros factores, están influyendo en los avances y reajustes del derecho y en el surgimiento de nuevas normas.

El concepto de costumbre debe contener sus dos elementos indispensables: la aplicación real de la regla, en forma general; y su sentido de obligatoriedad jurídica.

En tal sentido, concluimos en el concepto de costumbre así: es una fuente formal del derecho, creadora de normas obligatorias mediante prácticas de aplicación general, que son aceptadas como jurídicamente válidas.

2) Elementos .

Es útil tener presente la caracterización de esos dos elementos, de orígenes romanos, para evitar confusiones en su apreciación, así:

a) La inveterata consuetudo: Elemento material, configurado en los hechos. Es de naturaleza objetiva y externa, formada por la práctica de determinados actos que crean precedentes, los que reiterados en un medio social, se advierten en su aplicación uniforme y generalizada.

Como efecto del elemento material, se observa que la interrupción de la práctica en forma sostenida, o sea la ruptura ostensible de la cadena, si bien en un principio es calificada de violatoria a la norma, puede llegar a derogar la costumbre y a instaurar otra. Dice Alessandri que la repetición de los actos debe ser constante, pues la costumbre "repugna de los interregnos apreciables".

131 /

b) La opinio juris: Elemento ideológico, configurado en la esfera psicológica. Es de carácter subjetivo, consiste en la convicción de que los actos a que se refiere responden a un imperativo socialmente imponible, a una necesidad u obligación de conducta, con sentido jurídico, lo que se advierte en el acatamiento de las voluntades al precepto.

Como efecto del elemento ideológico, las contravenciones o disidencias por miembros del grupo social, que menoscaban la generalidad de la aplicación, se

califican como violaciones o infracciones normativas y generan consecuencias - en el campo del derecho: responsabilidades, nulidades, sanciones.... según - el caso y la materia.

B. LA COSTUMBRE EN EL AMBITO INTERNACIONAL .

1) Aspectos Generales .

En el derecho internacional las normas consuetudinarias revisten toda - vía gran importancia, en general mayor que en el derecho interno. Por ejem - plo, en el derecho civil, la costumbre no constituye derecho, excepto en los ca - sos en que la ley se remite a ella (Art. 2º Código Civil salvadoreño).

El Art. 38, del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, -- ubica - a la costumbre en un segundo plano; contiene los dos elementos señalados, al concebir a ésta como "una práctica generalmente aceptada como siendo Derecho". Se trata en efecto de los mismos componentes de la costumbre que venimos de analizar: a) una práctica y b) generalmente aceptada como siendo de Derecho.

En relación a la práctica de los Estados, se necesita que haya habido una actuación repetida y constante, alegable como precedente. Respecto a su acepta ción, no requiere unanimidad; su juridicidad constriñe al respeto y acatamiento. Su efecto es el de dar estabilidad y certeza a las conductas, y a los derechos - y obligaciones, en las relaciones internacionales. Las prácticas reiteradas se de - ben producir en el campo de las relaciones entre Estados, bilaterales o multila - terales, (" relaciones internacionales" o "relaciones exteriores"); en ocasiones se inician con manifestaciones y conductas unilaterales de los Estados de proyección hacia el exterior.

En lo internacional, se pueden identificar las normas consuetudinarias con alguna facilidad, como cuando son incorporadas a tratados, reconocidas en sentencias arbitrales o judiciales y en la doctrina. Es posible distinguir si se trata de una costumbre universal en su aceptación y aplicación, o si su ámbito es constreñido a una región, o a unos cuantos Estados; es decir, si son costumbres regionales o simplemente particulares o locales, como las que generan "un régimen especial" en las bahías históricas.

Seara plantea un punto de interés y diferenciación de la costumbre "contra legem" en lo internacional, cuando afirma: "la observación de la realidad internacional nos llevará a comprobar que muchas normas jurídicas tienen su origen en una violación original del derecho internacional: cuando el derecho no responde ya a las necesidades, empieza la violación de la norma, que poco a poco, a medida que la violación se generaliza, se va consolidando hasta llegar a "juridificarse". Vendría a ser un proceso opuesto al de la "desuetudo" de la costumbre, pero en vez de derogarse la norma por falta de uso, lo que ocurriría es la formación de una norma por actuación en determinado sentido". 132 /

A este respecto, tenemos el tema de las extensiones del ancho de los mares territoriales, que se acusaban de ser violatorias del derecho internacional, y que se tradujeron en norma válida (de las 3 millas marítimas tradicionales, pasó a aceptarse una anchura de 12 m.m., que prevalece en la actualidad), si bien, no puede afirmarse que el proceso ha concluido.

Las costumbres son un efecto de exigencias nacidas de las relaciones entre los Estados, cuya convivencia pacífica necesita de patrones de conducta específicos, por lo que en forma reiterada responden, en igual forma, a una situación en particular.

132 / Modesto Seara Vásquez. Derecho Internacional Público. México, D.F.

Puesto que se atribuye significación jurídica a esas prácticas, de manera universal se reconoce que todos los Estados deben acatar las reglas del derecho consuetudinario.

Los tribunales internacionales se han pronunciado sobre elementos de la costumbre internacional en varios de sus fallos, de los que haré un par de citas, cuyo contenido enriquece la precisión de esta fuente, a saber:

En el "Asunto del Asilo" (caso de Haya de la Torre), entre Colombia y Perú, la CIJ expresó: "La parte que se basa en la costumbre.... está obligada a probar que dicha costumbre está en tal forma establecida que obliga también a la otra parte..., que la norma que se invoca es conforme a un uso constante y uniforme de los Estados en cuestión y que dicho uso constituye la expresión de un derecho a favor del Estado que concede (el asilo)... y de una obligación que incumbe al Estado territorial..."

Esto se ajusta a cabalidad a lo dispuesto en el Art. 38 del Estatuto de la Corte, que exige que sea "prueba de una práctica generalmente aceptada como derecho".

En el "Asunto de la Plataforma Continental del Mar del Norte". La Corte se refirió a los criterios de temporalidad y a las condiciones de la "opinio juris"; así: "Aunque el hecho de que no haya transcurrido mas que un breve período de tiempo no constituye necesariamente en sí mismo un impedimento para la formación de una nueva norma de Derecho Internacional consuetudinario surgida de una norma de origen puramente convencional, continúa siendo indispensable que, por breve que haya sido ese período de tiempo, la práctica de los Estados, incluidos aquellos que están especialmente interesados, haya sido frecuente y prácticamente uniforme en el sentido de la disposición que se invoca y que se haya-

manifestado de forma que permita establecer un reconocimiento general de que nos hallamos en presencia de una norma y obligación jurídicas...."

"Para determinar la existencia de la opinio juris, tienen que darse dos condiciones . Los actos en cuestión no solamente deben suponer una práctica constante, sino también deben tener tal carácter, o realizarse de tal forma, que demuestren la creencia de que dicha práctica se estima obligatoria en virtud de una norma jurídica que la prescribe. La necesidad de tal creencia... se halla implícita en el propio concepto de opinio juris sive necessitatis. Los Estados interesados, por tanto, deben sentir que cumplen lo que suponen una obligación jurídica" . 133 /

En relación al número de Estados que deben aceptar la regla consuetudinaria para su validez, vemos que en el "Caso del Derecho de Paso", entre Portugal y la India, alegando el primero una costumbre local para sostener su derecho de tránsito por territorio indú hacia Dadra y Nagar-Aveli, la Corte expresó: "El tribunal no ve la razón para que una práctica prolongada y continua entre dos Estados, práctica aceptada por ellos como reguladora de sus relaciones, no constituya la base de derechos y obligaciones recíprocas entre dos Estados ..."

Con respecto a qué elementos probatorios pueden establecer el derecho consuetudinario, es interesante la luz que dá el artículo 24 del Estatuto de la Comisión de Derecho Internacional, que señala lo siguiente: "La Comisión examinará los medios de hacer más fácilmente asequible la documentación relativa al derecho internacional consuetudinario, tales como la compilación y publicación de documentos relativos a la práctica de los Estados y a las decisiones de los tribunales nacionales e internacionales en materias de derecho internacional, y presentará un informe sobre este asunto a la Asamblea General".

Además se señalan las siguientes posibilidades: informes de prensa y boletines oficiales sobre decisiones y actuaciones de los gobiernos; declaraciones gubernamentales ante asambleas, conferencias y organismos internacionales; leyes y decisiones judiciales internas; libros y documentos publicados por oficinas de gobierno; información bibliográfica en general; sentencias internacionales, obras y dictámenes de los internacionalistas; convenciones internacionales declaratorias de las costumbres, o codificadoras de normas consuetudinarias; resoluciones de organismos internacionales; títulos legales de propiedad; etc.

Naturalmente, habrá que observar cuidadosamente su autenticidad y si el contenido del instrumento es, en efecto, comprobatorio total o parcialmente de una costumbre, universal o local, procurando diferenciarla de actos aislados o eventuales, sin sentido normativo.

2) La distinción con la "Comitas Gentium"

Es pertinente distinguir la costumbre internacional de la "comitas gentium", es decir, de las reglas de cortesía internacional, que equivalen a los llamados "convencionalismos sociales", (reglas de cortesía y de etiqueta).

La comitas gentium está constituida por usos o prácticas estatales que constituyen fórmulas de protocolo, normas de etiqueta y buen trato, hacia otros Estados y sus representantes, aplicados meticulosamente en el mundo de la diplomacia, con mayor solemnidad en el campo bilateral que en los organismos internacionales, y que guardan modalidades y estilos por regiones y países.

La importancia de estas normas estriba en que sirven para precisar las pautas de correcto desenvolvimiento en las relaciones políticas y diplomáticas, las comunicaciones escritas y verbales, y el ceremonial en el trato entre los Estados, propiciando una atmósfera si bien formal, de respeto, con cordialidad y cortesía.-

Estos usos diplomáticos surgen con espontaneidad pues son de la naturaleza misma de la actividad, más evolucionan constantemente. Son incoercibles, a diferencia de las normas consuetudinarias.

La comitas gentium, por tratarse de normas de conducta oficial entre Estados, ostenta mayor rigor formal y generalidad en su aplicación que los convencionalismos sociales en el campo privado. Las oficinas de Protocolo, por ejemplo, tienen deberes precisos establecidos en sus reglamentos, que cumplen estrictamente, como ocurre con el ritual en los actos oficiales, el respeto de las precedencias, los pasos en las ceremonias de presentación de credenciales, los tiempos para el otorgamiento de condecoraciones.

Hay actos de cortesía que pueden transformarse en reglas de derecho internacional, como ha sido el caso de las inmunidades, y algunos otros contemplados en las Convenciones de Viena sobre relaciones diplomáticas y sobre relaciones consulares. La cortesía internacional es útil, necesaria y delicada, pues su desconocimiento por un Estado, muchas veces lleva un sentido sutil, un mensaje, y puede requerir que se aplique la reciprocidad; valga decir que la descortesía es causa de fricciones y puede entenderse como signo de "enfriamiento" en las relaciones entre dos Estados. La "sanción" normal a los eventuales deslices protocolarios son la crítica, pública y privada, el bochorno y hasta la burla disimulada, por el mal empleo del ritual o el inadecuado comportamiento de algún funcionario.

Pero tratándose de cuestiones de Estado, el irrespeto o el trato indigno a un representante diplomático pueden generar "protestas" o, en sentido opuesto, éste puede merecerse en el Estado receptor la declaratoria de ser "non grato", - una despedida poco menos que feliz.

C. LA COSTUMBRE Y EL DERECHO DEL MAR.

1) Aspectos generales.

En sus elementos y características, la costumbre en el derecho del mar se sitúa bajo las mismas reglas que la costumbre internacional.

El derecho del mar encuentra sus orígenes en el derecho consuetudinario. Las prácticas de los Estados, aplicadas a lo largo de los siglos, con uniformidad y constancia, fueron adquiriendo generalidad en su aplicación y sentido de obligatoriedad (opinio juris), hasta alcanzar el rango de normas imperativas.

Aparecieron reglas aplicables a los usos y actividades en los mares, ante el impulso adquirido por la navegación, privada y pública, desde los remotos tiempos de los fenicios, cuando su expansión comercial en el Mediterráneo. Las leyes de Rodas, vertidas en legislaciones nacionales, se proyectaron desde Grecia y Roma, hacia otras latitudes y perduraron en el tiempo.

Desde el siglo XV, con los descubrimientos geográficos, y los grandes debates doctrinarios, con Hugo Grocio al frente, se afinaron y afirmaron las normas consuetudinarias. La aceptación de los principios de la libertad de los mares, del jus communicationis y los reconocimientos del dominio del Estado ribereño de una franja adyacente a sus costas, en principio hasta la distancia del alcance de los disparos del cañón, definieron las grandes coordenadas de nuestra ciencia.

A la par de estas categorías generales, aparecieron preceptos regulando las actividades y usos en el mar. En conjunto, se creó un sistema de derecho, reconocido por los Estados, muy sensible a los avances tecnológicos y científicos, que ha tenido cambios sustanciales, en el siglo XX.

Bajo el impulso de la Sociedad de las Naciones y de las Naciones Unidas -

se emprendieron poderosos esfuerzos por codificar las costumbres marítimas y se alenaron desarrollos progresivos, hasta crear el nuevo derecho del mar, - que es muy sofisticado, según venimos observando en estas páginas.

La manifestación de la costumbre y el surgimiento de nuevas prácticas, en este nuevo contexto internacional, encuentran diferentes modalidades de expresión, a saber:

- a) Emergen costumbres de declaraciones unilaterales, de acuerdos bilaterales y multilaterales, regionales y mundiales. Las proclamaciones y reivindicaciones, de tipo declarativo, encuentran eco y se vigorizan, generando tendencias normativas.
- b) Se manifiestan las más novedosas prácticas y propósitos en las resoluciones de los organismos y conferencias internacionales, que recogen las inquietudes mayoritarias de los Estados. Sus contenidos, aún al nivel de recomendaciones o aspiraciones, manifiestan la llamada "voluntad política" de los Estados, tienen una estructuración formal, y gozan de amplísima divulgación y efecto; presuponen debates, negociaciones y acuerdos eventuales. Estimulan prácticas mas o menos extendidas.
- c) Los desarrollos de la doctrina y la abundante elaboración de estudios de naturaleza técnica, científica y jurídica, profundizan, amparan y difunden prácticas estatales, haciendo propicia su aceptación y mayor uso.
- d) Las pugnas de intereses y los esfuerzos de delimitación de las áreas marítimas, llevadas a tribunales, han propiciado el aparecimiento de una jurisprudencia judicial y arbitral, fijando principios, definiendo

elementos y características, y declarando o negando la existencia de determinadas prácticas, alegadas por los litigantes como fundamento de sus pretensiones.-

En conclusión, esta fuente del derecho del mar, que tuvo categoría prima en el pasado, se observa aún vigorosa en los tiempos que transcurren. Su validez es declarada en numerosas vías, en especial en tratados de alcance mundial. Su existencia es reconocida en sentencias internacionales y su codificación es objeto de conferencias especializadas.

2) Costumbre y codificación.

La amplitud del contenido y la importancia de la costumbre en las relaciones interestatales marítimas, son causa directa del énfasis que se ha puesto en los trabajos de codificación, que han alcanzado notables logros.

La pujanza de la navegación marítima con fines de transporte, los graves problemas de la contaminación, las necesidades de incrementar la explotación pesquera a gran escala, entre muchos otros factores, han vuelto necesario que se definan y precisen los derechos y obligaciones de los Estados y de ir suscribiendo tratados universales, no sólo en el area del derecho público, sino también en materias mercantiles y laborales, cuyos avances los comentamos en un capítulo anterior (2°.).

El ideal del uso pacífico de los océanos, y las inquietudes por garantizar la seguridad han impulsado que se declaren zonas marítimas desnuclearizadas, así se pretenden librar de los peligros de las guerras nucleares en perspectiva al Océano Indico y, mas adelante, al Mar Caribe.

Para tales propósitos, los gobiernos comprometen esfuerzos diplomáticos, asumiendo los costos de prolongadas negociaciones.

El interés de participar en los beneficios derivados de la explotación de los recursos minerales de los fondos de los Océanos, han alentado la participación de los países en desarrollo. Aun cuando el buen impulso está siendo afectado por las posiciones negativas de algunas potencias, con los Estados Unidos al frente, que se resisten a participar en el esquema de explotación diseñado, - pues se ha restringido sus posibilidades de control de los órganos de decisión.

La necesidad de reglas claras, producto de entendimientos políticos, a la luz de los cambios en el mundo, sirvieron de aliciente al esfuerzo codificador, - concretizado en las Convenciones de Ginebra de 1958 y en la Convención de Jamaica del 10 de diciembre de 1982.

Es así como los tratados han desalojado a la costumbre de su posición como fuente primaria del derecho del mar. Ello no obsta a que sea precisamente en el derecho consuetudinario en el que se proyecten y aferren las nuevas figuras normativas, como consecuencia de que el tratado mundial no logra entrar en vigor, al faltarle el número de ratificaciones necesarias. -

Esta centuria ha sido escenario del trabajo codificador del derecho del mar, que se efectúa por etapas, que concluyen en el momento de las grandes convenciones. Pero éstas son anteceditas y sucedidas de arduos y largos períodos de negociaciones y preparación, en mecanismos que difieren en cada caso, pero lo notable es que en estos procesos participan muchísimos países, independientemente de su tamaño, poderío o riquezas, contribuyendo con sus ideas y experiencias, destacándose por el nivel de preparación e inteligencia de sus delegados, aun procedentes de pequeños Estados.

Una de las funciones primordiales de la Asamblea General de las Naciones Unidas, de acuerdo al artículo 13, párrafo 1º de su Carta constitutiva, es la de

iniciar estudios y hacer recomendaciones para estimular el desarrollo progresivo del derecho internacional y su codificación. Esto ha sido parcialmente logrado a través del trabajo de la Comisión de Derecho Internacional, desde 1974.

El estatuto de la Comisión de Derecho Internacional contempla el tema de la codificación en capítulo especial, (Arts. 18 a 24). Su tarea comprende examinar y determinar las materias susceptibles de codificación, para luego presentar recomendaciones a la Asamblea General, que definirá las prioridades. 134 /

La CDI consulta a los gobiernos y les solicita material para realizar sus estudios (textos de leyes, decisiones judiciales, tratados y correspondencia diplomática); nombra redactores especiales y prepara proyectos en forma de artículos, que somete a la Asamblea General, con sus comentarios. Presenta informes sobre precedentes, con inclusión de referencias a tratados, sentencias judiciales y doctrinas pertinentes; informa a la Asamblea sobre sus debates, indicándole los acuerdos y divergencias.

El relator especial prepara el estudio correspondiente al tema y los proyectos de artículos, que con carácter provisional se publican como documentos de la Comisión, sobre los que se solicitan observaciones a los Gobiernos. La Sexta Comisión de la Asamblea General debate los informes de la CDI a la que también transmite sus observaciones.

Con las observaciones recabadas, la CDI prepara proyectos definitivos, que remite a la propia Asamblea General, la que decide el curso de éstas, por ejemplo el convocar a una Conferencia especialmente destinada a concluir una convención.

Bajo este sistema, la Comisión de Derecho Internacional recomendó a la Asamblea General que aprobara sus proyectos sobre pesquerías y plataforma continental, en 1953; los que sirvieron de antecedente a las convenciones aprobadas en

134 / Estatuto de la Comisión de Derecho Internacional y otras referencias en "La Comisión de Derecho Internacional y su obra". ONU. 1973.-

la primera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar. Lo mismo en 1956, en que presentó a la Asamblea un informe final sobre derecho del mar, con un proyecto compuesto por 73 artículos, con comentarios (Anuario de la CDI, 1956. Vol.II.Págs. 250-299).

A diferencia de las Convenciones de Ginebra de 1958, los preparativos y negociaciones que culminaron en la Convención de Jamaica de 1982 se efectuaron mediante mecanismos especialmente concebidos, fuera del marco técnico-jurídico de la CDI, para impulsar las negociaciones directas entre representantes de gobiernos en procura de acuerdos políticos, indispensables para superar las posiciones encontradas existentes en puntos medulares y para elaborar las nuevas estructuras relativas al principio del "patrimonio común de la humanidad", decretado en relación a los fondos marinos y oceánicos situados mas allá de las jurisdicciones nacionales.

Los tratados originados en esfuerzos de codificación sirven como medios de prueba de normas consuetudinarias, especialmente cuando las afirman de modo concluyente, o cuando en dicho tratado se parte de reconocer que contiene costumbres legisladas.

3) Costumbre y desarrollo del derecho del mar.

Es considerable el rol desempeñado por la costumbre en la formulación del nuevo derecho del mar. Al analizarlo debe tenerse en mente que existe una red de vinculaciones entre las fuentes y mantener relacionado el estudio de la costumbre al de las restantes fuentes, pues todas contribuyen, entre sí, a su formación y desarrollo. En efecto, en la creación y modificación de las normas hay una concatenación de causas, materiales y formales, que se manifiestan en forma permanente, en sentido positivo o negativo, lo que determina que el derecho sea un fenómeno histórico, evolutivo, cuya transformación está vinculada a los avances de la tecnología

y de las ciencias, a los hechos sociales y políticos, y al mecanismo particular de manifestación de la fuente jurídica.

Los cambios en el derecho del mar, vistos en esa perspectiva, dependen en buena medida del poderío de los Estados interesados, cuya capacidad de influencia jurídica se puede vincular a sus niveles de preeminencia político-militar; pero también, el derecho se desarrolla como efecto de las negociaciones multilaterales, en las que el esfuerzo diplomático de los países en desarrollo, haciendo frente común, paso a paso, logran posiciones y fórmulas de consenso, o de amplia mayoría, que luego dan pauta a prácticas y costumbres codificables. El tercer mundo, lejos de ser un sujeto pasivo, se ha convertido en un promotor infatigable del cambio, mientras países poderosos se enquistan en esquemas del pasado, incluso algunos de banderas socialistas.

Los desarrollos del derecho del mar, derivados de las prácticas en el ámbito de ciencias afines, como el derecho marítimo, son claras. Hemos visto que el derecho marítimo incluye numerosas reglas, conceptos y prácticas legales internacionales, por ejemplo normas sobre el transporte de mercaderías y la navegación en general. Ambas ramas se apoyan en materias como la contaminación procedente de buques, la seguridad de la vida y las comunicaciones en el mar y desde el mar. Muchas de estas normas, en vigor, están enraizadas en la tradición y si bien contienen aspectos novedosos, sus orígenes provienen de costumbres de longa data.

El desarrollo del derecho del mar se logra este siglo en la amplia codificación de la costumbre, plasmada en tratados multilaterales acordados en conferencias universales, que asimismo contienen las nuevas instituciones y enfoques, fruto de las negociaciones y de la concertación entre los Estados; y, a mayor distancia, de las reivindicaciones de tipo unilateral o regional, en una parte importante, y de

las nuevas condiciones tecnológicas para la explotación.

En cuanto a las reivindicaciones, hemos visto el impacto jurídico de los actos unilaterales, que forjan costumbres jurídicas. Así las Proclamas del presidente Truman de 1945, abrieron conductos que dieron paso para que Estados Latinoamericanos hicieran lo propio. Reivindicaciones sobre sus plataformas continentales fueron formuladas por Argentina, México, Panamá, Nicaragua, Guatemala y Brasil. En tanto que Chile, Perú, Costa Rica, Honduras y El Salvador ampliaron sus zonas marítimas adyacentes hasta 200 millas, bajo pretensiones de soberanía y jurisdicción. Luego, en 1952, se produjo la Declaración de Santiago, por Chile, Ecuador y Perú, en igual sentido, alegando intereses económicos y sociales en relación a la explotación de los recursos en las 200 millas. Después vinieron Nicaragua, Argentina, Panamá, Uruguay, Brasil y Costa Rica, en declaraciones diferentes, a ampliar sus áreas jurisdiccionales hasta las 200 millas marítimas.

Eso fue el inicio, la gestación de prácticas internacionales, que han sido ya aceptadas como normas de derecho, aún cuando el tratado general que las declara no ha logrado vigencia. Estas decisiones latinoamericanas no fueran violatorias del derecho internacional, pues no afectaron normas o principios del jus cogens, como serían las libertades de navegación, sobrevuelo y tendidos de cables y tuberías submarinas, dado que el ancho de los mares territoriales no estaba definido, evidenciado en el hecho de que la Conferencia de Codificación de la Haya de 1930, no logró un acuerdo al respecto. Es valiosa la referencia que Paul Reuter hace a la sentencia de la Corte Internacional de Justicia en el fallo sobre el asunto de las pesquerías, así: "Sin duda como el TIJ ha dicho en el caso de pesquerías (Recueil, pág. 20) los actos unilaterales de los Estados intervienen constantemente en la fijación de la naturaleza y régimen del mar, pero estos actos tie

nen también aspectos internacionales y solamente éstos son relevantes en las relaciones internacionales ". 135 /

Así, vemos que el establecimiento de zonas marítimas bajo competencia y jurisdicción estatal hasta las 200 millas llegó a extenderse a toda la comunidad internacional, bajo el nuevo espacio denominado Zona Económica Exclusiva. Con ello se estableció una costumbre internacional, forjada en el período de unos cuarenta años, reconociéndose el derecho de los Estados sobre esa nueva zona sui generis, que no es alta mar ni mar territorial.

La Corte Internacional de Justicia declaró, en el "Asunto de la Plataforma Continental; entre Libia y Túnez", que "el concepto de Zona Económica Exclusiva puede ser considerado como parte del derecho internacional moderno".

Este criterio contrasta vivamente con el que la Corte sostuvo en el Asunto sobre competencias en materia de pesquerías, entre el Reino Unido, la República Federal de Alemania e Islandia, que se centró en reconocer supuesto derecho consuetudinario, posterior a la Segunda Conferencia del Mar, de Ginebra, en 1960, expresando que el derecho había evolucionado a través de la práctica de los Estados, sobre la base de los debates y acuerdos casi alcanzados en esa Conferencia y que como efecto del consenso surgido, se había cristalizado el derecho consuetudinario, aparecido en los años recientes, en cuanto al concepto de zonas de pesca hasta el límite de 12 millas marítimas. La Corte se refería a la propuesta de Canadá y Estados Unidos de una zona de pesca de hasta 12 millas, que por un solo voto no logró los dos tercios necesarios para su aprobación, en una interpretación que no dejó satisfechas las posiciones mayoritarias en favor de las 200 millas.

135 / Paul Reuter. IBID. pág. 191.-

A este respecto vemos que al considerar el tema de la zona económica exclusiva y la costumbre internacional, el Dr. Galindo P., aún antes de suscribirse la Convención de Jamaica, expresó: "La zona económica ha recibido tanto apoyo y ha penetrado tanto en la práctica de los Estados que puede considerarse que en el improbable caso de que fracasase la Tercera Conferencia del Mar, entraría al derecho internacional por vía consuetudinaria" . 136 /

En dicho trabajo señaló cómo la Corte Internacional de Justicia, en 1974, en el referido caso entre el Reino Unido y la República Federal de Alemania versus Islandia, dicho tribunal no reconoció la zona económica por vía consuetudinaria , en cierto modo justificándola por el hecho de que en ese mismo tiempo se estaba discutiendo el tema en la sesión de Caracas. Dice el mismo autor, con entusiasmo, que de la Conferencia del Mar en Caracas, en 1974, "la zona económica salió a luz como institución respetada y respetable", como "una vedette que se impuso en certamen mundial: la zona económica de doscientas millas".

Los desarrollos del derecho del mar como efecto de las Convenciones de 1958 se han analizado con mucho detalle, lo que Reuter apunta muy bien al manifestar que "en una buena parte la obra de la Conferencia (sobre todo la convención sobre alta mar), es una obra de auténtica codificación, cuyas fórmulas habrán de constituir a partir de ahora la mas correcta expresión del Derecho consuetudinario en la materia. Otras disposiciones en cambio son enteramente nuevas y necesitan la puesta en vigor de las citadas convenciones, lo cual es un tanto inseguro " . 137 /

136 / Reynaldo Galindo Pohl. "La Zona Económica Exclusiva a la luz de la Conferencia sobre el derecho del Mar" En compilación de Francisco Orrego Vicuña, titulada "La Zona Económica Exclusiva". Chile, 1982. pág.59.-

137 / Paul Reuter. IBID. pág. 181.-

Es de lamentar que la Comisión de Derecho Internacional no pudo perseverar en su idea original de indicar en su informe a la Asamblea General, cuáles disposiciones de sus propuestas de artículos sobre derecho del mar eran de carácter consuetudinario y cuáles de desarrollo progresivo.

El empeño era más bien de índole doctrinaria y de difícil precisión. Evidente resulta que los artículos preparados mezclan elementos tradicionales con aspectos novedosos.

El Dr. Galindo Pohl en su trabajo titulado "Paso inofensivo y libre navegación", indica que las Convenciones sobre el mar territorial y la zona contigua, y sobre la Alta Mar, de 1958, en general "representan la expresión contractual de reglas consuetudinarias", pero contienen algunas "pequeñas adiciones de lex ferenda, entre otras, en lo que concierne a la jurisdicción penal y civil del Estado costero en su mar territorial". 138 / Esos detalles de nuevo cuño, por ejemplo, son de complejosa identificación, al no haberse indicado directamente por la CDI.

Como conclusión, anoto que los desarrollos del derecho del mar en nuestra época tienen que vincularse a la existencia de un derecho tradicional consuetudinario y que éste pudo ser objeto de innovaciones y mejoras gracias al trabajo de codificación general de sus normas. No se debe perder de vista que en el proceso codificador, y en las acciones paralelas al mismo, se auspiciaron o produjeron nuevas prácticas y criterios, que al establecerse como costumbres internacionales, gracias a esta misma fuente, efectúan y consagran los cambios del derecho, con gran empuje y consistencia.

4) Costumbre y la Convención de Jamaica.

El preámbulo de la Convención de las Naciones Unidas sobre Derecho del Mar

138 / Dr. Reynaldo Galindo Pohl. "Paso Inofensivo y Libre Navegación". En tres temas del Derecho del Mar. Ministerio de Relaciones Exteriores. El Salvador. 1977. pág. 3.-

o simplemente la Convención de Jamaica (C. de J.), de 1982, establece que en ese instrumento se ha logrado desarrollar en forma progresiva y codificar al derecho del mar. Además, prescribe que las normas y principios de derecho internacional general, convencional y consuetudinario, seguirán rigiendo las materias no reguladas en la Convención.

En consecuencia, se pueden distinguir en esa Convención dos ámbitos normativos, desde el punto de vista de su fuente y de su campo de aplicación:

- a) El conjunto de normas de derecho internacional que la Convención ha codificado. Estas normas son obligatorias para todos los Estados, independientemente de que hayan devenido o no en partes del tratado. Son preceptos de universal aplicación, erga omnes; y
- b) El de las nuevas normas, pactadas y creadas en la Tercera Conferencia de Naciones Unidas sobre Derecho del Mar, que al incorporarse al tratado universal, a su vigencia, constituirán un desarrollo progresivo del derecho del mar. En principio, su aplicación se restringe a los Estados partes en la Convención. Por el género del tratado estas disposiciones tienen vocación para llegar a ser normas obligatorias, en virtud de constituir costumbre internacional, a cuyo efecto tendrán que alcanzar una práctica internacional generalizada y la "opinio juris".

Es así que, en algunos aspectos, la Convención, aún antes de su vigencia, está generando prácticas para el futuro derecho consuetudinario. Muchas de sus disposiciones vendrán a aplicarse a Estados no partes, pasado un tiempo.

A este respecto, cito a Montiel Arguello, que define así: "Una regla incorporada en un tratado luego puede convertirse en ley general por el consentimiento posterior". 139 / Sin embargo, la costumbre no puede hacerse depender del consen

139 / Alejandro Montiel Arguello. IBIDEM. pág. 12 .-

timiento de cada nación, porque si así ocurriera no tendría sentido jurídico público y los Estados nuevos no se verían constreñidos a acatar las costumbres anteriores. Es un fenómeno colectivo general, que puede afectar a terceros, cuya reticencia no se expresa en forma tal que impida constituir la costumbre.

Las normas de la Convención ya han impactado la práctica de los Estados y la conciencia jurídica universal, al grado que se puede considerar, aún en la posibilidad de que la Convención no fuera ratificada por el número necesario de Estados para entrar en vigor, que sus preceptos irán cruzando el dintel del derecho internacional por la vía consuetudinaria, con la aceptación tácita de los Estados.

Sin embargo, las distinciones sobre el carácter de las disposiciones, si meramente convencional o consuetudinario, serán objeto de controversias que, a la postre, sólo los tribunales internacionales podrán dilucidar.

Para poner esta complejidad en evidencia, cito las palabras del Embajador de Singapur, Tommy Koh, Presidente de la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre Derecho del Mar, quien declaró en el discurso de cierre de la Conferencia, el 10 de diciembre de 1982, lo siguiente: "El argumento que, exceptuando la parte XI, la Convención codifica derecho consuetudinario o refleja prácticas internacionales existentes es de hecho incorrecto y jurídicamente insostenible. El régimen de paso en tránsito a través de los estrechos usados para la navegación internacional y el régimen de las líneas de paso en los mares archipelágicos, son dos ejemplos de los numerosos nuevos conceptos en la Convención. Aún en el caso del artículo 76 C. de J.), sobre la plataforma continental, este contiene nuevas normas, en las que se ha expandido el concepto de plataforma continental, para incluir el talud continental y la emersión continental. Las concesiones de los Estados de amplio margen fué en reciprocidad a su acuerdo de compartir utilidades provenientes de

la explotación de la plataforma continental más allá de las 200 millas. Es, en consecuencia, mi punto de vista, que un Estado que no es parte en esta Convención no puede demandar los beneficios del artículo 76

Así quedan planteadas a futuro las complejidades y complicaciones derivadas de los problemas en la distinción de la fuente del derecho que se sostenga en cada caso .-

CAPITULO OCTAVO

LA TERCERA CONFERENCIA DE LAS NACIONES UNIDAS

SOBRE EL DERECHO DEL MAR.-

A. GESTACION

Las convenciones sobre derecho del mar, aprobadas en la Conferencia de Ginebra de 1958, no lograron resolver materias cruciales, si bien hubo acuerdos sobre la casi totalidad de temas. En especial, no se logró tomar decisión en torno al problema básico de la anchura del mar territorial "ni algunas otras cuestiones que se plantearon en relación a dicho problema" 140 /; ni en relación a la extensión de una zona adyacente al mar territorial, en la que el Estado costero tendría exclusividad para el desarrollo de sus pesquerías.

Precisamente la Segunda Conferencia, efectuada en 1960, fué convocada para tratar las cuestiones pendientes, en especial "con el objeto de examinar de nuevo las cuestiones de la anchura del mar territorial y de los límites de las pesquerías". Habiendo fracasado la Segunda Conferencia, se hubo de suspender el intento, en espera de tiempos y circunstancias más propicias; quedó pendiente a la comunidad internacional el considerar estas materias, para codificar normas de general aceptación. La falta de precisión sobre estas cuestiones, según analistas, mantuvo relativamente bajo el número de ratificaciones de las convenciones referidas, reduciendo el efecto jurídico-político esperado.

Fue hasta 1967, cuando las negociaciones para el nuevo derecho del mar reiniciaron su marcha, gracias a una estupenda iniciativa del Gobierno de Malta: pro

140 / Resolución VII. "Convocatoria de una Segunda Conferencia sobre Derecho del Mar". Doc. A/ CONF. 13/L. 57.-

puso a la Secretaría General la inclusión en la agenda del vigésimo segundo período de sesiones de la Asamblea General, del tema de una declaración o tratado relativo a la utilización, exclusivamente con fines pacíficos, de los fondos marinos y oceánicos mas allá de los límites de las jurisdicciones nacionales, y el uso de los mismos en interés de la humanidad.

En memorandum de 17 de agosto de 1967, que acompañó a esa propuesta, se sugirió que la zona internacional se declarare common heritage of mankind (herencia común de la humanidad); propuso también la creación de un organismo internacional, que tuviera jurisdicción y control sobre esa area, como en una especie de fideicomiso para todas las naciones, y que regulara las actividades desplegadas en ellas.

Esta propuesta produjo sensación y una sucesión de rápidos resultados y, a la postre, los mayores impactos de cambio en la evolución histórica del derecho del mar.

Muchas causas sirvieron para que esta iniciativa fuera oportuna: factores políticos, económicos y sociales, que a la luz de la nueva tecnología habían modificado la situación anterior, a saber:

- a) El proceso de descolonización. Entre la Conferencia de 1958 y fines de 1967, adquirieron la independencia y se incorporaron a las Naciones Unidas alrededor de 40 países. Su ingreso al seno del "Grupo de los 77" 141/ fortaleció a esta congregación de países en desarrollo, que ejerció mayor presión para el tratamiento de los asuntos económicos y sociales. El poderío y control de los Estados Unidos, y otras potencias, se vieron afectados por el empuje numérico de esa mayoría, organizada bajo banderas de solidaridad, con propósitos compartidos de luchar por su desarrollo y un

141 / Ulises Trigueros. IBIDEM. pág.37.-

nuevo orden internacional. El Grupo de los 77 fué creado en 1963, con vistas a coordinar las acciones del Tercer Mundo en la primera Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, efectuada en 1964, en Ginebra, (la. UNCTAD). En octubre de 1967 se realizó una primera reunión ministerial en Argel, con 77 Estados representados.

- b) El avance tecnológico. Se volvió factible el desarrollar sistemas de explotación de los nódulos de manganeso, cuyo valor mundial se estima en - trillones de dólares. Estos nódulos, descubiertos en expediciones oceanográficas del navío británico HSM Challenger, entre 1873 y 1876, desper - taron interés internacional desde principios de 1960. (Parecen pequeñas - piedras, en general son de tamaño un poco menor que el de una pelota - de tenis, tienen forma redondeada o de papas grandes) guardan concen - traciones riquísimas de minerales: manganeso, níquel, cobre y cobalto - (otros: plomo, zinc, vanadio y molibdeno). Se encuentran en grandes mantos en los fondos de los océanos.

Simultáneamente se difundieron adelantos en las técnicas de pesca, lo que alentó a los países a iniciarse o aumentar su explotación de los recursos - vivos del mar. En la FAO y diferentes países, surgió paralelamente la preocupación de que algunas especies pudieran ser objeto de extinción, y la subsecuente necesidad de auspiciar la racionalidad en su explotación.

Las superpotencias, por su parte, desarrollaron técnicas para colocar en - el suelo marítimo, aún a grandes profundidades, instrumentos de vigilan - cia, armas nucleares y otras de destrucción masiva. Los submarinos nu - cleares, cruzando los mares incesantemente, llevaban peligro a países cos - teros, en el caso de potenciales accidentes. Los grandes barcos militares trasladaron rivalidades de las potencias a aguas que estaban libres de sus

conflictos, como las zonas polares y el Océano Indico.

- c) La contaminación. Otro factor en consideración fué la toma de conciencia sobre los efectos nocivos de la contaminación, de fuentes terrestres y de buques, al medio marino; sobre todo por naufragios de embarcaciones petroleras. Ocurrió, en 1967, el desastre del Torrey Canyon, que ocasionó severos daños y generó preocupación y atención en una materia sobre la cual las regulaciones eran insuficientes.
- d) Las investigaciones. Como efecto del Año Geodésico Internacional (1957 - 58), y de la Expedición Internacional al Océano Indico (1959-65), como de otras empresas de exploración científica, se obtuvo gran cantidad de información sobre el mar, lo que a su vez mostró cuan poco se conoce sobre el medio marino. 142 /
- e) Intereses económicos. El interés de los países ribereños de reservar, para su exclusivo beneficio, los recursos situados en sus aguas adyacentes y plataformas continentales (ictiológicos e hidrocarburos). El 87% de los recursos potenciales de hidrocarburos están en el mar y es natural que la humanidad viera en la explotación de ellos la solución a problemas futuros de abastecimiento y que los países menos avanzados buscaran en la explotación de esos recursos, la riqueza necesaria para su desarrollo. Para fines de 1967, eran ya una docena de Estados los que reclamaban jurisdicciones marítimas más allá de las doce millas marinas o de la isóbata de los doscientos metros. El número se incrementó a 18 para 1970. Sus insistencias abrieron brechas y rupturas en los conceptos tradicionales. Surgió el imperativo de una evolución del derecho del mar, que permitiera

142 / Martin Ira Glasner. A Special issue on the Law of the sea. Revista FOCUS. América Geographical Society. N° 4. 1978. New York.-

conciliar las aspiraciones de los países desarrollados, con los de aquellos que no disponen del capital y la tecnología necesarias para constituir, por sí, las empresas indispensables.

Con estos antecedentes, generalmente se recuerda como punto de partida del proceso formal, que culminó en la Tercera Conferencia de Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, al discurso que pronunciara en la Asamblea General, en su vigésima segunda sesión, el Embajador de Malta, Dr. Arvid Pardo, el primero de noviembre de 1967, en ocasión del debate sobre el tema que su misma delegación había propuesto, y que se había asignado a la Primera Comisión. El "padre de la Conferencia del Mar", en esa trascendente intervención, que duró cuatro horas, expresó, consentido de urgencia, la necesidad de la aprobación del concepto del patrimonio común de la humanidad, y de que se firmara un tratado que asegurara que los recursos del lecho marino internacional fueran explotados por la comunidad internacional, en su propio beneficio. 143 /

Es interesante el análisis que al respecto hacen el mencionado Seyom Brown y sus colegas coautores, así: "Hasta entonces, la noción de propiedad internacional común sobre los recursos oceánicos, se utilizaba para justificar el libre acceso a tal propiedad y su uso libre por todos los miembros de la comunidad internacional. Pardo invirtió el concepto, insistiendo en que el concepto de propiedad significaba que la comunidad mundial, a través de instituciones internacionales, debería gobernar la explotación de los recursos y cosechar los beneficios, y que cualquier explotación no autorizada por ella era ilegítima". 144 / La noción del mar como res

143 / Ref: en Arvid-Pardo. Conferencia titulada "Justice and the Oceans". Publicada por "World Order Research Institute", Vilanova University. Pennsylvania. EEUU. 1977. pág. 1.-

144 / Seyom Brown, Nina W. Cornell, Larry L. Fabian y Edith Brown Weiss. "Regímenes Jurídicos para el uso del Océano, la Atmósfera y el Espacio Exterior". Ediciones Tres Tiempos. Argentina. 1982. pág. 98.-

comunes, del derecho romano, manteniéndose en vigor, logró una nueva dimensión internacional, en lo que respecta al suelo, subsuelo y sus recursos en el área internacional.

Muchos países en desarrollo apoyaron la iniciativa de Pardo, en tanto que algunos dominantes de la tecnología minera en el mar, al principio manifestaron reservas (Estados Unidos, la Unión Soviética, Francia, el Reino Unido y Japón); pero pronto cambiaron de posición, ante el mérito de la propuesta. Además, se les abrían posibilidades de negociación y concesiones en campos vinculados de su interés, como son la navegación y las pesquerías. Así, las Naciones Unidas reiniciaron sus trabajos en el derecho del mar, aprobando la resolución 2340 (XXII) el 18 de diciembre de 1967, por la que se creó un Comité Especial, encargado de estudiar los fondos marinos y oceánicos fuera de los límites de la jurisdicción nacional.

B. TRABAJOS PREVIOS .-

1) El Comité Especial -

La resolución que estableció el Comité Especial, también llamado Comité Ad hoc, (2340/XXII), correspondió al tema de la Asamblea General relativo al examen de la cuestión de la utilización exclusivamente con fines pacíficos de los fondos marinos y oceánicos situados mas allá de los límites de la jurisdicción nacional, y al uso de sus recursos en beneficio de la humanidad. En el párrafo segundo de esa resolución, se instaba al Comité Ad hoc, que creaba, a preparar, en cooperación con la Secretaría General, para ser considerado en el próximo período de sesiones de la Asamblea General, un estudio que incluyera una relación de antecedentes sobre el tema, tanto en las Naciones Unidas como en otros organismos intergubernamentales, incluyendo acuerdos existentes relativos a esta materia; además, se le pidió que presentara una reseña de aspectos científicos, técnicos y legales -

del tema; y que considerara medios para promover la cooperación internacional en la explotación, conservación y uso de los fondos marinos y su subsuelo.

Este Comité Especial se integró con 35 Estados miembros, entre ellos cuatro sostenedores de la reivindicación de las 200 millas: Argentina (1966); Chile (1947); Perú (1947); El Salvador (1950). En el Comité se tomó el acuerdo de procedimiento de que trabajaría sobre la base del consenso, que siguió siendo una regla fundamental en las etapas sucesivas, hasta el final de la Conferencia.

Sostuvo tres reuniones, a lo largo de 1968; a saber:

La primera, en Nueva York, nombró como Presidente al Embajador de Sri Lanka, Hamilton Shirley Amerasinghe. Se efectuó del 18 al 27 de marzo. Consideró aspectos de organización y aprobó un programa. Estableció dos grupos de trabajo: sobre materias económicas y sobre temas políticos. Los aspectos científicos y legales los abordaría el mismo Comité.

La segunda reunión del Comité Especial, también se celebró en Nueva York, del 17 de junio al 9 de julio de 1968. Se enfrascó de lleno en la consideración sustantiva de los temas asignados, con base en documentación que había sido requerida a la Secretaría General.

En la tercera reunión, efectuada en Río de Janeiro, del 19 al 30 de agosto del mismo año, se discutieron los temas científicos, militares y políticos, así como el relativo a la cooperación internacional.

Al considerarse diferentes propuestas, en el Comité Especial, apareció una cuestión esencial: era necesario establecer las fronteras de la zona internacional de los fondos marinos, lo cual implicaba determinar el límite exterior de las jurisdicciones nacionales, lo que conducía estas negociaciones directamente a los temas de la anchura de estas zonas, que habían quedado pendientes en las Conferencias anteriores. Los países latinoamericanos mencionados, que propugnaban por las 200

millas marinas, insistieron en este aspecto, encontrando seria oposición. Al respecto, hace Galindo Vélez el comentario siguiente: "Es interesante observar la diferente situación que prevaleció sobre este tema cuando el Comité Ad hoc comenzó su trabajo en 1968 y la situación en la sesión de Caracas en la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, en el mismo punto. En Caracas, los Estados que demandaban 200 millas ya no eran minoría, sino que constituían una amplia mayoría, de más de cien, los cuales, en una forma u otra, con más o menos reservas, expresaban la voluntad de establecer el límite de 200 millas!"(De cuatro a mas de cien)"Es interesante observar cómo ideas que al tiempo de ser postuladas parecen ilógicas y encuentran gran resistencia, después devienen en la voluntad de la mayoría. El mundo debe el límite de las 200 millas marinas a la perseverancia de los Nueve de Montevideo ". 145 / (Ver pág.83 supra).

En el informe del Comité Ad hoc a la Asamblea General, se señaló que el tema requería de más estudio, y se sugirió la idea de una Comisión formal, que prosiguiera los trabajos. No se logró concluir durante sus tres reuniones con una declaración de principios sobre la zona internacional de los fondos marinos, en la que también se había trabajado, una idea valiosísima que germinaría con el tiempo.

2) La Comisión de Fondos Marinos

Habiéndose considerado el informe del Comité Especial por la Primera Comisión de la Asamblea General de las Naciones Unidas, en su vigésimo tercer período de sesiones, ésta adoptó, el 21 de diciembre de 1986, la resolución 2467 A (XXIII), por la que estableció, en sustitución del Comité, a la "Comisión sobre la Utilización con Fines Pacíficos de los Fondos Marinos y Oceánicos fuera de los Límites de la Jurisdicción Nacional", conocida como "la Comisión de Fondos Marinos", integrada

con 42 Estados, a la que se encomendó, en el párrafo segundo de la parte dispositiva, que estudiase, entre otras cosas:

"la elaboración de los principios y normas jurídicas que sirvan para promover la cooperación internacional en la explotación y utilización de los fondos marinos y oceánicos y de su subsuelo, fuera de los límites de la jurisdicción nacional, y para asegurar la explotación de sus recursos en beneficio de la humanidad, así como de los requisitos económicos y de otra índole que debe satisfacer dicho régimen a fin de atender los intereses de toda la humanidad".

Esta Comisión inició sus trabajos en 1969 y continuó hasta 1973, lapso en el cual sostuvo once sesiones, en Nueva York y Ginebra. Su composición creció hasta contar con 91 Estados miembros.

En un principio, la Comisión siguió las líneas del Comité Ad hoc, con la diferencia que los grupos de trabajo fueron reemplazados por una Subcomisión legal y una Subcomisión Económica y Técnica. Habiéndose ampliado su mandato por la Asamblea General en resolución 2750 (XXV) de 1970, encargándose de la preparación de la Conferencia, la Comisión en 1971, cambió su estructura, creando tres subcomisiones: la primera, relativa al régimen internacional de los fondos marinos; la segunda, sobre una extensa lista de temas, comprendiendo definiciones y reglas relativas a los espacios marítimos, incluso normas aplicables a las actividades en ellos; y la tercera, relativa a la preservación del medio marino, incluyendo la prevención de la contaminación, y la investigación científica.

A medida que los trabajos de la Comisión fueron produciendo resultados, en sus informes anuales que sometió a la Asamblea General, ésta emitió una serie de importantes resoluciones, que fueron creando el marco para la celebración de la Tercera Conferencia.

En 1969, la Comisión celebró tres períodos de sesiones, abordando los tres

aspectos siguientes:

- a) la elaboración de principios jurídicos y normas para la exploración y explotación de los fondos marinos internacionales;
- b) la creación de un mecanismo apropiado para el fomento de esa exploración y explotación en beneficio de la humanidad; y
- c) la reserva exclusiva para fines pacíficos de los fondos marinos fuera de la jurisdicción nacional.

La Asamblea General adoptó, en consecuencia del informe recibido, una resolución, en 1969 ,(2574 A-XXIV de 15 - XII-69), requiriendo al Secretario General el auscultar las opiniones de los Estados sobre la conveniencia de la celebración de una conferencia sobre el derecho del mar, que abordaría, además del tema de los fondos marinos fuera de la jurisdicción nacional, los regímenes de la alta mar, la plataforma continental, el mar territorial y la zona contigua, la pesca y la conservación de los recursos vivos de la alta mar. En esa resolución pidió a la Comisión que acelerase la preparación de una declaración sobre los principios aplicables a esa zona internacional.

Además, en importante decisión, la Asamblea declaró una moratoria, consistente en que todos los Estados y las personas, físicas o jurídicas, deberían abstenerse de cualesquier actividad de explotación de los recursos en la Zona, hasta que no se estableciera el régimen internacional de los fondos marinos y que no se reconocería ninguna reclamación sobre cualquier parte de esa zona o sus recursos. (Resolución 2574 AXXIV, de 15 de diciembre de 1969).

Un año después, como efecto de los trabajos de la Comisión de Fondos Marinos, la Asamblea General aprobó la Declaración de Principios que regulan los fondos marinos y oceánicos y su subsuelo, fuera de los límites de la jurisdicción nacional, en resolución 2749 (XXV) de 17 de diciembre de 1970. El artículo 9º de la misma afirir

ma que se concertará un tratado internacional de carácter universal convenido por todos, aplicable a la zona internacional de los fondos marinos; además, en el artículo 1º se declaró que, junto con sus recursos, esta zona es "patrimonio común de la humanidad". En la disposición 2a. se expresó que la zona no está sujeta a apropiaciones estatales o privadas; en el numeral 7º, se precisó que la explotación de ésta sería en beneficio de toda la humanidad; incluso para los Estados sin litoral, y teniendo en consideración los intereses de los países en desarrollo; se enfatizaron como principios, el carácter reservado de dicha zona para fines pacíficos; el fomento de la cooperación y la preservación del medio marino.

También en 1970, se decidió, por la Asamblea General, convocar a una nueva Conferencia sobre derecho del mar, para 1973, de cuya preparación encargó a la Comisión de Fondos Marinos. Res. 2750 C(XXV), de 17 de diciembre de 1970.

En 1971, la Comisión sostuvo dos reuniones, en Ginebra, en marzo y en julio-agosto; el propósito fue preparar la lista de temas y cuestiones de la Conferencia y un proyecto de artículos para el tratado en perspectiva.

En el año de 1971, la Asamblea General tomó nota con satisfacción, de los progresos alentadores de la Comisión en la labor preparatoria de la Conferencia (Res. 2881, XXVI, de 21 de diciembre de 1971) y le encomendó realizar dos reuniones finales en 1972.

En 1972 el Comité sostuvo esas dos reuniones, la primera en Nueva York, de marzo a abril, y la segunda en Ginebra, entre julio y agosto. En el informe anual a la Asamblea General, en su 27 sesión ordinaria, se incluyó la lista de los temas y cuestiones que le había ordenado.

Sin embargo el 18 de diciembre de 1972, en resolución 3029 (XXVII), la Asamblea General llamó de nuevo a otras sesiones de la Comisión, en 1973.

La primera tuvo lugar en Nueva York, a principios de marzo y la segunda

en Ginebra, en julio con la que concluyó sus trabajos, de lo que se informó a la Asamblea General en su 28 sesión, de conformidad a la resolución 3029 (A) de 18 de diciembre de 1972, haciendo un examen global de sus trabajos y acompañando toda la documentación referente a los mismos, en 1973.

La lista de temas y cuestiones tardó dos años en prepararse. Correspondió a El Salvador, por intermedio del Embajador Dr. R. Galindo Pohl, presidir los debates de la Subcomisión correspondiente. En el período de Ginebra de 1972, cuando se aprobó dicha lista, el 18 de agosto de 1972, fue presidida por el Dr. Alfredo Martínez Moreno, en ausencia del Dr. Galindo Pohl. Se destaca lo difíciles que fueron esas negociaciones, en las que frases y palabras aisladas eran motivo de consideraciones y debates.

Un aspecto relevante de los trabajos de la Comisión de Fondos Marinos, concierne a la relación entre la zona internacional de los fondos marinos y la delimitación de las plataformas continentales, lo que ya se había planteado en el Comité Ad hoc. La Asamblea General llegó a considerar que la Convención de 1958 "no definía con suficiente precisión los límites del área sobre la cual un Estado costero ejerce derechos de soberanía para los propósitos de explotación de los recursos naturales y que el derecho internacional consuetudinario no era concluyente sobre este tema." 146 / En la Comisión de Fondos Marinos se discutió este asunto, entre las potencias marítimas y los países en desarrollo. En tanto que aquellas preferían concentrarse en el tema de los límites, los países en desarrollo pretendían que se estudiaran todos los temas derivados de esa interrelación, pugnando por una conferencia que comprendiera negociaciones globales, línea que sirvió de antecedente a la resolución de la Asamblea General 2750 C (XXV) de 1970, que requirió que

146 / Francisco H. Galindo. Ibidem pág. 54 .-

se hiciera un estudio integral de todos los problemas referentes al mar.

De los 42 miembros originales de la Comisión de Fondos Marinos, siete eran latinoamericanos: Argentina, Brasil, Chile, El Salvador, México, Perú y Trinidad y Tobago. Al ampliarse a 86 miembros, se aumentó el número de países latinoamericanos, agregándose a los anteriores Bolivia, Colombia, Ecuador, Guatemala, Guyana, Jamaica, Panamá, Uruguay y Venezuela. El Subcomité de Asuntos Jurídicos de la Comisión de Fondos Marinos (69-73) estuvo bajo la presidencia de El Salvador.

La Comisión no logró elaborar un texto único, por lo que presentó a la Asamblea General el conjunto de propuestas sometidas por los Estados, bajo clasificación según temas, en un extenso documento de unas 800 páginas, de muy difícil manejo. Así es como la Comisión de Fondos Marinos finalizó su tarea en 1973, luego de prolongados debates.

Fue un largo período preparatorio, de seis años, en el que con muchas dificultades se fué abriendo el camino del nuevo derecho del mar.

3) La Convocatoria.

Por resolución 2574 A(XXIV), de 15 de diciembre de 1969, la Asamblea General pidió al Secretario General que consultara las opiniones de los Estados sobre la conveniencia de convocar, en fecha próxima, a una conferencia sobre derecho del mar, cuyo mandato sería el revisar los regímenes de la alta mar, la plataforma continental, el mar territorial y la zona contigua, la pesca y la conservación de los recursos vivos de la alta mar, especialmente "para llegar a una definición clara, precisa e internacionalmente aceptada de la zona de los fondos marinos y oceánicos que se hallan fuera de los límites de la jurisdicción nacional, a la luz del régimen internacional que se establecerá para esa zona".

Como consecuencia de las respuestas positivas que se recibieron y de los

progresos alcanzados en la preparación de las normas sobre el régimen internacional de los fondos marinos, tras debate en la Primera Comisión, la Asamblea General en resolución 2750 C (XXV), de 17 de diciembre de 1970, tomó la decisión de convocar, para 1973, a una Conferencia sobre el Derecho del Mar, indicando los temas que abordaría:

- a) el establecimiento de un régimen internacional equitativo, incluido un mecanismo internacional, para la zona y los recursos de los fondos marinos y oceánicos y su subsuelo fuera de los límites de la jurisdicción nacional;
- b) la definición precisa de la zona;
- c) una amplia gama de cuestiones conexas, relacionadas con los regímenes de la alta mar, la plataforma continental y el mar territorial; y
- d) la protección del medio marino y la investigación científica.

En la misma resolución, encargó a la Comisión de Fondos Marinos que actuase como órgano preparatorio de la Conferencia y, a tal propósito, que elaborase un proyecto de artículos de tratado y una lista de temas y cuestiones.

Resulta interesante que al determinarse los temas, en esa resolución, no se mencionó ni aludió a la zona económica exclusiva, evidentemente que aún no lograba aceptación. Todos los temas del derecho del mar se enfocaban en relación a una cuestión central: la zona internacional de los fondos marinos.

En la resolución 3029 A (XXVII), de 18 de diciembre de 1972, se reiteró la decisión de convocar al primer período de sesiones de la Conferencia para el año de 1973.

Finalmente, de acuerdo con la resolución 3067 (XXVIII), de 6 de noviembre de 1973, la Asamblea General decidió convocar al primer período de sesiones de la Conferencia para el 3 de diciembre del mismo año, en Nueva York, en la que se abordarían las cuestiones de organización, la creación de órganos subsidiarios y

la asignación de tareas; valga decir, se resolverían las cuestiones reglamentarias y de procedimiento.

Simultáneamente se decidió convocar al segundo período de sesiones, para tratar de las cuestiones de fondo, del 20 de junio al 19 de agosto de 1974, en Caracas; y, de ser necesario proseguir, se indicó que se convocaría, para 1975, al período o períodos subsiguientes.

El mandato de la Tercera Conferencia fué, textualmente, el siguiente: - "aprobar una convención en que se traten todas las cuestiones relacionadas con el derecho del mar, tomando en consideración los temas enumerados en el párrafo 2 de la resolución 2750 C(XXV) de la Asamblea General y la lista de temas y cuestiones relacionados con el derecho del mar que la Comisión sobre la Utilización Pacífica de los Fondos Marinos y Oceánicos fuera de los Límites de la Jurisdicción Nacional aprobó oficialmente el 18 de agosto de 1972, y teniendo presente que los problemas del espacio oceánico están estrechamente interrelacionados y deben considerarse como un todo". 147 /

El sentido de globalidad de la materia quedó así consagrado y ello constituyó un triunfo para los países del Tercer Mundo. Ningún tópico vinculado con el derecho del mar resultaría ajeno a la Conferencia.

Al convocar la Conferencia había cierta fatiga y frustración en las delegaciones por el largo y relativamente infructuoso camino recorrido en la Comisión. Infructuoso en cuanto no se concluyó la tarea preparatoria: No se habían logrado acuerdos necesarios dado el cierre de las posiciones, que se reservaron para entrar de lleno al proceso negociador hasta la Conferencia misma. La Comisión de Fondos Marinos no logró presentar un documento básico de negociación, por lo que en su inicio, la Conferencia de 1973, estaría en una fase atrasada en relación a la de 1958, que contó con el proyecto de la CDI .-

147 / Tercera Cof. de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar. Documentos Oficiales. Vol.III. Documentos de la Conferencia. Primero y Segundo períodos de sesiones. Naciones Unidas. Nueva York, 1975. pág. 109.

La Comisión no logró fórmulas de compromiso entre las posiciones nacionales, que se reiteraron con tenacidad, limitándose prácticamente a tomar nota de ellas. Tampoco intentó actuar como organismo técnico encargado de la codificación, sino que tuvo un carácter predominantemente político, en una fase pre-negociadora, en la que se actuó con cautela.

A este respecto es clara la opinión del Relator General de la Conferencia, Sr. K.O. Rattray, así:

"Cuando la Asamblea General decidió convocar en esta época a la Tercera Conferencia, la consideración más importante que tuvieron en cuenta las delegaciones para apoyar esta decisión fue el hecho de que se percataron de que aún cuando la Comisión de Fondos Marinos y Oceánicos realizara trabajos preparatorios adicionales dentro del ámbito de su competencia, éstos no conducirían a negociaciones serias, y de que los Estados aparentemente no se encontraban por lo general preparados a negociar, salvo dentro del marco de la propia Conferencia. Nadie pareció convencido de que los trabajos preparatorios habían producido el tipo de documentación tradicionalmente aceptado para un verdadero trabajo de codificación y desarrollo progresivo del Derecho Internacional; la mayoría quedó persuadida de que la urgencia para negociar y para llegar a un acuerdo general no podía ser sacrificada por el lujo de unos trabajos preparatorios adecuados".^{148/}

Es así como la Conferencia recibiría una lista de 25 temas y cuestiones y un conjunto de textos alternativos, que acusaban las grandes diferencias existentes. Esto presagiaba la necesidad de numerosas rondas de trabajo negociador en la Conferencia, en busca del consenso.-

C. INAUGURACION, ESTRUCTURA Y MECANISMOS.

El día 3 de diciembre de 1973, en Nueva York, se inauguró la Tercera Confe

^{148/} K.O. Rattray. "La Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre Derecho del Mar. Reflexiones sobre Caracas. Perspectivas para Ginebra". Traducido del inglés por Jorge A. Vargas. Compilación: "Derecho del Mar, una visión Latinoamericana". México, 1976.-

rencia de las Naciones Unidas sobre Derecho del Mar, por el Secretario General de la ONU, Sr. Kurt Waldheim, quién actuó como Presidente Provisional.

En su discurso de apertura, recordó la deuda de gratitud con el Embajador Arvid Pardo, de Malta, por su labor precursora; destacó que la Conferencia reunía al mayor número de Estados que hubieran participado jamás en una conferencia internacional; recalcó la presencia e interés de muchos países en desarrollo, - que habían logrado la independencia después de 1958; se refirió a la magnitud y - complejidad de los temas y al largo proceso de preparación; señaló los intereses vitales que estaban en juego; en fin, la tarea, responsabilidad y finalidad de la Conferencia. De esa declaración citó un párrafo visionario, de la versión en castellano del acta resumida:

"Los problemas que la Conferencia tiene ante sí provienen principalmente de la situación creada por el rápido ritmo de la tecnología y por las necesidades cada vez mayores de la humanidad. Los recursos de los mares y de los océanos serán - muy importantes para satisfacer esas necesidades. Pero esos recursos son finitos. La creencia de que son infinitos es muy peligrosa. Como dijo el eminente explorador y hombre de ciencia Thor Heyerdahl: "Descuidar los océanos es descuidar - las dos terceras partes de nuestro planeta. Destruir el océano es matar a nuestro planeta. Un planeta muerto no sirve para ninguna nación". La energía, los alimentos, los minerales, el transporte y el comercio, las actividades recreativas y los males de la contaminación son todas cuestiones que hay que tener en cuenta en el desarrollo del derecho internacional relativo a los mares y océanos". 149 /

Se eligió como Presidente de la Conferencia al Sr. H. Shirley Amerasinghe, de Sri Lanka, quien había presidido asimismo los trabajos del Comité Ad hoc y de la

149 / Tercera Conf. de las N.U. sobre el Derecho del Mar. Documentos Oficiales. Volúmen I. Actas resumidas. Sesiones Plenarias. Primer Período de Sesiones. Nueva York. 3-15 de diciembre de 1973. Naciones Unidas. pág. 3.-

Comisión de Fondos Marinos. Este aludió a la gama de temas que habían de considerarse, políticos, económicos, ecológicos y tecnológicos, y a la trascendencia del patrimonio común de la humanidad para los países en desarrollo.

Después intervinieron los representantes de los grupos regionales: Asiático, Africano, de Europa Oriental, de América Latina y de Europa Occidental y otros Estados; y el del país anfitrión (EEUU.).

Manifestaron sus elevados propósitos y actitudes positivas para lograr un buen resultado del evento.

Luego se entró en la fase de negociación oficiosa en busca de acuerdos sobre la estructura y mecanismos de la Conferencia.

El 10 de diciembre de 1973 la Conferencia hizo suyo el consenso logrado por los grupos regionales en relación a la estructura, la que quedó así:

- a) Mesa de la Conferencia (Comisión General). Compuesta de 48 miembros, así: el Presidente; 31 vice-presidentes; 15 miembros de las mesas de las comisiones principales y el Relator General .

Las funciones de la Mesa serían la coordinación general de los trabajos, examinar los avances, hacer recomendaciones y asistir al Presidente.

Composición geográfica de la Mesa: de Africa, 12 Estados; Asia, 8 Estados; Latinoamérica, 5 ; Europa Occidental y otros Estados, 6; Europa Oriental, 3.

- b) Tres Comisiones Principales. De composición universal.

Cada una con un Presidente, tres Vice-presidentes y un Relator.

Presidente de la Primera Comisión: Paul B. Engo (República Unida del Camerún).

Presidente de la Segunda Comisión: Andrés Aguilar (Venezuela).

NOTA: Hubo un acuerdo de que este cargo, que había sido ocupado por El Salvador en la etapa preparatoria, lo retomaría nuestro país después de la sesión de Caracas, a fin de que en ese segundo período le correspondiera al país anfitrión; en tanto que El Salvador ocuparía un puesto en el Comité de Redacción. En los períodos subsiguientes, Venezuela pasaría al cargo en el Comité de Redacción. Cuando en 1976 el Dr. Reynaldo Galindo Pohl optó por retirarse de la Presidencia de la Segunda Comisión, para dedicarse de lleno a su tarea al frente de la representación de El Salvador, el profesor Andrés Aguilar reasumió dicha Presidencia, que nuestro país había ocupado en 1975, en la sesión de Ginebra, es decir, en el Tercer período de la Conferencia. El Salvador volvió entonces al puesto en el Comité de Redacción, que mantuvo hasta el final.

Presidente de la Tercera Comisión: Alexander Yankov (Bulgaria).

c) Comité de Redacción (23 Estados) Presidente, J.A. Beesley (Canadá).

d) Relator General: Kenneth Rattray (Jamaica).

e) Comisión de Verificación de Poderes (9 Estados) Presidente: Heinrich Gleissner (Austria.-).

Además de dicha estructura formal, a lo largo de la Conferencia funcionaron los grupos regionales y los grupos de interés, de los que destaco los siguientes:

A) Grupo de Europa Occidental y otros Estados.

B) Grupo de Europa Oriental.

C) Grupo Africano.

D) Grupo Asiático.

E) Grupo Latinoamericano .150 /

150 / El Grupo Latinoamericano o GRULA, abarca la totalidad de países de la región, incluso los caribeños. En Caracas lo presidió del 20 al 30 de Junio/74, la delegación de Costa Rica y del 1º de julio al 29 de agosto, la delegación de El Salvador.-

Estos últimos tres grupos forman el Grupo de los 77, que coordina, recoge los consensos de los países en desarrollo y negocia con los países desarrollados (Grupos A y B) mencionados.

En la Conferencia del Mar, el número de miembros de este Grupo fué de 102 (período de Caracas). Su presidencia es rotativa; en Caracas lo presidió Colombia.

En relación a los principales grupos de interés, que surgieron en diferentes etapas de la Conferencia; están los siguientes:

- 1) Grupo Territorialista. 151 /
- 2) Grupo de Estados Costeros sobre zona económica exclusiva. 152 /
- 3) Grupo de Países sin Litoral y otros en situación geográfica desventajosa.

Además, se organizaron grupos de negociación oficiosas, por temas, como el relativo a la solución de controversias (bajo la copresidencia de Australia y El Salvador, en Caracas) y grupos ocasionales de interés, por ejemplo, los de criterios equitativos (Vs. la línea media o equidistante) en materia de delimitación. Cada Comisión constituyó grupos negociadores y grupos de trabajo, asimismo actuaron numerosos pequeños grupos de consulta.

En Caracas, al reanudarse la Conferencia, en junio de 1974, se asignaron los temas aprobados a la Plenaria y a las Comisiones Principales así:

151/ El Grupo Territorialista, propugnador de un mar territorial hasta 200 millas marinas, que presidió el Embajador Luis Valencia, de Ecuador, para el sexto período de sesiones de la Conferencia, en 1977, estaba compuesto por los 23 países siguientes: Benín, Brasil, Cabo Verde, Congo, Ecuador, El Salvador, Gabón, Guinea, Guinea Bissau, Guinea Ecuatorial, Libia, Madagascar, Mauritania, Mozambique, Panamá, Perú, Sao Tome y Principe, Senegal, Sierra Leona, Somalia, Togo, Uruguay y Yemen Democrático.

152/ El Grupo de Estados Costeros sobre Zona Económica Exclusiva fue presidido por el Emb. Jorge Castañeda, de México. En un principio fueron 54 Estados y posteriormente (julio 1976) alcanzó el número de 62. Entre estos actuaron algunos países desarrollados, (Canadá, Australia, Nueva Zelandia, España, Portugal, Noruega, Irlanda); la mayoría de Estados latinoamericanos: (Argentina, Bahamas, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, República Dominicana, El Salvador, Guatemala, Guyana, Haití, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Perú, Trinidad y Tobago, Uruguay y Venezuela). Como puede observarse, los territorialistas participaron en este grupo, junto a los de zona económica exclusiva, bajo el común denominador de una zona de jurisdicción nacional hasta las 200 millas. -

PLENARIA :

Tema 22. Utilización con fines pacíficos del espacio oceánico; zonas de paz y seguridad.

Tema 25. Fomento de la participación universal de los Estados en las convenciones multilaterales relativas al derecho del mar.

LAS TRES COMISIONES :

Tema 15. Acuerdos regionales.

Tema 20. Obligaciones y responsabilidad en relación con los daños por el uso del medio marino.

Tema 21. Solución de controversias.

Tema 22. Utilización con fines pacíficos del espacio oceánico; zonas de paz y seguridad.

PRIMERA COMISION

Tema 1. Régimen internacional para los fondos marinos y oceánicos fuera de la jurisdicción nacional.

Tema 23. Tesoros arqueológicos e históricos de los fondos marinos y oceánicos fuera de los límites de la jurisdicción nacional.

SEGUNDA COMISION

Tema 2. Mar territorial.

Tema 3. Zona contigua.

Tema 4. Estrechos utilizados para la navegación internacional.

Tema 5. Plataforma continental.

Tema 6. Zona económica exclusiva situada fuera del mar territorial.

Tema 7. Derechos preferenciales u otra jurisdicción no exclusiva del Estado ribereño sobre recursos situados fuera del mar territorial.

Tema 8. Alta mar.

Tema 9. Países sin litoral.

Tema 10. Derechos e intereses de los países de plataforma encerrada, plataforma estrecha o costa pequeña.

Tema 11. Derechos e intereses de los Estados de plataforma amplia.

Tema 16. Archipiélagos.

Tema 17. Mares cerrados y semicerrados.

Tema 18. Islas artificiales e instalaciones.

Tema 19. Régimen de las islas.

Tema 24. Transmisiones desde alta mar.

TERCERA COMISION

Tema 12. Preservación del medio marino.

Tema 13. Investigación científica.

Tema 14. Desarrollo y transmisión de tecnología.

En relación al controversial tema de los límites, se mantuvo el acuerdo de la Comisión de Fondos Marinos (de 27/agosto/71) que cada comisión no decidiría aspectos involucrados hasta que la Segunda Comisión los hubiera definido.

En lo que concierne a las reglas formales de procedimiento, el Reglamento fue aprobado el 27 de junio de 1974, en Caracas, y luego fue objeto de varias enmiendas. El mismo incluye disposiciones relativas a la adopción de decisiones, en las que además de establecer períodos de aplazamiento o "enfriamiento" entre la solicitud de votación sobre asuntos sustantivos y la votación (art.37 y siguientes del reglamento), en virtud de tales normas, ningún asunto de fondo se sometería a votación sin que se determinara previamente, por mayoría calificada, que se habían agotado los esfuerzos por llegar a un acuerdo general. 153/

153/ Tercera Conf. de las NU sobre el Derecho del Mar. Reglamento Doc.A/CONF. 62/30/ Rev.2. N.U. Nueva York 1976.

Esto armoniza con un "Pacto de Caballeros", acordado entre las delegaciones que se incorporó al final del Reglamento, por el cual se estableció que la Conferencia actuaría utilizando el consenso como regla general.

En reunión formal, en Caracas, la delegación de El Salvador (Dr. Galindo), participó en el debate sobre el consenso así: "es el asentimiento otorgado de modo general a una decisión sin que nadie presente objeción formal; es decir el consenso es compatible con las reservas, los matices de opinión y aún con la discrepancia; pero la delegación que se encuentra en ese caso deja de hacer y acepta pragmáticamente la decisión oficial, en cuanto no opone objeción formal. El consenso es compatible con la crítica, la contradicción y la reserva de posiciones; pero existe mientras falte una voz que indique oposición formal. En este último caso, nuevas negociaciones tienen que efectuarse o pasarse al procedimiento de voto, si existe esta alternativa". 154 /

Dicho "Pacto de Caballeros", aprobado en principio por la Asamblea General, cuando se convocó a la Conferencia, (sesión 2169 ava., de 16 de noviembre de 1973) y confirmado por la Conferencia (19 ava sesión, 27 de junio de 1974) declara: "los problemas oceánicos están estrechamente relacionados entre sí y deben considerarse como un todo y la conveniencia de adoptar una Convención sobre el Derecho del Mar que logre la máxima aceptación posible". Para ello, "la Conferencia debe hacer todos los esfuerzos posibles para que los acuerdos sobre los asuntos de fondo se tomen por consenso y dichos asuntos no deberían someterse a votación hasta tanto no se hayan agotado los esfuerzos por llegar a un consenso." 155 /

En definitiva, el Reglamento acordado es, según opinión de expertos de la Secretaría de las Naciones Unidas "una forma nueva, refinada y práctica de conciliación".

154 / Reynaldo Galindo Pohl. "Contribución de América Latina a la Conferencia de Caracas". En compilación citada de Jorge Vargas C. pág. 56.-

155 / En Reglamento de la 3a. CNUSDM. Ibid. Apéndice. pág. 18.-

liar aspectos del proceso de adopción de decisiones por voto de la mayoría con la conveniencia de lograr una Convención que pueda obtener el máximo apoyo posible". 156 /

D. EL PROCESO NEGOCIADOR Y LOS PERIODOS DE SESIONES.

La Tercera Conferencia, con el propósito de preparar y adoptar una convención sobre derecho del mar, sostuvo once períodos de sesiones, algunos efectuados en dos partes, durante nueve años de trabajo, desde 1973 hasta 1982.

La Asamblea General de la ONU aprobó, cada año, la convocatoria de los períodos de sesiones. Algunos de ellos fueron antecedidos de reuniones oficiosas, de grupos de interés o geográficos, por ejemplo, del Grupo de los 77 o del Grupo Arabe, y también hubo reuniones oficiosas de consulta, entre uno y otro período, sobre aspectos particulares, como el del Grupo Evensen, de expertos jurídicos.

Estos largos y extenuantes once períodos que constituyen la 3a. Conferencia del Mar, se reseñan a continuación:

Primer Período de sesiones.

Se efectuó en Nueva York, del 3 al 15 de diciembre de 1973. Se abordaron aspectos reglamentarios, de organización y procedimiento. Se mantuvo, en general, la estructura del Comité de Fondos Marinos, adicionándose el Comité de Redacción y la Mesa de Conferencia. No fué posible aprobar el Reglamento, en vista de diferencias sobre la mayoría necesaria para tomar decisiones en plenaria. Se aprobó la lista de temas y su distribución, según hemos visto.

Segundo Período de sesiones.

Se realizó en Caracas, del 20 de junio al 29 de agosto de 1974. Se adoptó el

156/ El Derecho del Mar, Documentos de Antecedentes. 3a. CNUSDM (4º período de sesiones). Oficina de Información Pública de las Naciones Unidas. 1976. pág. 10.-

157/ Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar. Documentos Oficiales (dieciseis volúmenes). Naciones Unidas (3a. CNUSDM) Nueva York. Vol. I pág. 50.-

Reglamento y la regla de consenso, que en la 17 ava plenaria, del 26 de junio de 1974, se conceptuó por el Presidente Amerasinghe, siguiendo el texto de una recomendación de la Conferencia Mundial de Población al Consejo Económico y Social, como un "acuerdo general sin votación, pero no necesariamente unanimidad".

Se desarrolló en plenaria el debate general con intervención de 115 Estados. Además, se trabajó en las tres Comisiones, donde hubo debates por temas y un esfuerzo negociador por reducir las numerosas propuestas recibidas de la Comisión de Fondos Marinos.

Se discutió, sin llegar a un acuerdo, sobre la posibilidad de asignar a los presidentes de las tres comisiones principales la preparación de textos únicos para la negociación. La Unión Soviética se opuso, entre otros, a esta iniciativa.

La delegación de El Salvador intervino en los debates, en doble carácter, como Presidente del Grupo Latinoamericano y, separadamente, como delegación, generalmente por intermedio del Jefe de la misma, Dr.R.Galindo Pohl, así:

GUIA DE EL SALVADOR EN CARACAS: 158 / SESIONES PLENARIAS:

- 17 a. sesión. Sobre el consenso y sobre la mayoría para aprobar la Convención.
(Vol.I.pág.49. 26 de junio de 1974).
- 21 a. sesión. Declaración General. (Vol.I.pág.68. 28 de junio 74).
- 24 a. sesión. Homenaje a Perón. (Por GRULA) (Vol.I.pág.87.1ºde julio 74).
- 31 a. sesión. Respuesta al Director Ejecutivo del PNUMA.(Vol.I.pág.141.8 de julio 74).
- 41 a. sesión. Homenaje al Libertador Simón Bolívar. Presentación del proyecto (GRULA). (Vol.I. pág. 199. 15 de julio 74).
- 51 a. sesión. Presentación del Doc.A/CONF.62/L.7 sobre solución de controversias (resultado de consultas de 30 países, bajo coordinación de El Salvador y Australia). (Vol.I.pág. 238. 29 de agosto 74).

Primera Comisión .

- la. sesión. Organización de los trabajos. (Vol.II.pág. 4. 10 de julio 1974).
- 16a. sesión. Sobre organización de Grupo de Trabajo. (Dr.Navarrete Azurdia) -
(Vol.II.pág.91. 21 agosto 1974).

Segunda Comisión .

- la. sesión. Organización de los trabajos. (Por GRULA).(Vol.II.pág.106. 3 de julio 1974).
- 4a. sesión. Respuesta a Honduras sobre el Régimen del Golfo de Fonseca (dos intervenciones) (Vol.II. pág.115 y 119. 16 de julio 1974).
- 5a. sesión. Sobre el territorialismo.(Vol.II.pág. 123. 17 de julio de 1974).
- 7a. sesión. Respuesta a la Cámara Naviera Internacional sobre el paso inocente. -
En asunto de procedimiento. (Vol.II.pág. 132.18 de julio 1974).
- 9a. sesión. Sobre zona contigua. (Vol.II.pág.135. 19 de julio 1974).
- 18a. sesión. Sobre Plataforma continental. (Vol.II. pág.165. 29 de julio 1974).
- 24a. sesión. Sobre zona económica exclusiva. (Vol.II. pág.208. 1º de agosto 1974).
- 31a. sesión. Sobre Alta Mar. (Vol.II. pág.261. 7 de agosto 1974).
- 43a. sesión. Presentación de propuestas de El Salvador sobre zona económica ex-
clusiva y sobre la alta mar.(Vol.II. pág.237. 23 de agosto 1974).
- 46a. sesión. Pronunciamiento por cierre de los trabajos de la Segunda Comisión.
(Por GRULA).(Vol.II. pág.336. 28 de agosto 1974).

Tercera Comisión .

- la. sesión. Organización de los trabajos.(por GRULA)(Vol.II. pág.342. 11 de julio de 1974).

Los Documentos patrocinados o copatrocinados por El Salvador:

- 1) Agradecimientos al Gob. de Venezuela. Doc.A/CONF.62/L.9. Vol.III.pág.170.-
- 2) Sobre arreglo de controversias. Doc. A/CONF.62/L.7. Vol.III. pág. 99.
- 3) Sobre homenaje a Simón Bolívar. Doc.A/CONF.62/L.3. Vol.III. pág. 94.-

- 4) Sobre plataforma continental. Doc. A/CONF.62/L.2/L.42/Rev.1. Vol.III.pág.252.
- 5) Sobre islas. Doc.A/CONF. 62/L.2L. 58.
- 6) Sobre zona económica exclusiva. Doc.A/CONF.62/L.2/L.60.Vol.III.pág. 256.
- 7) Sobre la alta mar. Doc.A/CONF.62/L.2/L.68. Vol.III.pág.269.

Es apreciable el número y contenido de las intervenciones y de los documentos patrocinados por la diminuta delegación salvadoreña, en la sesión de Caracas. Las etapas sucesivas se desarrollaron en sesiones oficiosas y no quedaron registradas las intervenciones en actas. Se trató de largos procesos de negociaciones, en búsqueda de consensos, a través de discusiones, aproximaciones sucesivas y auscultación de fórmulas de compromiso. El Embajador Galindo Pohl ganó alabanzas y aumentó su prestigio como internacionalista destacado. Aún tenía más que aportar, en el siguiente período.

Tercer período de sesiones.

Se efectuó en Ginebra, del 17 de marzo al 9 de mayo de 1975. Se decidió celebrar consultas informales, a partir de los documentos recibidos de Caracas. El Dr. Galindo Pohl reasumió la Presidencia de la Segunda Comisión, (52^a Plenaria 17-III-75, pág.3, Vol.IV). Esta Comisión fué calificada en ese período como la más relevante por los temas asignados y en vista de que sus avances determinarían las posibilidades de progreso de otras comisiones.

La Segunda Comisión después de efectuar las lecturas del documento sobre las "principales tendencias", estableció doce grupos de trabajo, informales y abiertos, llamados grupos de interés, relativos a los temas siguientes: líneas de base; bahías y aguas históricas; zona contigua; paso inocente; alta mar; países sin litoral y en situación geográfica desventajosa; plataforma continental; zona económica exclusiva; estrechos; mares cerrados y semicerrados; islas; delimitación de fronteras marítimas. Estos grupos lograron progresar en los propósitos de disminuir las numerosas propuestas y redactar textos de consenso.

La Conferencia encomendó (55ava. Plenaria-18-IV-1975) a los presidentes de las tres comisiones principales, preparar un "Texto único para fines de Negociación", (Partes I, II y III), para disponer de instrumentos manejables, en forma de tratados, como base para las negociaciones. Con el auxilio de la Secretaría, los señores Engo, Galindo y Yankov, cumplieron separadamente con el reto impuesto en el escaso tiempo disponible.

Estos importantes documentos fueron distribuidos al final del período de sesiones, por lo que ya no hubo ocasión de iniciar su discusión. Si bien no tenían carácter formal, ni podían estimarse como textos negociados o de compromiso, los mismos se fundaban en los debates y propuestas hechas por las delegaciones, en un intento de equilibrar las tendencias y acomodar las posiciones contrapuestas. El documento de la Comisión II tuvo un gran éxito en tal sentido.

La preparación de estos documentos se estimó como un gran avance en las negociaciones, generó optimismo y entusiasmo. Una luz al final del túnel. Finalmente se erradicó la complejidad de los textos plagados de corchetes y paréntesis; lo que señalamos como un "pandemonium" quedó en el pasado.

Un nuevo problema comenzó a aflorar: al finalizar el período de sesiones, los Presidentes de los Grupos Africano, Asiático y Latinoamericano, y el Presidente del Grupo de los 77, hicieron saber al Presidente de la Conferencia su grave preocupación ante declaraciones formuladas por ciertas potencias, en el sentido de que si la Conferencia no conseguía concertar un tratado, adoptarían medidas unilaterales en lo concerniente a la exploración y explotación de los recursos minerales de los fondos marinos. El Presidente lanzó al plenario una exhortación en contra de esa posibilidad. 158 /

Otra contribución de El Salvador se manifestó en el copatrocinio de un documento que pretendió un balance en las posiciones sobre investigación científica marina, en la Tercera Comisión, el que provocó ciertas discusiones. (Doc.A/CONF.62/L.3/L.29 Vol.IV,págs.224 a 226) copatrocinado por Colombia, El Salvador, México y Nicaragua. Sobre el mismo intervino el delegado salvadoreño, Ing. Gabriel Pons, en la Tercera Comisión (24 ava sesión.7 de mayo de 1975,Vol.IV,pág.120).

Cuarto Período de sesiones .

Se llevó a cabo en la ciudad de Nueva York, del 15 de marzo al 7 de mayo de 1976. Previamente (oct.75) hubieron consultas del Grupo territorialista, a las que asistió el Dr. Salvador Navarrete Azurdia, quién después presidió, siempre en Nueva York, reuniones de consulta sobre el tema especies altamente migratorias.

También hubo consultas en el seno del Grupo de los 77, una semana antes del inicio de la Cuarta reunión de la Conferencia, las que fueran atendidas por los delegados alternos en la sede de Nueva York (Rosales y Lovo). Otras consultas importantes, del "Grupo Evensen" (Grupo informal de Expertos Jurídicos) sobre el tema de la contaminación, se efectuaron en enero-febrero/76, en Ginebra, las que atendió como observador el delegado alterno de la misión salvadoreña ante la Oficina Europea de las Naciones Unidas (Pons).

Como resultado de los trabajos del Cuarto período, se logró una revisión del texto único, que se encomendó preparar a los Presidentes de las tres Comisiones Principales. Así se produjo el "Texto Unico Revisado para fines de negociación". (I, II y III).

El Dr. Galindo Pohl, en la 57ava sesión plenaria, el 15 de marzo de 1976, se retiró de la Presidencia de la Segunda Comisión, siendo reemplazado por el Embajador Andrés Aguilar de Venezuela. 159 /

En esa misma sesión el Secretario General de la ONU elogió los esfuerzos realizados en la Conferencia por alcanzar acuerdos sobre los difíciles problemas pendientes.

El Presidente de la Conferencia preparó una cuarta parte del texto único para fines de negociación, de su propia iniciativa, sobre solución de controversias, el que se discutiría en la plenaria, en debate general.

El jefe de la delegación de El Salvador, Dr. Galindo Pohl, intervino en primer lugar con gran profundidad en el tema sobre solución de controversias, el 5 de abril de 1976, en la plenaria 58. 160 /

También participó en el debate sobre arreglos para el próximo período de sesiones, en la 69ava plenaria, el 7 de mayo de 1976. Se sugirió iniciar el trabajo sobre el preámbulo y las cláusulas finales del tratado, así como la necesidad de identificar las cuestiones claves pendientes, con miras a orientar las futuras negociaciones. 161 /

En este período de sesiones el debate principal se trasladó de la Segunda a la Primera Comisión, en torno al tema de la Autoridad Internacional de los Fondos Marinos y la Explotación de los recursos en dicha area.

En la Segunda Comisión se manifestaron con insistencia las exigencias de los países sin litoral, que para hacer sentir su poderío atacaron el concepto de zona económica exclusiva, siendo apoyados por varias potencias marítimas. Pretendían concesiones: los sin litoral, el derecho de acceso al mar; las potencias marítimas, el libre paso por los estrechos internacionales. Los países territorialistas y costeros en desarrollo sostuvieron sus posiciones con denuedo.

160 / En 3 CNUSDM.Doc. cf. Vol. V.págs. 8 y sig. Reproducido en la Memoria, del Min. de RR.EE. de El Salvador. Período 1º/VII/75 al 30/V/76. págs. 27 a 47.-

161 / 3a. CNUSDM. Doc. Of., Vol. V, pág. 75.-

Quinto período de sesiones.

El quinto período de sesiones se realizó en Nueva York, del 2 de agosto al 17 de septiembre de 1976, en el que continuaron intensas negociaciones en torno al Texto Unico Revisado.

En la Primera Comisión se creó un grupo de trabajo, en el que se debatieron los diversos aspectos del sistema de explotación. Se estableció un grupo Ad hoc oficioso para procurar alcanzar acuerdos, pero hubo dificultades y no se logró avanzar. El Secretario de Estado norteamericano, H. Kissinger, al final del período precedente había presentado la propuesta de que hubiera un "sistema paralelo", por el cual, la explotación de la zona se podría efectuar no sólo por la Empresa, compuesta por todos los Estados, sino por entidades privadas, lo que fue adversado por un grupo de países en desarrollo (entre ellos México y Argelia). Otros Estados (entre ellos Perú, Brasil y El Salvador), consideraron que el paralelismo era plausible, a cambio del compromiso de las potencias de aportar el capital y la tecnología que permitieran la puesta en marcha de la "Empresa", que se crearía por todos los Estados, posición que con un sentido realista poco a poco fue obteniendo aceptación.

La Segunda Comisión desarrolló toda su actividad en sesiones oficiosas, bajo el método de aproximaciones sucesivas, en busca del consenso, en torno al texto revisado, parte II. Centró su atención en algunas cuestiones prioritarias, creando grupos de negociación abiertos así:

- Grupo de Negociación N°1. Condición jurídica de la Zona Económica Exclusiva. Derechos y deberes de los Estados.
- Grupo de Negociación N°2. Derecho de acceso de los Estados sin litoral.
- Grupo de Negociación N°3. Pagos por la explotación de la plataforma continental más allá de las 200 millas y definición del borde exterior del margen continental.

Grupo de Negociación N°4. Estrechos usados para la navegación internacional.

Grupo de Negociación N°5. Delimitación del Mar territorial, la Zona Económica Exclusiva y la Plataforma Continental.

Estos grupos, a su vez, crearon otros grupos mas pequeños, de consulta, para facilitar el proceso negociador.

No se llegó a resultados concretos, pero el método permitió ciertos progresos. Paralelamente, el grupo de Estados Costeros sobre la Zona Económica Exclusiva convino y planteó el carácter sui generis de esta zona, la que no formaría parte del mar territorial ni de la alta mar, excluyendo la posibilidad de internacionalizar la Zona Económica Exclusiva. Eso fue estimado como avance hacia un eventual compromiso entre las posiciones extremas.

La Tercera Comisión prosiguió negociaciones sobre cuestiones fundamentales, realizando algunos avances en la elaboración de proyectos de artículos sobre la base del texto único revisado, parte III, en investigación científica y transferencia tecnológica.

El verdadero progreso de este período fue en el tema de solución de controversias, que permitió que la parte IV del texto, analizada en sesiones plenarias in formales, de gran nivel académico, quedara al punto de ser revisada y de lograr, en el período intersesional, el nivel de las otras tres partes.

El Salvador propuso durante el debate, con buen efecto, la conciliación obligatoria como medio de solución de controversias relativas a la zona económica exclusiva. 162 /

También a la delegación de El Salvador correspondió coordinar al Grupo Latinoamericano durante el mes de septiembre/76, e intervino en representación del mismo en el homenaje que la 3a. Conferencia rindió a la memoria del fallecido líder

162/ Texto de las posiciones de El Salvador, en el 5° período de sesiones de la 3a. CNUSDM, sobre solución de controversias, en Informe de labores del Min. de RR. EE. Período. 1° de julio/76, al 30 de junio/77. págs. 53 a 65. Exposición del Dr. R. Galindo Pohl en Anexo C de la memoria.

chino Mao Tsetung, recordando el papel que la paciencia desempeñó en su vida y obra. 163 /

Al finalizar el período, gran preocupación hubo por el lento progreso de la Conferencia. Ello motivó que el Grupo Evensen reuniera a 82 jefes de delegación, en Ginebra (feb.-marzo,1977), en busca de una solución al problema del sistema paralelo frente al sistema unitario de explotación de la Zona, pero no llegó a un acuerdo definitivo.

Sexto período de sesiones.

Se escenificó en Nueva York, del 23 de mayo al 15 de julio de 1977.

Las primeras tres semanas se dedicaron principalmente a asuntos de la Primera Comisión, en sesiones a puerta cerrada. Se estableció un grupo de trabajo plenario o " grupo de negociación del Presidente", bajo la coordinación del jefe de la delegación de Noruega, Emb.Jens Evensen, que abordó los problemas de explotación, las condiciones básicas para la exploración y la explotación, la viabilidad de la Empresa y las políticas de la Autoridad en materia de recursos, sin lograr consensos. El Presidente de la Comisión, Paul Engo, hizo un análisis cuidadoso de los temas pendientes, al concluir dicho período inicial, procurando orientar los debates hacia fórmulas de solución. 164 /

En plenaria, se continuó el trabajo sobre arreglo de controversias.

En la Segunda Comisión, se prosiguió el debate sobre la condición jurídica de la Zona Económica Exclusiva. La posición del grupo de los Estados sin litoral y otros en situación geográfica desventajosa se radicalizó más, negando el carácter de "exclusiva" a la zona económica, asumiendo una actitud combativa. Ante ello, los territorialistas coordinaron su acción "enérgica", en el seno del grupo de los países costeros, en el Grupo de los 77 y en el Grupo de los 21, precisamente esta

163/ 3a. CNUSDM.Doc. Of. Vol.VI.73a.sesión plenaria.13 de septiembre de 1976. pág.11.-

164/ 3a. CNUSDM.Doc.Of. Vol.VII, págs. 83 a 94.-

blecido para negociar el tema de los países sin litoral. Se produjo un estancamiento cuando varias potencias, entre ellas EEUU y la URSS., adujeron, con insistencia, que la Zona Económica Exclusiva se definiera como parte del Alta Mar. Esa posibilidad volvería la Convención totalmente inaceptable para los territorialistas.

El Grupo territorialista, luego de esmerada consideración, presentó, en la Segunda Comisión, la propuesta de una "cláusula de salvaguardia", destinada a compatibilizar la Zona Económica Exclusiva con las proclamaciones de soberanía sobre áreas que extienden mas allá de las doce millas marinas, hasta límites que no exceden de las doscientas millas. Se inició la discusión al respecto. La delegación nacional intervino en favor de esta cláusula y participó directamente en su preparación.

La delegación nacional, además, se pronunció en plenaria en favor de la propuesta del Presidente de preparar un nuevo texto, "que integre las partes negociadas separadamente." 165 /

Se aprobó efectuar la consolidación del texto, a partir de la quinta semana del período de sesiones, por un equipo, ("el Colegio"), formado por el Presidente de la Conferencia, los Presidentes de las tres Comisiones principales, el Relator General y el Presidente del Comité de Redacción, el cual finalizó su tarea unificadora, calificada como un gran paso en el proceso negociador.

Este fué el período último en que actuó al frente de la delegación de El Salvador el Dr. Reynaldo Galindo Pohl. Después de once años de esfuerzo en estas negociaciones, con un prestigio elevadísimo como uno de los más connotados internacionalistas en la materia, a nivel mundial, no es insólito, pero si extraordinario, el que se le haya rendido tributo, en sesión plenaria, por el Presidente de

la Conferencia, quién destacó que bajo su dirección se elaboró el Texto Unico Oficioso para Fines de Negociación de la Segunda Comisión, de la que fué Presidente, "antes de ser llamado por el Gobierno de su país para desempeñar otras funciones, en relación con sus altas cualidades de diplomático y hombre de Estado", con lo -
cual clausuró el período de sesiones. 166 /

Séptimo período de sesiones .

Se efectuó en dos partes, así: del 28 de marzo al 19 de mayo de 1978, en Gi-
nebra; y del 21 de agosto al 15 de septiembre de 1978, en Nueva York.

Se decidió abordar de lleno los problemas centrales, que se asignaron a sie-
te grupos de negociación, así:

Grupo negociador 1. El sistema de exploración y explotación y la política de re -
cursos de la zona internacional de los fondos marinos.

Grupc negociador 2. Arreglos financieros relacionados con la Autoridad internacio
nal de los fondos marinos.

Grupo negociador 3. Los órganos de la Autoridad, composición, atribuciones y -
funciones.

Grupo negociador 4. El derecho de acceso al mar de los Estados sin litoral y -
otros en situación geográfica desventajosa.

Grupo negociador 5. Solución de controversias en la Zona Económica Exclusiva.

Grupo negociador 6. Límites exteriores de la plataforma continental (más allá de-
las 200 millas).

Grupo negociador 7. Delimitación de fronteras marítimas.

166/ 3a. CNUSDM. Sexto Período de Sesiones. 81ava. sesión plenaria. 15 de julio de 1977. Vol. VII págs. 15 y 16. El Dr. Galindo Pohl ha continuado escribiendo -
sobre Derecho del Mar y como conferencista internacional, invitado por uni -
versidades de muchos países (EEUU, Canadá, URSS, etc). Se ha desempeñado -
como Representante Especial del Secretario General de las N.U. para el con-
flicto en Chipre, con rango de Subsecretario General de la ONU. Actualmen-
te funge como Relator Especial de la ONU para el problema de los derechos -
humanos en Irán, campo en el cual está descollando, al considerarse la base
doctrinaria de sus informes como la producción actual mas refinada.

Además, se discutió en plenaria, por primera vez, el preámbulo y las cláusulas finales y empezó a reunirse el Comité de Redacción.

Durante las dos primeras semanas se trató de la llamada "cuestión de la Presidencia", derivada del hecho de que el Sr. Amerasinghe dejó de ser delegado de su país y debería de ser sustituido en la Presidencia; con el apoyo del Grupo Asiático, por votación, logró que la Conferencia lo mantuviera como tal.

En este período no hubo progresos en asuntos de la 3a. Comisión.

En el Grupo 5 se alcanzó un "consenso condicional" sobre la base de la propuesta anteriormente sugerida por la delegación salvadoreña de la "conciliación obligatoria".

El Grupo 4 alcanzó una fórmula de consenso sobre el acceso de los países sin litoral a los excedentes de los recursos vivos de la Zona Económica Exclusiva.

Los demás grupos no lograron acuerdos.

En plenaria se consideraron una diversidad de temas propios de la 2a. Comisión, llamados "Cuestiones Miscelaneas", algunas del interés de la delegación salvadoreña, como el relativo al régimen jurídico de las islas y la cuestión de los mares cerrados y semi-cerrados.

El Salvador se opuso a una propuesta presentada por Nicaragua y otros ocho países referente al artículo 121 del texto integrado, según la cual los espacios marítimos que emanan de las islas (mar litoral, zona contigua, zona económica exclusiva y plataforma continental), se restringirían al verificarse la delimitación de fronteras marítimas entre Estados con costas opuestas o adyacentes, en aras de la equidad, es decir, no se aplicaría el método de la línea media o equidistante.

De conformidad a los acuerdos en el grupo territorialista, nos correspondió intervenir en la sesión plenaria donde se debatieron los informes presentados sobre los resultados de las negociaciones, manifestando, entre otras cosas: "Reser-

vas generales respecto a los textos que se han presentado en la etapa actual de las negociaciones ya que el objetivo de estas es convenir en un todo estrechamente interrelacionado. Como no se han tomado en consideración determinadas propuestas que son del mayor interés para delegaciones como la de El Salvador, no podemos dar nuestro consentimiento al acuerdo general. Me refiero, en concreto, a la propuesta de mi delegación de que se incluya una cláusula de salvaguardia que declare la aplicabilidad de las legislaciones nacionales. Esta cláusula no disminuiría la eficiencia del futuro sistema, sino que, por el contrario, aseguraría su reconocimiento y puesta en práctica". En esa misma intervención se formularon reservas con respecto a los "derechos" atribuidos a terceros en la Zona Económica Exclusiva, en relación a los Estados sin litoral y a los llamados "con características geográficas especiales" o simplemente en situación geográfica desventajosa. 167 / Posiciones duras en el proceso negociador.

En la sesión de clausura, intervinieron más de veinte delegados sobre la cuestión de medidas legislativas unilaterales para la explotación de los minerales de los fondos marinos, en particular de los Estados Unidos de América. El Grupo de los 77 se opuso a tales medidas, advirtiendo que podían echar a perder la Conferencia, afirmando que violaban el principio del patrimonio común de la humanidad. Estados Unidos de América sostuvo que dicho principio no era una norma establecida y que la explotación de los fondos oceánicos era una de las libertades de la alta mar.

En el discurso del Ministro de Relaciones Exteriores salvadoreño en la Asamblea General de la ONU, el 11 de octubre de 1978 (XXIII período, debate general) se expresó: "La firme oposición de mi país a las medidas legislativas unilaterales-

que pretenden regular la explotación de los fondos marinos antes de que la Conferencia concluya su labor, desconociendo así la resolución de esta Asamblea que estableció una moratoria para tales actividades y su declaración de que los recursos contenidos en dicha zona constituyen un patrimonio común de la humanidad. Es evidente que esas medidas unilaterales contradicen los propósitos de la Conferencia y si en verdad se desea su éxito, deberían evitarse". (Dr. Rodríguez Porth).

Valga recordar que este tema fue abordado en similar sentido en el discurso ante la Asamblea General de las Naciones Unidas, pronunciado el 5 de octubre de 1977, por el Lic. Alvaro Ernesto Martínez, como Ministro de Relaciones Exteriores.

168 /

Un tema colateral, de interés para la delegación de El Salvador, se desarrolló en memorandum de la delegación a la Conferencia, de fecha 23 de mayo de 1978, titulado "Cuestiones referentes a delimitación de fronteras marítimas entre El Salvador, Honduras y Nicaragua, planteadas en el marco o con ocasión de la Conferencia".

Octavo Período de Sesiones.

Se efectuó en dos partes. La primera en Ginebra, del 19 de marzo al 27 de abril de 1979. La segunda en Nueva York, del 19 de julio al 24 de agosto de 1979. Se continuó el esfuerzo negociador concediendo especial importancia a las cuestiones de la primera comisión. Por iniciativa del Grupo de los 77 se estableció un nuevo grupo negociador, llamado "Grupo de los 21", para intentar resolver los problemas existentes de los temas de esta Comisión. Dicho grupo se integró con 11 miembros provenientes de países industrializados y 10 en vías de desarrollo; y por los presidentes de los grupos de negociación preestablecidos, embajadores Nyenga, de Kenia, Koh, de Singapur, y Engo de Camerún. Al limitar el número de parti-

168 / Ministerio de Relaciones Exteriores. Informe de Labores. Período, del 1º de julio de 1977 al 30 de junio de 1978. San Salvador, pág. 103.-

cipantes se pretendió que la negociación fuese más rápida e intensa. Las materias espinosas a tratar eran las disposiciones financieras relativas a la Autoridad, la Empresa y las condiciones de los contratos. En general, en este período, se logró un consenso en cuanto a las disposiciones financieras y por lo demás no se obtuvo el resultado esperado.

Se lograron progresos en materias de la Comisión Tercera, dándose por concluidas las negociaciones sobre protección y preservación del medio marino y sobre desarrollo y transmisión de la tecnología marina, quedando sin resolver aspectos de la parte relativa a la investigación científica marina.

En lo que se refiere a las materias de la Segunda Comisión, el mayor interés se centró en la cuestión de la delimitación de las zonas marítimas entre Estados adyacentes y entre Estados cuyas costas se hayan frente a frente, sin alcanzarse consenso .

La querella no era tan solo de palabras sino en el orden o colocación de las frases de interés de los grupos en pugna. Nadie se oponía a que los acuerdos sobre delimitación fueran "equitativos" o que tomaran en consideración "circunstancias especiales", ni en recurrir, cuando las partes lo quisieran, al método de la "equidistancia". Pero existiendo prioridades, la disputa en los textos se concentraba en la ubicación, con anterioridad o posterioridad, de estos términos.

El Presidente del Grupo de Negociación 6, presentó nuevas propuestas con respecto a la plataforma continental, que se consideraron un paso adelante en las negociaciones tendientes a fijar su límite exterior y establecer el régimen jurídico de la plataforma más allá de las 200 millas.

En sesiones plenarias oficiosas se continuó examinando el tema de la solución de controversias, obteniendo consenso sobre la base de una propuesta de Yugoslavia.

En la primera parte de este período se concluyó la revisión del texto integrado, compuesto por 406 artículos, incluidos los anexos, de la convención en ciernes. El texto fué preparádo por "El Colegio", formado por el Presidente de la Conferencia y los Presidentes de las Comisiones principales, y en él se incorporaron las observaciones y sugerencias de transacción producto del trabajo de los grupos de negociación.

En el transcurso de la segunda parte del período, se suscitó un debate en plenaria por el vocero del Grupo de Estados Costeros sobre Zona Económica Exclusiva (México), en relación a una noticia de que el gobierno de los Estados Unidos había ordenado a sus fuerzas navales que aplicaran la política de enviar, deliberadamente, buques a aguas disputadas de las naciones que reclamaban un límite territorial de más de tres millas. Se afirmó por el vocero de los "Estados Ribereños" que dicha política era contraria al derecho internacional consuetudinario, que admitía el ejercicio de la soberanía plena hasta 12 millas náuticas. Los Estados Unidos sostuvo que se trataba de tergiversaciones. Los países territorialistas reaccionaron frente a los "Estados Ribereños", defendiendo su posición de soberanía plena hasta las 200 millas. Entre ellas, la delegación de El Salvador, que manifestó no estar de acuerdo "con la afirmación de que el derecho internacional consuetudinario respalda las 12 millas de mar territorial desde 1950, El Salvador ha ejercido soberanía sobre una franja de mar que se extiende hasta 200 millas de sus costas, sin perjuicio de la libertad de navegación en dicha zona". 169 /

A la finalización del período de sesiones seguía pesando sobre el ambiente de la Conferencia el fantasma de la legislación unilateral que, a juicio del Grupo de los 77, ponía en grave peligro el sistema que se estaba diseñando para regir las actividades de explotación de los fondos marinos.

169 / 3a. CNUSDM. Docs. Ofs. VolXII. Sesión Plenaria 118.23 de agosto de 1979.
pág. 6 . (Lovo).-

Noveno Período de Sesiones .

Se realizó en dos partes: La primera, en Nueva York del 3 de marzo al 4 de abril de 1980; la segunda, en Ginebra del 28 de julio al 29 de agosto de 1980.

Finalizó este período, en su último día, con la adopción de un "Proyecto de Convención sobre Derecho del Mar (texto oficioso)".

Respecto al problema de las votaciones en el Consejo de la Autoridad Internacional, se propuso una fórmula única, en la que se determinó cómo decidiría ese órgano ejecutivo la distribución de la riqueza mineral, aún no aprovechada, yacente en las profundidades oceánicas. El elemento clave de la fórmula fue el amplio uso de un procedimiento de consenso, que reemplazaría las votaciones para las cuestiones más importantes.

De los demás puntos cruciales, que dos años antes se habían planteado, siguió sin resolverse únicamente el referente a los criterios de solución de controversias sobre delimitación de espacios marítimos más allá del mar territorial.

La Conferencia aprobó un conjunto de "cláusulas finales" y de "disposiciones generales".

Además, reestructuró sus textos sobre solución de controversias, colocando en una nueva sección todas las cláusulas relativas a las "conciliación obligatoria", originalmente propuesta por la delegación de El Salvador.

El proyecto de tratado comprendió 320 artículos y 8 anexos. Mantenía siempre un carácter extraoficial.

En los últimos tres días 120 delegaciones expresaron sus puntos de visobre los resultados de las negociaciones y expusieron su parecer acerca de cuál debía ser el contenido de la siguiente revisión.

La delegación de El Salvador por intermedio del Emb. Mauricio Rosales Rivera se refirió al éxito logrado por la Primera Comisión y a los aspectos pendientes de exámen. Ponderó positivamente el procedimiento de consenso que se venía

aplicando, vinculándolo al concepto del acuerdo general, "que obliga a los Estados a evaluar las disposiciones propuestas, no sólo a base de sus propios intereses nacionales, sino según el valor de esas disposiciones para la totalidad de la convención." Además, puntualizó algunos aspectos concretos poco satisfactorios del proyecto. Insistió en la necesidad de que quede expuesto en forma categórica "que corresponde al Estado ribereño la regulación de la navegación de buques de guerra en su mar territorial, incluyendo el derecho de requerir autorización o notificación previa para el paso inocente". Finalmente, sostuvo la necesidad de que el texto final incluyera una disposición que admitiera las reservas o una cláusula de salvaguardia. 170 / El Canciller salvadoreño Dr. Fidel Chávez Mena, en plenary de la Asamblea General, ese año, manifestó la relevancia de la Convención. 170a/

Décimo Período de Sesiones .

Se efectuó en dos partes: la primera, en Nueva York del 9 de marzo al 27 de abril de 1981; la segunda, en Ginebra, del 3 al 28 de agosto de 1981.

Habiendo fallecido el Presidente de la Conferencia, Emb. Amerasinghe, a fines de 1980, la Conferencia eligió para sucederlo al Emb. de Singapur Tommy Koh, destacado por un fino talento a lo largo de la Conferencia, particularmente en torno a los aspectos técnicos más difíciles concernientes a la explotación de los fondos marinos.

Poco antes de la apertura del período de sesiones, los Estados Unidos anunciaron un cambio radical de su posición. La nueva administración republicana afirmó que necesitaba revisar su posición con respecto al proyecto de convención y que no estaba dispuesta a concluir los trabajos en este período de sesiones, pues consideraba insatisfactorias muchas disposiciones importantes incorporadas en el mismo. Esto suscitó un debate y críticas al gobierno de los Estados Unidos de

170 / 3a. CNUSDM. Doc. Of. Vol. XIV. 138 Sesión Plenaria. 26 de agosto de 1980. pág. 66.
170a/ Asamblea General. NU. 35 período de sesiones. Sesiones Plenarias. Vol. 1. NY. -
7 de oct. de 1980, 26a sesión, pág. 568. párrafo 56.-

América, cuya actitud ponía en peligro la Conferencia y las posibilidades de llevar a la práctica el sistema de explotación diseñado. Este problema quedó planteado hasta el final.

Se llegó a una fórmula de compromiso sobre la cuestión de la delimitación de fronteras marítimas, en torno a un texto sometido por el presidente Koh, respecto a los dos artículos objeto de diferencias, concernientes a la delimitación de la zona económica exclusiva y de la plataforma continental. De conformidad a la nueva propuesta, incorporada en el proyecto, la delimitación se debiera efectuar por acuerdo entre las partes, sobre la base del derecho internacional, a que se hace referencia en el art.38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, a fin de llegar a una solución equitativa. Una fórmula suficientemente ambigua para obtener el apoyo general; sin embargo no llegó a satisfacer a algunas delegaciones, como Venezuela y Turquía, cuyas posiciones eran muy rígidas en esta materia, dado problemas limítrofes muy sensitivos.

La Conferencia decidió la sede de la Autoridad Internacional de los Fondos Marinos, en favor de Jamaica; así como de la República Federal de Alemania la sede del Tribunal Internacional del Derecho del Mar. La delegación de El Salvador intervino en el debate apoyando la candidatura de Jamaica. 171 /

Además, se aprobaron mas de 1.500 observaciones sugeridas por el Comité de Redacción como resultado de una revisión del tratado, artículo por artículo, armonizando idiomas, términos y textos. Como se ha mencionado, El Salvador formó parte del Comité de Redacción.

Quedaron inconclusas las negociaciones sobre varias materias relativas al futuro sistema de explotación de los fondos marinos, incluyendo la política de producción.

Finalmente, se decidió elevar el estatus del texto del proyecto, designado previamente como oficioso, al de documento oficial de la Conferencia; si bien, mantendría abierta la posibilidad de consultas sobre algunos asuntos relevantes pendientes, cuyas propuestas, de obtener apoyo suficiente, serían incorporadas al texto al concluir las negociaciones.

Además, el Comité de Redacción prosiguió su minuciosa tarea de revisión, cuyos resultados también habrían de incorporarse al proyecto.

Los Estados Unidos informaron, en plenaria de la Conferencia, sus dificultades con el sistema de explotación, pero no sometió propuestas específicas, en tanto no había finalizado la revisión interna que efectuaban. A tal respecto, el Grupo de los 77 declaró que no podrían haber reaperturas de los temas negociados por un largo período de tiempo, en los cuales existieran acuerdos previamente aceptados por las delegaciones.

Finalmente, después de 85 semanas de trabajo, la Conferencia disponía de un proyecto formal de Convención y se aprestaba a sostener su sesión final de toma de decisiones.

E. CONCLUSIÓN, FIRMAS Y RATIFICACIONES.

El período final de la Conferencia, el UNDECIMO, se convocó para efectuarse en Nueva York, del 8 de marzo al 30 de abril de 1982, en el cual se tomarían las decisiones sobre las normas del nuevo Derecho del Mar, tal como ocurrió. Sin embargo, como veremos, hubo necesidad de una segunda parte, que tuvo lugar siempre en Nueva York, del 22 al 24 de septiembre de 1982; y de una reunión final que se realizó en Montego Bay, Jamaica, del 6 al 10 de diciembre de 1982.

El período final de la Conferencia se iniciaba casi tres lustros después de que el Embajador Pardo propusiera a la Asamblea General la noción del patrimonio común de la humanidad, que puso en marcha el trabajo que estaba por concluirse. La Con-

ferencia alcanzaba 9 años de duración, la más larga jamás efectuada. Las doscientas millas marinas, si bien bajo la forma de zona económica exclusiva estaban a punto de consagrarse como principio convencional del nuevo derecho del mar, habiendo sido aceptadas por todos los Estados del orbe.

Las dificultades latentes se mantenían en relación al régimen de explotación de los fondos marinos internacionales, de la "Zona".

El Presidente Koh, en su discurso inaugural, manifestó complacencia por que los Estados Unidos hubieran decidido participar en la Conferencia, indicando que esperaba que sus propuestas específicas, anunciadas en relación a las disposiciones de los fondos marinos, se enmarcaran adecuadamente en el proyecto de Convención, tomando en cuenta los legítimos intereses de los otros Estados. También, reiteró un llamado hecho a Francia, la República Federal de Alemania, el Reino Unido y los Estados Unidos, de no proceder con el plan supuestamente negociado entre ellos, destinado a concluir un "mini-tratado".

El vocero del Grupo de los 77 (Inam Ul-Haque-Pakistán) expresó la determinación de que la Convención se adoptara en este período de sesiones, indicando a la vez una disposición abierta a considerar cualquier propuesta específica, de cualquier delegación, si bien, no estaban preparados a que se cuestionaran los elementos fundamentales del "paquete" negociado en el verano de 1980. Agregó que los países en desarrollo estaban dispuestos a cuestionar cualquier arreglo para mineras de los fondos marinos que se tomara fuera del proyecto de Convención negociado en esta Conferencia.

La Unión Soviética, (Kosyrev) afirmó que el proyecto de Convención representaba un "paquete" de compromisos balanceados y que cualquier revisión de disposiciones fundamentales, o aún de una sección del texto, volvería imposible que se adoptara la Convención. Afirmó que los EEUU habían bloqueado la conclusión de las negociaciones tomando una actitud obstruccionista.

La Comunidad Europea, (Edmonde Dever, Bélgica) en una actitud conciliada, afirmó la necesidad de que se adoptara por consenso una Convención aceptable, por todos los participantes en la Conferencia, teniendo en cuenta los cambios sugeridos por varias delegaciones sobre preceptos de los fondos marinos, incluso los puntos precisados por el Presidente Reagan, de los Estados Unidos, en enero anterior. La explotación de los minerales de los fondos marinos debería realizarse en el mutuo interés de los países industrializados y del Tercer Mundo, permitiendo una explotación progresiva y tangible, que asegurare un aporte real para el desarrollo de estos últimos.

El Secretario General de las Naciones Unidas, Javier Pérez de Cuellar, hizo un llamado a los sacrificios y concesiones en aras del establecimiento de un régimen legal de los mares, especialmente para aquellos que estaban mejor situados para lograr beneficios inmediatos de los nuevos usos del mar.

De conformidad con el programa aprobado, la Conferencia dedicó sus primeras tres semanas a tratar de resolver los asuntos pendientes, en búsqueda de un acuerdo general, y al exámen de las recomendaciones del Comité de Redacción.

Los temas objeto de los debates concernieron al establecimiento de la Comisión Preparatoria, es decir, el organismo encargado de abrir el camino para el establecimiento de las instituciones previstas, una vez que entrara en vigor la Convención, particularmente la Autoridad Internacional de los Fondos Marinos. Otro gran tópico se refirió a los medios de proteger las inversiones preparatorias que pudieran hacer potenciales empresas mineras antes de que la Convención entrara en vigor.

Los esfuerzos de la Comisión Primera fueron notables, pero las diferencias con las posiciones de los Estados Unidos se volvieron insalvables. La fatiga de tantos años de trabajo agotó la paciencia de los negociadores.

La Segunda Comisión, en sesiones oficiales, recibió sugerencias de enmiendas.

Perú presentó nueva redacción y distribución de artículos de las partes VII y VIII, pero no se logró un consenso sobre ellos. El Presidente de la Comisión concluyó que "existía un verdadero consenso sobre la necesidad de preservar los elementos fundamentales de las partes del proyecto de convención y que, salvo muy contadas cuestiones, el texto actual de esta parte del proyecto de convención constituye una solución satisfactoria de compromiso".

La Tercera Comisión no sesionó durante el undécimo período de sesiones, sin embargo, el Presidente de ésta, transmitió al Presidente de la Conferencia y al Presidente del Comité de Redacción, una lista de cambios de redacción que se referían especialmente a la parte XII, los que planteó de nuevo en su informe al pleno de la Conferencia.

En plenaria las delegaciones tuvieron la oportunidad de manifestar sus opiniones, objeciones y reservas.

El "Colegio" tomó una decisión sobre la incorporación de los resultados de las consultas y negociaciones en el proyecto de Convención, que se detallaron en un memorandum.

Al final de la primera parte las delegaciones presentaron oficialmente enmiendas a los textos básicos de la Conferencia.

Después, en espera de una votación sobre las enmiendas, se dió a las delegaciones oportunidad de formular declaraciones sobre ellas.

Para evaluar el grado de apoyo a las enmiendas propuestas, el Presidente de la Segunda Comisión celebró consultas. La mayoría de las enmiendas fueron retiradas o no fueron sometidas a votación.

En su 174ava sesión plenaria, el 23 de abril de 1982, la Conferencia, de conformidad con el Reglamento, determinó que se habían realizado todos los esfuerzos posibles para llegar a un acuerdo general. A solicitud de una delegación, se sometería a votación la aprobación de la Convención, juntamente con sus resoluciones I a IV.

El 30 de abril de 1982, en la 182ava sesión plenaria, agotados los esfuerzos, se aprobó la Convención, con una votación de 130 países a favor; 4 en contra y 17 abstenciones, con sujeción a cambios de redacción que aprobaría en la continuación del período.

Los cuatro países que votaron en contra fueron: Israel, Turquía, Venezuela y los Estados Unidos.

Las abstenciones provinieron de Bélgica, Bulgaria, Checoslovaquia, Alemania Occidental, Alemania Oriental, Hungría, Italia, Luxemburgo, Mongolia, Países Bajos, Polonia, la Unión Soviética, España, Tailandia, Ucrania y el Reino Unido.

Simultáneamente se adoptaron las cuatro resoluciones, concernientes:

- 1) al establecimiento de la Comisión Preparatoria;
- 2) a las inversiones preparatorias en primeras actividades relacionadas con los nódulos polimetálicos;
- 3) a la participación en la Convención de pueblos que no han alcanzado la independencia u otro régimen de autonomía; y
- 4) a la autorización para que los movimientos de liberación nacional, participantes en la Conferencia, firmaran el acta final en calidad de observadores.

De los 151 votantes, el 86% de los Estados favoreció el proyecto. Se opuso el 2.5 %.

Durante la 182ava sesión plenaria, algunas delegaciones hicieron breves de claraciones.

Venezuela expresó que no podía aceptar los artículos 15, 74 y 83 y el párrafo 3 del artículo 121, en la medida en que esas disposiciones se aplicaban a la delimitación de las zonas marítimas entre Estados cuyas costas son adyacentes u opuestas.

Puesto que el Comité de Redacción debería de concluir su labor, celebró -

un período final de sesiones, del 12 de julio al 20 de agosto de 1982, de manera que la Conferencia se reuniera nuevamente, por espacio de tres días, en Nueva York, a fines de septiembre del mismo año, a fin de aprobar los toques finales dados a la Convención y acordar los arreglos para el acta final y la firma del tratado.

La segunda parte del undécimo período de sesiones, se efectuó del 22 al 24 de septiembre de 1982, en Nueva York. Originalmente la Convención sería firmada en la capital venezolana, en reconocimiento a que fué la sede de la primera reunión de carácter sustantivo de la Conferencia, en 1974; pero habiendo votado dicho país en contra de la Convención, y existiendo la misma razón con respecto a los Estados Unidos, hubo de cambiarse la sede, que se trasladó a Montego Bay, Jamaica, donde se celebraría una última sesión formal del 6 al 10 de diciembre de 1982.

En Nueva York, alrededor de 2800 cambios técnicos, en su mayoría no políticos y no controversiales, fueron aprobados por la Conferencia, en la sesión final de toma de decisiones.

Con la adopción del proyecto de acta final, la Convención quedó abierta para ser firmada en la reunión jamaicana.

De acuerdo al estilo de la Conferencia, no faltaron en la última jornada las agudezas y chascarrillos políticos. En un momento, cuando el debate empezó a tomar calor sobre el punto de cómo sería popularmente denominada la Convención, el Presidente Koh, se lamentó así: "Piensan ustedes que vale la pena para la Conferencia debatir tales trivialidades? Permitamos a nuestra progenie que decida el uso popular".

También hubo larga discusión sobre el nombre oficial de la Convención. México, Perú, Colombia y Chile propusieron la denominación que fué aceptada: "Convención de las Naciones Unidas sobre Derecho del Mar", que es la que traía el proyecto.

Argentina, que votó a favor de la Convención en abril de 1982, anunció que no suscribiría la misma, como efecto de su posición sobre las Islas Malvinas, en vista de la resolución relativa a los derechos e intereses de los territorios que no han obtenido la independencia. El delegado británico no perdió la oportunidad de lucirse, al intervenir diciendo que el texto había sido resultado de negociaciones, en las cuales Argentina y el Reino Unido habían participado, y que todas las delegaciones estuvieron anuentes con ella, para entonces.

El Presidente del Grupo de los 77, Embajador Arias Schreiber, del Perú, uno de los más potentes batalladores de toda la Conferencia, dijo que lamentaba la decisión de Argentina y que la resolución no se aplicaba, a su juicio, a la disputa mencionada, expresando que esperaba que Argentina encontrara el medio de ser parte de la Convención y también de que se reconocieran sus derechos. (Argentina suscribió la Convención el 5/XII/84, formulando la declaración pertinente).

Las objeciones de Israel fueron por la participación de la Organización para la Liberación de Palestina (OLP), llevando el punto hasta una votación de procedimiento, sin éxito, pero sin conceder ni una pulgada. (102 a 1, Israel, y 1 abstención, Argentina).

Al concluir la sesión de Nueva York, el Presidente de la Conferencia, Embajador Koh, dijo, refiriéndose de nuevo al posible "mini-tratado" entre Estados Unidos, Francia, Alemania Occidental y el Reino Unido, que sería política y legalmente nocivo y que los países en desarrollo podrían ejercer acción legal, en contra de ellos, en la Corte Internacional de Justicia, en la medida en que era violatorio del derecho internacional, colocando así en situación de inseguridad jurídica a los inversionistas que traten de ampararse en el mismo.

Voceros de los países del Tercer Mundo dijeron que seguirían adelante con la Convención del Derecho del Mar, independientemente del hecho de que los Estados Unidos y otros países Occidentales suscribieran o no dicho instrumento, en

la reunión de diciembre de 1982, en Jamaica.

La parte final del undécimo período de sesiones se realizó efectivamente en Montego Bay del 6 al 10 de diciembre de 1982.

Las delegaciones de nuevo tuvieron oportunidad de dirigirse al pleno, antes de la firma de la Convención.

El representante de Turquía, que había votado en contra del proyecto en abril de 1982, se hizo presente, luchando hasta el final, reiterando posiciones; así, sobre el régimen de las islas, señaló: "El artículo 121 es, en nuestra opinión, un artículo de carácter general que no predetermina el espacio marítimo que se ha de distribuir a las islas en la delimitación. La presencia de islas en la zona a delimitarse es, como dije antes, una de las circunstancias pertinentes a tomarse en cuenta a fin de llegar a una solución equitativa".

El representante de Grecia dijo lo siguiente: "Cabe subrayar también en esta ocasión que todas estas cláusulas fueron aceptadas casi por consenso, puesto que casi todos los países que se abstuvieron durante la votación sobre la aprobación de la Convención declararon que aceptaban todas las partes del documento, excepto la parte XI, relacionada con los fondos marinos. Si no me equivoco, lo mismo se aplica a dos de los cuatro países que votaron en contra. Teniendo esto en cuenta, y considerando también la práctica de los Estados, es evidente que la mayoría de estas disposiciones pueden ser, y prácticamente lo son, consideradas como pertenecientes ya al derecho internacional consuetudinario.... Lo mismo ocurre con los artículos relativos a la libertad de navegación y al régimen de las islas y con otros artículos". 172 /

172 / Oficina de Asuntos Oceánicos y Derecho del Mar. Naciones Unidas. Régimen de las Islas. Historia art. 121. Nueva York 1987.

Esto ocurrió en la 191a. sesión plenaria, cuando se cumplían 93 semanas de reuniones de la Conferencia. En total hubo 121 declaraciones en los cuatro días que precedieron a la ceremonia de la firma.

El 10 de diciembre de 1982 se concluyó el esfuerzo. Hubo 149 firmas del acta final, incluidas 7 no correspondientes a Estados y 119 firmas de la Convención.

173 /

Acto seguido, se puso en aplicación la norma originada en la propuesta de una "cláusula" de salvaguardia, el artículo 310 de la Convención, en el texto denominada "Declaraciones y manifestaciones", la que permite formular éstas al momento de firmar o al ratificar la Convención, a fin de armonizar el derecho interno con las disposiciones de la misma, "siempre que tales declaraciones no tengan por objeto excluir o modificar los efectos jurídicos de las disposiciones de la Convención en su aplicación a ese Estado".

La Convención permaneció abierta a la firma en el Ministerio de Relaciones Exteriores de Jamaica y en la sede de las Naciones Unidas hasta el 9 de diciembre de 1984.

Al 31 de octubre de 1983 se habían estampado 132 firmas en la Convención. 22 Estados formularon declaraciones al momento de la firma, y había sido ratificada por ocho Estados (Bahamas, Belice, Egipto, Fiji, Ghana, Jamaica, México, Zambia y por Namibia). 174 /

El Salvador no suscribió el acta final. El 5 de diciembre de 1984, 4 días antes de la fecha límite, en Nueva York, se firmó la Convención, por intermedio del

173/ La "Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar" se publicó el 7 de octubre de 1982 como documento A/CONF.62/122. El original del mismo se encuentra en seis idiomas: árabe, chino, español, francés, inglés y ruso, textos igualmente auténticos, en depósito del Secretario General de las Naciones Unidas.-

174/ Naciones Unidas. Asamblea General. 38 período de sesiones. Doc.A/38/570. - Informe sobre la 3a. CNUSDM. pág. 3.-

Embajador de las Naciones Unidas, Dr. Mauricio Rosales Rivera, quien había participado en numerosos períodos de estas negociaciones desde la Comisión de Fondos Marinos, en 1972. 175/

La situación de la Convención al 31 de octubre de 1987, se resume en las siguientes cifras: firmas del acta final, 144; firmas de la Convención, 159; ratificaciones, 35.

La Convención entrará en vigor doce meses después del depósito del sexagésimo instrumento de ratificación o adhesión.

Los cuadros que se incluyen a continuación, tomados del boletín del Derecho del Mar, No. 10, dan el detalle de las firmas y ratificaciones efectuadas.

175/ Destaco el papel en apoyo de la participación salvadoreña, de los Subsecretarios doctores Ricardo Guillermo Cornejo (1972-1977), Roberto A. Mendoza Jeréz (1977-1979) y Alejandro Leonel Gómez Vides (1980-1984). Asimismo, el aporte del doctor M. Rafael Urquía, al frente de la Misión Permanente ante las Naciones Unidas (1977-1980). Entre los funcionarios de la Dirección General de Política Exterior que atendieron la materia y delegados a reuniones sobre derecho del mar, menciono a Salvador Navarrete Azurdia, Mauricio Daniel Vides Casanova, José David Escobar Galindo, German Oscar Claros, (QDDG), Ernesto Arrieta Peralta, Rosita de León Peñate, Roberto Nolasco, Edgar Hernán Varela, Salvador Trigueros H., Adalberto González, Carlos Barahona R., Rafael Zaldivar B. Rigoberto Monge, Mauricio González Dubón y Roberto Andino Salazar. Idem, los Directores de Límites, Arturo Castrillo Hidalgo, Dr. René Padilla Velasco (QDDG) y Dr. Abel Salazar Rodezno, junto con los juristas de Comisión Técnica y sus funcionarios.

I. SITUACION DE LA CONVENCION DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE
EL DERECHO DEL MAR

A. Firmas y ratificaciones al 31 de octubre de 1987

Estados	Firma del Acta Final	Firma de la Convención a/	Ratificación de la Convención
Afganistán		18/3/83	
Albania			
Alemania, República Federal de	x		
Angola*	x	x	
Antigua y Barbuda		7/2/83	
Arabia Saudita		7/12/84	
Argelia* b/	x	x	
Argentina*		5/10/84	
Australia	x	x	
Austria	x	x	
Bahamas	x	x	29/7/83
Bahrein	x	x	30/5/85
Bangladesh	x	x	
Barbados	x	x	
Bélgica*	x	5/12/84	
Belice	x	x	13/8/83
Benin	x	30/8/83	
Bhután	x	x	
Birmania	x	x	
Bolivia*		27/11/84	
Botswana	x	5/12/84	
Brasil*	x	x	
Brunei Darussalam		5/12/84	
Bulgaria	x	x	
Burkina Faso	x	x	
Burundi	x	x	
Cabo Verde* ** c/	x	x	10/8/87
Camerún	x	x	19/11/85
Canadá	x	x	
Colombia	x	x	

Estados	Firma del Acta Final	Firma de la Convención a/	Ratificación de la Convención
Comoras		6/12/84	
Congo	x	x	
Costa Rica*	x	x	
Côte d'Ivoire	x	x	26/3/84
Cuba* **	x	x	15/8/84
Chad	x	x	
Checoslovaquia	x	x	
Chile*	x	x	
China	x	x	
Chipre	x	x	
Dinamarca	x	x	
Djibouti	x	x	
Dominica		28/3/83	
Ecuador	x		
Egipto**	x	x	26/8/83
El Salvador		5/12/84	
Emiratos Arabes Unidos	x	x	
España*	x	4/12/84	
Estados Unidos de América	x		
Etiopía	x	x	
Fiji	x	x	10/12/82
Filipinas* **	x	x	8/5/84
Finlandia*	x	x	
Francia*	x	x	
Gabón	x	x	
Gambia	x	x	22/5/84
Ghana	x	x	7/6/83
Granada	x	x	
Grecia*	x	x	
Guatemala		8/7/83	
Guinea*		4/10/84	6/9/85
Guinea-Bissau**	x	x	25/8/86
Guinea Ecuatorial	x	30/1/84	
Guyana	x	x	
Haití	x	x	

Estados	Firma del Acta Final	Firma de la Convención a/	Ratificación de la Convención
Honduras	x	x	
Hungría	x	x	
India	x	x	
Indonesia	x	x	3/2/86
Irán (República Islámica del)*	x	x	
Iraq*	x	x	30/7/85
Irlanda	x	x	
Islandia**	x	x	21/6/85
Islas Salomón	x	x	
Israel	x		
Italia*	x	7/12/84	
Jamahiriyá Árabe Libia	x	3/12/84	
Jamaica	x	x	21/3/83
Japón	x	7/2/83	
Jordania	x		
Kampuchea Democrática		1/7/83	
Kenya	x	x	
Kiribati			
Kuwait**	x	x	2/5/86
Lesotho	x	x	
Líbano		7/12/84	
Liberia	x	x	
Liechtenstein		30/11/84	
Luxemburgo*	x	5/12/84	
Madagascar		25/2/83	
Malasia	x	x	
Malawi		7/12/84	
Maldivas	x	x	
Mali*		19/10/83	16/7/85
Malta	x	x	
Marruecos	x	x	
Mauricio	x	x	
Mauritania	x	x	
México	x	x	18/3/83
Mónaco	x	x	

<u>Estados</u>	<u>Firma del Acta Final</u>	<u>Firma de la Convención a/</u>	<u>Ratificación de la Convención</u>
Mongolia	x	x	
Mozambique	x	x	
Nauru	x	x	
Nepal	x	x	
Nicaragua*		9/12/84	
Níger	x	x	
Nigeria	x	x	14/8/86
Noruega	x	x	
Nueva Zelandia	x	x	
Omán*	x	1/7/83	
Países Bajos	x	x	
Pakistán	x	x	
Panamá	x	x	
Papua Nueva Guinea	x	x	
Paraguay	x	x	26/9/86
Perú	x		
Polonia	x	x	
Portugal	x	x	
Qatar*		27/11/84	
Reino Unido	x		
República Arabe Siria			
República Centroafricana		4/12/84	
República de Corea	x	14/3/83	
República Democrática Alemana*	x	x	
República Democrática Popular Lao	x	x	
República Dominicana	x	x	
República Popular Democrática de Corea	x	x	
República Socialista Soviética de Bielorrusia*	x	x	
República Socialista Soviética de Ucrania*	x	x	
República Unida de Tanzania**	x	x	30/9/85
Rumania*	x	x	
Rwanda	x	x	
Samoa	x	28/9/84	
Saint Kitts y Nevis		7/12/84	
San Marino			

Estados	Firma del Acta Final	Firma de la Convención a/	Ratificación de la Convención
Santa Lucía	x	x	27/3/85
Santa Sede	x		
Santo Tomé y Príncipe*		13/7/83	3/11/87
San Vicente y las Granadinas	x	x	
Senegal	x	x	25/10/84
Seychelles	x	x	
Sierra Leona	x	x	
Singapur	x	x	
Somalia	x	x	
Sri Lanka	x	x	
Sudáfrica*		5/12/84	
Sudán*	x	x	23/1/85
Suecia*	x	x	
Suiza	x	17/10/84	
Suriname	x	x	
Swazilandia		18/1/84	
Tailandia	x	x	
Togo	x	x	16/4/85
Tonga			
Trinidad y Tabago	x	x	25/4/86
Túnez**	x	x	24/4/85
Turquía			
Tuvalu	x	x	
Uganda	x	x	
Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas*	x	x	
Uruguay*	x	x	
Vanuatu	x	x	
Venezuela	x		
Viet Nam	x	x	
Yemen*	x	x	
Yemen Democrático**	x	x	21/7/87
Yugoslavia**	x	x	5/5/86
Zaire	x	22/8/83	
Zambia	x	x	7/3/83
Zimbabwe	x	x	
Total de Estados	140	155	34

<u>Estados</u>	<u>Firma del Acta Final</u>	<u>Firma de la Convención a/</u>	<u>Ratificación de la Convención</u>
<u>Otros</u> (en virtud de los apartados b), c), d), e) y f) del párrafo 1) del artículo 305)			
Comunidad Económica Europea*	x	7/12/84	
Estados Asociados de las Indias Occidentales			
Islas Cook	x	x	
Namibia (Consejo de las Naciones Unidas para Namibia)	x	x	18/4/83
Niue		5/12/84	
Territorio en fideicomiso de las Islas del Pacífico	x		
Total de Estados y otros	144	159	35

Otras entidades firmantes del Acta Final de la Conferencia

Antillas Neerlandesas
 Congreso Nacional Africano (de Sudáfrica)
 Congreso Panafricanista (de Azania)
 Organización de Liberación de Palestina
 Organización Popular del Africa Sudoccidental

a/ Los Estados que firmaron el Acta Final o la Convención el 10 de diciembre de 1982 se indican con una "x". En el caso de los que firmaron en una fecha posterior, se indica la fecha correspondiente.

b/ Los Estados que formularon una declaración al firmar la Convención se indican con un asterisco "*".

c/ Los Estados que formularon una declaración en la fecha de ratificación de la Convención se indican con dos asteriscos "**".

B. Lista de ratificaciones en orden cronológico y por grupo regional

<u>Fecha</u>	<u>Estado/entidad</u>	<u>Grupo regional</u>
1. 10 de diciembre de 1982	Fiji	Asia
2. 7 de marzo de 1983	Zambia	Africa
3. 18 de marzo de 1983	México	América Latina
4. 21 de marzo de 1983	Jamaica	América Latina
5. 18 de abril de 1983	Consejo de las Naciones Unidas para Namibia	Africa
6. 7 de junio de 1983	Ghana	Africa
7. 29 de julio de 1983	Bahamas	América Latina
8. 13 de agosto de 1983	Belice	América Latina
9. 26 de agosto de 1983	Egipto	Africa
10. 26 de marzo de 1984	Côte d'Ivoire	Africa
11. 8 de mayo de 1984	Filipinas	Asia
12. 22 de mayo de 1984	Gambia	Africa
13. 15 de agosto de 1984	Cuba	América Latina
14. 25 de octubre de 1984	Senegal	Africa
15. 23 de enero de 1985	Sudán	Africa
16. 27 de marzo de 1985	Santa Lucía	América Latina
17. 16 de abril de 1985	Togo	Africa
18. 24 de abril de 1985	Túnez	Africa
19. 30 de mayo de 1985	Bahrein	Asia
20. 21 de junio de 1985	Islandia	Europa occidental y otros Estados
21. 16 de julio de 1985	Mali	Africa
22. 30 de julio de 1985	Iraq	Asia
23. 6 de septiembre de 1985	Guinea	Africa
24. 30 de septiembre de 1985	República Unida de Tanzania	Africa
25. 19 de noviembre de 1985	Camerún	Africa
26. 3 de febrero de 1986	Indonesia	Asia
27. 25 de abril de 1986	Trinidad y Tabago	América Latina
28. 2 de mayo de 1986	Kuwait	Asia
29. 5 de mayo de 1986	Yugoslavia	Europa oriental
30. 14 de agosto de 1986	Nigeria	Africa
31. 25 de agosto de 1986	Guinea-Bissau	Africa
32. 26 de septiembre de 1986	Paraguay	América Latina
33. 21 de julio de 1986	Yemen Democrático	Asia
34. 10 de agosto de 1987	Cabo Verde	Africa
35. 3 de noviembre de 1987	Santo Tomé y Príncipe	Africa

= 34 Estados y 1 entidad (35)

F. DESARROLLOS ULTERIORES

De conformidad con la resolución I de la 3a. Conferencia, se estableció una Comisión Preparatoria de la Autoridad Internacional de los Fondos Marinos y del Tribunal Internacional del Derecho del Mar.

Con respecto a la Autoridad, el mandato de la Comisión consiste en efectuar los preparativos para su establecimiento y adoptar otras medidas necesarias para su trabajo de organizar y controlar las actividades de la Zona Internacional de los Fondos Marinos y para que la Empresa comience operaciones mineras. Además, le corresponde la aplicación de la resolución II de la Conferencia, sobre la protección de las inversiones preparatorias en primeras actividades relacionadas con la extracción de nódulos polimetálicos.

Con respecto al Tribunal, a establecerse en Hamburgo, la Comisión Preparatoria también debe de ocuparse de las medidas de orden práctico al efecto.

La Comisión Preparatoria ha celebrado los períodos de sesiones siguientes:

- Primer Período: Kingston, del 15 de marzo al 8 de abril de 1983. (Primera parte);
y del 15 de agosto al 9 de septiembre de 1983 (segunda parte).
- Segundo Período: Kingston, del 19 de marzo al 13 de abril de 1984 y Ginebra del 13 de agosto al 5 de septiembre de 1984.
- Tercer Período: Kingston, del 17 de marzo al 14 de abril de 1985 y Ginebra del 12 de agosto al 4 de septiembre de 1985.
- Cuarto Período: Kingston, del 17 de marzo al 11 de abril de 1986 (primera parte) y Nueva York, del 11 de agosto al 5 de septiembre de 1986.
- Quinto Período: Kingston, del 30 de marzo al 16 de abril de 1987 (primera parte) y Nueva York, del 27 de julio al 21 de agosto de 1987.

La Comisión Preparatoria eligió como Presidente al Sr. Joseph Warioba (Rep. Unida de Tanzania); 176 / aprobó una declaración sobre el uso del consenso; de cidió que celebraría un período de sesiones anual en la sede de la Autoridad y -

176/ En la 37a. sesión lo sucedió en dicho cargo, en 1987 el Sr. José Luis Jesús, de Cabo Verde.-

que su grupo de trabajo (pleno, comisiones especiales y órganos subsidiarios) - celebraría un período anual en Kingston, Nueva York o Ginebra. Con respecto a su estructura, como órgano principal actúa el Pleno. Creó 4 comisiones especiales, con las funciones siguientes:

Comisión especial 1 : Problemas de los Estados en desarrollo productores terrestres afectados por la producción en la zona.

Comisión especial 2 : Medidas para el funcionamiento efectivo de la Empresa.

Comisión especial 3 : Normas legales sobre exploración y explotación de la zona internacional de los Fondos Marinos. (Código de Minería de los Fondos Marinos).

Comisión especial 4 : Recomendaciones para establecer el Tribunal Internacional del Derecho del Mar.

El Pleno se ocupa, entre otros, de las disposiciones sobre los órganos de la Autoridad, y de la aplicación de la resolución II de la Conferencia.

La Mesa ampliada actúa como órgano ejecutivo, para la administración de la resolución II, referente a inversiones preparatorias en primeras actividades relacionadas con los nódulos polimetálicos.

El trabajo a realizar es muy complejo y delicado, viéndose afectado por el hecho de que los EEUU promulgó la "Ley sobre recursos minerales duros de los fondos marinos profundos", conforme a la cual la Administración Oceánica y Atmosférica Nacional del Departamento de Comercio de los EEUU ha iniciado el otorgamiento de licencias, señalando zonas a empresas privadas para efectuar exploraciones en busca de minerales duros en las aguas marinas profundas.

Por su parte, en 1983, la URSS solicitó a la Comisión Preparatoria, su inscripción como primer inversionista en calidad de Estado certificado con arreglo a la resolución II. Luego se recibieron solicitudes de Francia, el Japón y la India.

La inscripción de la India, efectuada el 17 de agosto de 1987, como el primero de los primeros inversionistas en la Zona, le asigna un area de 150.000 Km² en el Océano Indico, con derechos exclusivos de explotación de nódulos. Es de observar cómo surgieron problemas de orden práctico, derivado de la superposición de áreas solicitadas por Francia y la URSS, y Japón y la URSS, los que han sido objeto de negociaciones entre los primeros inversionistas. La inscripción de la India ha sido posible puesto que no tenía conflicto alguno respecto de las áreas reclamadas. En virtud del entendimiento de "Arusha", Francia y la URSS, y Japón y la URSS, convinieron en dividir equitativamente las áreas superpuestas. Por entendimiento del 5 de diciembre de 1986, el Grupo de los 77 y el Grupo de Estados Socialistas se sumaron al proceso negociador originado en Arusha.

Respecto al problema considerado por la Comisión Especial 1, se ha completado el estudio sobre los medios a adoptar por la Autoridad cuando la extracción de minerales perjudique a los productores terrestres en desarrollo. Se trabaja en la creación de un Fondo de Compensación, y en medidas de asistencia económica para países en desarrollo afectados gravemente por la extracción de minerales. Asimismo se analizan los problemas derivados de la concesión de subsidios a la minería de los fondos marinos.

En cuanto al establecimiento de la Empresa, la Comisión especial 2 ha avanzado en el tema de la capacitación al personal de la futura empresa. Además trabaja en el tema de la estructura y la organización de la Empresa.

La Comisión especial 3 ha trabajado sobre los términos financieros de los contratos de explotación minera, los que se estiman cruciales, pues incluyen disposiciones sobre el canon anual, el sistema de contribución financiera, los gravámenes por producción, etc.

La Comisión especial 4 ha iniciado el estudio sobre el proyecto de reglamento del Tribunal Internacional, considerándose la adopción de varios instrumen

tos multilaterales, por ejemplo sobre privilegios e inmunidades y sobre el derecho de acceso al Tribunal. Está examinando las condiciones del acuerdo de sede con el país huésped. Un problema que se destaca consiste en que la República Federal de Alemania no ha firmado la Convención ni se ha adherido a ella.

Se ha proseguido, en 1988, el estudio de los proyectos de reglamento de la Comisión Jurídica y Técnica, y de la Comisión de Planificación Económica de la Autoridad.

Un importante desarrollo ulterior a la adopción de la Convención se observa en la Oficina del Representante Especial del Secretario General para el Derecho del Mar. La Constitución de una Oficina Permanente, encargada de la cooperación a los Estados, la información, asesoría, asistencia a la Comisión Preparatoria, estudios, investigaciones, etc. que se viene efectuando. Permite dar seguimiento a los desarrollos de la materia. Así, la Oficina de Asuntos Oceánicos y del Derecho del Mar, como se ha denominado, publica regularmente el "Boletín del Derecho del Mar", que incluye información actualizada sobre la situación de la Convención, sobre las medidas adoptadas por los Estados, sobre nuevos tratados bilaterales y multilaterales, en relación a controversias sobre aspectos del Derecho del Mar y sobre el trabajo de la Comisión Preparatoria.

Un aspecto importante de la Convención de Jamaica se observa en las numerosas legislaciones nacionales derivadas. Para fines de 1987 "El número de Estados que reivindica un mar territorial de 12 millas continúa aumentando y son ahora unos cien los Estados que afirman sus derechos sobre aguas territoriales de 12 millas de anchura, en comparación con los 89 de los que se dió parte el año pasado" (1986). 177 /

177 / Naciones Unidas. Oficina del Representante Especial del Secretario General para el Derecho del Mar. "El Derecho del Mar". Acontecimientos recientes en la Práctica de los Estados", N. Y. 1987. Preámbulo, pág. iii. -

Según datos de la publicación antes citada, son 86 los Estados que han sancionado la existencia de la zona económica exclusiva.

La Asamblea General de las Naciones Unidas ha continuado manifestándose anualmente sobre el tema del Derecho del Mar, dando seguimiento a los avances logrados y alentando a los Estados para que ratifiquen o se adhieran a la Convención. 178 / Igualmente se han vertido resoluciones y decisiones de interés por el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas. 179 /

Dentro de los tratados multilaterales suscritos se señalan los siguientes:

- a) Tratado sobre la Zona Desnuclearizada del Pacífico Meridional, 6 de agosto de 1985.
- b) Convenio de las Naciones Unidas sobre las condiciones de inscripción de los buques, 7 de febrero de 1986.
- c) Convenio para la protección de los recursos naturales y el medio ambiente de la región del Pacífico Sur, 24 de noviembre de 1986.

Con tales desarrollos ulteriores, la Convención de Jamaica constituye hito en la evolución del Derecho del Mar. Estos desarrollos se enmarcan en sus directrices, aún cuando no haya entrado en vigor. La Asamblea General se ha manifestado, apreciando en forma positiva el alto número de ratificaciones producidas, que supera el caso de otras convenciones en períodos similares, lo que demuestra el interés y la importancia que los Estados le atribuyen.

178 / Resoluciones de la Asamblea General: 37/66 del 3/XII/82; 38/59 del 14/XII/83; 39/73 del 13/XII/84; 40/63 del 10/XII/85 .-

179 / Resoluciones del Consejo Económico y Social: 1) 1980/68 de 25/VII/80 sobre cooperación en materias de usos del mar y desarrollo de las zonas costeras; 2) 1983/48 de 28/VII/83 sobre asuntos marinos; 3) 1985/75 de 26/VII/85 sobre aspectos económicos y técnicos de los asuntos marinos. 4) 1987/84 de 8/VII/87 sobre aspectos económicos y técnicos de los asuntos marinos. 5) 1987/181 de 8/VII/87 sobre desarrollos de las zonas marinas sometidas a las jurisdicciones nacionales.-

La consagración de las 200 millas como zona económica exclusiva de universal aceptación puede apreciarse en los pronunciamientos, que las declaran, emitidos por las dos "super-potencias", que fueron sus grandes adversarias, en sus legislaciones internas: la URSS, por decreto del Presidium del Soviet Supremo, de 28 de febrero de 1984; y los EEUU, por Proclamación del Presidente, del 10 de marzo de 1983. Esta última, en su segundo considerando, afirma:

"que el derecho internacional reconoce que un Estado ribereño, en la zona ubicada más allá de su territorio y adyacente a su mar territorial, designada como zona económica exclusiva, puede tener derechos de soberanía y jurisdicción conexas sobre los recursos naturales".

La Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, concluyó con un debate de siglos al definir los espacios marítimos, su naturaleza, anchura y otras regulaciones pertinentes a sus usos.

Aún así, quedan abiertos los problemas de la aplicación y desarrollo del nuevo Derecho del Mar.-

CAPITULO NOVENO

LA CONVENCION DE JAMAICA

A. DESCRIPCION GENERAL.

Considerada por algunos como un ideal inalcanzable, la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del mar es producto de un tenaz esfuerzo negociador de la comunidad internacional. El objeto de la tarea fue el definir las normas jurídicas pertinentes a los espacios marítimos y sus diferentes usos; el objetivo, superar la inseguridad jurídica, producto de la falta de un sistema normativo universal; necesario en un mundo de creciente interdependencia, en el que los intereses de cada Estado deben armonizarse con los del resto de naciones, en aras de la paz, la justicia y el desarrollo.

Este tratado fue elaborado a partir de una multiplicidad de propuestas, emanadas de delegaciones gubernamentales, las que se han ido integrando, compaginando, modificando y, finalmente, adoptando, en un proceso amplísimo de consultas y debates, a través de aproximaciones sucesivas, hasta formar un conjunto de gran pulimento, que en buena medida concilia la diversidad de intereses. Es producto de transacciones que comprenden todas las cuestiones involucradas y que configuran acuerdos sobre lo que es aceptable como común denominador, si bien no se logró todo lo deseable, pues no es posible sostener aspiraciones de una obra de perfección técnicamente o jurídica-política, en un proceso de esta naturaleza.

La Convención se ocupa de todas las áreas oceánicas, además del fondo profundo de los mares, y establece un conjunto de normas específicas para cada una de ellas.

Esas áreas, definidas en el tratado son: el mar territorial, - que se extiende desde la costa hasta una distancia de 12 millas; la zona contigua, con una anchura de 12 millas más allá del mar territorial; la zona económica exclusiva, compuesta por aguas situadas hasta una distancia de 200 millas de la costa; la plataforma continental, que básicamente es el lecho del mar situado bajo la zona económica exclusiva y, en algunos casos, se prolonga más allá de ésta; la alta mar, que comprende las aguas oceánicas más allá de las zonas bajo soberanía y jurisdicción de los Estados; y la zona internacional de los fondos marinos, formada por los fondos que se encuentran después de la plataforma continental.

Hay normas especiales para áreas particulares: los estrechos utilizados para la navegación internacional parte del mar territorial; y las aguas archipelágicas, pertenecientes a Estados constituídos por conjuntos de islas.

Además, hay disposiciones concernientes a las islas, los mares cerrados y semicerrados, las aguas interiores, las líneas de base, las bahías, el derecho de acceso al mar y desde el mar de los estados sin litoral y la libertad de tránsito para tales Estados, la delimitación de fronteras marítimas, la preservación del medio ambiente, la investigación científica, y la larga lista de temas y cuestiones que la Convención norma, - cuyo índice general se incorpora adelante.

La Convención consta de un preámbulo, de diecisiete partes - que contienen trescientos veinte artículos, y de nueve anexos. En este capítulo se abordan por separado los cinco espacios marítimos principa -

les (mar territorial, zona económica exclusiva, plataforma continental, alta mar y zona internacional de los fondos marinos) . En este apartado A. nos referimos a otros aspectos de la convención jamaicana.

PREAMBULO.

En el preámbulo se recogen los propósitos de los Estados de solucionar "con espíritu de comprensión y cooperación mutuas todas las cuestiones relativas al derecho del mar", lo que configura la característica de globalidad, que se indicó en el capítulo primero.

Además, se anota el propósito de que este cuerpo legal contribuya al mantenimiento de la paz, la justicia y el progreso de todos los pueblos del mundo; esta última pretensión va unida al sentido de universalidad del tratado.

El preámbulo, además, sostiene que "los problemas de los espacios marinos están estrechamente relacionados entre sí y han de considerarse en su conjunto", lo que naturalmente impone la necesidad de que exista un sistema jurídico integrado para regular estos espacios, que tenga la suficiente amplitud y armonía como para hacer frente a este complejo de materias.

Dentro de los objetivos que se auspician se indican: el facilitar la comunicación internacional, el promover los usos con fines pacíficos de los mares, favorecer la utilización equitativa y eficiente de sus recursos y la protección de dicho medio, incluyendo la conservación de sus recursos vivos, con miras a alcanzar un orden económico internacional justo y equitativo, de contribuir al fortalecimiento de la paz, la seguridad, la cooperación y las relaciones de amistad entre todas las naciones.

AGUAS INTERIORES

Si bien las aguas interiores son objeto directo de la legislación interna de cada Estado, pues en ellas ejerce soberanía plena y exclusiva, al igual que en su territorio "terrestre", la Convención se detiene en ellas, principalmente para delimitarlas y fijar su distinción con el resto de las aguas, materia fundamental de esta rama jurídica; se ubican hacia adentro de las líneas de base, las mismas que se establecen como punto de partida para los restantes espacios marítimos, en sentido opuesto.

Así el artículo 8 de la Convención, denominado "Aguas interiores", en su párrafo 1o. reza así:

" (art. 8)1. Salvo lo dispuesto en la Parte IV, las aguas situadas en el interior de la línea de base del mar territorial forman parte de las aguas interiores del Estado."

Son aguas interiores las de los ríos, lagos y demás cuerpos de agua, dulce o salada, ya sea encerradas en el territorio; o con salida al mar, como bahías, desembocaduras de los ríos, radas, estuarios, dársenas, fiordos, golfos, calas y ensenadas; al interior de las líneas de base. (Ver relaciones en página 10 supra).

LINEAS DE BASE.

En relación a las líneas de base, hay dos sistemas principales en el tratado:

La línea de base normal, que "es la línea de bajamar a lo largo de la costa " (art.5);

y, las líneas de base rectas, que se trazan en lugares en que la costa tiene profundas aberturas y escotaduras, por ejemplo, uniéndolo los puntos apropiados de la boca de éstas.

También, es permisible el uso de estas líneas rectas en casos en que haya una franja de islas a lo largo de la costa, inmediata a ésta; o en costas inestables, como ocurre cuando los ríos forman deltas en su desembocadura, pudiendo fijarse la línea recta inclusive a lo largo de la línea de la más baja marea, que es la más alejada mar afuera, del reflujó de las aguas. (art. 7).

Igualmente, es pertinente el trazado de líneas rectas en los casos de bahías, (regulándose únicamente el de aquellas cuyas costas pertenecen a un sólo Estado), cuando la distancia de los puntos naturales de entrada no excede de 24 millas marinas. Esta limitación no se aplica a las bahías históricas, cuyo régimen especial se determina por el derecho consuetudinario, como una excepción, a las normas generales; (art.10).

También es admitido el trazo de líneas de base rectas en los Estados archipelágicos, a condición de que dentro de tales líneas, que unen los puntos extremos de las islas, queden comprendidas las islas más importantes, limitándose la longitud de tales líneas a las 100 millas marinas o, en determinados casos, hasta 125 millas, siguiendo la configuración general del archipiélago. (art.47). Valga aclarar que las aguas archipelágicas no deben confundirse con las aguas interiores, pues tienen su propio régimen, y dentro de ellas es permitido el trazado de otras líneas, que delimitan las aguas interiores.

ZONA CONTIGUA.

Al tenor del art. 33, en esta zona el Estado ribereño tiene jurisdicción para adoptar medidas de control aduanero, fiscal, de inmigración

ción y sanitario, extendiéndose la misma desde el límite exterior del mar territorial (12 millas) hasta las 24 millas marinas; es decir, la anchura de esta zona no puede exceder de las 12 millas dados los parámetros de referencia.

ESTADOS ARCHIPELAGICOS .

Se definen los Estados archipelágicos como aquéllos constituidos totalmente por uno o varios archipiélagos; es decir, están formados por un grupo o por varios grupos de islas, estrechamente relacionadas, y por las aguas situadas entre ellas.

El término archipiélago en el art. 46 se define así:

"B) por archipiélago se entiende un grupo de islas, incluidas partes de islas, las aguas que las conectan y otros elementos naturales, que estén tan estrechamente relacionados entre sí que tales islas, aguas y elementos naturales formen una entidad geográfica, económica y política in trínseca o que históricamente hayan sido considerados como tal."

El tratado reconoce la soberanía de los Estados archipelágicos sobre las aguas adyacentes. A los buques de los demás Estados se les concede el derecho de paso por vías marítimas establecidas por el Estado archipelágico. El trazado de líneas rectas define el área de las aguas archipelágicas.

ISLAS .

El régimen de las islas , parte VII, comienza por definir a una isla como "una extensión natural de tierra, rodeada de agua, que se encuentra sobre el nivel de ésta en pleamar".

Estas producen mar territorial, zona económica exclusiva y - plataforma continental. La Convención distingue las islas de las rocas no aptas por mantener habitación humana o vida económica propia, las cuales no tienen zona económica exclusiva ni plataforma continental.

En consecuencia, podría colegirse que estas rocas sí tienen - mar territorial y zona contigua pues expresamente solo se les restringe la zona económica y la plataforma continental. Debe distinguirse de estas a las rocas que son cubiertas por las aguas en marea alta, las que no producen espacios marítimos.

MARES CERRADOS O SEMICERRADOS.

Otro ámbito de interés es el de los mares cerrados o semi-cerrados, que la Convención define así: "para los efectos de esta Convención, por mar cerrado o semicerrado se entiende un golfo, cuenca marítima o mar rodeado por dos o más Estados y comunicado con otro mar o el océano por una salida estrecha o compuesta entera o fundamentalmente de los mares territoriales y las zonas económicas exclusivas de dos o más Estados ribereños."

El texto requiere (parte IX) que los Estados ribereños de - estos mares cooperen entre sí en la administración y conservación de los recursos vivos; en las políticas y actividades relativas al medio marino y en la investigación, pudiéndolo hacer directamente o por conducto de una organización regional apropiada.

ESTADOS SIN LITORAL.

En la parte X, la Convención establece el derecho que tienen los Estados sin litoral de acceder al mar y desde el mar, así como la libertad de tránsito, a través del territorio de los Estados de tránsito, y una serie de derechos colaterales.

PRESERVACION DEL MEDIO .

Respecto a la protección y preservación del medio marino, parte XII, se establece la obligación de los Estados de usar los medios a su alcance para prevenir, reducir y controlar la contaminación, proveniente de cualquier fuente, inclusive terrestre; garantizando que las actividades bajo su control o jurisdicción no causen perjuicios de contaminación a otros Estados.

En virtud del derecho internacional, los Estados son responsables de los daños causados como consecuencia de las violaciones de sus obligaciones internacionales de luchar contra la contaminación marina, contemplándose el deber de indemnización a las víctimas de tales daños.

INVESTIGACION.

Se establecen normas para la realización y promoción de la investigación científica marina, fijando los principios aplicables. En el mar territorial el Estado ribereño tiene derecho exclusivo a efectuar las investigaciones. En cambio, en la zona económica exclusiva y en la plataforma continental tienen derechos los terceros Estados, pero toda investigación queda sujeta al consentimiento del Estado ribereño. Dicho consentimiento debe ser otorgado cuando la investigación se lleve a cabo con

finés pacíficos y de conformidad con otros criterios establecidos. Se fijó un sistema llamado de "consentimiento implícito". Los Estados ribereños tienen facultad discrecional de denegar su consentimiento a ciertos tipos de investigación, comprendidas la vinculada a los recursos naturales.

TECNOLOGIA.

En relación al desarrollo y transmisión de la tecnología marina, (parte XIV), el texto establece disposiciones para su fomento, "según modalidades y condiciones equitativas y razonables". Esta se llevaría a cabo teniendo en cuenta todos los intereses legítimos, incluidos, entre otros, los derechos y deberes de los poseedores, los proveedores y los receptores de tecnología marina. Se indican directrices, objetivos y medidas para llevar adelante, a través de la cooperación internacional, la transferencia de la tecnología, que particularmente es importante para la puesta en marcha y desarrollo de la Empresa de la Autoridad internacional de los Fondos Marinos.

SOLUCION DE CONTROVERSIAS

En cuanto a la solución de controversias (parte XV), se establece la obligación de resolver por medios pacíficos las disputas entre las partes, para la interpretación o aplicación de las disposiciones.

Los Estados que no hubiesen resuelto sus controversias por medios de su elección, quedan obligados a someterse a un procedimiento fijado en la Convención, disponiendo de varias opciones: el Tribunal Internacional del Derecho del Mar, la Corte Internacional de Justicia, el Arbitraje y Procedimientos Especiales de Arbitraje.

En el texto se fijan ciertas limitaciones y excepciones a éstos procedimientos compulsivos, al determinar que algunas cuestiones (muy sensitivas) se someterán a un procedimiento de conciliación obligatoria, según el cual es forzoso aceptar la conciliación, pero no son imponibles sus conclusiones.

Dentro de los anexos de la Convención figuran el Estatuto del Tribunal Internacional del Derecho del Mar, (anexo VI) ; los procedimientos de la Conciliación (anexo V); del arbitraje (anexo VII); y el de un procedimiento especial de arbitraje para categorías de controversias relativas a pesquerías, protección y preservación del medio marino, investigación y navegación (anexo VIII).

DISPOSICIONES GENERALES:

Las disposiciones generales (parte XVI), entre otros, se refieren a las reglas de interpretación y aplicación de la Convención, señalando las normas de la buena fé y la prohibición del abuso del derecho en el ejercicio de los derechos, competencias y libertades establecidos.

Se prohíbe el recurrir a la amenaza o el uso de la fuerza contra la integridad o la independencia de cualquier Estado.

En virtud de otra norma, los Estados quedan liberados de revelar información sobre cuestiones marítimas, si ello fuere contrario a los intereses esenciales de su seguridad.

CLAUSULAS FINALES.

Como es usual, las cláusulas finales (parte XVII), establecen aspectos jurídicos sobre la concertación de la Convención, indicando quienes pueden firmarla, lo que nos lleva al tema de los sujetos del derecho del mar, que se desarrollará en el próximo capítulo.

Según una disposición, no se pueden formular excepciones ni reservas, salvo las expresamente autorizadas; si bien, se permiten formular declaraciones, para armonizar el derecho interno con la Convención, lo que constituye la " cláusula de salvaguardia " (art. 310). Ello está limitado a aspectos interpretativos, que no tengan el propósito de excluir o modificar efectos jurídicos derivados de la Convención, cuya vigencia para el Estado parte es plena, puesto que no son reservas.

Respecto a las enmiendas, se establecen tres procedimientos; Para cuestiones relativas a los fondos marinos, en que es necesaria la aprobación de la Asamblea y el Consejo (la Autoridad), seguida de la aceptación de las tres cuartas partes de los Estados partes. Para otros asuntos, es necesaria la aprobación a través de una Conferencia de enmienda y la aceptación por dos tercios o por sesenta de los Estados partes, según el número. En caso de enmiendas que no suscitasen polémicas, se señala un procedimiento simplificado, sin necesidad de convocar a una Conferencia, mediante comunicaciones a los Estados partes, admitiéndose las que no sean objeto de rechazo u objeción por ningún Estado parte, en el plazo de 12 meses siguientes a la comunicación.

Se determina, además, que la Convención entrará en vigor -doce meses después de la fecha en que se haya depositado el sexagésimo instrumento de ratificación o de adhesión.

Los efectos de la Convención son permanentes, sin embargo los Estados partes pueden denunciar la misma, lo que no los exime de - las obligaciones enunciadas en la Convención, a las que esté sometido en virtud del derecho internacional.

INDICE GENERAL .

Para concluir con la descripción general, se incluye, a continuación, el índice de las partes, secciones y subsecciones de la Convención, así:

PREAMBULO:

PARTE I. INTRODUCCION.

PARTE II. EL MAR TERRITORIAL Y LA ZONA CONTIGUA .

Sección 1. Disposiciones Generales.

Sección 2. Límites del Mar Territorial.

Sección 3. Paso Inocente por el Mar Territorial ,

-Subsección A. Normas aplicables a todos los buques.

- Subsección B. Normas aplicables a los buques mercantes y a los buques de Estado destinados a fines comerciales.

- Subsección C. Normas aplicables a los buques de guerra y a otros buques de Estado destinados a fines no comerciales.

- Sección 4. Zona Contigua.
- PARTE III. ESTRECHOS UTILIZADOS PARA LA NAVEGACION INTERNACIONAL.
- Sección 1. Disposiciones Generales.
- Sección 2. Paso en Tránsito.
- Sección 3. Paso Inocente.
- PARTE IV. ESTADOS ARCHIPELAGICOS.
- PARTE V. ZONA ECONOMICA EXCLUSIVA.
- PARTE VI. PLATAFORMA CONTINENTAL.
- PARTE VII. ALTA MAR .
- Sección 1. Disposiciones Generales.
- Sección 2. Conservación y Administración de los Recursos en la Alta Mar.
- PARTE VIII. REGIMEN DE LAS ISLAS.
- PARTE IX. MARES CERRADOS O SEMICERRADOS.
- PARTE X. DERECHO DE ACCESO AL MAR Y DESDE EL MAR DE LOS ESTADOS SIN LITORAL Y LIBERTAD DE TRANSITO.
- PARTE XI. LA ZONA.
- Sección 1. Disposiciones Generales.
- Sección 2. Principios que Rígen la Zona.
- Sección 3. Aprovechamiento de los Recursos de la Zona.
- Sección 4. La Autoridad.
- Subsección A. Disposiciones Generales.
- Subsección B. La Asamblea.
- Subsección C. El Consejo.
- Subsección D. La Secretaría.
- Subsección E. La Empresa

Subsección F. Disposiciones financieras relativas a la
Autoridad.

Subsección G. Condición jurídica, privilegios e inmunidades.

Subsección H. Suspensión del ejercicio de los derechos y
privilegios de los miembros.

Sección 5. Solución de controversias y opiniones con-
sultivas.

PARTE XII. PROTECCION Y PRESERVACION DEL MEDIO
MARINO.

Sección 1. Disposiciones Generales.

Sección 2. Cooperación mundial y regional

Sección 3. Asistencia Técnica.

Sección 4. Vigilancia y Evaluación Ambiental.

Sección 5. Reglas internacionales y legislación nacional
para prevenir, reducir y controlar la con-
taminación del medio marino.

Sección 6. Ejecución.

Sección 7. Garantías.

Sección 8. Zonas Cubiertas de Hielo.

Sección 9. Responsabilidad.

Sección 10. Inmunidad Soberana.

Sección 11. Obligaciones contraídas en virtud de otras
convenciones sobre protección y preservación
del medio marino.

PARTE XIII. INVESTIGACION CIENTIFICA MARINA.

Sección 1. Disposiciones Generales.

Sección 2. Cooperación Internacional.

- Sección 3. Realización y fomento de la Investigación Científica marina.
- Sección 4. Instalaciones o equipo de investigación Científica en el medio marino.
- Sección 5. Responsabilidad.
- Sección 6. Solución de controversias y medidas provisionales.

PARTE XIV. DESARROLLO Y TRANSMISION DE TECNOLOGIA MARINA.

- Sección 1. Disposiciones generales.
- Sección 2. Cooperación internacional.
- Sección 3. Centros nacionales y regionales de investigación Científica y Tecnológica Marina.
- Sección 4. Cooperación entre Organizaciones internacionales.

PARTE XV. SOLUCION DE CONTROVERSIAS.

- Sección 1. Disposiciones Generales.
- Sección 2. Procedimientos obligatorios conducentes a decisiones obligatorias.
- Sección 3. Limitaciones y excepciones a la aplicabilidad de la Sección 2.

PARTE XVI. DISPOSICIONES GENERALES.

PARTE XVII. DISPOSICIONES FINALES.

ANEXOS.

- I. Especies Altamente Migratorias
- II. Comisión de Límites de la Plataforma Continental.
- III. Disposiciones Básicas Relativas a la Prospección, la Exploración y la Explotación.

IV. Estatuto de la Empresa .

V. Conciliación .

VI. Estatuto del Tribunal Internacional del Derecho del Mar.

VII. Arbitraje .

VIII. Arbitraje Especial .

IX. Participación de Organizaciones Internacionales.

B. LOS ESPACIOS MARITIMOS PRINCIPALES.

1) Mar Territorial.

De conformidad con los elementos determinados en la parte II. de la Convención de Jamaica, podemos definirlo así:

Mar territorial es una franja de mar adyacente al territorio o aguas interiores, sobre la cual ejerce soberanía el Estado ribereño; comprende las aguas, el espacio aéreo suprayacente, el lecho y el subsuelo, y su anchura puede extenderse hasta las 12 millas marinas, medidas a partir de la línea de la más baja marea o de líneas rectas en casos especiales, en el cual los buques de los demás Estados, sean ribereños o sin litoral, gozan del derecho de paso inocente.

El límite interior del mar territorial está constituido por el territorio o las aguas interiores, según indica el art. 2 de la Convención.

El límite exterior lo forman la zona económica exclusiva y la zona contigua, en lo que respecta a las aguas; y la plataforma continental - en relación al lecho y subsuelo marinos.

El ancho indicado de 12 millas marinas es facultativo para el Estado ribereño y, naturalmente, puede ser inferior en casos de costas de dos Estados que se hallen situados frente a frente o de costas adyacentes, que generen espacios que se sobreponen; en estas situaciones, salvo acuerdo en contrario, se efectuará delimitación trazando una línea media, equidistante de ambas líneas de base. (art. 15).

Puesto que terceros Estados tienen el derecho de paso inocente, determinado por el derecho internacional, en el mar territorial de otro Estado, la noción de soberanía del Estado ribereño se limita, puesto que

a diferencia del territorio terrestre y aguas interiores, en esta zona marítima los buques o navíos extranjeros gozan de la facultad de efectuar su recorrido sin necesidad de previa autorización del Estado costero.

Paso inocente consiste en el derecho de los buques de cualquier Estado de navegar por el mar territorial, con el fin de atravesarlo, en forma rápida y continuada; ya sea sin penetrar en las aguas interiores, ni hacer escala; ya sea para dirigirse a una instalación portuaria o salir de ella.

El concepto de inocente, que califica dicho paso, se refiere a que este no sea perjudicial para la paz, el buen orden o la seguridad del Estado ribereño. En el régimen de paso inocente los buques están inhibidos de efectuar cualquiera amenaza o del uso de la fuerza contra la soberanía, la integridad territorial o la independencia política del Estado ribereño; se prohíbe el ejercicio o práctica con armas; actos de espionaje; actos de propaganda en contra del Estado ribereño; lanzamiento, recepción, embarque o desembarque de aeronaves, dispositivos militares, productos, monedas o personas; actos de contaminación graves; actividades de pesca; investigaciones y, en general, otras actividades que no estén directamente relacionadas con el paso.

Sin embargo, es admisible la detención y el fondeo, en tanto incidentes normales de la navegación, o en casos de fuerza mayor o dificultades graves, así como actos de auxilio a personas, buques o aeronaves en dificultades.

En el mar territorial, en virtud del paso inocente, los submarinos deben navegar en la superficie y enarbolar su pabellón.

El Estado ribereño puede limitar el paso en las vías marítimas fijadas en el mar territorial a buques cisterna, de propulsión nuclear o que transporten materiales nucleares o peligrosos. Estos buques deben tener a bordo los documentos pertinentes y observar medidas especiales de precaución.

El Estado ribereño puede regular el paso inocente, pero le está prohibido efectuar cobro alguno a buques extranjeros por el derecho de transitar en su mar territorial.

Los buques de guerra que lleven signos distintivos de su nacionalidad, al mando de un oficial, y con dotación regular, gozan de inmunidades, pero el Estado ribereño puede exigirles que salgan de su mar territorial cuando no cumplan las normas establecidas.

En principio, la jurisdicción penal a bordo de un buque extranjero en el mar territorial, corresponde al Estado del pabellón, salvo cuando el delito tenga consecuencia en el Estado ribereño, o cuando lo solicite el capitán o el Estado de la nacionalidad del buque, o para reprimir el tráfico de drogas.

En consecuencia, el Estado ribereño puede proceder a detenciones e investigaciones de buques extranjeros, siendo procedentes de aguas interiores.

En el caso de buques que simplemente atraviezan el mar territorial, de manera general el Estado ribereño no puede detener a ninguna persona, ni efectuar diligencias por delitos anteriores al ingreso del buque en el mar territorial.

El Estado ribereño no ejerce jurisdicción civil a bordo de buques extranjeros en su mar territorial, ni puede por tanto tomar medidas

de ejecución o cautelares. Cabe la salvedad de obligaciones originadas durante su paso.

2. Zona Económica Exclusiva.

De acuerdo a las disposiciones de la parte V de la Convención, que establece su régimen jurídico, anchura, derechos, jurisdicción y deberes del Estado ribereño, así como derechos y deberes de otros Estados, podemos definirla así:

La zona económica exclusiva es un espacio marítimo adyacente al mar territorial, que se extiende hasta las 200 millas marinas, contadas desde las líneas de base costeras, en la cual el Estado ribereño goza de derechos de soberanía para los fines de exploración y explotación de los recursos naturales y con respecto a actividades económicas, así como jurisdicción con respecto a otras actividades específicas..

En consecuencia, el Estado no ejerce soberanía sobre la zona, simplemente dispone de derechos de soberanía en relación a los recursos y con respecto a actividades económicas, como la producción de energía derivada del agua, de las corrientes y de los vientos.

Dado que esta zona no está bajo la soberanía del Estado, todos los países, ribereños o sin litoral, gozan de una serie de libertades en las zonas económicas de otros, relacionadas con el jus communicationis, que son: libertad de navegación y sobrevuelo; libertad de tendido de cables y tuberías submarinos; y derecho de otros usos relacionados con dichas libertades, tales como los vinculados a la operación de buques.

Además de los derechos de soberanía para los fines económicos referidos, el Estado ribereño ejerce jurisdicción en la zona económica ex-

clusiva en tres ámbitos:

a) el establecimiento de islas artificiales, instalaciones y estructuras, lo que comprende el derecho de autorizar y reglamentar su construcción y operación.

Sobre dichas islas artificiales e instalaciones, el Estado ribereño tiene jurisdicción exclusiva, abarcando los campos aduanero, fiscal, sanitario, de seguridad y de inmigración.

Además, alrededor de las mismas se pueden establecer zonas de seguridad, hasta una distancia no mayor de 500 metros alrededor de éstas. Cabe indicar que ellas no poseen condición jurídica de islas, no tienen mar territorial, ni producen efectos para la fijación de límites fronterizos con otros Estados.

b) la investigación científica marina, cuyo régimen se desarrolla en el art. 246. El Estado costero, en ejercicio de su jurisdicción, tiene la facultad de regularlas, de realizarlas directamente y de limitar su ejercicio a terceros Estados, que deben solicitar el consentimiento del Estado ribereño para realizar sus proyectos de investigación, aún cuando no existan relaciones diplomáticas.

c) jurisdicción con respecto a otros derechos previstos en la Convención, como por ejemplo, la represión de delitos y, en general, el cumplimiento de las leyes y reglamentos dictados de conformidad con la Convención.

En relación a las pesquerías, el Estado costero determina la captura permisible, asegurando a través de medidas de conservación y administración que tales recursos no sean sobreexplotados, estableciendo normas para su utilización óptima.

El Estado ribereño, en tanto responsable de la conservación de la pesca de la zona, al dar acceso a otros Estados tendrá en cuenta tanto la importancia para el propio país ribereño, como la necesidad de los Estados en desarrollo de la subregión y otros Estados para las capturas de los excedentes en relación a la captura permisible, habida cuenta de su propia capacidad de explotación. El Estado ribereño, además, cooperará con los Estados pesqueros para la conservación y utilización de especies altamente migratorias, como el atún, lo mismo para la conservación de mamíferos marinos, como los cetáceos. También se regulan las pesquerías de poblaciones anádromas y catádromas.

La Convención regula el derecho de participación en la explotación de una parte del excedente de los recursos vivos, atribuido a los Estados sin litoral y otros "en situación geográfica desventajosa", sobre una base equitativa, teniendo en cuenta las características económicas y geográficas pertinentes.

Para estos efectos la Convención auspicia la creación de organizaciones regionales apropiadas y la suscripción de acuerdos entre los Estados interesados.

El Estado costero puede apresar o retener buques extranjeros por violaciones de las normas en la zona económica exclusiva, fijar fianzas razonables y otras garantías para liberar las tripulaciones y los buques apresados. Esto es un efecto de los derechos de soberanía en la zona. Por tanto, puede efectuar visitas, inspecciones e iniciar procedimientos judiciales. Está limitado en cuanto a las penas aplicables, pues no pueden incluir sanciones privativas de libertad o forma alguna de castigo corporal.

En cuanto a la delimitación de la zona económica entre Estados con costas adyacentes o situadas frente a frente, a diferencia de la norma similar fijada para el caso del mar territorial, que pone el acento en el criterio de la línea media-equidistante, se expresa que "se efectuará por acuerdo entre ellos sobre la base del derecho internacional, a que se hace referencia en el art. 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, a fin de llegar a una solución equitativa."

Si no se llegare a un acuerdo directo, transcurrido un plazo razonable, deberán resolver la controversia por medios pacíficos, de conformidad a la parte XV de la Convención, que establece procedimientos obligatorios, entre los cuales deben elegir los Estados partes, teniendo cabida la conciliación obligatoria, prevista en el art. 298, cuando los Estados hayan declarado por escrito que no aceptan otros procedimientos previstos.

Es importante observar que la zona económica exclusiva tiene categoría jurídica propia, diferente del alta mar, del mar territorial, de las aguas interiores y de las archipelágicas.

Los derechos de soberanía que se reconocen al Estado ribereño comprenden los recursos vivos y no vivos del lecho y del subsuelo del mar, pero estos derechos se ejercen de conformidad con las disposiciones indicadas para la plataforma continental que, independientemente de su configuración, se extiende hasta 200 millas marinas.

Otro aspecto digno de observarse es el de la coincidencia geográfica de esta zona con la zona contigua que, como hemos visto, también limita interiormente con el mar territorial, pero solo tiene una anchura de 12 millas, de manera general, puesto que su límite exterior no puede exceder de

las 24 millas marinas, a partir de las líneas de base.

En esas doce millas, en que se confunden ambas zonas, las competencias del Estado ribereño se semejan a las que se ejercen en el mar territorial, si bien, en ellas se varía el régimen de navegación (mar territorial: paso inocente; zona económica exclusiva: libre navegación.).

El Dr. Galindo Pohl, al intervenir en el debate general, en sesión plenaria del segundo período de sesiones de la Tercera Conferencia sobre la materia manifestó lo siguiente:

"Para analizar las posiciones de los Estados costeros respecto al mar adyacente un distingo parece necesario en lo atinente a la soberanía: 1) la soberanía entendida como naturaleza del poder estatal y 2) la soberanía como conjunto de competencias jurídicas... En lo que concierne a la naturaleza del poder estatal, el mismo poder está presente cuando se mencionan globalmente las competencias estatales bajo el término soberanía, que cuando se atribuye jurisdicción para ésto o para aquello, o jurisdicción y control, o autoridad o control, o derechos soberanos con finalidades específicas."

"Con la soberanía también se mencionan globalmente las competencias estatales. Con la jurisdicción y los derechos soberanos (derechos de soberanía en la Convención) se menciona a una o más competencias específicas. Jurisdicción y derechos soberanos se califican necesariamente por el objeto a que se aplican o por el fin que mediante ellos se persigue. La soberanía en el segundo sentido no expresa la naturaleza del poder de que se trata sino que presenta en un haz las competencias estatales, sin que esto signifique que se trate de competencias imprecisas e ilimitadas, es decir fuera de los cuadros condicionantes de los objetos y de los fines."

Lo que se concluye de ésta elaboración justificativa de la zona económica exclusiva, es que existe un nivel de identificación, que se logra al calificar una lista de competencias del Estado como elementos de la soberanía, con la mención genérica de la existencia de la soberanía. Por ello, "la misma materia puede quedar cubierta con la mención global que con la enumeración. Todo dependerá de la voluntad que se manifieste en la enumeración. La coincidencia potencial devendrá actual por medio de la enumeración completa". Se acepta que en la zona económica exclusiva la soberanía, vista como conjunto de competencias, es por naturaleza más limitada que en el mar territorial, por el régimen de libre navegación. El debate sobre los derechos residuales, es decir los demás derechos que no han sido mencionados específicamente en la enumeración de las competencias, se resolvió en la Convención remitiéndose a los "otros usos" con respecto al jus communicationis atribuyéndolos a los otros Estados; en tanto que otras actividades con sentido económico, se califican como derechos de soberanía propios del Estado ribereño.^{180/}

3. Plataforma Continental.

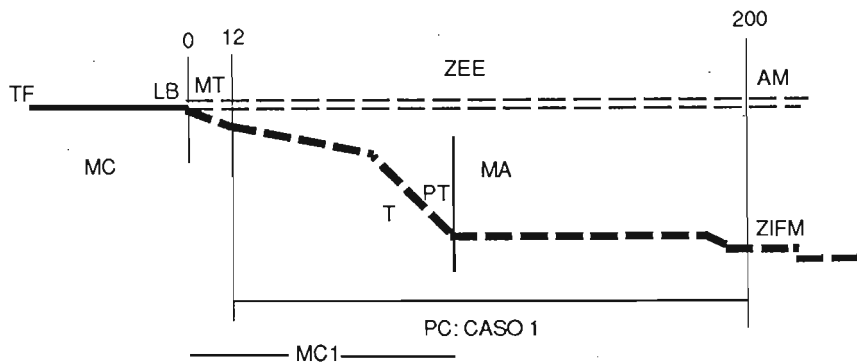
Existen varios criterios para la determinación de la plataforma continental en la Convención de Jamaica; de la distancia, de la profundidad, geográfico, geomorfológico y combinaciones de éstos, que veremos, después de esbozar un concepto genérico, así:

Plataforma continental es la prolongación del territorio de un Estado en una zona submarina, que comprende el lecho y el subsuelo más allá del mar territorial, a todo lo largo de la prolongación natural, hasta el borde exterior del margen continental, o bien hasta una distancia de 200 millas marinas en aquéllos casos en que el margen continental no alcance esa distancia. (gráfico 1).

¹⁸⁰ / Resumen de la declaración del Dr. Galindo Pohl en :3a CNUSDM.Doc
Oficiales Vol. I. Pgs. 68,69 y 70. N.Y. ONU.

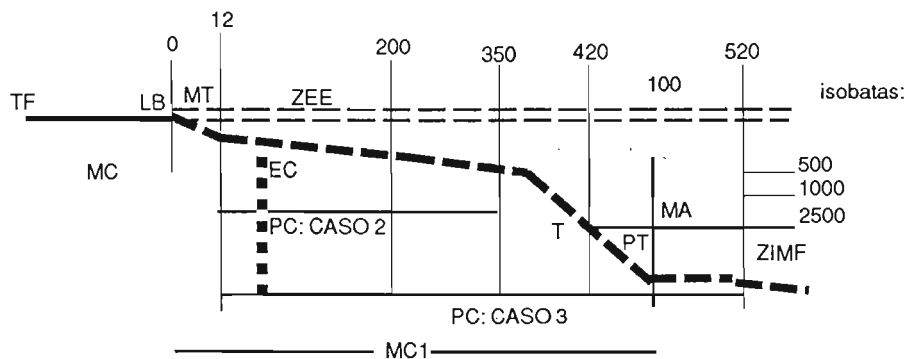
PLATAFORMA CONTINENTAL = PC = CASOS

Gráfico No. 1
LIMITE MINIMO.



CASO 1: PC DE 200 mm.

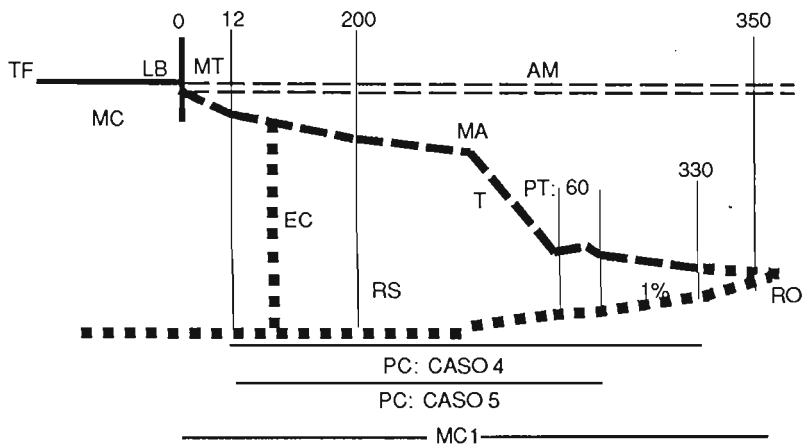
Gráfico No. 2
LIMITES MAXIMOS



CASO 2: PC DE 350 mm.

CASO 3: PC EN EL EJEMPLO:
ISOBATA de 2500 (a 420mm.)
más 100 mm (PC de 520mm.)

GRAFICO No. 3
LIMITES INTERMEDIOS



CASO 4: PC EN EL EJEMPLO:
(PC de 330mm.) donde el espesor de las
rocas sedimentarias es del 1% de la
distancia al pie del talud.
CASO 5: 60mm. del pie del talud.

CLAVES:

- TF = Tierra firme.
- LB = Línea de base.
- MT = Mar territorial.
- T = Talud.
- ZEE = Zona económica exclusiva.
- AM = Alta mar
- MC = Masa continental.
- MA = Masa acuática.
- ZIFM = Zona internacional de los fondos marinos.
- EC = Emersión continental.
- MC1 = Margen continental.
- PT = Pie del talud
- RS = Rocas sedimentarias (sima).
- RO = Rocas oceánicas (sial).

- MARGEN CONTINENTAL : —————
- EMERSION CONTINENTAL: ■■■■■■
- SUPERFICIE DE AGUA: = = = = =
- TIERRA FIRME: —————
- LECHO MARINO: ————

En consecuencia, es una prolongación natural de la tierra firme de un Estado, pero jurídicamente solo se configura a partir del límite exterior del mar territorial, puesto que éste constituye una categoría integral que comprende las aguas, el suelo y el subsuelo, hasta las 12 millas marinas.

La plataforma continental se limita jurídicamente cuando existe una excesiva extensión natural, mediante una "cláusula de limitación", basada en la distancia, fijada en 350 millas marinas; o mediante una "cláusula de limitación" basada en una combinación de la distancia de 100 millas marinas, que son contadas desde la isobata de 2500 metros, es decir, de una línea de profundidad de 2500 metros. (ver gráfico 2).

Al mismo tiempo, por razones de equidad, se ha ampliado la plataforma continental en los casos en que su anchura es muy pequeña, extendiéndose hasta las doscientas millas marinas, coincidiendo así con el área fijada para la zona económica exclusiva.

En los casos en que la plataforma continental no llegue a los límites máximos señalados, pero pase de las 200 millas marinas, para su límite exterior se aplican determinaciones de carácter geográfico: en el lugar donde se encuentra el borde exterior del margen continental, el que se define en la Convención así:

"El margen continental comprende la prolongación sumergida de la masa continental del Estado ribereño y está constituido por el lecho y el subsuelo de la plataforma, el talud y la emersión continental." (art. 76 No. 3)

Para aclarar dicho concepto veamos la definición de emersión continental, de Fernando Pavón Egas, así: "Emersión continental es la extensión submarina total de la masa continental, hasta los abismos oceánicos, y que

incluye, además de la plataforma continental geológica, esa parte de la extensión submarina que comprende en términos geológicos el declive y la emergencia continental". 181 /

El borde exterior del margen continental se establece en la Convención utilizando criterios geomorfológicos y de la distancia, a partir de la determinación del pie del talud continental.

El pie del talud es el punto geográfico donde el lecho del mar comienza un empinado ascenso, desde las aguas profundas del océano hacia las aguas menos profundas frente a la costa. Se determina en la Convención a través de una presunción legal, así: "salvo prueba en contrario, el pie del talud continental se determinará como el punto de máximo cambio de gradiente en su base".(art. 76. No.4.b)

Así, en un primera caso, el borde exterior del margen continental se determina mediante una línea, calculada a partir del pie del talud continental, en el lugar en el que el espesor de las rocas sedimentarias sea por lo menos el 1% de la distancia más corta entre ese punto y el pie del talud continental. (gráfico 3).

Las rocas sedimentarias son aquéllas de origen lacustre o continental, depositadas naturalmente en el fondo del mar, que se identifican por su composición mineral.

El globo terráqueo se distingue, geomorfológicamente, en tres zonas, así:

181 /Fernándo Pavón Egas. Art. "La Definición de la Zona", en compilación citada de Jorge A. Vargas y Edmundo Vargas Carreño: "Derecho del Mar. Una visión latinoamericana." pág.198.-

Nife (níquel y hierro), que es el núcleo central, sólido y rodeado por una capa en estado de fusión.

Sima(silicio y magnesio), que es la zona intermedia del globo terráqueo, una capa viscosa, en la que predominan los silicatos ferromagnésidos. Son rocas (oceánicas) de los fondos profundos.

Sial (silicio y aluminio), es la corteza terrestre propiamente dicha, la parte superficial y sólida. Está cubierta principalmente por rocas sedimentarias, predominando los silicatos aluminicos.

En consecuencia, la determinación de las rocas sedimentarias se verifica mediante la identificación de la existencia de los minerales que conforman el sial, determinándose su espesor del 1% en relación a la distancia más corta entre ese punto y el pie del talud continental.

La segunda modalidad para la determinación del borde exterior del margen continental se establece trazando una línea a partir del pie del talud continental hasta una distancia no mayor de 60 millas marinas.(gráfico 3).

Naturalmente, queda a opción del Estado ribereño el utilizar la modalidad que más le favorezca para la fijación del borde exterior del margen continental correspondiente.

El procedimiento a seguirse, al tenor de la Convención se hará mediante la presentación a un nuevo organismo, que se denominará "Comisión de Límites de la Plataforma Continental", constituido de conformidad al anexo II de la Convención, integrado con 21 expertos en geología, geofísica o hidrografía elegidos por los Estados partes. Estos examinarán los datos

presentados por los Estados y formularán las recomendaciones pertinentes. - El Estado ribereño determinará los límites tomando como base tales recomendaciones y depositará ante el Secretario General de las Naciones Unidas las cartas que incluyan los datos geodésicos (conformación y dimensiones), que describan el límite exterior de su plataforma continental.

Los derechos del Estado ribereño sobre la plataforma continental se califican en el art. 77 como "Derechos de soberanía", a los efectos de la exploración y explotación de sus recursos.

Obsérvese la distinción con la referencia similar en el caso de la zona económica exclusiva, en donde los derechos de soberanía se refieren a los recursos, no al espacio marítimo, en una formulación bastante ambigua.-

Los derechos de soberanía del Estado ribereño implican que ningún otro Estado o persona particular podrá emprender actividades en ella sin consentimiento del mismo.

Queda a los terceros Estados el derecho de tender cables y tuberías submarinas en la plataforma continental, pero el trazado de la línea está sujeto al consentimiento del Estado costero.

El texto establece un sistema novedoso de pagos y contribuciones, que efectuará el Estado ribereño por la explotación de minerales de la plataforma continental más allá de las 200 millas marinas, por conducto de la Autoridad. Los beneficios serán repartidos, sobre la base de criterios de distribución equitativa, entre los Estados partes, teniendo en cuenta los intereses de los Estados en desarrollo, entre ellos los menos adelantados y de los países que no tienen litoral, especialmente.

Los pagos se efectuarán en especie, en forma anual, pero que dan exentos los países en desarrollo importadores netos de recursos minerales

producidos en su plataforma continental.

Finalmente, en cuanto los criterios de delimitación de la plataforma, se fijaron los mismos que para la zona económica exclusiva, que ya hemos visto.

4. Alta Mar .

De conformidad a la Convención, podemos dar el siguiente concepto: Alta Mar es la zona marítima situada más allá de la zona económica exclusiva, fuera de la jurisdicción y soberanía de todo Estado, en la que existe un régimen internacional de libertades, atribuidas a todos los Estados, que comprenden libertades de navegación, sobrevuelo, tendido de cables y tuberías submarinas, de construcción de islas artificiales y otras instalaciones permitidas por el derecho internacional, de pesca y de investigación científica.

Como consecuencia del régimen de libertades, en su ejercicio los Estados deben tener en cuenta los intereses de los otros Estados, es decir no es irrestricto. Como objetivo se declara el uso exclusivo del altamar con fines pacíficos. Jurídicamente se plantea la ilegitimidad de las reivindicaciones sobre esta zona.

En este vasto volúmen de espacio oceánico, los Estados están sometidos y disponen de determinadas obligaciones y derechos, en relación a las actividades ejecutadas en el ejercicio de las libertades aludidas. Así, frente al derecho de pesca en la alta mar, se fija el deber de adoptar medidas para la conservación de los recursos vivos, inclusive por medio de organizaciones de pesca; la conservación de tales recursos comprende la determinación de la captura permisible, para evitar la sobreexplotación de los mismos.

En cuanto al derecho de tender cables y tuberías submarinos en el lecho del alta mar, se señala la obligación de los Estados de dictar leyes para punir su ruptura voluntaria; para reponer el costo de su reparación; y, en general, para indemnizar hasta por daños culposos o fortuitos causados al propietario.

En cuanto al derecho de navegación, se señalan los requisitos de la nacionalidad de los buques, (que autoriza a enarbolar su pabellón) y la obligación de que haya una relación de autenticidad entre el Estado y el buque. Eso implica un rechazo a las banderas de conveniencia.

Otro deber es el de prestar auxilio a buques o personas en peligro.

También, se prohíbe el transporte de esclavos.

La Convención define la piratería y se señala el deber de cooperar en su represión, tanto la realizada por medio de buques, como desde aeronaves.

Otro campo regula el deber de cooperar en la represión del tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas.

Comprende además la cooperación en contra de transmisiones no autorizadas de radio y televisión, difundidas desde un buque o instalación en alta mar y dirigidas al público, en violación de los reglamentos internacionales.

Además, se establecen las normas del "derecho de visita" por buques de guerra a buques extranjeros sospechosos de dedicarse a la piratería, trata de esclavos, transmisiones no autorizadas etc.

Se regula el derecho de persecución por parte de buques mi

litares u otros al servicio del gobierno, a buques extranjeros sospechosos de infracción a las leyes del Estado, desde aguas jurisdiccionales del Estado - perseguidor hacia alta mar. No es permitido continuar la persecución cuando el buque perseguido entre al mar territorial de otro Estado.

El régimen del alta mar, consagrado por el derecho consuetudinario, y gestado a través de los siglos, se adecúa en la Convención a los desarrollos del derecho internacional, en particular en sus relaciones con la zona económica exclusiva y a la zona internacional de los fondos marinos.

Recordemos la disputa sobre la naturaleza de los mares, (res nullius o res communis), que Grocio inclinó hacia la aceptación de que era una cosa común, no susceptible de ocupación, en un desarrollo de ideas romanas. El régimen del alta mar se proyectaba verticalmente hacia el centro de la tierra y también hacia el espacio infinito, en virtud de lo cual, el régimen aplicable al lecho oceánico era el mismo del de las aguas. Esto se da por superado, al crearse el nuevo estatuto jurídico de la zona internacional de los fondos marinos, como patrimonio común de la humanidad.

5. Zona Internacional de los Fondos Marinos.

La "Zona", definida en el art. 1 como "los fondos marinos y oceánicos y su subsuelo fuera de los límites de la jurisdicción nacional", está situada entre las líneas exteriores de la plataforma continental en todos los océanos, y sus normas no afectan la condición jurídica de las aguas y del espacio aéreo que se le sobreponen.

La Asamblea General de las Naciones Unidas, en 1970, por la resolución 2749 (XXV), declaró a la "Zona" como patrimonio común de la humanidad. Este principio se ha recogido en el art. 136 y en el preámbulo de la Convención de Jamaica, siendo aplicable tanto al área geográfica como a sus recursos.

Al mencionar los recursos, se destaca el alto potencial económico de la conformación de los nódulos polimetálicos, compuestos de níquel, magnesio, cobre y zinc, cuya explotación se ha determinado como económicamente factible.

La condición jurídica antigua del lecho era la misma que se atribuía a las aguas de la alta mar, proyectadas hacia el fondo; por tanto, prevalecía el régimen de libertades, pero con el tiempo se volvió concebible su ocupación, al haberse admitido ésta con respecto a los bancos de perlas, de las esponjas y otros recursos.-

La noción del nuevo derecho del mar implica "la disociación horizontal de las regiones de las aguas y del lecho marino; es decir, a la antigua unidad vertical sustituyó la división horizontal, en razón de la diversidad física y de los usos potenciales de los objetos correspondientes, las aguas - por una parte y el lecho marino y su subsuelo por otra parte". 182 /

La noción de "patrimonio" es la de un conjunto de bienes, es una universalidad jurídica, que en este caso se atribuye a la humanidad como su titular. El carácter común de este patrimonio, es una nueva concepción de la res communis, que no era patrimonio de nadie, no tenía titular.

"La humanidad" surge como sujeto de derecho declarada por el organismo mundial, las Naciones Unidas, que auna la voluntad de los Estados del orbe.

De conformidad al art. 137, ningún Estado puede reivindicar, ejercer soberanía o apropiarse de parte alguna de dicha zona o de sus recursos, pues pertenecen a toda la humanidad. Para administrarlos, en nombre de la humanidad, actuará la Autoridad, cuyas normas permitirán la distribución de los beneficios del patrimonio, a través de un sistema inter-

182 / Reynaldo Galindo Pohl. "Disertación sobre la Zona Internacional de los Fondos Marinos". Revista de la Fuerza Armada. año VII. enero-marzo de 1976. No.79. San Salvador, pag. 11.-

nacional, en forma equitativa, para todos , independientemente de que sean Estados ribereños o sin litoral, o de que se trate de pueblos que no hayan logrado la independencia.

La "Zona" se declara utilizable exclusivamente con fines pacíficos.

Además de la Autoridad, se dispone el establecimiento de una Empresa, para realizar directamente actividades de exploración y explotación de la Zona, en nombre de la humanidad.

Puesto que la explotación de los minerales de los fondos marinos podría causar el derrumbe de los precios de los minerales que exportan los países productores en desarrollo, surge la necesidad de establecer políticas que impidan el debacle económico, basado en los principios de justicia que inspiran al régimen creado.

La explotación, el otorgamiento de licencias, las condiciones de los contratos, los mecanismos de decisión etc. son materias que están siendo desarrolladas por la Comisión Preparatoria de la Autoridad creada al efecto por la Tercera Conferencia sobre Derecho del Mar.

C. DESARROLLOS SUBSIGUIENTES.

Las normas de la Convención de Jamaica han surgido de un prolongado esfuerzo de concertación entre los Estados, que paralelamente han ido ajustando sus legislaciones internas y suscribiendo declaraciones, dándole amplio respaldo, de manera general. Puede apreciarse que el nuevo derecho del mar, aún cuando la Convención no ha entrado en vigor, está incorporándose al derecho internacional por la vía del derecho consuetudinario.

Ello es definitivo en aspectos cruciales, como los relativos a la determinación de la anchura del mar territorial y al establecimiento de la zona económica exclusiva hasta las 200 millas marinas, admitidas en la doctrina, la jurisprudencia internacional y en las leyes nacionales.

Pese al amplísimo apoyo a la Zona Internacional de los Fondos Marinos, cabe hacer una distinción en cuanto a su validez actual en relación a la anterior, puesto que los acuerdos alcanzados han sido objetados por determinadas naciones, que están desarrollando actividades contrarias a sus principios. Este es el caso de los Estados Unidos de América, que está concediendo directamente licencias para la explotación de los recursos de la Zona, fuera completamente del marco de las regulaciones acordadas en las Naciones Unidas. Como efecto, se genera una situación conflictiva que habrá de ser resuelta, ya por la vía de la negociación directa, ya mediante procedimientos judiciales.

Otro aspecto difuso es el relativo a los criterios para la delimitación de fronteras marítimas, en especial en los casos de la plataforma continental y de la zona económica exclusiva, pues la fórmula empleada, de

una remisión genérica al derecho internacional, deja subsistentes las divergencias en los criterios. Se impone la necesidad de desarrollos ulteriores.

La jurisprudencia que se ha producido y que está en vías de manifestarse en litigios en proceso, servirá para ir precisando las normas internacionales aplicables, a la luz del nuevo derecho del mar.

Puesto que la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar no pretende agotar los temas y materias, sino que constituye una reglamentación general de base, es importante que se observe su jerarquía en relación a numerosos tratados sobre cuestiones específicas y técnicas, que tienen que guardar armonía con el orden primario. En efecto, el artículo 311 de la Convención establece que ésta prevalecerá, indicándose específicamente, en relación a las Convenciones de Ginebra de 1958, y a los acuerdos celebrados entre dos o más Estados, que no pueden afectar los principios básicos enunciados en la Convención, ni el disfrute de los derechos, ni el cumplimiento de las obligaciones que corresponden a los Estados partes, en virtud de la Convención.

No es discutible que las normas consuetudinarias, codificadas en la Convención, constituyen obligaciones universales; sobre el resto, cabe siempre la discusión de su vigencia, en tanto, en el escaso tiempo transcurrido, aún no se logra la vigencia del Tratado, ni su aplicación plena, sin embargo el proceso de lege ferenda es vigoroso.

Es definitivo en el proceso de consolidación del nuevo derecho del mar, la amplia corriente de legislaciones nacionales, algunas sumamente elaboradas, que recogen sus preceptos, los declaran y desarrollan.

También es notorio que los convenios multilaterales y bilaterales posteriores a la Convención de Jamaica, así como las resoluciones y declaraciones de la Asamblea General y otros organismos del sistema de las Naciones Unidas; así como las declaraciones de organizaciones de Estados, como los Países no Alineados y el Grupo de los 77, coinciden en su apego a la normatividad acordada en la Convención.

Entre los convenios multilaterales posteriores a la Convención de Jamaica se pueden citar los siguientes:

- a) Convenio para la protección y el desarrollo del medio marino de la región del Gran Caribe, suscrito en Cartagena el 24 de marzo de 1983; y su Protocolo, de la misma fecha, sobre la cooperación para combatir los derrames de hidrocarburos.
- b) Tratado de Paz y Amistad, celebrado entre Argentina y Chile, del 18 de octubre de 1984.
- c) Tratado sobre la Zona Desnuclearizada del Pacífico Meridional, del 6 de agosto de 1985.
- d) Tratado de las Naciones Unidas sobre las condiciones de inscripción de los buques, de 7 de febrero de 1986.
- e) Tratado sobre pesquerías, concertado entre los Gobiernos de algunos Estados insulares del Pacífico y el Gobierno de los Estados Unidos de América, de 2 de abril de 1987.
- f) Convenio para la protección de los recursos naturales y el medio ambiente de la región del Pacífico Sur, de 24 de noviembre de 1986.
- g) Convenio entre Francia e Italia sobre delimitación de fronteras marítimas en la zona del Estrecho de Bonifacio, París, 28 de noviembre de 1986.

- h) Convenio entre el Reino Unido y la URSS, para prevenir incidentes en el mar más allá del mar territorial, de 15 de julio de 1986.
- i) Tratado de delimitación marítima entre Colombia y Honduras, del 2 de agosto de 1986.
- j) Convenio entre la India y Birmania, sobre delimitación de frontera marítima en el Mar de Andamán, el Canal Coco y el Golfo de Bengala, de 23 de diciembre de 1986.

FALLOS.

Dentro de las sentencias referentes a disputas por motivos de delimitación de fronteras marítimas, podemos mencionar las siguientes:

- a) Delimitación de la frontera marítima entre los Estados Unidos y Canadá en el Golfo de Maine, 12 de octubre de 1984.
- b) Laudo Arbitral sobre delimitación marítima entre Guinea y Guinea Bissau, de 14 de febrero de 1985.
- c) Delimitación de Plataforma Continental entre Libia y Malta, de 3 de junio de 1985.

LEYES.

En relación a leyes relacionadas con la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, destacamos las siguientes: 183 /

Argelia: Decreto de 4 de agosto de 1984, Sobre líneas de base.

Republica Federal de Alemania: Decreto sobre la extensión del mar territorial en el Mar del Norte, (para prevenir accidentes de buques petroleros), de 12 de noviembre de 1984.

183 / Información tomada del "Boletín del Derecho del Mar" Números 7, 8 y 10 (de abril/86, Noviembre /86, Noviembre/87) y del Documento "Derecho del Mar. Acontecimientos recientes en la práctica de los Estados". - Naciones Unidas. 1987. N.Y.

Chile: Reforma al Código Civil en materia de espacios marítimos. Ley 18-565

Estados Unidos de América: Avisos sobre la extracción de minerales en las aguas marinas profundas. 1984 y 1985.

Francia: Decreto que regula el paso de buques extranjeros por aguas territoriales francesas, 6 de febrero de 1985.

Gabón: Ley sobre zona económica exclusiva de 200 millas marinas. 9/84.

Guinea Bissau: Ley sobre delimitaciones de aguas territoriales, de la zona contigua y de la plataforma continental, de 17 de mayo de 1985.

Guinea Ecuatorial: Ley sobre el mar territorial y la zona económica exclusiva. 12 de noviembre de 1984.

Indonesia: Ley sobre la zona económica exclusiva, 18 de octubre de 1983.

Islandia: Reglamento sobre delimitación de plataforma continental. (9 de mayo de 1985).

Madagascar: Ley de Límites de las zonas marítimas, de 16 de septiembre de 1985.

México: Ley Federal del Mar, de 8 de enero de 1986.

Omán: Decreto Real sobre el Mar Territorial, la Plataforma Continental y la Zona Económica Exclusiva, de 10 de febrero de 1981.

Países Bajos: Ley sobre la demarcación del Mar Territorial, de 4 de enero de 1985.

Viet Nam: Decreto sobre línea de base, de 12 de noviembre de 1982.

Siria: Ley sobre la Extensión de su Mar Territorial, de 16 de agosto de 1981.

Rumania: Decreto sobre la zona económica exclusiva en el Mar Negro, de 25 de abril de 1986.

República Democrática Alemana: Ley Sobre Fronteras Estatales, de 20 de diciembre de 1984.

Senegal: Ley sobre Delimitación Marítima, de 25 de febrero de 1985.

Santo Tome y Principe: Ley sobre líneas de base, de 2 de diciembre de 1982, y Ley sobre límites del mar territorial y de la zona contigua de 25 de febrero de 1985.

Suriname: Decreto sobre la Pesca Marítima, de 1980.

URSS: Ley sobre Fronteras Estatales, de 24 de noviembre de 1982 y Decreto sobre zona económica exclusiva, de 28 de febrero de 1984.

Vanuatu: Ley sobre zonas marítimas, de 6 de octubre de 1982.

Ecuador: Declaración sobre la Plataforma Continental, del 19 de septiembre - de 1985.

Ghana: Ley de Zonas Marítimas, 1986.

EEUU: Proclamación de zona económica exclusiva, de 10 de marzo de 1983.

Bulgaria: Decreto relativo a la zona económica exclusiva en el Mar Negro, de 7 de enero de 1987.

Reino Unido : Ley sobre el Mar Territorial, 1987.

Para que se aprecie la evolución del estado de las posiciones nacionales en cuanto a límites de soberanía y jurisdicción marítimas, incluyo a continuación dos cuadros preparados por la Oficina del Representante Especial del Secretario General para el Derecho del Mar, publicados en el Boletín del Derecho del Mar de noviembre de 1986, número 8.

El primer cuadro comprende, en relación a ciento cuarenta y dos Estados costeros tabulados, las millas marinas proclamadas por cada uno de ellos en el Mar Territorial, la Zona Contigua, la Zona Económica Exclusiva o Zona de Pesca y Plataforma Continental.

El segundo cuadro, resume los datos del anterior. Aparecen trece países con mar territorial de 200 millas; y sesenta y nueve, también - con 200 millas náuticas, bajo la figura de la zona económica exclusiva.

C. Cuadro de límites de soberanía y jurisdicción nacional

País	MT	ZC	ZEE	Pesca	PC
Albania	15				200m/EXP
Alemania, República Federal de	3			200	200m/EXP
Angola	20			200	
Antigua y Barbuda	12	24	200	200	
Arabia Saudita	12	18			
Argelia	12				
Argentina	200				200m/EXP
Australia	3			200	200m/EXP
* Bahamas	3			200	200m/EXP
Bahrein	3				
Banladesh	12	18	200		MC
Barbados	12		200		
Bélgica	3				
* Belice	3				
Benin	200				
Birmania	12	24	200		MC/200
Brasil	200				
Brunei Darussalam	12				
Bulgaria	12				200m/EXP
Cabo Verde	12		200		
* Camerún	50				
Canadá	12			200	200m/EXP
Colombia	12		200		200m/EXP
Comoras	12		200		
Congo	200				
Costa Rica	12		200		200m/EXP
* Côte d'Ivoire	12		200		200m
* Cuba	12		200		
Chile 1/	3	12		200	200/350
China	12				
Chipre	12				200m/EXP
Dinamarca	3			200	200m/EXP
Djibouti	12		200		
Dominica	12	24	200	200	
Ecuador	200				200m
* Egipto	12	18			200m/EXP
El Salvador	200				
Emiratos Arabes Unidos 2/	3/12				

País	MT	ZC	ZEE	Pesca	PC
España	12		200		200m/EXP
Estados Unidos de América	3	12	200		200m/EXP
Etiopía	12				
* Fiji	12		200		200m/EXP
* Filipinas			200		200m/EXP
Finlandia	4	6	12		200m/EXP
Francia	12		200		200m/EXP
Gabón	12	24	200		
* Gambia	12	18		200	
* Ghana	12	24	200		200m
Granada	12		200		
Grecia	6				200m/EXP
Guatemala	12		200		200m/EXP
* Guinea	12		200		
* Guinea-Bissau	12		200		
Guinea Ecuatorial	12		200		
Guyana	12			200	MC/200
Haití	12		200		200m/EXP
Honduras	12		200		200m/EXP
India	12	24	200		MC/200
* Indonesia	12		200		
Irán (República Islámica del)	12			50	
* Iraq	12				
Irlanda	3			200	
* Islandia	12		200		MC/200
Islas Cook	12		200		MC/200
Islas Salomón	12		200		
Israel	6				200m/EXP
Italia	12				200m/EXP
Jamahiriyá Árabe Libia	12				
* Jamaica	12				200m/EXP
Japón	12			200	
Jordania	3				
Kampuchea Democrática	12	24	200		200m/EXP
Kenya	12		200		200m/EXP
Kiribati	12		200		
* Kuwait	12				
Líbano	12				

País	MT	ZC	ZEE	Pesca	PC
Liberia	200				
Madagascar 3/	12	24	200		200/iso
Malasia	12			200	200m/EXP
Maldivas	12				
Malta	12	24		25	200m/EXP
Marruecos	12	24	200		
Mauricio	12		200		MC/200
Mauritania	70		200		MC/200
* México	12		200		200m/EXP
Mónaco	12				
Mozambique	12		200		
Nauru	12			200	
Nicaragua	200				
* Nigeria	30		200		200m/EXP
Niue	12		200		
Noruega	4		200		200m/EXP
Nueva Zelanda	12		200		MC/200
Omán	12		200		
Países Bajos	12			200	200m/EXP
Pakistán	12	24	200		MC/200
Panamá	200				
Papua Nueva Guinea	12			200	200m/EXP
Perú	200				200m
Polonia	12				200m/EXP
Portugal	12		200		200m/EXP
Qatar	3				
Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte	3			200	200m/EXP
República Árabe Siria	35				
República de Corea	12				
República Democrática Alemana	12				200m/EXP
República Democrática Popular de Corea	12		200		
República Dominicana	6	24	200		MC/200
República Socialista Soviética de Ucrania	12		200		200m/EXP

País	MT	ZC	ZEE	Pesca	PC
* República Unida de Tanzania	50				
Rumania	12		200		200m/EXP
Samoa	12		200		
San Cristóbal y Nieves	12		200		
* Santa Lucía	12	24	200		MC/200
Santo Tomé y Príncipe	12		200		
San Vicente y las Granadinas	12		200		
* Senegal	12	24	200		MC/200
Seychelles	12		200		MC/200
Sierra Leona	200				200m/EXP
Singapur	3				
Somalia	200				
Sri Lanka	12	24	200		MC/200
Sudáfrica	12			200	200m/EXP
* Sudán	12	18			200m/EXP
Suecia	12			200	200m/EXP
Suriname	12		200		
Tailandia	12		200		200m/EXP
* Togo	30		200		
Tonga	12		200		200m/EXP
* Trinidad y Tabago	12				200m/EXP
* Túnez	12				
Turquía 4/	6/12			12	
Tuvalu	12		200		
Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas	12		200		200m/EXP
Uruguay	200				200m/EXP
Vanuatu	12	24	200		MC/200
Venezuela	12	3	200		200m/EXP
Viet Nam	12	24	200		MC/200
Yemen	12				
Yemen Democrático	12	24	200		MC/200
* Yugoslavia	12				200m/EXP
Zaire	12				

* Los Estados señalados con un asterisco han ratificado la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar.

1/ Se aplica un límite de 350 millas a Sala y Gómez y a la Isla de Pascua.

2/ Se aplica un límite de 12 millas náuticas a Sharga y de 3 millas náuticas a todas las demás áreas.

3/ Doscientas millas náuticas o 100 millas náuticas a partir de la isobata de 2.500 metros.

4/ Se aplica un límite de 6 millas náuticas en el Mar Egeo y de 12 millas náuticas en el Mar Mediterráneo y en el Mar Negro.

D. Cuadro de la extensión de las zonas marítimas 1/

<u>Mar territorial</u>		<u>Zona económica exclusiva</u>	
<u>Extensión</u> (millas náuticas)	<u>Número de</u> <u>Estados</u>	<u>Extensión</u> (millas náuticas)	<u>Número de</u> <u>Estados</u>
3	15 <u>2/</u>	200	69
4	2		
6	4 <u>3/</u>		
12	101 <u>4/</u>		
15	1		
20	1		
30	2		
35	1		
50	2		
70	1		
200	13		

<u>Zona contigua</u>		<u>Zona de pesca</u>	
<u>Extensión</u> (millas náuticas)	<u>Número de</u> <u>Estados</u>	<u>Extensión</u> (millas náuticas)	<u>Número de</u> <u>Estados</u>
3	1	12	2
6	1	25	1
12	2	50	1
18	5	200	20
24	18		

<u>Plataforma continental</u>	
<u>Criterios</u>	<u>Número de</u> <u>Estados</u>
Profundidad (200 metros)	3
Explotabilidad	1
Margen continental	1
Profundidad (200 metros) más explotabilidad	50
Extensión (200 millas náuticas)	3
Límite exterior del margen continental o extensión de 200 millas náuticas	17
Extensión (200 millas náuticas o 100 millas náuticas a partir de la isobata de 2.500 metros)	1
Extensión (200/350 millas náuticas)	1

1/ En este cuadro se brinda información legislativa marítima de los 142 Estados costeros tabulados. Se brinda un resumen de las distintas zonas marítimas de esos Estados especificando la extensión de la zona o los criterios para determinarla.

2/ Incluye los Emiratos Arabes Unidos.

3/ Incluye Turquía.

4/ Incluye los Emiratos Arabes Unidos y Turquía.

CAPITULO DECIMO

LOS SUJETOS DEL DERECHO DEL MAR

A. GENERALIDADES.

De manera general cuando en las ciencias jurídicas se habla de sujetos del derecho se concibe a la persona individual o colectiva que puede ser titular de derechos o de deberes jurídicos.

En forma escueta, García Máynez los define así: "Se da el nombre de sujeto..... a todo ente capaz de tener facultades y deberes". 184/

Estos sujetos de derecho se distinguen en las ramas especializadas del derecho, en vista de los particulares ámbitos de regulación normativa, pues se presentan como titulares de derechos y obligaciones a tipos característicos de personas; por ejemplo, en el derecho mercantil, a los comerciantes y las sociedades mercantiles; en el derecho laboral, a los trabajadores y los patronos; en el derecho internacional público, a los Estados, principalmente. 185/

La evolución del derecho internacional público y de las relaciones internacionales han creado y aceptado nuevos actores en este escenario, como son los organismos internaciones, que siendo formados por Estados y estando dotados de personería jurídica, se vuelven titulares de derechos y obligaciones. 186/

184/ Eduardo García Máynez. "Introducción al Estudio del Derecho". Editorial Porrúa. Octava Edición. México, 1958. pág. 27.-

185/ "Para Jellinek, la personalidad internacional y el Estado son conceptos idénticos y no existen otras personas de Derecho de Gentes, que los - Estaños". (Díaz Cisneros, op. cit. pág. 422, Tomo I).

186/ Le Fur, Gilbert Gidel, Fouchille, etc. desarrollan la noción de las personas artificiales o colectivas creadas por Estados, que poseen capacidad o competencia internacional, si bien carecen del atributo de soberanía. La CIJ en opinión consultiva de 11 de abril de 1949, declaró que la ONU fue destinada a ejercer funciones, a gozar de derechos y a actuar en el plano internacional, por lo que posee personalidad jurídica internacional. (Caso Bernadotte: Reparación por daños sufridos en el servicio de las Naciones Unidas.) IBID.-

El tema no concluye con los entes colectivos, pues ciertos autores sostienen que las personas individuales también pueden considerarse sujetos en el derecho internacional (p.e. Lauterpacht, Scelle, Alberdi, Díaz Cisneros, Fiore y Verdross), dando lugar a un interesante debate, aún no concluido.

187/

César Díaz Cisneros sostiene que: "El hombre es persona o sujeto de esta rama del derecho, en primer lugar por una razón filosófica; porque el hombre es el sujeto esencial de todo derecho. El Estado no puede ser sino un medio para realizar los fines del hombre...."

"Pero más allá de una razón filosófica, existe en la base del derecho otro elemento para confirmar esta idea, (el derecho internacional público).... se ocupa de relaciones que se forman por la voluntad, y la acción individual o colectiva de los hombres" 188/

Esta conclusión es congruente con el concepto de Verdross que alega que son sujetos de derecho internacional las personas cuyo comportamiento regula directamente el orden jurídico internacional. 189/

Es aceptado que en derecho internacional hay sujetos de la relación - que no son Estados, como la Santa Sede, los protectorados y los insurgentes reconocidos como beligerantes. Pero no hay acuerdo en la inclusión - del hombre, esto se advierte en autores contemporáneos. Wolfgang Friedmann, al respecto dice lo siguiente:

187/ Nota: Dentro de los antecedentes de la noción de sujeto internacional atribuida a la persona humana, se cita el caso de la Corte de Justicia Centroamericana, creada en 1907, que contemplaba la capacidad procesal de cualquier ciudadano de los países centroamericanos de demandar a los gobiernos. Esta misma figura se da en la actual Comisión Europea de Derechos Humanos.

188/ César Díaz Cisneros. Op. cit., (Tomo I), página 303.

189/ Alfred Verdross. Derecho Internacional Público. Ediciones Aguilar, S.A., Madrid, 1972.

"Según la doctrina clásica, sólo los Estados son sujetos de Derecho Internacional. Tal exclusividad de condición legal ha sido reafirmada por algunos tratadistas en años recientes..... También están de acuerdo con ello los escritores soviéticos que atacan la tendencia de los modernos tratadistas burgueses como Jessup, Lauterpacht y Scelle a extender el alcance de los sujetos internacionales, pues según ellos tal extensión contradice la esencia del derecho internacional cuyos fines son regular las relaciones entre Estados sobre una base de igualdad soberana." 190/

No puede desconocerse como básico que la sociedad internacional está integrada por Estados y que, en consecuencia, de la actividad y decisión de éstos derivan los cambios en el orden de coexistencia jurídica mundial; pero ello no contradice el hecho de que las personas individuales desempeñan, en muchos casos, un papel evidente como sujetos de relación internacional; por ejemplo, en materia penal internacional, en el derecho humanitario y en el derecho del mar. 191/

B. LAS PARTES JURIDICAS DE LA CONVENCION DE JAMAICA.

Los sujetos del derecho del mar son, por razón de la materia, sujetos del derecho internacional público, pero su conjunto presenta características especiales.

La Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar (Montego Bay, Jamaica, 1982), al tener como objetivo el regular todas las cuestiones relativas al derecho del mar, identificó los sujetos de esta

190/ Wolfgang Friedman. La Nueva Estructura del Derecho Internacional, pág. 259.

191/ Modesto Seara Vázquez, en su Derecho Internacional Público, México, D.F. Tercera Edición, 1971, interpreta al derecho internacional como un conjunto normativo dinámico, propio de los Estados y de las organizaciones internacionales y supranacionales, distinto del Derecho Universal, destinado al individuo como miembro de la comunidad humana. (Páginas 100 a 102)

disciplina como resultado de las negociaciones políticas y debates jurídicos efectuados.

Ello se plasmó en el artículo 305 de la Convención de Jamaica, que indica los entes que pueden suscribir y, en consecuencia, ser partes de ese tratado internacional, que en su numeral primero dice:

"Artículo 305

Firma

1. Esta Convención estará abierta a la firma de:

- a) Todos los Estados;
- b) Namibia, representada por el Consejo de las Naciones Unidas para Namibia;
- c) Todos los Estados asociados autónomos que hayan optado por esa condición en un acto de libre determinación supervisado y aprobado por las Naciones Unidas de conformidad con la resolución 1514 (XV) de la Asamblea General y tengan competencia sobre las materias regidas por esta Convención, incluida la de celebrar tratados en relación con ellas;
- d) Todos los Estados asociados autónomos que, de conformidad con sus respectivos instrumentos de asociación, tengan competencia sobre materias regidas por esta Convención, incluida la de celebrar tratados en relación con ellas;
- e) Todos los territorios que gocen de plena autonomía interna reconocida como tal por las Naciones Unidas, pero no hayan alcanzado la plena independencia de conformidad con la resolución 1514 (XV) de la Asamblea General, y que tengan competencia sobre las materias regidas por esta Convención, incluida la de celebrar tratados en relación con ellas;
- f) Las organizaciones internacionales, con arreglo al Anexo IX."

1. LOS ESTADOS

Los Estados son los sujetos por excelencia del derecho del mar. Su personalidad jurídica y capacidad de actuar les confiere, con adecuada precisión, un cúmulo de derechos y deberes en sus relaciones recíprocas

así como con el resto de sujetos intervinientes en este campo.

Los Estados son los socios de la "comunidad internacional", una abstracción que en la Convención de Jamaica se ajusta y redefine como " la humanidad". Los países actúan como personas que gozan del atributo de la soberanía; siendo sujetos de derecho internacional, sus conductas y manifestaciones producen efectos jurídicos y les acarrearán responsabilidades, a la vez que dan impulso y desarrollan las relaciones internacionales. En esta última materia se consideran, con amplitud, los aspectos políticos y socio-económicos de las acciones estatales en el plano externo, las que se vinculan al proceso de lege ferenda internacional, es decir al proceso de creación de las normas del derecho internacional.

Las nociones jurídicas de independencia, soberanía e igualdad de los Estados, son la base de su personalidad como entes de derechos y deberes en la esfera internacional. El reconocimiento de estos atributos se ha consagrado en la Carta de las Naciones Unidas y en la Carta de la Organización de Estados Americanos, así:

Carta de las Naciones Unidas.- Art. 2o., párrafo 1o: "La organización está basada en el principio de la igualdad soberana de todos sus miembros";
y

Carta de la Organización de los Estados Americanos.- Art. 5o., b):
"El orden internacional está constituido por el respeto a la personalidad, soberanía e independencia de los Estados".

Los Estados que ratifiquen o se adhieran a la Convención sobre Derecho del Mar de 1982, asumirán, cuando entre en vigor, los deberes y facultades que consagra, independientemente de que sus normas se hayan o no

reconocido como propias del derecho internacional (Jus cogens) o de que estén siendo desarrolladas como mero efecto de la codificación. 192/

El Art. 1o. de la Convención de Jamaica define a los "Estados Partes" como aquellos "que hayan consentido en obligarse por esta Convención y respecto de los cuales la Convención esté en vigor". En consecuencia, las normas de la Convención de contenido novedoso -aún no consagrado por su aplicación universal- no obligan a los Estados que no han ratificado dicho tratado.

Destaco que en el citado Art. 305 la Convención se refiere a "todos los Estados", lo que significa que está abierta a la firma aún de aquéllos países que no tienen litoral marítimo, o "países mediterráneos", y de los Estados que no pertenecen a las Naciones Unidas, sin excepción.

2. NAMIBIA

En segundo lugar, el Art. 305 de la Convención señala a Namibia, representada por el Consejo de las Naciones Unidas para Namibia.

Es interesante la singularización que al respecto se hizo en el punto - b) del Art. 305 de la Convención, lo que se aparta del sistema concebido de formular normas generales. El tratado no estaba de ninguna manera supuesto a tratar sobre situaciones de Estados o territorios particulares. 193/. Sin embargo, la naturaleza extraordinaria de la situación de

192/ Según el Art. 308 de la Convención de Jamaica, ésta entrará en vigor 12 meses después de la fecha en que haya sido depositado el sexagésimo instrumento de ratificación o adhesión; paralelo a su firma se constituyó por la Conferencia una "Comisión Preparatoria de la Autoridad y del Tribunal". (Resolución I de la Tercera CNUSDM. 30-IV-82. Working Paper 2; 7 junio 1982; Comité de Redacción).

193/ Sobre la idea de la no particularización, en dos ocasiones se pronunció la delegación de El Salvador, en el 2o. período de sesiones de la 3a. CNUSDM, en la Segunda Comisión, al responder a planteamientos de Honduras. Se sostuvo que el mandato de la Conferencia era elaborar reglas generales. (Ver Docs. oficiales.-Tercera CNUSDM. Volumen II. Segundo período de sesiones, Caracas. Páginas 115 y 119).

Namibia, la fuerza del proceso de descolonización, abanderado por el Grupo Africano, provocaron el caso de excepción.

Si bien el origen y sustancia del tema se escapa del derecho del mar, el mismo ha originado una mención especial en la Convención, que vale la pena destacar.

Namibia fue una colonia de Alemania llamada Africa Sudoccidental, luego de ocupada por ese país en 1884. La Liga de las Naciones otorgó a la Unión Sudafricana un mandato administrativo sobre ese territorio en el año de 1920. En 1966, la Asamblea General de las Naciones Unidas declaró que Sudáfrica había perdido el derecho al fideicomiso que le había concedido, teniendo en cuenta el incumplimiento a varias de sus obligaciones, y creó una autoridad administrativa propia. Después, el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas pidió a Sudáfrica su retiro del territorio, cuya presencia declaró ilegal. (Resolución 276-1970). A posteriori, en una opinión consultiva, la Corte Internacional de Justicia declaró, en 1971, que era ilegal la ocupación por Sudáfrica y que debería retirar de inmediato su presencia y administración de Namibia. Sudáfrica se negó a acatar esa decisión y mantiene control del territorio, donde estableció en junio de 1985, un "gobierno interino". Además, ha implantado su política racista del "apartheid". Por su parte, las Naciones Unidas han reconocido al movimiento de liberación de Namibia, la "SWAPO" ("South West Africa -- People's Organization"), y realiza esfuerzos por la libre determinación e independencia de Namibia. El Consejo de Seguridad declaró nula e inválida la formación del "gobierno interino" de 1985. Con tales antecedentes, apenas esbozados, vemos que Namibia es un punto focal del proceso de descolonización y de la conflictiva situación en el cono sur africano. Lo que explica su singular mención en la Convención es el propósi

to político de ratificar su status jurídico internacional, como territorio bajo la administración del Consejo de las Naciones Unidas para Namibia, y desconocer la ocupación ilegal sudafricana. 194/

Namibia ratificó la Convención de Jamaica el 23 de abril de 1938. 195/

3. LOS ESTADOS ASOCIADOS AUTONOMOS

El Art. 305 C. de J. admite como partes a los Estados asociados autónomos, tanto los que hayan optado por esa condición en un acto de libre determinación, supervisado y aprobado por las Naciones Unidas, de conformidad con la resolución 1514 (XV) de la Asamblea General, (1960), como en general a todos los Estados asociados autónomos que tengan competencia de celebrar tratados sobre la materia. Por tanto, es necesario determinar en cada caso particular si el Estado asociado tiene o no potestad para celebrar convenios, según los términos específicos de su régimen de dependencia.

En dicha resolución, 1514 (XV), fechada el 14 de diciembre de 1960, la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó la "Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales", que constituyó un paso fundamental en el proceso de descolonización, que la organización ha promovido con resultados sin paralelo. Para el caso, observamos que, en

194/ Datos sobre Namibia consultados de las fuentes siguientes:

- 1) Naciones Unidas. "La Corte Internacional de Justicia". CIJ. La Haya, 1976. Impreso en México. (Página 83).
- 2) United Nations. "The United Nations at Forty. A Foundation to Build On.". U.N. New York, 1985. Páginas 71 a 73.
- 3) Almanaque Mundial. 1985. Diccionario Geográfico. Editorial Américas S.A. Impreso en los Estados Unidos. Páginas 399 y 400.

195/ Oficina del Representante Especial del Secretario General para el Derecho del Mar. Situación de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar. Doc. 20589. Naciones Unidas. Nueva York, Octubre 1985.

1945, más de 750 millones de personas vivían en colonias; pero cuarenta años después esa cifra se había reducido a menos de tres millones. 196/

El crecimiento numérico de las Naciones Unidas se debe al proceso de descolonización: en 1945, los Estados fundadores eran 51; para 1986, el número de los Estados miembros de la ONU alcanzó la cifra de 160.

La resolución 1514 (XV) en esencia declaró que en los territorios en fideicomiso y no autónomos, y en la totalidad de territorios que no habían aún logrado su independencia "deberán tomarse inmediatamente medidas para traspasar todos los poderes a los pueblos de esos territorios, sin condiciones ni reservas, en conformidad con su voluntad y sus deseos libremente expresados, y sin distinción de raza, credo, ni color, para permitirles gozar de una libertad y una independencia absolutas". 197/

La Carta de las Naciones Unidas, en su Artículo 73, ya había establecido la obligación de los miembros de las Naciones que administran territorios cuyos pueblos aún no hubieran alcanzado la plenitud del gobierno propio, el compromiso de reconocer, por encima de todo, los intereses de los habitantes de esos territorios, como un encargo sagrado, y a tener debidamente en cuenta las aspiraciones políticas de los pueblos.

196/ The United Nations at Forty. New York. 1985. (Sales No.85.1.24)
United Nations Publications. Chapter Eight. Decolonization. P. 60.

197/ Texto de esa resolución en:
Naciones Unidas. Derechos Humanos. Recopilación de instrumentos internacionales. Nueva York. 1978. Página 21.

Además, la Carta creó en su capítulo XII, el "Régimen Internacional de Administración Fiduciaria", para los territorios "fideicomitidos", que son tanto los que se encontraban bajo mandato, o los segregados de los llamados en la Carta "Estados enemigos" como resultado de la Segunda Guerra Mundial, como los territorios voluntariamente colocados bajo ese régimen por los Estados responsables de su administración. Para tales propósitos, se creó el Consejo de Administración Fiduciaria en el instrumento constitutivo de las Naciones Unidas. (Art. 86 de la Carta)

La figura del mandato y la del sistema fiduciario se derivan del antiguo sistema del protectorado, que Antolín Díaz Martínez lo define como " la entidad jurídico-internacional que surge de cualquier limitación a cualesquiera de los atributos de la soberanía, como primer derecho absoluto del Estado, o la injerencia contundente y condicionamiento a los derechos absolutos del Estado". 198/

Se plantea así la distinción entre Estados soberanos y semi-soberanos, que corresponde a la realidad de los hechos, puesto que hay países de independencia relativa, cuya voluntad se haya limitada por la de otros. Las posibilidades en los grados de autonomía o dependencia son múltiples; los casos se dan en la historia política con caracteres sui generis, en cada situación. Nos hayamos ante tipos distintos de colonias, dominios, protektorados, vasallajes, régimen de capitulaciones, mandatos, y cuasi-protektorados, fideicomiso internacional, territorios sin auto-gobierno, etc. En el fondo, se trata de formas agudas de sometimiento, dependencia o subordinación.

198/ Antolín Díaz Martínez. Manual de Derecho Internacional Público. Página 75. Bogotá, Colombia. 1a. Edición, 1977.

Las condiciones del mundo contemporáneo, los avances del derecho internacional y la acción de los movimientos de emancipación política están poniendo fin a esas situaciones coloniales, pero surgen nuevas modalidades, bajo el género reconocido en el Art.305 de la Convención, que se refiere a los "Estados asociados autónomos" o bajo la figura política del neo-colonialismo.

La asociación autónoma es una condición derivada de un acto de libre de terminación, a la luz y amparo de la referida resolución 1514 o simplemente está encuadrada en instrumentos de asociación o en otras modalidades, inclusive producto de las políticas contemporáneas de las antiguas potencias coloniales.

La firma y la subsecuente membresía en la Convención sobre el Derecho del Mar se dará, en principio, en la medida en que la capacidad de acción internacional asegure que estos sujetos tengan competencia sobre las materias que la Convención rige, especialmente en lo relativo a su potestad de celebrar tratados.

Se les llama Estados aún cuando su soberanía internacional sea disminuida, pues están sometidos a alguna forma de asociación con un Estado, que en varios casos representa sus intereses en el ámbito internacional, pero que, sin embargo, en esta esfera actúan por sí.

La Convención sobre Derecho del Mar de 1982, al contemplar esta variedad de situaciones, es mucho más amplia que sus cuatro predecesoras, las Convenciones de Ginebra de 1958, que solo quedaron abiertas a la firma en los términos siguientes: (podrán firmar) "todos los Estados Miembros de las Naciones Unidas o de cualquiera de los organismos especializados y

cualquier otro Estado invitado por la Asamblea General de las Naciones Unidas a suscribir la Convención". 199/ y 200/

4 . LOS TERRITORIOS

Continuando con el Art. 305 C. de J., se admite la firma de "Todos los territorios que gocen de plena autonomía interna reconocida como tal por las Naciones Unidas, pero no hayan alcanzado la plena independencia de conformidad con la resolución 1514 (XV) de la Asamblea General, y que tengan competencia sobre las materias regidas por esta Convención, incluida la de celebrar tratados en relación con ellos".

Este es un desarrollo en materia de derecho de los tratados, si bien en algunos acuerdos multilaterales de carácter comercial ya se ha contemplado la posibilidad de la participación separada de territorios dependientes. Por ejemplo, en el Artículo XXVI del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT. Ginebra, 30 de octubre de 1947). 201/. El caso de Hong Kong.

Se advierte la trascendencia de los intereses económicos, que rebasan las concepciones tradicionales de la soberanía estatal e imponen el surgimiento de nuevas normas internacionales. Esta concepción, más que "territorialista", responde al elemento sociológico de población, que tiene que ser reconocido en un sistema de normas internacionales, cuando se proyecta

199/ (Igual redacción en el Art. 26 de la Convención sobre el Mar Territorial y la Zona Contigua; Art. 31 de la Convención sobre la Alta Mar; Art. 15 de la Convención sobre Pesca y Conservación de los Recursos Vivos de la Alta Mar; y Art. 80. de la Convención sobre la Plataforma Continental).

200/ Dentro de los 155 Estados que firmaron la Convención de Jamaica antes del 10 de diciembre de 1984; p.ej. Liechtenstein, Luxemburgo, Mónaco, Bielorrusia, Ucrania, San Marino, etc.

201/ Otros casos citados en el Volúmen VI, Documentos oficiales de la 3a. CNUSDM sobre el Quinto Período de Sesiones. Nueva York. N.U., 1977, página 147.

en forma definida.

Estamos frente a un concepto de "territorio" distinto del geográfico-político, que lo define como la porción del globo terráqueo sobre la cual el Estado ejerce soberanía y dominio exclusivo; es decir, no se trata aquí de la consideración del territorio como elemento que configura el ámbito espacial de la competencia del Estado.

En esta figura se denomina territorio a un Estado en gestación, noción que incorpora a los elementos de población y organización jurídico-administrativa; pero es un ente que se encuentra sometido al poder foráneo, como protectorado, colonias, provincias, departamentos de ultramar (casos de Martinica y la Guayana Francesa, p.e.). Su constitución como Estados depende del hecho de su emancipación o secesión.

En el trayecto hacia la independencia, estos territorios coloniales o semi-coloniales, pueden alcanzar autonomía interna, concedida o pactada con la potencia dominante, lo que es frecuente observar en el proceso de descolonización auspiciado por las Naciones Unidas.

Jurídicamente este proceso responde a la consagración del derecho de libre determinación de los pueblos, incorporado en el artículo 1o. de la Carta de las Naciones Unidas; además se ha plasmado en el artículo 1o. del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y en el artículo 1o. del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en los términos siguientes:

1. Todos los pueblos tienen el derecho de libre determinación.

En virtud de este derecho establecen libremente su condición política y proveen asimismo a su desarrollo económico, social y cultural.

2. Para el logro de sus fines, todos los pueblos pueden disponer libremente de sus riquezas y recursos naturales, sin perjuicio de las obligaciones que derivan de la cooperación internacional basada en el principio de beneficio recíproco, así como del derecho internacional. En ningún caso podría privarse a un pueblo de sus propios medios de subsistencia.
3. Los Estados partes en el presente Pacto, incluso los que tienen la responsabilidad de administrar territorios no autónomos y territorios en fideicomiso, promoverán el ejercicio del derecho de libre de terminación, y respetarán este derecho de conformidad con las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas".^{202/}

De esta manera, la doctrina de libre determinación de los pueblos se incluye ahora en el campo de los derechos humanos. Hay que destacar que estos derechos universales competen a los hombres y a los pueblos, como sujetos titulares, no a los Estados. Esta es una ampliación del contenido de la Declaración Universal de Derechos Humanos, adoptada y proclamada por la Asamblea General en su resolución 217 A (III), de 10 de diciembre de 1948. La declaración universal en su artículo 2o., al declarar el sentido de universalidad del régimen de derechos humanos, en su párrafo 2o. expresó, en lo relativo a los derechos y libertades proclamados, que no se hacía distinción alguna fundada en la condición política, jurídica o internacional del país o territorio de cuya jurisdicción dependa la per

^{202/} Ver texto de ambos Pactos, que El Salvador ratificó en 1979, en "Derechos Humanos. Recopilación de Instrumentos Internacionales." O.N.U. Nueva York, 1978. Los Pactos entraron en vigor en 1976.

sona, tanto si se trata de un país independiente, como de un territorio bajo administración fiduciaria, no autónomo o sometido a cualquier otra limitación de soberanía.

En una nueva fase, los territorios con autonomía interna, en proceso de lograr su emancipación, adquieren categoría de sujetos del derecho del mar, como organismos políticos reconocidos por las Naciones Unidas, dotados de semi-soberanía. Ya no se les concibe como el protectorado colonial, establecido sobre territorios poco civilizados o habitados por tribus salvajes, sino como -cuasi-Estados, con márgenes de acción externa propia.

De los 11 territorios colocados bajo el régimen de administración fiduciaria en las Naciones Unidas, solamente se conserva uno, el de las "Islas del Pacífico" o Micronesia (Pacific Islands) 203/, administrados por los Estados Unidos, de las cuales algunas islas o archipiélagos han alcanzado autonomía o independencia (Belau y Estados Federados de Micronesia). 204/

El proceso de descolonización de territorios, en aplicación de la Declaración de 1960, se ha llevado adelante mediante un comité especial, llamado "Comité de los 24", que se encargó de todas las situaciones de coloniaje, cuya primera lista abarcó 64 territorios.

Este Comité creó un Sub-comité sobre pequeños territorios, encargado de asegurar el proceso hacia la autodeterminación, que revisa los casos de los territorios de Samoa Americana, Anguila, Bermudas, Islas Vírgenes Británicas,

203/ The United Nations at Forty. Ibidem. Página 62.

204/ El territorio en fideicomiso de las Islas del Pacífico firmó el acta final de la 3a. Conferencia de Naciones Unidas sobre Derecho del Mar.

Islas Caimán, Guam, Montserrat, Pitcairn, Santa Elena, Tokelau, territorio en fideicomiso de Islas del Pacífico, Islas Turcas y Caicos e Islas Vírgenes de los Estados Unidos. Los casos de Namibia, Sahara Occidental, Timor - Oriental, Gibraltar y las Islas Malvinas, se consideran en sesiones plenas por el propio Comité de los 24 (Idem Puerto Rico).

5. LAS ORGANIZACIONES INTERNACIONALES

El último literal del Art. 305 de la Convención de Jamaica comprende como partes a las organizaciones internacionales, cuya actuación como sujetos jurídicos es objeto del Anexo IX de la misma. 205/

Si bien la sistemática del derecho es básicamente la misma en sus diferentes ramas, pues éstas se estructuran científicamente a partir de conceptos y principios unitarios, que rigen para todas las disciplinas jurídicas, es complicado el determinar los sujetos particulares en una materia tan amplia y multifacética como el derecho del mar, por la complejidad de las relaciones jurídicas y la variedad de sus agentes.

Es aceptado que, además de los Estados, son personas jurídicas internacionales los organismos internacionales gubernamentales, como la ONU y la OEA, que encabezan una lista extensa de entes asociativos de Estados con funciones específicas y atributos de acción, otorgados por decisión de las naciones que los constituyen y les confieren personalidad legal y responsabilidades, por medio de tratados (p.e. convenciones constitutivas multilaterales: OIT, OMS, UNESCO, FAO, UPU, UIT.).

205/ Jeannette Irigoin Barrenne : "Participación de los Org. Int.en la Convención del Mar.". Compilación: Orrego Vicuña: "La Zona Económica Exclusiva, una perspectiva latinoamericana", Universidad de Chile, 1982, pág. 170 y siguientes.

En cuanto a los sujetos colectivos multilaterales en el derecho del mar, - en la Convención de Jamaica se contemplan tres líneas: se crean varias personas jurídicas ad-hoc, como es el caso de la Autoridad Internacional de los Fondos Marinos; se promueve o recomienda a los Estados la constitución de nuevas organizaciones; por ejemplo para cooperar en las pesquerías (Art. 63 C. de J.), y se presupone el papel o la actuación de organismos ya existentes, como por ejemplo la Corte Internacional de Justicia (Art. 287 C. de J.).

El artículo 1o. del Anexo IX, define a las organizaciones internacionales como aquellas organizaciones intergubernamentales constituidas por Estados, - que les han transferido competencias en materias regidas por la Convención, incluida la de celebrar tratados en relación con ellas.

Las organizaciones internacionales en general podrán firmar la Convención, pero, en ese acto, tienen que hacer una declaración sobre las áreas de su participación, de acuerdo a las competencias delegadas en ellas por los Estados.

A diferencia de los Estados, que ratifican los tratados, el acto jurídico equivalente de las organizaciones internacionales, es la confirmación, que se hace mediante el denominado "instrumento de confirmación formal".

En virtud del depósito del instrumento de confirmación formal, hecho ante el Secretario General de la ONU, las organizaciones internacionales adquieren el status de parte de la Convención, y asumen las obligaciones y obtienen los derechos comprendidos en las áreas que se determinan en la declaración - hecha ab-initio, al suscribir la Convención; esta manifestación se reitera a posteriori, pues se requiere de una nueva declaración precisando los ámbitos en los que se desempeñará el organismo a la luz de la Convención; esta declaración es incluida en el propio texto del instrumento de confirmación formal; o, en su caso, del instrumento de adhesión.

La adhesión se produce cuando el ingreso del Estado u organismo no ha sido precedido de la firma del tratado, generalmente por haberse vencido el plazo fijado para poder firmarlo; en tal caso, no podría haber confirmación o ratificación, dado el hecho de que por no haber una manifestación de voluntad formulada al principio, no hay reiteración posible. De ahí que la figura en el derecho de los tratados se llama adhesión; ya sea hecha por un Estado, ya provenga de un organismo internacional. El artículo 15 de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados indica que la adhesión de un Estado requiere tres condiciones: a) que en el tratado se haya previsto que el consentimiento pueda manifestarse por esta vía; b) cuando se establezca separadamente que los Estados participantes en la negociación hubieren convenido que el consentimiento podría darse por esta vía; y c) cuando todas las partes hayan convenido ulteriormente que este consentimiento podría expresarse por la vía de adhesión.

La Convención de Jamaica crea un sistema de restricciones y responsabilidades en lo concerniente a los niveles de participación para regular el caso en que un Estado Parte sea a la vez miembro de la organización internacional que se incorpora en el tratado. El sistema está diseñado para que se puedan distinguir las respectivas áreas de competencia, y así evitar duplicidades de derechos, por lo que cuando los Estados han transferido por delegación áreas de participación a organizaciones internacionales, quedan auto-limitados en su capacidad de acción en esos ámbitos. (Arts. 4 a 6 del Anexo IX, C. de J.)

C. EL ROL DE LAS ORGANIZACIONES INTERNACIONALES COMPETENTES

Comprende la figura "Organizaciones Internacionales Competentes" varias posibilidades en la Convención sobre Derecho del Mar. Puede observarse ya

sea como entes que serán partes en la Convención, a la luz del Art. 305, ya como entidades auxiliares pre-establecidas. Estas organizaciones, en tanto - constituyen personas jurídicas internacionales con competencias en cuestiones del derecho del mar, [de suyo] pueden calificarse como sujetos de la materia, en su sentido genérico, en tanto que ya poseen esa personalidad internacional, y lo seguirán siendo por razón de la materia, aún cuando no formen parte de la Convención de Jamaica.

A lo largo del texto hay numerosas remisiones a las "organizaciones internacionales competentes", a las que atribuye responsabilidades en áreas específicas.

Así, en materia de pesquerías, el Estado ribereño y las organizaciones internacionales competentes, sean subregionales, regionales o mundiales, cooperarán, según proceda, a que la preservación de los recursos vivos en la zona económica exclusiva no se vea amenazada por un exceso de explotación, (Art. 61 C. de J.).

A través de estas organizaciones, los Estados intercambiarán información científica, estadísticas sobre capturas y esfuerzos de pesca y otros datos para la conservación de peces.

Estas organizaciones internacionales, subregionales o regionales, también se contemplan con similares propósitos en lo relativo a poblaciones de peces dentro de zonas económicas de dos o más Estados ribereños (Art. 63); en lo concerniente a la pesca de especies altamente migratorias (Art. 64); en lo relativo a mamíferos marinos (Art. 65); y con respecto a poblaciones anádromas (Art. 66).

La Convención se remite a las "organizaciones internacionales competentes" en lo relativo al desarrollo y a la transmisión de tecnología marina (Arts. 266 y 271); y en lo que dispone al tratar de las actividades de investigación científica en el mar. (Arts. 238, 248, 249, 254, 256 y 275).

Dentro de las organizaciones internacionales competentes están las siguientes:

- Organización Marítima Internacional (OMI); en materia de navegación, incluida la contaminación causada por buques y por vertimientos;
- Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación (FAO); en materia de pesquerías;
- Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA); en lo relativo a protección y preservación del medio oceánico; y
- Comisión Oceanográfica Intergubernamental (COI); en lo concerniente a investigación científica marina.

D. ORGANISMOS CREADOS EN LA CONVENCION DE JAMAICA.

Se crean 3 organismos con personalidad internacional propia:

1. LA AUTORIDAD

Siguiendo a la Convención, se encuentra en primer término la Autoridad Internacional de los Fondos Marinos, o simplemente la " Autoridad", establecida en el Art. 156 C. de J. Esta tiene el propósito de organizar y controlar las actividades de explotación de los recursos en la zona internacional de los fondos marinos (la "Zona"). Tanto la Zona como sus recursos se han declarado " patrimonio común de la humanidad" (Art. 136). Por ello la Autoridad actuará en nombre de la humanidad. Su personali-

dad jurídica internacional y la capacidad jurídica necesaria para el desempeño de sus funciones se consagra en el Art. 176. Valga acotar que la autoridad tendrá su sede en Jamaica; serán sus órganos principales la Asamblea, el Consejo y la Secretaría General.

2. LA EMPRESA

En segundo lugar, la Convención dispone la creación de la "Empresa", que es un órgano de la Autoridad que realizará directamente actividades de exploración y explotación en la "Zona". Su capacidad jurídica se enmarca en la personalidad internacional de la Autoridad; sin embargo, gozará de autonomía en la realización de sus operaciones y su responsabilidad será directa y propia con respecto a los actos que efectúe y en relación a las obligaciones que contraiga. Al respecto, en el artículo 2o. del Anexo IV, se expresa que la Empresa no responderá de los actos u obligaciones de la Autoridad, ni la Autoridad de los actos u obligaciones de la Empresa. La Empresa tendrá una Junta Directiva, independiente de los gobiernos y de la Autoridad, que dispondrá de amplios poderes. Su condición jurídica internacional se fija en el Art. 13 del Anexo IV, que la dota de capacidad jurídica para celebrar contratos, inclusive acuerdos con Estados y organizaciones internacionales, pudiendo ser parte en procedimientos judiciales. La Empresa deviene de una concepción típicamente comercial. Así, será propietaria de los minerales y sustancias que obtenga; venderá sus productos, sin criterios discriminatorios; no intervendrá en asuntos políticos de los Estados; y dará cuenta y transferirá sus beneficios netos a la Autoridad (Art. 10 del Anexo IV), que es la que, por su parte, distribuirá los beneficios a los Estados.

3. EL TRIBUNAL

La Convención dispone, además, de un conjunto de mecanismos de solución de controversias; entre ellos, en lugar destacado, figura la creación del Tribunal Internacional del Derecho del Mar, cuyo Estatuto se incluye en el Anexo VI.

La Convención establece un órgano judicial propio de carácter permanente, cuya sede será la ciudad de Hamburgo, en la República Federal de Alemania. El Tribunal estará compuesto por 21 miembros independientes, de diferentes nacionalidades, electos por los Estados Partes por un período de 9 años, que gozarán de privilegios e inmunidades diplomáticas. Internamente los miembros elegirán a su presidente y a los miembros de la Sala de Controversias de los Fondos Marinos y podrá constituir otras salas que estime necesarias. Dictará su propio reglamento y normas de funcionamiento. Sus fallos serán definitivos y obligatorios.

Este órgano de Tratado será una nueva persona jurídica internacional, con poderes definidos en el campo que le ha sido asignado por los Estados. Sus principales atribuciones y deberes están definidos en la Convención. Sus decisiones serán supranacionales, en tanto que obligarán a los Estados Partes en las controversias que resuelva, por encima de sus voluntades soberanas, aún cuando objetaran la validez del fallo pronunciado.

La solución de controversias sobre aspectos de derecho del mar no queda circunscrita a la órbita del Tribunal, pues la Convención (Art. 287) mantiene un régimen de libre elección de procedimientos, que comprende las posibilidades de llevar los conflictos ante la Corte Internacional de Justicia y ante tribunales arbitrales. Además, se aprobó un procedimiento de con-

ciliación obligatoria, previsto en los Arts. 297 y 298 (Parte XV, Sección 3) y desarrollado en la sección 2a. del Anexo V. Este mecanismo, de conciliación, incorporado como resultado de transacciones en la Conferencia, fue originado en una propuesta hecha por el Jefe de la Delegación de El Salvador, doctor Galindo Pohl, basado en ideas aceptadas en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. Francisco Galindo Vélez relata, que la renuencia en la 3a. Conferencia a la jurisdicción compulsiva, en relación a disputas referentes a la zona económica exclusiva, dió lugar a una propuesta hecha por el Salvador, para alcanzar un compromiso, consistente en la conciliación obligatoria, que mutatis mutandis seguiría el procedimiento forzoso de conciliación, adoptado en la Convención sobre Derecho de los Tratados. 206/

El tema de la solución de controversias en la Tercera Conferencia sobre el Derecho del Mar ha sido analizado en varios trabajos por el doctor R. Galindo Pohl. 207 /

206/ Francisco H. Galindo Vélez. A new regime of the seas : A Landmark of the twentieth century. New York. February/ May. 1977. (Página 108).

207/ Reynaldo Galindo Pohl: 1) Tres temas de Derecho del Mar. Comprende : " Solución de controversias relacionadas con el derecho del mar!" Ministerio de Relaciones Exteriores. El Salvador, 1976. Ver conciliación obligatoria, página 152. (Trabajo original presentado al Comité Jurídico Interamericano CJI- SU/Feb.- Mzo, 1975). 2) "Solución de controversias relacionadas con el derecho del Mar". Secretaría General de la OEA. Comité Jurídico Interamericano. Segundo Curso de Derecho Internacional. 1975. Washington, D.C. abril de 1976. (conciliación obligatoria en páginas 387 y 388). 3) Ministerio de Relaciones Exteriores de El Salvador, informe de Labores 1o. de Julio de 1975 al 30 de junio de 1976. San Salvador- agosto 1976. Declaración del Jefe de la Delegación de El Salvador ante el plenario de la 3a. Conferencia de Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar sobre la solución de controversias, 5 de abril de 1976, en Nueva York. Ver en página 27 y conciliación obligatoria en página 42).

E. OTROS SUJETOS EN EL SISTEMA DE LOS FONDOS MARINOS

Además de los sujetos mencionados en el Art. 305, se contemplan como sujetos de derechos y obligaciones a las personas naturales y jurídicas, privadas o estatales, autorizadas por la Autoridad para realizar actividades de explotación y explotación de los recursos en la Zona (Art.153).- Sus derechos y obligaciones en este ámbito son señalados en la Convención y en los contratos respectivos, que suscribirán con la Autoridad, siempre y cuando sean auspiciados por un Estado Parte, que velará porque el contratista, por él patrocinado, realice sus actividades en la zona de conformidad a las cláusulas de dichos contratos y con las disposiciones de la Convención.

1. LAS PARTES PRIVADAS

La capacidad jurídica de las personas naturales o jurídicas de derecho privado, comprende el derecho de acceso directo al Tribunal Internacional del Derecho del Mar, lo que constituye una novedad en la materia, pues de conformidad con el Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, en materias de jurisdicción contenciosa sólo los Estados pueden tener acceso. (Art.34, No. 1o. del Estatuto de la C.I.J., dice : "Sólo los Estados podrán ser partes en casos ante la Corte").

El derecho de acceso procesal de las personas privadas es limitado a los casos en que la Convención lo disponga expresamente, según reza el No. 2o. del Art. 291. 208/

208 / Nota: El Grupo de Trabajo Informal de Nueve Países que formuló esta propuesta, en la sesión de Caracas, en 1974, fue copresidido por los Embajadores Reynaldo Galindo Pohl, de El Salvador, quien presentó el proyecto y R.D. H a r r y, de Australia, actuando como relator el profesor Louis Sohn, de los Estados Unidos. Los nueve países fueron: Australia, Bélgica, Bolivia, Colombia, El Salvador, Estados Unidos, Luxemburgo, Países Bajos y Singapur. Datos en: "Derecho del Mar, Una Visión Latincamericana". Compilación por Jorge A. Vargas y Edmundo Vargas. Editorial Jus, México. 1976. Ver Art.: "La Solución a las Controversias en el derecho del mar.", por Edmundo Vargas C. - (Nota 11, página 314).

Así, se declara que el derecho de acceso a la Sala de Controversias de los Fondos Marinos está abierto a los Estados Partes, la Autoridad y las demás entidades o personas a que se refiere la sección 5 de la parte XI (Art. 37, Anexo VI).

A propósito de los sujetos procesales, en dicha sección 5, de la parte XI, Art. 187, se señalan los tipos de controversias que se pueden producir y las Partes procesales, que resumo así:

Controversias entre Estados Partes;

Controversias entre un Estado Parte y la Autoridad;

Controversias entre la Autoridad y un contratista patrocinado por un Estado.-

En dicha sección se indican las materias de las controversias en las que el tribunal tiene competencia.

Esta amplitud de acceso a un tribunal internacional permanente se ha producido, por excepción, en pocos instrumentos, como el Tratado de Roma que establece la Comunidad Europea (Art. 173, párrafo 2o. de dicho Tratado), que permite a las personas físicas o morales actuar ante tribunales creados por tratados. Ya antes se vió el antecedente de la Corte de Justicia Centroamericana. 209/

Sobre esta materia, Wolfgang Friedmann afirmó: "Nuestro siglo ha sido testigo de cambios radicales en el concepto de la condición legal del individuo dentro del derecho internacional. En la misma medida que el indivi -

209/ Nota: En lo concerniente al derecho del mar, existen normas tradicionales que hacen especial objeto de responsabilidades al individuo en concreto, como reo; así en el delito de piratería, se autoriza a los Estados a capturar a los piratas en la alta mar y procesarlos, independientemente de su nacionalidad. Casos similares en lo relativo al uso ilícito del pabellón y a la destrucción de cables y tuberías submarinos, en los que la responsabilidad penal individual se fija en las normas internacionales vigentes.

duo tiene derecho a hacer valer ciertas pretensiones relativas a la dignidad humana, a la protección de derechos humanos vitales, en un plano internacional, puede y debe considerársele obligado a tener a su cargo las responsabilidades correspondientes en relación a actos que obstruyen, molesten o perjudiquen tales valores". 210/. Ahora el individuo asume un rol jurídico activo en el derecho del mar, como contratista para explotar los recursos de los fondos marinos.

2. LAS EMPRESAS ESTATALES

La Convención del Mar otorga capacidad jurídico-procesal a "empresas estatales", en forma independiente del Estado de su origen.

Esta figura responde a una realidad administrativa contemporánea, en la que el Estado crea empresas comerciales, a las que dota de autonomía, y cuya acción se extiende a contratos más allá de las fronteras nacionales. Caso típico es el de las empresas estatales de transporte internacional, de pasajeros o de carga, que adquieren compromisos financieros y actúan por su cuenta y riesgo.

También se da el caso de empresas gubernamentales, de derecho privado o público, de naturaleza multinacional, formadas por dos o más Estados, que se constituyen o unen para realizar obras o proporcionar servicios de interés común, p.e. para la construcción de canales y túneles internacionales; para el aprovechamiento de recursos naturales compartidos; o para el transporte marítimo (caso de la Naviera Multinacional del Caribe, NAMUCAR),

210/ Wolfgang Friedmann (Op. cit. página 280 y s.).

Si bien se manifiesta en sus finanzas y administraciones el origen público de estas empresas, su estructura y ámbito de acción son propias del campo privado-mercantil, aún cuando hayan propósitos económicos de tipo nacional que alienten la creación y conducción de las empresas.

Estas pueden surgir haciendo competencia con las empresas mercantiles privadas, multinacionales o transnacionales, que operan con capitales gigantescos y gran poder de influencia. La Comunidad Europea les otorga personalidad procesal en conflictos jurídicos, concurriendo con los gobiernos como demandantes o como demandadas. Tienen el derecho de recurrir en contra de medidas de la autoridad ejecutiva ante un órgano judicial supranacional.

Como hemos visto, en la Convención de Jamaica se les concede calidad jurídica para actuar en conflictos relativos a la explotación de las riquezas de los fondos marinos internacionales; pero queda circunscrito a determinadas esferas, como son la interpretación o aplicación del contrato pertinente o de un plan de trabajo o actos de otra parte que lesionen sus intereses.

Para actuar en el juicio necesitarán que un Estado Parte las patrocine, el que tendrá derecho a participar formulando declaraciones.

F. LOS SUJETOS APARENTES

1. LA HUMANIDAD

Es normal referirse a la "comunidad internacional" como una figura que engloba a la totalidad de países. Más aún, hace relación a "los pueblos" que forman esos países, en una dimensión asociativa de hecho, lo que no responde a una noción jurídica. En sentido paralelo se ha empleado el vocablo "humanidad", para englobar al total del género homo sapiens, en una abstracción sublimante.

Al respecto, el publicista argentino César Díaz Cisneros nos dice que la humanidad implica un concepto que debe necesariamente completar la idea del Estado, por constituir ambos verdaderas personas jurídicas, los verdaderos sujetos del derecho de gentes.

Díaz Cisneros identifica a la colectividad universal, a la comunidad de las naciones y a la humanidad, como un auténtico sujeto del derecho internacional público; sostiene que el hombre, singular y colectivamente considerado, es persona del derecho de gentes, a igual título que los Estados.

Ese concepto es planteado en la Convención sobre Derecho del Mar, - que recogió la idea de que la zona internacional de los fondos marinos y sus recursos son "patrimonio común de la humanidad" (párrafo 6o. del preámbulo y artículos 136, 137, 140 y 143); siendo ese el sujeto titular del derecho patrimonial, se crea, para que defienda sus intereses, a la Autoridad; además, se declara, como política general relacionada con las actividades en la zona, que el aprovechamiento de ese patrimonio común debe asegurarse que efectivamente sea en beneficio de toda la humanidad.

La Convención consagró así una propuesta, que puso en movimiento la maquinaria de las Naciones Unidas, de crear un nuevo orden legal para los mares en beneficio de todos los pueblos del mundo, hecha por el delegado de Malta, doctor Arvid Pardo, en la Asamblea General de las Naciones Unidas, en 1967; dicha propuesta despertó el interés sobre los problemas que se presentarían cuando se comenzara, en un futuro cercano, con la explotación de minerales de los fondos marinos y oceánicos, como resultado del progreso tecnológico. 211/

211/ Sergio Thompson- Flores (Brasil). "La Maquinaria Internacional para la Zona de los Fondos Marinos y Oceánicos fuera de los límites de la jurisdicción nacional". (Compilación: Jorge A. Vargas-Op.cit. "Derecho del Mar, una visión latinoamericana", página 237).

Es un hecho incontrovertible que, por decisión de los Estados, se ha declarado a la humanidad acreedora de derechos y patrimonios, como son los atribuidos en la Zona y sobre sus recursos; de igual manera, recordemos que en el derecho del espacio ultraterrestre, también se considera a la humanidad como el destinatario del provecho derivado de su exploración y utilización; y, además, se afirma que el espacio exterior no podrá ser objeto de apropiación nacional por reivindicación de soberanía, uso u ocupación, ni de ninguna otra manera. 212/

El internacionalista peruano, Juan Miguel Bákula, en una visión futurista, acepta el sentido de la humanidad como un sujeto de derecho en los siguientes términos: "como un nuevo personaje cuya existencia todos presumían, pero cuya figura nadie antes había percibido, se presenta la noción de Humanidad, con un conjunto de calidades y precisiones que la convierten en sujeto de derecho y en una persona jurídica comparable, -guardadas las proporciones- pero igualmente tangible y cuantificable, con cualquier otra de las personas jurídicas del derecho privado o del derecho internacional".

"Por tanto, la Humanidad, además de ser un concepto demográfico o sociológico y por lo tanto espacial en el sentido de que su valor estaba dado por su realidad sobre el planeta, pasa a ser un concepto transtemporal. Para la geografía, la sociología y la estadística, lo importante es el dato actual; en su condición de persona jurídica, el concepto de Humanidad está vinculado al porvenir". 213 /

212/ Tratado sobre los principios que deben regir las actividades de los Estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre, incluso la luna y otros cuerpos celestes; aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas, por resolución 2222 (XXI), de 19 de diciembre de 1966. (Arts. 1o. y 2o).

213/ Juan M. Bákula. "La comisión Permanente del Pacífico Sur como organismo regional marítimo". En compilación: "La zona económica exclusiva. Una perspectiva latinoamericana". Editada bajo la dirección de Francisco Orrego Vicuña. Instituto de Estudios Internacionales de la Universidad de Chile. Santiago, Chile 1982, página 163.

2. LOS BUQUES

En convenciones internacionales y legislaciones nacionales se establecen normas que precisan derechos y obligaciones de los buques. Luego, surge la interrogante: ¿Es el buque un sujeto jurídico, puesto que tiene titularidad de tales derechos y obligaciones? Veamos unos ejemplos.

En la Convención de Jamaica se reconoce el derecho de paso inocente a los buques de todos los Estados a través del mar territorial (Art. 17); mismo derecho que, aplicado a los submarinos, se concretiza en el sentido de que tendrán la obligación de navegar en la superficie y enarbolar su pabellón. (Art. 20).

El derecho de paso inocente tiene como contrapartida la obligación de la nave de no realizar actividades que afecten la seguridad del Estado ribereño y la prohibición de actividades de pesca.

Los buques pueden gozar de inmunidades, si son de guerra o de Estado destinados a fines no comerciales (Art. 32), y son sujetos de gravámenes (Art. 26). Los buques en tránsito deben respetar las rutas marítimas y los esquemas de separación de tráfico en los estrechos. Si bien así están redactados los artículos, en doctrina el concepto de buque es el de cosa u objeto jurídico.

Cervantes Ahumada define al buque como "un bien mueble, compuesto de elementos diversos que en su conjunto constituye un aparato apto para navegar en el mar, y que está destinado a la navegación". 214/

214/ Raúl Cervantes Ahumada. Derecho Marítimo. Editorial Herrero S. México, 1970. Página 213.

Concebido de tal manera, el buque es un objeto patrimonial que pertenece en propiedad a una persona, natural o jurídica, privada o pública, que se puede utilizar como medio propio, o puede ser rentado, prestado y vendido. Recordemos que en derecho mercantil se contempla el caso peculiar de que el buque, siendo un bien mueble, puede ser hipotecado. 215/

Tratándose de un bien, el buque no puede ser el titular de derechos, aunque gramaticalmente se le concedan; podemos interpretar que se trata de una transposición lingüística, referida al propietario o al naviero.

El Libro Tercero del antiguo Código de Comercio, que continúa vigente (Ver página 31 supra), en el artículo 476, es concluyente, refiriéndose a los buques mercantes, pues dice: "Constituirán una propiedad, que se podrá adquirir y transmitir por cualquiera de los medios reconocidos en el derecho".

Por tanto, los derechos y deberes de los buques les competen a los Estados o a las personas responsables de su utilización. El autor Díaz Cisneros expresa lo siguiente: "Quien adquiere derechos y contrae obligaciones es el propietario o asociación propietaria, o el armador y aún el capitán cuando tiene mandato para ello. De las personas humanas o jurídicas es la capacidad jurídica, no de la nave". 216/

Analiza la condición del buque en razón de su naturaleza; de los fines que cumplen; de las necesidades a que responden; de la movilidad extraordinaria que poseen como medios de transporte; de la posibilidad de alejarse del territorio de un país y pasar a otro; de atravesar los mares; de independizarse físicamente del país donde se hallan sus dueños. Por estas caracte -

215/ Código de Comercio; "Art.1551. Podrán hipotecarse las empresas mercantiles y las naves."

"Las hipotecas sobre naves se regirán por leyes especiales de comercio marítimo; a falta de éstas, les serán aplicables, en lo pertinente, las disposiciones del Código Civil referentes a la hipoteca".

216/ César Díaz Cisneros. Derecho Internacional Público. Tomo II. Página 54. TEA, Argentina. 1966.

rísticas, se dice "parece que reclamasen por sí mismas un reconocimiento de ciertos caracteres de las personas. Y el derecho, por asociación de ideas, las ha dotado de cierta especie de personalidad, sui géneris, al reconocerles, por necesidad, que estando vinculados a una nación por intermedio de sus poseedores o dueños, tienen también nacionalidad; domicilio, nombre". 217/ Sin embargo, Díaz concluye, junto con los autores Romero del Prado, Calandrelli y Pipia, negando el carácter de persona a los buques, inclusive el de entidad jurídica, pues es siempre un objeto, una cosa jurídica. En definitiva, ya sea por una asociación de ideas, por ligereza lingüística o por necesidad jurídica, que se redacten textos hablando de los deberes y derechos de los buques, debemos entender que estos se refieren a las personas responsables de su manejo o travesía. La tesis de la territorialidad del buque, considerado como parte flotante del territorio nacional ha sido superada. Según nos precisa Reuter, el análisis realista de la condición del buque se funda sobre la teoría de la competencia del Estado. Esta, respecto del navío de guerra, es una competencia por razón del servicio público; la que fija sobre los buques mercantes es una competencia de carácter personal y se ejerce sobre un grupo de individuos que están a bordo del navío. 218/

217/ Díaz Cisneros. Obra citada, página 53. Tomo II.

218/ Paul Reuter. Derecho Internacional Público. Página 184. Barcelona, Editorial Bosh, 1962.

CAPITULO DECIMO PRIMERO
EL REGIMEN CONSTITUCIONAL SALVADOREÑO

A. ANTECEDENTES.

Vertientes principales.

El régimen constitucional salvadoreño de 1983, encuentra tres vertientes principales en los aspectos del derecho del mar, a saber:

- a) la sentencia de la Corte de Justicia Centroamericana, en lo referente al régimen jurídico del Golfo de Fonseca;
- b) las cartas magnas de 1950 y 1962;
- c) el nuevo Derecho del Mar, incorporado en la Convención de Jamaica de 1982.

En relación al régimen constitucional precedente, que se plasmó en el art.7 de la Constitución Política de 1950, y en el art. 8º de la Constitución de 1962, la norma establecida fue la siguiente:

"Art.7 (8º).-El territorio de la República dentro de sus actuales límites, es irreductible; comprende el mar adyacente hasta la distancia de doscientas millas marinas contadas desde la línea de la más baja marea, y abarca el espacio aéreo, el subsuelo y el zócalo continental correspondientes.

Lo previsto en el inciso anterior no afecta la libertad de navegación conforme los principios aceptados por el Derecho Internacional.

El Golfo de Fonseca es una bahía histórica sujeta a un régimen especial".

La exposición de motivos de 1950.

No es necesario especular sobre las razones que indujeron al legislador de 1950. En los documentos históricos de la Constitución se exponen, con transparencia, las justificaciones y presentación, en varios párrafos, que re -

sumo así: 218 /

a) la novedad del artículo gira sobre la extensión del mar territorial - hasta 200 millas;

b) un antecedente de esta norma se encuentra en la "zona de no beligerancia", proclamada por la Conferencia Interamericana de Panamá, reunida con el objeto de coordinar la defensa continental, durante la Segunda Guerra Mundial, argumentando el constituyente que los Estados americanos se adelantaron así, con fines de seguridad colectiva, en la formación de un derecho internacional americano. (Ver pág.70 supra);

c) se sostuvo, en consecuencia, que las cargas de la defensa asumidas por los Estados tenían, como contrapartida compensatoria, el uso exclusivo de las aguas y zócalos submarinos correspondientes; mencionando como ejemplo - los casos de Costa Rica, Perú y Chile, que habían ampliado sus zonas marítimas de soberanía y aprovechamiento;

d) en la exposición se sostuvo un argumento económico: la riqueza existente en el zócalo submarino corresponde al Estado ribereño, en justicia; esa razón adquiriría relevancia por las posibilidades técnicas previsibles de explotación del petróleo existente en dichos zócalos;

e) el legislador sostuvo, para fundamentar la extensión del mar territorial, que no existía una regla uniforme en el derecho internacional. A tal respecto se argumentó que el mar territorial se había ido ampliando, "desde la época que alcanzaba lo que el tiro de la flecha", de acuerdo con el progreso de los medios de defensa. La variedad de criterios existentes sobre la anchura del mar territorial se evidenció por la falta de acuerdo en la Comisión nombrada sobre el tema por la Liga de las Naciones, (Ver pág.56 supra);

f) se observó el problema que se plantearía: la ampliación del mar territorial era adversada por las grandes potencias marítimas, por crearla atentatoria a

la libertad de los mares; frente a ello, se consideró la posibilidad del apoyo de los pequeños países, en especial de los que tienen puestas sus esperanzas en el mar como fuente de riqueza para mejorar las condiciones económicas de sus habitantes. En tal sentido se planteó la ampliación como una doctrina internacional salvadoreña, con vistas a la celebración de un tratado interamericano;

g) se calificó la medida como de carácter revolucionaria en el derecho internacional, alegándose que las renovaciones en el derecho comenzaron siempre por una ruptura de la tradición y, a veces, por verdaderas aventuras, que los hombres de statu quo calificaron de ridículas.

La exposición de motivos no mencionó dos aspectos de la nueva disposición constitucional, de especial relevancia, que deben tenerse en cuenta dentro de los antecedentes, a saber:

a) la declaración de que la extensión del mar adyacente como parte del territorio de la República hasta 200 millas marinas no afectaba la libertad de navegación, conforme a los principios aceptados por el derecho internacional; y

b) que el Golfo de Fonseca es una bahía histórica sujeta a un régimen especial.

En efecto, el mar territorial reivindicado, tenía la particular caracterización de no imponer, al tráfico naviero, el paso inocente; la libertad de navegación fue una autolimitación de la soberanía, por ello se configuró lo que se ha llamado un "mar territorial sui generis".

En cuanto al Golfo de Fonseca, su conceptualización como "bahía histórica", era una virtual referencia a la sentencia pronunciada por la Corte de Justicia Centroamericana, del 9 de marzo de 1917, en el juicio promovido por el gobierno de la República de El Salvador contra el de Nicaragua, por haber celebrado este último, con los Estados Unidos, el tratado Bryan-Chamorro relativo, entre otras materias, al Golfo de Fonseca. Dicha sentencia precisamente declaró el

carácter histórico de la bahía y le reconoció un régimen en particular. (Ver pág. 115 y sigs. supra.).

El Decreto de 1917.

En consecuencia de esa sentencia, el 16 de marzo de 1917, por decreto de la Asamblea Legislativa, se declaró que el Presidente de la República, don Carlos Meléndez, era acreedor a la gratitud nacional por su actuación en el caso que se llevó a dicha Corte; paralelamente se establecerían las normas aceptadas por El Salvador en relación al Golfo .

En el primer considerando, el decreto legislativo manifiesta:

"..... que El Salvador, conjuntamente con Honduras y Nicaragua, pe see inmemorial y pacíficamente el Golfo de Fonseca, que siempre se ha considerado, por propios y extraños, en su calidad de dominio marítimo, como patrimonio común de los tres Estados cuyas costas baña aquel seno del territorio centroamericano."

Lo anterior dió pauta al artículo 2º, que es fundamental al determinar lo siguiente:

"Art.2º.- Se declara asimismo que El Salvador ha poseído siempre, en comunidad con Honduras y Nicaragua, el mencionado Golfo de Fonseca, y que esta posesión inmemorial, pacífica, no puede ser suspensa, interrumpida, ni de ningún modo afectada, por ningún pacto, convenio ni tratado que se celebre con una nación extraña, sin el consentimiento expreso de El Salvador, cuyos derechos sobre el referido Golfo sólo él puede enajenar o afectar."

Sobre las islas se pronunció genéricamente, así:

"Art.3º.- Las disposiciones de esta ley, en nada modifican los derechos de dominio que cada Estado tenga legalmente sobre las islas que existen en el Golfo de Fonseca". 219 /

219 / Texto en "El Golfo de Fonseca y el Tratado Bryan-Chamorro celebrado entre los Estados Unidos de Norte América y Nicaragua. Doctrina Meléndez". Imprenta Nacional. San Salvador, El Salvador. 1917. págs. 404 y 405.-

Habida cuenta de que la Constitución de 1950 no indica cuál es el "régimen especial" del Golfo de Fonseca, y de que no hubo otra ley posterior que específicamente desarrollara tal precepto, cabe la interpretación de que dicho régimen es, precisamente, el establecido en la mencionada ley del 16 de marzo de 1917, sancionada por el Ejecutivo el 21 de marzo del mismo año. El mencionado decreto, al referirse expresamente al fallo de la Corte Centroamericana, estaba reconociendo su validez y aplicación, sin reservas. La falta de esa ley no hubiera afectado la aplicabilidad del fallo, que era obligatorio per se, pero su existencia enfatiza la posición del Estado salvadoreño.

Puesto que ya hemos abordado el tema de la sentencia de la Corte de Justicia Centroamericana, las reivindicaciones sobre espacios marítimos que precedieron a la hecha por El Salvador en 1950, y el contenido de la Convención de Jamaica; que son, como hemos dicho, las raíces del régimen constitucional actual, sería repetitivo extendernos al respecto en esta relación de antecedentes.

Los redactores de la nueva disposición, de 1983, cuando cambiaron el texto de las dos Cartas Magnas anteriores, quizás tomaron también en consideración, para dar ciertos énfasis, a la controversia existente con la hermana República de Honduras en relación a los espacios marítimos en el Pacífico, al Golfo de Fonseca y a las islas.

B. EL ARTICULO 84 DE LA CONSTITUCION.

La Soberanía.

La Constitución fue dada el 15 de diciembre de 1983, por decreto N°38 de la Asamblea Constituyente. En el título III, llamado "El Estado, su forma de gobierno y sistema político" se formula, prima facie, en el artículo 83, una declaración del carácter de Estado soberano que ostenta El Salvador, agregándose -

que la soberanía reside en el pueblo y que la ejerce "en la forma prescrita y dentro de los límites de dicha Constitución".

Esa disposición, sustitutiva de la plasmada en el art.1º de las constituciones anteriores, sin la belleza de aquéllas ("La soberanía reside en el pueblo y está limitada a lo honesto, justo y conveniente a la sociedad"), es muy precisa.

Se afirma en la exposición de motivos "que estas expresiones eran demasiado ambiguas, susceptibles de varias, distintas y aún opuestas interpretaciones, y que era más técnico y apropiado dejar establecidas las limitaciones a la soberanía desde un punto de vista eminentemente jurídico. Es precisamente el carácter jurídico de la soberanía lo que la hace susceptible de determinadas limitaciones que la sujetan en su ejercicio a normas pre-establecidas por el mismo poder soberano. La soberanía es absoluta, es un poder supremo que no admite sobre sí ningún otro poder y no puede ser determinada más que por sí misma. Pero, en tal virtud, ese poder puede autolimitarse y lo hace estableciendo normas jurídicas para su ejercicio."

220 /

En efecto, el concepto moderno de soberanía es el de un poder superior, pero dentro de cierta esfera de acción, para el caso, la Constitución; otorga la potestad de tomar decisiones políticas primarias, pero su ejercicio se constriñe a un campo normativo, prevalece el Derecho; pero no sólo el acordado internamente, la ley internacional, el jus cogens, es también aplicable y su respeto por todos los Estados es una exigencia rigurosa, es de obligatorio acatamiento, aún cuando no hubiera una disposición interna que lo declarase.

220 / "Exposición de motivos del proyecto de la Constitución Política". Comisión de Estudio del Proyecto de Constitución. San Salvador, 22 de julio de 1983. Reproducida en "Colección Código". San Salvador.-

LA NORMA TERRITORIAL .

Con ese concepto, pasemos a ver el contenido de la disposición relativa al territorio de la República, que en su integridad, reza así:

"Art. 84.- El territorio de la República sobre el cual El Salvador ejerce jurisdicción y soberanía es irreductible y además de la parte continental, comprende:

El territorio insular integrado por las islas, islotes y cayos que enumera la Sentencia de la Corte Centroamericana de Justicia, pronunciada el 9 de marzo de 1917 y que además le corresponden, conforme a otras fuentes del Derecho Internacional; igualmente otras islas, islotes y cayos que también le corresponden conforme al Derecho Internacional.

Las aguas territoriales y en comunidad del Golfo de Fonseca, el cual es una bahía histórica con caracteres de mar cerrado, cuyo régimen está determinado por el derecho internacional y por la sentencia mencionada en el inciso anterior.

El espacio aéreo, el subsuelo y la plataforma continental e insular correspondiente; y además, El Salvador ejerce soberanía y jurisdicción sobre el mar, el subsuelo y el lecho marinos hasta una distancia de 200 millas marinas contadas desde la línea de más baja marea, todo de conformidad a las regulaciones de derecho internacional.

Los límites del territorio nacional son los siguientes:

AL PONIENTE, con la República de Guatemala, de conformidad a lo establecido en el Tratado de Límites Territoriales, celebrado en Guatemala, el 9 de abril de 1938.

AL NORTE Y AL ORIENTE, en parte, con la República de Honduras, en las secciones delimitadas por el Tratado General de Paz,

suscrito en Lima, Perú, el 30 de octubre de 1980. En cuanto a las secciones pendientes de delimitación los límites serán los que se establezcan de conformidad con el mismo Tratado, o en su caso, conforme a cualquiera de los medios de solución pacífica de las controversias internacionales.

AL ORIENTE, en el resto, con las Repúblicas de Honduras y Nicaragua en las aguas del Golfo de Fonseca.

Y AL SUR, con el Océano Pacífico.- "

TERRITORIO.

El territorio es uno de los elementos constitutivos del Estado, junto con la población y el "poder ejercido por un gobierno independiente y efectivo" (Kelsen). 221/

Constituye el ámbito espacial de ejercicio de la soberanía territorial, donde un Estado ejecuta su derecho nacional. Su identificación y límites son exigencias implícitas y necesarias para sostener la validez y exclusividad de la aplicación del derecho nacional. De allí la razón fundamental de que exista, por parte del Estado, una proclamación de soberanía sobre el territorio que declara como propio.

LA JURISDICCION.

El texto constitucional transcrito, en su primer párrafo, nos indica, además de la referencia a la soberanía, que en dicho territorio se ejerce "jurisdicción".

221 / Hans Kelsen. Principios de Derecho Internacional Público.- Edición 1965- Reproducido en pag. 369 y siguientes del Libro de la Universidad Dr. José Matías Delgado " Documentos y Doctrinas Relacionadas con el Problema de Fronteras".- San Salvador, 1985.-

El uso de esta referencia constituye una novedad en relación a las anteriores constituciones.

Escriche define a la jurisdicción como "el poder o autoridad que tiene alguno para gobernar y poner en ejecución las leyes".

Etimológicamente, según Caravantes, se forma de los vocablos jus y -dicere, los que en conjunto equivaldrían a la expresión "declarar un derecho". Ello le da un amplio sentido, que comprende tanto la facultad de emitir leyes, como de aplicarlas y juzgar su aplicación. La jurisdicción lleva implícito el imperium del Estado, que permite que las prescripciones, que aquella implica, sean fórmulas obligatorias. 222 /

Soberanía y Jurisdicción.

La jurisdicción puede advertirse independientemente de la soberanía; así, la facultad de dictar leyes se puede apreciar como normal en territorios, sin tal atributo, que se encuentran ocupados, bajo sistema colonial o que son Estados que forman parte de federaciones; lo mismo puede decirse sobre la potestad de aplicarlas y juzgar. La limitación que estas sociedades tienen en el campo político, primordialmente, puesto que las decisiones fundamentales están bajo la voluntad de otro, del Estado dominante. Naturalmente, el que ejerce soberanía puede ejercer jurisdicción. Tiene el poder de reglamentar y aplicar el derecho, en el ámbito territorial que le pertenece. Por otra parte, el sentido de la expresión soberanía es más amplio, puesto que lleva invivita la connotación internacional, que confiere al Estado el atributo de actuar como sujeto de derecho internacional público.

La razón de haber incorporado en la Constitución, a la par de la sobera

222 / Definiciones de Jurisdicción en: Eduardo Pallarés. "Diccionario de Derecho Procesal Civil". Editorial Porrúa, S.A., 4a Ed. México, 1963. pág. 468.-

...nía, la jurisdicción, deviene del hecho de que en el derecho del mar se distinguen y se establecen zonas marítimas (llámense o no territoriales), en las que el Estado ejerce jurisdicción en forma exclusiva, sin mencionarse la soberanía; estos son los casos de la zona económica exclusiva y de la zona contigua. A la luz de la disposición constitucional, que se remite al derecho internacional, que establece tal distinción, esa separación encuentra cabida.

Ahora bien, la redacción utilizada: "El territorio de la República sobre el cual El Salvador ejerce jurisdicción y soberanía...", permite la interpretación siguiente:

Queda gramaticalmente abierta la posibilidad fáctica y jurídica de que haya alguna parte de territorio nacional en la cual, por alguna razón, no se ejerce jurisdicción y soberanía. Es posible que de propósito se haya empleado así el lenguaje, teniendo en mente el caso de áreas que jurídica e históricamente son pertenecientes al país, pero que circunstancialmente están bajo el control o posesión de otro Estado, al cual se le disputa o pretende disputar. Además, comprende aquellos territorios sobre los que sólo se ejerce jurisdicción, e incluso "derechos de soberanía", aún cuando no sean área de soberanía, es decir, la zona económica exclusiva. Al respecto de la soberanía, en el capítulo noveno anotamos observaciones formuladas por la delegación de El Salvador en la Conferencia del Mar (pág.275 supra).

Finalmente, en la Constitución, la referencia es plena en relación a las zonas de soberanía y jurisdicción, que comprenden el territorio terrestre, las aguas interiores y el mar territorial.

LA IRREDUCTIBILIDAD.

La irreductibilidad del territorio se establece en relación a aquel sobre el cual el país ejerce jurisdicción y soberanía. Ello puede interpretarse en el sentido de que pudiera ser reductible algún espacio en el que, por alguna

razón no se están ejerciendo éstas.¿ Se refiere a algunas zonas que están en litigio? .Sin embargo,el fallo en el fondo no reduce, declara el jus suum.

LAS ISLAS.

Como parte del territorio, el 2o. párrafo del art. 84 Cn. comprende, en el territorio insular, a "las islas, islotes y cayos que enumera la Sentencia de la Corte Centroamericana de Justicia pronunciada el 9 de marzo de 1917."

A propósito, anoto un dato en la mención constitucional del tribunal, pues su nombre, oficialmente, fue "Corte de Justicia Centroamericana". Estas islas se mencionan en la sentencia en el "Párrafo II. Análisis de la Acción Sobre la Condición Jurídica del Golfo", al remitirse a un dictamen de la Sociedad de Abogados de Honduras, publicado en la revista Foro Hondureño y a la descripción hecha por el geógrafo Squier, dice:"Meanguera, Conchagüita, Meanguerita, Punta Zacate, Martín Pérez y otros islotes, pertenecen a El Salvador.".-

También pertenecen al país aquellas islas que le corresponden conforme a otras fuentes de derecho internacional, tanto en el Golfo de Fonseca, como en otras áreas marítimas del Estado. Lo que pretendía el legislador al mencionar ciertas islas era confirmar un criterio de validez sobre las determinaciones hechas, en relación a ellas, cuando se incluyeron en la sentencia aludida.

EL GOLFO.

El párrafo tercero del art. 84 se refiere, específicamente, al Golfo de Fonseca, afirmando que es una bahía histórica con caracteres de mar cerrado. Ello fué resuelto en el fallo aludido al que se remite; pero además, se aceptan por el legislador las determinaciones que al respecto se hagan por el derecho internacional.

Se considera en esa disposición primaria que existen en el Golfo "aguas territoriales y en comunidad".

Las primeras, de acuerdo a la sentencia mencionada, tienen una anchura de una legua marítima, es decir de tres millas marítimas (cada una de 1852 metros). Más allá de las aguas territoriales, que bordean asimismo a las islas, existe el régimen de condominio sobre las aguas, originado en la razón histórica de que dicha bahía fué de pertenencia de una sola entidad política colonial, de la que, entre otros, formaban parte los tres Estados que bordean el Golfo: El Salvador, Honduras y Nicaragua.

Puesto que durante la República Federal de Centroamérica se mantuvo la proindivisión, por espacio de más de quince años de su duración, cuando se disolvió la Federación, el régimen se mantuvo. El Golfo es un "patrimonio común" de los tres Estados, según expresión empleada en el citado Decreto de la legislatura salvadoreña de 1917, exacta a la que cincuenta años después se empleó para el régimen de la zona internacional de los fondos marinos. La existencia de un "patrimonio común", requiere de una reglamentación adecuada, incorporada en un tratado suscrito por los tres países, que determine las normas de utilización y aprovechamiento por los condueños.-

Puesto que el párrafo constitucional de referencia indica que el régimen del Golfo de Fonseca está determinado por el derecho internacional, es pertinente remitirse a la Convención de Jamaica, en lo que concierne al régimen y concepto de mar cerrado o semicerrado, fijado en los arts. 122 y 123; este último prescribe el establecimiento de un organismo regional de cooperación, constituido por los Estados ribereños.

LA PLATAFORMA.

En el párrafo 4o. del artículo 84 de la Constitución se afirma además, como parte del territorio, a la plataforma continental e insular correspondiente. Puesto que la plataforma continental salvadoreña geográficamente fluctúa entre las 40 y las 60 millas marinas, a la luz del derecho internacional consagrado en la Convención de Jamaica, pese a esa limitación natural, jurídicamente la plataforma se extiende hasta una distancia de 200 millas marinas, que es el límite mínimo. (Ver página 277 supra).

EL MAR TERRITORIAL.

En la segunda parte del mismo párrafo se afirma que El Salvador ejerce soberanía y jurisdicción sobre el mar, el subsuelo y el lecho marinos hasta una distancia de 200 millas marinas, contadas desde la línea de la más baja marea y concluye con la indicación, en relación a los mencionados espacios marítimos, "todo de conformidad a las regulaciones del derecho internacional". Esta referencia patentiza la intención del legislador de conciliar la posición territorialista, que deviene del régimen creado en 1950, al afirmar que tales espacios son parte del territorio, con los preceptos jurídicos internacionales, vale decir con las normas incorporadas en la Convención de Jamaica, concluida en la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre Derecho del Mar.

Por tanto, se infiere que El Salvador acepta, en esas 200 millas, la existencia del mar territorial, hasta las 12 millas marinas; de una zona contigua hasta las 24 millas marinas; de una zona económica y una plataforma continental hasta las 200 millas.

El punto de fricción entre ambos sistemas, consiste en que la Carta Magna afirma que se ejerce soberanía y jurisdicción sobre el mar hasta 200 millas marinas, en tanto que la Convención de Jamaica, en la zona econó-

mica exclusiva, a partir de la milla doceava, unicamente admite "derechos de soberanía" ejercidos en la misma y jurisdicción en ciertos campos.-

Sin embargo, puesto que la constituyente no ignoraba esa regla del derecho internacional, puede interpretarse que El Salvador, en el ejercicio de esa soberanía y jurisdicción hasta las 200 millas marinas, actuará conformándose a las normas de la Convención de Jamaica. Una consecuencia implícita deviene el reconocimiento de la existencia de la zona económica exclusiva, que no es expresamente mencionada en la Constitución; por tanto se reconoce un régimen de libertad de navegación para buques de terceros Estados. Esto es importante colegirlo, teniendo en cuenta que ya en las constituciones de 1950 y 1962 se admitía la existencia del régimen de libertad de navegación en las 200 millas marinas; la soberanía en las doscientas millas en el área, a partir de la décima segunda, no puede interpretarse como restringida al régimen de paso inocente, por la supeditación hecha expresamente al derecho internacional, que únicamente fija el paso inocente en el mar territorial, según el concepto ortodoxo.

CONCLUSION: LA RATIFICACION .

El Salvador sostiene una noción territorialista, aún cuando no menciona la expresión "mar territorial", por el contenido territorial de la disposición. Se reclama una jurisdicción-soberanía hasta las 200 millas marinas, pero al referirse en todo al derecho internacional, la definición definitiva en cuanto a tal espacio es el de una figura sui generis; (zona económica mas soberanía) que armoniza los dos sistemas.

Por dicha razón, no es de extrañar que El Salvador haya decidido suscribir la Convención de Jamaica, como en efecto lo hizo en diciembre de 1984.

La redacción dada al artículo 84 Cn. pretendía, presumiblemente, el lograr un equilibrio entre la posición sostenida por el país, con el nuevo derecho del mar, en una simbiosis un tanto ambigua; pero que, a la postre, es definitiva en la interpretación, cuando se hace prevalecer el derecho internacional. En el fondo, el mar adyacente de 12 a 200 millas, con libertad de navegación, si bien es parte del territorio, no es denominable mar territorial, pues el concepto de éste está dado: son solo 12 millas como zona de soberanía que admite el paso inocente. A la parte adyacente habrá que denominarla si se quiere armonizar con el resto de la comunidad internacional, zona económica exclusiva.

Esta situación particular vuelve conveniente, si bien no es imprescindible, que la ratificación que esperamos se haga de la Convención de Jamaica, sea acompañada de una declaración, en la que se manifieste que la referida disposición constitucional, que es comprensiva de una zona de territorio bajo soberanía y jurisdicción hasta las 200 millas marinas, se armoniza en su aplicación con los preceptos de la Convención, puesto que no tiene por objeto excluir o modificar sus efectos jurídicos, ya que se contempla un reconocimiento expreso del derecho internacional, consagrado en el tratado. La distinción que el artículo 84 Cn. hace, reiteradamente, de soberanía y jurisdicción, que también consta en la convención jamaicana, es indicativa de la voluntad de conformar las regulaciones nacionales a las del derecho internacional.

Para efectos de la eventual ratificación, es pertinente relacionar al artículo 84 con el artículo 145 de la Constitución, y con los arts. 309 y 310 C de J.

El artículo 145 Cn. exige que se hagan reservas a los tratados que se ratifiquen, cuando se restrinjan o afecten de alguna manera las disposiciones constitucionales. Tal como hemos visto, el art. 84 Cn. se ve limitado por un derecho internacional, al cual se remitió, a sabiendas de su existencia y tenor, lo que está vinculado con la posición del país, sostenida desde

1950, de un mar adyacente con sentido económico exclusivo y libertad de navegación, vale decir de una virtual zona económica exclusiva, denominación que no se empleó por no existir a la época, pero que corresponde exáctamente al espíritu del legislador, plasmado en la exposición de motivos. Las intervenciones de la delegación de El Salvador, en las Conferencias de Ginebra de 1958 y 1960, y en la sesión de Caracas de 1974; la declaración formulada en la Conferencia de Santo Domingo, en 1972; el voto a favor de la Convención del Mar, dado el 30 de abril de 1982; y su firma, sin acompañamiento de declaración, en 1984; demuestran, a nuestro juicio, la interpretación que hemos formulado. 222-a/

Al acaso, el nuevo texto constitucional del art. 84, constituye la fórmula armonizadora a que, en 1960, aludió el delegado salvadoreño, Dr. Martínez Moreno, en su discurso en las Naciones Unidas.

Los análisis hechos por el Dr. Reynaldo Galindo Pohl sobre el concepto de soberanía, planteados en la Tercera Conferencia de Naciones Unidas, sin ser objetados, consistentes en que la suma de competencias atribuidas al Estado costero en la zona económica exclusiva constituían una forma de indicar que se ejercía sobre la misma un evidente poder de soberanía, si bien calificado, logra resolver el problema derivado del concepto de la zona económica exclusiva, que con facilidad aflora a la mente de los puristas. Nuestro texto constitucional en su mención global de soberanía va más allá que la Convención, es posible que la evolución del concepto de la zona económica exclusiva vendrá, como consecuencia del ejercicio de las potestades y atribuciones de los Estados costeros, a estimarse como zona de soberanía con sentido territorial. La norma internacional se ha acercado al precepto de nuestra Carta Magna, que sigue adelante. Los acomodados de las posiciones no permitieron que esa zona económica se declarase lisa y llanamente, de soberanía, por el resquemor de las potencias navieras de que los Estados ribereños afectarían el jus communicationis,

222-a/ Ver la declaración en Santo Domingo del Canciller M. Borgonovo P., en págs. 129 y 130 de la citada tesis del Dr. E. H. Varela sobre Mar Territorial.

principalmente para mantener el derecho de que sus naves naveguen libremente frente a las costas de cualquier Estado en su constante periplo por los "siete mares". La comunidad mundial ha aceptado, finalmente, la zona de doscientas millas que, exceptuando la libre navegación, es exclusiva del país costero. Un logro casi increíble. El Salvador, desde un principio, no afectó la libertad de navegación, como producto de la perspicacia y realismo de los constituyentes del 50. El sacrificio implícito en la Constitución, al volver aceptable la zona económica exclusiva, es de carácter formal, puesto que el país nunca pretendió una soberanía absoluta sobre el mar adyacente en las 200 millas. La posición del país salió fortalecida de la Tercera Conferencia, porque la zona de 200 millas, que apenas sostenían nueve Estados en 1970, ahora es universalmente reconocida. No estando permitidas las reservas, cabe la declaración.

Anoto otra observación: el legislador salvadoreño se abstuvo de utilizar la calificación de "exclusiva" para la jurisdicción marítima; esa partícula ha venido empleándose desde la declaración de Santiago de 1952, para significar el alcance, restrictivo hacia terceros, de los espacios reivindicados en el mar. La omisión del calificativo "exclusivo" parece tener un sentido preciso: puesto que en las aguas del Golfo de Fonseca no hay "exclusividad" en la zona de aguas en condominio; su uso al respecto sería incongruente.

En el art. 84 Cn. se consignó, al señalar los límites del territorio nacional con Honduras, la aceptación de aquéllos que se establezcan en virtud del Tratado General de Paz del 30 de octubre de 1980; en su caso, de los que se definan conforme a cualquiera de los medios de solución pacífica de las controversias internacionales. Ello implica un acatamiento a las decisiones, pendientes de manifestarse, que aparezcan en el fallo de la Sala constituida en la Corte Internacional de Justicia para el litigio con Honduras. Si bien la referencia se incluyó al tratar de los límites al Norte y al Oriente del país, el -

principio se aplica a los proveídos sobre el Oriente y el Sur, en las aguas del Golfo de Fonseca y con el Océano Pacífico, por analogía.

Pasemos a considerar los parámetros del proceso de referencia.

C.LA CONTROVERSIA JUDICIAL HONDURO- SALVADOREÑA.

1. Antecedentes del proceso en la liaya.

Como consecuencia del conflicto armado desencadenado entre El Salvador y Honduras el 14 de julio de 1969, se efectuaron numerosas consultas y negociaciones que culminaron en un proceso de mediación, según tratado suscrito el 6 de octubre de 1976 por los cancilleres Mauricio Borgonovo Pohl y César Batres.

Las aludidas consultas de principio se enmarcaban en siete resoluciones, emitidas el 27 de octubre de 1969, en el seno de la Organización de Estados Americanos, con miras a la solución del diferendo entre ambos Estados, una de cuyas materias eran las cuestiones limítrofes. El proceso de normalización se encauzó, desde principios de 1978, bajo la gestión, como mediador, del ex- Presidente de la Corte Internacional de Justicia y ex-Presidente del Perú, Dr. Don José Luis Bustamante i Rivero, que concluyeron con la firma, el 30 de octubre de 1980, del Tratado General de Paz, por el Ministro de Relaciones Exteriores de El Salvador, Dr. Fidel Chávez Mena, y por el Secretario de Estado en el Despacho de Relaciones Exteriores de Honduras, Cnel. César A. Elvir Sierra. El Tratado entró en vigor con el canje de instrumentos de ratificación, el 10 de diciembre de 1980.

En el Tratado se especificó que de no llegarse a un acuerdo total en el plazo de cinco años, establecido en el art.19 del mismo, sobre las diferencias de límites en las áreas en controversia, en la situación jurídica insular o en los espacios marítimos, las partes convenían en que se negociaría y suscribiría ---

un compromiso, para someter conjuntamente el diferendo existente a la decisión de la Corte Internacional de Justicia, indicándose en el art. 34, que la misma podría ser conocida por una Sala de dicha Corte.

Se convino en que el fallo de la Corte Internacional de Justicia se ejecutaría en un todo y con entera buena fé; a cuyo efecto, dentro de los 6 meses contados a partir de la fecha de la sentencia de la Corte, la Comisión Mixta de Límites iniciaría la demarcación establecida en el fallo.

La Comisión Mixta de Límites, creada para la delimitación de la frontera no definida, de acuerdo al art. 26 del Tratado, tomaría como base documentos expedidos por la Corona de España o por cualquier autoridad española, seglar o eclesiástica, durante la época colonial, que señalen jurisdicciones o límites de territorios o poblaciones. Igualmente, otros medios probatorios, y argumentos y razones de tipo jurídico, histórico o humano, o de cualquier otra índole que aporten las partes, admitidos por el derecho internacional. Naturalmente, una vez pronunciado el fallo, serán sus determinaciones las aplicables.- Es interesante el señalamiento del art. 26 del Tratado, por la amplitud del derecho aplicable, que comprende hasta razones de tipo humano (la población de una isla, p.e.), o de cualquier otra índole, en el marco del derecho internacional.

No habiéndose resuelto en el lapso de cinco años todos los aspectos de la controversia fronteriza, terrestre, insular y marítima, se suscribió en Esquipulas, el 24 de mayo de 1986, el compromiso sobre el diferendo limítrofe, por los Ministros de Relaciones Exteriores, Rodolfo Castillo Claremont y Carlos López Contreras, el cual, una vez cumplidos los procedimientos constitucionales, entró en vigor el 1o. de octubre de 1986.

EL JUICIO.

En virtud del mismo instrumento se sometería el diferendo a una Sala de la Corte Internacional de Justicia, integrada por tres miembros de la CIJ. y por dos jueces ad hoc, nombrados uno por cada Estado.

El art. 2o. del compromiso incluye, como objeto del litigio, la determinación de la situación jurídica, insular y de los espacios marítimos. De conformidad a publicación del Ministerio de Relaciones Exteriores, la situación jurídica, insular y de los espacios marítimos, comprende la atribución de soberanía sobre todas las islas del Golfo de Fonseca que pertenecen a El Salvador y la determinación del status jurídico aplicable a dicho Golfo. 223 /

El procedimiento acordado para el juicio en la Haya comprende: a) la presentación de memorias, diez meses después de la notificación del compromiso a la Secretaria de la CIJ; b) la presentación de contra-memorias diez meses después de recibidas por las partes copias certificadas de la memoria; y c) la posibilidad de dúplicas. Además, se remite a lo dispuesto en el Estatuto y Reglamento de la CIJ para otras cuestiones procesales, incluyendo la fase oral.

El derecho aplicable está determinado en el art. 5o., comprende las fuentes indicadas en el apartado 1o. del art. 38 de la CIJ, del Estatuto de la CIJ, Además, la Sala tendrá en cuenta las normas de derecho internacional aplicables entre las partes, incluyendo, en lo pertinente, las disposiciones consignadas en el Tratado General de Paz. En consecuencia, hay una referencia al art. 26 del Tratado, antes relacionado.

El compromiso fué entregado al Presidente de la Corte Internacional de Justicia, Dr. Nagendra Singh, por los Cancilleres de El Salvador y Honduras, Dr. Ricardo Acevedo Peralta y Lic. Carlos López Contreras, el 11 de di -

223 / Ministerio de Relaciones Exteriores. Dirección General de Cultura y - Comunicaciones. La Prensa Gráfica, 24 de junio de 1988. pág. 51.-

ciembre de 1986. Constituyó el acto de notificación requerido en el art.40 del Estatuto de la CIJ. El canciller salvadoreño fue acompañado por el Dr. Rafael Zaldívar Brizuela, embajador de El Salvador ante el gobierno de los Países Bajos, con sede en la Haya, y los miembros de la Comisión Especial de Límites, doctores Alfredo Martínez Moreno y Francisco Roberto Lima.

224 /

La Sala Especial constituida quedó integrada así: José Sette-Cámara, Presidente (brasileño); Shigeru Oda (japonés); Robert Jennings (inglés); Michel Viraly, (francés), Juez ad hoc por Honduras; Nicolás Valticos, (griego), juez ad hoc por El Salvador.

Por ordenanzas emitidas por la Corte, el 27 de mayo de 1987, y por la Sala especial el 29 del mismo mes y año, se determinaron los plazos siguientes:

Presentación de la memoria: 1o. de junio de 1988; Presentación de contra-memorias, el 1o. de febrero de 1989; Réplicas, el 1o. de agosto de 1989. 225 /

El Salvador está representado en el juicio por el Dr. Francisco Roberto Lima, como agente, y los doctores Alfredo Martínez Moreno y Abel Salazar Rodezno, como coagentes. Además de una selecta Comisión Técnica nacional, el país ha contratado a los internacionalistas, profesor Eduardo Jiménez de Aréchaga, uruguayo; profesor Eliu Lauterpacht, inglés; y profesor Prosper Weil, francés.

De conformidad con boletín de la Cancillería, el 1 de junio de 1988 se presentaron las memorias por los Agentes de ambos Estados, las que ya han sido transmitidas; antes del 1o. de febrero de 1989, según lo establecido, se deberán presentar las contra-memorias. Entre el 19 y 23 de agosto de 1988

224 / Boletín del Ministerio de Relaciones Exteriores. Dirección de Comunicaciones. San Salvador. 12 de diciembre de 1986.

225 / Publicación del Ministerio de RREE. del 24 de junio de 1988, en la -
Boletín Gráfico

se reunieron en México, el Canciller Acevedo, los doctores Francisco Roberto Lima, Abel Salazar Rodezno y David Escobar Galindo, con el doctor Eduardo Jiménez de Aréchaga, coordinador de los internacionalistas que asesoran a El Salvador, quien presentó un primer anteproyecto de contra-memorias, que fué analizado y discutido en reuniones de trabajo. 226 /

Con respecto al fondo, las posiciones de El Salvador y Honduras, pueden colegirse de los parámetros irrefragables fijados en los textos de las disposiciones constitucionales de cada Estado, aplicables al caso. Siendo normas vinculantes para sus funcionarios y delegados, determinan los lineamientos a seguirse. Los alegatos nacionales tienen como objetivo la defensa de las normas prescritas en la Constitución.

Las posiciones de El Salvador. Por letra de la Constitución, se acepta como válido el fallo de la Corte de Justicia Centroamericana que determinó el régimen del Golfo. Se requiere sostener la obligatoriedad del mismo, a cuyos dictados se ha apegado el país a lo largo de los últimos 71 años.

Si bien Honduras no fué parte en el juicio entre Nicaragua y El Salvador ante la Corte de Justicia Centroamericana, es sostenible que por haberse manifestado sobre el litigio y habiéndose tenido en cuenta su posición en el fallo pronunciado, que dicho país, como parte del pacto constitutivo de la Corte, está inmerso en el ámbito de obligatoriedad del fallo. Además la Corte estaba reconociendo una situación jurídica pre-establecida, a la luz del derecho internacional.

El interés nacional en el litigio es el de preservar las normas constitucionales, el territorio, los derechos y potestades en las zonas y materias de la controversia. Por tanto, es natural que se plantee de nuevo el régimen

de condominio en el Golfo y la soberanía y jurisdicción sobre las islas y los espacios marítimos, los cuales a partir del territorio, como extensión natural del mismo, le pertenecen.

Para efectos de la posición en el proceso, vemos que del art. 84 de la Constitución de El Salvador se desprenden los siguientes elementos, - en cuanto al Golfo de Fonseca:

- a) es una bahía histórica;
- b) tiene caracteres de mar cerrado;
- c) en su interior hay aguas territoriales y aguas en comunidad;
- d) dichas aguas son parte del territorio de la República;
- e) sobre esas aguas El Salvador ejerce soberanía y jurisdicción;
- f) en esas aguas el territorio es irreductible;
- g) en las aguas del Golfo de Fonseca se limita tanto con Honduras como con Nicaragua;
- h) el régimen del Golfo está determinado por la sentencia de la Corte de Justicia Centroamericana del 9 de marzo de 1917 y, además, por el derecho internacional, en general;
- i) en relación al territorio insular, son salvadoreñas las islas que enumera la sentencia aludida; pero tales islas (islotos y cayos) también le pertenecen conforme a otras fuentes del derecho internacional.

El mismo art. 84 Cn. establece que el territorio de El Salvador comprende, además:

- a) islas, islotos y cayos que le corresponden conforme al derecho internacional;
- b) el suelo y el subsuelo;

- c) el espacio aéreo;
- d) el mar, el lecho y el subsuelo marino, hasta 200 millas marinas;
- e) la plataforma continental;
- f) la plataforma insular.

En lo que concierne al Golfo de Fonseca, vemos que la Constitución se remite a la sentencia de 1917 y al derecho internacional.

Por tanto, veamos los elementos esenciales de la sentencia, que son los siguientes, siguiendo en parte las respuestas al cuestionario que absolvióron los Magistrados:

- a) es una bahía histórica (pregunta 9a.)
- b) tiene caracteres de mar cerrado (preguntas 9a. y 10a.);
- c) pertenece en propiedad a los tres países que lo circundan; (pregunta 11a.)
- d) siguiendo los contornos internos de la costa, en el interior del Golfo, hay una zona de aguas litorales de una legua marina de anchura (3 millas marinas);
- e) después de las aguas litorales, se extiende una "zona de inspección" en un espacio de 3 leguas más, en la misma dirección (hasta la milla 12);
- f) después de las aguas litorales, las restantes aguas se encuentran en condominio, inclusive las que se confunden y compenentran en las respectivas zonas de inspección (pregunta 14a.);
- g) en las fauces del Golfo las aguas de la zona de inspección de El Salvador y Nicaragua se empalman (pregunta 12a);
- h) el derecho de condominio sobre las aguas no litorales en el Golfo, por parte de El Salvador y Nicaragua, sin perjuicio del derecho de Honduras (pregunta 14a.);

- i) las islas generan espacios marítimos, concretamente aguas litorales y zona de inspección (pregunta 15a.);
- j) en la bahía cerrada o territorial, cada uno de los tres Estados extienden su imperium más allá de la zona de litoral marítimo, en el sentido de que pueden oponerse a los actos de otros países que constituyan una amenaza o peligro para su defensa o intereses vitales, en lo económico y comercial. 227 /

Observo que el concepto de "histórico", para calificar el régimen, consiste en reconocer como jurídicamente válidas las modalidades particulares establecidas en el Golfo desde tiempos anteriores, reconocidas por los demás Estados, las cuales pueden no ajustarse a las normas generales para ese tipo de áreas. En el caso del Golfo, históricamente existía ese régimen especial - que la sentencia vino a confirmar. En virtud del mismo, las aguas en condominio tienen la característica de una territorialidad compartida. No son aguas interiores, pues éstas únicamente existen cuando pertenecen a un sólo Estado; no constituyen alta mar, pues están bajo la soberanía y jurisdicción de los Estados ribereños. Por tanto, tratándose de aguas territoriales, en las mismas - rige para los buques de terceros Estados el régimen del paso inocente.

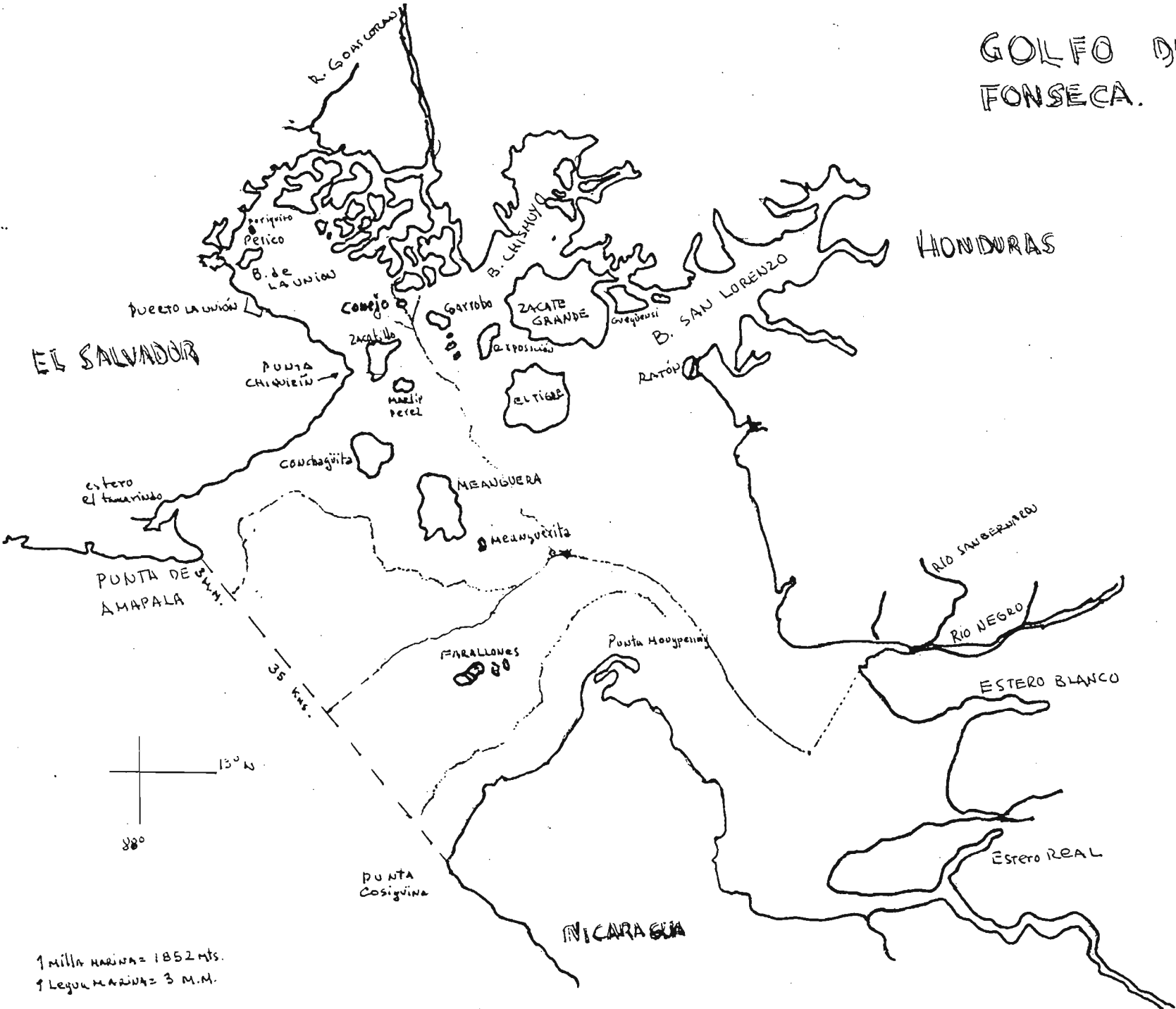
En relación a los espacios marítimos en el Océano Pacífico claramente se observa la existencia de soberanía y jurisdicción exclusivas, atribuibles na da mas que a Nicaragua y El Salvador, puesto que las áreas en el mar abierto constituyen una prolongación natural de la tierra firme. La República de Honduras no tiene en el Océano Pacífico, fuera del Golfo, aguas bajo soberanía o - jurisdicción, en virtud del trazado de las líneas desde tierra.

El marco constitucional hondureño.

Se encuentra en el capítulo 2º "Del Territorio", de la Constitución -

227 / Ver en pág.353 croquis del Golfo de Fonseca, que indica para efectos de facilitar el seguimiento de la descripción de las líneas, al interior - del mismo, las aguas litorales y la delimitación honduro-nicaragüense.

GOLFO DE FONSECA.



Política de ese país de 1982.

El art.9º, en su primer párrafo, en lo pertinente, dice:

" el territorio de Honduras está comprendido entre los Océanos Atlántico y Pacífico y las Repúblicas de Guatemala, El Salvador y Nicaragua. Sus límites con estas repúblicas son:

- 1) Con la República de Guatemala
- 2) Con la República de Nicaragua
- 3) Con la República de El Salvador, los establecidos en los artículos diez y seis y diez y siete del Tratado General de Paz suscrito en Lima, Perú, el treinta de octubre de mil novecientos ochenta, cuyos instrumentos de ratificación fueron canjeados en Tegucigalpa, Distrito Central, Honduras, el diez de diciembre de mil novecientos ochenta. En las secciones pendientes de delimitación se estará a lo dispuesto en los artículos aplicables del Tratado de referencia."

En el artículo décimo agrega que:

"Pertenece a Honduras los territorios situados en tierra firme dentro de sus límites territoriales, aguas interiores y las islas, islotes y cayos en el Golfo de Fonseca, que histórica, geográfica y jurídicamente le corresponden.....". Además, en párrafo 2º del artículo 10, se dispone así:

"El Golfo de Fonseca podrá sujetarse a un régimen especial".

A continuación, en relación a los espacios marítimos, establece:

"Artículo 11.- También pertenecen al Estado de Honduras:

1. El mar territorial, cuya anchura es de doce millas marinas medidas desde la línea de más baja marea a lo largo de la costa;
2. La zona contigua a su mar territorial, que se extiende hasta las veinticuatro millas marinas, contadas desde la línea de base de la cual se mide la anchura del mar territorial;

3. La zona económica exclusiva, que se extiende hasta una distancia de doscientas millas marinas medidas a partir de la línea de base desde la cual se mide la anchura del mar territorial;
4. La plataforma continental, que comprende el lecho y el sub-suelo de zonas submarinas, que se extiende 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 doscientas millas marinas desde la línea de base, desde 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; y,
5. En cuanto al Océano Pacífico las anteriores medidas se contarán a partir de la línea de cierre de la bocana del Golfo de Fonseca, hacia el alta mar.

Artículo 12.- El Estado ejerce soberanía y Jurisdicción en el espacio aéreo y en el sub-suelo de su territorio continental e insular, mar territorial, zona contigua, zona económica exclusiva y plataforma continental.

La presente declaración de soberanía no desconoce legítimos derechos similares de otros Estados sobre la base de reciprocidad ni afecta los derechos de libre navegación de todas las naciones conforme al derecho internacional ni el cumplimiento de los tratados o convenciones ratificados por la República.-"

228 /

De tales disposiciones se pueden deducir los términos básicos de la posición hondureña, para efectos del litigio:

a) En el Golfo de Fonseca reivindica, sin mencionar sus nombres, la pertenencia por razones históricas, geográficas y jurídicas de ciertas islas, islotes y cayos. Cabe indicar que a continuación, en ese mismo artículo, hace una extensa mención, con nombres, de islas situadas en el Atlántico, que afirma corresponderle, lo que evidencia cierta incertidumbre sobre las islas en el Golfo de Fonseca, que se abstuvo de especificar.

b) En relación al Golfo de Fonseca, señala que "podrá sujetarse a un régimen especial". La utilización en futuro del tiempo verbal indica su posición de que dicho régimen especial no se encuentra aún establecido, pero está admitiéndolo como una posibilidad. Cabe observar que todas las otras referencias que emplea en el art.10 están hechas en tiempo presente.-

c) En el numeral 5° del art.11 indica que se contarán, a partir de la línea de cierre de la bocana del Golfo de Fonseca, hacia el alta mar, en el Océano Pacífico, las medidas del mar territorial, zona contigua, zona económica exclusiva y plataforma continental, que alega le pertenecen, simplemente

d) Sostiene soberanía y jurisdicción en los espacios marítimos que proclama, que además incluyen el espacio aéreo y el subsuelo, tanto del territorio continental como insular.

e) Autolimita su "declaración de soberanía" frente a derechos similares de otros Estados, sobre la base de reciprocidad; reconoce el derecho de libre navegación de todas las naciones, conforme al derecho internacional; y se somete a los tratados vigentes, ratificados por ese país, para efecto de su cumplimiento.

Puesto que la Constitución no indica cuál es el régimen que sostiene Honduras en el Golfo de Fonseca, es del caso explorar otros antecedentes al respecto.

La protesta hondureña.

En nota de protesta de 30 de septiembre de 1916, el Gobierno de Honduras manifestó al de El Salvador lo siguiente:

"El objeto de la presente nota es protestar en nombre y con autorización expresa de mi gobierno, contra el pretendido derecho de condominio que alega el gobierno de VE en la demanda instaurada contra el Gobierno de Nicaragua, y declarar, como formalmente declara por mi medio el Gobierno de Honduras, que no ha reconocido ni reconoce estado de condominio con El Salvador ni con ninguna otra República, en las aguas que le corresponden del Golfo de Fonseca."

En nota del 16 de octubre del mismo año, la Cancillería salvadoreña respondió a dicha protesta, concluyendo así:

" En resumen: el Gobierno de El Salvador no puede admitir que se pongan siquiera en duda los derechos de condominio que en todo tiempo ha poseído y ejercitado en las aguas del Golfo, a los cuales sólo hubiera podido renunciar mediante un acto de división legal entre los tres Estados copartícipes".

229 /

Anoto como muy importante esta declaración final, en la que El Salvador oficialmente aceptó la posibilidad de proceder a una división del condominio existente, como un acto de soberanía, lo que equivaldría a una renuncia del derecho de condominio establecido.

En relación a la protesta de Honduras, es importante destacar que se elevó al conocimiento de la Corte de Justicia Centroamericana durante la tramitación del juicio. La comunicación fue transcrita a las partes litigantes, las que a su vez, dieron respuestas. Esto quedó consignado en la sentencia. La protesta se interpretó por el Tribunal en el alcance expresado en la Memoria del Ministerio de Relaciones Exteriores de Honduras, cuyos párrafos toma la

229 / Universidad Dr. José Matías Delgado. Ibid. pág. 221. Reproducé el Epílogo de la obra de Salvador Rodríguez Gonzáles que contiene las citas de las notas de protesta y su respuesta, ("El Golfo de Fonseca....")

Sentencia. Según la memoria, el rechazo hondureño, se constriñe al alegato de condominio generalizado a todas las aguas, aún a las adyacentes a las costas e islas de Honduras, dejando abierta la posibilidad de la existencia del condominio más allá de las aguas territoriales exclusivas de 3 m. m.-

El debate en Caracas.

En 1974, durante el segundo período de sesiones de la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, Honduras fijó con mayor precisión sus posiciones con respecto a los puntos objeto de la controversia. En sesión plenaria N° 25, el Embajador Mario Carías, durante el debate general, declaró de conformidad a la versión oficial resumida lo siguiente:

"Honduras considera que las aguas del Golfo de Fonseca son aguas interiores sujetas en la parte que les corresponde a la soberanía de cada uno de los tres Estados ribereños, y que las zonas adyacentes-mar territorial, zona económica y plataforma continental- constituyen una prolongación de las zonas situadas dentro de ese golfo". 230 /

Ulteriormente, durante el debate en la Segunda Comisión sobre el tema del mar territorial, en la tercera sesión, la delegación de Honduras, por intermedio del delegado Herrera Cáceres, expresó:

"En el Océano Pacífico, Honduras es uno de los tres Estados ribereños del Golfo de Fonseca. Esa zona está sujeta exclusivamente a las delimitaciones existentes y a los acuerdos celebrados entre los Estados ribereños. Cabe destacar que esa bahía corresponde al concepto jurídico enunciado en el art. 7 de la Convención de Ginebra sobre el Mar Territorial y la Zona Contigua, de 1958, que sería aplicable a este caso, si no fuera por la excepción que contiene el mismo artículo al decir que sólo se "refiere..... a las bahías cuyas costas-

pertencen a un solo Estado" y que no se aplicará a las bahías llamadas "históricas". Honduras estima objetable esa última disposición por su carácter discriminatorio. El orador dice que es discriminatorio excluír las bahías que bañan las costas de varios Estados cuando, como en este caso, todos los Estados ribereños han reivindicado el carácter de aguas interiores de la zona. Aunque no hay una norma positiva del derecho hay un estatuto aceptado por los Estados ribereños. Jamás se ha sostenido que la entrada del Golfo de Fonseca constituye un estrecho internacional, lo que demuestra que hay una aceptación general de la unidad jurídica de los elementos de la bahía. Además, Honduras estima que no hay una razón válida para excluír del concepto jurídico de bahías a las llamadas bahías "históricas", cuando estas últimas respondan a dicho concepto.... Respecto a la determinación de los límites laterales del mar territorial de Honduras con el de los Estados adyacentes, su delegación estima que el sistema aplicable salvo acuerdo entre las Partes, es el de la línea media equidistante de los puntos más próximos de la línea de base de los mares territoriales adyacentes, constituídos en el Océano Pacífico por la línea que une los puntos geográficos de entrada del Golfo de Fonseca....." En esa misma declaración, Honduras sostuvo que la anchura del mar territorial de ese país es de 12 millas náuticas, vinculándola a una zona de control, protección y aprovechamiento de los recursos en una extensión de 200 millas náuticas. 231 /

La delegación de El Salvador, por intermedio del Dr. Galindo Pohl, en relación con la anterior exposición, en la cuarta sesión de la Segunda Comisión, el 16 de julio de 1974, manifestó:

"Que las consecuencias de la aplicación del concepto de un mar te-

231 / Tercera CNUSDM. Doc. Oficiales, Vol. II. Segunda Comisión, Tercera Sesión, 11 de julio de 1974, pág. 111. Naciones Unidas-Nueva York, 1975.

territorial de 12 millas de anchura y de la regla de la equidistancia para determinar los límites marítimos tiene consecuencias totalmente distintas de las que señaló la delegación de Honduras. En efecto, con el mar territorial de 12 millas, que Honduras acepta, dos de los tres Estados ribereños del Golfo cierran totalmente la entrada al mismo; por otra parte, todas las distancias desde territorio hondureño hasta la línea de entrada al Golfo exceden de las 12 millas del mar territorial y, por el contrario, las distancias desde tierra firme y desde las islas salvadoreñas se encuentran dentro de este radio de 12 millas náuticas". "El orador recuerda, asimismo, que las islas salvadoreñas de Conchaguita, Meanguera y Meanguerita se interponen entre la tierra firme hondureña y la entrada del Golfo, por lo que se pregunta si tal vez Honduras pretende reclamar algún derecho sobre estas islas. A este respecto, el orador manifiesta categóricamente que El Salvador ejerce soberanía sobre las islas mencionadas y no está dispuesto a aceptar ninguna hipótesis que pueda afectar su integridad territorial."232/

El debate no concluyó ahí, pues el señor Herrera Cáceres hizo uso del derecho de réplica, manifestando que la exposición del representante de El Salvador "trata de negar el goce soberano de Honduras sobre sus islas y sus aguas. Honduras sostiene que las aguas de la bahía tienen la condición de aguas interiores y que, por lo tanto, es lógico que la línea de base del mar territorial sea la línea que une los puntos naturales geográficos de la bahía." 233/

El Dr. Galindo, haciendo uso del derecho de réplica, expresó que el representante de Honduras, al referirse en la sesión anterior a la división de aguas y, en la presente sesión a las bahías históricas, atenta

232 / Tercera CNUSDM. Doc. Of. Vol. II. Pág. 115. Ibid.

233 / Ibid. pág. 119.

ba contra derechos establecidos de El Salvador, y citó a ese respecto" la decisión de la Corte Centroamericana de Justicia de 1917". Además, afirmó "en cualquier hipótesis de división de las aguas, sean éstas territoriales o interiores, Honduras carecería de acceso a la línea de entrada del Golfo." 234/

En síntesis, la tesis hondureña, en Caracas, comprendió los siguientes extremos:

a) Honduras posee mar territorial, zona económica exclusiva y plataforma continental en el Océano Pacífico, a partir de una línea recta que une los puntos naturales geográficos de la boca del Golfo de Fonseca;

b) Las aguas del Golfo son aguas interiores;

c) En el interior del Golfo existe una división de las aguas, en la parte que corresponde a la soberanía de cada uno de los tres Estados ribereños;

d) Que los espacios marítimos en el Océano Pacífico constituyen una prolongación de las zonas situadas dentro del Golfo;

e) Que el Golfo está sujeto a las delimitaciones existentes y a los acuerdos celebrados entre los Estados ribereños;

f) Que en principio debe corresponder al Golfo el concepto de bahía enunciado en el art. 7 de la Convención sobre el Mar Territorial y la Zona Contigua de 1958; (equivale al art. 10 de la C. de J.);

g) Que todos los Estados ribereños han reivindicado el carácter de aguas interiores de las aguas del Golfo, existiendo un estatuto aceptado por los Estados ribereños, aún cuando no haya norma positiva de derecho;

h) Que existe una aceptación general de la unidad jurídica de los elementos de la bahía;

i) Que su mar territorial es de 12 millas marinas y la determinación de los límites laterales de los Estados, salvo acuerdo entre las partes, debe efectuarse mediante el sistema de la línea media equidistante.

Algunos de los elementos de la posición de Honduras indicada, aparecen desarrollados en un estudio sobre el Golfo del Dr. Herrera Cáceres, publicado en 1974, de carácter no oficial, en el que sostiene los puntos siguientes:

a) la sentencia de la Corte centroamericana solamente ha sido reconocida por uno de los Estados ribereños, El Salvador;

b) dicha sentencia sólo obliga a los Estados Partes en el litigio, por el carácter relativo del principio de la autoridad de cosa juzgada;

c) los Estados ribereños están de acuerdo en el principio de su soberanía exclusiva en el golfo;

d) las divergencias estriban en el alcance de las competencias de cada Estado al interior de la bahía;

e) la condición jurídica de "bahía histórica o vital con caracteres de mar cerrado" expresa solamente el derecho de los Estados ribereños de ordenar, a su voluntad común, el ejercicio de sus competencias, pues cada uno reivindica una zona de competencia exclusiva de una anchura distinta;

f) existe una voluntad unánime de que la bahía de Fonseca tiene la condición de aguas interiores;

g) en el Golfo existen delimitaciones que evidencian la voluntad de ordenar las competencias, a saber: la delimitación entre Honduras y Nicaragua establecida por acta de junio de 1900 y "entre Honduras y El Salvador, la delimitación establecida por las primeras constituciones hondureñas y salvadoreñas. Este límite se encuentra en la ensenada de Conchagua."

h) el condominio establecido por la sentencia sobre una parte de las aguas no ha existido jamás, no tiene fundamentos convencionales ni

ni consuetudinarios;

i) existe una aquiescencia de los Estados ribereños, posterior a la sentencia, de aplicar la regla de las tres millas en las zonas no delimitadas;

j) puesto que la distancia lateral entre Honduras y El Salvador, en la parte más estrecha que separa sus costas, es inferior a 3 millas, procede aplicar el método de equidistancia;

k) el territorio marítimo hondureño se interpone entre el de Nicaragua y El Salvador;

l) siendo aguas interiores, el mar territorial tendrá como línea de base la línea de cierre de la boca de la bahía;

ll) siendo aplicable la regla de las 3 millas a las partes no delimitadas, la línea de cierre de la bahía se divide, en una extensión de tres millas, adyacentes, a cada uno de los Estados con territorio en la línea de cierre, El Salvador y Nicaragua; y siendo dicha línea de cierre de aproximadamente 19 millas, la parte de Honduras en lo que concierne a la línea de base del mar territorial, en la boca del Golfo, sería de 13 millas;

m) puesto que los territorios marítimos de Honduras y El Salvador tienen en principio su límite en la ensenada de Conchagua, existe una presunción de soberanía hondureña sobre ciertas islas en disputa, que es aplicable además de los títulos coloniales justificativos del "uti possidetis juris" de 1821 (se refiere expresamente a Meanguera y Meanguerita).^{235/}

Planteadas así las pretensiones de Honduras frente a las posiciones ya expuestas de El Salvador, se advierten - numerosas contradicciones. Hemos visto los antecedentes sin prejuzgar sobre los contenidos de las memo-

^{235/} Roberto Herrera Cáceres. "Estatuto Jurídico del Golfo de Fonseca y Régimen de sus Zonas Adyacentes". Publicado por: Dirección de Extensión Universitaria. Universidad Nacional Autónoma de Honduras. Tegucigalpa, 1974. Páginas 8, 9, 10, 196, 197, 198 y 199.

rias ante la Corte Internacional de Justicia: se disputan los espacios marítimos en el Océano Pacífico fuera del Golfo; el régimen jurídico y la delimitación de las aguas al interior del Golfo y la soberanía sobre las islas.

El Salvador afirma la existencia, al interior del Golfo, de una zona de aguas en condominio, de conformidad a la sentencia de 1917; que Honduras carece de mar territorial y de zona exclusiva en el Océano Pacífico a partir de la entrada del Golfo, que está cerrada por las líneas provenientes desde tierra firme de los dos Estados limítrofes en la boca del Golfo, El Salvador y Nicaragua, y a partir de las islas inmediatas a la boca del Golfo, sobre las que El Salvador tiene soberanía.

2. Aspectos de la controversia a la luz del derecho del mar.

Tomando como punto de partida el hecho de que la bahía de Fonseca tiene la calidad de "histórica", con caracteres de "mar cerrado o semi-cerrado", y con tres Estados que la bordean, podemos, en primer lugar, observar que, al tenor de la Convención de Jamaica, las aguas de la bahía, situadas "inter fauces terrae", no se rigen por el art. 10 C. de J., que les daría la connotación de aguas interiores.

En efecto, el mencionado art. 10 C. de J., siguiendo la tónica del art. 7o. de la Convención de Ginebra de 1958 sobre el Mar Territorial y Zona Contigua, determina que se refiere "únicamente a las bahías cuyas costas pertenecen a un solo Estado", lo que evidentemente no es el caso y excluye la tesis hondureña esbozada en Caracas, como la consecuente afirmación sobre la línea de base que une la entrada del Golfo, para los tres Estados.

El mismo art. 10 C. de J., que califica como aguas interiores las encerradas al interior de la línea de demarcación de la entrada de las bahías de un sólo Estado, señala que éstas disposiciones no se aplican a las

bahías históricas ni en los casos en que se cumple el sistema de las líneas de bases rectas previsto en el art. 7 C. de J. (ver pag. 256 supra).

Por otra parte, el art. 122 de la Convención, que define "mar cerrado o semicerrado", establece que por éste se entiende a un golfo (cuenca marítima o mar) rodeado por dos o más Estados o compuesto entera o fundamentalmente de los mares territoriales y las zonas económicas exclusivas de dos o más Estados ribereños. Cabalmente lo que en la moderna terminología del derecho del mar constituye la Bahía de Fonseca.- (ver pag. 258 supra).

En consecuencia, las dos disposiciones relacionadas al tema del Golfo son categóricas: tiene los elementos de un mar cerrado o semicerrado y las aguas que lo forman no son interiores; ergo, son territoriales y en proindivisión. Esto fué lo manifestado en 1917; el fallo de la Corte se refirió a las mismas como territoriales, no como interiores.-

Por tanto, aceptando que Honduras posee, al interior del Golfo, una zona de mar territorial de 3 millas marítimas, y una zona de inspección (o contigua) hasta 12 millas, lo mismo que los otros dos países ribereños; sus derechos y competencias están fijados por el derecho internacional y por el régimen especial configurado históricamente, en el que ya existe una norma de delimitación, fijada en la sentencia, a partir de la cual se derivarían las zonas económicas al interior del Golfo, de no persistir el condominio territorial.

El régimen interno del Golfo tiene que vincularse, necesariamente, con la existencia de las islas, que no pueden ser ignoradas. Estas producen sus propios espacios marítimos, definitivamente. A tal respecto, el art. 121 de la Convención de Jamaica establece que las disposiciones señaladas para otras extensiones terrestres, se aplicarán a las islas, para determinar su mar territorial, zona contigua, zona económica exclusiva y plataforma continental. (ver pag. 257 supra).

Por tanto, la posición de El Salvador sobre el régimen del Golfo de Fonseca es muy coherente en su doble basamento: la Convención de Jamaica y la Sentencia de 1917.

En lo que concierne a la disputa sobre las islas, me refiero en especial al caso de Meanguera. Parto del hecho de que se encuentra bajo soberanía, dominio, jurisdicción, posesión y control de El Salvador. Por decreto legislativo de 1916 se creó el Municipio de Meanguera, confirmatorio de que esta isla pertenece a El Salvador.

Remitiéndome al Dr. Escalante Dimas, anoto que "Honduras sostiene el punto de vista de que los títulos de su soberanía sobre esas regiones del Golfo datan desde 1684 que se mandó a ejecutar la Cédula del Rey de España don Carlos II confirmatoria de la resolución de la audiencia de Guatemala concediendo permiso a los habitantes de Meanguera para trasladarse a tierra firme"; mencionando que Meanguera era "de la jurisdicción de la Alcaldía Mayor de las Minas de Tegucigalpa". El Dr. Escalante Dimas refuta con amplios datos históricos ese supuesto título. 236 /

De nuestra parte, vemos como según la doctrina y la jurisprudencia, en conflictos territoriales de soberanía, la práctica internacional demuestra - que ésta se pierde por el no ejercicio. Reuter afirma que, frente a los títulos, la jurisprudencia concede mayor valor al ejercicio efectivo de la soberanía. 237 /

236 / Alejandro Escalante Dimas. "La Cuestión Limítrofe entre El Salvador y Honduras".- Santa Ana, 1969. Editorial Nosotros. San Salvador. Pág. 23,24,26.

237 / Paul Reuter, Derecho Internacional Público, Barcelona, 1962. Editorial Bosch, pág. 113 y 114.

Refiere los casos de Las Palmas y de los islotes Minquiers y Ecréhous, cuyas sentencias determinan que la soberanía territorial se adquiere por la ocupación. Naturalmente, se requieren circunstancias de tiempo y efectividad en la ocupación. Honduras, de haber tenido algún título remoto, lo perdió por razón del abandono del ejercicio de la soberanía. Por otro lado, El Salvador ha ejercido soberanía y mantiene una organización jurídico-política-administrativa desde tiempos seculares. Conforme a la doctrina de Reuter, y la de otros autores, que es consistente, (p.ej. Jiménez de Aréchaga y de Visscher. Ver sus análisis en la compilación de la Universidad Dr. José Matías Delgado precitada), la soberanía salvadoreña está bien amparada en el derecho internacional.

Dentro de los antecedentes históricos que confirman o sostienen la soberanía nacional sobre dicha isla, está la Convención Cruz-Letona, del 10 de abril de 1884, que si bien no fué ratificada por Honduras, está suscrita por comisionados gubernamentales. 238/

Ya hemos señalado como en la Sentencia de la Corte regional de 1917 se relacionó la determinación del geógrafo Squier de que Meanguera, Punta Zacate, Martín Pérez, Conchaguita y otras, son salvadoreñas. Ese trabajo fue elaborado a mediados del siglo pasado.

Entre los documentos nacionales que refieren las islas pertenecientes a El Salvador, menciono la tesis de Arturo Argüello Loucel, de 22 de enero de 1914. 239/

238 / En "Documentos y Doctrinas relacionadas con el problema de Fronteras" Universidad Dr. José Matías Delgado. Págs. 41 y 43.-Según la octava conferencia, "Meanguera", "Conchaguita", "Martín Pérez" y "Punta de Zacate" pertenecen a El Salvador, lo mismo que los islotes Iña, Pongallo y Chuchito. La Convención reitera ese contenido.

239 / Arturo Argüello Loucel. "Situación Jurídica del Golfo de Fonseca" Universidad Nacional. Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales. Tipografía La Unión. San Salvador, 1914. Indica que pertenecen a El Salvador las siguientes: Conchaguita Meanguera, Punta de Zacate, Martín Pérez, Iña, Meanguerita, Perico, Chuchito, Conejo, San Juan, Zacatillo y Camarón. (Pág. 11).

En la tesis de graduación como abogado, sustentada por el Dr. Nazario Salaverría h. en noviembre de 1893, sostuvo el derecho de reivindicar las islas de Zacate Grande, El Tigre e islotes contiguos, que pertenecían a El Salvador y que en 1833 se permitió que Honduras las ocupara provisionalmente, en depósito.

El Dr. Escalante en su trabajo precitado señala antecedentes importantes sobre la pertenencia a El Salvador de dichas islas.

Otra referencia histórica relevante se haya en la descripción geográfica del Dr. Santiago Ignacio Barberena, de 1892, que incluye como salvadoreñas a las islas Meanguera, Meanguerita, Conchagua, Conejo, Perico Blanca y Martín Pérez.

En cuanto al reclamo hondureño sobre la pertenencia de mar territorial y otros espacios en el Océano Pacífico, a partir de la línea de cierre del Golfo, carece de fundamento histórico y jurídico. Los espacios marítimos derivan del dominio soberano sobre tierra firme, de la que parten las líneas. Es claro que las proyecciones desde Honduras quedan cercadas, al interior del Golfo, por los espacios marítimos de los otros dos países. Además, bien se argumentó en Caracas, las islas salvadoreñas próximas a la salida del Golfo cortan las proyecciones de los espacios provenientes desde territorio de Honduras.

En definitiva, el régimen del Golfo establecido por la Corte centroamericana en 1917, guarda conformidad con las normas de la Convención de Jamaica, lo que avala las posiciones salvadoreñas.

Así en cuanto a la línea de base, al referirse a la bajamar siguiendo las sinuosidades de la costa, es coincidente con la fijada en el art. 5o. C.d.J.

El establecimiento al interior del Golfo de una zona de aguas litorales de 3 millas marinas, seguida de una zona de inspección hasta la 12a. milla, guarda plena coincidencia con el régimen de la Convención, que comprende, además del mar territorial, a una zona contigua, hasta las 24 millas marinas. Quedan ubicados dentro de los límites máximos de anchura que son resultado de la Tercera Conferencia del Derecho del Mar.

Queda por confirmarse el condominio de tales aguas, que se origina en circunstancias históricas, las que fueron reconocidas en el fallo de 1917, y que se relaciona con el carácter de mar cerrado o semicerrado, en proindivisión en las partes no litorales.- La Convención de Jamaica, va más allá de las disputas; en el art. 123, auspicia el establecimiento de una organización regional apropiada o formalizar acuerdos entre los Estados ribereños, para crear un sistema de cooperación, a efecto de la explotación de los recursos vivos en los mares cerrados o semicerrados.

En conclusión, las normas del derecho del mar aplicables a la controversia con Honduras sustentan sólidamente al interés nacional salvadoreño.

Es importante que la sentencia de la CIJ reconozca el fallo de 1917; esto implicará, reiteradamente, su obligatoriedad para Nicaragua, con lo cual podría quedar resuelto, en su globalidad, el régimen del Golfo, aún cuando no haya intervenido en éste último proceso el Estado nicaragüense.

Si sostuviera Nicaragua que la sentencia de la Sala de la CIJ tiene efecto limitado a las Partes, en base al principio res inter alias judicata, aún así estaría sometido al régimen por la validez intrínseca de la resolución primaria para ese país, en tanto el efecto de cosa juzgada se mantiene, es res judicata el régimen del Golfo. Además, el derecho no depende de la voluntad del sujeto obligado. Su sentido coercible existe aún en contra del constreñido a acatar lo proveído judicialmente.

Tal como se afirmó en la sentencia de 1917, en la boca del Golfo - hay un empalme entre las zonas marítimas de Nicaragua y El Salvador; únicamente entre éstos. La división de la línea de cierre debe efectuarse entre ambas naciones pues a ellos concierne. La delimitación efectuada en el Golfo, el 12 de junio de 1900, entre Honduras y Nicaragua, ubica naturalmente a Honduras en las zonas inmediatas a su conformación costera, desde el punto "Amatillo", en la parte inferior del Río Negro, hasta el "punto medio" entre la isla del Tigre y la parte septentrional de la Punta de Consiguina, (que según los trazos conocidos sería la Punta San José, Punta Rosario o Monypenny). Esta línea corta las pretensiones de Honduras hacia afuera del Golfo. Observando la distancia entre el "punto medio", donde concluyó la línea de delimitación honduro-nicaragüense, y la proximidad de las islas Meanguera y Meanguerita, los espacios que éstos generan en esa dirección cubren casi totalmente esa área; en tanto que los espacios producidos por la isla El Tigre, (de 3 millas m) quedan muy atrás. Naturalmente, no puede Honduras alegar la existencia de dicha limitación con Nicaragua solo para sostener lo que favorece, es decir el régimen de separación de espacios. El haber fijado dicho punto en ese sitio intermedio, implica un reconocimiento de su falta de proyección más allá del mismo. El eventual trazo de

una línea divisoria entre Honduras y El Salvador, siguiendo la media equidistante entre las islas, prácticamente encierra los espacios marítimos de ese país, más aún si se acepta que el mar territorial, como admite Honduras, es de 12 millas.

Naturalmente, queda abierta la cuestión de la soberanía sobre las islas, que es muy sólida del lado de El Salvador, una materia en la que también se pudieran reivindicar títulos sobre la isla del Tigre y otras en actual posesión de Honduras.

La no existencia de una división total de las aguas entre El Salvador, Honduras y Nicaragua, es causa del régimen de condominio; si se llegara al punto de que es potestad de los Estados el aplicar la regla genérica de que "nadie está obligado a permanecer en comunidad" y hubiere de dividir los espacios, habría que definir las líneas limítrofes en el Golfo. Como punto de partida, la desembocadura del Goascorán, frente a la Isla Conejo, según señalaba el maestro Barberena 240 /, claro está, supeditado a la decisión sobre la disputa con respecto a la desembocadura del río Goascorán, dado el cambio de curso; luego, siguiendo una línea mediana entre las islas, hacia el centro de la bahía, pudiendo llegar el tiro hasta el punto en que Honduras y Nicaragua fijaron en 1900. Mientras no ocurra un cambio, se mantendrá el régimen de proindivisión.

En el Océano abierto no hay transacción: los espacios marítimos son una prolongación natural de los territorios de cada Estado, y no del régimen del Golfo, cuya singularidad se agota al interior.

240 / Ver pág. 48 en op. cit. de la Universidad José Matías Delgado.

Así veo las cosas. Si bien en busca de la verdad, éstas ideas caen inevitablemente en lo especulativo; su potencialidad se circunscribe al medio académico, para el que tenga interés. Ya están presentadas las memorias, "alea jacta est". Vistos los alegatos y las pruebas, los jueces tienen la palabra. El derecho será el que surja del fallo. Su acatamiento, es de esperar, sentará las bases de relaciones armónicas entre ambos Estados. Superadas las diferencias y retomando la conciencia del glorioso pasado común, de la idea de fraternidad, originada en la nacionalidad que un tiempo nos vinculó, preparemos un futuro de cooperación, pues la geografía siempre mantendrá ligados los destinos de éstos dos países. Aclaradas las cosas, algún día llegará el tiempo de borrar fronteras. Alentamos un proceso de integración, que responda a los sentimientos más nobles, arraigados en las conciencias y anhelos de los centroamericanos, pues Centroamérica ha sido y debe ser, para los centroamericanos, una sola Patria.

EPILOGO .

El nuevo derecho del mar fija preceptos normativos orientados a promover el desarrollo de los países en retraso.- Por ello se auspicia, diáfana- mente, la creación de sistemas de cooperación subregional, que con la a- yuda de las Naciones Unidas se **podrían** lograr.- Existen posibilidades, de interés fundamental para nuestro país, como para el resto de los de Centroa- mérica, de expandir sus economías, mediante la explotación de los recursos, vivos y no vivos, del mar y su plataforma. Con el esfuerzo conjunto, vien- do el ejemplo de Europa en proceso de integración, Centroamérica unida, o- frecerá a sus hombres mejores oportunidades y condiciones de vida, y mos- trará al resto del mundo una presencia nueva, fortalecida en la solidaridad, el esfuerzo combinado y la pujanza.

Los Estados en desarrollo en general, sostienen con firmeza el es- fuerzo por aprovechar las vías abiertas por el derecho del mar. Actualmen- te se prosiguen las tareas para el establecimiento de la Autoridad Internacio- nal de los Fondos Marinos, la Empresa y el Tribunal, contempladas en la Convención de Jamaica. Nuestro país no debería desligarse ahora de dicho empeño, al que tantos aportes ha dado. No olvidemos que El Salvador, en 1950, cuando se lanzó hacia el mar, entre los primeros, en búsqueda de so- luciones para sus problemas, vistas las necesidades existentes y las rique- zas que el mar ofrece, dió inicio a un proceso, en un acto de valentía y de sentido futurista, cuyas etapas y efectos no han concluído.

Han transcurrido 38 años desde entonces, en los cuales el dere- cho del mar se ha transformado, y ha hecho realidad algunos sueños: se ha reconocido la existencia de esa zona adyacente hasta las 200 millas ma-

rinas, en la que el Estado ribereño puede con derechos de soberanía y jurisdicción exclusiva, explotar los recursos naturales, que contribuirán a su desarrollo socio-económico.

Para no caer en la fantasía del que piensa en encontrar hidrocarburos en la plataforma continental, partamos de lo factible: el desarrollo de las pesquerías oceánicas, más allá del nivel artesanal, que también hay que impulsar.

Los recursos ictiológicos podrán contribuir a solucionar graves problemas nutricionales que afectan a la mayoría de nuestra población. El mar nos es propicio para intentar diversificar los rubros de exportación; contamos en la zona económica exclusiva con especies tan valiosas como el atún y el langostino; y quizás la merluza; que tienen altos precios en el mercado internacional.

En el ámbito académico, es bueno que se apoyen los estudios sobre materias internacionales como el derecho del mar, de interés innegable.

Quiero poner en alto el sitio de esta materia con una cita valiosísima, que pone en claro lo que este derecho representa y significa: me refiero a un discurso, pronunciado el 14 de junio de 1988, por el Secretario General de las Naciones Unidas, Dr. Javier Pérez de Cuéllar, en la ceremonia de su ingreso, como académico de honor, a la Academia Mexicana de Derecho Internacional, expresó:

" Pero el mayor logro de las Naciones Unidas en el terreno de la codificación y la creación jurídica ha sido la adopción de la Convención sobre el derecho del mar. No solamente es el instrumento jurídico más importante que se ha elaborado desde la Carta misma. Es también un monumento

dinámico a la cooperación internacional. Se trata de una armazón multidisciplinaria, de amplitud y alcances sin precedentes, tanto en su ámbito de aplicación geográfica como en la diversidad de actividades que abarca. En su preparación la comunidad internacional dejó de lado posiciones y doctrinas a veces seculares. Las soluciones consagradas no siempre satisficieron totalmente las posiciones nacionales, pero los esfuerzos realizados por los Estados, al renunciar a la obtención completa de sus objetivos, fueron compensados al lograrse una amplísima base consensual que asegura el disfrute pacífico del mar por parte de todos los miembros de la comunidad internacional. Soslayando a veces leyes e incluso disposiciones constitucionales que, por ser hechura del hombre, son eminentemente perfectibles, se supo contemplar conceptos y aportes revolucionarios en aras de la conciliación, la relación armoniosa entre los Estados, y el progreso de sus pueblos." 241/

El Salvador se comprometió activamente en la preparación del proyecto, siguió día a día los largos debates, dió a conocer sus posiciones y firmó la Convención, superando vacilaciones. El siguientes paso, la ratificación, es obligado.-

¿ POURQUOI PAS ?

241 / Texto remitido por el Secretario General de la ONU a la Misión Permanente de El Salvador en las Naciones Unidas, Nueva York, junio de 1988.

BIBLIOGRAFÍA

I. DERECHO GENERAL

1. CABANELLAS, Guillermo "DICCIONARIO DE DERECHO USUAL". Bibliográfica OMEBA. Buenos Aires, Argentina, 1962.
2. GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo "INTRODUCCIÓN AL ESTUDIO DEL DERECHO", 8a. Edición. Editorial Porrúa, México, D.F. 1958.
3. RIVERA GARCÍA, Ignacio "DICCIONARIO DE TÉRMINOS JURÍDICOS". Equity Publishing Corp. New Hampshire. EUA. 1976.
4. SALAZAR, Diego Renato "TEORÍA DEL ESTADO. Escuelas comparadas, Historia y los fenómenos actuales del Estado." Bogotá, Colombia. Librería Jurídica Wilches. 1979.
5. SCHMILL ORDOÑEZ, Ulises "LAS FUENTES DEL DERECHO". En "Conceptos dogmáticos y Teoría del Derecho". Compilación. UNAM. México, 1979.
6. TORRÉ, Abelardo "INTRODUCCIÓN AL DERECHO". 7a. Edición. Editorial Perrot. Buenos Aires. 1977.
7. PALLARÉS, Eduardo "DICCIONARIO DE DERECHO PROCESAL CIVIL" Editorial Porrúa, S.A., 4a. Edición. México, D.F.

II. DERECHO INTERNACIONAL

8. DIAZ CISNEROS, César "DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO". 2 Volúmenes. 2a. Edición. Editorial "TEA". Buenos Aires, 1966.
9. DIAZ MARTINEZ, Antolín "MANUAL DE DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO". 1a. Edición. Bogotá, Colombia, 1977.
10. KOROVIN, Y.A. y otros "DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO". Academia de Ciencias de la URSS. Traducción de Juan Villalba. 1a. Edición. Editorial Grijalvo. México, D.F. 1963.
11. LÓPEZ JIMENEZ, Ramón "TRATADO DE DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO". 2 Volúmenes. 1a Edición. Ministerio de Educación. San Salvador, 1970.
12. MONTIEL ARGUELLO, Alejandro. "MANUAL DE DERECHO INTERNACIONAL". 1a. Edición. Editorial Universitaria Centroamericana. EDUCA. San José, Costa Rica, 1976.
13. REUTER, Paul "DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO". Traducción de J. Fuentes Guido, Casa Editorial Bosch Barcelona, 1962.
14. REUTER, Paul "LA CONVENTION DE VIENA SUR LE DROIT DES TRAITES". Serie Do-

- ssier, de Armand Colin. París,1970.
15. FRIEDMANN, Wolfgang "LA NUEVA ESTRUCTURA DEL DERECHO INTERNACIONAL", Buenos Aires, Argentina. Pub. 1979.
16. ROSSENNE, Shabtai "THE WORLD COURT. WHAT IT IS AND HOW IT WORKS". Third Revised Edition. Sijthoff/Oceana. EE.UU.
17. ROUSSEAU, Charles "DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO". Edición A. Pedonne. París. - Trad. F. Jiménez Artigues. 1953.
18. RUDA, José María "THE FINAL ACCEPTANCE OF INTERNATIONAL CONVENTIONS". Serie Occasional Papers. No.10. The Stanley Foundations. Iowa. EE.UU. 1976.
19. SEARA VASQUEZ, Modesto "DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO". 3a. Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1971.
20. SIERRA, Manuel J. "DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO". 4a. Edición. Librería Porrúa. México, D.F., 1963.
21. VERDROSS, Alfred "DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO". Ediciones Aguilar, S.A. Madrid, 1972 .
22. GUTIERREZ, Carlos José "LA CORTE DE JUSTICIA CENTRO-AMERICANA". Publicación de la Se-

cretaría General de la ODECA. Noviembre, 1957.

III. DERECHO MARITIMO.

23. CERVANTES AHUMADA, Raúl "DERECHO MARITIMO". Editorial "Herrero ,S.A.", México, 1970.
24. CERVANTES AHUMADA, Raúl "PROYECTO DE CODIGO DE NAVEGACION CENTROAMERICANO". Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Epoca VI. Guatemala. Imprenta Universitaria. Guatemala. Julio a diciembre , 1968.
25. MALLEJAC, J. "INFORME SOBRE MISION DE ANALISIS Y APOYO JURIDICO". Proyecto TRANSMAR. PNUD/UNCTAD. San Salvador.
26. PRESLEY, F.D. "CONSULTORIA INTERREGIONAL SOBRE LEGISLACION MARÍTIMA". Proyecto TRANSMAR, PNUD/UNCTAD. San Salvador, 1978.
27. RAVINA, Arturo Octavio "INFORME FINAL SOBRE LEGISLACION MARÍTIMA EN EL AREA CENTROAMERICANA", Proyecto RLA/73/037. TRANSMAR. "MEJORAMIENTO Y DESARROLLO DEL SISTEMA MARÍTIMO Y PORTUARIO EN CENTROAMERICA". PNUD/UNCTAD/ Diciembre, 1973.

IV. DERECHO PENAL.

28. CUELLO CALON, Eugenio "DERECHO PENAL". Tomo I. Parte General. 9a. Edición. México , D.F., 1961.
29. MARTÍNEZ, Marcelino Pompilio "EL PERDÓN Y LA RESPONSABILIDAD PENAL". Tesis en proceso de edición. Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales. Universidad de El Salvador, 1988.
30. MENDEZ FLORES, Carlos Alfredo. "DELITOS DE TRASCENDENCIA INTERNACIONAL". Tesis. Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales. Universidad de El Salvador, 1975.

V. TRABAJOS FORÁNEOS SOBRE DERECHO DEL MAR

31. ARIAS SCHREIBER, Alfonso. " LAS 200 MILLAS EN CARACAS". Artículo en compilación de Jorge A. Vargas y Edmundo Vargas Carreño, Titulada " DERECHO DEL MAR. UNA VISION LATINOAMERICANA". Editorial Jus. México, abril 1976.
32. BAKULA, Juan Miguel " LA COMISION DEL PACIFICO SUR COMO ORGANISMO REGIONAL MARITIMO". Artículo en compilación de Francisco Orrego Vicuña, titulada "La Zona Económica Exclusiva. Una Perspectiva Latinoamericana". Instituto de Estudios Internacionales de la Universidad de Chile. Santiago, 1982.

33. BROWN, Seyom; Cornell, Nina; Fabián, Larry; y Brown, Edith. "REGÍMENES JURÍDICOS PARA EL USO DEL OCEANO, LA ATMÓSFERA Y EL ESPACIO EXTERIOR ULTRATERRESTRE". Traducción de Graciela Araniva y Amílcar Guerrero. Ediciones Tres Tiempos. Argentina, 1982.
34. CAMINOS, Hugo " EL REGIMEN DE LA PESCA EN LA ZONA ECONÓMICA EXCLUSIVA" (Artículo en compilación, citada en el número 31 supra).
35. GARCÍA AMADOR, Francisco V. "GÉNESIS DE LA ZONA ECONÓMICA EXCLUSIVA". (Artículo en compilación, citada en el número 31 supra).
36. ORREGO VICUÑA, Francisco e IRIGOIN BARENNE, Jeannette "LA APLICACIÓN DE LA ZONA ECONÓMICA EXCLUSIVA Y EL RÉGIMEN DE PESCA. UNA VISIÓN CIENTÍFICA Y TÉCNICA".- Compilación. Publicado por el Instituto de Estudios Internacionales. Santiago, Chile. 1982.
37. LUPINACCI, Julio César "LA NATURALEZA JURÍDICA DE LA ZONA ECONÓMICA EXCLUSIVA A LA LUZ DE LA CONFERENCIA SOBRE EL DERECHO DEL MAR" . (Artículo en compilación citada al número 31 supra).
38. LLANOS MANSILLA, Hugo. "EL ROL DE LA COSTUMBRE EN LA FORMULACIÓN DEL NUEVO DERECHO

- DEL MAR". Revista DIPLOMACIA. Academia Diplomática de Chile, mayo a agosto. No. 16. Santiago.
39. GAMBOA SERAZZI, Fernando "LA PROTECCIÓN Y PRESERVACIÓN DEL MEDIO MARINO Y LA NUEVA CONVENCIÓN SOBRE EL DERECHO DEL MAR" (Revista DIPLOMACIA, Idem número 37 supra) Pag. 46 y sigs.
40. HERRERA CACERES, Roberto "ESTATUTO JURÍDICO DEL GOLFO DE FONSECA Y REGIMEN DE SUS ZONAS ADYACENTES".- Dirección de Extensión Universitaria, Universidad Nacional Autónoma de Honduras. Tegucigalpa.
41. IRIGOIN BARENNE, Jeannette "PARTICIPACIÓN DE LOS ORGANISMOS INTERNACIONALES EN LA CONVENCIÓN DEL MAR". (Artículo en compilación citada del número 31 supra).
42. PONCE MIRANDA, Neftalí "DOMINIO MARÍTIMO". Industrias Gráficas "CYMA", Quito, Ecuador, 1971.
43. SCOTT, Frances y Walter "EXPLORANDO LOS MARES. RIQUEZA Y LEYES". Editorial Pax. Trad. de Pilar Angulo. México. 1972.
44. THOMPSON FLORES, Sergio "LA MAQUINARIA INTERNACIONAL PARA LA ZONA DE LOS FONDOS MARINOS Y OCÉANICOS FUERA DE LOS LÍMITES DE LA JURISDICCIÓN NACIONAL". Artículo en compilación citada del número 30 supra).

45. TINOCO CASTRO, Luis Demetrio. "POR UN NUEVO DERECHO DEL MAR". Universidad Autónoma de Centroamérica. San José, Costa Rica. 1978.
46. VALENCIA RODRÍGUEZ, Luis. "ANÁLISIS DE LA POSICIÓN JURÍDICA ECUATORIANA EN LAS DOSCIENTAS MILELLAS". Ministerio de Relaciones Exteriores. Quito, Ecuador, 1980.
47. VARGAS CARREÑO, Edmundo. "LA SOLUCIÓN DE LAS CONTROVERSIAS EN EL DERECHO DEL MAR". (Artículo en compilación citada en el número 30 supra).
48. VÁSQUEZ CARRIZOSA Alfredo. "COLOMBIA Y LOS PROBLEMAS DEL MAR". Imprenta Nacional. Bogotá, D.E., 1971.
49. ZEGERS SANTA CRUZ, Fernando. "CHILE Y LA CONFERENCIA DEL MAR". Revista DIPLOMACIA. Academia Diplomática de Chile. Mayo-junio, 1974.

VI. TRABAJOS NACIONALES SOBRE EL DERECHO DEL MAR.

50. ARGÜELLO LOUCÉL, Arturo. "SITUACION JURÍDICA DEL GOLFO DE FONSECA" Tesis. Universidad Nacional, Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales. Tipografía La Unión, San Salvador, 1974.
51. CLAROS, German Oscar. "RÉGIMEN JURÍDICO DEL GOLFO DE FONSECA". Tesis. Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales. Universidad de El Salvador, 1974.

52. JALINDO POHL, Reynaldo "LA ZONA ECONÓMICA EXCLUSIVA A LA LUZ DE LAS NEGOCIACIONES DE LA TERCERA CONFERENCIA DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE EL DERECHO DEL MAR". (Artículo en compilación citada en el número 31 supra).
53. GALINDO POHL, Reynaldo - TRES TEMAS DEL DERECHO DEL MAR:
a) "PASO INOFENSIVO Y LIBRE NAVEGACIÓN"
b) "RÉGIMEN PARA LA EXPLORACIÓN Y EXPLOTACIÓN DE LOS FONDOS MARI-NOS".
c) "SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS RELACIONADAS CON EL DERECHO DEL MAR". Publicación del Ministerio de Relaciones Exteriores. San Salvador, 1977.
54. GALINDO POHL, Reynaldo "CONTRIBUCIÓN DE AMÉRICA LATINA A LA CONFERENCIA DE CARACAS" (Artículo en compilación citada en el número 30 supra).
55. GALINDO VÉLEZ, Francisco H. "A NEW REGIME OF THE SEAS. A LAND MARK OF THE TWENTIETH CENTURY". Nueva York, 1977.
56. MARTÍNEZ MORENO, Alfredo "LA REGLAMENTACIÓN JURÍDICA DE LOS ESPACIOS MARÍTIMOS Y LA PLATAFORMA CONTINENTAL". Ministerio de Relaciones Exteriores. San Salvador, 1958.
57. MINISTERIO DE JUSTICIA CONSTITUCIÓN POLÍTICA y CÓDIGOS de la República de El Salvador. 1967.

58. ORANTES, José Antonio "TESIS DE LAS 200 MILLAS". En Re -
vista de Derecho. Facultad de Juris -
prudencia y Ciencias Sociales. Univer -
sidad de El Salvador. Epoca II. No. 1.
1973.
59. ROSALES Y ROSALES, Vicente. "EUTERPOLOGIO POLITONAL". Publica -
ción del Ministerio de Educación. San -
Salvador, 1972. 2a. Edición.
60. TRIGUEROS, Ulises "CONSIDERACIONES SOBRE ALGUNOS
TEMAS RELATIVOS AL DERECHO DEL
MAR". Tesis. Facultad de Jurispruden -
cia y Ciencias Sociales. Universidad de
El Salvador, 1975. San Salvador.
61. VARELA, Edgar Hernán "RÉGIMEN JURÍDICO DEL MAR TERRI -
TORIAL". Régimen Salvadoreño. Tesis.
1973. Facultad de Jurisprudencia y -
Ciencias Sociales. Universidad de El -
Salvador, San Salvador.
62. ASAMBLEA CONSTITUYENTE
DE 1950 "DOCUMENTOS HISTÓRICOS DE LA
CONSTITUCIÓN POLÍTICA SALVADORE
ÑA DE 1950". Imprenta Nacional, San
Salvador.
63. MINISTERIO DE RELACIONES
EXTERIORES. "DOCUMENTOS SOBRE EL TRATADO GE -
NERAL DE PAZ ENTRE LAS REPÚBLI -
CAS DE EL SALVADOR Y HONDURAS".
Publicado en coordinación con la Secre -
taría de Información. San Salvador, ju -
nio de 1981.

64. MINISTERIO DE RELACIONES
EXTERIORES

"INFORMES DE LABORES". (Memorias anuales 1975-76-77-78). San Salvador.

65. UNIVERSIDAD JOSE MATIAS
DELGADO

"DOCUMENTOS Y DOCTRINAS RELACIONADOS CON PROBLEMAS DE FRONTERAS. EL SALVADOR HONDURAS". Editorial Delgado. San Salvador, 1985. Compilación hecha bajo la dirección del doctor Guillermo Trigueros h., Rector de la Universidad.

66. ASAMBLEA CONSTITUYENTE
1983

"EXPOSICIÓN DE MOTIVOS DEL PROYECTO DE LA CONSTITUCION".- Comisión de Estudio del Proyecto de Constitución. San Salvador, 22 de julio de 1983. Rep. en "Colección Código", San Salvador.-

VII. MATERIAL PUBLICADO POR LAS NACIONES UNIDAS.

67. NACIONES UNIDAS

"THE UNITED NATIONS AT FORTY". New York, N.Y. 1985.

68. NACIONES UNIDAS

"CONVENCIONES DE GINEBRA de 1958" Documentos: A/CONF.13/L.55.- NUEVA YORK, N.Y.

69. NACIONES UNIDAS

"LA COMISION DE DERECHO INTERNACIONAL Y SU OBRA". Nueva York, 1973, Edición revisada.

70. NACIONES UNIDAS

"LA CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA". CIJ. La Haya. 1976. Impreso en México.

71. NACIONES UNIDAS

"INFORME DEL SECRETARIO GENERAL SOBRE EL EXAMEN DE CONJUNTO DEL DERECHO INTERNACIONAL". Doc. A/CN.4/245, de 23 de abril de 1971. Nueva York.

72. NACIONES UNIDAS

ESTUDIO SOBRE LAS FUTURAS FUNCIONES DEL SECRETARIO GENERAL RESULTANTES DEL PROYECTO DE CONVENCIÓN" Doc/A. CONF. 62.L76. Nueva York, 1981.

73. NACIONES UNIDAS

"TERCERA CONFERENCIA DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE EL DERECHO DEL MAR". Documentos oficiales. Dieci - seis volúmenes. - Once períodos de sesiones. 1973 a 1982. N.Y.

74. NACIONES UNIDAS

"CONVENCIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE EL DERECHO DEL MAR". Doc. A/CONF.62/122. N.Y.

75. NACIONES UNIDAS.

"SITUACIÓN DE LA CONVENCIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE EL DERECHO DEL MAR". Representante Especial del Secretario General para el derecho del mar. Documento número 20589. Nueva York, octubre de 1985.

76. NACIONES UNIDAS.

"BOLETINES DEL DERECHO DEL MAR". Números 6 a 10. Oficina del Representante Especial del Secretario General para el derecho del mar. 1985, 1986 y 1987. N.Y.

77. NACIONES UNIDAS

"EL DERECHO DEL MAR. ACONTECIMIENTOS RECIENTES EN LA PRACTICA DE LOS ESTADOS". Oficina del Representante Especial del Secretario General para el derecho del mar Nueva York, 1987.

78. NACIONES UNIDAS.

"EL DERECHO DEL MAR. TRATADOS MULTILATERALES PERTINENTES PARA LA CONVENCION DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE EL DERECHO DEL MAR"- Oficina del Representante Especial del Secretario General para el Derecho del Mar. Nueva York, 1986.