

**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES
ESCUELA DE RELACIONES INTERNACIONALES**



“LA REGULACIÓN DEL DERECHO Y SIGNIFICADO DE PASO INOCENTE Y SUS TRES MANIFESTACIONES DE CONFORMIDAD EN LOS ARTÍCULOS 17, 18 Y 19 DE LA CONVENCIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE EL DERECHO DEL MAR DE 1982, EN EL MARCO DE LAS RELACIONES INTERNACIONALES; Y, LA JURISPRUDENCIA SALVADOREÑA RESPECTO DEL MAR TERRITORIAL ENTRE 2007-2018”

**TRABAJO DE GRADO PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADA EN RELACIONES INTERNACIONALES**

PRESENTADO POR:

YESENIA NOHEMY, GÓMEZ RIVAS

YOSELIN MARIBEL, GUTIÉRREZ HERNÁNDEZ

JASMIN ELIZABETH, MELGAR POLANCO

DOCENTE ASESOR:

MAESTRO WILSON FRANCISCO FLORES ZELADA

CIUDAD UNIVERSITARIA, SAN SALVADOR, ABRIL 2019

TRIBUNAL CALIFICADOR

LIC. BENJAMÍN GONZÁLES COTO
(PRESIDENTE)

LIC. RINA ANTONIA ARRIAZA DE CALDERON
(SECRETARIA)

LIC. WILSON FRANCISCO FLORES ZELADA
(VOCAL)

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

Msc. Roger Armando Arias Alvarado
RECTOR

Dr. Manuel de Jesús Joya Abrego
VICERRECTOR ACADÉMICO

Ing. Nelson Bernabé Granados
VICERRECTOR ADMINISTRATIVO

Lic. Cristóbal Hernán Ríos Benítez
SECRETARIO GENERAL

Lic. Rafael Humberto Peña Marín
FISCAL GENERAL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

Dra. Evelyn Beatriz Farfán Mata
DECANA

Dr. José Nicolás Ascencio Hernández
VICEDECANO

Msc. Juan José Castro Galdámez
SECRETARIO

MFe. Nelson Ernesto Rivera Díaz
**DIRECTOR INTERINO DE LA ESCUELA DE RELACIONES
INTERNACIONALES**

Licda. Digna Reina Contreras de Cornejo
DIRECTORA GENERAL DE PROCESOS DE GRADUACIÓN

Lic. Roberto Adolfo Arévalo Menéndez
**COORDINADOR DE PROCESOS DE GRADUACIÓN DE LA ESCUELA DE
RELACIONES INTERNACIONALES**

AGRADECIMIENTOS

A DIOS con eterna gratitud por iluminar y guiarme siempre en cada momento de mi vida, gracias por darme salud y fortaleza para permitirme ver ahora realizado uno de mis sueños, y así decir: "Misión Cumplida".

A mis padres:

RUBI RIVAS, por ser mi pilar fundamental, por creer ciegamente en mí y darme palabras de aliento en los momentos más difíciles de mi vida.

DAVID GOMEZ, por creer en mí, por sus importantes consejos y su apoyo moral

A los dos por no abandonarme en ningún momento; por inculcar en mí, el deseo de superación, el amor y enseñarme a perseguir mis sueños e ilusiones para alcanzar mis metas.

A mis hermanas:

Karen y Marcela, por su apoyo incondicional y por hacerme agradable cada momento junto a ellas. Gracias por su amor fraternal, por contar con ustedes en todo momento; brindarme su mano cuando lo necesito y alentarme para la obtención de esta meta.

A toda mi familia:

Por su apoyo y por cada oración pidiendo por mí, gracias por compartir conmigo ahora mi felicidad al obtener este logro.

Filipenses 4:13

Todo lo puedo en Cristo que me fortalice

Yesenia Gómez

A Dios todo poderoso

En primer lugar, quiero agradecer y dedicar el presente trabajo a Dios que fue quien me mantuvo en pie a lo largo de mi carrera, fue quien me dio la fuerza para seguir adelante y luchar en aquellos momentos difíciles en donde todo parecía estar mal, fue quien me hizo ver la luz en los momentos que se tornaban muy oscuros, agradezco infinitamente el amor y la fuerza que me brindó en cada uno de mis días de estudio, A DIOS SEA TODA LA GLORIA Y HONRA!!

A mis padres

A las personas que más amo, a los dueños de mi corazón, por estar siempre en mi camino, por apoyarme en los buenos y malos momentos, por estar siempre cuando más los necesito, a mi madre por aquellas noches de desvelo que estuvo a mi lado acompañándome y dándome siempre amor y ánimos para seguir adelante y seguir triunfando en la vida.

A mis hermanos

Que siempre me apoyaron y siempre me dieron ánimos para seguir adelante y seguirme esforzando para lograr todo lo que me proponía, a ellos que siempre han estado cuando los necesito y que siempre me han apoyado con todo lo que necesite a lo largo de mi carrera.

Yoselin Gutiérrez

A Dios el creador del universo

Quiero agradecer enormemente a ti mi Dios porque que fue el que siempre me mantuvo de pie en esta lucha larga, el que con su bendito poder me ayudo a sobresalir de todo, el que siempre me decía tu puedes y eres capaz de hacerlo, y ahora al final de toda mi carrera puedo decir que gracias a ti soy lo que soy porque en ti confié y siempre seguiré de la mano contigo porque tú eres mi guía.

A mi abuelita mi ángel guardián

ROSALIA RIVERA por ser esa persona muy especial en mi vida, que toda la vida me enseñó lo que es la vida y su valor y que gracias a ella soy esta persona con valores y principios, por sus consejos, por escucharme, por cuidarme y por estar siempre conmigo dándome esas palabras de apoyo y por creer siempre en mi y ahora desde el cielo espero que estés orgullosa de mi y por este logro que estoy culminando porque este triunfo es por ti.

A mi tía

Otilia Isabela, por su apoyo incondicional, estoy inmensamente agradecida porque por ella yo logre esta meta, por todos sus consejos y ánimos para seguir estudiando y esforzándome en la vida, ella siempre ha estado conmigo cuando más la necesito dándome fuerzas para seguir en mis estudios.

A mi madre

Elizabeth Polanco, por creer siempre en mí, a pesar de mis miedos y dudas y ser de mi esta persona fuerte y capaz de conseguir mis metas y ahora puedo decir gracias madre por ti he logrado este triunfo y por amarme siempre y estar conmigo en todo el trayecto de mi vida.

Jasmin Melgar

TABLA DE CONTENIDOS

RESUMEN

LISTA DE ABREVIATURAS

INTRODUCCIÓN GENERALi

CAPÍTULO I 1

ORIGEN Y DESARROLLO HISTÓRICO DEL DERECHO DEL MAR Y
SURGIMIENTO DEL DERECHO DE PASO INOCENTE, SUS
PRINCIPALES FUNDAMENTOS TEÓRICOS Y JURISDICCIONALES 1

1. Noción Introdutoria sobre los espacios marítimos 1

1.1 Antecedentes Históricos del derecho del mar desde La Conferencia de
La Haya de 1930 hasta la tercera Conferencia de las Naciones Unidas
(1973-1982) 4

1.2 Desarrollo Histórico del Mar Territorial 10

1.3 Antecedentes del Mar Territorial en El Salvador..... 13

1.4 Antecedentes del derecho de Paso Inocente..... 18

1.4.1. El derecho de paso inocente bajo la convención de mar
territorial y zona contigua..... 22

1.4.2. Un mar territorial de 12 millas náuticas condicionado al respeto
del derecho de paso inocente 24

1.4.3. El Salvador y la entrada en vigor sobre el mar territorial 27

1.4.4. El derecho de Paso Inocente sobre la Convención de Montego
Bay 29

1.5. Diversas Interpretaciones del derecho de Paso Inocente en la
convención del derecho del mar..... 31

1.5.1. Alemania 31

1.5.2. Arabia Saudita..... 32

1.5.3. República de Malta.....	33
1.5.4. Países Bajos	33
1.5.5. Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte	34
1.5.6. El Salvador.....	35
1.6. El Derecho de Paso Inocente, Nociones Teóricas y Jurisdiccionales.....	36
1.6.1. Nociones Generales sobre el Derecho de Paso Inocente.....	36
1.6.2. La relación entre la Libre Navegación y el Paso Inocente	37
1.6.3. Aproximación a la definición de “Paso” “Inocente”.....	39
1.6.4. La Soberanía y el Paso Inocente.....	40
1.6.5. El Derecho de Paso de Transito.....	41
1.6.6. El derecho de paso por las vías marítimas archipiélagos	44
1.7. Denominaciones del Paso Inocente.....	46
1.8. Principios que rigen el derecho de Paso Inocente	47
1.9. Naturaleza Jurídica	51
1.10. La Escasa Regulación en El Salvador del Paso Inocente.....	52
1.11. La Costumbre Internacional respecto del derecho de paso inocente	54
1.12. Derechos y Deberes del Estado Ribereño en relación al Paso Inocente de Buques Extranjeros	56
1.13. Jurisdicción sobre buques extranjeros en el ejercicio de su Derecho de Paso Inocente	58
1.13.1 El Buque	58
1.13.2 Nacionalidad del buque	60

1.13.3 Jurisdicción Civil	63
1.13.4 Jurisdicción Penal.....	64
1.13.5. Jurisdicción sobre buques de Guerra y Estados Extranjeros	65
1.13.6 El derecho de paso inocente para buques de propulsión nuclear.....	67
1.14. Posibilidad del Paso Inocente y su Jurisdicción en Aguas Interiores	69
1.15. Teoría de la Relaciones Internacionales Aplicable	70
1.16. Conclusión Capitular	75
CAPÍTULO II	78
“EL DERECHO” Y “SIGNIFICADO” DEL PASO INOCENTE DE CONFORMIDAD A LOS ARTICULOS 17,18 Y 19 DE LA CONVENCION DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE EL DERECHO DEL MAR 1982. REFLEXIONES TEÓRICAS Y JURÍDICAS EN SU NORMATIVA INTERNACIONAL	78
2. Noción introductoria	79
2.1. Antecedentes de la CONVEMAR, reflexiones teóricas y jurídicas en su normativa internacional.....	80
2.1.1. Órganos permanentes establecidos a partir de la CONVEMAR.....	82
2.1.1.1. La Autoridad Internacional de los Fondos Marinos.....	82
2.1.1.2. Comisión del Límite Exterior de la Plataforma Continental	83
2.1.1.3. Tribunal Internacional del Derecho del Mar.....	84
2.1.1.4. Organización Marítima Internacional (OMI).....	85

2.1.2. Resultados de cuatro convenciones internacionales en la primera conferencia de 1958	86
2.1.2.1. Convención Relativa a la Alta Mar	87
2.1.2.2. Convención relativa a la Plataforma Continental	89
2.1.2.3. Convención relativa al Mar Territorial y Zona Contigua	90
2.1.2.4. Convención relativa a la pesca y conservación de los recursos biológicos en alta mar	91
2.2. Otros instrumentos Jurídicos Internacionales surgidos posterior a la primera conferencia de 1958	92
2.2.1. Convenio de Basilea sobre el control de los movimientos transfronterizos de los desechos peligrosos y su eliminación adoptada por la Conferencia de Plenipotenciarios del 22 de marzo de 1989.....	92
2.2.2. Convenio Solas 1974 (Convenio sobre Seguridad de la Vida Humana en el mar y protocolos de 1978 y 1988).....	94
El Derecho” y “significado” del paso inocente de conformidad a los artículos 17,18 y 19 de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar 1982.....	96
2.3. Tratamiento salvadoreño respecto de la Convención de Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982.	96
2.3.1. Generalidades de “paso” “inocente”	96
2.3.1.1. Paso	96
2.3.1.2. Inocente	97
2.3.1.3. El derecho y significado	98

2.3.2. Las tres manifestaciones del paso inocente de conformidad a los artículos 17,18 y 19 de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982 (CONVEMAR)	99
2.3.2.1. Respecto del Artículo 17, Derecho de paso inocente	99
2.3.2.1.1. Derecho de paso inocente	99
2.3.2.1.2. Diferencia entre Estados ribereños y sin litoral	99
2.3.2.2. Respecto del Artículo 18, Significado de paso	99
2.3.2.2.1. El significado del paso	99
2.3.2.2.2. La navegación en el mar territorial	100
2.3.2.2.3. Atravesar mar territorial sin fondeo	100
2.3.2.2.4. Atravesar mar territorial penetrando aguas interiores	100
2.3.2.2.5. Atravesar mar territorial, dirigir a aguas interiores para salir a alta mar	101
2.3.2.2.6. Respecto del paso rápido e ininterrumpido	101
2.3.2.2.7. Diferencia entre detención y fondeo.....	102
2.3.2.3. Respecto del Artículo 19, Significado de paso inocente	103
2.3.2.3.1. Significado de paso inocente	103
2.3.2.3.2. El paso inocente no perjudicial a la paz	103
2.3.2.3.3. El paso no inocente y perjudicial a la paz	104
2.3.2.3.4. El paso no inocente y el principio de amenaza y uso de la fuerza y soberanía estatal.....	106
2.3.2.3.5. El paso no inocente contra la integridad territorial.....	108
2.3.2.3.6. El paso no inocente y la independencia política del Estado ribereño	109

2.3.2.3.7. El paso no inocente en contra de cualquier principio de la Carta de San Francisco	110
2.3.2.3.8. El paso no inocente y el derecho armamentístico	113
2.3.2.3.9. El paso no inocente y la seguridad y defensa del Estado ribereño	115
2.3.2.3.10. El lanzamiento, recepción o embarque de aeronaves.....	116
2.3.2.3.11. El lanzamiento, recepción o embarque de dispositivos militares.....	117
2.3.2.3.12. El embarco o desembarco de monedas o personas en contravención de las leyes, reglamentos aduaneros, fiscales y sanitarios del Estado ribereño	118
2.3.2.3.13. El paso no inocente y la contaminación intencional	119
2.3.2.3.14. El paso inocente y las actividades de pesca	121
2.3.2.3.15. Los levantamientos hidrográficos.....	121
2.3.2.3.16. La no perturbación de sistemas de comunicación o instalaciones del Estado ribereño	122
2.3.2.3.17. Otras actividades no relacionadas con el paso	123
2.4. Previa apreciación a los submarinos y a otros vehículos sumergibles.....	124
2.5. Leyes y convenciones con relación a los artículos 17, 18 y 19 de la CONVEMAR.....	125
2.6. Conclusión capitular	125
CAPÍTULO III	127

REPÚBLICA DE EL SALVADOR LEGISLACIÓN Y JURISPRUDENCIA NACIONAL E INTERNACIONAL RESPECTO DEL MAR TERRITORIAL,

DESARROLLO DE LA ADMINISTRACIÓN MARÍTIMA Y REGULACIÓN DEL PASO INOCENTE.....	127
3. Noción introductoria sobre Estado Ribereño, Rector de puerto y Bandera de El Salvador.	128
3.1. Áreas Técnicas respecto de la administración marítima de El Salvador	130
3.1.1. Marítimo	130
3.1.2. Autorización de Buques y Gente del Mar	130
3.1.3. Regulación sobre seguridad de la navegación	131
3.1.4. Aplicación de los convenios Internacionales.....	131
3.1.5. Velar por el medio ambiente marítimo	132
3.2. Portuaria.....	132
3.2.1. Regulación de la seguridad Portuaria.....	132
3.2.2. Regulación de la Infraestructura Portuaria	135
3.2.3. Certificación de Puerto de Seguros	136
3.2.4. Supervisión de procesos de concesión	137
3.2.5. Regulación de prestadores de servicios portuarios	139
3.3. Administración Marítima en El Salvador, delegaciones Locales....	140
3.3.1. DLAMP Puerto de Acajutla 2007	141
3.3.2. DLAMP Puerto de la Libertad 2009	142
3.3.3. DLAMP Puerto el triunfo 2009	143
3.3.4. DLAMP Puerto Corsain 2007	144
Legislación y jurisprudencia nacional de El Salvador y tratamiento internacional respecto del mar territorial y regulación del paso inocente.	145

3.4. Tratamiento Constitucional	145
3.4.1. Constitución de la República de El Salvador	145
3.5. Derecho Sustancial o Material	146
3.5.1. Registro marítimo salvadoreño	146
3.5.1.1. Buques.....	148
3.5.1.2. Embarcaciones mayores y menores de 50 TRB	149
3.5.2. Código Civil de El Salvador	151
3.5.3. Ley de Navegación Marina 1875	152
3.5.4. Ley Reglamentaria de Marina 1933.....	153
3.5.5. Ley Orgánica de Comercio y Transporte Marítimo 1955	153
3.5.6. Ley Orgánica de Comisión Ejecutiva del Puerto de Acajutla ..	153
3.5.7. Ley General Marítimo Portuaria 2012.....	155
3.5.7.1. Regulación del sub sector marítimo portuario	156
3.5.7.2. Crea la AMP como entidad regularía del sub sector	156
3.5.7.3 Ley moderna que responde al derecho marítimo internacional	157
3.5.7.3. Concentra la regulación técnica y económica de las actividades marítimas y portuarias.....	158
3.5.8. Ley de Pesca y Acuicultura	159
3.5.9. Ley de Pesca y Caza Marítima.....	159
3.6. Derecho Adjetivo o Formal	160
3.6.1. Reglamento para la Navegación de Buques y Autorizaciones de Gente de Mar.....	160
3.6.2. Reglamento de Ayudas a la Navegación.....	160

3.6.3. Reglamento de Recepción y Zarpe	160
3.7. Tratamiento jurisprudencial Nacional respecto de los espacios marítimos	161
3.7.1. Sentencia de la Sala de lo Constitucional a la reforma del artículo 574 del código civil, Sentencia 73-2013	161
3.8. Tratamiento jurisprudencial internacional respecto del Paso Inocente	165
3.8.1. Corte Internacional de Justicia	165
3.8.1.1. Caso del canal de Corfú 9 de abril de 1949	165
3.8.1.2. Caso relativo al Derecho de Paso por territorio de la India 12 de abril de 1960	167
3.8.1.3. Caso relativo al paso por el Gran Belt, Caso de Finlandia contra Dinamarca 29 de julio de 1991	169
3.8.1.4. Caso de Nicaragua contra Colombia 13 de diciembre de 2007	170
3.9. Tribunal Internacional del Derecho del Mar.....	176
3.9.1. Caso M- Saiga	177
3.9.2. Caso atún aleta del mar	180
3.9.3. Caso Monte Confurco	181
3.10. Derecho Comparado respecto del tratamiento del paso inocente	183
3.10.1 México	183
3.10.2 Chile	185
3.10.3 Argentina	189

3.10.4 Canadá	190
3.11. Verificación de objetivos de investigación.....	192
3.12. Respecto de la no verificación de hipótesis de investigación.....	194
CONCLUSIONES	198
Conclusiones generales	198
Conclusiones particulares.....	199
RECOMENDACIONES	201
Recomendaciones generales	201
Recomendaciones particulares.....	202
Consideraciones finales	202
BIBLIOGRAFÍA:	204
ANEXOS	

INDÍCE DE ANEXOS

Anexo número 1: Árbol del problema.

Anexo número 2: cuadrante sobre los elementos del mar.

Anexo número 3: cuadrante sobre artículo 18 numeral 1 literal A de la COVEMAR.

Anexo número 4: cuadrante sobre artículo 18 numeral 1 literal B de la COVEMAR.

Anexo número 5: cuadrante sobre artículo 18 numeral 2 de la COVEMAR.

Anexo número 6: Sentencia 73-2013 del caso de la inconstitucionalidad por vicio de contenido de los incisos 1º al 4º del art. 574 del Código Civil (en adelante CC; artículo reformado mediante el Decreto Legislativo nº 512, de 11-XI-2004, publicado en el Diario Oficial nº 236, Tomo nº 365, de 17-XII-2004), por la supuesta contradicción con el art. 84 inc. 1º y 4º Cn.

Anexo número 7: Sentencia del caso del Canal de Corfu (Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte contra Albania).

Anexo número 8: Sentencia del caso relativo al Derecho de paso por territorio de la India (fondo del asunto).

Anexo número 9: Sentencia del caso relativo al paso por el Gran Belt (Finlandia contra Dinamarca) (medidas provisionales).

Anexo número 10: Controversia territorial y marítima (Nicaragua contra Colombia) (excepciones preliminares).

RESUMEN

El presente trabajo de investigación se desarrolla en tres capítulos, haciendo especial énfasis en el derecho de paso inocente que todos los buques de todos los Estados ribereños o sin litoral gozan de este derecho sobre su mar territorial, establecido en la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982 (CONVEMAR), pero su uso y aplicación por parte de los Estados en el ámbito internacional ha llegado a un consenso de convertir una norma consuetudinaria por la práctica de la costumbre en una norma convencional.

Es por ello que abordar dicha investigación se da a conocer las principales conferencias que dieron origen a lo que ahora se le reconoce como un derecho de paso inocente para todos los Estados miembros de la comunidad internacional, además la Conferencia de las Naciones Unidas (1973-1982), donde todos los Estados llegan a un consenso sobre cual sería la anchura y la extensión del mar territorial por la cual los resultados de estas conferencias dio un marco legal internacional referente a los océanos y estableciendo la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982.

Cabe destacar que a pesar de los esfuerzos de toda la comunidad internacional por generalizar la aplicación y la forma de uso del derecho de paso inocente hacia los buques extranjeros se llegó a esclarecer mejor en sus artículos 17, 18 y 19 de la CONVEMAR, es por ello que a través de la presente investigación se pretende conocer la importancia que tiene este derecho de paso inocente para mantener el buen orden y la paz, con respecto a la soberanía de cada Estado.

LISTA DE ABREVIATURAS

- AMP:** Autoridad Marítimo Portuaria
- AMUMA:** Acuerdo Multilateral sobre Medio Ambiente
- CC:** Código Civil
- CDAMP:** Consejo Directivo de la Autoridad Marítima Portuaria
- CENDEPESCA:** Centro de Desarrollo de la Pesca y la Acuicultura
- CEPA:** Comisión Ejecutiva Portuaria Autónoma
- CIJ:** Corte Internacional de Justicia
- Código IMDG:** Código Marítimo Internacional de Mercancías Peligrosas
- CONFEMAR:** Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar
- CONVEMAR/ UNCLOS:** Convención de Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar
- DCIP:** Declaración de Cumplimiento de una instalación portuaria
- DLAMP:** Delegación Local de la Autoridad Marítima Portuaria
- LGMP:** Ley General Marítimo Portuaria
- LOCEPA:** Ley Orgánica de la Comisión Ejecutiva Portuaria Autónoma
- MARPOL:** Convención Internacional para Prevenir la Contaminación de los Buques
- MT:** Mar Territorial
- OMI:** Organización Marítima Internacional
- OMPI:** Organización Mundial de la Propiedad Intelectual
- ONU:** Organización de las Naciones Unidas
- PARLACEN:** Parlamento Centroamericano
- PBIP:** Protección de los Buques y de las Instalaciones Portuarias
- PC:** Plataforma Continental
- PROESA:** Promotor de Exportaciones e Inversiones de El Salvador
- REMS:** Registro Marítimo Salvadoreño

ROP: Reglamento de Operaciones Portuarias

SICA: Sistema de la Integración Centroamericana

SOLAS: Convención Internacional para la Seguridad de la Vida Humana en el Mar

TIDM: Tribunal Internacional del Derecho del Mar

TNP: Tratado de No-Proliferación Nuclear

TRB: Toneladas de Registro Bruto

URSS: Unión Soviética

ZC: Zona Contigua

INTRODUCCIÓN GENERAL

La tesis presenta la codificación de lo que se conoce ahora como el derecho del mar, el cual está dividido en sus espacios marítimos de lo que conforma el mar, el trabajo ha de mostrar cierto aporte original generando un nuevo conocimiento aunque sea pequeño, esto presupone saber lo que han dicho otros investigadores sobre el tema. Como producto la tesis, se ha elaborado a base de investigaciones de diferentes libros, tesis, argumentos etcétera, que implica un largo proceso de elaboración y conformación sobre el derecho de paso inocente que es regulado por la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982.

El presente trabajo de investigación lleva como tema principal: “LA REGULACIÓN DEL DERECHO Y SIGNIFICADO DE PASO INOCENTE Y SUS TRES MANIFESTACIONES DE CONFORMIDAD EN LOS ARTÍCULOS 17, 18 Y 19 DE LA CONVENCIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE EL DERECHO DEL MAR DE 1982, EN EL MARCO DE LAS RELACIONES INTERNACIONALES; Y, LA JURISPRUDENCIA SALVADOREÑA RESPECTO DEL MAR TERRITORIAL ENTRE 2007-2018.”

El método de análisis utiliza la descripción general de una realidad para realizar la distinción, conocimiento y clasificación de sus elementos esenciales y las relaciones que mantienen entre sí.

Se basa en el supuesto de que a partir del conocimiento general de la totalidad de un suceso o realidad podemos conocer y explicar las características de cada una de sus partes y de las relaciones que existen entre ellas. El empleo del método analítico resulta imprescindible para poder descubrir las principales

relaciones de causalidad que existen entre los sucesos o variables de la realidad investigada¹.

Por medio del método de análisis fue posible realizar una investigación más profunda y descomponer el derecho de paso inocente en todas sus partes, y, así mismo hacer una distinción entre lo que fue un derecho consuetudinario y como este pasa a ser una norma convencional aplicable a la casi toda la comunidad internacional en la actualidad.

El enfoque utilizado fue el descriptivo- exploratorio, tratándose de un tema poco conocido y estudiado a nivel nacional e internacional, lo importante del tema ha sido descubrir y describir hechos ocurridos durante el proceso de elaboración y aplicación del derecho de paso inocente a nivel nacional e internacional.

Es importante señalar, que, por lo general, la formulación de hipótesis es pertinente en investigaciones de nivel descriptivo-exploratorio, donde se pretende establecer relaciones causales entre variables. En las investigaciones de nivel exploratorio y en algunas de carácter descriptivo comúnmente no se plantean hipótesis de explícita es decir, se trabaja con objetivos.²

Comúnmente se trabaja con los objetivos dado en este caso los cuatro objetivos uno general y tres específicos que se trata de indagar y describir el tema de investigación del presente trabajo, lo cual no da lugar a la generación

¹ Dr. Rafael, Calduch Cervera, *Metódos y Técnicas de Investigación Internacional*, (Universidad Complutense Madrid, 2014) pág.1

² Milagros Poblete Henríquez Méndez, "Programa de estudios por competencias Taller de titulación", SliderPlayer, acceso el 21 de marzo 2019, en línea: <https://slideplayer.com/slide/10208124/>

de supuestos para una posterior comprobación, sino únicamente conocer, explicar y describir el hecho que puede ser utilizado posteriormente en otras investigaciones o para cualquier otro fin que el lector desee.

En la investigación descriptiva, se trata de describir las características más importantes de un determinado objeto de estudio con respecto a su aparición y comportamiento, o simplemente el investigador buscará describir las maneras o formas en que éste se parece o diferencia de él mismo en otra situación o contexto dado.

No todos los tipos de investigaciones llevan hipótesis, esto dependerá de su tipo de estudio, ya que una hipótesis se refiere a un supuesto que tiene un cierto grado de posibilidades y está sujeto a comprobación, y su validez depende del sometimiento de varias pruebas o teorías realizadas; (investigaciones de tipo descriptivo) no las requieren, es suficiente plantear algunas preguntas de investigación. Se puede concluir que todo proyecto de investigación requiere preguntas de investigación, y sólo aquellos que buscan evaluar relación entre variables o explicar causas requieren formular hipótesis.³

Por todo lo anterior el Derecho de paso inocente puede estar referido de diferentes formas y por diferentes autores. Uno de los más importantes que hace referencia al tema de investigación y de los pocos que habla sobre paso inocente es Raquel Soto Sánchez (Bogotá), especialista en leyes internacionales del mar y uno de sus libros muy reconocidos es “ El derecho de paso inocente en México, el derecho de los buques extranjeros de navegar

³ Manuel Galán Amador, “Las Hipótesis en la Investigación”, Metodología de la investigación, acceso el 21 de marzo 2019, en línea: http://manuelgalan.blogspot.com/2009_08_23_archive.html

por el mar territorial mexicano” que da un valioso aporte a la temática ya que debido a la carencia de documentos que hablen sobre el derecho de paso inocente este es uno de los pocos libros que se encuentra que realmente desarrollan el tema de una manera más amplia, fundamentada y detallando la conceptualización de paso inocente, mar territorial y libre navegación.

Como ya se mencionó, la hipótesis se requiere en todas aquellas investigaciones donde se necesite explicar la relación causa-efecto, lo cual en el presente trabajo debido a su naturaleza no se tiene una causa ni un efecto, no se buscó explicar variables sino más bien describir y explorar nueva información acerca del tema, que en general se refiere al derecho de paso inocente en la normativa internacional y nacional, en que consiste, de que manera se utiliza y quienes hacen uso de dicho derecho.

El trabajo de investigación consta de tres capítulos, su primer capítulo intitulado, ORIGEN Y DESARROLLO HISTÓRICO DEL DERECHO DEL MAR Y SURGIMIENTO DEL DERECHO DE PASO INOCENTE, SUS PRINCIPALES FUNDAMENTOS TEÓRICOS Y JURISDICCIONALES, el cual consiste con una breve noción introductoria sobre los espacios marítimos, donde se plantea ciertas teorías respecto al origen del mar. Como primera parte de este capítulo se detallan, los antecedentes históricos del derecho del mar desde la Conferencia de La Haya de 1930 hasta la tercera Conferencia de las Naciones Unidas (1973-1982).

Como segunda parte de este capítulo se expone El derecho de Paso Inocente, Nociones Teóricas y Jurisdiccionales, a relación entre la Libre navegación y el Paso Inocente, donde se define lo que consiste cada uno teniendo claro que la libre navegación es el derecho que poseen todos los buques extranjeros de navegar sobre el mar territorial siempre y cuando respeten las leyes del Estado

ribereño, y que esta libre navegación surge por medio del derecho de paso inocente. También se menciona las Aproximaciones a la definición de “Paso” “Inocente”, haciendo diferencia de ambos conceptos, La soberanía y el Paso Inocente, El derecho de Paso de Tránsito, El derecho de paso por las vías marítimas archipiélagos, que define lo que es un archipiélago.

El capítulo II intitulado “EL DERECHO” Y “SIGNIFICADO” DEL PASO INOCENTE DE CONFORMIDAD A LOS ARTICULOS 17,18 Y 19 DE LA CONVENCION DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE EL DERECHO DEL MAR 1982, el cual consiste con una breve noción introductoria que se dividirá en dos partes, en la primera de ellas, serán abordados de forma general los antecedentes de la CONVEMAR y los órganos permanentes que resultaron de la Convención, también están las cuatro convenciones que resultaron de la primera conferencia de las Naciones Unidas en 1958. Así también se incluyen otros instrumentos jurídicos internacionales.

En la segunda parte del capítulo se desarrollará de forma generalizada el derecho y significado de paso inocente, en base a lo establecido por la CONVEMAR en sus artículos 17, 18 y 19. En este sentido, se abordará el derecho de paso inocente, tomando por separado ambos conceptos y estableciendo brevemente la posición y el tratamiento que El Salvador otorga a la CONVEMAR.

En el tercer capítulo del trabajo de investigación, intitulado LEGISLACIÓN Y JURISPRUDENCIA NACIONAL E INTERNACIONAL CON ESPECIAL ENFÁSIS EN EL MAR TERRITORIAL SALVADOREÑO Y EL SURGIMIENTO DEL PASO INOCENTE, como primera parte de este capítulo se desarrolla una Breve referencia a la administración marítima de El Salvador, el cual consiste con una breve noción introductoria sobre Estado Ribereño, Rector de Puerto

y Bandera del El Salvador, que se detallada que El Salvador es un Estado ribereño con derechos y deberes respecto a su mar territorial y como Estado soberano puede supervisor o inspeccionar los buques extranjero que llegue a sus puertos.

También tiene una Administración Marítima en El Salvador, delegaciones Locales, donde los puertos permiten el intercambio comercial entre el mar y la tierra entre los Estados y de este se desprenden los puertos que son DLAMP Puerto de Acajutla 2007, DLAMP Puerto de La Libertad 2009, DLAMP Puerto el triunfo 2009, ubicado en el departamento de Usulután, DLAMP Puerto Corsain 2007, localizado en la Bahía de La Unión.

Como segunda parte de este capítulo intitulada Legislación y Jurisprudencia Nacional de El Salvador y Tratamiento Internacional respecto del mar territorial regulación del Paso Inocente. Se desarrolla el Tratamiento jurisprudencial internacional respecto del Paso Inocente, de este apartado se encuentra la Corte Internacional de Justicia y de este se desprenden el Casos relativos al derecho de paso inocente. En otro numeral se detalla lo que es el Tribunal Internacional del derecho del mar, de este se relacionan los casos relacionados al paso inocente además de comparar este derecho con otros países.

En otro apartado se determina la Verificación de objetivos de investigación. También esta Respecto de no verificación de hipótesis de investigación, se fundamenta del porque este trabajo de investigación no tiene hipótesis, además se detallan las Conclusiones como las Conclusiones generales, y Conclusiones particulares al igual se hacen mención de las Recomendaciones tanto Recomendaciones Generales, y Recomendaciones Particulares y por ultimo se detallan las Consideraciones Finales.

Finalmente se presenta las referencias bibliográficas consultadas conforme a la profundización de está investigación en una variedad de documentos para investigaciones posteriores. También se indago una sección de anexos que comprende de: anexo número 1 hasta el anexo número 10

CAPÍTULO I

ORIGEN Y DESARROLLO HISTÓRICO DEL DERECHO DEL MAR Y SURGIMIENTO DEL DERECHO DE PASO INOCENTE, SUS PRINCIPALES FUNDAMENTOS TEÓRICOS Y JURISDICCIONALES

SUMARIO: 1. **Noción introductoria sobre los espacios marítimos.** 1.1. Antecedentes Históricos del derecho del mar desde la conferencia de la Haya de 1930 hasta la tercera conferencia de las Naciones Unidas (1973-1982). 1.2. **Desarrollo Histórico del Mar Territorial.** 1.3. **Antecedentes del Mar Territorial en El Salvador.** 1.4. **Antecedentes del derecho de Paso Inocente.** 1.4.1. El derecho de paso inocente bajo la convención de mar territorial y zona contigua. 1.4.2. Un mar territorial de 12 millas náuticas condicionado al respecto del derecho de paso inocente. 1.4.3. El Salvador y la entrada en vigor sobre el mar territorial. 1.4.4. El derecho de Paso Inocente sobre la convención de Montego Bay. 1.5. **Diversas Interpretaciones del derecho de Paso Inocente en la convención del derecho del mar.** 1.5.1. Alemania. 1.5.2. Arabia Saudita. 1.5.3. República de Malta. 1.5.4. Países Bajos. 1.5.5. Reino Unido. 1.5.6. El Salvador. 1.6. **El Derecho de Paso Inocente, Nociones Teóricas y Jurisdiccionales.** 1.6.1. Nociones Generales sobre el derecho de paso inocente. 1.6.2. La relación entre la Libre Navegación y el Paso Inocente. 1.6.3. Aproximación a la definición de “Paso” “Inocente”. 1.6.4. La Soberanía y el Paso Inocente. 1.6.5. El derecho de Paso de Transito. 1.6.6. El derecho de paso por las vías marítimas archipiélagos. 1.7. **Denominaciones del Paso Inocente.** 1.8. **Principios que rigen el derecho de Paso Inocente.** 1.9. **Naturaleza Jurídica.** 1.10. **La Escasa Regulación en El Salvador del Paso Inocente.** 1.11. **La Costumbre Internacional respecto del Derecho de Paso Inocente.** 1.12. **Derechos y Deberes del Estado Ribereño en relación al Paso Inocente de Buques Extranjeros.** 1.13. **Jurisdicción sobre Buques Extranjeros en el ejercicio de su Derecho de Paso Inocente.** 1.13.1. El Buque. 1.13.2. Nacionalidad del buque. 1.13.3. Jurisdicción Civil. 1.13.4. Jurisdicción Penal. 1.13.5. Jurisdicción sobre buques de Guerra y Estados Extranjeros. 1.13.6. El derecho de paso inocente para buques de propulsión nuclear. 1.14. **Posibilidad del Paso Inocente y su Jurisdicción en Aguas Interiores.** 1.15. **Teoría de la Relaciones Internacionales Aplicable.** 1.16. **Conclusión Capitular.**

1. Noción Introductoria sobre los espacios marítimos

Respecto al origen de lo que ahora se conoce como el mar y sus espacios marítimos que lo conforman, y uno de ellos es el mar territorial en la cual esta regulado el derecho de paso inocente, y relacionado con las leyes nacionales se puede ser mención que este derecho esta inmerso en la Ley General Marítimo Portuaria de El Salvador en el artículo 2 inciso (d), que habla sobre los actos y delitos cometidos a bordo de buques y artefactos navales de

bandera extranjera que naveguen sobre las aguas salvadoreñas y ya sea con derecho de paso inocente quedan sometidos en la jurisdicción y leyes salvadoreñas. En la cual este trabajo de investigación lo detalla en uno de sus capítulos.

Pero para conocer mejor lo que se conoce como el mar podemos mencionar algunas perspectivas respecto a lo que dio origen de este.

Desde una perspectiva creacionista, respecto del origen “del mar, la mar o los mares” este es producto de dos teorías, la primera de ellas es la **teoría volcánica sobre el origen del agua**,⁴ la cual plantea que el agua se formó en el centro de la tierra por reacciones a las altas temperaturas (800 grados K o 527 grados Celcius) entre átomos de hidrogeno y oxígeno, las moléculas formadas por esta reacción fueron expedidas a la tierra a la superficie terrestre en forma de vapor –por la temperatura que se encontraban- algo de ese vapor de agua paso a formar parte de la atmosfera primitiva (esta atmosfera primitiva carecía de oxigeno molecular) y otra parte se enfrió y condenso para formar el agua líquida y sólida de la superficie terrestre.

La segunda de ellas es **la teoría extraterrestre de los meteoritos transportadores de agua**⁵, cuya teoría atribuye el origen del agua a causas extraterrestres, donde el agua llego a la tierra en forma de hielo en el interior de números meteoritos que al impactar sobre la superficie terrestre liberaron

⁴ Isabell Il gestión, El origen del agua es un misterio, Canal Educa, acceso el 25 de abril de 2018, en línea: <https://www.canaleduca.com/wp-content/uploads/2015/09/El-origen-del-agua.pdf>

⁵ Daniel Guirado Rodriguez, ¿Tiene el agua origen extraterrestre?, Universidad Internacional de Valencia, acceso el 25 de abril de 2018, en línea: <https://www.universidadviu.com/nosotros-somos-los-extraterrestres-el-origen-de-la-vida-en-la-tierra/>

este compuesto y llenaron los océanos o al menos parte de ellos y se originaron las macromoléculas orgánicas⁶ y los coacervados⁷.

Desde una perspectiva en el marco de las relaciones internacionales, respecto “del mar, la mar o los mares” – una de las ramas del derecho internacional público- es una fuente de recursos económicos –como el mar mediterráneo- para beneficio de un Estado o población general, y con amplia jurisprudencia tanto de la Corte Internacional de Justicia como del Tribunal Internacional del derecho del mar he aquí la reglamentación jurídica del mar que recae en: mar territorial – **donde se desarrolla el paso inocente-** , zona contigua, plataforma continental, alta mar, y pesca y conservación de recursos vivos en el mar. ⁸ mismos que la vez son parte de los elementos fundamentales de la convención de las naciones unidas sobre el derecho del mar de 1982 el cual desarrollo el derecho y significado del paso inocente en su artículo 17, 18 y 19.

Históricamente existen dos precursores que desarrollan los espacios marítimos 1) el jurista y diplomático Holandés HUGO HEN VANDER DE GROOT – HUGO GROCIO- (1583-1645) considerado autentico fundador del derecho internacional con sus dos obras “sobre el derecho de guerras de la paz 1625” y la libertad de los mares de 1609. 2) El jurista Inglés JOHN SELDEN sobre “mare clasum” o mar cerrado o un mar privado al cual no todos tendrían acceso a la navegación de tránsito o comercio por los mares.

⁶ Las **macromoléculas orgánicas**: son moléculas enormes que incluyen carbono que se encuentran en los seres vivos.

⁷ El ruso Aleksander Oparin (1894-1980)- fue un biólogo y bioquímico soviético que realizó importantes avances conceptuales con respecto al origen de la vida en el planeta Tierra- fue quien descubrió que era posible generar membranas lipídicas carentes de vida. Después de diversos experimentos, logró producir gotas con un elevado nivel de biomoléculas, aisladas del medio acuoso mediante una membrana primaria. A dichas gotas les dio el nombre de **coacervados**.

⁸ Valerio, de Oliveira Mazzuoli, *Derecho Internacional Público Contemporáneo*, (Barcelona, Editorial Cuscatleca, 2017) pág. 690

Desde una perspectiva en las ciencias jurídicas se puede hablar de dogmática marina, lo que lleva al derecho marítimo, esto al buque, los buques de pabellón extranjero, lo que nos lleva al derecho de paso inocente.

1.1 Antecedentes Históricos del derecho del mar desde La Conferencia de La Haya de 1930 hasta la tercera Conferencia de las Naciones Unidas (1973-1982)

El determinar la extensión o la anchura del mar territorial fue un problema que los Estados no llegaban a esclarecer con precisión. El problema a resolver era el de determinar hasta qué punto, sobre el mar, podía extenderse esa zona de protección. No podía, obviamente, reconocérsele al Estado la facultad de extenderlo a su capricho, hasta distancias ilimitadas, puesto que esto significaría revertir a la concepción de *mare clausum* (mar cerrado), al permitir reclamaciones exageradas y abusivas en detrimento de la propiedad común, es decir, del alta mar. Mientras el criterio para establecer un mar territorial se restringió al de la protección y seguridad del territorio del Estado, fue relativamente fácil acordar que, consecuentemente, su anchura estuviera directamente determinada por tal propósito exclusivamente defensivo.⁹

La disparidad en las reclamaciones sobre mares y adyacentes a las costas de los Estados empezó a hacerse más evidente al iniciarse el nuevo siglo. Y el temor de conflictos en el mar por esta confusión jurídica la Liga de las Naciones ahora ONU decidió incluir el tema de la anchura del mar territorial en la agenda de la conferencia que bajo su patrocinio debía llevarse a cabo en La Haya, en 1930, sobre la Codificación del Derecho Internacional.

⁹ Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, *Derecho del Mar*, (México, UNAM, 1991) pág.12

- La Conferencia de La Haya de 1930 para la Codificación del Derecho internacional

La conferencia se reunió en La Haya del 13 de marzo al 12 de abril de 1930 con la participación de 48 Estados. Se crearon tres comisiones y a la segunda Comisión, integrada a su vez por dos subcomités, le correspondió el tema de las aguas territoriales. En ésta materia los Estados participantes convinieron en varios puntos. Estos reconocían el respeto a la soberanía del Estado ribereño sobre su mar territorial, salvo la excepción del derecho de paso inocente, asimismo, la libertad de navegación marítima, las líneas de base y la reglamentación de la zona contigua.¹⁰

Sin embargo, sobre el mar territorial surgieron divergencias importantes, muy particularmente en lo referente a la anchura de dicho mar. En ese entonces las potencias europeas que eran las únicas que tenían la capacidad tanto económica y tecnológicas para explotar los recursos naturales en zonas alejadas de sus costas, y que apoyaban la regla de las tres millas se oponían al establecimiento de zonas con una anchura mayor a esas tres millas, por ese motivo se garantizaba la libertad de los mares no sólo la libertad de navegación sino también la de pesca en una zona vastísima a fin de mantener su acceso fácil al territorio de cualquier Estado.

Mientras que por el otro lado se encontraba otro número de países latinoamericanos que alegaban que no existía ninguna regla de derecho en el sentido de decir que la anchura del mar territorial debía de ser de tres millas,

¹⁰ Ibíd. Pág. 13

además de que sus intereses nacionales requerían que se adoptaran zonas de mayor anchura.¹¹

Esto sólo sirvió para demostrar que había una división entre todos los Estados con respecto a la extensión del mar territorial, y quedó en evidencia que no existía norma alguna de derecho internacional que fijara tal extensión en tres millas, como pretendían algunos Estados. Por tal motivo se puso de manifiesto que era necesario llegar a un acuerdo por parte de todos los países, por lo cual la resolución final de la conferencia solicitó al Consejo de la Sociedad de las Naciones hoy conocida Organización de las Naciones Unidas (ONU), que se invitase a los gobiernos a continuar el estudio de la extensión del mar territorial para que con dicha base se pudiera convocar a una nueva reunión internacional.¹²

No teniendo un consenso por parte de los Estados para establecer dicha extensión del mar territorial queda el Derecho Internacional Consuetudinario a la deriva, es decir que cada Estado establece sus prácticas individuales respecto a tomar las medidas necesarias.

Todo lo anterior vino a traer los mismos ingredientes de conflicto en el mar, así como la misma confusión jurídica, que impulsaron a la Liga de las Naciones a tratar de llegar a un consenso universal en 1930, pero que fue un fracaso.

Todas estas declaraciones por la cual los Estados tuvieron intereses económicos en extender esta zona así como también para la exploración y el

¹¹ Guillermo Alonso Ledesma, "El Derecho de Paso Inocente en las zonas Mexicanas de Jurisdicción Marítima" (Tesis para obtener el grado de Licenciado en Derecho, Universidad Autónoma de México, 1994) pág. 4

¹² *Ibíd.* Pág. 4

descubrimiento de esta trajeron consigo cambios al surgimiento de un nuevo orden jurídico de carácter internacional que regulara tales condiciones y por la cual da el surgimiento de tres conferencias que auspiciado por las Naciones Unidas se crea una comisión de Derecho Internacional cuya finalidad era estudiar los aspectos referentes al derecho del mar; para ello, se debía crear un conjunto de normas que regulasen lo que ahora conocemos como Mar Territorial (MT), Zona Contigua (ZC), paso inocente, Alta Mar y lo relativo a la Plataforma Continental (PC), para elaborar finalmente un orden jurídico que cada día se veía difícil de regular.¹³

- Primera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, Ginebra (1958)

Después del fracaso de la Conferencia de La Haya, esta constituyó un segundo intento a nivel mundial para codificar el derecho del mar. La Conferencia se celebró en Ginebra del 24 de febrero al 27 de abril de 1958. A ella asistieron representantes de 66 países, de los cuales, 79 eran miembro de las Naciones Unidas y 7 de sus organismos especializados.

En esta Conferencia se logró la codificación en cuatro convenciones, las cuales se obtuvieron por mayoría de dos tercios. Las cuatro convenciones a saber fueron sobre: el mar territorial y la zona contigua en el año de 1964, la alta mar año 1962, pesca y conservación de los recursos vivos del mar año 1958, la plataforma continental año 1958.

Así como un protocolo facultativo sobre solución de controversias y nueve resoluciones, casi todas relacionadas con aspectos de contaminación, conservación de la fauna marina y medidas de cooperación para el logro de

¹³ Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, *Derecho del Mar*, 1991, pp. 17-18

tales objetivos. Según el protocolo, los Estados firmantes expresaban su voluntad de recurrir a la jurisdicción obligatoria del Tribunal Internacional de Justicia, para resolver toda controversia que afectara la interpretación y la aplicación de los convenios antes mencionados.¹⁴

Uno de los logros de la Conferencia, fue llegar a la codificación de un derecho, que, aunque ya existía, en esa ocasión quedó plasmado en un documento de carácter internacional, y el cual tendría una observancia general para todos los países, pero en cuanto al desarrollo de nuevas normas del mar, no se estableció ningún adelanto.

Aun así, en el tema central que había sido el motivo principal para que se le convocara, es decir, la controvertida cuestión de la anchura del mar territorial, la conferencia fracasó rotundamente.

- Segunda Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, Ginebra (1960)

La segunda conferencia se reunió en Ginebra del 17 de marzo al 26 de abril de 1960. En ella participaron 80 Estados, cuyo objetivo principal fue el de volver a intentar llegar a un acuerdo internacional, principalmente sobre los temas de la anchura del mar territorial y secundariamente, el límite de las pesquerías, en los cuales se había fracasado en la conferencia de 1958.¹⁵

En gran parte, el fracaso de la Conferencia se debió a que las propuestas para esta segunda conferencia, fueron las mismas que habían patrocinado por un

¹⁴ Guillermo Alonso Ledesma, "El Derecho de Paso Inocente en las zonas Mexicanas de Jurisdicción Marítima", 1994, pág.14

¹⁵ *Ibíd.* Pág. 26

lado las potencias marítimas, y por el otro los Estados ribereños, durante la primera conferencia. Al igual que en 1958, cada parte se mantuvo firme en su posición sin tratar de llegar a un acuerdo o a una posición conciliatoria que fuera más de acuerdo a las necesidades de la época.

Para llegar a un nuevo acuerdo a nivel mundial, la comunidad internacional tuvo que esperar trece años, para que la Asamblea General de las Naciones Unidas, tomando en cuenta importantes cambios de actitudes político-económicas en torno al mar, y después de realizar una encuesta entre sus miembros, iniciada en 1967, llegase por medio de la Resolución 2750 C (XXV) de diciembre de 1970, a la conclusión de convocar a una Tercera Conferencia sobre el Derecho del mar, para reunirse en 1973.¹⁶

- Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar iniciada en Nueva York en 1973

La tercera conferencia constituyó un avance sin precedente alguno en la historia de las convenciones internacionales. En esta se reunió el mayor número de países (156 Estados, representados por 3,000 delegados). Además de que tuvo una de las agendas de trabajo más detalladas, con 25 temas y 82 subtemas.

En ella se trataron de resolver los problemas que quedaron pendientes en las conferencias anteriores, además sirvió para actualizar el derecho del mar que existía, producto del progreso logrado en los últimos años.

Esta Conferencia se ocupó de cuestiones que van desde la anchura del mar territorial hasta la creación de nuevas zonas. Ahora si se podría decir que en

¹⁶ *Ibíd.* Pág. 29

esta Conferencia se reunió el conglomerado de países que forman este planeta, y por primera vez se dio una participación de los países en vías de desarrollo, en base a la igualdad en la solución de los problemas del derecho del mar.¹⁷

Otro aspecto importante que hay que resaltar es que en esa época ya eran más los Estados que habían logrado su independencia y que por lo tanto no habían podido participar en las anteriores reuniones. Son muchos los triunfos de esta conferencia y entre ellos se encuentra que los países del tercer mundo, por primera vez definieron sus posiciones, logrando una alianza y liberando al derecho del mar de su velo de colonialismo. Además, se fija por primera vez un marco legal internacional referente a los océanos.

1.2 Desarrollo Histórico del Mar Territorial

Antes de desarrollar los antecedentes históricos de dicha zona o espacio marítimo hay que tener claro el concepto de mar territorial, y este se define como la franja de mar adyacente al territorio continental de un Estado ribereño, incluyendo el lecho y subsuelo marinos, así como el espacio aéreo suprayacente; generalmente de una anchura máxima de doce millas náuticas (22,224 metros). Y sobre la cual el Estado ribereño ejerce su soberanía bajo la condición de permitir el tránsito de buques extranjeros, que es el llamado derecho de paso Inocente.¹⁸

Es de mencionar la importancia que este espacio marítimo ha tenido en la evolución de la historia, para el establecimiento de un régimen jurídico del

¹⁷ *Ibíd.* Pág. 41

¹⁸ Raquel, Soto Sánchez, *El Derecho de Paso Inocente en México, el derecho de los buques extranjeros de navegar por el mar territorial mexicano*, (México, Editorial Flores, 2015) pág.76

derecho del mar; y el debate que se desarrolló para establecer dicha extensión o anchura de esta zona que ahora se le conoce como mar territorial que es comprendido desde la EDAD MODERNA, en esta época ocurrieron interesantes acontecimientos, debido a las rivalidades de las grandes potencias como Estados Unidos, Reino Unido imperiales colonizadoras pues todas pretendían el dominio absoluto de los mares y por consiguiente la apropiación de los mismos.

En el siglo XVI y XVII que comprende los años de 1501 al 1600, aparecen diversidad de tesis relativas a la libertad de los mares, de estas deriva la idea de la distinción fundamental entre una zona de mar muy amplia, lo que hoy en día se conoce como el alta mar, en la que rige el principio de libertad de los mares y por consecuencia la libertad de navegación; y un área más reducida limítrofe a las costas de los Estados ribereños y sometida a la jurisdicción de estos, el denominado mar territorial.¹⁹

En este sentido, la anchura de lo que en adelante se conocería como “mar territorial” fue determinada por el propósito exclusivamente defensivo, al efecto la doctrina más popular fue la regla de las tres millas dado que durante el siglo XVIII el arma más sofisticada era el cañón, y el alcance del proyectil del cañón era aproximadamente de tres millas náuticas.

De esto nace lo que ahora se conoce como mar territorial, figura jurídica del mar territorial, el más antiguo de los espacios marítimos bajo la jurisdicción nacional del Estado ribereño, y surge como una regla consuetudinaria de

¹⁹ Rosaura Claudia, Hernández Robles, “El Derecho de Paso Inocente” (Tesis para obtener el grado de Licenciado en Derecho, Universidad Autónoma de México, 1991) pág.26

carácter internacional durante finales de la Edad Media y principios del Renacimiento.

A lo largo de la historia, la figura del mar territorial ha sido conocida bajo distintas denominaciones, entre las cuales se encuentran “mar marginal”, “aguas territoriales”, y “aguas marginales”, que no son muy empleados, pero que si llegaron a utilizarse por algunos Estados, más sin embargo en la actualidad han caído en desuso.²⁰

Se trata de una ficción jurídica, por la que el Estado ribereño prolonga su territorio sobre el mar adyacente a sus litorales, con el objetivo concreto de tener un espacio adicional para la protección y defensa de su integridad territorial, así como para la explotación de los recursos marinos que en él se encuentren.

Actualmente, la figura jurídica del mar territorial persiste en razón de lo siguiente:

- a) La seguridad del Estado ribereño, quien exige tener posesión exclusiva de sus costas para poder proteger los accesos (por mar) a su territorio,
- b) Favorecer los intereses comerciales, fiscales y políticos del Estado ribereño, quien ha de supervisar a todo tipo de embarcaciones que naveguen por su mar territorial, o que en su caso fondeen en él, y
- c) Disfrutar, el Estado ribereño, en forma exclusiva de los recursos marinos que en ahí se encuentren.²¹

²⁰ Raquel, Soto Sánchez, *El Derecho de Paso Inocente en México, el derecho de los buques extranjeros de navegar por el mar territorial mexicano*, 2015, pág.21

²¹ *Ibíd.*

1.3 Antecedentes del Mar Territorial en El Salvador

La República de El Salvador, en su importancia de determinar una distancia de 200 millas marinas, para poder mejorar las condiciones económicas de su población, siempre la postura se mantuvo conforme en la historia, trazando en sus constituciones un conjunto sistematizado de modificaciones para adaptarse mejor a las necesidades del país así también conforme a las necesidades de un sistema internacional.

La postura que El salvador tenía y tiene referente al mar territorial es de una distancia de 200 millas náuticas, ya que este comprende una fuente de riqueza para mejorar las condiciones económicas de los habitantes y poder ejercer una soberanía, en sus recursos ambientales y marítimos de sus intereses nacionales a sus costas, por la cual la protección y la seguridad de estas dependen de el para salvaguardar su integridad territorial, así como también la exploración, explotación y preservación de sus recursos.

En el primer plano que se tiene es la Constitución de la República de El Salvador; inmediatamente después, los instrumentos jurídicos internacionales, en seguida las normas secundarias, y las normas reglamentarias. Normas nacionales que se establecen conforme a las necesidades del país seguidamente por los convenios internacionales en este caso la CONVEMAR que se armonizan con dichas normas jurídicas internas del país.

El desarrollo histórico del mar territorial en bases a las constituciones de la República se puede partir desde 1939 y 1944, donde no se hacían referencia alguna sobre el mar territorial o régimen de derechos del mar; es hasta la constitución de 1945 cuando se consideran los límites territoriales, expresando que: "El territorio de El Salvador es y está comprendido entre el Océano

Pacífico y las Repúblicas de Guatemala, Honduras y Nicaragua. Los límites con la República de Guatemala están determinados por el Tratado celebrado entre Guatemala y El Salvador el 9 de abril de 1938. Los límites con Honduras serán determinados por la ley de conformidad con la tradición e historia; la colindancia con Nicaragua son aguas marítimas”, según el artículo 5. Además reconocía al Golfo de Fonseca como una bahía histórica cuyas aguas pertenecían en proindivisión a El Salvador, Honduras y Nicaragua, según el artículo 3.²²

Partiendo de esto, los antecedentes respecto de cuando se empieza hacer referencia sobre el mar territorial de El Salvador, se puede observar que no se menciona al mar territorial como en sí, sino que en la constitución de 1945 hace referencia a los límites territoriales que se considera como mar territorial en esa época, se puede tomar en cuenta también el descubrimiento del Golfo de Fonseca ya que es una bahía histórica muy importante para nuestro país, inmersa en las Constituciones de El Salvador.

Por lo tanto, hacer mención del descubrimiento del Golfo de Fonseca es muy importante ya que marcó una línea de límites territoriales mejor conocido como mar territorial y este descubrimiento se lo debe al piloto mayor Andrés Niño del año 1522 cuando con dos barcos puso proa al norte y recorrió las costas del Pacífico hasta el golfo de Tehuantepec, en México. Andrés Niño descubrió la bahía de la Posesión, donde surgirá después el puerto del Realejo, hoy Corinto, en Nicaragua, y se adentró por el golfo del “golfete” de Chorotega que bautizó como Fonseca para honrar a su protector en España, Juan Rodríguez

²² Ana Cecilia Cañas Meléndez, Luisa Veraly Guevara Escobar, Violeta María Reina Gómez, “El Derecho del Mar (Convemar) en el Marco de las Relaciones Internacionales y sus Implicaciones Jurídico Políticas para los Países Subdesarrollados. Caso El Salvador” (Tesis para optar al grado de Licenciatura en Relaciones Internacionales, Universidad de El Salvador, 2009) pág.12

de Fonseca, obispo de Burgos y presidente del Real y Supremo Consejo de Indias. Niño fue reconociendo varias islas, y a una de ellas, la primera descubierta, la llamó Petronila, que se ha identificado con la isla Meanguera. Un río del Campo es por lo probable el río Goascorán, y el ponderado cabo Hermoso posiblemente la península que se adentra al golfo con el volcán de Conchagua y termina en la punta Chiquirín.²³

El Golfo de Fonseca bahía en la cual El Salvador tiene facultad de su ejercicio de soberanía en todo su territorio bañando por su costa que se extiende desde el departamento de Ahuachapán hasta La Unión, departamento donde se encuentra adyacente el golfo de Fonseca y sus islas salvadoreñas del Golfo que son actualmente Meanguera, Meanguerita, Conchagüita, Martín Pérez, Irca (o Ilca), Zacatillo o Punta Zacate, Chuchito, Perico, Periquito y Conejo (en disputa con Honduras), son importantes ya que según nuestra constitución detalla que las islas son partes del territorio continental, como también a lo largo de la historia de la delimitación del mar territorial.

Partiendo del año 1949, dicho Concejo, que fue producto de un golpe de estado que surgió este Concejo de Gobierno Revolucionario, nombró una Comisión elaboradora de un Anteproyecto de constitución política. El texto de dicho anteproyecto cita las siguientes disposiciones: “La República de El Salvador reconoce el Golfo de Fonseca como Bahía Histórica con carácter de Mar Cerrado, cuyas aguas pertenecen en proindivisión a las Repúblicas de El Salvador, Honduras y Nicaragua”. “El territorio nacional comprende el subsuelo y el espacio aéreo respectivo”.²⁴

²³ Pedro Antonio, Escalante Arce, *El golfo de Fonseca una historia trascendente, Papeles de Arqueología 1*, (El Salvador, San Salvador, 2008) pág.3

²⁴ Ana Cecilia Cañas Meléndez, Luisa Veraly Guevara Escobar, Violeta María Reina Gómez, “El Derecho del Mar (Convemar) en el Marco de las Relaciones Internacionales y sus

Los artículos 5, 6 y 7 fueron sometidos a discusión en la Asamblea Constituyente, está nombró una Comisión que se encargó de hacer modificaciones a dichas disposiciones que fueron resumidas en el Artículo 7 del anteproyecto, mencionando.

Pero fue en 1950, cuando la Asamblea Nacional Constituyente de El Salvador, comenzó a redactar de forma diferente la extensión del territorio nacional en sus disposiciones señalando en el Artículo 7²⁵ del proyecto de la nueva Constitución los límites de la Soberanía Nacional en el territorio marítimo estableciendo las 200 millas como mar adyacente, a partir de la línea de la más baja marea.

Poco después que la Asamblea Constituyente proclamó esa extensión de soberanía, por medio de un decreto especial, Costa Rica lo derogó, atendiendo a reclamos de las grandes potencias marítimas.²⁶

La propuesta de la Comisión fue aceptada por mayoría de votos en el pleno de la constituyente y quedó como artículo séptimo; de esta manera El Salvador se lanzó a la conquista jurídica del mar. Pero la Constitución Política de 1962

Implicaciones Jurídico Políticas para los Países Subdesarrollados. Caso El Salvador”, 2009, pág.13

²⁵ Según el artículo 7 de la constitución de 1950, establecía que “El territorio de la República, dentro de sus actuales límites, es irreductible; comprende el mar adyacente hasta la distancia de 200 millas marinas, contadas desde la línea de la más baja marea y abarca el espacio aéreo, el subsuelo y el zócalo continental correspondientes”. Lo anterior no afecta la libertad de navegación conforme los principios aceptados por el derecho internacional. La novedad del artículo se encuentra en la extensión del mar territorial hasta 200 millas, contadas a partir de la línea de la más baja marea.

²⁶ Siria Ivania Cruz Segovia, Ana María del Carmen García Vásquez, “Reforma al Artículo 574 del Código Civil y la Certeza Jurídica en el Ejercicio de la Jurisdicción y Soberanía sobre el Territorio del Estado Salvadoreño” (Trabajo de investigación para obtener el grado y título de Licenciada en Ciencias Jurídicas, Universidad de El Salvador, 2007) pág.32

sufre un cambio único en la numeración del artículo séptimo de la Carta magna de 1950, pasando a ser el octavo.²⁷

A raíz de todo este proceso de modificaciones que la Constitución de El Salvador ha sufrido en el trayecto de su historia se puede determinar que hasta en 1950, es cuando por segunda vez se hace referencia al mar territorial como mar adyacente. Pero en esta ocasión partiendo desde una postura con los demás países latinoamericanos que la extensión de dicha figura del mar territorial es de 200 millas marinas, postura que El Salvador ha mantenido y defendido en todo el proceso desde la primera hasta la tercera conferencia de las Naciones Unidas para el establecimiento de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar mejor conocida como CONVEMAR de 1982.

Referente a la postura que adoptó El Salvador en la primera y segunda Conferencia sobre el Derecho del mar de 1958 y 1960, es importante mencionar que nos hace referencia al establecimiento y a la ampliación del mar territorial, posición por la cual el país viene defendiendo en el desarrollo histórico en su constitución.

En la primera Conferencia sobre el Derecho del Mar de Ginebra de 1958, el representante de El Salvador, Doctor Alfredo Martínez Moreno recalco la posición de El Salvador con respecto a la ampliación del Mar Territorial tal como lo fijaba el Artículo 7 de la Constitución de 1950 en doscientas millas disponiendo expresamente que con ello no se menoscabaría la Libertad del mar, expresando que “El Salvador prefería tener un Mar Territorial más ancho

²⁷ Ana Cecilia Cañas Meléndez, Luisa Veraly Guevara Escobar, Violeta María Reina Gómez. “El Derecho del Mar (Convemar) en el Marco de las Relaciones Internacionales y sus Implicaciones Jurídico Políticas para los Países Subdesarrollados. Caso El Salvador”, 2009, pág.14

y respetar los derechos de los demás países en dicho mar, que tener una estrecha franja de mar territorial y ver como se abusa de la libertad de alta mar”.²⁸

En el año de 1960, se lleva a cabo la Segunda Conferencia de Ginebra, en la que El Salvador ratificaba su posición de soberanía hasta la extensión de doscientas millas de su Mar Territorial, dejando clara constancia de que se garantizaba y respetaba el más amplio Derecho Internacional de Navegación.

Conforme a esto El Salvador, un país pequeño, pero con una participación muy activa en las conferencias llego a lograr con la ayuda de los demás países latinoamericanos en sostener que la zona de mar adyacente de doscientas millas la entendía como Mar Territorial y que una vez más se hacen cambios en la actual constitución de 1983, con la promulgación de una nueva Constitución en la que introdujeron modificaciones al artículo 84. Todo esto lleva implícito un reconocimiento a un nuevo Derecho Internacional del Mar, conforme a lo establecido en la CONVEMAR.²⁹

1.4 Antecedentes del derecho de Paso Inocente

Tradicionalmente la figura jurídica de paso inocente se establece con el transcurso del tiempo; esta figura llegar tener una importante transcendencia en la configuración del derecho del mar, por la cual tener presente los hitos históricos de esta, es de interes para plasmar lo que ahora se conoce como derecho del paso inocente en el mar territorial; si bien no se menciona como tal pero que inmersamente por la costumbre los Estados hacen uso de esta figura jurídica, su evolución ha llevado al derecho del mar a regular dicha

²⁸ Ibid. Pág. 34

²⁹ Ibid. Pág. 33

figura. Entre los hitos históricos más importantes para lo que ahora se conoce como derecho de paso inocente encontramos a ROMA Y CARTAGO, como primer hecho histórico en los ocho tratados que se realizaron a partir del 509 a. C. entre las naciones de Roma y Cartago a consecuencia de las disputas territoriales y políticas entre estas naciones.³⁰

Roma en el año 753 a. C., la que para su mejor estudio, suele ser dividida en tres grandes periodos: la monarquía (año 753 a. C. al 509 a. C.), la República (año 509 a. C. al 31 a. C.), y el Imperio Romano (del año 27 o 31 a. C. aprox., al 476 d.C.), periodos muy importantes por la cual las naciones de la antigua Roma con Cartago de esas épocas luchaban por la conquista de territorios así como también por la soberanía tanto terrestre como marítima, y donde la costumbre llega a implementar leyes y tratados que llevarían a la navegación de las naves extranjeras en los mares Romanos, dando lugar a lo que hoy se conoce como paso inocente aunque para esas épocas aún no se tenía conceptualizado dicho termino.

También como otro importante hito histórico que fija la figura jurídica de paso inocente encontramos las BULAS ALEJANDRINAS, en la época del “Renacimiento” un periodo de la historia de Occidente. En este sentido, hay diversidad de debates respecto de los límites temporales, mismos que no pueden ser determinados con precisión, y cambian según los países.³¹

Las disputas entre portugueses y españoles por el control de los mares, que mediados del siglo XV las actividades de expansión de la economía y de la cultura europeas a partir de las exploraciones marítimas portuguesas llevaron

³⁰ Raquel, Soto Sánchez, *El Derecho de Paso Inocente en México, el derecho de los buques extranjeros de navegar por el mar territorial mexicano*, 2015, pp. 1-16

³¹ Ibid. 17-19

al establecimiento de enclaves comerciales en algunos puntos de las costas de África alentados por la demanda europea de especies y sedas. Lo que fue copiado por sus vecinos castellanos en las Islas Canarias.³²

Esta bula *Inter caetera*, del 3 de mayo de 1493, o la bula de donación, otorgada por parte del papa Alejandro VI a los Reyes Católicos de las islas y tierras descubiertas, permitió a los Reyes Católicos como señores de dichas tierras con plena, libre y omnímoda potestad, autoridad y jurisdicción, prohibiendo a cualquier persona bajo pena de excomunión ir sin permiso.

Esta bula *Inter caetera*, integra en ella lo que se conoce ahora como paso inocente pero que no es reconocida y es cuestionada su validez por la razón que estas bulas alejandrinas no fueron reconocidas ni por Inglaterra ni por Francia, sino que, todo lo contrario, las ignoraron, ya que las iglesias nacionales de ambos estados tanto España como Portugal desconocían la jurisdicción suprema del papa. Por su parte, Portugal, que era la potencia mayormente perjudicada por estas bulas, abrió una negociación diplomática directa con los Reyes Católicos que culminó con la firma del Tratado de Tordesillas en 1494, para poner fin a las disputas por los mares entre las dos Coronas.³³

También como otro importante hito histórico que fijó la figura jurídica de lo que se conoce ahora como paso inocente se puede encontrar en los EXPANSIONISMO TERRITORIAL, que durante el apogeo del expansionismo territorial de las grandes potencias marítimas de la época (Inglaterra, Portugal, Francia, España, Holanda) que velaban por sus propios intereses, éstas

³² *Ibíd.*

³³ *Ibíd.*

deciden determinar límites fijos y proporcionales respecto de la franja de mar donde harían valer su imperio, y de esta forma evitar los conflictos que se venían suscitando por el dominio de los mares con las naciones rivales. De esta manera, se concibe formalmente el espacio marítimo del mar territorial.³⁴ Además la doctrina establecida por Grocio del principio del mare liberum conocida como mar libre, esta doctrina fue fundamental para establecer y delimitar lo que ahora se conoce como mar territorial, espacio marítimo razón del ser del derecho de paso inocente.

Pero uno de lo más relevante acontecimiento puntual de la historia que fija la figura jurídica de paso inocente la encontramos en las CONTROVERSIA DEL CANAL DE CORFÚ, ya que se lleva a la práctica y al sometimiento de esta figura jurídica en la Corte Internacional de Justicia, se encuentra en la controversia acontecida en el canal de Corfú, estrecho marítimo que separa las costas de Albania y Grecia de la isla griega de Corfú, a su vez formado por una sucesión de pasajes que lo conectan al norte con el mar Adriático y al sur con el mar Jónico.³⁵

Dado el suceso que aconteció el 15 de mayo de 1946, donde dos de los cruceros británicos Orioli y Superb navegaban por la parte norte del canal de Corfú en dirección sur fueron atacados por una batería costera albanesa, ubicada cerca de Saranda.

Este caso de controversia fue el primero que se presentó ante la Corte Internacional de Justicia, al igual es uno de los casos que mayor representa la figura jurídica del paso inocente. Asimismo, la Corte aprecia que es conforme

³⁴ *Ibíd.*

³⁵ *Ibíd.* Pp. 22-25

a la costumbre internacional, que los Estados poseen, en tiempo de paz, el derecho de atravesar, con sus buques de guerra los estrechos utilizados para la navegación internacional entre dos partes de alta mar sin la previa autorización del Estado ribereño, siempre que el paso sea inocente.³⁶

Por lo anterior, el caso del canal de Corfú es el precedente jurídico por excelencia en lo concerniente a la figura jurídica del paso inocente, gracias al cual la Corte Internacional de Justicia tuvo que esclarecer la noción de paso inocente; esto es, qué debe entenderse y bajo qué circunstancias se presenta, así como los casos de excepción.³⁷

1.4.1. El derecho de paso inocente bajo la convención de mar territorial y zona contigua

Es importante mencionar que desde la conferencia de la Haya de 1930, los Estados participantes reconocían el respeto a la soberanía del Estado ribereño sobre su mar territorial, salvo la excepción del derecho de paso Inocente, asimismo, la libertad de navegación marítima, las líneas de base y la reglamentación de la zona contigua.

Las cuatro Convenciones aprobadas en la primera conferencia de Ginebra de 1958, fueron de gran importancia para el derecho del mar, aunque no se llegó a realizar todo lo que se esperaba, esto marcó la pauta para posteriores arreglos internacionales, los cuales se llevaron a cabo en los años subsiguientes conferencias para determinar la figura jurídica del mar territorial con una zona contigua aledaña a esta con derechos soberanos por parte del Estado, pero por la cual no se llega a un consenso por todos los Estados,

³⁶ *Ibíd.*

³⁷ *Ibíd.*

dejando de un lado esta convención de mar territorial y zona contigua. Pero resulta efectivamente interesante el estudio como un documento que sentó con claridad las reglas referentes al derecho de paso inocente.

Al finalizar la primera Conferencia, esta Convención queda de la siguiente manera: la Convención sobre el Mar Territorial y Zona Contigua, que consta de 24 artículos, en la cual no se llegó a acuerdo alguno con respecto a la anchura del mar territorial, sólo se fijó que ésta sería determinada por el Derecho Internacional.

Uno de los logros más importantes de esta Convención, fue la reglamentación del derecho de paso inocente, el cual quedó establecido en los artículos 14, 15, 16 y 17 de dicha Convención, en los que se establece quiénes gozan de este derecho. Además, se da la definición de que se considera paso inocente y se fijan las obligaciones del Estado respecto a este derecho, así como también reconoce que tanto los buques de los Estados con litoral como de aquellos sin, gozan del derecho de paso inocente por estas aguas. El artículo 24 habla sobre la zona contigua y establece qué parte del mar la forma y con qué objeto se crea.³⁸

La regulación de este derecho de paso inocente bajo esta convención donde los Estados ribereños tanto gozan de derechos como limitantes en el ejercicio de su soberanía en su mar territorial que conlleva que los buques tanto extranjeros, como de guerra y los submarinos del Estado del pabellón que enarbola gozan de un derecho de paso inocente por el mar territorial, espacio donde se permite la regulación del ejercicio del paso inocente, pero sus actos

³⁸ Andresen Roberto Andreas Cámara Stougaard, "El Derecho de Paso Inocente en la transportación de materiales radiactivos" (Tesis para obtener el grado de Licenciado en Derecho, Universidad Nacional Autónoma de México, 2006) pág.14

y hechos jurídicos internos del buque están regulado por el derecho marítimo por ser el buque un instrumento de la navegación.

Pero por lo tanto el Estado ribereño no puede impedir su navegación por el mar territorial, así como también no puede poner dificultades al paso inocente por el mar territorial a los buques del Estado del pabellón que enarbolan, al igual el Estado ribereño debe de dar a conocer de manera apropiada todos los peligros que amenacen a la navegación por sus aguas. Pero en el ejercicio de este paso inocente que gozan los buques extranjeros debe de ser un paso meramente inocente y que no perjudique la seguridad y la paz del Estado ribereño, así como también este paso inocente implica que sea rápido e ininterrumpido por sus aguas que no puedan detenerse, pero si esto lo requiere ya sea por incidentes normales de la navegación pueden comprender la detención o fondeo que el buque del Estado del pabellón que enarbola.

Todos estos alcances, así como las limitaciones en razón del derecho de paso inocente al ejercicio de la soberanía por el Estado ribereño en su mar territorial, deja en visto la restringida capacidad que estas reglas generales a la aplicación del derecho de paso inocente atribuyen al Estado ribereño por ejercer una jurisdicción poco plena sobre las embarcaciones extranjeras y que al igual sobre su mar territorial, pero que también toma las medidas necesarias para resguardar su seguridad nacional como la aplicación de ciertas leyes o reglamentos conforme a la convención.

1.4.2. Un mar territorial de 12 millas náuticas condicionado al respeto del derecho de paso inocente

El gran debate que se mantuvo desde tiempos atrás, del cual sería la extensión del mar territorial, cuando esta zona queda establecida como figura

jurídica y que por la cual el italiano Ferdinand Galiani, estableció que para la defensa del territorio de los Estados, se determinaría por el alcance de la bala del cañón arma que para ese tiempo era la más efectiva y que en consecuencia de esto llevo que la anchura de las aguas adyacentes o al lado de las costas de los Estados ribereños fuera de tres millas ya que era lo que alcanzaba la bala del cañón, lo que condujo a esa anchura ahora conocida como mar territorial.

Esta zona que desde la conferencia de la Haya de 1930 se viene debatiendo su anchura ya que algunos Estados en favor de la regla de las tres millas no querían que esta se extendieran más, pero esto en contra con los Estados que alegaban que esta zona tuviera una anchura mayor de tres millas, esta división entre todos los Estados respecto a la anchura del mar territorial queda en evidencia que no existe una norma del derecho internacional de establecer una anchura de tres millas por la cual se desata un debate por fijar la anchura de esta zona, que llevo a los Estados plantear sus posturas de fijación de la anchura de esta zona, que estas fueron trascendental para las declaraciones futuras que se dieron por los demás Estados americanos con el fin de establecer la conservación y protección de ciertas zonas a sus costas, de esto surgen varias declaraciones respecto a la anchura del mar territorial más con otras zonas aledañas a estas como la plataforma continental, bajo un interés económico contemplando las 200 millas, que muchos países lo contemplan, considerando que la extensión de tres millas no era suficiente para los intereses económicos y proceder a aumentar hasta 200 millas, que era una distancia necesaria para explorar los recursos naturales que requerían a sus intereses nacionales.

Toda esta declaración por los Estados no precisó claramente cuál era la naturaleza jurídica de la zona del mar territorial, ya que sólo establecía que no

se afectaba el derecho de paso inocente, y como es bien sabido, este derecho sólo pertenece al mar territorial y ninguno de los instrumentos aprobados en las declaraciones, calificaba a esa zona como mar territorial. Por ello, se puede deducir que su naturaleza jurídica no es la del mar territorial, si no el de una zona económica, que se destina exclusivamente a la conservación, desarrollo y aprovechamiento de los recursos naturales existentes dentro de las 200 millas, por lo cual es un error el establecer el derecho de paso inocente. Lo más apropiado sería haber declarado la libertad de navegación por esas aguas, principio que pertenece a alta mar y que es más correcto utilizarlo para referirse al paso de buques y barcos por ese espacio marino.³⁹

Sobre el mar territorial se estableció que debería ser fijado por un acuerdo internacional. El límite que se fijó en la declaración para esta zona, fue de doce millas náuticas medido a partir de las líneas de base, además se respeta el derecho de paso inocente sobre la zona.⁴⁰

La extensión del mar territorial a doce millas náuticas produjo consecuencias muy importantes para la navegación internacional; con ello, alrededor de cien estrechos utilizados para la navegación internacional, que antes formaban parte de la alta mar, quedaban ahora cubiertos por aguas territoriales.

La libertad de navegación que reinaba en estos estrechos quedó, por ende, suspendida, y regirían entonces las reglas del derecho de paso inocente, derecho por mucho limitativo de la libertad de los mares.⁴¹

³⁹ *Ibíd.* Pág. 9

⁴⁰ *Ibíd.*

⁴¹ *Ibíd.* Pág. 25

De todo esto surge la tercera conferencia que se logró llegar a un consenso por todos los Estados tanto desarrollados como en vía de desarrollo y por la cual se establece la Convención de Montego Bay mejor conocida como Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982, donde uno de sus triunfos importantes de la conferencia fue el establecimiento del mar territorial en 12 millas terminando así una lucha que por muchos años significó el fracaso de varias Convenciones.⁴²

Por el cual la anchura del mar territorial queda establecido en su artículo 3 de la Convención sobre el Derecho del Mar como: "Todo Estado tiene derecho a establecer la anchura de su mar territorial hasta un límite que no exceda de 12 millas marinas medidas a partir de líneas de base".

1.4.3. El Salvador y la entrada en vigor sobre el mar territorial

Para dar paso a la vigencia del mar territorial de El Salvador en la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del mar de 1982, es importante mencionar que El Salvador, aunque es un país firmante de la Convención, aún en esta época no ha ratificado dicho instrumento.

El voto de El Salvador en la firma de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del mar de 1982, fue realizado según por "Cuestiones relacionadas directamente a la integridad territorial de los Estados", ya que El Salvador prefiere tener un mar territorial más ancho que una estrecha franja de mar territorial.

⁴² Guillermo Alonso Ledesma, "El Derecho de Paso Inocente en las zonas Mexicanas de Jurisdicción Marítima", 1994, pág.51

En 1983 entró en vigor la Constitución que rige actualmente los destinos del país, así como también lo que ahora se conoce como mar territorial la cual en su artículo 84 señala:

Que el territorio de la República sobre el cual El Salvador ejerce jurisdicción y soberanía es irreducible y además de la parte continental, comprende: El territorio insular integrado por las islas, islotes y cayos que enumera la Sentencia de la Corte de Justicia Centroamericana, pronunciada el 9 de marzo de 1917 y que además le corresponden, conforme a otras fuentes del Derecho Internacional.⁴³

Esto lleva que El Salvador conforme al reconocimiento de este nuevo Derecho Internacional del Mar, como hemos visto en la CONVEMAR ha establecido una zona de doce millas de mar territorial, y una zona económica exclusiva de 188 millas, sumando las 200 millas de la que habla la Constitución de la República de El Salvador pero la razón por la cual no ha querido ratificar dicha Convención por el hecho de dificultades constitucionales, y por la Legislación Civil que no se armonizan con el instrumento jurídico (CONVEMAR), por el motivo que en la Constitución de 1983, en su artículo 84 establece, que se ejerce una soberanía y jurisdicción hasta la distancia de 200 millas marinas, mientras que la CONVEMAR, establece que para el Estado ribereño los derechos son limitados de soberanía y jurisdicción y lo reduce a partir de las 12 millas marinas.⁴⁴

⁴³ Ana Cecilia Cañas Meléndez, Luisa Veraly Guevara Escobar, Violeta María Reina Gómez. "El Derecho del Mar (Convemar) en el Marco de las Relaciones Internacionales y sus Implicaciones Jurídico Políticas para los Países Subdesarrollados. Caso El Salvador", 2009, pág.14

⁴⁴ *Ibíd.* Pág. 20

1.4.4. El derecho de Paso Inocente sobre la Convención de Montego Bay

En el ámbito internacional, el derecho de paso inocente se encuentra regulado por la Convención de las Naciones Unidas sobre el derecho del mar, del 10 de diciembre de 1982, convención que quedó plasmada en la tercera conferencia por la Naciones Unidas, donde los Estados partes llegan a un consenso internacional por definir la anchura del mar territorial, espacio marítimo donde se desarrolla el paso inocente y que a la vez misma esta CONVEMAR por sus siglas hace de una ley marco, puesto que prevé los principios generales que rigen internacionalmente y, a su vez faculta a los Estados partes para incorporar a su orden jurídico interno una regulación específica sobre la figura jurídica del paso inocente pues de lo contrario se estará a lo previsto por el derecho internacional ya sea mediante la creación de leyes y/o reglamentos.⁴⁵

En efecto, había una gran preocupación, durante la Tercera Conferencia por definirlo a detalle el derecho de paso inocente, bajo dos premisas: que se salvaguardara la mayor libertad de los mares y que se protegieran tanto los intereses de los Estados ribereños como aquellos de la navegación internacional, sin excluir a los Estados sin costa.⁴⁶

La CONVEMAR regula al paso inocente en dieciséis de sus artículos del 17 al 32 de la “Parte II. El mar territorial y la zona contigua” de la “Sección 3. Paso inocente por el mar territorial,” La sección 3 donde habla específicamente sobre el derecho de paso inocente en sus artículos 17, 18 y 19.

⁴⁵ Andresen Roberto Andreas Cámara Stougaard, “El Derecho de Paso Inocente en la transportación de materiales radiactivos”, 2006, pág.33

⁴⁶ *Ibíd.* Pág. 34

Detallando en su artículo 17, los derechos que tienen todos los Estados ribereños o sin litoral de gozar de un paso inocente sus buques que enarbolan su pabellón.

En su artículo 18 nos define el termino de paso es el hecho del buque sea este extrajeron de cualquier sea su nacionalidad de navegar por el mar territorial de un Estado ribereño, Así mismo establece que el paso debe de ser rápido e ininterrumpido, dándole mayor protección y control al Estado ribereño en su mar territorial y sus recursos marítimos en ejercer un control más efectivo sobre las embarcaciones que se encuentren en sus aguas, al facilitar la distinción entre buques que están de paso y aquellos de pesca o que realizan alguna otra actividad “no inocente.”

En su artículo 19, nos explica el termino inocente, y que es aquella navegación pacifica del buque por el mar territorial, pero es un paso inocente que no perjudica el orden, la paz y la seguridad del Estado costero, y por la cual el paso se considere inocente, por la cual los buques extranjeros deben de abstenerse de realizar dichas actividades que amenacen o perjudiquen la seguridad nacional del Estado costero.

En este contexto, la apreciación del paso como inocente hecha por la CONVEMAR solo se restringe a señalar que se considerará inocente siempre que durante la navegación el buque observe los lineamientos de la Convención para tales efectos.

Podemos observar que la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982 que se realizó en Montego Bay (Jamaica), también conocida como convención de Montego Bay, pudo esclarecer mejor lo que es el paso inocente en tres de sus artículos principales 17, 18 y 19, que

anteriormente se expusieron, al igual lo que implica dicho paso para los buques extranjeros en forma exclusivamente inocente y no inocente, así como también el buen uso de este derecho de paso inocente por parte del Estado ribereño como del Estado de pabellón.

1.5. Diversas Interpretaciones del derecho de Paso Inocente en la convención del derecho del mar

Respecto a las medidas que se tomaron en la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982, conforme al derecho del paso inocente que todos los buques extranjeros gozan pero que a la vez este paso inocente trae consigo limitantes al ejercicio de la soberanía del Estado ribereño sobre su mar territorial, pero esta Convención le otorga una facultad de tomar medidas necesarias para implementar leyes y reglamentos nacionales en razón del principio del paso inocente, con respecto a esto se puede observar ciertas interpretaciones por parte de algunos países con relación al derecho de paso inocente regulado por la CONVEMAR, en la cual estos ponen de manifiesto sus declaraciones.

1.5.1. Alemania

Al firmar la Convención de Montego Bay, Alemania quiso dejar claro que en su opinión, dicho tratado no hacía más que cristalizar las normas ya existentes en el derecho internacional referentes al paso inocente, y que por esta razón, no podían ser sometidas a la voluntad o legislación interna de ciertos Estados

riberenos, los cuales pretendían condicionar el paso de ciertas categorías de buques a la autorización previa.⁴⁷

Una de sus declaraciones fue sobre el Mar territorial, aguas archipelágicas y estrechos: Las disposiciones sobre el mar territorial representan en general un conjunto de normas que concilian el deseo legítimo de los Estados ribereños de proteger su soberanía y el de la comunidad internacional de ejercer el derecho de paso. El derecho a extender la anchura del mar territorial hasta 12 millas marinas aumentará considerablemente la importancia del derecho de paso inocente a través del mar territorial para todos los buques, incluidos los buques de guerra, los buques mercantes y los buques de pesca; este es un derecho fundamental de la comunidad de naciones.⁴⁸

1.5.2. Arabia Saudita

El Reino de Arabia Saudí equipara el derecho de paso inocente al de tránsito, al indicar que no se podrá ejercer dicho derecho en los casos en que exista una ruta hacia alta mar o alguna zona económica exclusiva de conveniencia similar en cuanto a aspectos hidrográficos y de navegación.⁴⁹

Además las declaraciones formuladas en el momento de la ratificación por el Gobierno del Reino de la Arabia Saudita considera que el paso inocente no se aplica a su mar territorial cuando exista una ruta a la alta mar o a una zona económica exclusiva que sea igualmente adecuada por sus características hidrográficas y de navegación.⁵⁰

⁴⁷ Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, "Tratados y Partes Contratantes", OMPI, acceso el 23 de mayo de 2018, en línea:https://www.wipo.int/treaties/es/remarks.jsp?cnty_id=6637C

⁴⁸ *Ibíd.*

⁴⁹ *Ibíd.*

⁵⁰ *Ibíd.*

1.5.3. República de Malta

La ratificación de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar refleja el reconocimiento por Malta de los muchos elementos positivos que contiene, incluidos su alcance y su papel en la aplicación del concepto de patrimonio común de la humanidad”. Por otra parte, Debe entenderse también que el derecho de paso inocente de los buques de guerra por el mar territorial de otros Estados se refiere a un paso pacífico. Están disponibles medios de comunicación efectivos y rápidos, lo que hace que la notificación previa del ejercicio del derecho de paso inocente de los buques de guerra sea razonable y no sea incompatible con la Convención. Malta considera que tal requisito de notificación es necesario respecto de los buques de propulsión nuclear o los buques que transporten sustancias nucleares y otras sustancias inherentemente peligrosas o nocivas. Además, no se permitirán tales buques en las aguas de Malta sin la autorización necesaria. La legislación y la reglamentación relativas al paso de buques por las aguas territoriales de Malta son compatibles con las disposiciones de la Convención.⁵¹

1.5.4. Países Bajos

El Reino de los Países Bajos, al momento de ratificar, objeta toda declaración o manifestación que excluya o modifique el efecto jurídico de las disposiciones de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar. Esta objeción es pertinente en el paso inocente por el mar territorial, en el cual, la Convención permite el paso inocente por el mar territorial a todos los buques, incluidos los buques de guerra extranjeros, los buques de propulsión nuclear y los buques que transportan desechos nucleares o peligrosos, sin previo consentimiento o notificación y con la debida observancia de las medidas

⁵¹ *Ibíd.*

especiales de precaución que para tales buques se han establecido en acuerdos internacionales. En este sentido, El Reino de los Países Bajos, al ratificar la Convención, declara que, teniendo en cuenta el artículo 287 de la Convención, acepta la jurisdicción de la Corte Internacional de Justicia para la solución de controversias respecto de la interpretación o aplicación de la Convención con respecto a los Estados parte que hayan aceptado también dicha jurisdicción⁵².

1.5.5. Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte

Estas fueron las declaraciones que se formularon en el momento de la adhesión.

El Reino Unido no puede aceptar declaración ni manifestación alguna de un Estado que no se ajuste a lo dispuesto en los artículos 309 y 310 de la Convención. El artículo 309 de la Convención prohíbe las reservas o excepciones, salvo las expresamente autorizadas por otros artículos de la Convención. De conformidad con el artículo 310, las declaraciones o manifestaciones que formule un Estado no podrán excluir o modificar los efectos jurídicos de las disposiciones de la Convención en su aplicación a ese Estado.

El Reino Unido estima que, entre otras, las declaraciones o manifestaciones siguientes no guardan armonía con los artículos 309 y 310:

- Las que tengan por objeto exigir alguna notificación o autorización para que buques de guerra u otros buques puedan hacer uso de su derecho de paso inocente o de la libertad de navegación, o que de otra manera apunten a limitar los derechos de navegación por medios no permitidos por la Convención;

⁵² *Ibíd.*

- Las que sean incompatibles con las disposiciones de la Convención relativas a los estrechos utilizados para la navegación internacional, incluido el derecho de paso en tránsito⁵³.

1.5.6. El Salvador

El Salvador, no ha ratificado la CONVEMAR, pero si es un país firmante y en su Constitución Política de El Salvador, del 14 de septiembre de 1950 con sus 200 millas marinas. Pero no ha emitido declaraciones en cuanto a ella como lo han hecho países que se han mencionado con anterioridad. Sin embargo, la asamblea constituyente salvadoreña, no ignoraba la regla del derecho internacional de la CONVEMAR, con respecto a la soberanía, a partir de la milla 12. Una consecuencia implícita sucede en 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 resulta importante, pues 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. A partir de la décima segunda milla, la soberanía en las 200 millas no puede interpretarse como restringida al régimen de paso inocente, por la dependencia hecha expresamente al derecho internacional, que únicamente fija al paso inocente en el mar territorial, según el concepto ortodoxo. Por lo tanto, puede significar que El Salvador, en el ejercicio de esa soberanía y jurisdicción hasta las 200 millas marinas, actuará conforme a las normas de la CONVEMAR⁵⁴.

⁵³ *Ibíd.*

⁵⁴ Ana Cecilia Cañas Meléndez, Luisa Veraly Guevara Escobar, Violeta María Reina Gómez. "El Derecho del Mar (Convemar) en el Marco de las Relaciones Internacionales y sus Implicaciones Jurídico Políticas para los Países Subdesarrollados. Caso El Salvador", 2009, pág. 46

En conclusión todos los Estados partiendo desde su punto de vista jurídico llegaron a interpretar que el paso inocente es una figura jurídica de interés para poder tener un mayor aprovechamiento de las libertades de navegación en el mar, por la cual la CONVEMAR ofrece la aprobación de que todos los Estados partes tenga la facultad para poder navegar pero mediante por un régimen de paso inocente y paso de tránsito sobre las aguas marítimas, esto en consecuencia de tener un control más efectivo sobre la navegación así como también hacer un buen uso de este paso inocente sobre el mar territorial zona que se extiende hasta las 200 millas náuticas.

Todas estas declaraciones están sujetas a cada Estado y han dado como resultado un esfuerzo por renunciar en ocasiones a obtener completamente sus objetivos y teniendo como resultado el logro de un consenso casi mundial, en el cual se estaría asegurando el disfrute pacífico del mar por parte de todos los miembros de la comunidad internacional como se establece en la CONVEMAR.

1.6. El Derecho de Paso Inocente, Nociones Teóricas y Jurisdiccionales.

1.6.1. Nociones Generales sobre el Derecho de Paso Inocente

El derecho de Paso inocente es el régimen jurídico que se aplica en el mar territorial de los Estados que poseen litoral o no, según la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982. En este sentido, el artículo 17 de la CONVEMAR menciona, con sujeción a esta Convención, los buques de todos los Estados sean ribereños o sin litoral, gozan del derecho de paso inocente a través del mar territorial. (CONVEMAR, 1982).

Además, este derecho ha sido otorgado a los Estados con el propósito de que se empleen de manera pacífica y sin perjudicar la seguridad del Estado ribereño. De lo contrario, éste tiene el legítimo derecho de tomar las medidas de precaución y de resguardo de sus intereses que considere pertinentes, basándose en las leyes y reglamentos que haya elaborado sobre el particular, pero siempre conforme con la CONVEMAR.⁵⁵

1.6.2. La relación entre la Libre Navegación y el Paso Inocente

Según la Enciclopedia General del Mar la navegación es el “viaje que se hace con la nave y tiempo que dura”⁵⁶. Sin embargo, lo que define a la navegación es su función, es decir, que la navegación vendría siendo la acción del vehículo de transportarse por la vía acuática. La navegación puede ser de dos tipos: submarina o superficial.

Este derecho a la navegación, tanto como las libertades del mar, históricamente nacen con Francisco de Vitoria, quien fundó la comunicación de los pueblos y el acceso y la utilización de los puertos para todos los buques. Para este importante tratadista los mares debían clasificarse como cosas comunes. Teniendo el mismo argumento que Hugo Grocio.

La libertad de navegación consiste en el derecho que poseen todos los buques del Estado de la bandera cualquiera sea su nacionalidad, también los Estados con o sin litoral, para hacer navegar los buques que llevan su bandera, sin importar cuales sean sus tipos y características, por todos los espacios marítimos y oceánicos del mundo que no se encuentren sujetos a la

⁵⁵ *Ibíd.* Pág. 123

⁵⁶ Garriga, “Enciclopedia General del Mar”, Iberlibro.com, acceso el 21 de agosto de 2018, en línea: <https://www.iberlibro.com/buscar-libro/titulo/enciclopedia-general-del-mar/>

competencia territorial de Estado alguno. Podría creerse fácilmente que alta mar no es regida por leyes, ya que no existe un Estado que administre esta porción del mar, pero esto no es así, si bien es cierto en alta mar los buques o navíos tienen plena libertad de navegación, estos deben someterse a las leyes de su país del Estado de pabellón que enarbolan.

Por lo que la nacionalidad de un buque es el objeto más importante y un requisito esencial para la libertad de navegación, debido a que este vincula al Estado con un buque y a la vez le concede el derecho de navegar, pero este debe regirse por las leyes de su Estado. En alta mar se debe evidenciar, a través del pabellón, un vínculo de nacionalidad auténtico, ya que al no enarbolar pabellón o al no ser este original, el buque se somete a sospechas en su contra.

En el caso de los Estados sin litoral, es necesario que para que ejerzan la libertad de navegación, tengan libre acceso al mar, tanto por carretera y ferrocarril, como por vía acuática y aérea, así como también el derecho a utilizar puertos e instalaciones marítimas⁵⁷.

Al tener claro que se entiende por libre navegación, se puede hacer una relación con el derecho de paso inocente, ya que la libre navegación en el mar territorial surge por medio del derecho de paso inocente y esta libertad la poseen los buques que atraviesan el mar territorial de un Estado costero, al momento de enarbolar su pabellón y hacer efectivo el paso de manera inofensiva, pues al tratarse de un buque que cumple con los requisitos que el derecho del mar estima conveniente para navegar, no existen razones por las

⁵⁷ “El derecho de acceso al mar de los Estados sin litoral”, Un blog sobre Derecho Internacional y Economía Política, acceso el 21 de agosto de 2018, en línea: <https://rafaeltamayo.com/2014/06/30/el-derecho-de-acceso-al-mar-de-los-estados-sin-litoral/>

cuales se les negare el derecho de paso inocente en el mar territorial de otro Estado, convirtiéndose así el paso inocente en una excepción para de la soberanía del Estado ribereño dentro de su territorio. Esta limitación se acepta llevarse a cabo para no afectar la comunicación que existe por vía marítima ni los grandes intereses comerciales entre los Estados.

El paso inocente se ha instituido como un punto medio entre la libertad de navegación y el pleno ejercicio de soberanía por parte del Estado ribereño sobre su mar territorial, donde el Estado define las leyes bajo las cuales se someterá todo aquel buque o navío que atravesase su territorio.

1.6.3. Aproximación a la definición de “Paso” “Inocente”

Según la Convención de Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982, en su artículo 18, “comprende el paso el hecho que tienen las naves de todos los Estados, sean o no costeros, de navegar por el mar territorial de un Estado, para atravesar dicho mar sin penetrar en sus aguas interiores, para dirigirse hacia éstas o salir de ellas. El paso incluye la detención y el fondeo. Es considerado inocente comprendido en su artículo 19, mientras no atente contra la paz, el buen orden o la seguridad del Estado ribereño”⁵⁸.

En otras palabras, es el derecho de navegación de buques extranjeros por el mar territorial de un Estado cualquiera, tomando en cuenta que el paso debe hacerse de forma rápida e ininterrumpida, y sin realizar actividades que sean consideradas perjudiciales para el Estado soberano de la costa.

⁵⁸ Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar (Ginebra, Asamblea General de las Naciones Unidas, 1982) Artículo 18, pág.35

1.6.4. La Soberanía y el Paso Inocente

Al hablar de la soberanía de un Estado, se incluye su territorio en tierra y también su territorio marítimo, siendo su mar territorial parte de su soberanía. Cuando se habla de mar territorial obligadamente se habla sobre el derecho de paso inocente, ya que ambos están ligados. En este contexto, se entiende por soberanía el poder que tienen los Estados en su territorio.

La columna vertebral del paso inocente es la soberanía del Estado ribereño, la cual prevalecerá siempre frente a las demás naciones, trayendo a su vez la seguridad territorial, así como al dominio de los diferentes espacios marítimos con distintos regímenes jurídicos sobre los cuales el Estado ribereño hace valer su potestad soberana, de aquí la trascendental importancia de este derecho⁵⁹.

El Estado ribereño debe facilitar el ejercicio del paso inocente, por lo que no puede imponer requisitos para denegar u obstaculizar el ejercicio de este derecho, o discriminar a los buques de un determinado Estado, en este sentido su soberanía es limitada, por otro lado el Estado ribereño puede suspender temporalmente el ejercicio del paso inocente en determinadas áreas de su mar territorial con la finalidad de salvaguardar su integridad y seguridad nacional, en estas circunstancias el Estado ejerce su soberanía aun limitada con el mar territorial.

Si bien el derecho de paso inocente, es una excepción a la soberanía de un Estado, y la limita, también es preciso señalar que la importancia del paso inocente reside en que dicha figura jurídica atiende a dos aspectos muy

⁵⁹ Raquel, Soto Sánchez, *El Derecho de Paso Inocente en México, el derecho de los buques extranjeros de navegar por el mar territorial mexicano*, 2015, pág. 5

importantes: el primero, respecto al Estado ribereño, se entiende como proteccionista de la soberanía sobre su territorio, el segundo parte del principio de reciprocidad internacional entre las naciones, por el que se les permite a las embarcaciones extranjeras navegar en el espacio marítimo del mar territorial sin requerir de previo permiso o autorización del Estado ribereño, siempre que se cumplan las condiciones previamente estipuladas para su ejercicio⁶⁰.

1.6.5. El Derecho de Paso de Transito

El derecho de paso de tránsito es un derecho parecido al paso inocente, pero este proporciona mayor libertad de navegación y se refiere específicamente a los estrechos.

Cuando se produce la extensión del mar territorial de tres millas náuticas a doce se producen consecuencias importantísimas para la navegación internacional, ya que cambió el régimen jurídico de numerosos estrechos, incluso de los más transitados del mundo. Es en la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas, se introdujo el concepto de paso en tránsito en la CONVEMAR, por lo que se considera una invención de ésta.

La Corte Internacional de Justicia, retoma el paso de tránsito como una norma de derecho consuetudinario, en el caso del Canal de Corfú, donde ésta opinó lo siguiente: “La Corte considera que es generalmente aceptado y conforme a la costumbre internacional que los Estados, en tiempo de paz, posean el derecho a hacer que sus buques de guerra pasen por estrechos que sirven, para fines de navegación internacional, como vías de comunicación entre dos

⁶⁰ *Ibíd.* Pág. 47

partes del alta mar, sin que medie autorización previa del Estado ribereño, siempre y cuando el paso sea inocente.”⁶¹

Este derecho otorga mayores libertades al Estado que lo utiliza para sus embarcaciones ya que limita la soberanía del Estado costero al restringir su capacidad para controlar la navegación de éstas por el estrecho. En relación con lo anterior, la CONVEMAR menciona las obligaciones que enfrentan los buques que ejercen el paso en tránsito en su artículo 39.

De igual manera, la Convención menciona en el artículo 40 los casos en los cuales se excluye el derecho de paso en tránsito y en estas circunstancias especiales los buques necesitan la autorización de los Estados ribereños, esto es en casos de investigaciones en las que debe existir una comunicación entre el buque y el Estado ribereño. Esta prohibición se encamina al igual que en el paso inocente a respetar la soberanía de los Estados y las leyes que prevalecen para resguardar su seguridad y sus recursos naturales.

De igual forma la CONVEMAR plantea lo siguiente: “Los Estados ribereños de un estrecho no obstaculizarán el paso en tránsito y darán a conocer de manera apropiada cualquier peligro que, según su conocimiento, amenace a la navegación en el estrecho o al sobrevuelo del estrecho. No habrá suspensión alguna del paso en tránsito.” (CONVEMAR, Art.44), siendo este artículo muy enfático al dejar en claro la obligación de respetar la libertad de navegación en los estrechos.

⁶¹Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, Sentencia del Caso del Canal de Corfú, Reino Unido Vs. Albania, Reporte: 4-1949, (Gran Bretaña c/ República Popular de Albania, Corte Internacional de Justicia, 1949).

Según la CONVEMAR, al igual que en el caso del paso inocente, los Estados ribereños de estrechos están facultados para dictar las leyes y reglamentos relativos a la seguridad de la navegación, el tráfico marítimo, la prevención, reducción y control de la contaminación, la pesca y finalmente el embarco o desembarco de productos, monedas o personas en contravención de la legislación aduanera, fiscal, migratoria o sanitaria del Estado ribereño (CONVEMAR, Art. 42).

El Artículo 35, en su inciso c, señala una excepción a la aplicación de las reglas sobre el paso en tránsito, y es la que se refiere a convenciones que por mucho tiempo hayan regido la navegación internacional por estrechos, y cuya práctica se encuentra ya arraigada y aceptada por sus usuarios.

El paso en tránsito no distingue entre el tipo de embarcaciones, como bien lo hace el derecho de paso inocente. Esto les otorga mayor libertad a los Estados, ya que pueden enviar navíos comerciales o no, por las aguas comprendidas en los estrechos utilizados para la navegación internacional. El régimen jurídico del derecho de paso en tránsito no es tan estricto como el del derecho de paso inocente, lo cual garantiza la libertad de navegación por las rutas más importantes de nuestro planeta.⁶²

El paso en tránsito, si bien es cierto es parecido al derecho de paso inocente, este se refiere específicamente al paso por estrechos de navegación internacional como por ejemplo el estrecho de Gibraltar. Este es un derecho de paso que se le reconoce a los navíos. Este al igual que el paso inocente, debe ejercitarse de forma rápida e ininterrumpida. La diferencia entre estos

⁶² Andresen Roberto Andreas Cámara Stougaard, "El Derecho de Paso Inocente en la transportación de materiales radiactivos", 2006, pág. 57

dos tipos de derecho de navegación reside en que a los submarinos se les da la opción de navegar sumergidos por su paso en las aguas territoriales del Estado ribereño mientras que en el ejercicio del derecho de paso inocente estos submarinos deben navegar sobre la superficie y enarbolando su bandera.

1.6.6. El derecho de paso por las vías marítimas archipiélagos

Los Estados archipelágicos, se constituye por uno o varios archipiélagos. Un archipiélago es un grupo de islas o partes de ellas que comprende las aguas que las conectan y otros elementos naturales que estén estrechamente relacionados entre sí con tales islas y que formen una entidad geográfica, económica con política intrínseca o que históricamente hayan sido considerados como tal (CONVEMAR, Art. 46), un ejemplo de esto es las Filipinas.

La CONVEMAR, en sus artículos 48 y 50, se centra en las aguas archipelágicas, es decir, todas aquellas que se encuentran dentro de las líneas de base archipelágicas, ya que estas conforman un espacio marítimo *sui generis*. Estas aguas no se confunden ni con las aguas interiores, ni con el mar territorial, esto se debe principalmente a que los mismos Estados archipelágicos tienen derecho a disponer tanto de unas como del otro.

El artículo 49 de la CONVEMAR, recalca la soberanía de tales Estados sobre las aguas archipelágicas, su suelo, subsuelo y espacio aéreo; en este sentido, las equipara al mar territorial o a las aguas interiores. Sin embargo, en realidad se trata de una soberanía reglamentada, ya que de lo contrario se volvería a la doctrina del *mare clausum*. La diferencia fundamental estriba en que mediante el régimen de aguas archipelágicas se protegen los derechos de los Estados

vecinos, quienes por siglos han utilizado las aguas entre las islas que conforman el archipiélago como rutas importantes para la navegación y el comercio⁶³.

El artículo 51 de la CONVEMAR, obliga a los Estados que hayan sido reconocidos como archipelágicos, a negociar y convenir sobre los intereses legítimos que sus vecinos ostenten, como pueden ser los de paso y de pesca.

El artículo 53 de la CONVEMAR define y reglamenta el derecho de paso por las vías archipelágicas, con mayor cautela que el de paso inocente: indica que no podrá suspenderse, que incluye el derecho de sobrevolar y que, contrario a lo acordado en el artículo 20 de la convención, los submarinos no tienen la obligación de navegar sobre la superficie. Claro está que la navegación de la que hablamos no es tan libre como unos quisieran entender, el Estado archipelágico puede designar las vías por las cuales navegarán o sobrevolarán navíos o aviones de otros Estados; de no hacerlo, la navegación internacional se hace por las vías que se tenían entre las islas, aún antes de haber sido declarados Estados archipelágicos.⁶⁴

Este derecho de paso es más extenso, pues no puede suspenderse como lo puede el derecho de paso inocente. Incluye el derecho de sobrevuelo y los submarinos no están obligados a navegar sobre la superficie. Pero el Estado archipelágico puede designar vías de navegación y rutas aéreas que los navíos y las aeronaves de otros Estados deben de utilizar. En el artículo 52 de la CONVEMAR, el Estado archipelágico sin discriminar entre nacionalidades

⁶³ *Ibíd.* Pág. 58

⁶⁴ Organización de las Naciones Unidas, Declaración de la República Federal de Alemania, Boletín N° 88 (2015)

de navíos, puede suspender temporalmente el paso en áreas específicas de las aguas archipelágicas, si esta suspensión es necesaria para su seguridad.

El paso archipelágico es una fuente abundante de beneficios, no solo a los Estados archipelágicos, sino a los buques que los atraviesan, si bien es cierto que en estas zonas la soberanía se ve mayormente restringida que en el mar territorial e incluso que, en los estrechos, de no tratarse así, existieran muchos problemas para la navegación internacional, aspectos que se convertirían en obstáculos para el mercado.

Esto puede traducirse en que cada uno de estos aspectos haría que las rutas de navegación dejaran de existir afectando el comercio entre los continentes y traería consigo un encarecimiento de las mercancías que se transportan en estas aguas.

1.7. Denominaciones del Paso Inocente

Debido al derecho internacional este es conocido como paso inocente, también es conocido bajo las denominaciones de paso inofensivo o inocuo (innocuo).

- *Paso Inofensivo:*

Norma consuetudinaria del derecho internacional, restablecida por la Convención de Ginebra de 1958 (art. 14-1), según la cual el Estado ribereño no puede prohibir el acceso a su mar territorial a los navíos extranjeros a condición de que no atenten contra la seguridad, el orden público ni los intereses fiscales de este Estado.⁶⁵

⁶⁵ Garriga, "Enciclopedia General del Mar", Iberlibro.com, acceso el 15 de agosto de 2018, en línea: <https://www.iberlibro.com/buscar-libro/titulo/enciclopedia-general-del-mar/>

- *Paso inocuo (innocuo):*

La palabra inocuo hace referencia a un objeto que no hace ningún daño, por lo tanto, al adaptarlo en materia de derecho del mar, podría definirse que el “paso inocuo”, es aquel paso que no realiza ninguna clase de daño al Estado costero, cuando un buque de cualquier nacionalidad, atraviese su mar territorial, respetando las leyes establecidas por la CONVEMAR y por el Estado ribereño.

1.8. Principios que rigen el derecho de Paso Inocente

En cuanto a los principios que rigen el derecho de paso inocente no hay un sistema específico que hable de estos, pues a raíz de investigaciones y exploraciones realizadas para el presente trabajo se ha conocido el alto déficit que existe acerca de leyes a nivel nacional e internacional que hay sobre la regulación del derecho de paso inocente, a raíz de eso es difícil hablar de la existencia de principios que rigen tal derecho, es por ello que a continuación se presenta un serie de principios que pertenecen al derecho internacional y al derecho del mar, que intentarán ser aplicados de manera supletoria⁶⁶ al derecho de paso inocente.

El Derecho Internacional es un sistema jurídico, donde las reglas y principios no son una simple sumatoria, sino un modelo sistémico, lo cual implica que las normas “cobran vida social” e interactúan unas con otras, desprendiéndose así

⁶⁶Término utilizado para sustituir o utilizar otras leyes o parte de ellas a falta u omisión de lo requerido en el tema, en este caso a raíz de que el derecho de paso inocente no posee principios propios es necesario sustituir su aplicabilidad con los principios de otros derechos, como es el derecho del mar y el derecho internacional.

su naturaleza de ser un derecho de relación coherente, donde la interpretación y el conflicto tienen, a su vez, sus técnicas jurídicas de solución⁶⁷.

Algunos principios generales del derecho internacional relacionados al tema de investigación son los siguientes:

- **Principio de igualdad de los Estados**, dicho principio puede interpretarse como la igualdad de usos y beneficios que pueden tener todos los Estados de la comunidad internacional referente al mar, para el caso, la igualdad se ve totalmente reflejada en cuanto al derecho de navegación que tienen todos los Estados ya sean ribereños o sin litoral.
- **Principio de responsabilidad internacional**, este puede ser llevado a cabo en el caso que cualquiera de los Estados viole las reglas y normas del derecho internacional, un ejemplo de ello puede ser cuando cualquier buque sea cual sea su nacionalidad haga uso del derecho de paso inocente por mar territorial de cualquier Estado, y dentro de este mar territorial se encuentren peligros eminentes que puedan causar daños reversibles o irreversibles a dicho buque y este peligro no haya sido notificado por el Estado ribereño al buque extranjero y deje que este navegue por el mar aun sabiendo los peligros que corre, es aquí donde el Estado ribereño incurre en responsabilidad internacional.
- **Principio de la libertad de los mares**, uno de los más antiguos e importantes dentro del derecho internacional, que posteriormente ha continuado su práctica en el derecho del mar, el principio de la libertad de los mares se conoce como tal desde lo escrito por el jurista neerlandés Hugo

⁶⁷ Mauricio Herdocia, "Principios de Derecho Internacional contenidos en la carta de la OEA", Principios de la Carta de la OEA final mayo 20081, acceso el 21 de octubre de 2018, en línea: https://www.oas.org/dil/esp/XXXVIII_Curso_Derecho_Internacional_principios_derecho_internacional_carta_OEA_mauricio_herdocia.pdf

Grocio, lo cual consiste en que todos los Estados tienen derecho de hacer uso y de navegar en los océanos sin que ningún otro Estado pueda imponerle restricciones, excepto sobre el mar territorial que el Estado ribereño puede imponer sus propias reglas para salvaguardar la paz y seguridad nacional.

El derecho del mar es una rama del derecho internacional que puede definirse como el conjunto de normas y leyes que han sido creadas para regular las actividades a realizar en los océanos, y para la protección y conservación de todos los seres vivos y los recursos naturales que se encuentran en el mar.

Dentro de este derecho figuran algunos principios que son de vital importancia para comprender el uso y aplicación del derecho de paso inocente, entre los cuales se encuentran los siguientes:

- **Libertad de los mares**, dicho principio como anteriormente se vio trae sus raíces desde el derecho internacional y continúa su proceso en el derecho del mar, luego de una larga historia que aqueja dicho principio, a lo largo de las décadas continúa su esencia principal que es de la libertad de navegación para todos los Estados. Cabe mencionar que el mar está dividido en aguas nacionales y aguas internacionales, por lo tanto sobre las aguas nacionales se encuentra el mar territorial en el que los Estados tienen libertad de navegación a través del llamado derecho de paso inocente, siempre y cuando este no afecte la seguridad ni la paz del estado costero y respete siempre las leyes nacionales y las normas del derecho internacional, en cambio en las aguas internacionales se encuentra alta mar en la cual ningún Estado es soberano ni puede restringir la libertad de navegación a buques extranjeros.

- **Comunicación de los mares**, este principio puede ser definido como el medio que conecta a un Estado con otros a través del transporte marítimo de mercancías, personas y otros, en general dentro de este principio se puede acomodar lo que es el comercio internacional, esta es una actividad que mueve mucho lo que es el flujo económico de los países y que durante siglos ha sido el mar una de las principales vías de movimientos comerciales y económicos, que a la misma vez mejoran las relaciones entre Estados que hacen uso de las rutas marítimas, ya sean países costeros o sin litoral.
- **Dominio de la humanidad**, el dominio se refiere a las actividades que los humanos pueden realizar sobre el mar, así por ejemplo pueden realizar actividades de pesca en zonas que les sean permitidas, por ejemplo el Estado ribereño puede realizar actividades de pesca en su zona contigua y exploración y explotación de recursos que se encuentren en su zona económica exclusiva, otras actividades que son muy comunes y frecuentes son las comerciales al igual que en el principio de comunicación de los mares, dentro del dominio de la humanidad puede existir un comercio internacional que dinamiza las relaciones económicas, sociales diplomáticas entre otras de los Estados.
- **Jurisdicción de los buques**, un cuarto principio que no puede faltar es el que se refiere a los buques, a su jurisdicción, para entender este principio es necesario desglosarlo en dos partes, la primera es la jurisdicción de los buques en aguas nacionales, que se refiere a que un buque extranjero, si bien es cierto tiene jurisdicción únicamente del Estado del pabellón, al navegar sobre aguas nacionales debe respetar y someterse a las leyes nacionales del Estado ribereño y las reglas del derecho internacional, caso contrario el Estado ribereño puede intervenir y solicitar o bien el abandono inmediato de su mar territorial o si se ha cometido un delito grave que haya

tenido consecuencias en el Estado costero puede incluso detener el buque, la segunda es la navegación de los buques en aguas internacionales conocida esta como alta mar, aquí los buques tienen jurisdicción exclusiva del Estado del pabellón el cual ningún buque extranjero podrá ser detenido ni le podrá ser restringido el paso, únicamente podrá ser detenido o perseguido por un buque de guerra o un buque que sea del servicio público o aeronaves que hayan sido delegadas a las mismas actividades, esto solo si se trata de un barco pirata o se tiene la sospecha que dicho barco se encuentra realizando actividades de tráfico de personas o estupefacientes sobre la intervención en alta mar se encuentra regulado en la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982 en los artículos del 105 al 108.

1.9. Naturaleza Jurídica

El derecho de paso inocente proviene del derecho del mar, el cual se puede definir como el conjunto de normas y principios que han sido creados para la protección y conservación de los seres vivos y recursos naturales que se encuentran en el medio marino.

El derecho del mar es una rama del derecho internacional que se ha encargado de regular los usos y beneficios que la comunidad internacional puede tener de los océanos, el cual ha creado normas que han sido adoptadas por todos los países ya sean ribereños o sin litoral, puesto que el mismo derecho da la libertad de navegación a todos los Estados, en este se encuentran los derechos y deberes que los Estados deben cumplir en cuanto a los espacios marinos se refiere. A raíz de la importancia que tienen los océanos es que se creó el derecho del mar que norma y regula las actividades de exploración y explotación de los recursos y seres vivos marinos que pueden realizarse en el mar, el derecho del mar como ya se dijo es una rama del derecho internacional,

por lo tanto el derecho internacional puede definirse como el conjunto de normas jurídicas internacionales que regulan las leyes de los Estados, lo que significa que toda ley emitida por un Estado debe ir apegada y respetando las normas establecidas por el derecho internacional que es como la ley global que regula el accionar de la comunidad internacional en general, para el caso del derecho del mar la ley emitida por la comunidad internacional ante tal derecho es la convención de naciones unidas sobre el derecho del mar de 1982.

1.10. La Escasa Regulación en El Salvador del Paso Inocente

El Salvador es el corazón de América central y tiene una posición muy estratégica para todos los países que lo rodean especialmente en el ámbito marítimo, el mar para el país ha constituido una vía importante de crecimiento económico, debido a la posición geográfica es que tiene una conexión comercial con muchos otros países del mundo, gracias a la colindancia que tiene con el océano pacífico, uno de los más grandes océanos del mundo y que está rodeado por países del sur como Perú, Chile, Colombia y Ecuador y América del norte donde está, Estados Unidos, Canadá y México, así como Centro América.

El Salvador se encuentra ubicado al sudoeste de la América Central y sobre el litoral del Océano Pacífico, es el único país de la región que no posee costa en el Océano Atlántico. Sus límites están al norte y noreste con Honduras, aproximadamente 365 kilómetros desde el cerro Trifinio de Montecristo hasta la desembocadura del río Goascorán. Al oeste con Guatemala, 203 Kilómetros desde la desembocadura del río Paz hasta el Cerro Trifinio de Montecristo. Al sur con el Océano Pacífico, desde la desembocadura del río Paz hasta la

desembocadura del río Goascorán, aproximadamente unos 321 kilómetros y al sureste con el Golfo de Fonseca que lo separa de Nicaragua⁶⁸.

El Salvador está íntimamente y únicamente ligado al derecho internacional consuetudinario respecto a la utilización del derecho de paso inocente, dicho de otra manera en el país hay poca información de legislaciones que hablen acerca de la regulación del derecho de paso inocente sobre el mar territorial, luego de una serie de investigaciones es evidente la escasez de recursos en el país para hacer efectivo dicho derecho, en ninguna biblioteca del país se pudo encontrar un documento por escritores salvadoreños que hablen sobre dicho tema, a excepción de escritor Galindo Pohl, abogado y diplomático salvadoreño que escribió un poco acerca de la libre navegación y el paso inocente.

La ley primaria de El Salvador en su artículo 84 únicamente hace mención de la soberanía y jurisdicción del Estado respecto a los espacios marinos, no así del derecho de paso inocente para buques extranjeros sobre su mar territorial, en el artículo 131 ordinal 29 respecto a lo que compete a la asamblea legislativa establece que son ellos quienes deberán otorgar el permiso para la navegación de buques de guerra extranjeros sobre el territorio salvadoreño, interpretada como una regla del derecho internacional consuetudinario.

El código civil de El Salvador ley secundaria en uno de sus artículos habla también sobre los derechos marítimos, lo hace específicamente en el artículo 574, donde al igual que la Constitución solo habla sobre los límites y

⁶⁸ Ana Cecilia Cañas Meléndez, Luisa Verally Guevara Escobar, Violeta María Reina Gómez, "El Derecho del Mar (Convemar) en el Marco de las Relaciones Internacionales y sus Implicaciones Jurídico Políticas para los Países Subdesarrollados. Caso El Salvador", 2009, pp.28-29.

jurisdicción que el Estado tiene sobre su territorio, no así sobre la navegación de buques extranjeros sobre su mar territorial.

1.11. La Costumbre Internacional respecto del derecho de paso inocente

Las normas del derecho internacional imponen una importante limitación a la soberanía estatal sobre el mar territorial. Una norma de antiguo origen consuetudinario establece que los buques de todos los Estados gozan del derecho de paso inocente a través del mar territorial. Norma que ha estado presente en todo el proceso codificador del derecho del mar, pues se debe recordar que once de los trece artículos relativos al «Estatuto jurídico del mar territorial», contenidos en el Acta Final de la Conferencia de Codificación celebrada en La Haya en 1930, se refieren al paso inocente a través del mar territorial. Tal norma se consagró como norma convencional en los artículos 14 a 23 del Convenio de 1958 sobre el mar territorial y la zona contigua, y más recientemente se ha desarrollado en los artículos 17 a 32 del Convenio de las Naciones Unidas sobre el derecho del mar de 1982⁶⁹.

La costumbre internacional es una fuente del derecho internacional, que se encuentra regulado en el artículo 38 del estatuto de la Corte Internacional de Justicia, dicha costumbre puede definirse como el acto o la práctica de derecho que se aplica conforme a un acto repetitivo que se ha llevado a cabo a lo largo de varios años y/o que ha sido aplicado en varias ocasiones en diferentes casos.

⁶⁹ Valentín Bou Franch (s.f), “El Derecho de Paso Inocente de los Buques de Guerra en Tiempos de Paz” (Trabajo realizado a merced de una beca de investigación de la O.T.A.N, Universidad de Valencia) pág. 94

La costumbre internacional es la fuente más antigua, se origina por el hecho de que algunos Estados se comportan de una misma manera ante una relación que a ellos afecta: tal conducta, cuando es continuada y un número notorio de Estados la adopta visiblemente y sin oposición de los demás, se transforma en un consentimiento internacional, entra a formar parte de las reglas que gobiernan a la generalidad de los Estados, se torna obligatoria como regla de derecho.

Generalmente se admite que la costumbre internacional debe ser una práctica generalizada, debe tener un suficiente período de antigüedad y además debe poseer el elemento subjetivo de la opinio iuris sive necessitatis, es decir, el convencimiento de los Estados de que es una regla conforme a derecho⁷⁰.

El derecho de paso inocente a lo largo de la historia es manejado como una norma de derecho consuetudinario o para el caso como una costumbre internacional, debido a que es un derecho que lleva muchos siglos de existencia, aunque en la antigüedad no se manejaba como un derecho que estaba regulado y al cual todos los Estados debían apegarse, si se llevaba a cabo bajo el “principio de buena fe”, ya que los países con el fin de tener buenas relaciones y de dinamizar el comercio entre las naciones permitían el paso de los buques extranjeros sobre su territorio, así con el paso del tiempo se siguió llevando a cabo el derecho de navegación para los buques extranjeros sobre mar territorial.

A inicios del siglo xx se siguió manejando como derecho consuetudinario, es hasta la conferencia de ginebra de 1958 que finalmente queda estipulado el

⁷⁰ Germán Vera Esquivel, “La Jurisprudencia De La Corte Internacional De Justicia Sobre Delimitación Marítima. El Caso Perú – Chile” (Tesis doctoral, Pontificia Universidad Católica Del Perú, 2009)

derecho de paso inocente como una norma, y, como resultado de la primera conferencia.

Se crea la convención del mar territorial y zona contigua, en la sección III del artículo 14 al 23 habla sobre el paso inocente y sobre las reglas aplicables a los buques extranjeros, más recientemente adoptado en la Convención de Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982, la convención retoma lo estipulado sobre el derecho antes mencionado y es aquí donde finalmente se estipulan derechos y deberes de los Estados y sobre el uso y limitaciones para el ejercicio del derecho de paso inocente por parte de Estados ribereños y sin litoral.

1.12. Derechos y Deberes del Estado Ribereño en relación al Paso Inocente de Buques Extranjeros

Los deberes del Estado ribereño se encuentran en el artículo 24 de la convención de 1982, en este se establece que ningún Estado costero podrá bajo ningún motivo impedir el paso inocente sobre su mar territorial a todos los buques extranjeros, salvo si el paso de un buque va en contra de lo establecido por dicha convención o por cualquier otra ley que haya sido creada bajo lo estipulado por la CONVEMAR.

Por otra parte el Estado ribereño tiene que abstenerse de imponer requisitos a los buques extranjeros para que puedan navegar sobre el mar territorial, ningún Estado puede imponer requisitos que impidan o hagan difícil el acceso de paso inocente a los buques, tampoco podrán discriminar a ningún buque de ningún Estado sin importar cuál sea la situación o condición de dicho Estado, en este caso puede manejarse la idea de que no importa si el Estado del pabellón tiene relaciones diplomáticas o no con el país ribereño, no

importará bajo ninguna circunstancia, el paso inocente siempre le debe ser permitido.

Otro de los deberes de los Estados ribereños es que estos siempre deberán dar a conocer cualquier tipo de peligro que existan en su mar territorial, esto con el objetivo de que cualquier buque que navegue sobre su territorio este exento de sufrir algún tipo de daño y evita que el país costero pueda incurrir en algún tipo de responsabilidad internacional por no alertar sobre los peligros existentes.

Los derechos que los Estados ribereños poseen se encuentran regulados en el artículo 25 de la convención.

Uno de los primeros derechos que el Estado costero tiene es que goza de toda libertad para imponer medidas que obstaculicen o detengan todo paso que no sea inocente, esto en el caso que un buque se dirija sobre aguas territoriales y no esté cumpliendo con las normas de derecho internacional ni este respetando la soberanía o leyes del estado territorial, también en caso que el buque intente detenerse, recordando que el paso inocente debe ser rápido e ininterrumpido y pacífico, todo esto con el objetivo de proteger y salvaguardar la seguridad y paz del Estado ribereño.

Cuando un buque intente penetrar en aguas interiores el Estado está en todo su derecho de imponer medidas para evitar o sancionar a cualquier buque que intente navegar sobre esas aguas, sabiendo que las aguas interiores están bajo la soberanía absoluta del país ribereño y no está contemplado para ser utilizado como vía de navegación para buques extranjeros, también en el caso que los buques intenten detenerse en cualquier zona portuaria dentro de las aguas interiores, podrán ser sancionadas.

Un tercer derecho que posee el Estado costero es que puede impedir el derecho de paso inocente sin hacer distinción ni discriminación entre los buques extranjeros en algunas partes del mar territorial esto siempre y cuando sea para salvaguardar la seguridad del Estado.

1.13. Jurisdicción sobre buques extranjeros en el ejercicio de su Derecho de Paso Inocente

La jurisdicción se refiere a la competencia que el Estado ribereño tiene y puede aplicar sobre los buques extranjeros que navegan sobre su mar territorial bajo el derecho de paso inocente, la jurisdicción se determina bajo diferentes normas establecidas por convenciones internacionales, que son la Convención de Ginebra de 1958 y la Convención de Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982, que han regulado derechos, deberes y por supuesto la jurisdicción de los países ribereños sobre su mar territorial, existe tanto jurisdicción civil como jurisdicción penal, así como también la jurisdicción que se aplica a los buques de guerra.

Para pasar al análisis de las figuras antes mencionadas es necesario diferenciar los sujetos sobre los cuales recae dicha jurisdicción.

1.13.1 El Buque

Por buque puede considerarse a un vehículo o medio de transporte ya sea de mercancías o personas que ha sido destinado para la navegación, por la naturaleza del tema es necesario referirse a los buques extranjeros, los cuales pueden definirse como todos aquellos buques portadores de una bandera o pabellón que no sea del Estado ribereño sobre el cual están navegando.

El buque es adecuado para navegar; es decir, que ha sido dispuesto especialmente para el desplazamiento a través de las vías navegables de un

determinado puerto de origen al que fuere su puerto de destino, ya sea en el contexto del tráfico marítimo, transporte de pasajeros u otro distinto⁷¹.

Es importante definir y explicar que es un buque, ya que si bien este solo puede ser objeto de derechos por ser un bien mueble, dentro de él se encuentran el capitán, los demás encargados de la embarcación y todos los pasajeros a bordo del buque, quiénes si son sujetos de derecho y a los cuales el Estado ribereño podrá aplicar la jurisdicción ya sea en materia civil o penal según sea el caso, esto siempre y cuando los buques se encuentren en una zona bajo la soberanía de dicho Estado.

Ahora bien, para hacer un mejor análisis sobre la jurisdicción de los buques extranjeros es necesario referirse a los diferentes tipos de buques que existen, dentro de los cuales figuran:

1. Buques de guerra, son todos aquellos buques pertenecientes a las fuerzas armadas de un Estado, el artículo 29 de la Convención de Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982 da una definición el cual dice que: “buques de guerra” es todo buque perteneciente a las fuerzas armadas de un Estado que lleve los signos exteriores distintivos de los buques de guerra de su nacionalidad, que se encuentre bajo el mando de un oficial debidamente designado por el gobierno de ese Estado cuyo nombre aparezca en el correspondiente escalafón de oficiales o su equivalente, y cuya dotación esté sometida a la disciplina de las fuerzas armadas regulares.
2. Buques de Estado, los buques de Estado son todos aquellos destinados al servicio público de un país, dentro de ellos se encuentran los buques de policía, de guerra, los destinados a investigaciones científicas y los

⁷¹ Raquel, Soto Sánchez, *El Derecho de Paso Inocente en México, el derecho de los buques extranjeros de navegar por el mar territorial mexicano*, 2015, pág. 50

que un Estado delega específicamente para actividades comerciales, lo que la diferencia de un buque mercante es su estatuto jurídico.

3. Buque Mercante, todo aquel destinado al transporte de pasajeros y mercancías. Es la nave que se encuentra destinada al tráfico comercial marítimo y al cual se le aplican las normas del derecho comercial marítimo⁷².

1.13.2 Nacionalidad del buque

La nacionalidad es el elemento fundamental para la navegación de un buque extranjero ya sea sobre alta mar o por mar territorial de cualquier Estado ribereño, la nacionalidad es lo que distingue al buque y lo que le permite la libre navegación, en alta mar puede navegar con toda libertad tomando en cuenta que estamos hablando de aguas internacionales, sin temor a ser detenido o perseguido por ningún otro buque, siempre y cuando respete las normas de derecho internacional.

La nacionalidad, que será principalmente evidenciado por la bandera que este enarbolando dicho buque, caso contrario podrá ser considerado como un buque sin nacionalidad e incurrirá en problemas frente a un buque de guerra que navegue por dicha zona y observe que el buque no está enarbolando ninguna bandera.

Por otro lado cuando se encuentre navegando sobre mar territorial bajo el derecho de paso inocente deberá demostrar su nacionalidad con la bandera que este enarbolando, aunque no solo la bandera lo acredita como tal sino también el capitán o encargado del barco deberá llevar los documentos necesarios para demostrar su nacionalidad, teniendo en cuenta que estos documentos podrán variar dependiendo del Estado ribereño, que será quien

⁷² Guillermo Alonso Ledesma, "El Derecho de Paso Inocente en las zonas Mexicanas de Jurisdicción Marítima", 1994, pág. 96

según su legislación solicitara dichos documentos requeridos en casos que así lo estimen pertinente.

La importancia del atributo de la nacionalidad de un buque radica en conocer las consecuencias que de ella emanan, tanto en tiempos de guerra como en tiempos de paz.

En general, las consecuencias de la nacionalidad de los buques afectan los intereses de la comunidad internacional puesto que la nacionalidad es indispensable para el ejercicio de la libertad de navegación⁷³. En torno a la nacionalidad del buque existen distintos problemas complejos, los cuales de manera breve se explican a continuación.

- Doble bandera, en ocasiones sucede que un buque intenta o hace uso de dos banderas, enarbola una y otra según la conveniencia y para evadir responsabilidad, en caso de suceder una cosa así, el buque no podrá ampararse en ninguna de las dos nacionalidades frente a un tercer Estado y será considerado como un buque sin nacionalidad, es necesario hacer énfasis en que esto iría en contra de la seguridad jurídica de la navegación, seguridad respaldada por el derecho internacional del mar.
- Buque sin nacionalidad, hablar de un buque si nacionalidad en la práctica se torna muy difícil, puesto que ningún buque puede carecer de ella de lo contrario podría ser considerado un buque pirata, pero tampoco puede excluirse la posibilidad de que suceda, es difícil que un buque navegue sin una nacionalidad que lo respalde ya que de esta manera no podrá ampararse en ningún Estado ni podrá pedir protección

⁷³ Raquel, Soto Sánchez, *El Derecho de Paso Inocente en México, el derecho de los buques extranjeros de navegar por el mar territorial mexicano*, 2015, pág. 51

ni la jurisdicción de ningún país, otro aspecto importante a considerar es que ningún Estado ribereño permitirá que un buque navegue sobre sus aguas territoriales sin una nacionalidad que lo respalde ya que esto podría atentar contra su paz y seguridad e iría en contra del derecho de paso inocente, ya que este es inocente siempre y cuando no afecte la paz y la seguridad de los Estados ribereños.

- Pabellones de conveniencia, la expresión pabellones de conveniencia constriñe a los países, con escasa o nula regulación en materia marítima, que permiten el registro de buques pertenecientes y controlados por extranjeros y conceden beneficios significativos de orden fiscal, administrativo y/o laboral. La proliferación de las banderas de conveniencia primordialmente es en razón de que las navieras puedan entrar al mercado marítimo con ofertas competitivas, ya que las legislaciones de ciertos Estados con tradición marítima suelen exigir muchos requisitos y altas cuotas para adquirir dicha nacionalidad, lo cual resulta demasiado oneroso y no lucrativo a la empresa marítima⁷⁴.
- Usurpación del pabellón, este es un caso especial y sancionado de una forma más drástica, pues consiste en que un Estado enarbola un abandera de cualquier país, aun sin estar el buque autorizado para hacerlo, dentro de la normativa de muchos países la mayoría de la comunidad internacional lo catalogan como un delito el hacer uso de uno de su símbolos sin estar autorizado para hacerlo, en este caso el buque puede recibir sanciones de dos Estados, tanto del propio como por el de la nacionalidad de la bandera que enarbolo.
- Piratería, la piratería se considera como un delito según el derecho internacional, dentro de la piratería existen ilícitos específicos regulados

⁷⁴ *Ibíd.* Pp. 52-53

en el artículo 101 de la CONVEMAR, donde a manera de resumen se refiere a todos los actos de violencia que sean ejercidos por los tripulantes de un barco para fines personales, así como también todo buque que navegue con libertad y el capitán o encargado este navegando con dicho buque aun cuando ya tenía el conocimiento que se trataba de un buque pirata. En consecuencia, un buque pirata será considerado como un buque sin nacionalidad y no podrá ampararse en la jurisdicción de ningún Estado.

1.13.3 Jurisdicción Civil

En el primer inciso del art.28 de la CONVEMAR explica que ningún Estado ribereño debería detener y tampoco desviar al buque extranjero para ejercer jurisdicción civil sobre cualquiera de sus pasajeros, puesto que cuando un buque navega sobre mar territorial lo hace bajo el derecho de paso inocente y si este cumple todas las normas internacionales y legislación nacional del Estado ribereño por ningún motivo podrá este tener jurisdicción sobre el buque y ninguno de sus pasajeros.

El segundo inciso especifica que el Estado ribereño no podrá en ningún momento tomar medidas cautelares ni medidas de ejecución en materia civil en contra del buque extranjero, a menos que el buque haya contraído algún tipo de responsabilidad u obligación en el momento de paso por mar territorial, caso contrario el buque puede llevar a cabo su navegación sin que le sea perturbado ni detenido su paso, puede concluirse sobre dicho inciso que, si el Estado ribereño intenta ejercer jurisdicción civil sobre alguno de los pasajeros del buque sin que haya ocurrido una de las acciones mencionadas, éste incurrirá en responsabilidad internacional por interrumpir el derecho de paso inocente sin tener motivos para hacerlo.

A pesar de lo establecido en los dos primeros incisos existe un tercero que da el derecho al Estado ribereño para poder establecer según sus leyes nacionales, medidas de precaución y medidas cautelares en materia civil en caso de que un buque detenga su paso cuando se encuentre navegando en el mar territorial o pase por las aguas interiores, recordando que en aguas interiores no existe el derecho de paso inocente.

1.13.4 Jurisdicción Penal

A. Vargas, dice que por jurisdicción penal a bordo de un buque extranjero se debe entender, la facultad del Estado ribereño para conocer de los delitos que se cometen a bordo de un buque extranjero en los casos previstos por el derecho del mar⁷⁵.

La jurisdicción penal la podrá ejercer un Estado ribereño sobre un buque extranjero solo en los casos que a continuación se presentarán, caso contrario ningún Estado tiene derecho de interceptar un buque para llevar a cabo jurisdicción penal sobre cualquiera de sus pasajeros, dicha jurisdicción al igual que la jurisdicción civil se encuentra regulado en la CONVEMAR, ésta en el art. 27, donde estipula que ningún Estado debería ejercer su jurisdicción penal a bordo de un buque extranjero cuando navegue por mar territorial.

Un Estado ribereño podrá detener un buque y aplicar su jurisdicción penal solo en caso que se haya cometido un delito y este tenga consecuencias en el país costero, por ejemplo, que uno de los pasajeros pudiere haber cometido delito contra un nacional del Estado ribereño y posiblemente se refugie en el buque, este estará en todo su derecho de detener o perseguir el buque y hacer uso de dicha jurisdicción.

⁷⁵ Guillermo Alonso Ledesma, "El Derecho de Paso Inocente en las zonas Mexicanas de Jurisdicción Marítima", 1994, pág.101

Otro caso es cuando el delito que se haya cometido perturbe la paz y la seguridad del Estado, lo que significa que cualquier delito que presente una amenaza a los nacionales podrá ser perseguido, también en caso que el capitán del barco o cualquier agente diplomático o consular del Estado de la nacionalidad del buque a bordo soliciten la ayuda o asistencia del Estado para conocer del delito y hacer uso de su jurisdicción penal.

También cuando la jurisdicción sea utilizada para establecer medidas necesarias que servirán para evitar el tráfico ilícito de narcóticos y estupefacientes, considerando que este es un delito a nivel internacional y que cualquier Estado está en todo su derecho de evitarlo.

El numeral 3 explica lo que deberá hacer el Estado en caso de llevar a cabo su jurisdicción sobre un buque extranjero apegándose a cualquiera de los elementos antes mencionados, En los casos previstos en los párrafos 3 y 4, el Estado ribereño, a solicitud del capitán y antes de tomar cualquier medida, le notificará a un agente diplomático o funcionario consular del Estado del pabellón y facilitará el contacto entre tal agente o funcionario y la tripulación del buque. En caso de urgencia, la notificación podrá hacerse mientras se tomen las medidas.

1.13.5. Jurisdicción sobre buques de Guerra y Estados Extranjeros

En tiempos de conflictos armados, la navegación de los buques de guerra extranjeros por el mar territorial no está regida por el derecho del mar, sino por el derecho bélico, por otro lado, la navegación de buques de guerra sobre mar territorial en tiempos de paz ha sido motivo de discusión a lo largo de la historia del derecho de paso inocente, en el pasado cuando se sabía que existía un derecho de paso inocente para los buques extranjeros de todos los Estados,

la pregunta principal era si ese derecho era igualmente aplicable para los buques de guerra, situación que llevo a una larga y desgastante discusión sobre si tal derecho debía aplicarse a los buques de guerra o no, luego de varias reuniones entre muchos de los Estados de aquella época, especialmente entre las grandes potencias del siglo, muchos a su conveniencia opinaban que el derecho debía ser igualmente aplicado especialmente las grandes potencias a quienes les beneficiaba tener el derecho de paso para sus buques de guerra, por el contrario otros países opinaban que los buques de guerra no debían gozar de dicho derecho puesto que esto podría representar una amenaza latente a la paz seguridad y nacional.

Finalmente, en el siglo xx con la conferencia de Ginebra de 1958, queda legalmente regulado el derecho de paso inocente que es otorgado con igualdad a los buques de guerra, más recientemente se agregó a la Convención de Naciones Unidas del Derecho del Mar de 1982, regulado en sus artículos del 29 al 32. En general dichos artículos se refieren a la responsabilidad que contraen los buques de guerra al navegar sobre el mar territorial, lo cual esa responsabilidad recae sobre el Estado del pabellón en caso de que el Estado ribereño sufra algún incidente o daño causado por el buque extranjero, en caso que este no respete o no acate lo establecido por el país costero.

El artículo más importante para dicho apartado es el art. 30 de la CONVEMAR, el cual establece que todo buque de guerra que no cumpla las leyes y reglamentos nacionales del Estado ribereño relativos al paso inocente por el mar territorial, estarán actuando de forma negativa y contrario a lo establecido por la convención de 1982, por lo tanto, una vez ocurra esto el Estado estará

en todo su derecho de solicitar el inmediato abandono del mar territorial al buque extranjero.

El Salvador según la costumbre y la libertad que quedó en la convención de 1982, adoptó la medida de solicitar previa autorización o notificación de un buque de guerra para navegar sobre territorio marítimo, lo anterior sustentado en el art. 131 numeral 29 de la Constitución de la República de El Salvador dentro de las competencias de la asamblea legislativa establece el permitir o negar el tránsito de tropas extranjeras por el territorio de la República, y el estacionamiento de naves o aeronaves de guerra de otros países, por más tiempo del establecido en los tratados o prácticas internacionales, un ejemplo de ello es el permiso que fue autorizado por la asamblea en marzo de 2014 a un buque de la marina de México para que hiciera uso del paso inocente y estacionamiento en el puerto de Acajutla del 18 al 21 de julio de 2014.

1.13.6 El derecho de paso inocente para buques de propulsión nuclear

La materia peligrosa es toda sustancia o producto que durante su fabricación, manejo, transporte, almacenamiento o uso pueda generar o desprender vapores, humos, polvos, gases o fibras capaces de producir efectos infecciosos, irritables, inflamables, explosivos, corrosivos, asfixiante, tóxicos o de cualquier otra naturaleza peligrosa, o que pueda generar radiaciones ionizantes, en cantidades o concentraciones que tengan alguna probabilidad de lesionar la salud de las personas que entren en contacto con ellas o que puedan causar daños materiales a instalaciones o al medio ambiente⁷⁶.

⁷⁶ “Código Marítimo Internacional de Mercancías Peligrosas”, Blog Mar y Gerencia, acceso el 21 de octubre de 2018, en línea: <https://marygerencia.com/>

El cuidado y protección del medio ambiente compete en general a toda la comunidad internacional y se regula y ampara bajo diferentes convenciones o tratados ya sea bilateral o multilateral, dentro de la protección al medio ambiente existe un elemento de vital importancia que es la protección y conservación del medio marino, esto incluye la no contaminación a los mares, la no explotación y exploración indebida a las especies marinas, todo con la finalidad de proteger los seres vivos y recursos naturales que forman la esfera mundial, a raíz de esto surge el debate de la navegación sobre aguas territoriales de buques de propulsión nuclear ya que estos se consideran altamente peligrosos y que pueden causar daños irreversibles tanto a las especies marianas como a las personas que viven en la costa y a la población en general.

El artículo 23 de la convención de 1982 regula el derecho de paso inocente para buques de propulsión nuclear el cual establece que: Al ejercer el derecho de paso inocente por el mar territorial, los buques extranjeros de propulsión nuclear y los buques que transporten sustancias nucleares u otras sustancias intrínsecamente peligrosas o nocivas deberán tener a bordo los documentos y observar las medidas especiales de precaución que para tales buques se hayan establecido en acuerdos internacionales⁷⁷. Lo que se puede evidenciar con dicho artículo es que a pesar del daño que estos buques podrían ocasionar al Estado ribereño, aun así, los Estados extranjeros conservan su derecho de paso inocente.

La convención en cuanto al paso inocente de dichos buques se refiere, deja mucho que desear ya que no establece medidas claras ni específicas para una mejor regulación a la navegación de los buques de propulsión nuclear,

⁷⁷ Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar (Ginebra, Asamblea General de las Naciones Unidas, 1982) artículo 23, pág.31.

establece que tiene derecho de paso inocente y deben llevar a bordo los documentos para presentar al país ribereño si este los solicita, así mismo deben tomar todas las medidas de seguridad necesarias para no ocasionar daños al medio marino y al Estado ribereño, medidas establecidas por los diferentes acuerdos internacionales, pero, dentro de esto hay una controversia ya que no se ha logrado conocer ningún acuerdo internacional que regule el derecho de paso inocente por el mar territorial para estos buques, hay un tratado llamado Convención Internacional para la Seguridad de la Vida Humana en el Mar (SOLAS), dicho tratado establece las medidas de seguridad que deben tomar los buques de propulsión nuclear para salvaguardar la vida de las personas a bordo del buque, pero deja vacíos ya que este no habla sobre el paso inocente ni el daño que esto puede ocasionar al Estado ribereño, dicha convención se refiere más a proteger la vida de la tripulación del buque, no así la del Estado costero ni las especies marítimas, y todas las consecuencias que el paso de estos buques podría ocasionar.

1.14. Posibilidad del Paso Inocente y su Jurisdicción en Aguas Interiores

Las aguas interiores también llamadas aguas nacionales constituyen todos los lagos, puertos, radas, lagunas brazos de mar, estrechos, golfos y bahías interiores. Un Estado ejerce completa soberanía sobre sus aguas interiores excepto que existe el derecho de paso inocente para los buques extranjeros en zonas que no habían sido consideradas como aguas interiores antes del establecimiento del sistema de líneas de base recta. La línea de base recta es la línea a partir de la cual se miden los límites exteriores del mar territorial de un Estado y algunas otras zonas marítimas de jurisdicción⁷⁸.

⁷⁸ Rosaura Claudia, Hernández Robles, "El Derecho de Paso Inocente", 1991, pág.4

Una vez teniendo claro que son las aguas interiores y teniendo conocimiento que el Estado ribereño posee soberanía completa sobre ellas, es necesario recordar que el derecho de paso inocente como lo establece la convención de 1982 es aquel que está permitido a la navegación de buques de todos los Estados ya sean ribereños o sin litoral dentro del mar territorial. Los buques extranjeros no podrán navegar ni fondear o hacer escala en instalaciones portuarias del Estado ribereño dicho de otra forma no podrán penetrar sobre aguas nacionales, a menos que sea por caso fortuito de accidente o que el buque presente algún desperfecto mecánico, se encuentre en peligro o se detenga para prestar auxilio a otro buque o persona que lo necesite.

1.15. Teoría de la Relaciones Internacionales Aplicable

En el ámbito de las relaciones internacionales es importante hablar de un derecho internacional, ya que las primeras pueden definirse como el lazo que une a las naciones y el segundo como el conjunto de normas que rigen el comportamiento de los Estados, dentro del derecho internacional se encuentra el derecho del mar que ha sido creado para establecer normas y leyes que protejan y conserven el medio marino, así como la contaminación a los mares y otros problemas que afecten al medio ambiente, es por ello importante hablar sobre una teoría que refleje lo importante y trascendental del tema dentro de las relaciones internacionales que mantienen los Estados, la mejor opción que podría describir el problema ambiental a nivel mundial es la teoría verde, puesto que en ella se encuentran diferentes elementos que describen los problemas ecológicos y ambientales que enfrentan todos los países.

Uno de los autores que se dirigió al tema medioambiental y en efecto a la teoría verde fue Carter N. (2004), quien afirma que el concepto “medioambiente” es relativamente nuevo, y su uso se consolidó en la década de los sesenta; por

tanto, es solo desde esos años que los temas ambientales han estado presentes en diversos foros y discursos internacionales que se han transformado desde una preocupación genuina por el entorno ecológico hasta una crítica al ritmo industrializado de la sociedad que, incluso, pone en entredicho la viabilidad de las próximas generaciones.⁷⁹

Otro autor de esta teoría es Andrew Dobson, quien entiende que el ecologismo es una ideología, pero una ideología peculiar porque se desmarca tanto de las ideologías propias de la Modernidad como de lo que llama medioambientalismo. Se desmarca de las ideologías modernas porque, a diferencia de éstas, el ecologismo parte de la «convicción de que hay límites naturales para el crecimiento»⁸⁰.

Dicho autor respecto a la teoría verde lo que más le interesa subrayar es la distinción entre el ecologismo y el medioambientalismo: «el medioambientalismo aboga por una aproximación administrativa a los problemas ambientales, convencido de que pueden ser resueltos sin cambios fundamentales en los actuales valores o modelos de producción y consumo, mientras que el ecologismo mantiene que una existencia sustentable y satisfactoria presupone cambios radicales en nuestra relación con el mundo natural no humano y en nuestra forma de vida social y política»⁸¹.

Respecto a todo lo anterior se puede afirmar que el tema ambiental es objeto de estudio de reciente preocupación a nivel internacional. Su puesta en práctica comienza a mediados del siglo pasado, época en la que se presentaron los primeros movimientos preocupados por el impacto ambiental

⁷⁹ Luis Fernando, Vargas Alzate, José Manuel, Velázquez Gutiérrez, “El surgimiento de la política global ambiental”, *Revista Opera*, N°15 (2014)

⁸⁰ Andrew, Dobson, *Pensamiento Político Verde. Una nueva ideología para el siglo XXI*, (Barcelona, Paidós, 1997) Pág. 37

⁸¹ *Ibíd.* Pág. 22

de las actividades inherentes al ser humano. “Se destaca la aparición en 1948 de la Unión Mundial para la Conservación de la Naturaleza (uicn) bajo el auspicio de la Unesco, una organización internacional de carácter abierto para evaluar el estado de los recursos naturales y promover su protección.

Dos décadas después, en 1971, se presentó el estudio *The Limits to Growth* elaborado por el Club de Roma, que tuvo una gran repercusión. Entre sus aportes se destacó un modelo que estableció la relación directa entre capital y contaminación, y que estuvo basado en cinco variables: el incremento de la población, la disponibilidad y el uso de los recursos naturales, el crecimiento del capital y la producción⁸².

Por tanto, el surgimiento de la teoría verde dentro de las relaciones internacionales tiene relación directa con la concepción de seguridad de los Estados y cómo sus intereses nacionales pueden estar en riesgo o bien amenazados a consecuencia del fenómeno del cambio climático, que como se ha visto tiene ramificaciones globales, lo que se traduce en un lento o nulo crecimiento económico interno y externo, al desviar y desplegar esfuerzos para hacer frente a estas contingencias disponiendo recursos que estaban concebidos para satisfacer otras políticas públicas⁸³.

La seguridad de los Estados es uno de los elementos primordiales que resguardan para mantenerse de pie y hacer frente a cualquier crisis económica, social o política que tengan que enfrentar debido a diferentes fenómenos que los puedan ocasionar, el cambio climático ha sido uno de los

⁸² Luis Fernando, Vargas Alzate, José Manuel, Velázquez Gutiérrez, “El surgimiento de la política global ambiental”, *Revista Opera*, N°15 (2014)

⁸³ Paloma, Torres, *Teoría Verde, Cambio Climático y Seguridad desde la Teoría de las Relaciones Internacionales*, (Chile, Anepe.CL, 2017) pág. 5

peores efectos que ha golpeado la economía de los Estados el cual han tenido que enfrentarse en muchas ocasiones de forma individual pero buscando siempre una alianza o acuerdos colectivos que ayuden a minimizar el daño al medio ambiente.

La teoría verde surge desde la preocupación por parte de algunos científicos y académicos por el cuidado y la preservación de los recursos que son parte de la humanidad y la mantención de la vida. Décadas más tarde, sobre todo en las postrimerías del siglo XX e inicios del siglo XXI, el interés en esta corriente de las RR.II. ha ido en aumento, ampliando el foco de estudio a cambio climático, destrucción de la capa de ozono, gases con efecto invernadero, cambios en la biodiversidad de la tierra, etc.

Se puede establecer que esta preocupación comenzó a mediados del siglo XX, debido a que es ahí donde se experimenta un aumento exponencial de la población mundial y del desarrollo de los países. Para mejorar la calidad de vida de las personas, se aumentó la explotación de los recursos naturales –lo que conlleva a saturación de las tierras– y desarrollo de nuevas tecnologías.

La consecuencia más directa de esta situación es como se mencionó con anterioridad la saturación y sobreexplotación de los recursos, puesto que para poder mantener una forma de vida en los países más industrializados, se necesita acceso a distintos recursos, tales como alimentos, energía, agua potable, etc.⁸⁴

En la década de los 60´ y 70´ se incrementa la preocupación por la protección al medio ambiente debido al aumento de la población y al desarrollo que estaban teniendo muchos países, pues esto generaría una sobreexplotación

⁸⁴ Ibíd. Pág. 6

de los recursos naturales que la población mundial necesitaría para subsistir, dentro de ello se puede mencionar la explotación a los recursos naturales que se encuentran en los espacios marinos como son el petróleo y el gas, que por muchos países industrializados son obtenidos para mejorar su economía, en la explotación de estos recursos hay muchas ocasiones en las que sacrifican y dañan los océanos, por ejemplo cuando los países necesitan hacer investigaciones científicas en los mares para llevar a cabo la extracción de los recursos, utilizan aparatos o recursos que contaminan los mares y en ocasiones acaban con especies marinas, en la misma línea hablando de las especies que cubren las aguas de los océanos es necesario recalcar que están siendo muy explotadas por la humanidad ya que la pesca se ha convertido en un actividad fundamental de subsistencia para un gran número de personas a nivel mundial.

En décadas siguientes, conforme revisa Eckersley, el foco de la teoría verde fue cambiando, puesto que se comenzaron a analizar los efectos negativos que tiene el cambio climático en el medioambiente, la deforestación, la contaminación a los mares y los recursos mal distribuidos, además de influir en las economías locales.

Por tanto, no solo es una cuestión que pueda preocupar a los países individualmente, sino que se convierte en una preocupación de alcance internacional⁸⁵, como ya se mencionó es la constante lucha que mantienen los países para alcanzar mayores acuerdos colectivos que ayuden a mejorar los efectos negativos al medio ambiente.

⁸⁵ *Ibíd.* Pág. 7

En conclusión un ejemplo para entender mejor de por qué la teoría verde es aplicable al tema de investigación, es porque el objetivo primordial de la teoría es conservar, proteger y cuidar el medio ambiente en general para tener un mejor planeta , lo que podría verse evidentemente amenazado por la navegación de buques extranjeros, donde estos pueden no solo ocasionar daños masivos a los mares sino también sobreexplotación de las especies marinas para comercializarlas y de esta forma subsistir.

otro aspecto es la navegación sobre mar territorial, en el sentido que estos cuentan con el derecho de paso inocente sin importar lo que transportan, por ejemplo un buque de propulsión nuclear o de sustancias radioactivas puede navegar sobre aguas territoriales, aun cuando muchos países costeros se han opuesto a tal derecho ya que saben esto puede ocasionar daños irreversibles, no solo a las aguas marítimas sino a la población y a la especie marítima más cercana a la costa y también a la economía del Estado en caso de un derrame o daño ocasionado por dicho buque, lo que también podría atentar contra la seguridad de los Estados, otro de los principios apegados a la teoría verde.

1.16. Conclusión Capitular

De todo lo antes escrito, se puede concluir que la importancia de la historia para establecer la figura jurídica del derecho de paso inocente prevalece en la importancia del espacio marítimo del mar territorial, por la cual este en su desarrollo histórico ha llevado a un gran debate por toda la comunidad internacional por establecer su anchura, pasando por las tres conferencias de las Naciones Unidas, para codificar el derecho del mar que ahora se le conoce como la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982 (CONVEMAR), la importancia de esta convención radica en un nuevo derecho

internacional para los Estados partes en relación con sus normas nacionales para poder hacer valer sus derechos y obligaciones.

Se tomó en cuenta la incidencia que ha tenido la Convención de las Naciones Unidas sobre el derecho del mar de 1982 en la legislación de diferentes Estados que son firmantes de ella y la han ratificado, tomando en cuenta la posición jurídica de estos países en cuanto al derecho de paso inocente y las medidas que cada uno ha establecido en su legislación interna, ya que cada caso en particular ha establecido requisitos amparándose en la CONVEMAR, esto con el objetivo de no perder en su totalidad su soberanía en su mar territorial con la utilización del derecho de paso inocente por parte de buques extranjeros.

También se incluye entre estos el caso de El Salvador y los efectos que la convención ha tenido dentro de la legislación salvadoreña los cuales lamentablemente no han sido muy favorecidos, pues en dicha legislación es muy escasa de lo que se encuentra regulado en algunos documentos sobre el derecho de paso inocente.

Por otro lado, también se han analizado el derecho de paso inocente general, el derecho de paso en tránsito y el derecho de paso en aguas archipelágicas, como formas de derecho de paso inocente, así como la libre navegación y su relación con el derecho de paso inocente, todo esto con el objetivo de explicar el régimen jurídico concerniente al paso inocente y cómo los Estados ribereños y los que no poseen litoral pueden ampararse a estos derechos y hacer uso de ellos para establecer comunicación entre los países, tomando en cuenta el comercio y los negocios, así como el cambio de visión que se tiene en la actualidad por proteger los recursos naturales y el medio ambiente.

El derecho de paso inocente tiene su origen en el derecho del mar, el segundo creado para la protección y conservación de los recursos y los espacios marinos, el derecho del mar nace del derecho internacional que en general es aquel que rige el comportamiento de los Estados, el derecho de paso inocente carece de poca regulación tanto nacional como internacional, a nivel nacional es poco lo que se encuentran de leyes y reglamentos que establezcan el derecho de paso inocente, y por la escases de leyes y reglamentos es difícil establecer principios que rijan el derecho de paso, a consecuencia de eso se han retomado principios del derecho internacional y del derecho del mar, que sirven para entender y aplicar mejor el derecho de paso inocente ya que este no tiene principios propios, se construyen desde la perspectiva de otros derechos afines.

La costumbre internacional ha sido la piedra angular para la creación y regulación del derecho de paso inocente, pues es este el primer derecho que se tuvo en épocas antiguas, y que en la actualidad es aplicable para todos los Estados de la comunidad internacional miembro de Naciones Unidas a través de la Convención de Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982.

CAPÍTULO II

“EL DERECHO” Y “SIGNIFICADO” DEL PASO INOCENTE DE CONFORMIDAD A LOS ARTICULOS 17,18 Y 19 DE LA CONVENCION DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE EL DERECHO DEL MAR 1982.

REFLEXIONES TEÓRICAS Y JURÍDICAS EN SU NORMATIVA INTERNACIONAL

Sumario: 2. Noción introductoria. 2.1. Antecedentes de la CONVEMAR, reflexiones teóricas y jurídicas en su normativa internacional. 2.1.1. Órganos permanentes establecidos a partir de la CONVEMAR. 2.1.1.1. La Autoridad Internacional de los Fondos Marinos. 2.1.1.2. Comisión del Límite Exterior de la Plataforma Continental. 2.1.1.3. Tribunal Internacional del Derecho del Mar. 2.1.1.4. Organización Marítima Internacional (OMI). 2.1.2. Resultados de cuatro convenciones internacionales en la primera conferencia de 1958. 2.1.2.1. Convención Relativa a la Alta Mar. 2.1.2.2. Convención relativa a la Plataforma Continental. 2.1.2.3. Convención relativa al Mar Territorial y Zona Contigua. 2.1.2.4. Convención relativa a la pesca y conservación de los recursos biológicos en alta mar. **2.2. Otros instrumentos jurídicos internacionales surgidos posterior a la primera conferencia de 1958.** 2.2.1. Convenio de Basilea sobre el control de los movimientos transfronterizos de los desechos peligrosos y su eliminación adoptada por la Conferencia de Plenipotenciarios del 22 de marzo de 1989. 2.2.2. Convenio Solas 1974 (Convenio sobre Seguridad de la Vida Humana en el mar y protocolos de 1978 y 1988). **2.3. Tratamiento salvadoreño respecto de la Convención de Naciones Unidas sobre el derecho del mar de 1982.** **2.3.1. Generalidades de “paso” “inocente”.** 2.3.1.1. Paso. 2.3.1.2. Inocente. 2.3.1.3. El derecho y significado. **2.3.2. Las tres manifestaciones del paso inocente de conformidad a los artículos 17,18 y 19 de la Convención de las Naciones Unidas sobre el derecho del mar de 1982 (CONVEMAR).** 2.3.2.1. Respecto del Artículo 17, Derecho de paso inocente. 2.3.2.1.1. Derecho de paso inocente. 2.3.2.1.2. Diferencia entre Estados ribereños y sin litoral. 2.3.2.2. Respecto del Artículo 18, Significado de paso. 2.3.2.2.1. El significado del paso. 2.3.2.2.2. La navegación en el mar territorial. 2.3.2.2.3. Atravesar mar territorial sin fondeo. 2.3.2.2.4. Atravesar mar territorial penetrando aguas interiores. 2.3.2.2.5. Atravesar mar territorial, dirigir a aguas interiores para salir a alta mar. 2.3.2.2.6. Respecto del paso rápido e ininterrumpido. 2.3.2.2.7. Diferencia entre detención y fondeo. 2.3.2.3. Respecto del Artículo 19, Significado de paso inocente. 2.3.2.3.1. Significado de paso inocente. 2.3.2.3.2. El paso inocente no perjudicial a la paz. 2.3.2.3.3. El paso no inocente y perjudicial a la paz. 2.3.2.3.4. El paso no inocente y el principio de amenaza y uso de la fuerza y soberanía estatal. 2.3.2.3.5. El paso no inocente contra la integridad territorial. 2.3.2.3.6. El paso no inocente y la independencia política del estado ribereño. 2.3.2.3.7. El paso no inocente en contra de cualquier principio de la carta de san francisco. 2.3.2.3.8. El paso no inocente y el derecho armamentístico. 2.3.2.3.9. El paso no inocente y la seguridad y defensa del Estado ribereño. 2.3.2.3.10. El lanzamiento, recepción o embarque de aeronaves. 2.3.2.3.11. El lanzamiento, recepción o embarque de dispositivos militares. 2.3.2.3.12. El embarco o desembarco de monedas o personas en contravención de las leyes, reglamentos aduaneros, fiscales y sanitarios del Estado ribereño. 2.3.2.3.13. El paso no inocente y la contaminación intencional. 2.3.2.3.14. El paso inocente y las actividades de pesca. 2.3.2.3.15. Los levantamientos hidrográficos. 2.3.2.3.16. La no perturbación de sistemas de comunicación o

instalaciones del Estado ribereño. 2.3.2.3.17. Otras actividades no relacionadas con el paso. **2.4. Previa apreciación a los submarinos y a otros vehículos sumergibles. 2.5. Leyes y convenciones con relación a los artículos 17, 18 y 19 de la CONVEMAR. 2.6. Conclusión capitular.**

2. Noción introductoria

El presente capítulo consta de dos partes, la primera abordará los antecedentes de la Convención de Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982, dentro de la cual figuran elementos importantes que se dieron como resultado de su creación, en primer lugar se encuentran los órganos permanentes que han servido en muchas ocasiones para establecer límites en el uso de los océanos, uno de los principales órganos es; La Autoridad Internacional de los Fondos Marinos, que se encarga de organizar y controlar las actividades de exploración y explotación de seres vivos y recursos naturales, otros órganos son la Comisión del Límite Exterior de la Plataforma Continental, el Tribunal Internacional del Derecho del Mar, que tiene como objetivo la resolución de controversias y opiniones consultivas y por último esta la Organización Marítima Internacional (OMI), constituida en 1948 e inicialmente conocida con el nombre de Organización Consultiva Marítima y luego cambian su nombre al actual en 1982.

Por otro lado se desarrollan las cuatro convenciones que resultaron de la primera conferencia de las Naciones Unidas en 1958, que han servido para establecer normas y leyes que regulan los diferentes espacios marítimos entre las que se encuentran; Convención Relativa a la Alta Mar, Convención relativa a la Plataforma Continental, Convención relativa al Mar Territorial y Zona Contigua y la Convención relativa a la pesca y conservación de los recursos biológicos en alta mar

Otro aspecto son los instrumentos jurídicos que se incluyen en el presente capítulo los cuales son muy importantes, ya que cada una se centra en

problemáticas diferentes a las que se enfrenta actualmente el mar como territorio, aquí se tocan temas de gran envergadura como el medio ambiente, la protección de los peces transzonales, la vida humana y el transporte de los materiales tóxicos y radioactivos.

La segunda parte del capítulo se encarga en general del derecho y significado de paso inocente, los cuales serán desarrollados de acuerdo a lo establecido por la CONVEMAR en sus artículos 17, 18 y 19.

En esta parte se hace referencia a las generalidades del paso inocente, abordando por separado ambos conceptos, también se deja ver brevemente la posición y el tratamiento que El Salvador otorga a la CONVEMAR. En esta oportunidad se hace un desglose de los artículos y sus componentes para obtener una visión más clara y amplia de lo que es el derecho de paso inocente, en que consiste y las formas en las que este se manifiesta, así mismo se explica cuando el paso no es inocente y que actividades pueden y no desarrollar los buques extranjeros sobre mar territorial.

La importancia de desarrollar los artículos 17, 18 y 19 de la convención de 1982 es porque en ellos se encuentra todo lo referente al derecho de paso inocente, desde su significado hasta las actividades que a través de él se pueden realizar, también porque la convención es el instrumento internacional más importante sobre el derecho del mar y al cual la mayoría, casi todos los países del mundo han tenido que adoptar respecto a la utilización del mar se refiere.

2.1. Antecedentes de la CONVEMAR, reflexiones teóricas y jurídicas en su normativa internacional

Es importante mencionar que esta Constitución de los Océanos conocida como La Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de

1982 (CONVEMAR), es el marco legal internacional por la cual los Estados deben armonizar con las normas nacionales para el mejor cumplimiento del derecho del mar.

Además, es esta convención la que regula lo que son los espacios oceánicos y su utilización en todos sus aspectos: Navegación, Sobrevuelo, Exploración y explotación de recursos, Conservación y contaminación, pesca y tráfico marítimo. Determina las cuestiones del mar territorial, la zona económica exclusiva, la contaminación marina, los Estados archipelágicos y la explotación de los fondos marinos. Este es un tratado internacional por la cual se le denomina la Constitución de los océanos.

La situación actual del Convenio quedo abierto a la firma el 10 de diciembre de 1982 en Montego bay, Jamaica lo que marco el punto culminante de más de 14 años de trabajo con la participación de más de 150 países representando todas las regiones del mundo.

Todos los sistemas políticos y jurídicos y un amplio espectro de distintos desarrollos socioeconómicos el Convenio entro en vigor de conformidad con su artículo 308 el 16 de noviembre de 1994, doce meses transcurridos tras el depósito del instrumento de ratificación número sesenta.(Guyana) hasta la fecha se reconoce que es el instrumento principal a la hora de regular aspectos del derecho del Mar.⁸⁶

⁸⁶ Antonio Muñoz Aunión, Carlos Hinojosa Cantú, Alejandro A. Saíz Zorrilla, *Introducción al Derecho Internacional Público. Universidad Autónoma de Tamaulipas*, (Mexico, Editorial Farrua Av, 2009) pág. 269

2.1.1. Órganos permanentes establecidos a partir de la CONVEMAR

Estos órganos fueron establecidos conforme a la CONVEMAR para mantener un mejor control y distribución de los espacios marítimos al igual la solución de controversias por parte de los Estados, y la preservación del medio ambiente, dándoles una personalidad jurídica internacional a estos órganos.

2.1.1.1. La Autoridad Internacional de los Fondos Marinos

La Autoridad Internacional de los Fondos Marinos es una organización internacional autónoma establecida de conformidad con la Convención sobre el Derecho del Mar de 1982 en sus artículos 156 y siguientes y el Acuerdo de 1994 relativo a la aplicación de la Parte XI de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar y tiene su sede en Kingston, Jamaica.

Es llamada la constitución de la Autoridad, en la que se especifican la estructura y las funciones de sus órganos principales y subsidiarios, y sus respectivos procesos de adopción de decisiones, es parte de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, adoptada en 1982, y que desde su entrada en vigor en 1994 tiene el carácter de derecho internacional.⁸⁷

Además es intergubernamental (que afecta a varios gobiernos o se desarrolla entre ellos) a través de ésta los Estados partes controlan y organizan las actividades relativas a los recursos naturales que tienen lugar en los fondos oceánicos profundos situados fuera de los límites de la jurisdicción nacional, esto quiere decir en la zona internacional de los fondos marinos (la Zona), con

⁸⁷ Alba Janette Clímaco Urquilla, Tania Rhoxeida González López, Sagrario Concepción Vela Vélez, "Ventajas y Desventajas de Ratificar la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar por Parte del Estado de El Salvador" (Seminario de Graduación, Universidad de El Salvador, 2006), pág. 169

la finalidad específica de organizar y controlar las actividades en la Zona con miras a la administración de los recursos de la Zona y gestionar los recursos minerales que se hallan en esas zonas. Tanto la zona como sus recursos se han declarado “patrimonio común de la humanidad”, es por eso que la Autoridad actúa en nombre de la humanidad. Su capacidad jurídica internacional y necesaria para el desempeño de sus funciones se consagra en el art. 176.⁸⁸

2.1.1.2. Comisión del Límite Exterior de la Plataforma Continental

La Comisión del Límite Exterior de la Plataforma Continental examina los datos y otros elementos de información presentados por los Estados ribereños respecto de los límites exteriores de la Plataforma Continental cuando ésta se extiende más allá de 200 millas marinas y hace recomendaciones.

Presta asesoramiento científico y técnico, si lo solicita el Estado ribereño interesado, durante la preparación de los datos mencionados y puede cooperar, en la medida que se considere útil y necesario, con la Comisión Oceanográfica Intergubernamental de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura, la Organización Hidrográfica Internacional y otras organizaciones internacionales competentes a fin de intercambiar información científica y técnica que pueda ser útil para el desempeño de sus funciones. Es importante mencionar que esta Comisión no resuelve problemas políticos.⁸⁹

La Convención establece algunos criterios para determinar la anchura de la plataforma continental en los casos en que la plataforma geomorfológica

⁸⁸ *Ibíd.* pág. 170

⁸⁹ Martin Cabrera Mirassou, “El Tribunal Internacional del derecho del mar. La institución judicial para el régimen de los océanos” (Tesis de Maestría en Relaciones Internacionales, Universidad Nacional de La Plata, 2013) pág. 42

supere las 200 millas, ya sea por una línea trazada en relación con los puntos fijos más alejados en cada uno de los cuales el espesor de las rocas sedimentarias sea a lo menos el 1% de la distancia más corta entre ese punto y el pie del talud continental; o una línea trazada en relación con los puntos fijos situados a no más de 60 millas marinas del pie del talud.

2.1.1.3. Tribunal Internacional del Derecho del Mar

El Tribunal Internacional del Derecho del Mar, es un mecanismo de solución de controversias y demandas que se sean sometidas de conformidad con la Convención de las Naciones Unidas sobre del Derecho del Mar. El Tribunal decidirá sobre dichas controversias y demandas de conformidad con la convención y otras normas del derecho internacional que no sean incompatibles con ella. Fue establecido en 1994, y tiene su sede en la Ciudad de Hamburgo, Alemania.

El Tribunal Internacional del Derecho del Mar, cuyo estatuto se incluye en el Anexo VI; por lo tanto con arreglo a la Convención sobre el Derecho del Mar, las controversias jurídicas sobre las cuestiones relativas a los fondos marinos que se regulan en su parte XI serán dirimidas por una Sala de Controversias de los Fondos Marinos creada por el Tribunal Internacional del Derecho del Mar. En caso de incumplimiento, el único órgano competente para interponer recursos ante la Sala en nombre de la Autoridad será el Consejo.⁹⁰

Este órgano tiene su personalidad jurídica internacional con poderes definidos en el campo que le fue asignado por los Estados; sus principales atribuciones

⁹⁰ Alba Janette Clímaco Urquilla, Tania Rhoxeida González López, Sagrario Concepción Vela Vélez, "Ventajas y Desventajas de Ratificar la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar por Parte del Estado de El Salvador", 2006, pág.192

y deberes están definidos en la Convención, sus decisiones son supranacionales, obligan a los Estados partes en las controversias que resuelva incluso por encima de sus voluntades soberanas, aun cuando objetaran la validez del fallo pronunciado, cabe resaltar que cuando los Estados se someten a la competencia del Tribunal Internacional del Derecho del Mar para que dirima controversias entre ellos (Art. 287 Convemar), de la misma manera se someten al fallo que dicho órgano emita, el cual deberá ser cumplido mediante el Principio de Buena Fe, concluyendo de esta forma la función del Tribunal Internacional del Derecho del Mar, a quien le interesa que el fallo sea aplicado en el Estado que ha sido condenado, mas no es él el ente ejecutor, puesto que los Estados sobre los que pesa una obligación jurídica internacional, tienen que asegurar la ejecución del fallo, dictando las correspondientes prescripciones del Derecho Interno y acatando a su vez el Derecho Internacional, el cual se aplicara mediante sus órganos.⁹¹

2.1.1.4. Organización Marítima Internacional (OMI)

Es un organismo intergubernamental perteneciente a las Naciones Unidas, constituido en 1948 en Ginebra, Suiza, con el nombre de Organización Consultiva Marítima Internacional, cambiando a su nombre actual en el año de 1982. Ahora conocida como Organización Marítima Internacional y su misión principal es crear un marco regulador justo y eficaz de la industria naviera que sea adoptado y aplicado de forma universal.

Una de sus funciones es garantizar que el transporte sea más respetuoso con el medioambiente, la OMI ha aprobado una regulación para resolver el

⁹¹ *Ibíd.* pág. 193

problema de las emisiones de contaminantes atmosféricos que producen los barcos.

Asimismo, ha aprobado medidas de eficiencia energética obligatorias para reducir las emisiones de gases de efecto invernadero que produce el transporte marítimo internacional. Estas incluyen la histórica Convención Internacional para Prevenir la Contaminación de los Buques de 1973, modificada por un Protocolo de 1978 (MARPOL), y la Convención Internacional para Prevenir la Contaminación del Mar por Hidrocarburos de 1954.⁹²

En realidad, la creación de la OMI obedeció a la necesidad de elaborar instrumentos internacionales que contribuyeran a unificar la seguridad de la navegación, no obstante, sus objetivos se extienden un poco más.

El objetivo preliminar de la OMI consiste en lograr la máxima seguridad de navegación y proveer medidas eficaces de lucha contra la contaminación marítima.⁹³

2.1.2. Resultados de cuatro convenciones internacionales en la primera conferencia de 1958

En textos anteriores se habla sobre los antecedentes de la CONVEMAR, en el cual se sabe hubieron tres conferencias antes del establecimiento de la misma,

⁹² “Océanos y Derecho del Mar”, Naciones Unidas, acceso el 18 de diciembre de 2018, en línea: <https://www.un.org/es/sections/issues-depth/oceans-and-law-sea/index.html>

⁹³ Ana Cecilia Cañas Meléndez, Luisa Veraly Guevara Escobar, Violeta María Reina Gómez, “El Derecho del Mar (Convemar) en el Marco de las Relaciones Internacionales y sus Implicaciones Jurídico Políticas para los Países Subdesarrollados. Caso El Salvador”, 2009, pág. 172-173.

cada una de estas conferencias tiene un objetivo en particular, la primera de ellas se realizó en Ginebra en 1958 con especial énfasis a la creación de diferentes convenciones que fueran para el uso y beneficio del mar por todos los Estados.

La segunda conferencia se realiza el 10 de diciembre del mismo año que la primera, esta tenía como objetivo evaluar la anchura del mar territorial, tema que se tocó y estableció en una de las convenciones que se dio como resultado de la primera conferencia, en la segunda conferencia también se pretendía evaluar los derechos de pesca, pero esta conferencia fue un fracaso debido a los diferentes intereses de manera individual que las grandes potencias tenían sobre el mar, quedando finalmente a opción de las potencias el establecimiento de la anchura del mar territorial, la tercera y última conferencia se da en Ginebra en el año de 1973.

En ella habían muchos roles y objetivos por cumplir pero el principal, mas importante y general de todos era que pretendía crear un nuevo orden legal para la ocupación y utilización de los mares y océanos.

Ahora bien el objetivo de este apartado es hablar sobre las convenciones que fueron resultado de la primera conferencia y que han sido de gran utilidad y beneficio para la creación de la CONVEMAR.

2.1.2.1. Convención Relativa a la Alta Mar

Llevada a cabo en abril de 1958 en Ginebra, Suiza, entrando en vigor el 30 de septiembre de 1962. La convención de Alta Mar, declaro al mar definitivamente abierto a todas las naciones y señaló cuatro libertades: de navegación, de pesca, de tendido de cables y tuberías submarinas y de sobrevuelo, dejando

constancia de la existencia de otras libertades “reconocidas por los principios de derecho internacional”⁹⁴.

La convención sobre alta mar fue creada con el objetivo de proteger y legalizar un espacio marítimo que no está bajo dominio ni jurisdicción de ningún Estado, la alta mar es una zona que se encuentra a más de 200 millas marinas del Estado ribereño, es la parte del mar que no pertenece ni al mar territorial ni a las aguas interiores de un Estado, zona de la cual todos los Estados gozarán derecho de tránsito, todo Estado sea ribereño o sin litoral contará con el derecho de paso sobre alta mar.

El artículo 2 de dicha convención establece que sobre alta mar todos los Estados ribereños y sin litoral tendrán derecho de navegación, de pesca y otras actividades ahí establecidas. También todo Estado tendrá derecho de tránsito en el mar de acuerdo a esta convención y a otros instrumentos jurídicos que así lo expresen y que sean de común acuerdo para los Estados.

Es por ello importante decir que la convención de alta mar juega un papel fundamental en el derecho del mar en general, puesto que es uno de los instrumentos que regula y establece normas específicas para el uso y beneficio que los Estados ya sean ribereños o sin litoral pueden tener en el océano.

La importancia de esta convención radica en el hecho de que hay un instrumento jurídico nacido de la primera conferencia del mayor organismo internacional, la Organización de Naciones Unidas, que, establece derechos y obligaciones para todos los Estados ya sean ribereños o sin litoral sobre el uso de la alta mar, zona también denominada “patrimonio de la humanidad”, lo

⁹⁴ Valentín Bou Franch (s.f), “El Derecho de Paso Inocente de los Buques de Guerra en Tiempos de Paz”, pág.108

importante de la convención es que a pesar de que esta es una zona libre, sin dominio ni jurisdicción de ningún Estado, en ella se encuentran límites para todos aquellos que intenten utilizarla de manera inadecuada y que violen las reglas del derecho internacional y, por otro lado importante también porque deja claro los derechos que los Estados sin litoral tienen a pesar de no contar con soberanía marítima.

2.1.2.2. Convención relativa a la Plataforma Continental

Se llevó a cabo el 29 de abril de 1958 en Ginebra y entró en vigor el 10 de junio de 1962. Dicha convención fue creada con el objetivo de proteger otra de las zonas pertenecientes al mar y sobre la cual los Estados ribereños poseen soberanía aunque no una soberanía absoluta, esto debido a que la plataforma continental es una zona ajena al mar territorial y a las aguas interiores zonas a las cuales los Estados costeros son soberanos.

Sobre la plataforma continental los Estados costeros poseen soberanía y derecho de explorar y explotar los recursos naturales que se encuentren a 200 millas de profundidad o a una distancia donde las aguas suprayacentes permitan la explotación de los recursos, entendiéndose por recursos naturales según el artículo 2 en su numeral 4 que son todos los recursos no vivos que se encuentran en la plataforma continental, un ejemplo son los recursos minerales que en ella se pueden encontrar.

Otro de los aspectos importantes de esta convención es que debido a los derechos que el Estado ribereño posee, ningún otro Estado podrá explorar ni explotar ningún recurso de la plataforma continental a menos que este posea permiso directo del Estado ribereño para explotar los recursos en ella. Aunque es posible decir que la soberanía que el Estado ribereño posee sobre la plataforma continental se ve en un tanto limitada, debido a que sobre ella es

posible el tendido de cables y la utilización para investigaciones científicas y posterior publicación de resultados, por lo que el Estado ribereño no puede negar el permiso a ninguna institución competente que lo requiera.

Un aspecto importante a mencionar dentro de esta convención es que a pesar de las limitaciones que ella da para los Estados sin litoral y los beneficios de explotar recursos naturales para el Estado ribereño, es que este derecho por ningún motivo ni en ninguna circunstancia causara un entorpecimiento injustificado a la navegación, la pesca o a la conservación de los recursos vivos en el mar.

Finalmente la plataforma continental es un espacio del mar al que el Estado ribereño tiene soberanía y por lo tanto derechos y obligaciones para con la comunidad internacional.

2.1.2.3. Convención relativa al Mar Territorial y Zona Contigua

Realizada el 29 de abril de 1958 en Ginebra y entró en vigor el 10 de septiembre de 1964. Esta convención tiene como objetivo establecer cuál es la zona sobre la cual el Estado ribereño ejerce soberanía, de qué forma lo hace y cuáles son los derechos y obligaciones que sobre ella tiene.

El mar territorial es la zona del mar que se encuentra a 12 millas contadas a partir de la línea base o para el caso de la línea de más baja marea y sobre la cual el Estado ejerce soberanía plena, recalando una excepción que existe sobre el mar territorial, que es el denominado **derecho de paso inocente** que todos los Estados poseen ya sean ribereños o sin litoral, este derecho lo regula dicha convención en su sección III der artículo 14 al 23.

La zona contigua es la zona posterior al mar territorial la cual es usada por los Estados ribereños como la parte de fiscalización para evitar que otros Estados

violen sus leyes ya sea de policía, fiscales, aduaneras, sanitarias etc. Y, esta no debe extenderse de las 12 millas marinas a partir de la anchura del mar territorial.

Esta es una de las convenciones más importantes para efectos de este trabajo puesto que en ella se establecen las zonas de soberanía de los Estados ribereños, los derechos y obligaciones que ellos poseen y cuando el derecho de paso es "inocente", también establece las reglas a las que deberán someterse los buques mercantes y buques de guerra, para el caso de un buque de guerra la convención en su artículo 23 establece que si esté no obedece la invitación a respetar las reglas del Estado costero, dicho Estado podrá solicitar al buque extranjero salir de su mar territorial.

2.1.2.4. Convención relativa a la pesca y conservación de los recursos biológicos en alta mar

Hecha en Ginebra el 29 de abril de 1958 y entró en vigor el 20 de marzo de 1966, esta convención relativa a la pesca y conservación de recursos tiene como objetivo, proteger todos los recursos biológicos que se encuentran en alta mar y que están sujetos a ser explotados por la humanidad.

La idea de crear una convención sobre la conservación y pesca de recursos biológicos en alta mar nace a partir de la explotación que el hombre ha hecho a los recursos que posee el mar, esto para satisfacer las necesidades alimenticias que la creciente población mundial tiene, y, para evitar que esto se siga explotando en exceso es necesario que haya un instrumento que regule y norme las actividades de pesca y explotación de recursos en alta mar.

Una de las acciones muy importantes que permite la convención es que da el derecho a los Estados ribereños de pescar en alta mar esto siempre y cuando se respeten todas las leyes de protección a los recursos vivos y todo lo demás

estipulado en esta convención, todos los Estados ribereños tienen derecho de pescar y también el derecho a adoptar las medidas necesarias para la protección y conservación de los recursos en conjunto con otros Estados que pesquen en la zona, si hay más de un Estado ribereño involucrado en la pesca en la zona de alta mar, estos tienen la obligación de adoptar acuerdos en común que sean de beneficio a las especies o para los seres biológicos encontrados en la zona de alta mar.

2.2. Otros instrumentos Jurídicos Internacionales surgidos posterior a la primera conferencia de 1958

2.2.1. Convenio de Basilea sobre el control de los movimientos transfronterizos de los desechos peligrosos y su eliminación adoptada por la Conferencia de Plenipotenciarios del 22 de marzo de 1989

El Convenio de Basilea es un Acuerdo Multilateral sobre Medio Ambiente (AMUMA) en el cual participan 170 países dentro de la Organización de las Naciones Unidas, este esfuerzo surge a raíz de la preocupación por el abuso indiscriminado del medio ambiente, al descargar desechos tóxicos sin medidas de control, poniendo en peligro el medio ambiente.

Estas medidas que se encuentran en el Convenio tienen como misión principal proteger el medio ambiente y la salud humana de los efectos nocivos provocados por el mal manejo, movimientos transfronterizos y eliminación de desechos peligrosos. Este instrumento ambiental global fue adoptado el 22 de marzo de 1989 y cobro vigencia el 5 de mayo de 1992⁹⁵.

⁹⁵ “Convenio de Basilea”, Gobierno de la Republica de Guatemala, Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales, acceso el 07 de julio de 2018, en línea: <http://www.marn.gob.gt/s/convenio-basilea>

Para el caso de El Salvador, es dentro de sus fronteras donde se encuentra el Centro Regional del Convenio de Basilea de Centroamérica y México, funcionando para establecer un mayor control de los desechos y haciendo que se respete lo dispuesto en el convenio. Todos los países centroamericanos han suscrito y ratificado el Convenio de Basilea, preocupados por el impacto negativo a la salud y el medio ambiente que puede tener el movimiento transfronterizo de desechos peligrosos y otros desechos, así como por el aprovechamiento de las Guías Técnicas que el Convenio de Basilea ha preparado para la gestión ambientalmente responsable de estos desechos y su minimización.

En el paso inocente, los buques no tienen potestad alguna de efectuar amenazas que atenten contra la soberanía, la integridad territorial o la dependencia política del Estado ribereño, por lo tanto, se prohíbe dentro del régimen del paso inocente, actos de contaminación graves, dichos actos condenados por la CONVEMAR en su artículo 19, inciso h, medida que también se refleja en el Convenio de Basilea en su artículo 4, numeral 2, inciso c, que establece que el Estado ribereño debe velar porque se cumplan las medidas establecidas por la Convención de Basilea, haciendo que se reduzca al mínimo el impacto que los desechos puedan obtener para el medio ambiente⁹⁶.

De esta forma el Estado ribereño regula el paso inocente para los buques que podrían tener un impacto negativo en el medio ambiente que forma parte de su soberanía y jurisdicción, basándose en el artículo 4 de la Convención de

⁹⁶ Convención de Basilea, Artículo 4, numeral 2, inciso c: “Velar porque las personas que participan en el manejo de los desechos peligrosos y otros desechos dentro de ella se adopten las medidas necesarias para impedir que ese manejo dé lugar a una contaminación y, en caso de que se produzca ésta, para reducir al mínimo sus consecuencias sobre la salud humana y el medio ambiente”

Basilea, en su numeral 12⁹⁷, el cual expone que se respetaran las garantías con las que los Estados ribereños cuentan dentro de su mar territorial y sus derechos, ya que así ha sido dispuesto por el derecho internacional.

2.2.2. Convenio Solas 1974 (Convenio sobre Seguridad de la Vida Humana en el mar y protocolos de 1978 y 1988)

El Convenio Internacional para la Seguridad de la Vida en el Mar o SOLAS, es el más importante de todos los tratados internacionales sobre la seguridad de los buques.

El Convenio internacional para la seguridad de la vida humana en el mar (SOLAS) actualmente vigente fue adoptado el 1 de noviembre de 1974 por la Conferencia Internacional sobre seguridad de la vida humana en el mar, convocada por la Organización Marítima Internacional (OMI), y entró en vigor el 25 de mayo de 1980⁹⁸:

Entre sus disposiciones recoge la expedición de documentos que acreditan que el buque se ajusta a las prescripciones establecidas en el Convenio. Los certificados han de ser expedidos por el Estado del pabellón como prueba de que ha sido inspeccionado y cumple con los requisitos legales en cuanto a la seguridad de construcción y mantenimiento de los buques.

⁹⁷ Convención de Basilea, Artículo 4, numeral 12: “Nada de lo dispuesto en el presente Convenio afectará de manera alguna la soberanía de los Estados sobre su mar territorial establecida de conformidad con el derecho internacional, ni a los derechos soberanos y la jurisdicción que poseen los Estados en sus zonas económicas exclusivas y en sus plataformas continentales de conformidad con el derecho internacional, ni al ejercicio, por parte de los buques y las aeronaves de todos los Estados, de los derechos y libertades de navegación previstos en el derecho internacional y reflejados en los instrumentos internacionales”.

⁹⁸ “Convenio Internacional para la Seguridad de la Vida Humana en el Mar 1974”, Organización Marítima Internacional, acceso el 10 de julio de 2018, en línea: [http://www.imo.org/es/About/Conventions/ListOfConventions/Paginas/International-Convention-for-the-Safety-of-Life-at-Sea-\(SOLAS\),-1974.aspx](http://www.imo.org/es/About/Conventions/ListOfConventions/Paginas/International-Convention-for-the-Safety-of-Life-at-Sea-(SOLAS),-1974.aspx)

Este es un Convenio primordialmente humanitario, su principal énfasis es precisamente la imposición de medidas que generen un ambiente de seguridad de la vida humana en el mar, la seguridad y eficacia de la navegación y la protección del medio marino, al momento de navegar, especialmente por el mar territorial, en donde los Estados ribereños cuentan con la soberanía “limitada”, pero necesaria para hacer prevalecer sus derechos, en este caso, tomando en cuenta el artículo 18 de la CONVEMAR⁹⁹,

Se establece el paso inocente, cuando los buques se encuentren en peligro o en una dificultad grave, tal como es mencionado en el Convenio SOLAS en el capítulo V, tomando en cuenta el tipo de medidas que se adoptaran a los buques que presten servicio dentro de la jurisdicción del Estado ribereño y que no cuenten con los documentos que solicite la administración, si no que su actuar sea meramente en respuesta a una llamada de socorro o a una emergencia por parte de un buque en particular. Sin embargo, no debe pasarse por alto, las excepciones de la regla numeral 1¹⁰⁰, ya que no se contemplan los buques de guerra o auxiliares de la fuerza armada.

El capítulo VII del Convenio SOLAS, apoya al artículo 19 de la CONVEMAR, en la que se reserva el derecho de paso inocente a los buques que puedan cometer cualquier acto de contaminación contra el medio ambiente del mar territorial del Estado ribereño.

⁹⁹ Artículo 18, 2. El paso será rápido e ininterrumpido. No obstante, el paso comprende la detención y el fondeo, pero sólo en la medida en que constituyan incidentes normales de la navegación o sean impuestos al buque por fuerza mayor o dificultad grave o se realicen con el fin de prestar auxilio a personas, buques o aeronaves en peligro o en dificultad grave.

¹⁰⁰ Convenio SOLAS, Capítulo V, Regla 1: Salvo disposición expresa en otro sentido, el presente capítulo se aplicará a todos los buques en la realización de cualquier viaje, excepción hecha de: 1 los buques de guerra, buques auxiliares de la armada y otros buques que sean propiedad de un Gobierno Contratante o estén explotados por este y que se destinen exclusivamente a servicios no comerciales de dicho Gobierno;

El Derecho” y “significado” del paso inocente de conformidad a los artículos 17,18 y 19 de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar 1982.

2.3. Tratamiento salvadoreño respecto de la Convención de Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982.

En el caso de El Salvador el tema de la CONVEMAR es muy importante analizarlo, ya que la jurisprudencia salvadoreña actualmente se enfrenta a una gran desventaja frente a otros Estados, al igual de un gran desafío por esclarecer y determinar leyes específicas que marquen las rutas a la navegación marítima salvadoreña, ya que es escasa las leyes sobre la cual descansa el derecho marítimo salvadoreño.

2.3.1. Generalidades de “paso” “inocente”

2.3.1.1. Paso

Se entiende por “paso”, el hecho de navegar por el mar territorial de un Estado, cuya finalidad es atravesar dicho mar sin penetrar en las aguas interiores ni hacer escala en una rada o en una instalación portuaria fuera de las aguas interiores, o con el fin de dirigirse hacia las aguas interiores o salir de ellas o hacer escala en una de esas radas o instalaciones portuarias o salir de ella. Este paso debe ser rápido e ininterrumpido, pero dentro de él se comprende la detención y fondeo cuando estas medidas sean incidentes normales de la navegación o sean impuestas al buque por fuerza mayor o dificultad grave, o se realicen con el fin de prestar auxilio a personas, buques o aeronaves en peligro o dificultad grave.¹⁰¹

¹⁰¹ Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, (Ginebra, Asamblea General de las Naciones Unidas, 1982) Artículo 18

2.3.1.2. Inocente

Significado de lo “inocente” del paso, que es el que se ejerce mientras no sea perjudicial para la paz, el buen orden o la seguridad del Estado ribereño.

Especificando cuándo se puede considerar que el paso no es inocente de un buque extranjero y que es perjudicial para la paz, el buen orden o la seguridad del Estado ribereño, y que es cuando el buque que lo ejerce realiza cualquier amenaza o uso de la fuerza contra la soberanía, la integridad territorial o la independencia política del Estado ribereño.

Cualquier ejercicio o práctica o armas de cualquier clase, cualquier acto destinado a obtener información en perjuicio de la defensa o la seguridad del Estado ribereño, cualquier acto de propaganda destinada a atentar contra la defensa o la seguridad del Estado ribereño, el lanzamiento, recepción o embarque de aeronaves o de dispositivos militares, el embarque o desembarque de cualquier producto, moneda o persona, en contravención de las leyes y reglamentos aduaneros, fiscales, de inmigración o sanitarios del Estado ribereño, cualquier acto de contaminación intencional y grave contrario a la Convención, cualesquiera actividades de pesca, cualquier acto dirigido a perturbar los sistemas de comunicaciones o cualesquiera otros servicios o instalaciones del Estado ribereño y, finalmente cualesquiera otras actividades que no estén directamente relacionadas con el paso.¹⁰²

¹⁰² Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, (Ginebra, Asamblea General de las Naciones Unidas, 1982) Artículo 19

2.3.1.3. El derecho y significado

Para iniciar este apartado, cabe mencionar de manera breve el significado de derecho, el cual es un conjunto normativo, ya que está constituido por normas obligatorias de conducta ciudadana. Es bilateral porque necesita de la interactividad de dos o más personas. Es coercitivo, porque en caso de incumplimiento, es aplicable la fuerza para obtener la ejecución de la conducta prescrita. Es general, ya que se aplica a todas las personas. Es evolutivo porque se adapta al desarrollo de la vida social¹⁰³.

En el caso del derecho de paso inocente, este forma parte del derecho positivo, ya que es una norma cuyo cumplimiento es obligatorio para todos los Estados y se encuentra formulado en la CONVEMAR en donde se refleja como un derecho que no puede violar ningún Estado ribereño y es aquí donde se limita la soberanía de este, frente a la obligatoriedad a la cual vincula la convención.

El Estado ribereño debe facilitar el ejercicio del paso inocente, por lo que concierne a no imponer requisitos para denegar u obstaculizar el ejercicio de este derecho; o discriminar de hecho o de derecho a los buques de un determinado Estado¹⁰⁴.

¹⁰³ “Definición de Derecho”, Diccionario Enciclopedia Jurídica de Derecho, acceso el 12 de julio de 2018, en línea: <http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/derecho/derecho.htm>

¹⁰⁴ Raquel Soto Sánchez, *El Derecho de Paso Inocente en México, el derecho de los buques extranjeros de navegar por el mar territorial mexicano*, 2015, pág. 93

2.3.2. Las tres manifestaciones del paso inocente de conformidad a los artículos 17,18 y 19 de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982 (CONVEMAR)

2.3.2.1. Respecto del Artículo 17, Derecho de paso inocente

2.3.2.1.1. Derecho de paso inocente

Tomando en cuenta el artículo 17 y su apreciación del paso como inocente hecha en la CONVEMAR, este se enfoca en señalar que se considerará como paso inocente siempre que durante la navegación el buque observe y respete los lineamientos sujetos y establecidos en la CONVEMAR para atravesar el mar territorial.

2.3.2.1.2. Diferencia entre Estados ribereños y sin litoral

La diferencia entre un Estado ribereño y un Estado sin litoral radica en lo siguiente: el Estado ribereño es un país que dadas sus condiciones geográficas al menos en una de sus fronteras se ve favorecido con litorales, dicho de otra manera, se ve favorecido siendo un país costero, mientras que un Estado sin litoral, es un país que debido a sus circunstancias geográficas carece de costas (litorales), por lo tanto, no cuenta con salida propia al mar.

2.3.2.2. Respecto del Artículo 18, Significado de paso

2.3.2.2.1. El significado del paso

De acuerdo con el artículo 18 de la CONVEMAR de 1982, es el acto de una embarcación o buque de navegar por el mar territorial de un Estado ribereño con el objetivo de atravesarlo, pero sin introducirse en las aguas interiores del Estado, y sin hacer ninguna clase de escala, ya sea en una rada o instalación portuaria, además debe de ser un paso rápido e ininterrumpido esto con las

excepciones expuestas en este artículo y que constituyen los incidentes normales a la navegación.

2.3.2.2.2. La navegación en el mar territorial

Todo buque extranjero tiene el derecho de navegar por el mar territorial de un determinado Estado ribereño sin requerir de autorización previa para poder realizarlo, en este sentido, la embarcación debe navegar por el mar territorial sin introducirse en las aguas interiores, ni hacer ningún tipo de escala, con algunas excepciones mencionadas en la CONVEMAR y las cuales serán abordadas más adelante.

La navegación en el mar territorial no puede negarse a ningún Estado, poseen estos litorales o no la poseen, los Estados ribereños tienen la responsabilidad de respetar este derecho y no privar la navegación de las naves en su mar territorial ni obstaculizarla, salvo excepciones que atenten contra la seguridad del Estado ribereño y mientras la navegación de la embarcación cumpla con lo estipulado en la convención.

2.3.2.2.3. Atravesar mar territorial sin fondeo

En este caso el mar territorial de un Estado costero es atravesado por una embarcación extranjera utilizando el derecho de paso inocente, de forma rápida e ininterrumpida, en este caso la embarcación no deja caer al fondo del mar su ancla y su cadena y sigue su paso sin detenerse, atravesando el mar territorial con la velocidad normal con la que una embarcación navega.

2.3.2.2.4. Atravesar mar territorial penetrando aguas interiores

El artículo 18 de la CONVEMAR, menciona que el paso es un acto de navegación, el cual puede ser: Transversal, para dirigirse hacia las aguas

interiores o salir de ellas, o hacer escala en una de esas radas o instalaciones portuarias o salir de ellas¹⁰⁵.

En este caso, cabe aclarar que las radas son bahías o ensenadas en la que pueden fondear los barcos para abrigarse del viento. En este sentido, los buques que se dirijan hacia las aguas interiores tienen como finalidad anclar en el puerto del Estado ribereño y en el caso de presentarse algún inconveniente con el clima se pueden cubrir utilizando una rada como refugio, esto al navegar por el mar territorial siempre se toma dentro del paso inocente, aunque este buque o nave tiene como objetivo llegar a puerto del Estado costero.

2.3.2.2.5. Atravesar mar territorial, dirigir a aguas interiores para salir a alta mar

El artículo 18 de la CONVEMAR, menciona que el paso es un acto de navegación, el cual puede ser: Paralelo, ya que consistente en atravesar dicho mar sin penetrar en las aguas interiores ni hacer escala en una rada o una instalación portuaria fuera de las aguas interiores¹⁰⁶.

En este caso, el mar territorial es utilizado por un buque extranjero para salir de sus aguas interiores y navegar mar adentro dirigiéndose hacia alta mar, dejando el territorio del Estado ribereño.

2.3.2.2.6. Respecto del paso rápido e ininterrumpido

De acuerdo con la CONVEMAR el paso inocente debe contar con algunas características, entre ellas, debe ser rápido e ininterrumpido.

¹⁰⁵ Gustavo Alonso Martínez, “El Derecho de Paso Inocente de los buques de guerra a través del Mar Territorial” (Tesis de maestría, Universidad Complutense de Madrid, 2012-2013) pág. 17

¹⁰⁶ *Ibíd.* Pág 18

En este contexto, cuando se habla de “paso rápido” se entiende que los buques o embarcaciones extranjeras atravesaran navegando a la velocidad de funcionamiento normal de la máquina, tomando en cuenta las situaciones específicas de la navegación, así como las condiciones hidrográficas y climáticas que se presenten en el momento. Por otro lado, en lo que respecta a un “paso ininterrumpido” se orienta a que el paso debe ser realizado sin demora ni detención alguna; es decir, el paso debe ser continuo; salvo las excepciones a las que hace referencia la CONVEMAR.

2.3.2.2.7. Diferencia entre detención y fondeo

El fondeo es definido como la maniobra que consiste en dejar caer al fondo del mar el ancla y su cadena de modo que la embarcación quede inmóvil y segura.

Con respecto a la detención, esta puede darse por dos motivos, el primero de ellos al tratarse de una detención por las autoridades del Estado ribereño, por sospechas de no cumplir con los requisitos para atravesar el mar territorial y la segunda hacer referencia a una detención causada por una avería en la embarcación, razón por la cual esta se ve obligada a interrumpir su navegación, siendo estos desperfectos mecánicos, de sus tripulantes o de la mercancía que transportan, así como a prestar auxilio.

La detención y el fondeo no son una excepción al paso rápido e ininterrumpido sino una posibilidad admitida por la CONVEMAR en su artículo 18 siempre que se dé por alguna de las siguientes causas:

- a. sean debidos a incidentes normales de la navegación
- b. se impongan en caso de fuerza mayor o dificultad grave, y
- c. sean necesarios para prestar auxilio a personas, buques o aeronaves que se encuentren en peligro o dificultad grave.

Para ambos casos deben explicarse y justificarse el porqué de haber fondeado o detenido la nave y los motivos que lo llevaron a cometer tal acción, a diferencia entre el fondeo y la detención radica en que, en el fondeo, la nave queda segura e inmóvil pues se ha lanzado su ancla al fondo del mar, mientras que en la detención la embarcación solamente se detiene manteniendo la nave inestable y sin arrojar el ancla ni su cadena al fondo del mar.

2.3.2.3. Respecto del Artículo 19, Significado de paso inocente

2.3.2.3.1. Significado de paso inocente

El artículo 19 de la CONVEMAR establece que el paso inocente es todo aquel que no perturbe la paz, la seguridad ni tranquilidad del Estado costero y que deberá ser rápido e ininterrumpido, así mismo establece diferentes significados de paso, cuando es inocente y cuando es nocente, a continuación, se desarrollará cada uno de esos significados.

2.3.2.3.2. El paso inocente no perjudicial a la paz

J.A Pastor Ridruejo califica el paso inocente como “conciliación entre la soberanía del Estado ribereño y los intereses de la navegación de los buques de terceros Estados”. Por lo tanto, el derecho de paso inocente conjuga los intereses contrapuestos del Estado ribereño y los de la comunidad internacional¹⁰⁷.

Ahora, que ocurre cuando dice paso inocente no perjudicial a la paz, significa que la navegación de cualquier buque extranjero sobre mar territorial será rápido e ininterrumpido, sin detenerse ni hacer fondeos sobre aguas territoriales, ni mucho menos en aguas interiores, a excepción de lo establecido en el art. 18 numeral 2 de la CONVEMAR, también que cualquier

¹⁰⁷ *Ibíd.* Pág. 16

tipo de buque que navegue sobre las aguas territoriales deberá enarbolar la bandera del Estado al que pertenezca y que cualquiera que sea el objetivo con el que navegue sobre el país costero lo hará sin perturbar la tranquilidad del Estado y de su población en general.

Una vez el buque extranjero respete las leyes nacionales del Estado costero y cumpla con todos los requisitos establecidos por el derecho internacional contenidos en los diferentes convenios internacionales, será considerado un paso inocente y no perjudicial a la paz ni seguridad del Estado.

2.3.2.3.3. El paso no inocente y perjudicial a la paz

De manera general, se puede mantener que una vulneración de las leyes y reglamentos por parte del buque extranjero legítima al Estado ribereño a interferir en el paso inocente, por lo que la intervención, bajo sus diversas modalidades, está autorizada. Ahora bien, no toda vulneración de las leyes y reglamentos del Estado ribereño implica, automáticamente, que el paso del buque infractor pueda considerarse como no inocente; no obstante, hay casos determinados de vulneración de una ley del Estado ribereño que sí entrañan directamente que el paso sea no inocente, tal sería el caso de un buque extranjero que realizase actividades de pesca no autorizadas en el mar territorial¹⁰⁸.

En caso que un buque extranjero infrinja o viole cualquiera de las leyes nacionales de los Estados ribereños estará incurriendo no solo en una responsabilidad internacional sino también estas acciones significan una amenaza o perturbación a la paz del país ribereño, el Estado costero estará en todo su derecho ya sea de suspender el paso por considerarlo no inocente

¹⁰⁸ *Ibíd.* Pág. 21

y también puede establecer todas las medidas que considere necesarias para salvaguardar la paz y seguridad, estos derechos se encuentran regulados en el artículo 25 de la convención de 1982.

Ningún buque extranjero puede detenerse salvo las excepciones del artículo 18 de la CONVEMAR, puesto que al hacerlo sin tener ninguna razón justificada, el Estado ribereño puede tomarlo como una amenaza a su tranquilidad, cuando un buque por distintas razones representa una amenaza según el Estado costero, esto estará automáticamente siendo perjudicial para la paz, ya que genera una desestabilización a la seguridad y ocasiona alerta a las fuerzas protectoras o de defensa a los países, misma razón que entra en un pánico e intranquilidad a la población, lo que significa que lo anterior podrá ser considerado como un paso no inocente.

En caso de entorpecimiento a la paz claro está que aparte del Tribunal Internacional del Mar que es el encargado de las controversias marítimas y otros organismos internacionales, también podrá hacerse uso de la carta de la ONU en la que dedica el capítulo VII a todo lo relacionado con el rompimiento de la paz, en su art. 39 establece que, El Consejo de Seguridad determinará la existencia de toda amenaza a la paz, quebrantamiento de la paz o acto de agresión y hará recomendaciones o decidirá qué medidas serán tomadas para mantener o restablecer la paz y la seguridad internacionales.

Por lo tanto el artículo 41 de dicha carta establece que, El Consejo de Seguridad podrá decidir qué medidas que no impliquen el uso de la fuerza armada han de emplearse para hacer efectivas sus decisiones, y podrá instar a los Miembros de las Naciones Unidas a que apliquen dichas medidas, que podrán comprender la interrupción total o parcial de las relaciones económicas y de las comunicaciones ferroviarias, marítimas, aéreas, postales, telegráficas,

radioeléctricas, y otros medios de comunicación, así como la ruptura de relaciones diplomáticas¹⁰⁹.

2.3.2.3.4. El paso no inocente y el principio de amenaza y uso de la fuerza y soberanía estatal

La importancia del derecho de paso inocente radica en que las reglas relativas al derecho del mar, conexas a las del derecho marítimo, prevalecen de tal forma que la comunidad internacional vela por su cumplimiento de igual manera al interior de cada Estado a través de los mecanismos jurídicos con los que cuenta para hacerlas valer¹¹⁰. Por lo tanto todos los Estados deben apegarse a tales derechos establecidos para la protección y uso de los espacios marítimos y los mismos Estados son los encargados de velar por la seguridad y cumplimiento de las normas y leyes establecidas para el uso de los océanos y seguridad de los Estados ribereños o sin litoral.

Fue el Tratado General de Renuncia a la Guerra, denominado Pacto de París Pacto Briand-Kellog, de 27 de agosto de 1928, por el cual los Estados finalmente condenan el recurso a la guerra para solucionar controversias internacionales y renuncian a ella como instrumento de política internacional. Este Pacto fue ratificado por casi todos los Estados existentes en su época¹¹¹.

Finalmente fue la carta de las naciones unidas que en 1945 estableció en uno de sus principios la prohibición de amenaza y uso de la fuerza, en artículo 2.4 que establece: que los miembros de la Organización, en sus relaciones internacionales, se abstendrán de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza

¹⁰⁹ Carta de las Naciones Unidas, (Ginebra, Asamblea General de las Naciones Unidas, 1945) Artículo 41

¹¹⁰ Raquel Soto Sánchez, *El Derecho de Paso Inocente en México, el derecho de los buques extranjeros de navegar por el mar territorial mexicano*, 2015, pág. 42

¹¹¹ Ximena Fuentes Torrijo, "La prohibición de la amenaza y del uso de la fuerza por el derecho internacional", *Revista Iberoamericana de Filosofía, Política y Humanidades*, N° 32, (2014)

contra la integridad territorial o la independencia política de cualquier Estado, o en cualquier otra forma incompatible con los Propósitos de las Naciones Unidas.

Lo que significa que ningún Estado podrá individualmente hacer uso de la fuerza o amenaza contra cualquier otro Estado para la solución de controversias.

En la Carta de las Naciones Unidas (artículo 2.4) se prohíbe la amenaza o uso de la fuerza por parte de Estados individuales y sólo se permite el uso de la fuerza en dos casos: 1) La legítima defensa y 2) las medidas de seguridad colectiva tomadas por el Consejo de Seguridad cuando existe una amenaza a la paz y seguridad internacionales¹¹².

El uso de la fuerza o amenaza de cualquier Estado contra otro implica también una total violación a la soberanía estatal y violación a los principios de derecho internacional contenidos en la carta de la ONU y respaldados por la convención de Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar.

Finalmente puede concluirse que bajo ningún motivo ni circunstancia podrá hacerse uso de la navegación de buques extranjeros sobre mar territorial de cualquier Estado costero para efectuar amenazas o utilizar la fuerza sobre dicho Estado.

Tampoco el Estado con soberanía marítima podrá suspender el derecho de paso que es considerado inocente a un buque extranjero con el objetivo de hacer presión o imponer el bloqueo comercial sobre las vías marítimas a dicho Estado, a menos que haya habido previamente una controversia y está haya

¹¹² *Ibíd.* Pág. 262

sido llevada hasta los tribunales internacionales y que por cualquier motivo o razón se haya prohibido el derecho de paso a un buque extranjero sobre el mar territorial del Estado en conflicto, caso que en la actualidad muy difícilmente se podría dar debido a que el derecho de paso inocente es un derecho regulado en una convención internacional a la que todos los Estados parte deben acatar.

2.3.2.3.5. El paso no inocente contra la integridad territorial

Un Estado conserva su integridad territorial en tanto que conserva su contexto originario, es decir, que ninguna parte de su territorio le ha sido mutilada o separada. Es principio plenamente reconocido por el derecho internacional que los Estados deben respetarse mutuamente su integridad territorial, por lo tanto los gobiernos deben abstenerse de realizar actos que tiendan a lesionar o disminuir la integridad territorial de los otros Estados¹¹³.

Para efectos del presente trabajo se refiere a la navegación de buques extranjeros sobre territorio marítimo de Estados costeros, lo que significa que ningún buque podrá bajo órdenes del Estado de su pabellón atentar contra la integridad del Estado ribereño sobre el que está navegando, el paso de un buque extranjero será no inocente en la medida que intente desmembrar o atacar de cualquier forma la integridad que conserva el Estado sobre el que se está navegando.

Además, el paso inocente de los buques de guerra sobre mar territorial será considerado no inocente en la medida que sean utilizados por terceros Estados para atacar o intentar generar una guerra para obtener territorio ya

¹¹³ “Integridad Territorial”, Enciclopedia del Derecho y las Ciencias Sociales Online Gratis: Española, Mexicana, Argentina, acceso el 05 de agosto de 2018, en línea: <https://leyderecho.org/integridad-territorial/>

sea marítimo o terrestre por la fuerza, en esta medida también que la navegación sea utilizada como zona estratégica para atacar a terceros Estados.

2.3.2.3.6. El paso no inocente y la independencia política del Estado ribereño

En primer lugar, es necesario entender a qué se refiere o que significa la independencia política y para eso a continuación se presenta una breve definición de “independencia” y de “política”, posteriormente la definición conjunta de lo que representan estas dos palabras en una sola y lo que significa para los Estados.

Independencia, es la cualidad o condición de independiente (que es autónomo y que no tiene dependencia de otro). El concepto suele estar asociado a la libertad. La noción de independencia permite nombrar al Estado que no depende ni es tributario de otro¹¹⁴. El Estado es totalmente libre de ejercer su derecho de protección y seguridad en su zona, sin contar con la intervención de ningún otro Estado ya que como su palabra lo indica es independiente y no necesita ni tiene que depender de otro u otros que no sea su propia población o gobierno.

La política, puede definirse como una manera de ejercer el poder con la intención de resolver o de alguna manera disminuir el choque que pueda haber entre los intereses que se encuentran y que se producen dentro de una sociedad.

Por lo tanto puede concluirse que la independencia política de los Estados es toda aquella libertad que tiene para elaborar y ejecutar políticas internas y

¹¹⁴ “Definición de Independencia”, Definición. De, acceso el 02 de agosto de 2018, en línea <https://definicion.de/independencia/>

externas para la protección y resguardo de su población, en tanto que un Estado ribereño puede establecer sus propias leyes o medidas que sean necesarias para la seguridad y protección de su país, esto ligado a la navegación de buques extranjeros sobre mar territorial, el Estado está en todo su derecho de establecer medidas necesarias que los buques extranjeros deben acatar al momento de navegar, pueden también ampararse en el art. 25 n. 1 de la CONVEMAR sobre los derechos que el Estado ribereño tiene, donde da la libertad a todos los Estados de poner sus propias medidas para impedir todo paso que no sea inocente.

En este caso un paso no inocente puede catalogarse en el momento que un buque extranjero este navegando sobre mar territorial con el objetivo de incumplir alguna de las políticas, normas o leyes que los Estados costeros tengan y al mismo tiempo genere una violación a la independencia del país, con la intervención o entorpecimiento a las políticas nacionales.

2.3.2.3.7. El paso no inocente en contra de cualquier principio de la Carta de San Francisco

El paso será nocente en cualquier momento y tiempo en que los buques extranjeros naveguen sobre mar territorial y vayan en contra de cualquiera de los siguientes principios establecidos en la carta de la ONU.

1. La Organización está basada en el principio de la igualdad soberana de todos sus Miembros.

Todos los Estados están en igualdad de determinar libremente sin intervención externa su condición política, social, económica y cultural, así mismo todos están en igualdad de adquirir derechos y obligaciones a nivel nacional e internacional.

2. Los Miembros de la Organización, a fin de asegurarse los derechos y beneficios inherentes a su condición de tales, cumplirán de buena fe las obligaciones contraídas por ellos de conformidad con esta Carta.

Todos los Estados parte han contraído deberes y derechos en el momento que son miembros de la organización y parte de la carta, dentro de esos derechos y obligaciones está el de velar por la seguridad y protección de los Estados de forma conjunta, en cualquier momento que dos o más Estados tengan una controversia, por medio de lo establecido en la carta están comprometidos a velar por la solución de la misma a través del uso de medios pacíficos y todos los involucrados en el conflicto y solución del mismo actuarán de buena fe y sin protestar o ir en contra de lo ya establecido en la carta de la ONU.

3. Los Miembros de la Organización arreglarán sus controversias internacionales por medios pacíficos de tal manera que no se pongan en peligro ni la paz y la seguridad internacional ni la justicia.

Cuando dos o más Estados hayan contraído una controversia ya sea por cuestiones de territorio terrestre, marítimo o de otra índole, deberán siempre buscar los mejores métodos para resolverla, sin hacer uso de la fuerza, harán intentos de negociación a través del diálogo, sin amenazas a la integridad del Estado ni con acciones que perturben la paz de los países, el método de la guerra será el último recurso al que deberán acudir para la solución de una controversia.

4. Los Miembros de la Organización, en sus relaciones internacionales, se abstendrán de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza contra la integridad territorial o la independencia política de cualquier Estado, o en cualquier otra forma incompatible con los Propósitos de las Naciones Unidas.

Todo Estado, es libre, soberano e independiente y ningún otro Estado puede intervenir o entorpecer cualquiera de estos elementos, cualquiera que sea el problema que se tenga entre los Estados deberán siempre abstenerse de hacer uso de la fuerza o amenaza para solucionarlo, por el contrario deberán buscar medios de forma conjunta que sirvan para resolver los conflictos y no dañen ni vayan en contra de la integridad o independencia de los Estados.

5. Los Miembros de la Organización prestaron a ésta toda clase de ayuda en cualquier acción que ejerza de conformidad con esta Carta, y se abstendrán de dar ayuda a Estado alguno contra el cual la Organización estuviere ejerciendo acción preventiva o coercitiva.

Cuando los Estados decidieron formar parte de la Organización de Naciones Unidas, se comprometieron a brindar toda la ayuda necesaria de manera individual y conjunta para la solución de cualquier conflicto a nivel internacional, en caso que un Estado por el motivo que sea este siendo un país el cual la organización le esté ejerciendo acción preventiva o coercitiva, estará lejos de recibir ayuda de cualquier otro Estado.

6. La Organización hará que los Estados que no son Miembros de las Naciones Unidas se conduzcan de acuerdo con estos Principios en la medida que sea necesaria para mantener la paz y la seguridad internacionales.

De acuerdo a la Organización, esta puede dar recomendaciones a los Estados no miembros de ella para que puedan conducir sus acciones de acuerdo a los principios establecidos en la carta, ya que según estos principios es posible mantener la paz y la seguridad internacional.

7. Ninguna disposición de esta Carta autorizará a las Naciones Unidas a intervenir en los asuntos que son esencialmente de la jurisdicción

interna de los Estados, ni obligará; a los Miembros a someter a dichos asuntos de procedimientos de arreglo conforme a la presente Carta; pero este principio no se opone a la aplicación de las medidas coercitivas prescritas en el Capítulo VII.

Ya que todos los Estados son libres y soberanos, ni la organización misma podrá intervenir en los asuntos internos de estos, lo hará únicamente en aquellos que sean de interés internacional y que afecten la paz y seguridad a nivel internacional, a excepción de lo estipulado en el capítulo VII de la carta.

2.3.2.3.8. El paso no inocente y el derecho armamentístico

El uso y obtención de armas nucleares es un derecho regulado para todos los Estados de la comunidad internacional, especialmente esto surge después de la II Guerra Mundial, luego que el mundo quedara devastado y muchos países destruidos a causa del uso de armas de destrucción masiva, armas que fueron capaces de ocasionar daños masivos como lo ocurrido en Hiroshima y Nagasaki, muchos de los países al ver lo ocurrido concluyeron que era necesario la prohibición o regulación del uso de armas de destrucción masiva.

El 24 de enero de 1946, la Asamblea General de la Organización de la Naciones Unidas (ONU) aprobó la primera resolución histórica en la que se estableció una comisión encargada de estudiar los problemas derivados del descubrimiento de la energía atómica. En el punto V, inciso B) de la resolución, se busca la regulación de la energía atómica hasta donde sea necesario para garantizar el uso con fines pacíficos. En el inciso C), se posiciona de manera textual “eliminar los armamentos nacionales, las armas atómicas así como todas las demás armas principales capaces de causar destrucción colectiva”.

En 1946, únicamente Estados Unidos era poseedor de la tecnología armamentista nuclear, la cual había utilizado un año antes en contra de las ciudades de Hiroshima y Nagasaki en Japón durante la Segunda Guerra Mundial. Para 1949, la Unión Soviética (URSS) alcanzó su programa de armamento nuclear haciendo un contrapeso a la hegemonía nuclear de Estados Unidos, consolidando la Guerra Fría. En los años posteriores, se concretaron los programas nucleares del Reino Unido en 1952, Francia en 1960 y China en 1964.

Los primeros cinco países en lograr sus programas nucleares, integran el Consejo de Seguridad de la ONU, también son Estados partes del Tratado de No-Proliferación Nuclear (TNP). El TNP fue creado en 1968 y reconoce de manera textual que “un Estado poseedor de armas nucleares es un Estado que ha fabricado y hecho explotar un arma nuclear u otro dispositivo nuclear explosivo antes del 1 de enero de 1967”¹¹⁵.

La navegación de buques con posesión de armas nucleares que lleven como objetivo iniciar una guerra o atacar cualquier Estado ribereño o sin litoral aprovechando la zona estratégica de otro, podrá ser considerado no inocente y se podrán aplicar sobre él todas las medidas necesarias para proteger y salvaguardar la seguridad de los Estados.

El Tratado de no proliferación fue adoptado por considerar que se deben proteger a los pueblos y para evitar las devastaciones que una guerra nuclear infligiría a la humanidad entera y la consiguiente necesidad de hacer todo lo posible por evitar el peligro de semejante guerra y de adoptar medidas para

¹¹⁵ Joshua Torres Sandoval, “La carrera armamentista nuclear”, Revista Foreign Affairs Latinoamérica, N° 17 (2017)

salvaguardar la seguridad de los pueblos, estimando que la proliferación de las armas nucleares agravaría considerablemente el peligro de guerra nuclear¹¹⁶. En este sentido los Estados puede adoptar el derecho de establecer sus propias medidas para salvaguardar y proteger a su población ya sea territorio terrestre o marítimo.

2.3.2.3.9. El paso no inocente y la seguridad y defensa del Estado ribereño

En cuanto a la seguridad y defensa del Estado ribereño es necesario recordar que el paso es inocente siempre y cuando no afecte la paz y la seguridad del Estado costero, caso contrario el paso puede ser catalogado como no inocente.

El paso no inocente, será todo aquel que viole o vaya en contra de las normas de derecho internacional y no respete las leyes nacionales del Estado ribereño también, en caso de que un buque se encuentre navegando en territorio marítimo y bajo la soberanía del país costero a pesar que cuenta con el derecho de paso inocente, este lo deberá realizar siempre tomando en cuenta por lo establecido por el Estado soberano, pues la misma CONVEMAR es quien le da el derecho de crear las medidas necesarias para salvaguardar su seguridad y defensa de su territorio frente a la navegación de buques extranjeros que infrinjan sus leyes y normas.

En cuanto a defensa puede tomarse en cuenta lo establecido por la convención de 1982 en sus artículos 27 y 28 sobre la jurisdicción penal y civil

¹¹⁶ “Tratado sobre la No Proliferación de las Armas Nucleares”, Organismo Internacional de Energía Atómica, acceso el 10 de agosto de 2018, en línea: <https://www.iaea.org/es/temas/tratado-sobre-la-no-proliferacion>

del Estado ribereño frente a buques extranjeros, como anteriormente se explicó esto será posible solo en casos que el país costero se vea afectado por alguno o algunos de los pasajeros a bordo del buque o de cualquier persona que haya cometido un delito y haya buscado refugiarse en el buque extranjero, será esta una forma de defender la seguridad y la paz del Estado ribereño.

Otro caso puede ser el de la navegación de buques de guerra de terceros Estados los cuales deberán respetar lo establecido por el Estado ribereño ya sea que éste en sus leyes internas al igual que haya establecido una previa autorización o notificación a este tipo de buques para que puedan navegar, u otras medida de seguridad que se consideren necesarias, caso contrario que el buque no respete cualquiera de estas medidas el Estado podrá solicitar al buque que abandone su territorio como medida de protección y defensa a su seguridad.

Cuando un buque ha sido enviado por terceros Estados como un buque espía o un barco que intenta obtener algún tipo de información del Estado ribereño, éste podrá actuar conforme a las leyes para sancionar o castigar este tipo de actos que afectan directamente la seguridad del Estado.

2.3.2.3.10. El lanzamiento, recepción o embarque de aeronaves

Como lo establece el art. 2.2 de la CONVEMAR que la soberanía del Estado se extiende al espacio aéreo sobre el mar territorial, así como al lecho y al subsuelo de ese mar, por lo tanto el Estado es soberano sobre el espacio aéreo de las 12 millas que comprende el mar territorial y aplica sus leyes y reglamentos nacionales.

Por lo tanto el lanzamiento es el acto de impulsar algo con el fin de transportarlo, mientras que la recepción es la acción de recibir, o también se puede definir de otra mejor manera para el caso del embarque de las aeronaves como la pasarela de acceso a aeronaves es un puente móvil, generalmente cubierto, que se extiende desde la puerta de embarque de la terminal de un aeropuerto (en una posición de estacionamiento de aeronave de contacto) hasta la puerta de una aeronave.

Por esta razón el Estado ribereño otorgara los permisos necesarios para que aeronaves puedan hacer uso de sus pasarelas de acceso en sus aeropuertos mientras este su paso sea meramente inocente.

2.3.2.3.11. El lanzamiento, recepción o embarque de dispositivos militares

Los dispositivos militares es todo aquel conjunto de material de armas de destrucción o equipo de inteligencia para hacer daño si se hace un mal uso de este, especialmente utilizado en guerras. Y estos dispositivos militares son parte de los buques de guerra ya que están conformados por sistemas de armas, y normalmente son más rápidos y maniobrables. A diferencia de las naves mercantes, las de guerra solamente llevan sistemas de armas, munición y abastecimiento para su tripulación. Los buques de guerra normalmente pertenecen a la armada de su país y que también se encuentre bajo el mando de un oficial debidamente designado por el gobierno de ese Estado y teniendo su nombre en el escalafón de oficiales así como también este regulado por la ley de su fuerza armada de nacionalidad.

Ahora en el caso del ejercicio del derecho de paso inocente por parte de los buques de guerra sobre el mar territorial, estos si bien goza de cierta

inmunidad para el paso de navegar por las aguas del mar territorial del Estado ribereño establecido en la convención en su artículo 32, pero que dicho paso de navegar por las aguas del Estado ribereño, no debe de ser perjudicial para la paz o seguridad del Estado ribereño y en este literal especifica que está prohibido que estos buques de guerra realicen actividades que amenacen o que hagan uso de estos dispositivos militares o armas de destrucción que afecten la soberanía, la integridad territorial o la independencia política del Estado ribereño.

Y el uso de estos dispositivos militares o armas se consideran actividades que están en contra de un paso inocente o inofensivo por parte del buque de guerra por el mar territorial, pero en la Convemar no especifica qué tipo de dispositivos militares son los que quedan prohibido o no ya que otro de sus artículos de esta convención en su artículo 24 establece que no se le pondrá ninguna dificultad a estos buques para ejercer dicho paso inocente al igual que en el interior del buque no puede hacerle ningún registro del material que estos buques transportan. Pero en el caso de perjudicar la seguridad y soberanía del Estado ribereño este tomara las medidas necesarias establecidas en su artículo 25 para impedir todo paso que no sea inocente, así como también el retiro inmediato de su mar territorial.

2.3.2.3.12. El embarco o desembarco de monedas o personas en contravención de las leyes, reglamentos aduaneros, fiscales y sanitarios del Estado ribereño

Con relación a este literal se puede mencionar el espacio marítimo de la zona contigua establecido en su artículo 33 por el hecho que el Estado ribereño tiene permitido tomar las medidas necesarias para prevenir y sancionar las infracciones a sus leyes y reglamentos en materia fiscal, sanitaria, aduanera y de migración que se cometan en su territorio o en su mar territorial, así como

para detener a un buque que haya cometido un ilícito en las aguas interiores o en el mar territorial del Estado ribereño, y no se le haya podido detener por haberse dado a la fuga, o bien de no poder pararlo, y dar continuidad a la persecución de la embarcación en los términos que fija el derecho internacional.

Lo anterior se da con la intención que los buques extranjeros gozan de un paso inocente y sin detención por parte del Estado ribereño por navegar en sus aguas del mar territorial, siempre y cuando estos buques del Estado pabellón que enarbolan respeten y conozcan de las leyes y reglamentos que el Estado ribereño da a conocer conforme a la convención y no cometan acciones contrarias a estas leyes. Por esta razón nace este espacio marítimo con la intención que el Estado ribereño ejerza ciertas competencias más allá de su mar territorial y que conforme a su ley interna aduanera, fiscal como migratoria puede tomar las medidas necesarias para fiscalizar acciones cometidas de ciertos buques extranjeros.

2.3.2.3.13. El paso no inocente y la contaminación intencional

Por paso no inocente se puede definir como aquella navegación de dicho buque extranjero con intenciones de dañar y que es nocivo para la soberanía del Estado ribereño.

En este caso se puede relacionar este literal con los buques extranjeros de propulsión nuclear y buques que transportan sustancias nucleares u otras sustancias intrínsecamente peligrosas o nocivas ya que en ellos transportan sustancias peligrosas o hidrocarburos y que son altamente tóxicas para la vida marina y humana.

Por esta razón se estableció y de conformidad a la convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del mar y para proteger el medio ambiente de las

aguas del mar territorial del Estado ribereño se puede mencionar el Convenio para la Seguridad de la Vida Humana en el Mar (SOLAS) de 1960 este recomendó que los Gobiernos Contratantes adoptaran un código internacional uniforme para el transporte de mercancías peligrosas por vía marítima para dar cumplimiento a las disposiciones de su Capítulo VII.¹¹⁷

El transporte por vía marítima se realiza en diferentes modalidades: gráneles sólidos y líquidos, paquetes, bultos, recipientes de presión, gases licuados y contenedores. En consecuencia, a los riesgos propios de la navegación marítima se han añadido los del manejo y transporte de los productos peligrosos.

Una resolución de la Conferencia que aprobó el Convenio SOLAS estableció que el código propuesto debería cubrir aspectos tales como el empaque, el tráfico de contenedores y la estiba que significa la colocación adecuada de colocar la carga a bordo de un buque, con atención particular a la segregación de sustancias incompatibles.

Además el Código Marítimo Internacional de Mercancías Peligrosas (Código IMDG) ha experimentado numerosas enmiendas a fin de cumplir con las necesidades cambiantes de la industria marítima. Este código con relación a la preservación del medio ambiente y prevención este se da la tarea de clasificar y asignar por grupos las mercancías peligrosas.

A todo esto los buques de esta clase deben de tener un control y registro conforme a las reglas establecidas ya sea por dicha Convención al igual por estas dos normas internacionales antes mencionadas para tomar medidas de precaución y evitar estos accidentes; esto en el caso de no ser intencional la

¹¹⁷ “Código Marítimo Internacional de Mercancías Peligrosas”, Blog Mar y Gerencia, acceso el 21 de febrero de 2019, en línea: <https://marygerencia.com/>

contaminación, en el caso si la contaminación es intencional de querer perjudicar el medio ambiente de las aguas del Estado ribereño que en este caso el Estado ribereño conforme a esta Convemar y otras normas del derecho internacional establecido en su artículo 21 puede dictar leyes y reglamentos para sancionar además de prevenir y controlar la contaminación.

2.3.2.3.14. El paso inocente y las actividades de pesca

Por paso inocente se conoce aquella navegación pacífica por parte de los buques del Estado de pabellón que enarbolan, y por la cual su intención deavegar es de un paso inofensivo, sin perjudicar la paz y la seguridad del Estado ribereño en su mar territorial.

En este caso al referirse a las actividades de pesca dentro del mar territorial a los buques extranjeros o buques de pesca estos tienen prohibido apropiarse de dichos recursos pesqueros así como también la caza ilegal de diversas especies marinas, ya que estos recursos pesqueros le pertenecen a la población del Estado ribereño por la cual estos han reglamentado su pesca por medio de leyes o normativas internas.

Por otro lado, la libertad de pesca en el alta mar es un derecho inherente a los nacionales de todos los Estados de ejercer dicha pesca, esto establecido en la convención sobre la alta mar en su artículo 2.

2.3.2.3.15. Los levantamientos hidrográficos

Los buques extranjeros al igual los destinados a la investigación científica marina no podrán hacer ciertas investigaciones científicas sin previa autorización del Estado ribereño; así como también los levantamientos hidrográficos que estos se define como la ciencia de la medición y la descripción de las características que afectan a

la navegación marítima, construcción naval, el dragado que es la operación que consiste en la limpieza y el ahondamiento de un cuerpo de agua, a partir de la remoción de rocas y sedimentos, las actividades de exploración y perforación de petróleo en alta mar y afines.

Se hace especial hincapié en los sondeos, las costas, las mareas, las corrientes, el fondo marino y los obstáculos sumergidos que se relacionan con las actividades anteriormente mencionadas. En ocasiones se utiliza el término hidrografía como sinónimo para describir la cartografía marítima, que en las etapas finales del proceso hidrográfico utiliza los datos originales recopilados a través de los levantamientos hidrográficos en información utilizable por el usuario final.¹¹⁸

Pero en el caso de paso de tránsito por los buques extranjeros sobre el mar territorial, establecido en su artículo 40 de la convención, donde prohíbe también la realización de dichas actividades de investigación científica marina al igual a los levantamientos hidrográficos, pero dichas actividades se pueden realizar ya sea con la autorización previa del Estado ribereño de esos estrechos, porque se sabe que el paso de tránsito es aquel paso por los estrechos utilizados para la navegación internacional.

2.3.2.3.16. La no perturbación de sistemas de comunicación o instalaciones del Estado ribereño

Se considera que el paso no es inocente sobre el mar territorial del Estado ribereño cuando un buque extranjero perturba la comunicación que es esa transferencia de información de un lugar remitente a otro lugar destino por la

¹¹⁸ José Manuel Millán Gamboa, "El GPS en los levantamientos hidrográficos", Instituto Hidrográfico de la Marina, España, acceso el 13 de julio de 2018, en línea: <http://www.ideandalucia.es/porta/iderap-portlet/content/d5ce13b0-df7d-4f13-b52c-d717392f3d05>

cual esta son emitidas por radio, o televisión difundidas a partir de un navío o instalación por parte del Estado ribereño y por la cual el buque extranjero no debe de interrumpir la transferencia de la comunicación ya que es parte de la soberanía del Estado ribereño.

En este caso la perturbación por parte de los buques extranjeros hacia las transmisiones no autorizadas de los medios de comunicación que utilizan el Estado ribereño está prohibido el uso de estos, al igual el uso de las instalaciones con violación de las normativas internacionales a excepción de las transmisiones de socorro que esa si están permitidas.

2.3.2.3.17. Otras actividades no relacionadas con el paso

Entre otras actividades que no estan relacionadas con el paso inocente de navegar por parte del buque extranjero se puede considerar la trata de personas por el alto flujo migratorio que existe, por parte de las personas por trasladarse de un país a otro y estos movimientos migratorios resultan estar involucrados traficantes y tratantes de personas, en razón de lo cual los migrantes son sometidos a realizar los viajes transfronterizos en condiciones inhumanas, lo que pone en peligro su vida, además de que por lo general son objeto de explotación sexual y laboral, o bien son forzados a realizar actividades ilícitas primordialmente en el marco del tráfico de narcóticos y estupefacientes.

Estas acciones que realice un buque extranjero deberían estar sometidas bajo esta convención como actividades que van en contra de un paso inocente ya que dentro del buque las acciones realizadas son perjudicial para la paz y seguridad del Estado ribereño en su mar territorial, por la razón que estos actos son inhumanos.

Aunque claro está que en la convención no especifica cuáles son las otras actividades que no deben de realizar dichos buques extranjeros y que van en contradicción al ejercicio de paso inocente por el mar territorial.

2.4. Previa apreciación a los submarinos y a otros vehículos sumergibles

Se debe entender que los submarinos son aquellos tipos de naves capaces de sumergirse y navegar por debajo del agua, pero ha tenido una aplicación principalmente militar.

Al referirse a otros vehículos sumergibles se puede entender por aquellos sumergibles para uso científico y civil. Aparatos de movilidad más limitada idóneos para estudiar el fondo de los océanos, localizar barcos hundidos, realizar operaciones de rescate, etc. Los batiscafos o mini submarinos autopropulsados son un buen ejemplo.

En los últimos tiempos también se han desarrollado sumergibles controlados de forma remota para acceder a zonas muy profundas y peligrosas o, por ejemplo, sellar fugas en buques hundidos. Además, han proliferado los submarinos recreativos en aquellos destinos turísticos, generalmente en zonas tropicales, donde las aguas claras permiten admirar la belleza de las profundidades marinas.¹¹⁹

A todo esto ya sea que tenga el paso de navegar por las aguas del mar territorial del Estado ribereño, los submarinos deben navegar en la superficie e izar su bandera para simbolizar e identificar su nacionalidad a la que

¹¹⁹ “Submarinos: Un viaje a las profundidades”, Fundación Aquae, acceso el 15 de agosto de 2018, en línea: https://www.fundacionaquae.org/wiki-explora/27_submarino/index.html

pertenece y la navegación que están realizando por estas aguas es puramente inocente.

2.5. Leyes y convenciones con relación a los artículos 17, 18 y 19 de la CONVEMAR

Con relación a las leyes tanto nacionales como internacionales respecto a la República de El Salvador en su legislación y jurisprudencia nacional e internacional sobre el mar territorial, se desarrollara en el siguiente capítulo para dar mejor profundidad de análisis a cada ley y convención con relación a la regulación del paso inocente enfocado más en El Salvador, desde su administración marítima dirigida hacia los distintas delegaciones encargadas, además de la Constitución, como fuente primaria hasta su código civil y sus leyes referente al ordenamiento marítimo, en relación con la jurisprudencia internacional como la Corte Internacional de Justicia encargada de resolver las controversias marítimas, al igual que el Tribunal Internacional del Mar.

2.6. Conclusión capitular

El derecho de paso inocente es el que todos los Estados tienen ya sean ribereños o sin litoral, se encuentra regulado en la Constitución de los Océanos, mejor conocida como Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982, principalmente en los artículos 17, 18 y 19 donde establece el derecho de paso, haciendo la distinción entre paso e inocente, así mismo se van desprendiendo los límites y usos que los países pueden hacer del mar territorial por medio del derecho de paso inocente.

Las generalidades del derecho de paso inocente muestra las directrices que los buques y embarcaciones deben seguir para poder hacer uso del derecho, pues al navegar por el mar territorial de un Estado ribereño, los buques deben apegarse a lo planteado en la CONVEMAR, de lo contrario y al no tener un

panorama amplio y conocer la convención, se arriesga a que el Estado costero intervenga en su navegación para poder obtener explicaciones sobre su paso por su mar territorial y asegurarse que este sea efectivamente un paso inocente, ya que se está poniendo en juego la soberanía y la seguridad del Estado ribereño.

El derecho de paso inocente es considerado nocente en el momento que viola las normas de derecho internacional y las leyes nacionales de los Estados ribereños sobre los que se navega, cuando un buque navega sobre mar territorial y realiza alguna actividad que afecte la seguridad y la paz del país costero está incurriendo no solo en responsabilidad internacional sino se arriesga también a que el Estado ribereño le ordene abandonar sus aguas territoriales de inmediato, así mismo todos los Estados que hagan uso de la navegación sobre mar territorial y no respeten los principios establecidos en la carta de Naciones Unidas estarán haciendo uso de un paso no inocente.

CAPÍTULO III

**REPÚBLICA DE EL SALVADOR LEGISLACIÓN Y JURISPRUDENCIA
NACIONAL E INTERNACIONAL RESPECTO DEL MAR TERRITORIAL,
DESARROLLO DE LA ADMINISTRACIÓN MARÍTIMA Y REGULACIÓN
DEL PASO INOCENTE**

Sumario: 3. Noción introductoria sobre Estado Ribereño, Rector de puerto y Bandera de El Salvador. 3.1. Áreas Técnicas respecto de la administración marítima de El Salvador. 3.1.1. Marítimo. 3.1.2. Autorización de Buques y Gente del mar. 3.1.3. Regulación sobre seguridad de la navegación. 3.1.4. Aplicación de los convenios Internacionales. 3.1.5. Velar por el medio ambiente marítimo. **3.2. Portuaria.** 3.2.1. Regulación de la seguridad Portuaria. 3.2.2. Regulación de la Infraestructura Portuaria. 3.2.3. Certificación de Puerto de Seguros. 3.2.4. Supervisión de procesos de concesión. 3.2.5. Regulación de prestadores de servicios portuarios. **3.3. Administración Marítima en El Salvador, delegaciones Locales.** 3.3.1. DLAMP Puerto de Acajutla 2007. 3.3.2. DLAMP Puerto de la Libertad 2009. 3.3.3. DLAMP Puerto el triunfo 2009. 3.3.4. DLAMP Puerto Corsain 2007. **3.4. Tratamiento Constitucional.** 3.4.1. Constitución de la República de El Salvador. **3.5. Derecho Sustancial o Material.** 3.5.1. Registro marítimo salvadoreño. 3.5.1.1. Buques. 3.5.1.2. Embarcaciones mayores y menores de 50 TRB. 3.5.2. Código civil de El Salvador. 3.5.3. Ley de Navegación Marina 1875. 3.5.4. Ley Reglamentaria de Marina 1933. 3.5.5. Ley orgánica de comercio y transporte marítimo 1955. 3.5.6. Ley orgánica de comisión Ejecutiva del Puerto de Acajutla. 3.5.7. Ley general marítimo Portuaria 2012. 3.5.7.1. Regulación del subsector marítimo portuario. 3.5.7.2. Crea la AMP como entidad regularía del subsector. 3.5.7.3. Ley moderna que responde al derecho marítimo internacional. 3.5.7.4. Concentra la regulación técnica y económica de las actividades marítimas y portuarias. 3.5.8. Ley de pesca y acuicultura. 3.5.9. Ley de pesca y caza marítima. **3.6. Derecho Adjetivo o Formal.** 3.6.1. Reglamento para la navegación de Buques y autorizaciones de gente de mar. 3.6.2. Reglamento de Ayudas a la Navegación. 3.6.3. Reglamento de recepción y zarpe. **3.7. Tratamiento jurisprudencial Nacional respecto de los espacios marítimos.** 3.7.1. Sentencia de la Sala de lo Constitucional a la reforma del artículo 574 del código civil, Sentencia 73-2013. **3.8. Tratamiento jurisprudencial internacional respecto del Paso Inocente.** 3.8.1. Corte Internacional de Justicia. 3.8.1.1. Caso del canal de Corfú 9 de abril de 1949. 3.8.1.2. Caso relativo al Derecho de Paso por territorio de la India 12 de abril de 1960. 3.8.1.3. Caso relativo al paso por el Gran Belt, Caso de Finlandia contra Dinamarca 29 de julio de 1991. 3.8.1.4. Caso de Nicaragua contra Colombia 13 de diciembre de 2007. **3.9. Tribunal Internacional del derecho del mar.** 3.9.1. Caso M- Saiga. 3.9.2. Caso atún aleta del mar. 3.9.3. Caso Monte Confurco. **3.10. Derecho Comparado respecto del tratamiento del paso inocente.** 3.10.1. México. 3.10.2. Chile. 3.10.3. Argentina. 3.10.4. Canadá. **3.11. Verificación de objetivos de investigación.** **3.12. Respecto de no verificación de hipótesis de investigación.** 3.13. Conclusiones. 3.13.1. Conclusiones generales. 3.13.2. Conclusiones particulares. **3.14. Recomendaciones.** 3.14.1. Recomendaciones Generales. 3.14.2. Recomendaciones Particulares. **3.15. Consideraciones Finales.**

3. Noción introductoria sobre Estado Ribereño, Rector de puerto y Bandera de El Salvador.

En el panorama mundial del desarrollo y la competitividad de los grandes mercados internacionales surge la necesidad por parte de los Estados en la adopción de reglamentos, normas en el ámbito marítimo para salvaguardar sus costas y su seguridad marítima, y por la cual el concepto de Estado Ribereño, nace por los Estados y su principal objetivo es mantener la soberanía y legislar sobre su mar territorial, además sobre sus principales espacios marítimos que lo conforma, zona contigua, zona económica exclusiva, lecho, subsuelo marino en su plataforma continental, donde su soberanía es completamente de su jurisdicción marítima, y según la Constitución Política de la República de El Salvador (Artículo 84), El Salvador como Estado ejerce su soberanía en el espacio aéreo, el mar, lecho marino y subsuelo hasta una distancia de 200 millas marinas o náuticas (370.4 km) desde el nivel de la bajamar media, lo cual corresponde a la anchura de la zona económica exclusiva establecida en la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar (Artículo 57).¹²⁰

La figura del Estado rector del puerto se le denomina a la necesidad de verificar que los buques que navegan por la región en este caso en El Salvador, cumplan con los reglamentos y normas establecidas, además El Salvador como Estado ribereño y que ejerce su soberanía, puede supervisar o

¹²⁰ “Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales”, Gobierno de El Salvador, acceso el 3 de enero de 2019, en línea: <http://www.marn.gob.sv/>.

inspeccionar los buques de pabellón extranjero en los puertos nacionales con el objeto de verificar que el estado del buque y su equipo cumplan las prescripciones establecidas en los reglamentos internacionales y que el buque esté tripulado y se explota de conformidad con tales normas.

El Estado de Abanderamiento o bandera de El Salvador se refiere a la potestad que el Estado salvadoreño tiene en reconocer que un buque u artefacto naval enarbole su pabellón, y por ende manteniendo la responsabilidad visible en velar sobre el cumplimiento de las normas reconocidas por ese Estado a esa nave u artefacto naval.

De conformidad del Estado de abanderamiento esto establecido en la CONVEMAR, en sus artículos 90 y 91, donde establece el derecho de navegación, así como también la nacionalidad de los buques, teniendo en cuenta estos principios, El Salvador establece en su Ley General Marítimo Portuaria en su artículo 2, literal d: donde quedan sometidos a la jurisdicción y leyes salvadoreñas, los hechos, actos y los delitos cometidos a bordo de buques y artefactos navales de bandera extranjera que naveguen en las aguas jurisdiccionales salvadoreñas, ya sea con derecho de paso inocente o que ingresen y salgan del puerto salvadoreño, cuando atenten contra la seguridad del Estado o el orden público del Estado Salvadoreño y de las personas domiciliadas en éste, o cuando infrinjan normas de seguridad de navegación marítima, de conformidad a la ley aplicable.¹²¹

De acuerdo con lo anterior, El Salvador se encuentra contextualizada y reconocido como Estado Ribereño en su constitución en su artículo 84, por lo

¹²¹ Ley General Marítimo Portuaria de El Salvador (El Salvador, Asamblea Legislativa, 2002) pág. 3

que ejerce plena soberanía sobre sus aguas marítimas jurisdiccionales, razón por la cual cumple con lo establecido en su Ley General Marítimo Portuaria, manteniendo su vigencia como Estado Rector del Puerto en sus principales puertos de tráfico marítimo internacional. Así mismo, mantiene vigente su normatividad para el abanderamiento de buques y artefactos navales, dentro de su rol como Estado de Abanderamiento o bandera de El Salvador.

3.1. Áreas Técnicas respecto de la administración marítima de El Salvador

3.1.1. Marítimo

El Salvador, como Estado soberano de su mar territorial y sus espacios marítimos tiene la facultad de distribuir y manejar todas las actividades relacionadas al mar, ya sea este en el comercio marítimo, pesca marítima, y a su conservación de su medio ambiente.

Además de poder mantener el control del transporte marítimo conforme a las leyes y reglamentos establecidos por El Salvador y que estos los cumplan. También respetar el paso de los buques extranjeros siempre y cuando lleven en orden sus papeles y sus actividades sean inocente y no perjudiquen la paz y el buen orden del Estado ribereño.

3.1.2. Autorización de Buques y Gente del Mar

Por medio del reglamento para la navegación de Buques y autorizaciones de gente de mar, El Salvador por medio de este reglamento que es de aplicación obligatoria en la cual establece una segura navegación a los buques que enarbolan su pabellón salvadoreño que navegan en aguas internacionales, así como también de los buques extranjeros y permitiéndoles las autorizaciones

de navegar sin ninguna restricción u obstáculo también al transporte de carga, siempre y cuando cumplan con las normas nacionales e internacionales.

El Salvador es el país encargado que internamente se vele por el cumplimiento con lo establecido en este reglamento al igual la autorización de la gente del mar deben de ser salvadoreños para poder manejar los buques nacionales, así como también autorizar el embarco extranjero y toda persona que forme parte de la tripulación de los buques debe estar autorizada por la Autoridad Marítima Portuaria.

3.1.3. Regulación sobre seguridad de la navegación

El Salvador por medio de la Autoridad Marítima Portuaria, se encargará de regular las actividades de arribo o permanencia de los buques a los puertos salvadoreños con el fin que estos puedan tener una seguridad en su navegación.

3.1.4. Aplicación de los convenios Internacionales

El Salvador si bien ha ratificado una gran cantidad de convenios de aplicación casi universal, pero la CONVEMAR que es el marco legal internacional por la cual debe de armonizar con sus leyes nacionales este no la ha ratificado aun, pero cumple con todo lo establecido en este convenio, para tener un mejor control en la aplicación de este a los buques extranjeros que navegan por su mar territorial.

3.1.5. Velar por el medio ambiente marítimo

El Salvador por medio de la Autoridad Marítima Portuaria debe hacer inspecciones de control a los buques o artefacto navales extranjeros que arriben a puertos salvadoreños con el fin de prevenir accidentes que contaminen el medio ambiente acuático de las costas de su territorio.

3.2. Portuaria

3.2.1. Regulación de la seguridad Portuaria

La Comisión Centroamericana de Transporte Marítimo ha manifestado lo siguiente: “El gobierno de El Salvador ha considerado la seguridad como elemento fundamental junto a la productividad y calidad para lograr la competitividad de sus puertos”.

El Convenio SOLAS es quien crea todo un sistema de seguridad portuaria a raíz de los eventos ocurridos en el año 2001 en Estados Unidos, ya que, al tratarse de atentados terroristas, se crea una alarma a nivel internacional para así tomar todas las medidas necesarias y así evitar nuevos ataques.

En este contexto SOLAS crea el Código Internacional para la Protección de los buques y de las Instalaciones Portuarias adoptado por la Organización Marítima Internacional (OMI). En su contenido se establecen medidas y procedimientos para prevenir actos de terrorismo que puedan poner en peligro la integridad de los pasajeros y de la tripulación, así como atentar contra la seguridad de los buques e instalaciones portuarias.

El Salvador no forma parte de los Estados contratantes, sin embargo, el PBIP ha sido adoptado por el país dentro de su legislación marítima, al tomar en

cuenta artículos que se encuentran dentro del PBIP y reflejarlos en el Reglamento de Seguridad Integral salvadoreño. Por lo tanto, el Reglamento de Seguridad Integral, entro en vigor desde el 01 de enero de 2007, que implementa el PBIP sin haber ratificado SOLAS.

El Salvador a la vez de implementar el Código PBIP, también forma parte a nivel centroamericano de la Comisión Centroamericana de Transporte Marítimo, siendo este el organismo especializado que forma parte de la institucionalidad del Sistema de la Integración Centroamericana (SICA).

La siguiente es la base legal en la Ley General Marítima Portuaria de El Salvador:

Art.7 numeral 2: Fiscalizar, supervisar y controlar todas las actividades de transporte marítimo y portuario de El Salvador¹²².

Art. 7 numeral 5: Establecer todas las medidas o acciones necesarias para garantizar que las actividades marítimas y portuarias sean realizadas de manera segura¹²³.

Art.7 numeral 23: Normar la seguridad operacional marítima portuaria en situaciones de riesgos para la seguridad operacional de las instalaciones portuarias¹²⁴.

Art. 13 numeral 11: Fijar los estándares de seguridad, operación y servicios en el sector marítimo y portuario en el país, conforme las normas internacionales correspondientes¹²⁵.

De acuerdo con el Capitán Rene E. Hernández, presidente del Consejo Directivo de la Autoridad Marítima Portuaria (CDAMP), al presentar las

¹²² Ley General Marítimo Portuaria (El Salvador, Asamblea Legislativa, 2002) pág. 8

¹²³ *Ibíd.* pág. 9

¹²⁴ *Ibíd.* pág. 10

¹²⁵ *Ibíd.* pág. 14

Acciones Estratégicas en Seguridad Portuaria Competitiva en El Salvador el PBIP se ve reflejado en el Reglamento de Seguridad Integral, de la siguiente manera:

Cuadro N° 1 Reglamento de Seguridad Integral

Código PBIP	Reglamento de Seguridad Integral
Art. 8 Evaluación de Protección del buque Art. 15 Evaluación de protección de la instalación portuaria	Art.10 Evaluaciones de protección 1) Buques 2) Puerto o Terminal Marítima Detalla los puntos que debe contener la Evaluación de Protección del Buque y de la instalación portuaria.
Art. 9 Plan de Protección del buque	Art.12 Plan de protección de los buques
Art. 16 <ul style="list-style-type: none"> • Plan de protección de una instalación portuaria • Declaración de Cumplimiento de una instalación portuaria (DCIP) 	Art.13 Plan de protección de las instalaciones portuarias Entrega DCIP, validez 5 años, condicionado a una verificación anual.
Art. 11 Oficial de la compañía para la protección marítima	Art.23 Oficial de protección de las compañías navieras
Art. 12 Oficial de protección del buque	Art.24 Oficial de protección del buque

Art. 17 Oficial de Protección de la Instalación Portuaria	Art.25 Oficial de protección de las instalaciones portuarias
Art. 14 Protección de la Instalación Portuaria	Art.16 Cambios en los niveles de protección
Art. 18 Formación, ejercicios y prácticas en relación con la protección de las instalaciones portuarias.	Establecidos en el contenido del Plan de Protección
Verificaciones	Anual obligatoria y periódicas anunciadas y no anunciadas. ¹²⁶

Fuente: Reglamento de Seguridad Integral, 2014, El Salvador

Según el Reglamento de Seguridad Integral, en su artículo 6, dice que la Autoridad Marítima Portuaria, será la autoridad encargada de efectuar la certificación, supervisión y auditoria del sistema de seguridad integral de todos los buques, instalaciones portuarias, y terminales marítimas de El Salvador.

3.2.2. Regulación de la Infraestructura Portuaria

La infraestructura portuaria está constituida por los canales de acceso al puerto, el área de maniobras de los buques o dársena o rada, las obras de abrigo como rompeolas y esclusas, los elementos de señalización para la navegación de los buques en los canales de acceso y rada, los muelles y diques, áreas abiertas de almacenamiento, y vías de transporte internas del puerto.¹²⁷

¹²⁶ Capitán Rene E. Hernández, Acciones estratégicas en seguridad portuaria competitiva en El Salvador, (conferencia presentada por la Autoridad Marítimo Portuaria, El Salvador, 2014)

¹²⁷ Ley General Marítimo Portuaria (El Salvador, Asamblea Legislativa, 2002) pág. 6

En el artículo 7 de la Ley General Marítimo Portuaria en el numeral 11, menciona las competencias de la AMP, entre las cuales destaca supervisar las actividades operacionales que se desarrollen en los puertos, incluyendo el mantenimiento de las instalaciones portuarias, y todos los aspectos que inciden en la conservación y mejoramiento de los lugares comunes y vías de acceso (LGMP 2002, 9).

Según el artículo 10 de la LGMP, el presidente del Consejo Directivo de la Autoridad Marítimo Portuaria ejercerá la representación legal de la AMP, tendrá bajo su responsabilidad la aprobación de la normativa que regule la construcción, administración, operación, explotación, mantenimiento, rehabilitación y ampliación de la infraestructura portuaria (LGMP 2002, 12).

Según el Organismo Promotor de Exportaciones e Inversiones de El Salvador durante el año 2015 se le catalogaba a El Salvador un país poseedor de una infraestructura portuaria versátil para atender las necesidades de carga marítima de manera eficaz. La alta calidad de la infraestructura portuaria ubica al país en la posición no.1 de la región de acuerdo con el FEM (PROESA).

3.2.3. Certificación de Puerto de Seguros

El Certificado de Puerto Seguro es una declaración de cumplimiento de instalación portuaria. La institución encargada de realizar la certificación de puerto seguro y garantizar la seguridad es la Autoridad Marítima Portuaria¹²⁸.

¹²⁸ “Reglamento de Seguridad Integral”, Portal de Transparencia, acceso el 10 de diciembre de 2018, en línea: <https://www.transparencia.gob.sv/institutions/amp>.

Los requisitos generales para poder obtener la certificación son los siguientes: Presentar una solicitud, presentar documentos de constitución de la sociedad y evaluación y Plan de Protección de la Instalación¹²⁹.

Según la Autoridad Marítimo Portuaria, el plan a presentar debe seguir los lineamientos del Código Internacional de Protección de Buques e Instalaciones portuarias, adoptado por la Organización Marítima Internacional (OMI).

El certificado que se extiende tiene una vigencia de 5 años, encontrándose sujeto a una verificación cada año, sobre el cumplimiento del Plan de Protección.¹³⁰

3.2.4. Supervisión de procesos de concesión

Dentro del marco legal para los procesos de concesión dentro de la legislación salvadoreña se tiene contemplados los siguientes:

- Constitución de El Salvador, la cual en su artículo 120 menciona lo siguiente: “En toda concesión que otorgue el estado para la explotación de muelles, ferrocarriles, canales u otras obras materiales de uso público, se estipulara un plazo y las condiciones de dicha concesión, atendiendo a la naturaleza de la obra y el monto de las inversiones requeridas. Estas concesiones deberán ser sometidas al conocimiento de la Asamblea Legislativa para su aprobación” (Constitución de El Salvador 1983, artículo 24).

- Ley General Marítimo Portuaria, en su artículo 7 específicamente en sus numerales 8 y 9, expone las competencias institucionales de la

¹²⁹ *Ibíd.*

¹³⁰ *Ibíd.*

AMP, los cuales mencionan que es la AMP la encargada de supervisar y controlar los procesos de otorgamiento y de cumplimiento de los contratos de concesión de los puertos nacionales, así también declarará la caducidad de los contratos otorgados y aprobará todos los actos legales relacionados con la cesión, prórroga, caducidad, y rescate de las concesiones, de acuerdo a lo establecido en la Ley de Adquisiciones y Contrataciones de la Administración Pública (LGMP 2002, 9).

- Ley de Concesión de la Terminal del Puerto de La Unión, hace referencia al proceso de concesión que se llevara a cabo en el Puerto de La Unión. Otorga el aval en materia legal y técnico de las bases y el Contrato de Concesión, por lo que a la vez ratifica el rol de supervisor.
- Ley Orgánica de la Comisión Ejecutiva Portuaria Autónoma (LOCEPA), en la que se establece a CEPA como institución de derecho público con carácter autónomo y personalidad jurídica que tendrá a su cargo la administración, explotación, dirección y ejecución de las operaciones portuarias de todas las instalaciones de los puertos de la República no sujetos a régimen especial¹³¹. Mediante esta ley, CEPA es el único operador de puertos comerciales mientras no se concesione, al menos en el caso del Puerto de La Unión.

Ley de Concesión de la Terminal Portuaria Multipropósito Especializada en Contenedores, Fase I, del Puerto de La Unión Centroamericana, su objetivo

¹³¹ Estudio de Condiciones de Competencia de Sector Marítimo Portuario, Superintendencia de Competencia, acceso el 6 de enero de 2018, en línea: https://www.sc.gob.sv/wp-content/uploads/estudios_IE/estudios_resumen/resumen_Estudio_Maritimo_Portuario.pdf

es establecer las condiciones y requisitos que se exigen al operador para el proceso de concesión de la terminal¹³²

3.2.5. Regulación de prestadores de servicios portuarios

- Ley General Marítimo Portuaria, establece: “La AMP también definirá los servicios portuarios que serán regulados o desregulados, según exista competencia en el mercado, previo dictamen vinculante de la autoridad encargada de promover, proteger y garantizar la competencia”¹³³. Por tanto, la autoridad referida es la Superintendencia de Competencia, que tiene la facultad de emitir dictámenes que permitan a la AMP desregular servicios según exista competencia en el mercado. En el artículo 10 en el numeral 14, menciona que el presidente de la CDAMP tendrá bajo su responsabilidad la aprobación de políticas y metodologías que regulen y ajusten de tarifas de servicios portuarios, tarifas de tránsito de navegación acuática y de protección de éste.
- Ley Orgánica de la Comisión Ejecutiva Portuaria Autónoma, CEPA opera actualmente de manera exclusiva los puertos de Acajutla y de La Unión, ejerciendo el control de todas las operaciones y servicios portuarios en El Salvador. El artículo 4 confirma a CEPA como la única entidad del Estado que realizará todas las funciones de un administrador y operador portuario¹³⁴.

¹³² “Resumen del Sector Marítimo Portuario”, Portal de Transparencia, acceso el 6 de enero de 2019, en línea: https://www.sc.gob.sv/wp-content/uploads/estudios_IE/estudios_resumenes/resumen_Estudio_Maritimo_Portuario.pdf

¹³³ Ley General Marítimo Portuario (El Salvador, Asamblea Legislativa, 2002), pág. 1

¹³⁴ Ley Orgánica de la Comisión Ejecutiva Portuaria Autónoma, Corte Suprema de Justicia, acceso el 7 de enero de 2019, en línea: <https://www.transparencia.gob.sv/institutions/minec/documents/12750/download>.

- Reglamento para el Tratamiento de Reclamos por Servicios Portuarios, Este reglamento en su artículo 1, “establece los criterios y requisitos que deben cumplirse en el proceso de tratamiento de reclamos presentados por clientes de los servicios marítimos y portuarios a fin de promover relaciones armoniosas entre ellos y los responsables de la prestación de dichos servicios”¹³⁵.
- Reglamento de Operaciones Portuarias, estipula a las personas que podrán intervenir en la prestación de los servicios portuarios. Entre ellas se encuentran: la Autoridad Marítimo Portuaria, la Autoridad Marítima Portuaria local, el Administrador portuario, los operadores portuarios, personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras, con experiencia específica en actividades de explotación portuaria, prestadores de servicios portuarios para los efectos de este reglamento se consideran prestadores de servicios portuarios, las personas naturales o jurídicas, nacionales o extranjeras, previamente autorizados por la AMP. (ROP 2006).

3.3. Administración Marítima en El Salvador, delegaciones Locales

Dentro de la cadena del transporte, el puerto es el eslabón que permite el intercambio comercial entre el mar y la tierra. Se define el puerto como el conjunto de obras, instalaciones y servicios que proporcionan el espacio de aguas tranquilas necesarias para la estancia segura de los buques, mientras

¹³⁵ Reglamento para el tratamiento de reclamos por servicios portuarios, (El Salvador, Autoridad Marítimo Portuaria, 2018), pág. 3

se realizan las operaciones de carga, descarga y almacenaje de las mercancías y el tránsito de viajeros.¹³⁶

3.3.1. DLAMP Puerto de Acajutla 2007

El Puerto de Acajutla está ubicado en el Departamento de Sonsonate en la zona occidental del país, a 103 kilómetros de la ciudad capital, San Salvador. Sus coordenadas son 13°35' latitud norte y 89° 50' longitud oeste. Acajutla es puerto desde la llegada de los españoles. El intercambio comercial del cacao e índigo (oro azul) incrementó el tráfico de buques. En 1801, el Sr. Juan Bautista de Irisarri, con el objetivo de fomentar el destruido comercio por los mares del sur, solicitó autorización al Capitán General de Guatemala para hacer en el Puerto de Acajutla, un muelle y fundar una población en el punto más adecuado para ello. Dicha solicitud prosperó y fue contestada satisfactoriamente, así comenzó en 1805, la construcción de un muelle y edificios de aduana apropiados, a unos tres kilómetros al este del anterior emplazamiento del puerto. Al mismo tiempo, con la ayuda oficial, hizo que varios colonos de las comarcas edificaran sus viviendas en lo que dio llamarse PUERTO NUEVO. Así mismo este Muelle artesanal fue construido en enero de 1985, y su fecha de inauguración fue en julio de 1986, actualmente es administrado por CENDEPESCA y aún continúa funcionando.¹³⁷

El Puerto de Acajutla fue creado con el propósito de facilitar el desarrollo portuario y satisfacer las necesidades del comercio exterior de El Salvador,

¹³⁶ Ana Cecilia Cañas Meléndez, Luisa Veraly Guevara Escobar, Violeta María Reina Gómez, "El Derecho del Mar (Convemar) en el Marco de la Relaciones Internacionales y sus Implicaciones Jurídico Políticas para los países subdesarrollados. Caso El Salvador", 2009, pág. 30

¹³⁷ *Ibíd.* Pág. 33

tendientes a fomentar el crecimiento económico sostenido de los diferentes sectores del país.

Para julio del 2004 el Puerto de Acajutla logró la Certificación de “Puerto Seguro”, con lo que se cumplió una de las exigencias del Código de Protección a los Buques e Instalaciones Portuarias (PBIP), emitido por la Organización Marítima Internacional (OMI). Se realizó una inversión de más de medio millón de dólares en reforzar la seguridad de las instalaciones portuarias.¹³⁸

3.3.2. DLAMP Puerto de la Libertad 2009

Históricamente sirvió desde antes de la construcción del viejo muelle de hierro, como puerto de embarque y desembarque de piratas y corsarios, quienes, aunque no se tenga ningún documento que lo garantice, fundaron un cuartel de refugio y almacenamiento de armas y tesoros en esta ciudad y un segundo cuartel en la rada de MIZATA, donde aún se encuentra la argolla incrustada en las rocas, que servía para sujetar el andarivel (lazo muy fuerte) para realizar carga y descarga. Inicialmente fue administrado por las autoridades militares luego por la agencia salvadoreña de importaciones y exportaciones que era dirigida por ciudadanos ingleses y finalmente, por CEPA.¹³⁹

Dicho puerto dejó de funcionar en 1976, representa un año negativo en la historia de la ciudad y del país; fue el primero que cerró las operaciones portuarias, ya que eran relativamente pocos barcos que venían al Puerto de La Libertad, por tanto al ser reconstruido modernamente el muelle de Acajutla, los barcos eran desviados hacia ese puerto, que competía con la manera rudimentaria de carga y descarga de este, que realizaba dichas operaciones

¹³⁸ *Ibíd.*

¹³⁹ *Ibíd.* Pág. 32

por medio de gabarras (lanchones) los cuales eran remolcados hacia el muelle por un buque.

Dicho cierre dejó a los trabajadores de aduana y CEPA, con escasez de oportunidades, por lo que CEPA decidió indemnizar a sus empleados y la Dirección General de Aduanas reubicó a su personal en otras aduanas. En la actualidad continúa funcionando como muelle para pesca artesanal mejorando con esto los ingresos de las familias porteñas y es administrado por CENDEPESCA y un comité local.¹⁴⁰

3.3.3. DLAMP Puerto el triunfo 2009

Puerto El Triunfo es un municipio del departamento de Usulután en El Salvador. Limita al norte y al oeste con Jiquilisco; al este, con Usulután; y al sur, con el Océano Pacífico.

A finales del siglo XX, se disputa la supremacía económica en el oriente del país. La disputa se da entre los agricultores y comerciantes de San Miguel y los cafetaleros de Tecapa en el Usulután, esta disputa hace que los cafetaleros de Santiago De Maria decidan establecerse en el de Puerto El Triunfo en la bahía de Jiquilisco.

La idea surge con la finalidad de bajar los costos de exportación de café al extranjero. Los comerciantes de San Miguel se oponen a dicho proyecto porque afectaría sus intereses económicos, en el Puerto de La Unión.

¹⁴⁰ *Ibíd.*

Dado el gran aumento en las exportaciones de café, se comienza el proceso de conectividad nacional, a través del ferrocarril que entre 1894 y 1900, une al Puerto De Acajutla con Santa Ana y San Salvador.

Durante este tiempo, el proyecto del ferrocarril, se trata de llevar al oriente del país, que, sin embargo, resulta lento y costoso. De aquí, surge la idea de un proyecto alternativo, para conectar la producción agrícola con destino al mercado extranjero. Con esta iniciativa, nace la idea de establecer el Puerto El triunfo en la bahía de Jiquilisco.¹⁴¹

Entre 1880-1890 la inversión extranjera se incrementa. Durante este tiempo, Usulután, se ubica entre los tres principales productores de café en el País y se convierte en uno de los principales exportadores de café a nivel mundial. La “Compañía De El Triunfo Limitada” se funda al poco tiempo, siendo la gran mayoría de exportadores de origen estadounidense.

Puerto El Triunfo tiene una extensión territorial de 168.68 kilómetros cuadrados, tiene una población de más de 17 mil habitantes y se encuentra a 3 metros de altura sobre el nivel del mar. Posee el título de Ciudad, concedido en 1992 y se encuentra a una distancia de 107 kilómetros de San Salvador.¹⁴²

3.3.4. DLAMP Puerto Corsain 2007

Puerto CORSAIN se localiza en la Bahía de La Unión, Golfo de Fonseca, República de El Salvador. Contiguo al Puerto de La Unión Centroamericana.

Se encuentra en situación geográfica 13° 19' 25" Latitud Norte, 87° 48' 40" Longitud Oeste, en Punta Gorda, Municipio y Departamento de La Unión, a

¹⁴¹ Puerto el Triunfo, Blog Municipios de El Salvador, acceso 2 de enero de 2019, en línea: <http://www.municipiosdeelsalvador.com/usulután/puerto-el-triunfo>

¹⁴² *Ibíd.*

una distancia de 210 kilómetros de la capital salvadoreña. Por su posición geográfica se comunica con las Repúblicas de Honduras (por medio de red vial a cuarenta y cinco minutos con la frontera El Amatillo) y Nicaragua (a 160 kilómetros de distancia con la frontera Guäsaule).¹⁴³

Legislación y jurisprudencia nacional de El Salvador y tratamiento internacional respecto del mar territorial y regulación del paso inocente.

3.4. Tratamiento Constitucional

3.4.1. Constitución de la República de El Salvador

El Salvador ha tenido la oportunidad de contar con diversas constituciones, las cuales han regulado lo referente al territorio salvadoreño, entre ellas se encuentran:

- Constitución de 1939: en el Artículo 4, la Constitución fijó que los límites iban a ser establecidos por una ley que regularía lo concerniente al territorio conforme a lo acostumbrado y que históricamente había sido aceptado¹⁴⁴.
- La Asamblea Constituyente señaló en el artículo 7 del proyecto de la nueva Constitución (1950), los límites de la soberanía nacional en el territorio marítimo, estableciendo las 200 millas como mar adyacente, a partir de la línea de la más baja marea¹⁴⁵.

¹⁴³ “Corporación Salvadoreña de Inversiones República de El Salvador”, C.A, portal de transparencia, acceso 2 de enero de 2019, en línea: <http://corsain.gob.sv/>

¹⁴⁴ Alba Jeannette Clímaco Urquilla, Tania Rhoxeida González López, Sagrario Concepción Vela Vélez, “Ventajas y Desventajas de Ratificar la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar por parte del Estado de El Salvador”, 2006, pág. 22

¹⁴⁵ *Ibíd.*

- La Constitución vigente promulgada en 1983 regula en su art. 84 lo pertinente al territorio y específicamente en su tercer inciso se refiere al mar territorial estableciendo que “El Salvador ejerce soberanía y jurisdicción sobre el mar, el subsuelo y el lecho marino hasta una distancia de 200 millas marinas contadas desde la línea de más baja marea, todo de conformidad a las regulaciones del derecho internacional”¹⁴⁶.

Dentro de la Constitución salvadoreña, lastimosamente no existe una normativa que desarrolle y regule el derecho de paso inocente, normando únicamente en su artículo 84 el territorio en el cual El Salvador ejerce plena jurisdicción y soberanía, siendo esta irreductible.

Al revisar las actas de la Asamblea Constituyente de 1982 cuando se discutió la redacción actual del artículo 84 referente a los límites territoriales, no se encuentra referencia a las discusiones por haberse estimado de alta confidencialidad estatal la presentación de la propuesta por parte del Ministerio de Relaciones Exteriores y la discusión generada al respecto.¹⁴⁷

3.5. Derecho Sustancial o Material

3.5.1. Registro marítimo salvadoreño

La Ley General Marítimo Portuaria, es la que contiene de manera completa todo lo relacionado con el Registro Marítimo, contando con artículos en los que se establece a quien le corresponde la competencia de dicho registro, así como la administración de este.

¹⁴⁶ Constitución de la Republica de El Salvador, (El Salvador, Asamblea Legislativa, 1983) artículo 84, inc. 3

¹⁴⁷ Antecedentes o Documentos Históricos de la Constitución de la República de El Salvador, Tomo III (El Salvador, Asamblea Legislativa,1983) Pp. 379-385

Según el artículo 7 de la LGMLP, se mencionan las competencias de la Autoridad Marítima Portuaria, en el numeral 4, se establece que es la AMP es la encargada de ejecutar todas las competencias y funciones las cuales son relacionadas con el registro marítimo portuario de El Salvador. (LGMLP 2002, 8)

El artículo 13 y numeral 5, expone que son atribuciones del director ejecutivo de la MAP administrar todas las actividades relacionadas con el Registro Marítimo Portuario. (LGMLP 2002, 13)

En el mismo contexto, la ley dedica un capítulo al Registro Marítimo, en el cual se menciona en el artículo 40 que el REMS (Registro Marítimo Salvadoreño), será tratado como una dependencia de la AMP. Tomando en cuenta a quienes se les inscribirá dentro del registro marítimo. El artículo 41 establece los efectos de la inscripción sobre el buque o artefacto naval. El artículo 42 deja en claro los requisitos que se deben presentar para poder inscribirse dentro del REMS y de esta forma ser acreditado. (LGMLP 2002, 20-21)

Apoyando la LGMP, se encuentra el Reglamento del Registro marítimo salvadoreño, conocido también como Resolución No. 86/2015, dicho registro, como lo menciona el artículo 1, tiene como objeto desarrollar la organización funcional del REMS, estableciendo los procedimientos relacionados con los documentos a inscribirse, y los requisitos a que deberán sujetarse las inscripciones, las cancelaciones y las certificaciones que deban expedirse¹⁴⁸.

¹⁴⁸ Resolución No. 86/2015 (El Salvador, Centro de documentación Judicial, 2015)

3.5.1.1. Buques

Un buque es toda construcción flotante destinada para navegar por agua, cualquiera que sea la finalidad para la cual fue construido, así como cualquiera sea la propulsión que lo haga navegar. Este concepto incluye buques de transporte de carga y de pasajeros, lanchas recreativas y de pesca barcazas, veleros, transbordadores, remolcadores, y cualquier otro tipo de vehículo acuático. La expresión buque, comprende además de su casco, arboladuras, máquinas principales o auxiliares, y las demás pertenencias fijas o no, que son necesarias para sus servicios de maniobra, navegación y equipamiento, aunque se hallen separadas¹⁴⁹.

En la Ley General Marítimo Portuaria, se menciona la relación entre los buques y el derecho de paso inocente, ya que se establecen las relaciones jurídicas a las cuales son vinculados los buques dentro del mar territorial salvadoreño.

Artículo 2: d) El conocimiento de las causas que versen sobre los hechos ocurridos, los actos jurídicos realizados y los delitos cometidos a bordo de los buques navales ocurridos en las aguas jurisdiccionales del territorio salvadoreño o donde ningún Estado ejerza su soberanía. Igualmente, quedan sometidos, los hechos ocurridos, los actos jurídicos y los delitos cometidos a bordo de las naves o artefactos navales de bandera nacional durante su travesía en aguas jurisdiccionales de territorio extranjero, a menos que aquellos atenten contra la seguridad del Estado y el orden público del Estado extranjero subyacente, asimismo, quedan sometidos a la jurisdicción y leyes salvadoreñas, los hechos, actos y los delitos cometidos a bordo de buques y artefactos navales de bandera extranjera que naveguen en las aguas

¹⁴⁹ Ley General Marítimo Portuaria de El Salvador (El Salvador, Asamblea Legislativa, 2002) Artículo 5, pág. 4

jurisdiccionales salvadoreñas, ya sea con derecho de paso inocente o que ingresen y salgan de puerto salvadoreño, cuando atenten contra la seguridad del Estado o el orden público del Estado Salvadoreño y de las personas domiciliadas en éste, o cuando infrinjan normas de seguridad de navegación marítima, de conformidad a la ley aplicable.¹⁵⁰

3.5.1.2. Embarcaciones mayores y menores de 50 TRB

La Autoridad Marítima Portuaria ha establecido el Reglamento para la navegación de buques y autorizaciones de gente de mar como una herramienta apropiada para lograr obtener una navegación más segura en las aguas marítimas y continentales y como una contribución a una navegación segura.

Este Reglamento, según el artículo 1 es la normativa complementaria que va a regular los procedimientos técnicos sobre los reconocimientos e inspecciones requeridos por los buques, con el objeto de establecer una navegación más segura, así como el desarrollo de las categorías y requisitos establecidos para el otorgamiento de las autorizaciones de la Gente de Mar y de otras categorías relacionadas con el personal dedicado a la navegación en general. (Reglamento para la navegación de buques y autorizaciones de gente de mar¹⁵¹).

Para lograr una mayor comprensión se presenta las siguientes definiciones¹⁵²:

¹⁵⁰ *Ibíd.* Pág. 3

¹⁵¹ Reglamento para la Navegación de Buques y Autorizaciones de Gente de Mar, Diario Oficial Tomo n°382 (El Salvador, Asamblea Legislativa, 2009) pág. 146

¹⁵² *Ibíd.* Pág. 147

- Buque Mayor: Es el Buque mayor a cincuenta (50) toneladas de registro bruto (TRB).
- Buque Menor: Es el Buque menor a (50) toneladas de registro bruto (TRB).

El capítulo XII del Reglamento establece los requisitos de para el registro y reconocimiento de los buques, teniendo en cuenta los requisitos según el artículo 45¹⁵³ creado para los buques mayores de 50 TRB y para los buques menores de 50 TRB se establecen los requisitos en el artículo 46¹⁵⁴.

¹⁵³ Reglamento para la navegación de buques y autorizaciones de gente de mar, artículo 45: a) Copia certificada de Documento Único de Identidad. b) Copia certificada del Número de Identificación Tributaria, si aplica. c) Copia del pago de los derechos de importación, si aplica. d) Copia certificada de la escritura de propiedad del buque/Copia certificada de Factura comercial/Documento privado autenticado de compraventa/Documento auténtico que acredite la propiedad del bien. La copia de la factura comercial se podrá adjuntar a la copia certificada de la escritura de propiedad presentada. e) Copia certificada del pasavante de navegación, si aplica. f) Original de la matrícula anterior y cese de la bandera, si aplica. g) Copia certificada del Poder General Administrativo, si aplica. h) Copia certificada de la credencial del Representante legal debidamente inscrita si aplica. i) Copia certificada del Testimonio de escritura pública de Constitución de Sociedad debidamente inscrita, si aplica. j) Recibo de pago. k) Características del buque o artefacto naval. l) Certificados exigidos por los Convenios Internacionales suscritos y ratificados por El Salvador, cuando sea aplicable. m) Señalar lugar para oír notificaciones.

¹⁵⁴ Reglamento para la navegación de buques y autorizaciones de gente de mar, artículo 46: a) Copia certificada de Documento Único de Identidad. b) Copia certificada del Número de Identificación Tributaria, si aplica. c) Copia del pago de los derechos de importación, si aplica. d) Copia certificada de la escritura de propiedad del buque/ Copia certificada de Factura comercial/ Documento privado autenticado de compraventa/Documento auténtico que acredite la propiedad del bien. La copia de la factura comercial se podrá adjuntar a la copia certificada de la escritura de propiedad presentada. e) Copia certificada del pasavante de navegación, si aplica. f) Original de la matrícula anterior y cese de la bandera, si aplica. g) Copia certificada del Poder General Administrativo, si aplica. h) Copia certificada de la credencial del Representante legal debidamente inscrita, si aplica. i) Copia certificada del Testimonio de escritura pública de Constitución de Sociedad debidamente inscrita, si aplica. j) Recibo de pago. k) Características del buque/ artefacto naval/moto acuática. l) Señalar lugar para oír notificaciones.

3.5.2. Código Civil de El Salvador

En cuanto a las leyes secundarias que regulan lo concerniente al derecho del mar, se encuentra el Código Civil de 1860, este en su artículo 574 exponía la regulación en lo concerniente al derecho del mar.

El artículo 574 del Código Civil de 1860, mencionaba lo siguiente: El mar adyacente hasta la distancia de una legua marina es mar territorial y de dominio nacional pero el derecho policía para objetos concernientes a la seguridad del país y la observancia de las leyes fiscales se extendía hasta la distancia de cuatro leguas marinas medidas de la misma manera. (CC 1860).

De acuerdo con el derecho que predominaba en esa época, se señalaba que el mar adyacente hasta la distancia de una legua marina era mar territorial y de dominio nacional, pero esto cambio en el año 2004, ya que este artículo fue reformado y se decidió hacerlo coincidir con lo que establece la CONVEMAR para el mar territorial¹⁵⁵.

El artículo 574 ya reformado, establece lo siguiente: el mar adyacente, hasta la distancia de doce millas marinas, medidas desde la línea de base, es mar territorial y de dominio nacional y la soberanía se extiende al espacio aéreo suprayacente, así como al lecho y el subsuelo de ese mar; pero para objetos concernientes a la prevención y sanción de las infracciones de sus leyes y reglamentos aduaneros, fiscales de inmigración y sanitarios. El Salvador ejerce su jurisdicción sobre la zona contigua, que se extiende hasta la distancia de veinticuatro millas marinas, medidas de la misma manera. La zona de mar adyacente que se extiende más allá del mar territorial hasta las doscientas

¹⁵⁵ Diario Oficial N° 236, Tomo 365, (El Salvador, Asamblea Legislativa, 2004)

millas marinas contadas desde la línea base, se denomina zona económica exclusiva, en la cual El Salvador ejerce derechos de soberanía para explorar, explotar, conservar y administrar los recursos naturales vivos y no vivos de las aguas suprayacentes al lecho, del lecho y del subsuelo del mar y para desarrollar cualesquiera otras actividades con miras a la exploración y la explotación económica de esa zona. (CC 2004, 27).

Lamentablemente esta reforma al artículo 574 presenta una contradicción con lo que establece la Constitución salvadoreña en su artículo 84 de acuerdo con los límites que cada legislación establece, ya que la Constitución presenta las 200 millas marinas como parte de la jurisdicción salvadoreña, mientras que el Código Civil y la CONVEMAR lo limitan a 12 millas marinas.

3.5.3. Ley de Navegación Marina 1875

Desde el siglo XIX en El Salvador se han promulgado numerosas disposiciones legales tendientes a regular las actividades marítimas y portuarias. Entre los cuerpos de leyes más significativos se encuentran la Ley de Navegación y Marina, de 1875, siendo una de las cuales inició el marco legal para la administración marítima en El Salvador. Dicha regulación fue reemplazada por la Ley de Navegación y Marina y la Ley Reglamentaria de Marina.

La Administración Marítima de El Salvador fue ejercida originalmente por la Secretaría de Marina 1875, la cual era la encargada de ejecutar la Policía de Mar y la responsabilidad de combatir el contrabando y todo lo relativo a la navegación y marina¹⁵⁶.

¹⁵⁶ Aspectos Normativos del Sector Portuario en los Estados Miembros de la OEA, Organización de los Estados Americanos, acceso 10 de enero de 2019, en línea:

3.5.4. Ley Reglamentaria de Marina 1933

Ley de Navegación y Marina y Ley Reglamentaria de Marina promulgada por la Asamblea Legislativa en el Decreto No. 236 del 23/10/1933.

La seguridad marítima, protección del medio marino, búsqueda y salvamento marítimo, instrucción, formación, registro de naves, patente de navegación y a los aspectos económicos y comerciales del transporte marítimo (transporte marítimo internacional y de cabotaje)¹⁵⁷.

3.5.5. Ley Orgánica de Comercio y Transporte Marítimo 1955

La Ley Orgánica de la Dirección General de Comercio, Industria y Minería 1950. Normar las actividades relativas a la regulación del comercio, vigilancia y regulación de los transportes terrestre y marítimo y al fomento de la industria pesquera y minera.¹⁵⁸

3.5.6. Ley Orgánica de Comisión Ejecutiva del Puerto de Acajutla

La Comisión Ejecutiva del Puerto de Acajutla, tendrá a su cargo la administración, explotación, dirección y ejecución de las operaciones portuarias de todas las instalaciones de los puertos de la República, otorgándole las funciones y atribuciones que le conviertan en una empresa del Estado capaz de dirigir y administrar los Puertos de Acajutla y de la Libertad,

https://www.oas.org/cip/docs/comite_ejecutivo/reuniones_ordinarias/12reunion_vina_del_mar2011/INFORMATIVOS/INF_2_Aspectos%20normativos_del_sector_portuario.doc_

¹⁵⁷ *Ibíd.*

¹⁵⁸ *Ibíd.*

como unidad económica y técnica, a efecto de disminuir los costos de producción de sus servicios y lograr la combinación tarifaria de los servicios portuarios¹⁵⁹.

En el artículo 1 se establece la creación de la Comisión Ejecutiva Portuaria Autónoma como una institución de Derecho Público con carácter autónomo y personalidad jurídica, que tendrá a su cargo las atribuciones que han correspondido y las obligaciones que hasta ahora ha contraído la Comisión Ejecutiva del Puerto de Acajutla y las demás atribuciones que por medio de la Ley se le conceden.

La comisión a la que se hacer referencia en la presente ley, es a la Comisión Ejecutiva Portuaria Autónoma, mejor conocida como CEPA.

En el artículo 2, se establece la labor de CEPA teniendo a su cargo la administración, explotación, dirección y ejecución de las operaciones portuarias de todas las instalaciones de los puertos de la República, no sujetos a régimen especial, así como la custodia, manejo y almacenamiento de mercadería de exportación e importación. Además, deberá planear y ejecutar por sí o por medio de contratistas la construcción de nuevas instalaciones y todas las obras necesarias para la ampliación y mejoramiento de las instalaciones portuarias y ferroviarias existentes.¹⁶⁰

¹⁵⁹ Ley orgánica de comisión ejecutiva de Puerto de Acajutla reformado, (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 1994), art.1

¹⁶⁰ Ley orgánica de comisión ejecutiva de Puerto de Acajutla reformado, (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 1994), art.2

3.5.7. Ley General Marítimo Portuaria 2012

La Ley General Marítimo Portuaria, tiene por objeto regular todas las actividades relacionadas a la promoción, desarrollo y defensa de los intereses marítimos, al control y vigilancia de los asuntos relativos al mar y al ejercicio de la soberanía y jurisdicción en el territorio marítimo y aguas continentales de El Salvador, así como regular el uso de los espacios marítimos nacionales, incluyendo los acuáticos continentales, respecto a la prestación y desarrollo de los servicios de transporte acuático; igualmente establece las regulaciones relacionadas con la construcción, rehabilitación, administración, operación y mantenimiento de los puertos nacionales en general.¹⁶¹

En el artículo 2, quedan comprendidas todas las relaciones jurídicas vinculadas a la actividad marítima y portuaria.

Con respecto al paso inocente, se establece lo siguiente en el inciso d: Quedan sometidos a la jurisdicción y leyes salvadoreñas, los hechos, actos y los delitos cometidos a bordo de buques y artefactos navales de bandera extranjera que naveguen en las aguas jurisdiccionales salvadoreñas, ya sea con derecho de paso inocente o que ingresen y salgan de puerto salvadoreño, cuando atenten contra la seguridad del Estado o el orden público del Estado Salvadoreño y de las personas domiciliadas en éste, o cuando infrinjan normas de seguridad de navegación marítima, de conformidad a la ley aplicable¹⁶²

El artículo 7, menciona las competencias que se le otorgan a la Autoridad Marítima Portuaria, entre ellas el numeral 24, establece las regulaciones

¹⁶¹ Ley General Marítimo Portuaria de El Salvador, reformada (El Salvador, Asamblea Legislativa, 2012) artículo 1

¹⁶² Ley General Marítimo Portuaria de El Salvador, reformada (El Salvador, Asamblea Legislativa, 2012) artículo 2

técnicas relacionadas con la recepción y zarpe de los buques que utilicen los puestos del país, así como los que navegan en nuestras aguas territoriales con derecho de paso inocente.¹⁶³

3.5.7.1. Regulación del sub sector marítimo portuario

Para poder alcanzar una efectiva regulación técnica y económica del subsector de transporte marítimo portuario, es necesario contar con una entidad reguladora que posea personalidad jurídica, autonomía administrativa, técnica y financiera, a efecto de garantizar su continuo desarrollo institucional y con una capacidad técnica efectiva para el cumplimiento de sus competencias¹⁶⁴.

Por lo tanto, la creación de la Ley General Marítimo Portuaria se hace una realidad a causa de la necesidad de regular esta parte del subsector marítimo, ya que, para alcanzar resultados óptimos, es necesario contar con una entidad que se encargue de forma exclusiva de este sector y así ofrecer una mayor seguridad marítima, tanto a la exportación que es tan importante para el país, como al territorio salvadoreño, en cuanto a la navegación.

3.5.7.2. Crea la AMP como entidad regularía del sub sector

La Autoridad Marítima Portuaria nació como institución a través de la aprobación de La Ley General Marítimo Portuaria el 1 de noviembre del 2002. Desde ese momento se inició la conformación del Consejo Directivo que la

¹⁶³ Ley General Marítimo Portuaria de El Salvador, reformada (El Salvador, Asamblea Legislativa, 2012) artículo 7

¹⁶⁴ Ley General Marítimo Portuaria de El Salvador, reformada (El Salvador, Asamblea Legislativa, 2012) párrafo III, pag. 1

presidiría. En septiembre del 2004 la institución recibe su presupuesto, aprobado por la Asamblea Legislativa, con lo cual se da inicio a las actividades de formación de la institución. En el 2006 se constituye la estructura de la institución de la siguiente manera: la Dirección Ejecutiva con su staff, las Gerencias: Marítima, Portuaria y Administrativa; y el Registro Marítimo¹⁶⁵.

La AMP es una institución autónoma, encargada de regular, supervisar y desarrollar las actividades marítimas, portuarias y del borde costero de El Salvador. Con esto se le da cumplimiento a la Ley General Marítimo Portuaria, la cual responde al Derecho Marítimo Internacional y regula en concepto de la Seguridad de Navegación Marítima, Seguridad de la Vida Humana en el Mar, Protección del Medio Ambiente Marino y de la Seguridad Operacional Portuaria; además, cuenta con una normativa portuaria efectiva en materia de desarrollo, administración, mantenimiento, conservación y explotación de la infraestructura y superestructura portuaria.¹⁶⁶

3.5.7.3 Ley moderna que responde al derecho marítimo internacional

Con respecto a las normas marítimas secundarias de carácter general, El Salvador ha dado un paso importante encaminado hacia mayor competitividad del país, ya que en el año 2002 se promulgó la Ley General Marítimo Portuaria, la cual fortaleció en gran medida el proyecto contemplado en el Plan de Nación sobre "Puertos y Navegación Segura". Esta ley surge como una ley principal en la cual se establecen las disposiciones y políticas generales del servicio de

¹⁶⁵ Autoridad Marítima Portuaria, Portal de Transparencia, acceso el 12 de enero de 2019, en línea: <https://www.transparencia.gob.sv/institutions/amp>

¹⁶⁶ *Ibid.*

la navegación marina y de los servicios de puertos nacionales para su explotación efectiva¹⁶⁷.

La Asamblea Legislativa tomo a bien crear un ordenamiento del subsector marítimo portuario y para lograr sacar adelante este proyecto, se necesitó la creación de una ley general para regular ese subsector, dicha ley debe responder al derecho marítimo internacional con disposiciones que vayan encaminadas a los conceptos de seguridad de la navegación marítima y de la seguridad operacional portuaria. Esta normativa portuaria debe establecerse de manera efectiva en materia de desarrollo, administración, mantenimiento, conservación y explotación de la infraestructura y superestructura portuaria, y comprenda además el respectivo régimen de infracciones y sanciones.¹⁶⁸

3.5.7.3. Concentra la regulación técnica y económica de las actividades marítimas y portuarias

La Ley General Marítimo Portuaria, ha fortalecido el sector económico de El Salvador en los puertos y terminales marítimas, por medio del desarrollo de las actividades marítimas, porque este regula, fiscaliza y supervisa los aspectos técnicos y operativos de la navegación marítima. Además, que regula la construcción, remodelación, rehabilitación, mantenimiento, conservación y operación de puertos y obras marítimas.¹⁶⁹

También en la regulación económica, supervisar y controlar los procesos de adjudicación y ejecución de contratos de concesión. Regular los aspectos

¹⁶⁷ FUSADES, “Consideraciones sobre el derecho marítimo salvadoreño”, Boletín de Estudios Legales, n° 90 (2008), pág. 9

¹⁶⁸ Ley General Marítimo Portuaria de El Salvador, reformada (El Salvador, Asamblea Legislativa, 2012) párrafo VII, pag.1

¹⁶⁹ Autoridad Marítima Portuaria, Portal de Transparencia, acceso el 12 de enero de 2019, en línea: <https://www.transparencia.gob.sv/institutions/amp>

económicos de los puertos; garantizar la competitividad de sus servicios y fijar las tarifas portuarias con sus mecanismos de ajustes.¹⁷⁰

3.5.8. Ley de Pesca y Acuicultura

La Ley General de Ordenación y Promoción de Pesca y Acuicultura promulgada por la Asamblea Legislativa en el Decreto No. 637 del 13/12/2001.

Esta ley establece según en su artículo 1, tiene por objeto regular la ordenación y promoción de las actividades de pesca y acuicultura, asegurando la conservación y el desarrollo sostenible de los recursos hidrobiológicos.¹⁷¹ Además, su finalidad es promover el desarrollo económico y social del buen uso del aprovechamiento de los recursos pesqueros para generar empleos e ingresos tanto a la población como al Estado salvadoreño.

3.5.9. Ley de Pesca y Caza Marítima

Promulgada y publicada cinco años después de la Constitución de 1950, se dirigía a reglamentar la pesca y la caza marítima, no solo para procurar la conservación y protección de las especies, sino su aprovechamiento en beneficio de la economía y la dieta alimenticia de la población, así como de la explotación de la riqueza marítima.¹⁷²

¹⁷⁰ *Ibíd.*

¹⁷¹ Ley General de Ordenación y Promoción de Pesca y Acuicultura (El Salvador, Asamblea Legislativa, 2001). Pag.2

¹⁷² Siria Ivania Cruz Segovia, Ana María del Carmen García Vásquez, "Reforma al artículo 74 del Código Civil y la certeza jurídica en el ejercicio de la Jurisdicción y Soberanía sobre el territorio del Estado Salvadoreño", 2007, pág. 61

3.6. Derecho Adjetivo o Formal

3.6.1. Reglamento para la Navegación de Buques y Autorizaciones de Gente de Mar

Según lo establecido en su artículo 1, este Reglamento tiene como objetivo establecer la normativa complementaria, regulaciones y procedimientos técnicos sobre los reconocimientos e inspecciones requeridos por los buques, con el objeto de establecer una navegación más segura, así como el desarrollo de las categorías y requisitos establecidos para el otorgamiento de las autorizaciones de la Gente de Mar y de otras categorías relacionadas con el personal dedicado a la navegación en general.¹⁷³

3.6.2. Reglamento de Ayudas a la Navegación

Según lo establecido en su artículo 1, este reglamento tiene como objetivo establecer las normas y regulaciones necesarias para la instalación, mantenimiento y prestación de los servicios de ayudas a la navegación, en los puertos y terminales marítimas de la Republica de El Salvador.¹⁷⁴

3.6.3. Reglamento de Recepción y Zarpe

Según lo establecido en su artículo 1, este reglamento tiene como objeto, de conformidad con lo establecido en la Ley General Marítimo Portuaria, establece las normas complementarias y regulaciones necesarias para la recepción, zarpe y las arribadas forzosas de buques en los puertos y

¹⁷³Reglamento para la Navegación de Buques y Autorizaciones de Gente de Mar, Diario Oficial Tomo n°382 (El Salvador, El Consejo Directivo de la Autoridad Marítimo Portuaria, 2009). Pág.1

¹⁷⁴ Reglamento de Ayudas a la Navegación (El Salvador, Autoridad Marítima Portuaria República de El Salvador, 2007). pág.4.

terminales marítimas de la República de El Salvador. Para el caso de los puertos recreativos y los puertos artesanales, la AMP graduará la intensidad de las medidas y la forma de aplicación, previa evaluación de las operaciones.

Pero hay que tener muy claro las definiciones que se entiende por:

Recepción: Acto oficial por el cual la DLAMP verifica que los documentos y las condiciones de seguridad de un buque están en orden y fija las normas a que deberá sujetarse en su ingreso y durante su permanencia en puertos nacionales
Zarpe: y este es un documento de autorización de salida de una embarcación procedente de un puerto hacia el mar u otro puerto. ¹⁷⁵

3.7. Tratamiento jurisprudencial Nacional respecto de los espacios marítimos

3.7.1. Sentencia de la Sala de lo Constitucional a la reforma del artículo 574 del código civil, Sentencia 73-2013

La Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia: San Salvador, a las trece horas con cincuenta minutos del treinta y uno de agosto de dos mil dieciséis. El presente proceso constitucional fue promovido por el ciudadano Jorge Ernesto Martínez Ramos, a fin de que este tribunal declare la inconstitucionalidad por vicio de contenido de los incisos 1º al 4º del art. 574 del Código Civil (en adelante CC; artículo reformado mediante el Decreto Legislativo nº 512, de 11-XI-2004, publicado en el Diario Oficial nº 236, Tomo

¹⁷⁵ Reglamento de Recepción y Zarpe (El Salvador, Consejo Directivo de la Autoridad Marítima Portuaria, 2006). pág.2

nº 365, de 17-XII-2004), por la supuesta contradicción con el art. 84 inc. 1º y 4º Cn.¹⁷⁶

En este proceso han intervenido el demandante y el Fiscal General de la República. Analizados los argumentos y considerando: como primer punto que el demandante afirmó que el inc. 1º del art. 574 CC “reduce significativa e inconstitucionalmente la franja de mar adyacente a la costa sobre la cual El Salvador ejerce soberanía y jurisdicción [...] ya que de acuerdo al art. 84 Cn. dicha franja se extiende ‘hasta una distancia de 200 millas marinas contadas desde la línea de más baja marea’; pero ese inciso la reduce ‘hasta la distancia de doce millas marinas, medidas desde la línea de base’ [...] Lo anterior podría ocasionar que otros Estados realicen actos que amenacen o lesionen la soberanía salvadoreña en las restantes 188 millas marinas que el Constituyente estableció con claridad como mar territorial; con todas las repercusiones políticas, sociales, económicas y ambientales que ello podría traer consigo.”¹⁷⁷

Con relación al inc. 2º del art. 574 CC., el actor alegó que el art. 84 inc. 4º Cn. “no admite –desde ninguna perspectiva que se analice– una soberanía limitada o parcial” y que “el espacio marítimo que crea el inciso en comento [del artículo impugnado] y, sobre todo, la fijación de las únicas actividades que se permiten en el mismo (exploración y explotación de recursos naturales y otras actividades económicas) con exclusión de cualquier otra, conllevan una patente violación del poder soberano del Estado salvadoreño; ya que se le priva –a título ejemplificativo– de ejercer sobre esa zona su poder de imperio

¹⁷⁶ Sala de Lo Constitucional, Sentencia 73-2013. Admisión 161-2016 (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2016) Pág.1

¹⁷⁷ *Ibíd.* Pág. 2

de manera efectiva, de ejercer el ius puniendi y de defender la integridad del territorio por los medios adecuados.”¹⁷⁸

Sobre el inc. 3º del art. 574 CC., el ciudadano mencionado sostuvo que la expresión “derechos de soberanía” “restringe ilegalmente las manifestaciones de la soberanía del Estado salvadoreño sobre la plataforma continental [...] y condiciona los fines a que pueden destinarse esos espacios marítimos”, además de que “anula la posibilidad de reivindicar y obtener el reconocimiento internacional de una plataforma marina más extensa para el país”.¹⁷⁹

Finalmente, el actor dijo que la reforma al art. 574 CC. Fue un fraude a la Constitución, porque mediante ella se introdujeron a la ley interna del país regulaciones de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, sin cumplir con el requisito de ratificación de los tratados internacionales y sin respetar los límites establecidos en los arts. 145 y 146 Cn., sobre la prohibición de aprobar aquellos que contradigan la Ley Primaria o que menoscaben la integridad del territorio.¹⁸⁰

Pero por la cual el Fiscal General de la República sostuvo que no existe la inconstitucionalidad alegada. Para ello, luego de consideraciones conceptuales sobre la soberanía, el territorio, el mar territorial y el mar adyacente, dijo que el preámbulo de la convención aludida por el demandante: “reconoce explícitamente el respeto de la soberanía de todos los Estados y establece un orden jurídico para los mares y los océanos que facilite la comunicación internacional y promueva su uso con fines pacíficos, la utilización equitativa y eficiente de sus recursos, el estudio, la protección y

¹⁷⁸ *Ibíd.*

¹⁷⁹ *Ibíd.*

¹⁸⁰ *Ibíd.* Pág.3

preservación del medio marino y la conservación de sus recursos vivos, ratificando el respeto a la soberanía, la independencia y la integridad territorial de los Estados.”¹⁸¹

Asimismo, afirmó que, aunque el art. 84 inc. 1º Cn. “se presta a diferentes interpretaciones sobre la delimitación de los diferentes espacios marítimos; la situación ha sido aclarada y solventada en la reforma establecida en el Código Civil”, que “establece y aclara que el Mar Adyacente, hasta la distancia de doce millas marinas, medidas desde la línea de base, es Mar Territorial y de dominio nacional, por lo que es importante destacar que El Salvador es suscriptor de la Convención de las Naciones Unidas sobre Derecho del Mar, pero no la ha ratificado, sin embargo regula los espacios marítimos comprendidos dentro de las 200 millas marinas sobre las cuales ejerce derechos de soberanía y jurisdicción.”¹⁸²

Por lo tanto, con base en las razones expuestas, disposiciones y jurisprudencia constitucional citadas y en el artículo 10 de la Ley de Procedimientos Constitucionales, en nombre de la República de El Salvador, esta sala falla: Declárase que en los incisos 1º al 4º del art. 574 del Código Civil (artículo reformado mediante el Decreto Legislativo nº 512, de 11-XI-2004, publicado en el Diario Oficial nº 236, Tomo nº 365, de 17-XII-2004), no existe la inconstitucionalidad alegada, respecto a la supuesta violación del principio de irreductibilidad del territorio y del alcance del mar territorial, art. 84 inc. 1º y 4º Cn., porque la Constitución no se refiere a las 200 millas marinas como anchura del mar territorial, sino como una extensión mínima hasta donde

¹⁸¹ *Ibíd.*

¹⁸² *Ibíd.*

deben garantizarse unas manifestaciones de soberanía y jurisdicción que puede ser moduladas por las regulaciones del derecho internacional.¹⁸³

3.8. Tratamiento jurisprudencial internacional respecto del Paso Inocente

3.8.1. Corte Internacional de Justicia

La Corte Internacional de Justicia es el principal órgano judicial de la Organización de las Naciones Unidas. Está encargada de decidir las controversias jurídicas entre Estados. También emite opiniones consultivas sobre cuestiones que pueden someterle órganos o instituciones especializadas de la ONU. Esta Corte ha dado fallos a controversias entre Estados relativo al derecho de paso inocente ya que es el único órgano judicial que tiene competencia para resolver dichos casos internacionales.

3.8.1.1. Caso del canal de Corfú 9 de abril de 1949

El caso del Canal de Corfú entre (Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte contra Albania) se originó por incidentes ocurridos el 22 de octubre de 1946 en el Estrecho de Corfú: dos destructores británicos chocaron con minas en aguas albanesas y sufrieron daños, incluida una cuantiosa pérdida de vidas humanas. La cual cuarenta y cinco oficiales y marineros británicos murieron y otros cuarenta y dos resultaron heridos.¹⁸⁴

Por la cual el Gobierno del Reino Unido había protestado, haciendo constar que el paso inocente por los estrechos es un derecho reconocido por el

¹⁸³ *Ibíd.* Pp. 12-13

¹⁸⁴ Caso del Canal de Corfú (fondo del asunto), Corte Internacional de Justicia, acceso el 15 de enero de 2019, en línea: <https://www.dipublico.org/cij/doc/3.pdf>

derecho internacional; el Gobierno de Albania había respondido que los buques extranjeros, de guerra o mercantes, no podían penetrar en las aguas territoriales albanesas sin autorización previa.

Este caso fue llevado ante la Corte Internacional de Justicia por la cual la intervención de este resultado muy eficiente donde se desarrolló dos preguntas fundamentales para tratar el caso:

¿Es Albania responsable de las explosiones, y hay obligación de pagar una indemnización?, concluye que el tendido del campo de minas no pudo haberse efectuado sin el conocimiento de Albania. Las obligaciones derivadas de ese conocimiento no se discuten. Albania debió notificarlo a los navegantes y, en particular, advertir del peligro a que se exponían a los buques que cruzaban el estrecho el 22 de octubre. En verdad, Albania no intentó nada para prevenir la catástrofe, y esa grave omisión entraña su responsabilidad internacional.¹⁸⁵

La Corte examina seguidamente la segunda pregunta incluida en el compromiso: ¿Violó el Reino Unido la soberanía albanesa el 22 de octubre de 1946 o los días 12 y 13 de noviembre de 1946?

La Corte examinó las diferentes alegaciones albanesas en la medida en que le parecían pertinentes. Su conclusión es que el paso era inocente por parte de Reino Unido, tanto en su principio, puesto que tenía por objeto afirmar un derecho injustamente rehusado, como en sus modalidades de ejecución.¹⁸⁶

En su fallo, la Corte declaró, por 11 votos contra 5, que Albania era responsable. Respecto a la segunda pregunta, declaró, por 14 votos contra 2,

¹⁸⁵ *Ibíd.*

¹⁸⁶ *Ibíd.*

que el Reino Unido no había violado la soberanía de Albania el 22 de octubre, pero declaró, por unanimidad, que la había violado los días 12 y 13 de noviembre, y que esta constatación constituía, por sí misma, una satisfacción apropiada.¹⁸⁷

3.8.1.2. Caso relativo al Derecho de Paso por territorio de la India 12 de abril de 1960

El caso relativo al derecho de paso por territorio de la India (Portugal contra la India) fue remitido a la Corte en virtud de una solicitud presentada el 22 de diciembre de 1955. En esa solicitud, el Gobierno de Portugal manifestaba que su territorio en la Península India incluía los enclaves de Dadra y Nagar-Aveli, rodeados por territorio de la India. La cuestión versaba sobre el derecho de paso de Portugal por territorio indio para la comunicación entre dichos enclaves y de éstos con el distrito costero de Daman. En la solicitud se afirmaba que, en julio de 1954, el Gobierno de la India impidió a Portugal ejercer ese derecho de paso, lo que colocó a Portugal en una posición en la que le resultaba imposible.¹⁸⁸

Este caso fue llevado ante la Corte Internacional de Justicia por la cual la intervención de este resulta de mucha importancia para dar soluciones concretas y los alegatos presentados por las partes de la controversia presentada ante la Corte se refería a la situación de los enclaves, que había dado lugar a la reclamación por parte de Portugal de un derecho de paso, y, al mismo tiempo, a los hechos de 1954, que Portugal presentó como

¹⁸⁷ *Ibíd.*

¹⁸⁸ Caso relativo al Derecho de Paso por territorio de la India (fondo del asunto), Corte Internacional de Justicia, acceso 12 de enero de 2019, en línea: <https://www.dipublico.org/cij/doc/34.pdf>

violaciones de dicho derecho ya que la India no respeta las obligaciones que le incumbían en virtud del derecho de paso.

La India había alegado, en primer lugar, que el derecho de paso reclamado por Portugal era demasiado vago y contradictorio para que la Corte pudiera emitir un fallo sobre el mismo aplicando las normas jurídicas enumeradas en el párrafo 1 del Artículo 38 del Estatuto.¹⁸⁹

Portugal se había basado en el Tratado de Poona de 1779 y en los sanads (decretos) dictados por el gobernante márata en 1783 y 1785, en los que se confería a Portugal la soberanía sobre los enclaves, con el derecho de paso a los mismos.¹⁹⁰

Tras estimar que Portugal tenía en 1954 un derecho de paso en relación con los particulares, los funcionarios civiles y las mercaderías en general, la Corte pasó a considerar finalmente si la India había actuado en forma contraria a la obligación que le correspondía como consecuencia del derecho de paso de Portugal en relación con cualquiera de esas categorías.¹⁹¹

En su fallo, la Corte: a) Rechazó la primera excepción preliminar por 13 votos contra 2; b) Rechazó la sexta excepción preliminar por 11 votos contra 4; e) Falló, por 11 votos contra 4, que Portugal tenía en 1954 un derecho de paso a través del territorio indio que separaba los enclaves de Dadra y Nagar-Aveli y éstos del distrito costero de Daman, en la medida necesaria para ejercer la soberanía portuguesa sobre los enclaves y con sujeción a las atribuciones de reglamentación y fiscalización de la India, en relación con los particulares, funcionarios civiles y mercaderías en general; d) Falló, por 8 votos contra 7, que Portugal no tenía en 1954 dicho derecho de paso en relación con las

¹⁸⁹ *Ibíd.*

¹⁹⁰ *Ibíd.*

¹⁹¹ *Ibíd.*

fuerzas armadas, la policía armada ni las armas y municiones; e) Falló, por 9 votos contra 6, que la India no había actuado en forma contraria a la obligación que le correspondía como consecuencia del derecho de paso de Portugal en relación con los particulares, funcionarios civiles y mercaderías en general.¹⁹²

3.8.1.3. Caso relativo al paso por el Gran Belt, Caso de Finlandia contra Dinamarca 29 de julio de 1991

En el caso al paso por el Gran Belt en su providencia, la Corte recuerda que el 17 de mayo de 1991 Finlandia incoó actuaciones contra Dinamarca respecto a una controversia relativa al paso por el Gran Belt (Storebaelt) y el proyecto del Gobierno de Dinamarca de construir una conexión fija para el tráfico por carretera y ferroviario a través de los canales occidental y oriental del Gran Belt. El efecto de ese proyecto, y en particular del previsto puente suspendido de alto nivel sobre el canal oriental, sería cerrar permanentemente el Báltico a buques de gran calado de más de 65 metros de altura, impidiendo así el paso de navíos tales como buques de perforación y plataformas petrolíferas fabricados en Finlandia que requieren más luz.¹⁹³

Este caso fue llevado ante la Corte Internacional de Justicia por la cual la intervención de este resulta de mucha importancia para dar soluciones concretas, ya que los dos Estados presentaron sus alegatos donde el Gobierno de Finlandia pide a la Corte que falle y declare que hay un derecho de libre paso por el Gran Belt que se aplica a todos los buques que entran en los puertos y astilleros finlandeses y salen de esos puertos y astilleros.

¹⁹² *Ibíd.*

¹⁹³ Caso relativo al Paso por el Gran Belt (Finlandia contra Dinamarca) (Medidas Provisionales), Corte Internacional de Justicia, acceso el 12 de enero de 2019, en línea: <https://www.dipublico.org/cij/doc/34.pdf>

Pero Dinamarca depositó en la Secretaría de la Corte sus observaciones escritas sobre la petición de indicación de medidas provisionales y pidió a la Corte, rechace la solicitud de Finlandia de una providencia en la que se indiquen medidas provisionales. Y en caso de que la Corte acceda en todo o en parte a la solicitud, que indique que Finlandia se comprometerá a indemnizar a Dinamarca por todas las pérdidas en que incurra en cumplimiento de dichas medidas provisionales.¹⁹⁴

En conclusión, la Corte declara que interesa claramente a ambas partes que se determinen definitivamente lo antes posible sus respectivos derechos y obligaciones, y que es conveniente, por tanto, que la Corte, con la colaboración de las partes, se asegure de que se decida sobre el fondo del asunto con la mayor celeridad posible.¹⁹⁵

3.8.1.4. Caso de Nicaragua contra Colombia 13 de diciembre de 2007

Nicaragua y Colombia sostuvieron una larga controversia por territorio marítimo durante muchos años, desde 2001 que Nicaragua inicia el litigio interponiendo una demanda ante la corte internacional de justicia en contra de Colombia, reclamando algunas islas e islotes que según Nicaragua le pertenecían y Colombia hacia uso arbitrario de ellos, hasta 2007 donde se da el fallo de la corte respecto al caso.

Nicaragua fue ocupada militar y políticamente por Estados Unidos en 1924. Fue entonces que el gobierno de Colombia inició una nueva vía: inició arreglos

¹⁹⁴ *Ibíd.*

¹⁹⁵ *Ibíd.*

secretos con el de Estados Unidos para que éste obligara a Nicaragua a renunciar a sus derechos. Los norteamericanos no sólo querían mejorar sus relaciones con Colombia, gravemente deterioradas con la separación de Panamá. Tenían también intereses económicos. El Secretario del Tesoro norteamericano, el multimillonario Mellon, estaba urgido de que Colombia renovara la llamada concesión Barco para exploraciones petrolíferas y otros acuerdos pendientes sobre pesca y navegación entre ambos países. De Nicaragua, convertida en simple protectorado, no tenía Mellon nada que esperar.¹⁹⁶

La postrada Nicaragua de 1925 solicitó a Estados Unidos sus buenos oficios para someter a arbitraje el diferendo con Colombia. La respuesta del Departamento de Estado planteaba la única solución "equitativa": para Nicaragua la Costa de Mosquitos y para Colombia, el archipiélago de San Andrés.¹⁹⁷

Estados Unidos ya había iniciado planes con Colombia para buscar una solución favorable al país suramericano en donde se contemplaba la idea de buscar obtener la renuncia por parte de Nicaragua de los derechos marítimos que poseía, por lo tanto cuando Nicaragua busca ayuda en Estados Unidos no recibe respuestas inmediatas ni favorables como ellos esperaban.

El caso permaneció estancado hasta que en 1928 Estados Unidos impuso a Nicaragua la suscripción de un acuerdo negociado de previo con Colombia que recogía totalmente la propuesta colombiana. La ocupada Nicaragua no pudo hacer nada para oponerse al dictamen del imperio, que violaba su Constitución y sus derechos. La firma del mal llamado Tratado conocido como

¹⁹⁶ UCA, " Información sobre Nicaragua y Centroamérica, Revista **envío**, n° 447, (1994)

¹⁹⁷ *Ibíd.*

Bárceñas Meneses Esguerra por sus firmantes, nacido en circunstancias infames e impuesto por la fuerza de la ocupación extranjera, tuvo lugar el 24 de marzo de 1928, siendo Presidente el 'contador jefe' Adolfo Díaz.

El "tratado" tenía sólo dos artículos: Colombia reconocía la soberanía de Nicaragua sobre la Costa de Mosquitos y Nicaragua reconocía la soberanía de Colombia sobre las islas de San Andrés y Providencia y sobre todas las demás islas, islotes y cayos del Archipiélago de San Andrés. Los cayos Roncador, Quitasueño y Serrana se excluían de la disputa y quedaban en litigio entre Colombia y Estados Unidos.¹⁹⁸

La resistencia a este Tratado en Nicaragua fue tal que Estados Unidos no logró su ratificación hasta dos años después, el 6 de marzo de 1930, después de coaccionar vivamente a José María Moncada, premiado con la Presidencia del país en el pacto del Espino Negro. El gobierno estadounidense amenazó y presionó al gobierno y al Congreso nicaragüenses y los debates parlamentarios fueron apasionados, estando presente en ellos en todo momento la idea de que se trataba de un despojo. Mientras, la soberanía nacional era defendida en las montañas, donde el General Sandino y sus hombres enfrentaban a los marines.¹⁹⁹

En 1972, mediante el Tratado Vásquez Saccio, celebrado entre Colombia y los Estados Unidos de América, este último país renunció a su reclamación sobre los Cayos Roncador, Serrana y Quitasueño, con lo cual Colombia ejerce la soberanía sobre los mismos como parte integrante del Archipiélago.²⁰⁰

¹⁹⁸ *Ibíd.*

¹⁹⁹ *Ibíd.*

²⁰⁰ Universidad Nacional de Colombia, "La decisión de la Corte Internacional de Justicia sobre las excepciones preliminares propuestas por Colombia en el caso Nicaragua contra Colombia", *Revista.unal.edu.co*, n°12, (2009)

Esta fue una estrategia que ambos países decidieron tomar debido a que eran los dos quiénes disputaban los cayos del archipiélago, entonces supusieron que, al renunciar Estados Unidos a sus derechos, quedaban automáticamente bajo el dominio de Colombia, cosa que no fue así ya que Nicaragua no aceptaba lo que Colombia estipulaba.

En 1980, el gobierno de Nicaragua denunció el Tratado Esguerra Barcenás de 1928, anunciando que llevaría la controversia a la Corte Internacional de Justicia de La Haya, bajo la reivindicación de que el archipiélago correspondería a Nicaragua, frente a lo cual, la diplomacia de Colombia ha mantenido y sostenido con firmeza la validez del Tratado Esguerra Bárcenas. La querrela o demanda de Nicaragua ante la Corte se produjo finalmente el 6 de diciembre de 2001.²⁰¹

En la demanda interpuesta por Nicaragua contra Colombia ante la corte internacional de justicia, reclamaba la soberanía sobre las islas de Providencia y San Andrés y todos los cayos que se encontraban en el meridiano 82 mencionados anteriormente, así mismo solicitaba a la corte promulgarse y declararse competente para llevar a cabo el proceso y buscar una solución a la controversia, caso contrario fue el de Colombia ya que, al aceptar la corte la demanda de Nicaragua la hizo llegar a Colombia.

Colombia a lo largo del proceso, solicitó a la corte se declara incompetente para solucionar la controversia por lo tanto también solicitaba declarar la demanda terminada, pero desde 2001 hasta 2007 que se da el fallo final se dan una serie de eventos y posiciones por cada uno de los países que a continuación se presentan de una forma breve:

²⁰¹ *Ibíd.*

2001, 5 de diciembre: Nicaragua presenta ante la Corte Internacional de Justicia (CIJ), con sede en La Haya (Holanda), una demanda contra Colombia, y pide al tribunal que defina los límites marítimos entre ambos en el Caribe.

2002, 17 de julio: El Gobierno de Colombia anuncia el envío a Nicaragua de una nota diplomática de protesta por la convocatoria de una licitación internacional para otorgar concesiones petroleras en aguas del Caribe que están bajo jurisdicción colombiana.

2003, 24 de enero: Nicaragua envía una protesta formal a Colombia por la publicación de un atlas con un mapa de ese país que "afecta la soberanía e integridad territorial" de la nación centroamericana.

28 abril: El canciller nicaragüense, Norman Caldera, afirma que su Gobierno presentó ante la CIJ los argumentos iniciales en su demanda contra Colombia.

21 de julio: Colombia presenta ante la CIJ unas objeciones preliminares ante la demanda de Nicaragua.

29 de octubre: El presidente de Nicaragua, Enrique Bolaños, declara en la ciudad colombiana de Cartagena que su país acatará un fallo internacional sobre la soberanía del archipiélago de San Andrés y Providencia.

2004, 26 enero: Nicaragua responde ante la CIJ las objeciones de Colombia a la demanda presentada por Managua.

2007, 11 de julio: Colombia argumenta en la primera audiencia ante la CIJ que ese tribunal no tiene jurisdicción para seguir la demanda limítrofe interpuesta por Nicaragua.

12 de julio: Nicaragua reafirma que Colombia se equivoca al insistir en que la Corte Internacional de Justicia no tiene jurisdicción para tratar la demanda limítrofe.

20 de julio: El presidente colombiano, Álvaro Uribe, asiste con su gabinete a un desfile militar en San Andrés que, con motivo del Día de la Independencia, se celebra por primera vez en el archipiélago.

31 de julio: El presidente de Nicaragua, Daniel Ortega, califica como "un desplante" la presencia de Uribe, en San Andrés durante el desfile del Día de la Independencia de Colombia.

9 de octubre: Jacinto Suárez, legislador nicaragüense ante el Parlamento Centroamericano (Parlacen), afirma que Colombia intenta desconocer la jurisdicción de la CIJ en el diferendo, por temor a una derrota.

11 de diciembre: Ortega le pide a Uribe que acepte la competencia de la CIJ y reitera que espera una solución pacífica del litigio, pero indica que el Ejército nicaragüense debe estar preparado.

12 de diciembre: El Gobierno de Colombia afirma que su postura ante el litigio no es de fuerza, sino jurídica.

13 de diciembre: La CIJ se declara competente para dirimir el litigio de Nicaragua con Colombia, al tiempo que reconoce que el Tratado Esguerra-Bárcenas estableció la soberanía del país andino sobre el archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina²⁰².

Luego que la corte se declarará competente en el litigio territorial marítimo en 2007 nuevos eventos surgieron durante el proceso que se realizaba para buscar una solución final, entre los más importantes figuran los siguientes:

11 de noviembre de 2008: Colombia presenta su memoria sobre el caso en la CIJ.

19 de noviembre de 2012: En un fallo inapelable, la CIJ concede a Colombia la soberanía sobre los siete cayos del archipiélago de San Andrés y redefine la frontera marítima en la que Nicaragua gana espacio en el Caribe.

²⁰² Katherine Vega, "Corte de La Haya dice tener jurisdicción en disputa marítima entre Colombia y Nicaragua", Periódico Caracol Radio, 13 de diciembre de 2007, acceso el 15 de enero de 2019, en línea: https://caracol.com.co/radio/2007/12/13/nacional/1197521580_519711.html

28 de noviembre de 2012: Colombia, disconforme con el fallo, se retira del Pacto de Bogotá (1948), que reconoce la jurisdicción de la CIJ.

16 de septiembre de 2013: Nicaragua presenta a la CIJ una nueva demanda contra Colombia para que se declarara el "rumbo exacto" de la frontera marítima entre ambos países en el Caribe, "más allá" de los límites de 200 millas definidos en la sentencia de noviembre de 2012.

27 de noviembre de 2013: Nicaragua pide amparo a la CIJ para que Colombia cumpla la sentencia de 2012.

18 de noviembre de 2015: Colombia reitera que la CIJ no dispone de potestad para resolver el conflicto.

17 de marzo de 2016: La CIJ se declara competente para juzgar la demanda que Nicaragua interpuso contra Colombia.²⁰³

Así el caso concluyó con la sentencia de 2012 donde se estableció la delimitación marítima entre ambos países, pero que con distintas inconformidades por parte de Colombia y Nicaragua el caso ha seguido su curso con distintas posturas presentadas ante la corte internacional de justicia.

3.9. Tribunal Internacional del Derecho del Mar

El Tribunal Internacional del Derecho del Mar es uno de los formados por la Convención de las Naciones Unidas, este fue creado para la protección y resolución de cualquier controversia marítima que se dé entre los países, todos

²⁰³ Carlos Argüello, "Cronología del conflicto territorial entre Nicaragua y Colombia", El Nuevo Diario, 17 de marzo de 2016, acceso el 16 de enero de 2019, en línea: <https://www.elnuevodiario.com.ni/nacionales/387819-cronologia-conflicto-territorial-nicaragua-colombi/>

los Estados miembros de las Naciones Unidas son parte y están sujetos a la intervención y a acatar cualquier fallo a favor o desfavorable que el Tribunal pueda dictar ante cualquier situación y ante cualquier país que se encuentre en un litigio marítimo.

3.9.1. Caso M- Saiga

En 1997 un buque pesquero de San Vicente y las Granadinas navegaba sobre la zona económica exclusiva de Guinea, al parecer una patrulla guineana realizó una persecución sobre el buque, porque según ellos el buque sanvicentino se estaba abasteciendo de combustible en la zona perteneciente a los guineanos, lo cual reflejaba un delito frente a sus autoridades.

La fecha exacta en que este caso se originó fue a partir de que el 28 de octubre de 1997 como ya se mencionó, Guinea detuvo y retuvo al buque de pesca M/V "Saiga" porque se estaba abasteciendo de combustible en la zona económica exclusiva de Guinea. Empero, las acciones no solo estuvieron encaminadas al buque, también retuvieron a los tripulantes y especialmente al Capitán del buque lo juzgaron de acuerdo a sus leyes internas.

No obstante, el gobierno de San Vicente y Granadinas pidió al TIDM la pronta liberación del buque. El TIDM llevó a cabo el procedimiento arbitral y emitió una sentencia el 4 de diciembre de 1997 donde le ordenaba el pronto liberación del buque y de la tripulación. Empero, Guinea sometió el caso a un Tribunal interno, de tal manera que éste emitió una sentencia el 17 de diciembre de 1997 en la cual acusaba al Capitán del buque de violar las leyes de Guinea, imponiéndole una multa de \$15 millones de dólares y manteniéndolo privado de su libertad sin derecho a un abogado. Por este

incumplimiento de Guinea, San Vicente y Granadinas decidió solicitar la aplicación de medidas provisionales para la resolución del caso.²⁰⁴

San Vicente y las granadinas exigía la pronta liberación de su buque y toda la tripulación, incluido el capitán quien aún seguía detenido y con una multa muy alta que pagar, por lo tanto, se prepararon nuevos documentos para ser presentados ante el Tribunal del mar para que brindará una pronta resolución al incumplimiento del Gobierno guineano.

Solicitud de Medidas provisionales por parte del Gobierno de San Vicente y Granadinas

Esta solicitud tiene por objeto la preservación de los derechos de las Granadinas y los buques que enarbolan su pabellón para que puedan disfrutar de navegar y de gozar de otros usos internacionalmente legítimas en la Zona Económica Exclusiva de Guinea. Ahora esperan la decisión final del Tribunal Arbitral para resolver el caso relacionado con el arresto y detención por parte de Guinea del M/V "SAIGA" el 28 de octubre de 1997²⁰⁵.

Respuesta de Guinea a las Medidas provisionales pedidas por San Vicente y Granadinas al Tribunal Internacional del Derecho del Mar.

El gobierno de Guinea le pidió al Tribunal que revise la solicitud de San Vicente y las Granadinas para la prescripción de las medidas provisionales con arreglo a las condiciones establecidas en el artículo 290 párrafo 5, También, es importante señalar que la postura del gobierno de Guinea es que ni un Tribunal Arbitral, ni el Tribunal Internacional del Derecho del Mar es competente para emitir una sentencia con respecto a la controversia. Finalmente, el gobierno de Guinea no creía que la aplicación de medidas

²⁰⁴ Anel Patricia Luis Rios, "Caso n° 2: M/V "SAIGA" San Vicente y Las Granadinas vs Guinea", (México, academia.edu, 2014).

²⁰⁵ *Ibíd.*

provisionales fuera el procedimiento más indicado debido a la urgencia para la resolución de la controversia.

Además, expone que la razón por la cual el Tribunal interno de Guinea decidió resolver la controversia, argumentando la aplicación del artículo 73 de la Convención de 1982. Tomando en cuenta este artículo, el capitán del M/V “Saiga” violó las leyes de Guinea, estas leyes son específicamente las siguientes:

1. El Código Marítimo de Guinea (Artículo 40)
2. Código de Pesca Marítima (95/13/CTRM legislación de Guinea del 15 de mayo de 1995)
3. Ley Guineana del 25 de marzo de 1994 (94/007/CTRM)
4. Reglamento General para la Aplicación de las Pesquerías Marítimas.²⁰⁶

Finalmente, luego del estudio y revisión que el Tribunal tuvo que hacer respecto a las posturas y alegatos de ambos países dictó el fallo final que termina diciendo lo siguiente:

El TIDM recomienda a las dos partes tomar todas las medidas que sean necesarias para que no se vuelva a repetir un incidente similar al del M/V “Saiga”. Además, las partes se deben asegurar que no adoptará ninguna acción que pueda agravar o prolongar la controversia. Pero lo más importante, el Tribunal ordenó que cada parte presente un informe inicial sobre las medidas que hayan adoptado, a fin de darle cumplimiento a las medidas prescritas en la sentencia del 4 de diciembre de 1997. Estos informes tenían que ser presentados como fecha límite el 30 de abril de 1998. En cuanto a los costos, Guinea pidió que se vuelvan a reformular los mismos para dar una

²⁰⁶ Ibid.

valoración exacta y justa de los daños que tiene que pagar. No obstante, el Tribunal decidió que esa cuestión se tenía que tratar a fondo y para ello debería haber cooperación entre las partes para determinar el monto de los costos.²⁰⁷

3.9.2. Caso atún aleta del mar

El tribunal internacional sobre el derecho del mar en 1999 conoció la disputa entre Australia y Nueva Zelanda contra Japón con respecto a los casos de Southern Bluefin Tuna, en los cuales los demandantes solicitaron que se aplicara consistentemente el principio de precaución en la pesca del atún bluefin (atún de aleta azul o atún rojo) del sur mientras estuviere pendiente la disputa. El Tribunal expresó en su decisión final que las partes debían actuar con prudencia y precaución para asegurar que fueran tomadas medidas efectivas de conservación con el fin de prevenir daños serios a las poblaciones de atún bluefin del sur; además, que no había certeza científica con respecto a las medidas a ser tomadas para conservar los mencionados peces; y que, aunque no se evaluara concluyentemente la evidencia presentada por las partes, las medidas debían ser tomadas con carácter urgente para preservar los derechos de las partes y evitar el posterior deterioro de las poblaciones de atún bluefin del sur. De esta forma, el Tribunal suspendió los programas de pesca experimental y claramente tuvo en cuenta el criterio de precaución para argumentar su decisión.²⁰⁸

²⁰⁷ *Ibíd.*

²⁰⁸ Diego Uribe Vargas, Fabián Augusto Cárdenas Castañeda, *Derecho Internacional Ambiental* (Colombia, Universidad de Bogotá, 2010) Pág. 201

3.9.3. Caso Monte Confurco

El Monte Confurco era un barco de pesca que enarbolaba la bandera de Seychelles. Su propietario era Monteco Shipping Corporation, una compañía registrada en Seychelles. El 27 de agosto de 2000, el Monte Confurco abandonó Port Louis (Mauricio) para dedicarse a la pesca con palangre en los mares del sur. El 8 de noviembre de 2000, el equipo de una fragata de vigilancia francesa abordó el Monte Confurco en la zona económica exclusiva de las islas Kerguelen, en los territorios franceses del sur y antárticos. El Monte Confurco fue escoltado bajo la supervisión de la marina francesa a Port-des-Galets, Reunión, donde llegó el 19 de noviembre de 2000. El capitán de la embarcación fue acusado y puesto bajo supervisión judicial.

En su orden de 22 de noviembre de 2000, el tribunal de primera instancia de Saint-Paul observó, entre otras cosas, que el barco Monte Confurco ingresó a la zona económica exclusiva de las Islas Kerguelén sin autorización previa o sin declarar el tonelaje de pescado transportado a bordo (en violación de las disposiciones del artículo 2 de la Ley 66-400 de 18 de junio de 1966, según la enmienda de la Ley de 18 de noviembre de 1997). Estas circunstancias plantearon la presunción de que la totalidad de la captura se pescó ilegalmente en la zona económica exclusiva de las Islas Kerguelen.²⁰⁹

El tribunal declaró que la liberación del buque y su capitán estarían sujetos al pago de una fianza por un monto de 56.400.000 FF. El Solicitante sostuvo que la fianza establecida por el tribunal de primera instancia en Saint-Paul no era una fianza u otra garantía razonable en el sentido del párrafo 2 del artículo 73

²⁰⁹ PNUMA, "El caso Monte Confurco (Seychelles v. Francia)", InforMEA, 18 de diciembre del 2000, acceso el 15 de enero de 2019, en línea: <https://www.informea.org/en/court-decision/monte-confurco-case-seychelles-v-france>

de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar (UNCLOS) y que el Tribunal Internacional del Derecho del Mar debe, en ejercicio de sus facultades en virtud del artículo 292 de la Convención, fijar una fianza razonable y ordenar la liberación del buque luego de la publicación de dicha fianza, así como la liberación del Maestro sin fianza, ya que no podía ser sometido a prisión. El Gobierno de la República Francesa solicitó al Tribunal que rechazara la presentación hecha por la República de Seychelles.

El Tribunal examinó la cuestión del incumplimiento del artículo 73, párrafos 2, de la Convención. En consecuencia, fue necesario que el Tribunal determinara si la fianza impuesta por el tribunal francés era razonable.

El Tribunal determinó que el artículo 73 identificaba dos intereses, el interés del Estado ribereño en tomar las medidas apropiadas que sean necesarias para garantizar el cumplimiento de las leyes y regulaciones adoptadas por él, por un lado, y el interés del Estado del pabellón en asegurar la pronta liberación de sus buques y sus tripulaciones de detención en el otro. Proporcionó un equilibrio justo entre los dos intereses.

Del mismo modo, el objeto del artículo 292 de la Convención era conciliar el interés del Estado del pabellón de que su barco y su tripulación fueran liberados con prontitud, con el interés del Estado de detención de obtener la comparecencia en su tribunal del capitán y el pago de las sanciones. El equilibrio de intereses que surgió de los artículos 73 y 292 de la Convención proporcionó el criterio guía para el Tribunal en su evaluación de la razonabilidad de la fianza. En esta conexión, El Tribunal consideraría las leyes del Estado de detención y las decisiones de sus tribunales como hechos relevantes.

En opinión de la Demandada, la pesca ilegal era una amenaza para los recursos futuros y la conservación de las merluzas negras. El Tribunal también tomó nota de la gama de sanciones que, según la legislación francesa, eran imputables por los presuntos delitos. Estas sanciones subrayaron que, según la legislación francesa, tales delitos eran graves. Sin embargo, el Solicitante argumentó que la única infracción cometida por el capitán del barco fue que no había notificado la entrada del Monte Confurco en la zona económica exclusiva de las Islas Kerguelén y el tonelaje de pescado que llevaba a bordo, y que El buque no había pescado en dicha zona. El Tribunal consideró que el valor del pescado y de las artes de pesca incautadas también debía tomarse en cuenta como un factor relevante en la evaluación de la razonabilidad de la fianza. Sobre la base de las consideraciones anteriores, el Tribunal consideró que la fianza de 56.400.000 FF impuesta por el tribunal francés no era razonable en el sentido del artículo 292 de la Convención. El Tribunal determinó que la solicitud con respecto a la alegación de incumplimiento del párrafo 2 del artículo 73 de la Convención era fundada y que, en consecuencia, Francia debía liberar sin demora al Monte Confurco y su Maestro luego de la publicación de una fianza a ser determinada por el tribunal.²¹⁰

3.10. Derecho Comparado respecto del tratamiento del paso inocente

3.10.1 México

México es uno de los países a nivel latinoamericano donde mayor cantidad de información acerca del mar se ha podido encontrar, en cuanto a libros, revistas, noticias, etc. A pesar de ello es necesario e importante mencionar que respecto a leyes marítimas no cuenta con mucho como debería esperarse,

²¹⁰ *Ibíd.*

con la investigación se han podido identificar en primer lugar la Constitución, su carta Magna donde establece algunos artículos respecto al Mar y a nivel internacional cuenta con la Convemar que ha sido firmada y ratificada por México. Para dar una mejor respuesta a la ratificación de la Convemar y para contar con una ley nacional que regule los derechos del mar y en ello el derecho de paso inocente, se creó la ley Federal del mar, donde establece las zonas marítimas y los derechos que en ella se tienen, para el caso del mar territorial incluido el paso inocente se encuentra en artículo 3 y posteriormente del artículo 23 al 33 de la ley Federal, lo que es curioso y podría ser una crítica a la ley mexicana es que a pesar de que cuentan con esta ley Federal en ella se puede ver que únicamente es una copia de todo lo establecido por la Convemar, sus artículos básicamente rezan los mismo que los de la Convención sobre el derecho del mar, sólo que ahora se encuentran en una ley Federal mexicana, pero en realidad carecen de reglas propias que hayan sido establecidas para que todos los buques extranjeros puedan hacer uso del mar territorial y de todas las zonas a las cuales México tiene soberanía.

El artículo 27 de la Constitución Política es uno de los preceptos más amplios e igualmente complejos de la ley fundamental mexicana, aunado al hecho de que ha sido uno de los numerales más comentados a lo largo de la historia nacional mexicana del siglo XX, en razón de la multiplicidad de materias que incorpora en su texto para su regulación, las cuales se pueden clasificar en cuatro secciones: a) el derecho a la propiedad, b) las distintas formas de propiedad de los bienes públicos, c) de las aguas, y d) por lo que hace a la cuestión agraria. Del precepto 27 de la carta magna, concierne en lo particular y le es aplicable al paso inocente, lo relativo a la regulación sobre el mar territorial.

Tradicionalmente el derecho internacional se ha ocupado de diversos aspectos relativos a las aguas marinas, específicamente por lo que respecta a los

espacios marítimos. Dicha práctica, por su especialización, ha dado lugar a la conformación de una nueva rama del derecho, denominada derecho del mar. Al derecho del mar le conciernen actividades tales como regular los espacios marítimos en el sentido de determinar el régimen jurídico que les es aplicable, fijar los límites de extensión de estos, por mencionar algunas.

El derecho del mar tiene su fundamento en la Convención de las Naciones Unidas sobre derecho del mar de 1982 (Convemar), instrumento jurídico signado y ratificado por el Estado mexicano, que de conformidad con las disposiciones de la Constitución Política es norma jurídica interna del sistema jurídico mexicano. En virtud de lo cual, y para refrendar el compromiso del Estado mexicano contraído en la Convemar, se emitió la Ley Federal del Mar, reglamentaria del Artículo 27, párrafos cuarto, quinto, sexto y octavo constitucional, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 8 de enero de 1986, y con Fe de erratas publicada el 9 de enero de 1986.²¹¹

3.10.2 Chile

Particularmente el caso chileno respecto al derecho del mar es distinto a lo que podríamos imaginar, esto debido a que Chile tiene un tratado de paz y amistad con Argentina firmado en 1984, en este tratado quedaron cláusulas estipuladas acerca de los derechos argentinos y chilenos sobre las distintas zonas que constituyen el mar, pero no sólo derechos y obligaciones para ambos países sino en este tratado también quedaron algunas cláusulas para terceros países que hagan uso ya sea del mar territorial, aguas interiores u otras zonas marítimas chilenas.

²¹¹ Raquel Soto Sánchez, *El Derecho de Paso Inocente en México, el derecho de los buques extranjeros de navegar por el mar territorial mexicano*, 2015, pág. 68

Tan importante ha sido este tratado para la República chilena que fue la base que se tomó en cuenta para la firma y ratificación de la Convemar, a continuación, se presentan algunos puntos del tratado de paz y amistad que Chile presentó cuando anunció que ratificaría la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar:

Declaraciones formuladas en el momento de la ratificación:

1. La República de Chile declara que el Tratado de Paz y Amistad suscrito con la República Argentina el 29 de noviembre de 1984 y que entró en vigor el 2 de mayo de 1985, define los límites entre las respectivas soberanías sobre el mar, suelo y subsuelo de la República Argentina y de la República de Chile en el mar de la Zona Austral, en los términos que establecen sus artículos 7 a 9.
2. Respecto de la Parte II de la Convención:
 - a) Conforme al artículo 13 del Tratado de Paz y amistad de 1984, la República de Chile, en ejercicio de sus derechos soberanos, otorga a la República Argentina las facilidades de navegación, a través de las aguas interiores chilenas descritas en dicho Tratado, que se especifican en los artículos 1 a 9 de su Anexo 2. Además, la República de Chile declara que, en virtud de este Tratado, los buques de terceras banderas podrán navegar sin obstáculos por sus aguas interiores siguiendo las rutas indicadas en los artículos 1 y 8 del mismo Anexo 2, sujetándose a la reglamentación chilena pertinente.
 - b) La República de Chile reitera la plena validez y vigencia del Decreto Supremo No. 416 de 1977, del Ministerio de Relaciones Exteriores, que conforme a los principios del artículo 7 de la Convención del Mar plenamente reconocidos por Chile estableció las líneas de base rectas, lo que fue reiterado por el artículo 11 del Tratado de Paz y Amistad de

1984;

c) En aquellos casos en que algún Estado establezca limitaciones al derecho de paso inocente para los buques de guerra extranjeros, la República de Chile se reserva el derecho a aplicar similares medidas restrictivas.

3. Respecto de la Parte III de la Convención, cabe señalar que conforme a su artículo 35.c), las disposiciones de esa Parte no afectan el régimen jurídico del Estrecho de Magallanes, ya que su paso está 'regulado por convenciones internacionales de larga data y aún vigentes que se refieren específicamente a tales estrechos', como el Tratado de Límites de 1881, régimen que se reitera en el Tratado de Paz y Amistad de 1984.

En este último Tratado, en su artículo 10, Chile y la Argentina acuerdan la Línea de delimitación en el término oriental del Estrecho de Magallanes y convienen que esa delimitación en nada altera lo establecido en el Tratado de Límites de 1881, de acuerdo con el cual, y conforme Chile lo había declarado unilateralmente en 1873, dicho Estrecho está neutralizado a perpetuidad y asegurada su libre navegación para las banderas de todas las naciones, en los términos que señala su artículo V. Por su parte, la República Argentina se obliga a mantener, en cualquier tiempo y circunstancias, el derecho de los buques de todas las banderas a navegar en forma expedita y sin obstáculos a través de sus aguas jurisdiccionales hacia y desde el Estrecho de Magallanes.

Por otra parte, reiteramos que el tráfico marítimo chileno hacia y desde el norte por el Estrecho de Le Maire goza de las facilidades que se establecen en el artículo 10 del Anexo 2 del Tratado de Paz y Amistad de 1984.

4. La República de Chile, teniendo presente su interés prioritario en la conservación de los recursos que se encuentran en su zona económica exclusiva y en el área de alta mar adyacente a ella, considera que de acuerdo con las disposiciones de la Convención cuando la misma población o poblaciones de especies asociadas se encuentren en la zona económica exclusiva y en el área de alta mar adyacente a ella, la República de Chile, como estado ribereño, y los estados que pesquen esas poblaciones en el área adyacente a su zona económica exclusiva, deben acordar las medidas necesarias para la conservación de esas poblaciones o especies asociadas en el alta mar. A falta de dicho acuerdo, Chile se reserva el ejercicio de los derechos que le corresponden conforme al artículo 116 y otras disposiciones de la [mencionada Convención], como asimismo de los demás que le franquea el derecho internacional.
5. Con referencia a la Parte XI de la Convención y su Acuerdo complementario, Chile entiende que la Autoridad deberá en materia de prevención de la contaminación en las actividades de exploración y explotación, aplicar el criterio general de que la minería submarina deberá sujetarse a padrones a lo menos igualmente exigentes que su similar de tierra firme.²¹²

Lo anterior por una parte representa lo establecido por Chile en el tratado de paz y amistad respecto a los derechos del mar y las declaraciones y reservas que hizo al momento de ratificar la Convemar, por otro lado, está la ley de navegación de Chile en la cual también hay normas acerca de los derechos

²¹² Tratados y partes contratantes, partes contratantes, Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, (Chile, OMPI, 1982)

del mar, algunos de los artículos más importantes de la ley de navegación son los siguientes:

En el título III: De la Navegación; desde su artículo 22 hasta 41 se refiere a la navegación sobre el mar chileno, para efectos del presente trabajo dentro de la ley se encuentra el artículo 32 que habla sobre el paso inocente, el cual dice lo siguiente:

ARTÍCULO 32.- La Dirección podrá en casos calificados, restringir o prohibir el paso o la permanencia de naves en determinadas zonas o lugares o prohibir su ingreso a puertos nacionales. Podrá también prohibir el tránsito por aguas sometidas a la jurisdicción nacional, si su paso no es inocente o es peligroso

3.10.3 Argentina

Un país suramericano con amplio territorio marítimo, al ser un país ribereño Argentina reafirma sus derechos sobre el mar, así como también al lecho y subsuelo, es miembro de la Convemar, la ratificó en 1995 pero desde antes ya había creado la ley sobre espacios marítimos, en 1990 y publicada en 1991, esta ley tiene como objetivo ratificar a nivel internacional los derechos argentinos sobre las zonas marítimas como mar territorial, zona contigua etc.

La ley sobre espacios marítimos explica cada una de sus zonas desde el artículo 1 al 7, donde establece la distancia y límites que se establecen en cada uno de los espacios del mar, para efectos del presente trabajo es necesario citar el artículo 3 de la ley que explica los derechos argentinos sobre el mar territorial y el derecho de paso inocente, que reza de la siguiente manera:

Artículo 3.- El mar territorial argentino se extiende hasta una distancia de DOCE (12) millas marinas a partir de las líneas de base que se establecen en el Artículo 11 de la presente ley.

La Nación Argentina posee y ejerce soberanía plena sobre el mar territorial, así como sobre el espacio aéreo, el lecho y el subsuelo de dicho mar.

En el mar territorial se reconoce a los buques de terceros Estados el derecho de paso inocente, siempre que el mismo se practique de conformidad con las normas del derecho internacional y a las leyes y reglamentos que la República Argentina dicte en su condición de Estado ribereño.

Al igual que anteriores países es fácil evidenciar que Argentina carece de leyes marítimas que expliquen y normen los derechos y obligaciones que como país ribereño posee frente al uso y beneficio del mar.

3.10.4 Canadá

Desde la aprobación de la Ley de los Océanos (1996), Canadá ha sido considerado una referencia internacional en el proceso de construcción de un nuevo paradigma oceánico basado en una visión integrada y omnicompreensiva del mar. Su estudio permite contrastar en qué medida la descentralización político-territorial se extiende al gobierno de lo marítimo.

La aproximación a las problemáticas vinculadas a la gestión federal y provincial de las áreas marinas y a las modalidades con que se están elaborando modelos viables de planificación, puede constituir un aporte valioso para otras iniciativas nacionales. Se sostiene la hipótesis que, en un Estado descentralizado, en el cual cabría esperar que la descentralización se extendiese a las cuestiones marinas, se constata cierta reticencia a devolver a las varias unidades político-territoriales los poderes de administración del

área oceánica. Esta se constituiría así en el último baluarte de la fortaleza soberana de la autoridad nacional.²¹³

Canadá sobresale, según palabras de su Ministro de Pesca y Océanos, como el “primer país en el mundo en tener una legislación omnicompreensiva para la gestión los océanos” (Government of Canada, 2002) y destaca como pionero por las iniciativas de administración de los espacios marítimos orientadas a involucrar los diferentes niveles de Gobierno y la sociedad civil. La importancia de las áreas marinas para el país, y su relevancia para la vida y la economía de la población desde los tiempos de sus primeros asentamientos no es casual si se considera que tres océanos delimitan las fronteras canadienses al norte, este y oeste y que el 23% de los ciudadanos (unos 7.100.000 individuos) vive en la proximidad de los 202.080 km. de costas.²¹⁴

Así, el espacio marítimo como nuevo territorio donde el Estado proyecta derechos de soberanía, empieza a emerger como nuevo ámbito del poder político (involucrando en distinto grado al conjunto de la estructura político-territorial del Estado) y empieza a ser objeto de políticas específicas similares a las que tienen lugar en tierra firme en cuanto surgen como nuevas oportunidades de desarrollo económico, expansión y disfrute, aunque es también un ámbito receptor de impactos que está necesitado de protección, conservación y regeneración.

Este proceso en el que Canadá es precursora está adquiriendo un carácter global, aunque no todavía generalizado. De modo gradual, y con características particulares según el contexto geopolítico, se activan procesos de devolución del poder (de administración económica, de la vida cívica, de

²¹³ Universidad de Barcelona, “Canadá y el gobierno de los océanos: el espacio marítimo en un Estado descentralizado”, Revista electrónica de geografía y ciencias sociales, n°14, 2010

²¹⁴ *Ibid.*

gestión de los recursos, etc.) desde las instancias de Gobierno nacional a entidades locales. Ello responde a las exigencias de mayor dinamismo por el aumento de la intensidad de los flujos económicos, financieros, de informaciones, tecnologías, personas, etc. entre comunidades locales, provincias, regiones y países a escala planetaria. En tal marco, el modelo de Gobierno descentralizado canadiense aparece como una propuesta merecedora de especial atención.²¹⁵

3.11. Verificación de objetivos de investigación

- *Describir la regulación del Derecho y significado de Paso Inocente y sus tres manifestaciones de conformidad a los artículos 17, 18 y 19 de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982, en el marco de las Relaciones Internacionales; y, la Jurisprudencia Salvadoreña respecto del mar territorial entre 2007-2018.*

El derecho de paso inocente es el que todos los países tienen ya sea ribereño o sin litoral, esto de acuerdo a la convención de naciones unidas sobre el derecho del mar de 1982, a través de ella y de otros instrumentos como libros, tesis, revistas, etcétera, ha sido posible describir y explicar los diferentes significados, desarrollo e importancia que el uso del derecho de paso inocente ha tenido para la comunidad internacional.

- *Establecer el origen y desarrollo histórico del Derecho de Paso Inocente sobre el mar territorial ya sea como costumbre o como una norma convencional a nivel internacional.*

El derecho de paso inocente fue, es y se considera seguirá siendo una norma consuetudinaria del derecho internacional, el derecho de paso inocente se origina en general del derecho del mar y del derecho del mar se desprende el

²¹⁵ *Ibíd.*

derecho internacional, el cual ha sido la base para la creación de posteriores convenciones que regulen y normen el derecho de paso inocente por mar territorial. Por las investigaciones realizadas y por lo establecido en la convención de 1982, se sabe que el derecho de paso inocente durante siglos se utilizó como una costumbre entre los países para transportar mercancías, personas entre otras, a través de la navegación de buques sobre mar territorial, que son aguas sobre las que un Estado tiene jurisdicción, por lo tanto para que esto pasara a más que solo ser una simple costumbre de cortesía entre los países, se crearon los diferentes instrumentos jurídicos, el más reciente e importante, la convención de 1982, en la que quedó como una norma consuetudinaria para ser respetada y utilizada bajo todas las leyes internacionales y nacionales.

- Describir a partir de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982 sus artículos 17, 18 y 19 y las tres manifestaciones al Derecho de Paso Inocente por el mar territorial.

Los artículos 17, 18 y 19 de la convención de 1982 establece que todo Estado sin importar si es ribereño o sin litoral tienen el derecho de paso inocente, así mismo da a conocer el significado de paso, a que ese refiere y de qué manera puede darse en el mar territorial, también por medio de la convención se logró describir y explicar las actividades que pueden ser o no perjudiciales para la paz y seguridad de los Estados ribereños, como también cuándo el paso es no inocente ya sea porque, no respeta las leyes de derecho internacional, de derecho nacional o porque representa una amenaza al país por el que navega.

-Presentar la Jurisprudencia Salvadoreña e internacional respecto al mar territorial y el Derecho de Paso Inocente en el mar territorial.

Respecto a la legislación internacional sobre el derecho de paso inocente y mar territorial se encontró y describió la Convención de Naciones Unidas sobre

el Derecho del Mar de 1982 como la principal y más importante, también la convención de mar territorial y zona contigua, entre otros instrumentos de los que El Salvador es miembro, a pesar que la convención de 1982 solo la ha firmado mas no ratificado, ha sido la piedra angular para hacer uso del derecho de paso inocente y para poner en práctica las normas ahí establecidas frente a terceros Estados que navegan sobre mar territorial salvadoreño, en cuanto a la legislación salvadoreña fue mínimo lo que se encontró, únicamente la Constitución de la República en su artículo 84 que habla sobre la delimitación marítima y el Código Civil en su artículo 574, que también habla sobre la delimitación marítima, pero no así una ley ya sea primaria o secundaria que se refiera al derecho de paso inocente.

Por lo tanto, una vez expuesto lo anterior puede constatarse que se han cumplido los objetivos propuestos al inicio de la investigación, ya que aunque no se haya tenido información a gran escala como se esperaba, si se encontró lo necesario para desarrollar y dar explicación a que se refiere, que es y de qué manera puede hacerse uso del derecho de paso inocente por mar territorial.

3.12. Respecto de la no verificación de hipótesis de investigación

El objetivo central de la investigación estuvo vinculado al desarrollo, análisis y evolución especialmente jurídica del derecho de paso inocente sobre el mar territorial, lo que aterrizó en una interpretación y conocimiento de diferentes documentos sobre el Derecho del Mar no sólo libros, noticias, tesis etcétera, sino también un número importante de leyes tanto nacionales como internacionales relacionadas al tema del derecho de paso inocente, así mismo el conocimiento y análisis de sentencias emitidas acerca del derecho del mar en general.

El método de análisis fue utilizado en la investigación ya que este consiste en la descripción y caracterización de un hecho, fenómeno, individuo o grupo, con el fin de establecer su estructura o comportamiento.

La investigación se refirió a un fenómeno que en su desarrollo fue una descripción de hechos o acontecimientos y evolución que ha tenido a lo largo de la historia el derecho de paso inocente, inmerso también el análisis jurídico de las diferentes leyes nacionales e internacionales que se refieren al tema.

Ahora bien, dicho lo anterior sobre el método utilizado en la investigación, se exponen las siguientes cuestiones del por qué el presente trabajo carece de sistema de hipótesis:

1. Porque es una investigación de tipo bibliográfico documental y esto debido a que es un tema poco conocido y poco estudiado tanto a nivel nacional como internacional.
2. Debido a que a nivel nacional el derecho de paso inocente es un tema poco común al que no se le ha prestado atención ni dedicado tiempo de estudio o especialización, no se cuenta con personal especialista en el tema, a quienes se les pueda realizar entrevistas, encuestas entre otros que puedan servir como muestra en una investigación de campo, es por esa obvia razón que no podía ser más que una investigación descriptiva-exploratoria.
3. Y, finalmente es un tipo de investigación que carece de hipótesis por la razón de que es una investigación descriptiva y se limita a la creación de supuestos ya que se dedica a estudiar la estructura y comportamiento independiente de cada una de las partes.

Pero para fundamentar lo anterior escrito del porque el trabajo carece de sistema de hipótesis como primer punto hay que tener muy claro que la

investigación bibliográfica y documental, ocupa un lugar importante, ya que garantiza la calidad de los fundamentos teóricos de la investigación.

Segundo es que, en todo proceso de investigación, la búsqueda de fuentes bibliográficas y documentales está estrechamente asociada a los objetivos de la investigación.

Tercero el criterio fundamental para el trabajo de investigación bibliográfica y documental está dado por los objetivos específicos del proyecto de investigación, en tanto delimitan cada una de las operaciones y procedimientos que deben realizarse para alcanzar el objetivo general de ésta.

Cuarto la investigación bibliográfica permite, entre otras cosas, apoyar la investigación que se desea realizar, evitar emprender investigaciones ya realizadas, tomar conocimiento de experimentos ya hechos para repetirlos cuando sea necesario, continuar investigaciones interrumpidas o incompletas, buscar información sugerente, seleccionar los materiales para un marco teórico, entre otras finalidades.²¹⁶

Además, esta investigación bibliografía y documental se basa en tres criterios de selección para una investigación que entre ellos son:

- El criterio de la pertinencia: significa que las fuentes consultadas deben ser acordes con el objeto de investigación y con sus objetivos, en tanto en cuanto aportar conocimientos, enfoques, teorías, conceptos y/o experiencias significativas para fundamentar la propia investigación.

²¹⁶ Acerca de la investigación bibliográfica y documental, Guía de Tesis, acceso el 18 de enero de 2019, en línea: <https://guiadetesis.wordpress.com/2013/08/19/acerca-de-la-investigacion-bibliografica-y-documental/>

- El criterio de la exhaustividad: significa que las fuentes consultadas deben ser todas las fuentes posibles, necesarias y suficientes para fundamentar la investigación, sin excluir ninguna que aporte a los fines de ésta, permitiendo así una enumeración y/o clasificación de las fuentes consultadas, de acuerdo a sus objetivos específicos.
- El criterio de actualidad: a su vez, implica que las fuentes consultadas deben ser lo suficientemente actuales como para asegurar que reflejan los últimos avances de la disciplina, los más recientes hallazgos de la ciencia y/o los antecedentes empíricos más pertinentes referidos a sucesos ocurridos en el pasado reciente o en el presente.²¹⁷

²¹⁷ *Ibíd.*

CONCLUSIONES

Conclusiones generales

Las conclusiones que a continuación se presenta, se enfocan mediante el análisis del tema el cual es el objeto de estudio del presente trabajo de investigación, las cuales han sido desarrollado mediante los objetivos planteados dentro de las misma, el marco teórico, la metodología y los resultados obtenidos, que ayudaran a tener mejores respuestas que puedan ayudar a concientizar tanto a las instituciones académicas como estatales de la importancia de poder investigar más y poder aportar al conocimiento de la población estudiantil.

- En cuanto al Derecho y significado de paso inocente y sus tres manifestaciones de conformidad a los artículos 17,18 y 19 de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982 (CONVEMAR), en el marco de las Relaciones Internacionales; y, la Jurisprudencia Salvadoreña respecto del mar territorial entre 2007-2018. Referente a lo planteado, este es el objetivo general del presente trabajo y por la cual se llegó a la conclusión que la CONVEMAR como marco legal internacional de los océanos donde las leyes nacionales de los Estados se armonizan se deben respetar y hacerla cumplir, ha llegado a mejorar la codificación del Derecho Internacional y al reafirmarse en beneficio del interés mutuo de todos los pueblos de no dificultar la capacidad de navegación y comunicación de los buques al servicio del comercio internacional. También la teoría aplicada a esta investigación conforme al marco de las Relaciones Internacionales es enfocada a la conservación y cuidado del medio ambiente acuático

llevando así a los resultados de convenios relativos para cada espacio marítimo que lo conforma el mar.

Conclusiones particulares

- El origen y desarrollo histórico del Derecho de Paso Inocente sobre el mar territorial ya sea como costumbre o como una norma convencional a nivel internacional, que al principio no se determinaba la anchura de un mar territorial por parte de los Estados ya que cada uno tenían sus propios intereses y no se llegaban a esclarecer con precisión al igual que el paso inocente ya que se le ha considerado un derecho consuetudinario, por el hecho de que los Estados lo han otorgado por sus propias costumbres y que no estaba regulado bajo ninguna norma o ley que los obligaras a cumplir, concluyendo que el derecho de paso inocente para los Estados es un factor importante para poder navegar libremente por los océanos se llega a concretar en dicha convención para el mejor uso y aplicación de esta, pero siempre y cuando respeten las leyes internacionales como las leyes nacionales de cada Estado para poder navegar sobre sus aguas siempre y cuando sea pacífico.
- La Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982 y sus tres manifestaciones de sus artículos 17,18 y 19 del Derecho de Paso Inocente por el mar territorial. Se ha concluido que el paso inocente como derecho que todos los buques extranjeros de cualquiera que sea su nacionalidad pueden gozar de este, siempre y cuando no amenacen la soberanía de los Estados ribereños, y su paso debe de ser rápido e ininterrumpido por el mar territorial que es el espacio marítimo donde se ejerce soberanía y que cualquier actividad con intención a daños a la seguridad del Estado ribereño tiene que ser sancionado bajo la CONVEMAR y las leyes nacionales de cada Estado.

- La Jurisprudencia Salvadoreña e internacional respecto al mar territorial y el Derecho de Paso Inocente en el mar territorial. Se ha concluido que la implementación de leyes nacionales de El Salvador ha mejorado conforme a la entrada de vigencia de la CONVEMAR, una de ellas es la Ley General Marítima Portuaria que en gran escala a nivel nacional controla y supervisa la entrada y salida del transporte marítimo a los puertos, además de la carga comercial. Estos cambios han ayudado a mejorar la economía del país y su administración marítima. Con respecto a la jurisprudencia internacional al mar territorial muchos casos referentes al paso inocente se han solucionado por medio de la Corte Internacional de Justicia llevando a las partes demandantes a buscar soluciones pacíficas.

RECOMENDACIONES

Recomendaciones generales

1.1 A las instituciones gubernamentales, especialmente a las que están ligadas directamente con el mar como es el Ministerio de Medio Ambiente, a que cuenten con áreas de especialización o áreas de investigación marítima, donde los estudiantes o profesionales relacionados a la materia puedan formarse en el área o puedan realizar sus trabajos de investigación, también a que cuenten con una biblioteca ya sea física o virtual sobre libros, tesis u otros documentos acerca de la utilización de los océanos. Es necesario que estas instituciones cuenten con la documentación y cualquier tipo de recursos necesarios que se dirijan a la investigación y exploración del mar en todos sus sentidos y en todas sus zonas ya sean de jurisdicción nacional o jurisdicción internacional, como en el caso del derecho de paso inocente sus límites y usos ya que no se encuentra ninguna información acerca de ello, no solo para que estudiantes y profesionales se especialicen mejor en la materia sino también para ser útiles y tener una mejor visión y conocimiento relativo al mar y a todo lo que lo rodea, ya sea para beneficio del país o para cualquier controversia marítima que se tenga en donde se necesitan especialistas para el caso.

1.2 A la Universidad de El Salvador, especialmente al Instituto del Mar, a que desarrollen investigaciones marítimas, no solo a las especies o seres vivos que conforman el mar, sino a todo lo que lo rodea a sus recursos naturales, a las delimitaciones de las zonas marítimas, a los usos, actividades y más que pueda el país o la comunidad internacional realizar sobre los océanos, a que equipen su biblioteca con libros que hablen sobre las siete zonas en que está dividido el mar, ya que no cuentan con ninguna información sobre mar territorial, sobre el paso inocente de los buques extranjeros, nada sobre aguas

interiores, ni siquiera sobre la zona económica exclusiva que es donde los países pueden explorar y explotar los recursos y seres vivos, nada sobre esa zona ni porque es un instituto que se está especializando únicamente es descubrir y estudiar las diferentes especies de peces que hay en el fondo y superficie de los océanos.

Recomendaciones particulares

2.1. A la Escuela de Relaciones Internacionales de la Universidad de El Salvador, para que animen a los estudiantes a la protección y conservación de los océanos, no solo para proteger y cuidar el medio ambiente marino, sino también para salvaguardar la vida y seguridad de las personas que viven al rededor de las costas y motivar a los estudiantes para que realicen investigaciones y trabajos marítimos que puedan contribuir al país y la comunidad internacional en el sentido de proteger y cuidar la vida marina, las actividades realizables en los océanos y la seguridad en la navegación marítima de los buques y personas que hacen uso del mar.

2.2. A la Escuela de Relaciones Internacionales de la Universidad de El Salvador, para que implemente a la adquisición de fuentes de lecturas referente a los océanos, para que los estudiantes tengan acceso y puedan realizar futuras investigaciones sobre el derecho del mar.

Consideraciones finales

a) A través de la investigación y comparación de documentos se ha podido evidenciar la escasa regulación que existe a nivel nacional sobre el derecho de paso inocente para los buques extranjeros sobre mar territorial, ya sean buques comerciales, de guerra, de propulsión nuclear etcétera. En el país existe poca información necesaria para realizar una investigación acerca de la regulación del derecho de paso inocente, por el motivo que

hay leyes escasas y reglamentos que regulen la utilización del derecho de paso inocente, únicamente se tiene como ley general la Convención de Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982, la cual el país únicamente ha firmado más no ratificado.

- b) A nivel internacional se tiene la Constitución de los Océanos o mejor conocida como la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982, en la cual se regula el derecho de paso inocente especialmente en los artículos 17, 18 y 19 y la convención del mar territorial y zona contigua como resultado de ella, son los dos instrumentos más importantes y los cuales la mayoría de países a nivel mundial toman en consideración al momento de ejercer su derecho de paso inocente, pero no así los países en particular cuentan con leyes que establezcan o regulen algo sobre el derecho de paso inocente, sobre mar territorial simplemente se limitan a operar respecto a lo que los dos instrumentos jurídicos anteriores establecen, que prácticamente es lo mismo porque la convención de mar territorial estableció lo ya estipulado en la CONVEMAR.
- c) La importancia que tiene el derecho de paso inocente para todos los países queda evidenciado en los diferentes casos que ha llevado a cabo la Corte Internacional de Justicia y el Tribunal Internacional del Derecho del Mar, en donde se han marcado fuertes controversias entre diferentes países por no conocer o no hacer uso correcto de las zonas marítimas con jurisdicción nacional y jurisdicción internacional, y por no hacer uso correcto del derecho de paso inocente por mar territorial de países diferentes a la nacionalidad de los buques que navegan.

BIBLIOGRAFÍA

Fuentes Bibliográficas:

- **Libros:**

1. Calduch Cervera, Dr. Rafael, *Metódos y Técnicas de Investigación Internacional*, (Universidad Complutense de Madrid, 2014)
2. De Oliveira Mazzuoli, Valerio, *Derecho Internacional Público Contemporaneo*, (Barcelona, Editorial Cuscatleca, 2017)
3. Dobson, Andrew, *Pensamiento Político Verde. Una nueva ideología para el siglo XXI*, (Barcelona, Paidos ,1997)
4. Escalante Arce, Pedro Antonio, *El golfo de Fonseca una historia trascendente, Papeles de Arqueología 1*, (El Salvador, San Salvador, 2008)
5. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, *Derecho del Mar*, (México, UNAM, 1991)
6. Muñoz Aunió n Antonio, Hinojosa Cantú Carlos, Saíz Zorrilla Alejandro A., *Introducción al Derecho Internacional Público. Universidad Autónoma de Tamaulipas*, (Mexico, Editorial Farrua Av, 2009)

7. Soto Sánchez, Raquel, *El Derecho de Paso Inocente en México, el derecho de los buques extranjeros de navegar por el mar territorial mexicano*, (México, Editorial Flores, 2015)
8. Torres, Paloma, Teoría Verde, *Cambio Climático y Seguridad desde la Teoría de las Relaciones Internacionales*, (Chile, Anepe.CL, 2017)
- **Tesis:**
9. Bou Franch (s.f), Valentín, “El Derecho de Paso Inocente de los Buques de Guerra en Tiempos de Paz” (Trabajo realizado a merced de una beca de investigación de la O.T.A.N, Universidad de Valencia, 1994)
10. Cañas Meléndez Ana Cecilia, Guevara Escobar Luisa Veraly, Reina Gómez Violeta María, “El Derecho del Mar (Convemar) en el Marco de las Relaciones Internacionales y sus Implicaciones Jurídico Políticas para los Países Subdesarrollados. Caso El Salvador” (Tesis para optar al grado de Licenciatura en Relaciones Internacionales, Universidad de El Salvador, 2009)
11. Cabrera Mirassou Martín, “El Tribunal Internacional del derecho del mar. La institución judicial para el régimen de los océanos” (Tesis de Maestría en Relaciones Internacionales, Universidad Nacional de La Plata, 2013)
12. Cruz Segovia Siria Ivania, García Vásquez Ana María del Carmen, “Reforma al Artículo 574 del Código Civil y la Certeza Jurídica en el Ejercicio de la Jurisdicción y Soberanía sobre el Territorio del Estado

Salvadoreño” (Trabajo de investigación para obtener el grado y título de Licenciada en Ciencias Jurídicas, Universidad de El Salvador,2007)

13. Cámara Stougaard Andresen Roberto Andreas, “El Derecho de Paso Inocente en la transportación de materiales radiactivos” (Tesis para obtener el grado de Licenciado en Derecho, Universidad Nacional Autónoma de México,2006)

14. Hernández Robles Rosaura Claudia, “El Derecho de Paso Inocente” (Tesis para obtener el grado de Licenciado en Derecho, Universidad Autónoma de México, 1991)

15. Clímaco Urquilla Alba Janette, González López Tania Rhoxeida, Vela Vélez Sagrario Concepción, “Ventajas y Desventajas de Ratificar la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar por Parte del Estado de El Salvador” (Seminario de Graduación, Universidad de El Salvador, 2006)

16. Ledesma Guillermo Alonso, “El Derecho de Paso Inocente en las zonas Mexicanas de Jurisdicción Marítima” (Tesis para obtener el grado de Licenciado en Derecho, Universidad Autónoma de México, 1994)

17. Martínez Gustavo Alonso, “El Derecho de Paso Inocente de los buques de guerra a través del Mar Territorial” (Tesis de maestría, Universidad Complutense de Madrid, 2012-2013)

18. Vera Esquivel, Germán, “La Jurisprudencia De La Corte Internacional De Justicia Sobre Delimitación Marítima. El Caso Perú – Chile” (Tesis doctoral, Pontificia Universidad Católica Del Perú, 2009)

Fuentes de Hemerotecas:

• **Revistas:**

19. Fuentes Torrijo Ximena, “La prohibición de la amenaza y del uso de la fuerza por el derecho internacional”, Revista Iberoamericana de Filosofía, Política y Humanidades, N° 32 (2014)

20. Torres Sandoval Joshua, “La carrera armamentista nuclear”, Revista Foreign Affairs Latinoamérica, N° 17 (2017)

21. UCA, “ Información sobre Nicaragua y Centroamérica, Revista **envío**, n° 447, (1994)

22. Universidad Nacional de Colombia, “La decisión de la Corte Internacional de Justicia sobre las excepciones preliminares propuestas por Colombia en el caso Nicaragua contra Colombia”, Revista.unal.edu.co, n°12, (2009)

23. Universidad de Barcelona, “Canadá y el gobierno de los océanos: el espacio marítimo en un Estado descentralizado”, Revista electrónica de geografía y ciencias sociales, n°14 , 2010

24. Vargas Alzate, Luis Fernando, José Manuel, Velázquez Gutiérrez, “El surgimiento de la política global ambiental”, Revista Opera, N°15 (2014)

- **Boletines:**

25. FUSADES, "Consideraciones sobre el derecho marítimo salvadoreño", Boletín de Estudios Legales, n° 90 (2008)

26. Organización de las Naciones Unidas, "Declaración de la República Federal de Alemania", Boletín N° 88 (2015)

- **Publicaciones de Periódicos:**

27. Anel Patricia Luis Rios, "Caso n° 2: M/V "SAIGA" San Vicente y Las Granadinas vs Guinea", (México, academia.edu, 2014)

28. Diario Oficial N° 236, Tomo 365, (El Salvador, Asamblea Legislativa, 2004)

29. Katherine Vega, "Corte de La Haya dice tener jurisdicción en disputa marítima entre Colombia y Nicaragua", Periódico Caracol Radio, 13 de diciembre de 2007

30. Carlos Argüello, "Cronología del conflicto territorial entre Nicaragua y Colombia", El Nuevo Diario, 17 de marzo de 2016

Fuentes Electrónicas:

- **Páginas de web:**

31. Acerca de la investigación bibliográfica y documental, Guía de Tesis, acceso el 18 de enero de 2019, en línea:

<https://guiadetesis.wordpress.com/2013/08/19/acerca-de-la-investigacion-bibliografica-y-documental/>

32. Aspectos Normativos del Sector Portuario en los Estados Miembros de la OEA, Organización de los Estados Americanos, acceso 10 de enero de 2019, en línea: https://www.oas.org/cip/docs/comite_ejecutivo/reuniones_ordinarias/12reunion_vina_del_mar2011/INFORMATIVOS/INF_2_Aspectos%20normativos_del_sector_portuario.doc.
33. Autoridad Marítima Portuaria, Portal de Transparencia, acceso el 12 de enero de 2019, en línea: <https://www.transparencia.gob.sv/institutions/amp>
34. Canal Educa, El origen del agua es un misterio, acceso el 25 de marzo de 2019, en línea: <https://www.canaleduca.com/wp-content/uploads/2015/09/El-origen-del-agua.pdf>
35. Caso del Canal de Corfú (fondo del asunto), Corte Internacional de Justicia, acceso el 15 de enero de 2019, en línea: <https://www.dipublico.org/cij/doc/3.pdf>
36. Caso relativo al Derecho de Paso por territorio de la India (fondo del asunto), Corte Internacional de Justicia, acceso 12 de enero de 2019, en línea: <https://www.dipublico.org/cij/doc/34.pdf>

37. Caso relativo al Paso por el Gran Belt (Finlandia contra Dinamarca) (Medidas Provisionales), Corte Internacional de Justicia, acceso el 12 de enero de 2019, en línea: <https://www.dipublico.org/cij/doc/34.pdf>
38. Corporación Salvadoreña de Inversiones República de El Salvador, C.A, portal de transparencia, acceso 2 de enero de 2019, en línea: <http://corsain.gob.sv/>
39. Definición. De, “Definición de Independencia”, acceso el 02 de agosto de 2018, en línea <https://definicion.de/independencia/>
40. Diccionario Enciclopedia Jurídica de Derecho, “Definición de Derecho”, acceso el 12 de julio de 2018, en línea: <http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/derecho/derecho.htm>
41. Enciclopedia del Derecho y las Ciencias Sociales Online Gratis: Española, Mexicana, Argentina, “Integridad Territorial”, acceso el 05 de agosto de 2018, en línea: <https://leyderecho.org/integridad-territorial/>
42. Estudio de Condiciones de Competencia de Sector Marítimo Portuario, Superintendencia de Competencia, acceso el 6 de enero de 2018, en línea: https://www.sc.gob.sv/wp-content/uploads/estudios_IE/estudios_resumenes/resumen_Estudio_Maritimo_Portuario.pdf
43. Fundación Aquae, “Submarinos: Un viaje a las profundidades”, acceso el 15 de agosto de 2018, en línea: https://www.fundacionaquae.org/wiki-explora/27_submarino/index.html

44. Iberlibro.com, “Enciclopedia General del Mar”, acceso el 21 de marzo de 2019, en línea: <https://www.iberlibro.com/buscar-libro/titulo/enciclopedia-general-del-mar/>
45. Instituto Hidrográfico de la Marina España, “El GPS en los levantamientos hidrográficos”, acceso el 13 de julio de 2018, en línea: <http://www.ideandalucia.es/portal/iderap-portlet/content/d5ce13b0-df7d-4f13-b52c-d717392f3d05>
46. Ley Orgánica de la Comisión Ejecutiva Portuaria Autónoma, Corte Suprema de Justicia, acceso el 7 de enero de 2019, en línea: <https://www.transparencia.gob.sv/institutions/minec/documents/12750/download>.
47. Manuel Galán Amador, Las Hipótesis en la Investigación, Metodología de la investigación, acceso el 21 de marzo 2019, en línea: http://manuelgalan.blogspot.com/2009_08_23_archive.html
48. Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales, “Convenio de Basilea”, acceso el 07 de julio de 2018, en línea: <http://www.marn.gob.gt/s/convenio-basilea>
49. Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales, Gobierno de El Salvador, acceso el 3 de enero de 2019, en línea: <http://www.marn.gob.sv/>.

50. Naciones Unidas, "Océanos y Derecho del Mar", acceso el 18 de diciembre de 2018, en línea: <https://www.un.org/es/sections/issues-depth/oceans-and-law-sea/index.html>
51. Organismo Internacional de Energía Atómica, "Tratado sobre la No Proliferación de las Armas Nucleares", acceso el 10 de agosto de 2018, en línea: <https://www.iaea.org/es/temas/tratado-sobre-la-no-proliferacion>
52. Organización Marítima Internacional, "Convenio Internacional para la Seguridad de la Vida Humana en el Mar 1974", acceso el 10 de julio de 2018, en línea: [http://www.imo.org/es/About/Conventions/ListOfConventions/Paginas/International-Convention-for-the-Safety-of-Life-at-Sea-\(SOLAS\)-1974.aspx](http://www.imo.org/es/About/Conventions/ListOfConventions/Paginas/International-Convention-for-the-Safety-of-Life-at-Sea-(SOLAS)-1974.aspx)
53. OMPI, "Tratados y Partes Contratantes", acceso el 23 de marzo de 2019, en línea: https://www.wipo.int/treaties/es/remarks.jsp?cnty_id=6637C
54. PNUMA, "El caso Monte Confurco (Seychelles v. Francia)", InforMEA, 18 de diciembre del 2000, acceso el 15 de enero de 2019, en línea: <https://www.informea.org/en/court-decision/monte-confurco-case-seychelles-v-france>
55. Principios de la Carta de la OEA final mayo 20081, "Principios de Derecho Internacional contenidos en la carta de la OEA", acceso el 21

de febrero de 2019, en línea:
https://www.oas.org/dil/esp/XXXVIII_Curso_Derecho_Internacional_principios_derecho_internacional_carta_OEA_mauricio_herdocia.pdf

56. Reglamento de Seguridad Integral, Portal de Transparencia, acceso el 10 de diciembre de 2018, en línea:
<https://www.transparencia.gob.sv/institutions/amp>.

57. Resumen del Sector Marítimo Portuario, Portal de Transparencia, acceso el 6 de enero de 2018, en línea: https://www.sc.gob.sv/wp-content/uploads/estudios_IE/estudios_resumenes/resumen_Estudio_Maritimio_Portuario.pdf

58. SliderPlayer, Programa de estudios por competencias Taller de titulación, acceso el 21 de marzo 2019, en línea:<https://slideplayer.com/slide/10208124/>

59. Universidad Internacional de Valencia, Tiene el agua origen extraterrestre, acceso el 25 de marzo de 2019, en línea:
<https://www.universidadviu.com/nosotros-somos-los-extraterrestres-el-origen-de-la-vida-en-la-tierra/>

- **Blogs:**

60. Blog Mar y Gerencia, “Código Marítimo Internacional de Mercancías Peligrosas”, acceso el 21 de febrero de 2019, en línea:
<https://marygerencia.com>

61. Un blog sobre Derecho Internacional y Economía Política, “El derecho de acceso al mar de los Estados sin litoral”, acceso el 21 de marzo de 2019, en línea: <https://rafaeltamayo.com/2014/06/30/el-derecho-de-acceso-al-mar-de-los-estados-sin-litoral/>

62. Blog Municipios de El Salvador, Puerto el Triunfo, acceso 2 de enero de 2019, en línea: <http://www.municipiosdeelsalvador.com/usulutlan/puerto-el-triunfo>

Fuentes Jurisprudenciales:

- **Sentencias:**

63. Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, Sentencia del Caso del Canal de Corfú, Reino Unido Vs. Albania, Reporte: 4-1949, Corte Internacional de Justicia, Ginebra

64. Sala de Lo Constitucional, Sentencia 73-2013. Admisión 161-2016 (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 2016

- **Resoluciones:**

65. Resolución No. 86/2015 (El Salvador, Centro de documentación Judicial, 2015)

Fuentes Legislativas:

- **Constitución:**

66. Constitución de la Republica de El Salvador, (El Salvador, Asamblea Legislativa, 1983)

67. Antecedentes o Documentos Históricos de la Constitución de la República de El Salvador, Tomo III (El Salvador, Asamblea Legislativa, 1983)

- **Tratados:**

68. Asamblea General de las Naciones Unidas, Convencion de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, 1982, Ginebra

69. Asamblea General de las Naciones Unidas, Carta de las Naciones Unidas, 1945, Ginebra

70. Tratados y partes contratantes, partes contratantes, Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, (Chile, OMPI, 1982)

- **Leyes:**

71. Ley General Marítimo Portuaria de El Salvador (El Salvador, Asamblea Legislativa, 2002)

72. Ley orgánica de comisión ejecutiva de Puerto de Acajutla reformado, (El Salvador, Corte Suprema de Justicia, 1994)

73. Ley General de Ordenación y Promoción de Pesca y Acuicultura (El Salvador, Asamblea Legislativa, 2001).

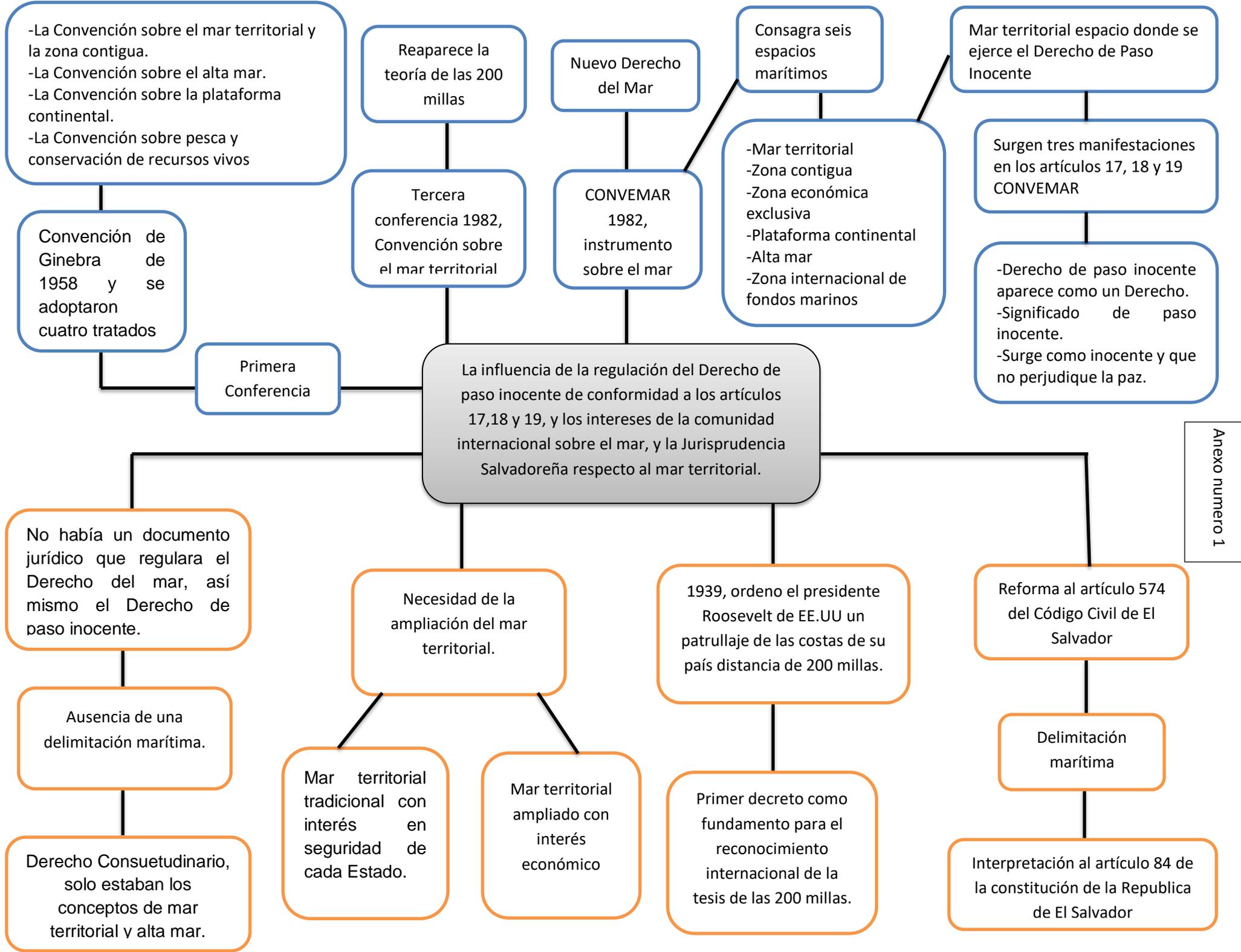
- **Reglamentos:**

74. Reglamento para el tratamiento de reclamos por servicios portuarios, (El Salvador, Autoridad Marítimo Portuaria, 2018)

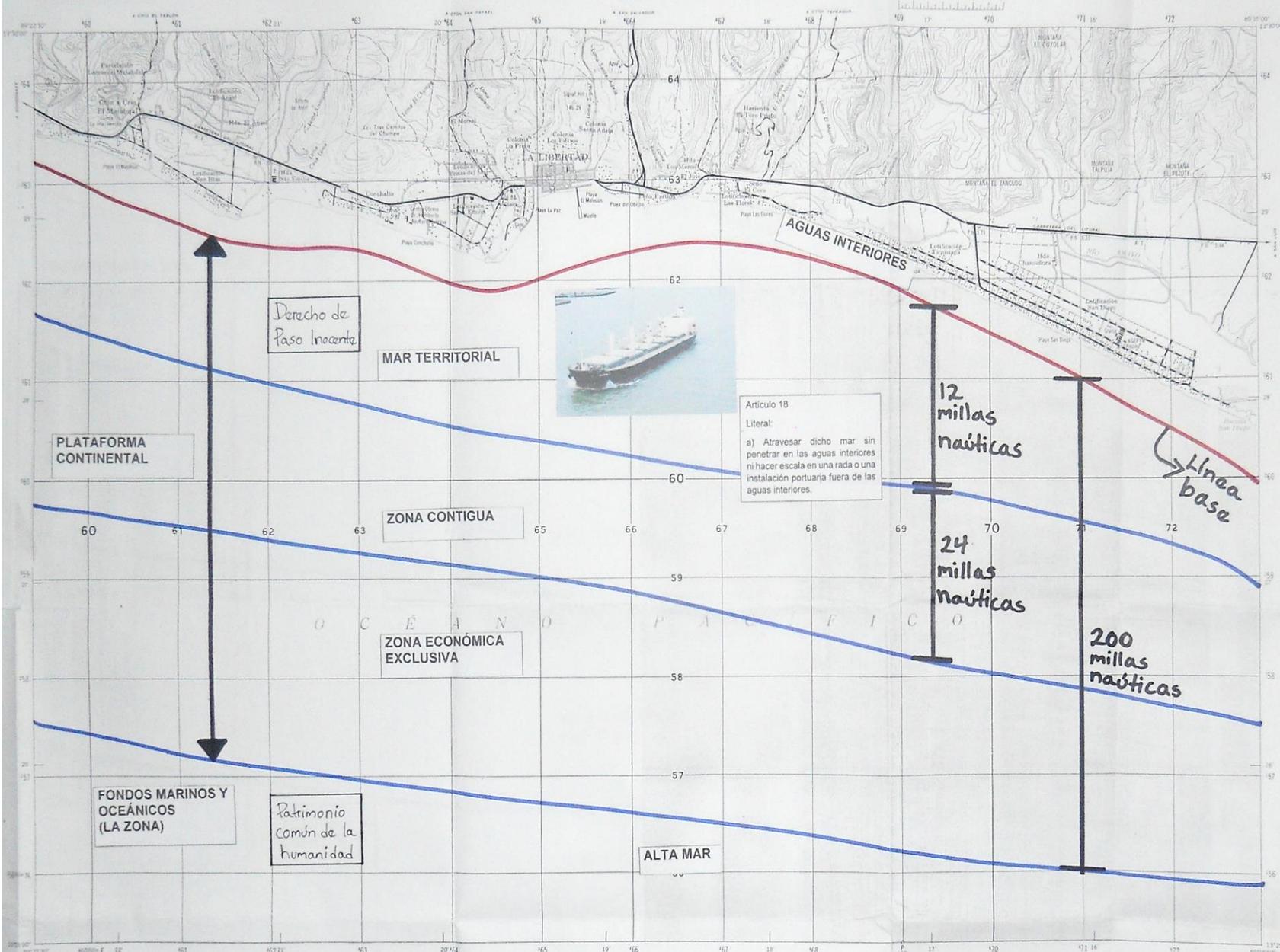
75. Reglamento para la Navegación de Buques y Autorizaciones de Gente de Mar, Diario Oficial Tomo n°382 (El Salvador, Asamblea Legislativa, 2009)

76. Reglamento de Ayudas a la Navegación (El Salvador, Autoridad Marítima Portuaria República de El Salvador, 2007)

77. Reglamento de Recepción y Zarpe (El Salvador, Consejo Directivo de la Autoridad Marítima Portuaria, 2006)



Anexo numero 1



Símbolos

- CARRERA PAVIMENTADA DOS O MÁS VÍAS
- CARRERA SIN PAVIMENTAR DOS O MÁS VÍAS TRANSITABLE TODO EL AÑO
- CARRERA SIN PAVIMENTAR ANGUSTA TRANSITABLE TODO EL AÑO
- CARRERA SIN PAVIMENTAR ANGUSTA TRANSITABLE EN TIEMPO SECO
- CAMINO DE HERRAJURA O HUELLA
- PUENTE EN CARRERA
- TUNEL EN CARRERA
- VÍA FERROVIARIA
- PUENTE FERROVIARIO
- TUNEL FERROVIARIO
- LÍNEA ELÉCTRICA DE ALTA TENSIÓN
- PUNTO DE NIVELACIÓN
- VÉRTEICE GEODÉSICO
- CURVAS DE NIVEL
- DEPRESIONES
- ALTITUD NO COMPROBADA PUNTO NO IDENTIFICABLE
- LÍMITE MUNICIPAL
- QUEBRADA INTERMITENTE O SECA
- RIO, PRESA
- LAGO LAGUNA PERMANENTE
- TANQUE POZO
- ÁREA URBANIZADA
- NUCLEO DE POBLACION
- IGLESIA, ESCUELA
- CEMENTERIO
- CAMPO DE DEPORTES
- PLANTACIONES PERMANENTES
- ARBOLEDA
- MANGLE
- PLANTACIONES TEMPORALES
- MATORRAL BAJO
- ARENA

Artículo 18
 Literal:
 a) Atravesar dicho mar sin penetrar en las aguas interiores ni hacer escala en una rada o una instalación portuaria fuera de las aguas interiores.



Derecho de Paso Inocente

MAR TERRITORIAL

PLATAFORMA CONTINENTAL

ZONA CONTIGUA

ZONA ECONOMICA EXCLUSIVA

FONDOS MARINOS Y OCEANICOS (LA ZONA)

Patrimonio Común de la humanidad

ALTA MAR

12 millas náuticas

24 millas náuticas

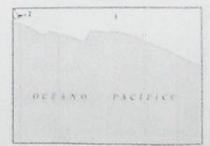
200 millas náuticas

Línea base

REPÚBLICA DE EL SALVADOR
 MINISTERIO DE OBRAS PÚBLICAS
 INSTITUTO GEOGRÁFICO NACIONAL
 "INGENIERO PABLO ARNOLDO GUZMÁN"
 JUNIO 1981



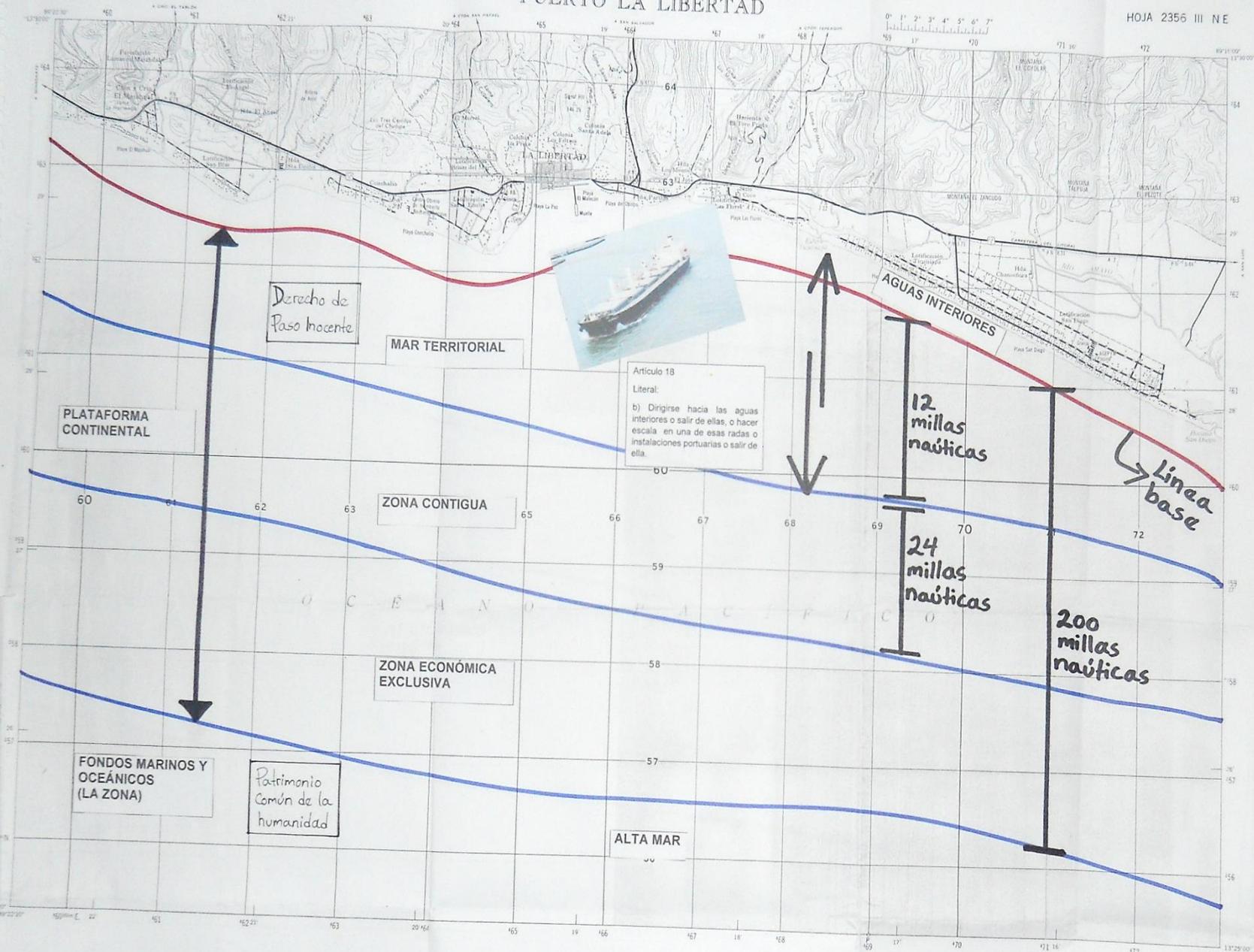
INTERVALO DE CURVAS 10 METROS
 ELEVAACIONES SOBRE EL NIVEL MEDIO DEL MAR
 PROYECCION CONICA CONFORMAL DE LAMBERT
 DATUM NORTEAMERICANO DE 1929



IMPRESO EN LOS PAISES UNIDOS DEL NOROCCIDENTE AMERICANO

226 N 28	226 N 28	226 N 28
226 N 28	226 N 28	226 N 28
226 N 28	226 N 28	226 N 28



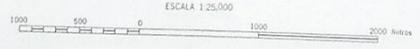


SÍMBOLOS

- CARRERA PAVIMENTADA DOS O MÁS VÍAS
- CARRERA SIN PAVIMENTAR DOS O MÁS VÍAS TRANSITABLE TODO EL AÑO
- CARRERA SIN PAVIMENTAR ANGOSTA TRANSITABLE TODO EL AÑO
- CARRERA SIN PAVIMENTAR ANGOSTA TRANSITABLE EN TIEMPO SECO
- CAMINO DE HERRADURA O HUELLA
- PUENTE EN CARRETERA
- TUNEL EN CARRETERA
- VÍA FERROVIARIA
- PUENTE FERROVIARIO
- TUNEL FERROVIARIO
- LÍNEA ELÉCTRICA DE ALTA TENSIÓN
- PUNTO DE NIVELACIÓN
- VERTICE GEODÉSICO
- CURVAS DE NIVEL
- DEPRESIONES
- ALTITUD NO COMPROBADA PUNTO NO IDENTIFICABLE
- LÍMITE DEPARTAMENTAL
- LÍMITE MUNICIPAL
- QUEBRADA INTERMITENTE O SECA
- RÍO PRESA
- LAGO LAGUNA PERMANENTE
- TANQUE POZO
- ÁREA URBANIZADA
- NÚCLEO DE POBLACIÓN
- IGLESIA ESCUELA
- CEMENTERIO
- CAMPO DE DEPORTES
- PLANTACIONES PERMANENTES
- ARBOLEDA
- MANGLE
- PLANTACIONES TEMPORALES
- MATORRAL RALO
- ARENA

MUNICIPIO _____ LA LIBERTAD
 CANTÓN _____ El Malabral
 CASERIO _____ Pista Perito

REPÚBLICA DE EL SALVADOR
 MINISTERIO DE OBRAS PÚBLICAS
 INSTITUTO GEOGRÁFICO NACIONAL
 "INGENIERO PABLO ARNOLDO GUZMÁN"
 JUNIO 1981

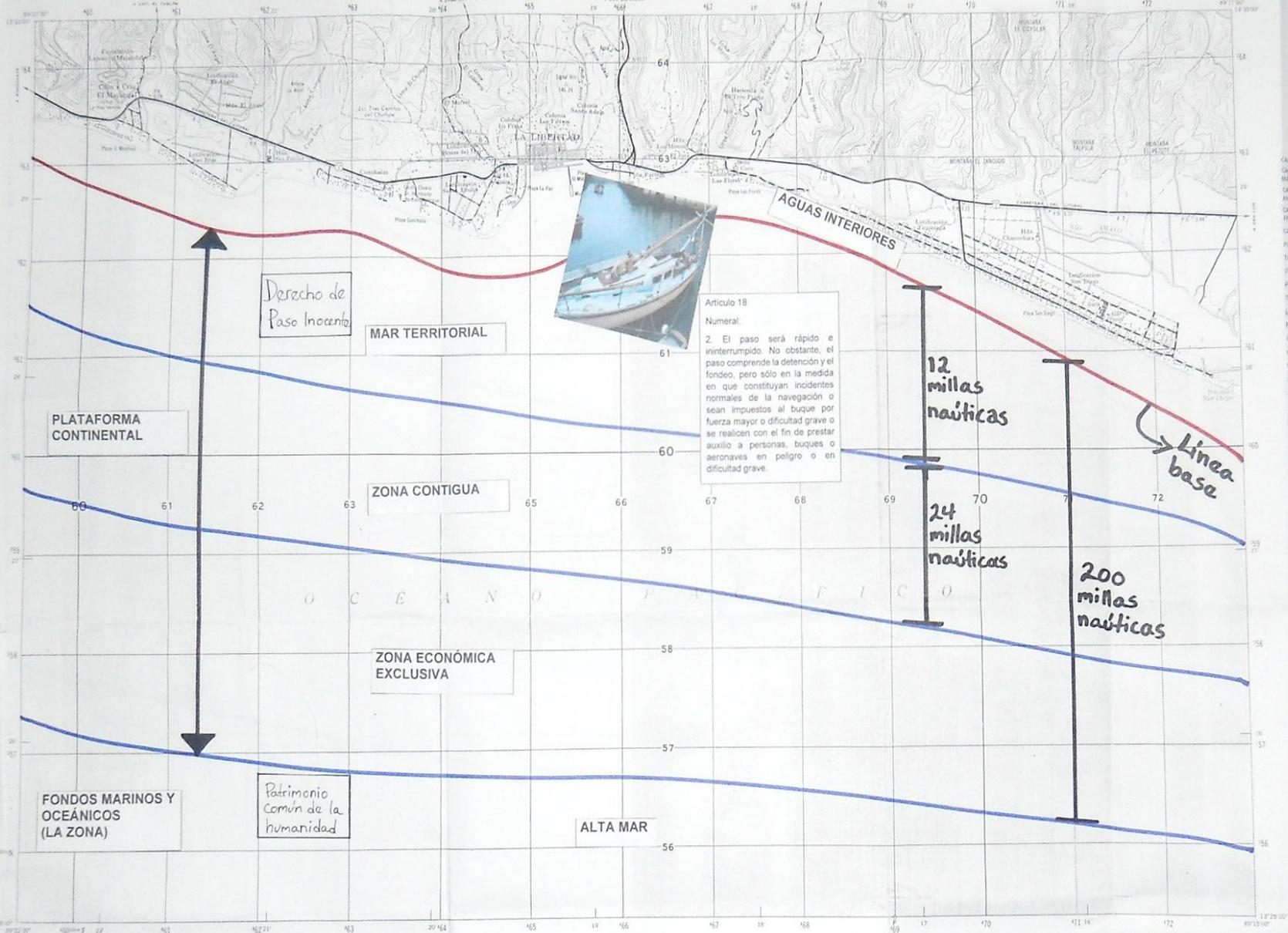


ESCALA 1:25,000
 INTERVALO DE CURVAS 10 METROS
 ELEVACIONES SOBRE EL NIVEL MEDIO DEL MAR
 PROYECCIÓN CÓNICA CONFORMAL DE LAMBERT
 DATUM SUDAMERICANO DE 1972
 LAS LÍNEAS NEGRAS NUMERADAS INDICAN EL GRADIENTE Y EL COEFICIENTE DE LA PROYECCIÓN CÓNICA CONFORMAL DE LAMBERT ESFEROIDE DE CLARKE 1886
 LAS TRES ÚLTIMAS CURVAS DE LOS PUNOS DE LA CUALQUIERA HAN SIDO OMITIDAS
 A LAS PERSONAS QUE USEN ESTE MAPA, SE PIDE QUE NO LO REPRODUCAN NI LO REPARTAN SIN EL CONSENTIMIENTO DEL INSTITUTO GEOGRÁFICO NACIONAL. INDEBENTEMENTE SE LES PIDE QUE NO LO REPRODUCAN NI LO REPARTEN SIN EL CONSENTIMIENTO DEL INSTITUTO GEOGRÁFICO NACIONAL.

LIMITES

228 N 24	228 N 25	228 N 26
228 N 24	228 N 25	228 N 26
228 N 24	228 N 25	228 N 26





SÍMBOLOS

CARRERA PAVIMENTADA DOS O MÁS VÍAS	—
CARRERA SIN PAVIMENTAR DOS O MÁS VÍAS TRANSITABLE TODO EL AÑO	- - -
CARRERA SIN PAVIMENTAR ANGOSTA TRANSITABLE TODO EL AÑO	- · - · -
CARRERA SIN PAVIMENTAR ANGOSTA TRANSITABLE EN TIEMPO SECO	- · - · -
CAMINO DE HERRADURA O MUELA	—
PUNTE EN CARRERA	—
TUNEL EN CARRERA	—
RA FERRROVIARIA	—
PUNTE FERRROVIARIO	—
TUNEL FERRROVIARIO	—
LÍNEA ELÉCTRICA DE ALTA TENSIÓN	—
PUNTO DE NIVELACIÓN	—
VERTICE GEODÉSICO	—
CURVAS DE NIVEL	—
DEPRESIONES	—
ALTITUD NO COMPROBADA. PUNTO NO IDENTIFICABLE	—
LÍMITE DEPARTAMENTAL	—
LÍMITE MUNICIPAL	—
QUEBRADA INTERMITENTE O SECA	—
RÍO, FREJA	—
LAGO, LAGUNA PERMANENTE	—
TANQUE, POZO	—
ARCA URBANIZADA	—
NUCLEO DE POBLACIÓN	—
IGLESIA, ESCUELA	—
CEMENTERIO	—
CAMPO DE DEPORTES	—
PLANTACIONES PERMANENTES	—
ARBUSTOS	—
MANGLE	—
PLANTACIONES TEMPORALES	—
MATORRAL PALO	—
ARENA	—

MUNICIPIO: LA LIBERTAD
 CANTÓN: El Mejía
 CASERIO: Pote Pote

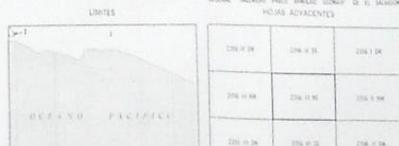


REPÚBLICA DE EL SALVADOR
 MINISTERIO DE OBRAS PÚBLICAS
 INSTITUTO GEOGRÁFICO NACIONAL
 "INGENIERO PABLO ARNOLDO GUZMÁN"
 JUNIO 1981



INTERVALO DE CURVAS 10 METROS
 ELEVAIONES SOBRE EL NIVEL MEDIO DEL MAR
 PROYECCIÓN CÓNICA CONFORMAL DE LAMBERT
 DATUM NORTEAMERICANO DE 1927

DECLINACIÓN MEDIA APROXIMADA EL 1981
 EN EL CENTRO DE LA HOJA 4°13' ESTE
 VARIACIÓN MAGNÉTICA ANUAL DE 0'17 AL OESTE



Preparado por métodos fotogramétricos por el Instituto Geográfico Nacional, Ingeniero Pablo Arnoldo Guzmán del Ministerio de Obras Públicas, San Salvador, con fotografías tomadas en 1978.

73-2013

Inconstitucionalidad

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia: San Salvador, a las trece horas con cincuenta minutos del treinta y uno de agosto de dos mil dieciséis.

El presente proceso constitucional fue promovido por el ciudadano Jorge Ernesto Martínez Ramos, a fin de que este tribunal declare la inconstitucionalidad por vicio de contenido de *los incisos 1° al 4° del art. 574 del Código Civil* (en adelante CC; artículo reformado mediante el Decreto Legislativo n° 512, de 11-XI-2004, publicado en el Diario Oficial n° 236, Tomo n° 365, de 17-XII-2004), por la supuesta contradicción con el art. 84 inc. 1° y 4° Cn.

La disposición impugnada prescribe lo siguiente:

“Art. 574.- El mar adyacente, hasta la distancia de doce millas marinas, medidas desde la línea de base, es mar territorial y de dominio nacional y la soberanía se extiende al espacio aéreo suprayacente, así como al lecho y el subsuelo de ese mar; pero para objetos concernientes a la prevención y sanción de las infracciones de sus leyes y reglamentos aduaneros, fiscales de inmigración y sanitarios. El Salvador ejerce su jurisdicción sobre la zona contigua, que se extiende hasta la distancia de veinticuatro millas marinas, medidas de la misma manera.

La zona de mar adyacente que se extiende más allá del mar territorial hasta las doscientas millas marinas contadas desde la línea base, se denomina zona económica exclusiva, en la cual El Salvador ejerce derechos de soberanía para explorar, explotar, conservar y administrar los recursos naturales vivos y no vivos de las aguas suprayacentes al lecho, del lecho y del subsuelo del mar y para desarrollar cualesquiera otras actividades con miras a la exploración y la explotación económica de esa zona.

El Estado ejerce derechos de soberanía sobre la plataforma continental e insular para fines de la conservación, exploración y explotación de sus recursos naturales; la plataforma continental salvadoreña se extiende hasta las doscientas millas marina de conformidad con el derecho internacional.

Además a El Salvador le corresponde toda otra jurisdicción y derechos previstos en el derecho internacional con relación a la zona económica exclusiva y a la plataforma continental e insular...”

En este proceso han intervenido el demandante y el Fiscal General de la República.

Analizados los argumentos y considerando:

I. 1. El demandante afirmó que el inc. 1° del art. 574 CC “reduce significativa e inconstitucionalmente la franja de mar adyacente a la costa sobre la cual El Salvador ejerce soberanía y jurisdicción [...] ya que de acuerdo al art. 84 Cn. dicha franja se extiende ‘hasta una distancia de 200 millas marinas contadas desde la línea de más baja marea’; pero ese inciso la reduce ‘hasta la distancia de doce millas marinas, medidas desde la línea de base’ [...] Lo anterior

Anexo 6

podría ocasionar que otros Estados realicen actos que amenacen o lesionen la soberanía salvadoreña en las restantes 188 millas marinas que el Constituyente estableció con claridad como mar territorial; con todas las repercusiones políticas, sociales, económicas y ambientales que ello podría traer consigo”.

También dijo que la “zona contigua” es una “categoría ajena a la regulación constitucional” que “restringe casi por completo la soberanía estatal sobre ese espacio marítimo, declarando que El Salvador ejerce únicamente ‘jurisdicción’ en esa zona para prevenir y sancionar la infracción de cierto tipo de leyes y reglamentos –aduaneros, fiscales, de inmigración y sanitarios–; lo cual deja sin efecto el poder soberano del Estado salvadoreño en su mar, conforme a la extensión antes señalada”.

Con relación al inc. 2º del art. 574 CC., el actor alegó que el art. 84 inc. 4º Cn. “no admite –desde ninguna perspectiva que se analice– una soberanía limitada o parcial” y que “el espacio marítimo que crea el inciso en comento [del artículo impugnado] y, sobre todo, la fijación de las únicas actividades que se permiten en el mismo (exploración y explotación de recursos naturales y otras actividades económicas) con exclusión de cualquier otra, conllevan una patente violación del poder soberano del Estado salvadoreño; ya que se le priva –a título ejemplificativo– de ejercer sobre esa zona su poder de imperio de manera efectiva, de ejercer el *ius puniendi* y de defender la integridad del territorio por los medios adecuados”.

Sobre el inc. 3º del art. 574 CC., el ciudadano mencionado sostuvo que la expresión “derechos de soberanía” “restringe ilegalmente las manifestaciones de la soberanía del Estado salvadoreño sobre la plataforma continental [...] y condiciona los fines a que pueden destinarse esos espacios marítimos”, además de que “anula la posibilidad de reivindicar y obtener el reconocimiento internacional de una plataforma marina más extensa para el país”. En similar sentido, la impugnación del inc. 4º del artículo citado se basa, afirmó el demandante, en “los mismos reparos expuestos al justificar la inconstitucionalidad de los incisos 2º y 3º de ese precepto, por cuanto insiste en la noción de ‘zona económica exclusiva’ que cercena la soberanía estatal, y porque desconoce el poder soberano que se ejerce sobre toda la extensión del mar territorial de acuerdo al art. 84 Cn., dado que solo contempla las nociones de ‘jurisdicción’ y ‘derechos previstos en el derecho internacional’”.

Finalmente, el actor dijo que la reforma al art. 574 CC. fue un fraude a la Constitución, porque mediante ella se introdujeron a la ley interna del país regulaciones de la Convención de

Anexo 6

las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, sin cumplir con el requisito de ratificación de los tratados internacionales y sin respetar los límites establecidos en los arts. 145 y 146 Cn., sobre la prohibición de aprobar aquellos que contradigan la Ley Primaria o que menoscaben la integridad del territorio.

2. La Asamblea Legislativa presentó su informe sobre la constitucionalidad del artículo impugnado en forma extemporánea, es decir, después de que el tiempo conferido para ello había terminado. De acuerdo con la jurisprudencia de esta Sala, el efecto de esa demora es la preclusión del plazo procesal o la imposibilidad de realizar luego, válidamente, el acto requerido, de modo que su cumplimiento tardío carece de relevancia jurídica y procesal y no puede ser considerado en el análisis de la pretensión planteada (así se ha reiterado en las Sentencias de 16-XII-2013, 23-XII-2014 y 23-I-2015, Inc. 7-2012, Inc. 42-2014 e Inc. 53-2012).

3. El Fiscal General de la República sostuvo que no existe la inconstitucionalidad alegada. Para ello, luego de consideraciones conceptuales sobre la soberanía, el territorio, el mar territorial y el mar adyacente, dijo que el preámbulo de la convención aludida por el demandante: “reconoce explícitamente el respeto de la soberanía de todos los Estados y establece un orden jurídico para los mares y los océanos que facilite la comunicación internacional y promueva su uso con fines pacíficos, la utilización equitativa y eficiente de sus recursos, el estudio, la protección y preservación del medio marino y la conservación de sus recursos vivos, ratificando el respeto a la soberanía, la independencia y la integridad territorial de los Estados”.

Asimismo, afirmó que aunque el art. 84 inc. 1º Cn. “se presta a diferentes interpretaciones sobre la delimitación de los diferentes espacios marítimos; la situación ha sido aclarada y solventada en la reforma establecida en el Código Civil”, que “establece y aclara que el Mar Adyacente, hasta la distancia de doce millas marinas, medidas desde la línea de base, es Mar Territorial y de dominio nacional, por lo que es importante destacar que El Salvador es suscriptor de la Convención de las Naciones Unidas sobre Derecho del Mar, pero no la ha ratificado, sin embargo regula los espacios marítimos comprendidos dentro de las 200 millas marinas sobre las cuales ejerce derechos de soberanía y jurisdicción”.

II. Para resolver sobre la pretensión planteada es necesario interpretar lo dispuesto en el art. 84 Cn., respecto a cuál es la extensión del mar territorial de El Salvador (III); y luego examinar los motivos de la pretensión de inconstitucionalidad del demandante (IV).

III. 1. La premisa fundamental o la idea que sirve como base para la pretensión de

Anexo 6

inconstitucionalidad es la de que el art. 84 incs. 1º y 4º Cn. establece *la anchura o extensión del mar territorial* hasta una distancia de 200 millas marinas contadas desde la línea de más baja marea, por lo que es necesario aclarar si dicha afirmación puede fundarse razonablemente como interpretación o contenido normativo del precepto constitucional mencionado. Este dispone lo siguiente: “El territorio de la República sobre el cual El Salvador ejerce jurisdicción y soberanía es irreductible y además de la parte continental, comprende: [...] 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 del derecho internacional.”

La lectura de la disposición constitucional transcrita proporciona algunas claves inmediatas sobre la cuestión discutida: primero, que el enunciado sobre la franja de mar hasta 200 millas marinas en las cuales El Salvador ejerce soberanía y jurisdicción forma parte de una enumeración o lista de elementos iniciada con la frase “El territorio de la República [...] comprende...” Sin embargo, en segundo lugar debe observarse que dicho artículo omite denominar o nombrar con precisión, como “mar territorial”, de manera inequívoca o sin margen de dudas, a la referida franja de 200 millas marinas. En lugar de ello, el texto constitucional establece dicho espacio marítimo como un ámbito de soberanía y jurisdicción que se ejerce “todo de conformidad a las regulaciones del derecho internacional”. Es decir, que el art. 84 Cn., por una parte omite calificar como mar territorial a la zona de las 200 millas marinas y, por otra, indica que la soberanía y jurisdicción que el Estado puede ejercer sobre ellas debe sujetarse a la normativa internacional.

2. En general en la interpretación constitucional, y más en un asunto tan importante y delicado como la integridad del territorio, el criterio textual o semántico es insuficiente, por sí mismo, para resolver una cuestión interpretativa. Por ello es necesario examinar los antecedentes y fundamentos de la disposición constitucional citada. En dicho sentido se observa que el *Informe Único de la Comisión de Estudio del Proyecto de Constitución*, de 1983, carece de indicaciones o referencias sobre este tema, tanto en el título sobre “El Estado, su forma de gobierno y su sistema político”, al que pertenece el art. 84 Cn., como en la sección sobre “Los tratados”, donde se ubica la prohibición del art. 146 inc. 1º Cn., de celebrar o ratificar tratados en que de alguna manera se lesione o menoscabe la integridad del territorio. Aunque esto implica que no se advirtió expresamente un cambio en la regulación del asunto, también significa que no se adoptó ninguna

Anexo 6

posición explícita descartando dicho cambio o reiterando el criterio contenido en la Constitución anterior.

En las *Versiones Taquigráficas de la Discusión y Aprobación del Proyecto de la Constitución de la República de 1983* (Tomo IX, págs. 137 y siguientes) la aprobación del actual art. 84 Cn. fue precedida de aclaraciones y consideraciones que señalan al entonces conflicto limítrofe con Honduras como el foco de atención de ese debate constituyente, sin que el tema del mar territorial siquiera fuera mencionado (aunque fue aludido en una intervención sobre el actual art. 144 Cn., Tomo I de las *Versiones Taquigráficas* citadas, pág. 76, pero sin una receptividad decisiva en el pleno). No obstante lo anterior, al presentar el proyecto de artículo se aclaró que para su texto: “se tuvo como fundamento principal la protección y la defensa de la integridad territorial de la república y los derechos e intereses nacionales; asimismo se tomó en consideración lo siguiente: [...] Los principios sobre la materia contenidos en tratados y otros Convenios Internacionales, en resoluciones emanadas de Organismos Internacionales y en doctrinas afirmadas por los expositores del Derecho Internacional”.

En la *Constitución Política de El Salvador de 1962*, el art. 8 disponía lo siguiente: “El territorio de la República dentro de sus actuales límites, es irreductible; comprende el mar adyacente hasta la distancia de doscientas millas marinas contadas de la línea de la más baja marea, y abarca el espacio aéreo, el subsuelo y el zócalo continental correspondiente. / Lo previsto en el inciso anterior no afecta la libertad de navegación conforme los principios adoptados por el Derecho Internacional. / El Golfo de Fonseca es una bahía histórica sujeta a un régimen especial”. Esta redacción coincide con la del art. 7 de la *Constitución Política de El Salvador de 1950*, cuando fue incorporada por primera vez la mención, tanto del “mar adyacente” como de las “doscientas millas marinas”.

La *Exposición de Motivos del Proyecto de Constitución Política de 1950*, sobre el art. 7 antes mencionado, sí expresó claramente que: “La novedad del artículo gira sobre la extensión del mar territorial hasta doscientas millas marinas, contadas a partir de la línea de la más baja marea [...] Sobre la extensión del mar territorial no hay regla uniforme en el Derecho Internacional [...] La Comisión no oculta a la Asamblea que las grandes potencias marítimas han sugerido la inconveniencia de esta ampliación del mar territorial, por crearla atentatoria a la libertad de los mares. Y es seguro que esa medida no sería reconocida por muchos grandes Estados. Sin embargo, es posible que cuente con la simpatía de los pequeños países,

Anexo 6

especialmente de aquellos que tienen puestas sus esperanzas en el mar como fuente de riqueza para mejorar las condiciones económicas de sus habitantes...” En dicho contexto se menciona también la finalidad de lograr el “uso exclusivo de las aguas y zócalos submarinos correspondientes” y “la ampliación de la zona de soberanía y aprovechamiento”.

Los miembros de la Secretaría de la Comisión Redactora del Anteproyecto de Constitución de 1950 tomaron en cuenta los decretos presidenciales de Chile, Ecuador y Perú, ampliando los confines de sus mares jurisdiccionales a doscientas millas marinas de sus costas, para beneficiar con la riqueza ictiológica de esos espacios marítimos a sus respectivas poblaciones. Estos nuevos conceptos de derecho marítimo fueron, con el paso de los años, reconocidos mayoritariamente en las conferencias de Derecho del Mar, al surgir a la vida independiente numerosos Estados africanos, asiáticos y del Caribe. Además, poco a poco, esas decisiones estatales vinieron a limitar la libertad de los mares, que había servido para que las potencias dominantes, en su propio beneficio, abusaran de los ingentes recursos marítimos, en detrimento de los países costeros, que no podían aprovechar esos recursos existentes en espacios cercanos a su litoral.

3. Estos antecedentes recomiendan analizar con cautela la afirmación del demandante sobre la definición de la anchura del mar territorial en el actual art. 84 Cn. Aunque puede aceptarse que la redacción del texto constitucional de 1950 y su *Exposición de Motivos* sí se pronuncian sobre ese asunto, la redacción del art. 84 inc. 4º Cn. es distinta, desde 1983, de la formulación utilizada en el art. 7 de la Constitución Política de El Salvador de 1950 (CP. 1950). Además de observar el contexto histórico del citado art. 7 CP. 1950 y la finalidad predominante de tipo económico que lo inspiró, es necesario notar que incluso dentro de su texto se incorporó una modulación o alteración significativa a la connotación tradicional del concepto de mar territorial, como fue lo relativo a la libertad de navegación y el reenvío en este punto al Derecho Internacional. Ello indicaría que ni siquiera bajo la vigencia de las Constituciones de 1950 y de 1962 se reguló una concepción de los espacios marítimos rígida o absoluta, como la que plantea el demandante.

Para desarrollar esta idea hay que recordar, como lo hace la propia *Exposición de Motivos* antes citada, el desarrollo histórico del mar territorial, su vinculación con la soberanía del Estado y con la evolución de los medios de defensa y seguridad frente a amenazas externas que tenían dichos Estados. En otras palabras, el mar territorial surgió como un espacio marítimo contiguo o

Anexo 6

unido a la costa de un Estado ribereño, en donde este ejercía su soberanía, en una extensión que en principio dependía de sus capacidades efectivas de defensa, pero luego esa distancia se fundamentó en el reconocimiento consensuado de los demás Estados, por medio de las normas del Derecho Internacional. Además, la vinculación inherente del mar territorial con los objetivos de seguridad del Estado se ha manifestado en unas potestades públicas más intensas dentro de esa zona; potestades integrantes de lo que se entiende como el ejercicio de soberanía.

La soberanía consiste en una capacidad de autodeterminación o decisión propia de un pueblo, ejercida mediante la estructura del Estado, sin interferencia de otros Estados o entes similares, que puede hacerse valer dentro del territorio, gracias al monopolio de la fuerza. Se trata de un poder de mando que en el orden interno se presenta como independiente, supremo y exclusivo, que trasciende la mera fuerza o efectividad y que más bien implica una racionalización jurídica de esa potencia o capacidad de hecho para transformarla en un poder de derecho, legítimo y normativamente autorizado. Sin embargo, en el plano de las relaciones internacionales, la soberanía corresponde a cada Estado, de modo que la relación entre ellos es de igualdad y no de supremacía, y la independencia interna se traduce en interdependencia externa, en el marco de las obligaciones internacionales (Sentencia de 29-V-2015, Inc. 7-2006, considerando VI.3), de acuerdo con los límites que fijan los arts. 145 y 146 Cn.

De manera correlativa, el territorio se define como el espacio físico dentro del cual el Estado ejerce su soberanía. Por razones de seguridad y defensa, desde los orígenes del Derecho Internacional se reconoció a los Estados contiguos al mar, costeros o ribereños, un ámbito físico de ejercicio de soberanía sobre una parte de ese mar al que su territorio continental se encuentra unido. Como efecto de ello, las competencias estatales sobre el mar territorial son similares, con las adecuaciones propias del medio físico en que se ejercen, a las que tienen lugar sobre tierra firme: vigencia y aplicabilidad del orden jurídico interno y potestades de control sobre el tráfico marítimo, reflejadas en la autorización del paso inocente o inofensivo de buques o naves extranjeros. El paso inocente es la navegación que atraviesa el mar territorial y que no perjudique la paz, el orden o la seguridad del Estado ribereño, sobre lo cual este último tiene un margen considerable de valoración y se le reconoce el derecho de tomar las medidas necesarias para impedir todo paso que no sea inocente.

La sujeción de la navegación marítima a ese régimen estricto de control estatal es precisamente lo que caracteriza al mar territorial. Fuera de este rige la libre navegación, que

Anexo 6

incluye entre otras a la libertad de pesca, como resultado de la necesaria coordinación o interdependencia de las soberanías y competencias de los distintos Estados, que por su igual condición jurídica no pueden sujetarse al permiso o las reglas de tráfico marítimo de otro Estado. En la clasificación original de los espacios marítimos, la libertad de navegación es el régimen típico de la alta mar, por oposición al derecho de paso inofensivo que identifica al mar territorial.

En consecuencia, una ampliación del mar territorial hasta la distancia de 200 millas marinas, junto a la aclaración de que ello “no afecta la libertad de navegación conforme los principios adoptados por el Derecho Internacional”, tal como se expresaba en el art. 7 CP. 1950, solo se entiende como establecimiento de un espacio marítimo peculiar o singular, modulado desde entonces por el Derecho Internacional y menos interesado en un ejercicio absoluto de soberanía que en la finalidad estratégica de carácter económico que la inspiraba. Es indispensable, por lo tanto, destacar que la libertad de navegación, conforme al derecho internacional, no corresponde en modo alguno al espacio marítimo convenido desde la antigüedad como mar territorial.

4. En este punto cobra relevancia el contexto histórico del art. 7 CP. 1950 aludido líneas atrás. La *Exposición de Motivos* de dicha Constitución recuerda que: “Durante la segunda guerra mundial, la Conferencia Interamericana reunida en Panamá con el objeto de coordinar la defensa continental, proclamó una zona de no beligerancia [de 300 millas, según la Declaración de Panamá de 1939]. Los Estados americanos se adentraron todavía más, con fines de seguridad colectiva, en la formación de un Derecho Internacional americano. De aquí surgió la [idea] de que las cargas de la defensa debieran compensarse con el uso exclusivo de las aguas y zócalos submarinos correspondientes [...] Si como es previsible, la técnica está en vísperas de permitir la explotación del petróleo que puede existir en el zócalo submarino, es justo que de esa riqueza goce el Estado riberano y no un Estado que está al otro lado del globo”. En la actualidad, la explotación del petróleo, el gas natural y la mayoría de los minerales se ejerce en zonas alejadas de la costa, en espacios conocidos como “los fondos marinos”.

En otras palabras, un antecedente de delimitación marítima motivado por razones de seguridad y defensa sirvió de referencia para una posición predominantemente económica, en cuanto dirigida a asegurarse la exclusividad en el aprovechamiento de los recursos naturales del mar adyacente a cada Estado. En tal sentido, como ya se dijo, al art. 7 CP. 1950 le precedieron reivindicaciones unilaterales de diversos Estados, de intensidad progresiva y diferenciada, pero

Anexo 6

con el denominador común de responder a importantes intereses económicos de conservación y explotación de la riqueza natural de los mares contiguos a los Estados costeros, así como a las características geográficas, geológicas y biológicas de estos. Por ejemplo, las Proclamas del presidente Truman de 1945 establecieron “zonas de conservación pesquera” a favor de Estados Unidos, además de “jurisdicción y control” sobre los recursos naturales de su plataforma continental. La demarcación de las primeras, se fijaría convencionalmente en relación con nacionales de otros Estados.

A partir de dicho acto, la imitación inicial de esas fórmulas de expresión evolucionó hasta declaraciones de varios Estados latinoamericanos afirmando “soberanía y jurisdicción nacional” sobre los mares adyacentes a sus costas, en una extensión que, por primera vez, la Declaración Oficial del Presidente de Chile, del 23-VI-1947, fijó en 200 millas marinas. Esta distancia fue retomada solo unas semanas después por Perú, y luego por diversos medios o instrumentos normativos, en Costa Rica, El Salvador –por primera vez en una Constitución–, Honduras y Ecuador, entre otros. Además, como trasfondo de esas reivindicaciones había delicados conflictos económicos relativos a los límites de la caza de ballenas, la pesca del atún, el aprovechamiento de la materia excrementicia de aves marinas, utilizada como abono en la agricultura, y la explotación de otros recursos marinos de los Estados ribereños, realizada por Estados con mayor desarrollo industrial y tecnológico, que por su calidad de potencias marítimas obtenían en la realidad los mayores beneficios del principio de libre navegación y de la menor extensión posible del mar territorial. Algunos Estados, como Chile, fundamentaban también esa posición para fortalecer sus aspiraciones sobre regiones de la Antártida. Todos esos actos constituyeron medidas unilaterales, no vinculantes o imperativas en el Derecho Internacional, pero que con su fuerza de derecho positivo interno impulsaron cambios trascendentales en el Derecho del Mar.

Hay que recordar que cuando se formuló la tesis de las 200 millas marinas no existía consenso internacional sobre el alcance del territorio marítimo de los Estados y aun después de ella, algunos de los propios países precursores de esa idea continuaron debatiendo la “naturaleza jurídica” de dicho espacio, alternando su consideración como mar territorial (tesis territorialista) con la de una zona de conservación y explotación marítima del Estado ribereño (tesis patrimonialista). Las reivindicaciones de los Estados latinoamericanos, apoyados por nuevos Estados surgidos de los procesos de independencia y descolonización en otros continentes, se convirtió de inmediato en el punto de partida para un intenso y prolongado debate internacional

Anexo 6

sobre la extensión del mar territorial, en vista de la previsible reacción adversa de los Estados afectados con el estrechamiento de los espacios en régimen de libre navegación. Dicha discusión logró un nivel considerable de consenso hasta 1982, con la aprobación del tratado mencionado en el decreto de reforma del art. 574 CC.

Como ya se dijo, la redacción del texto constitucional de 1950 en el art. 7 y su *Exposición de Motivos* asumieron de modo expreso la posición territorialista, pero el análisis histórico y contextual reseñado exige también observar que: a) el fundamento predominante de dicha disposición fue de tipo económico, siguiendo una estrategia de avanzada en las negociaciones internacionales sobre la delimitación de los espacios marítimos, y en alineación con otros países, “que tienen puestas sus esperanzas en el mar como fuente de riqueza para mejorar las condiciones económicas de sus habitantes”; y b) que el reconocimiento simultáneo del principio de libre navegación, así como el reenvío al Derecho Internacional para fijar su alcance, indican que lo que se pretendía establecer era un espacio marítimo singular o modulado, que aunque se llamó “territorial”, se dirigía menos a un ejercicio absoluto de soberanía que a la finalidad de carácter económico que la inspiraba.

5. Tomando en cuenta lo anterior, esta Sala considera que al establecer el ejercicio de “soberanía y jurisdicción sobre el mar [...] hasta una distancia de 200 millas marinas [...] todo de conformidad a las regulaciones del derecho internacional”, el art. 84 inc. 4º Cn. no está definiendo la medida, distancia o extensión del mar territorial. El reconocimiento expreso de la necesaria armonización entre las potestades estatales sobre el mar y el Derecho internacional remite a ese ámbito, del acuerdo entre países, para la determinación precisa de las categorías posibles de espacios marítimos, así como los grados diferenciados de manifestación de la soberanía, de la jurisdicción o de ambas, en cada uno de dichos espacios. Al mismo tiempo, es innegable que la mención literal de la distancia de las 200 millas marinas significa un mínimo irreductible para el constituyente, como una zona hasta la cual deben extenderse, sin regresiones históricas, los poderes y los derechos de El Salvador como Estado ribereño.

En tal sentido, no cabe duda de que el art. 84 inc. 4º Cn. mantiene en esencia la reivindicación marítima introducida en la Constitución Política de 1950, respecto de un ámbito acuático adyacente o contiguo al territorio continental del país, dentro del cual deben reservarse los poderes necesarios para garantizar el aprovechamiento nacional exclusivo de sus recursos naturales. Sin embargo, el texto constitucional vigente elude calificar dicha zona como mar

Anexo 6

territorial y en lugar de ello, al remitirse al Derecho Internacional, permite una adecuación de las potestades soberanas y jurisdiccionales a la delimitación consensuada entre Estados, sobre sus competencias en los tipos y dimensiones físicas de los espacios marítimos. No se trata, por supuesto, de una sujeción incondicional a cualquier acuerdo entre Estados, sino de una apertura explícita a normas internacionales conformes con la Constitución, según los intereses del país en cada momento histórico.

IV. A continuación se analizará la pretensión de inconstitucionalidad planteada por el demandante. Como ya se mencionó, el punto de partida de dicha pretensión es la idea de que, en el art. 84 Cn. el Constituyente estableció con claridad, como mar territorial, una franja de mar adyacente que se extiende hasta una distancia de 200 millas marinas contadas desde la línea de más baja marea. Aunque dicho ciudadano repite su argumento respecto de cada uno de los primeros cuatro incisos del artículo impugnado, en realidad se trata de un solo motivo de inconstitucionalidad, centrado en la tesis de las 200 millas marinas como mar territorial.

En el considerando anterior se ha justificado por qué esa premisa del demandante es inaceptable y, en consecuencia, toda su argumentación se basa en una interpretación del art. 84 Cn. que no puede ser compartida por esta Sala. El art. 574 CC. no reduce el mar territorial de El Salvador, puesto que la Constitución carece de una determinación inequívoca sobre la anchura de ese espacio marítimo y no se refiere a las 200 millas marinas con ese carácter, sino como una extensión mínima hasta donde deben garantizarse unas manifestaciones de soberanía y jurisdicción que pueden ser moduladas por “las regulaciones del derecho internacional”. De esta manera, la disposición legal sobre una clasificación de las áreas, zonas o espacios del mar sujetos a las potestades del Estado y la diferenciación consiguiente de las competencias públicas sobre ellos no contradice el alcance territorial de la soberanía del Estado, porque una concepción absoluta o rígida de dicha soberanía, como la que propone el demandante, carece de fundamento normativo en el art. 84 Cn.

Además, dada la importancia del mar como fuente de recursos económicos y los acuerdos trascendentales alcanzados después de más de sesenta años de intensas discusiones sobre la materia, los conceptos aprobados, consignados en la Convención de las Naciones Unidas sobre Derecho del Mar, que apropiadamente ha sido llamada como “la Constitución de los océanos” (aun para Estados como El Salvador, que la ha suscrito, pero no la ha ratificado), son considerados ya por la doctrina y los tribunales judiciales y arbitrales, como derecho

Anexo 6

internacional consuetudinario, de validez universal. Dicha Convención ha dado gran impulso al desarrollo progresivo y a la codificación del derecho de gentes, a la vez que a la realización de un orden económico internacional justo y equitativo que tenga en cuenta los intereses y necesidades de toda la humanidad, y en particular, los intereses y necesidades especiales de los países en desarrollo, sean ribereños o sin litoral.

En tal sentido, la visionaria tesis adoptada por nuestro país en 1950 en su esencia es la que, después de arduas negociaciones, ha triunfado en el régimen jurídico del mar, aunque con otro nombre (el de “zona económica exclusiva”), en la cual los Estados ribereños ejercen soberanía y jurisdicción para la conservación, exploración y explotación de los recursos naturales que en ella se encuentran, que era el objetivo medular de los constituyentes de 1950 para provecho de la población salvadoreña. Los diputados constituyentes de 1983 ya tenían conocimiento de los conceptos evolucionados sobre el régimen jurídico del mar, y por eso no mencionaron en el artículo 84, el término “mar territorial”.

Finalmente, se aclara que la idea del demandante, de que la disposición impugnada impediría extender a más de 200 millas marinas la plataforma continental e insular es inaceptable, porque en los países americanos del Océano Pacífico geomorfológicamente la plataforma fluctúa a distancias muy cortas. Por otro lado, la adecuación actualizada de las potestades soberanas en los espacios marítimos, por ejemplo, al traducir una parte de ellas en derechos exclusivos de conservación y explotación de sus riquezas naturales, para que sean compatibles con los intereses de otros Estados, tampoco impide “defender la integridad del territorio por los medios adecuados”, como lo sostiene el ciudadano referido, ya que las obligaciones internacionales derivadas de esa adecuación tienen como fin y presupuesto la convivencia pacífica, el respeto mutuo y el cumplimiento de buena fe de los compromisos relativos a los distintos regímenes del mar. Por estas razones *deberá desestimarse la pretensión de inconstitucionalidad que originó este proceso.*

Por tanto,

Con base en las razones expuestas, disposiciones y jurisprudencia constitucional citadas y en el artículo 10 de la Ley de Procedimientos Constitucionales, en nombre de la República de El Salvador, esta Sala

Falla:

1. Declárase que en los incisos 1º al 4º del art. 574 del Código Civil (artículo reformado

Anexo 6

mediante el Decreto Legislativo n° 512, de 11-XI-2004, publicado en el Diario Oficial n° 236, Tomo n° 365, de 17-XII-2004), *no existe la inconstitucionalidad alegada*, respecto a la supuesta violación del principio de irreductibilidad del territorio y del alcance del mar territorial, art. 84 inc. 1° y 4° Cn., porque la Constitución no se refiere a las 200 millas marinas como anchura del mar territorial, sino como una extensión mínima hasta donde deben garantizarse unas manifestaciones de soberanía y jurisdicción que puede ser moduladas por las regulaciones del derecho internacional.

2. *Notifíquese* la presente decisión a todos los sujetos procesales.

3. *Publíquese* esta sentencia en el Diario Oficial dentro de los quince días siguientes a esta fecha, para lo cual se enviará copia al Director de dicha oficina.

J. B. JAIME.-----E. S. BLANCO R.-----R. E. GONZALEZ.-----
SONIA DE SEGOVIA.-----PRONUNCIADO POR LOS SEÑORES MAGISTRADOS
QUE LO SUSCRIBEN-----E. SOCORRO C.-----SRIA.-----RUBRICADAS.

3. CASO DEL CANAL DE CORFU (FONDO DEL ASUNTO)

Fallo de 9 de abril de 1949

El caso del Canal de Corfú (Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte contra Albania) se originó por incidentes ocurridos el 22 de octubre de 1946 en el Estrecho de Corfú: dos destructores británicos chocaron con minas en aguas albanesas y sufrieron daños, incluida una cuantiosa pérdida de vidas humanas. El Reino Unido presentó primero el caso al Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, el cual, mediante una resolución de 9 de abril de 1947, recomendó a los dos Gobiernos que sometieran la controversia a la Corte. El Reino Unido presentó entonces una solicitud, la cual, tras haber presentado Albania una excepción de inadmisibilidad, fue objeto de un fallo, de fecha 25 de marzo de 1948, en el que la Corte se declaró competente. El mismo día, las dos partes concertaron un compromiso en el que pedían a la Corte que se pronunciara sobre las siguientes cuestiones:

1. ¿Es Albania responsable de las explosiones, y hay obligación de pagar una indemnización?

2. ¿Ha violado el Reino Unido el derecho internacional con los actos realizados por su Marina en las aguas albanesas, en primer lugar, el día en que se produjeron las explosiones y, en segundo lugar, los días 12 y 13 de noviembre de 1946, cuando procedió a limpiar de minas el Estrecho?

En su fallo, la Corte declaró, por 11 votos contra 5, que Albania era responsable. Respecto a la segunda pregunta, declaró, por 14 votos contra 2, que el Reino Unido no había violado la soberanía de Albania el 22 de octubre, pero declaró, por unanimidad, que la había violado los días 12 y 13 de noviembre, y que esta constatación constituía, por sí misma, una satisfacción apropiada.

*
* *

Los hechos son los siguientes. El 22 de octubre de 1946, dos cruceros y dos destructores británicos, procedentes del sur, entraron en el Estrecho septentrional de Corfú. El canal que seguían, que se hallaba en aguas albanesas, estaba considerado como seguro: había sido limpiado de minas en 1944 y verificado en 1945. Uno de los destructores, el *Saumarez*, cuando se hallaba a la altura de Saranda, chocó con una mina y resultó gravemente averiado. El otro destructor, el *Volage*, fue enviado en su socorro y, mientras lo remolcaba, chocó con otra mina y sufrió también graves daños. Cuarenta y cinco oficiales y marineros británicos murieron y otros cuarenta y dos resultaron heridos.

Ya había ocurrido un incidente en esas aguas el 15 de mayo de 1946: una batería albanesa había disparado en la dirección de dos cruceros británicos. El Gobierno del Reino Unido había protestado, haciendo constar que el paso inocente por los estrechos es un derecho reconocido por el derecho internacional; el Gobierno de Albania había respondido que los buques extranjeros, de guerra o mercantes, no podían penetrar en las

aguas territoriales albanesas sin autorización previa, y el Gobierno del Reino Unido había replicado, el 2 de agosto de 1946, que, si volvía a abrirse fuego contra un buque de guerra británico en tránsito, éste respondería. Por último, el 21 de septiembre de 1946, el Almirantazgo de Londres había dirigido al Comandante en Jefe británico en el Mediterráneo el siguiente cablegrama: "El establecimiento de relaciones diplomáticas con Albania está siendo considerado de nuevo por el Gobierno de Su Majestad, que desea saber si el Gobierno de Albania ha aprendido a comportarse debidamente. Informe si buques bajo su mando han pasado por el Estrecho septentrional de Corfú desde el mes de agosto y, en caso contrario, si tiene intención de que pasen en breve por ese Estrecho."

Tras las explosiones del 22 de octubre, el Gobierno del Reino Unido envió a Tirana una nota en la que notificaba su intención de proceder en breve a limpiar de minas el Canal de Corfú. La respuesta fue que sólo se daría el consentimiento si la operación prevista se realizaba fuera de las aguas territoriales albanesas, y que cualquier retirada de minas de esas aguas se consideraría una violación de la soberanía de Albania.

Los días 12 y 13 de noviembre de 1946, la Marina británica efectuó la retirada de minas en aguas territoriales albanesas y dentro de los límites del canal que había sido limpiado anteriormente. Fueron desamarradas 22 minas ancladas pertenecientes al tipo alemán GY.

*
* *

La primera pregunta incluida en el compromiso es la de la responsabilidad de Albania, con arreglo al derecho internacional, por las explosiones del 22 de octubre de 1946.

La Corte establece, en primer lugar, que las explosiones fueron causadas por minas pertenecientes al campo de minas descubierto el 13 de noviembre. En efecto, no se discute que ese campo de minas había sido tendido recientemente; las explosiones se habían producido en el canal anteriormente limpiado de minas y verificado y que podía considerarse seguro. La naturaleza de las averías muestra que se debieron a minas del mismo tipo que las dragadas el 13 de noviembre; por último, la hipótesis de que las minas descubiertas el 13 de noviembre hubieran sido colocadas después de las explosiones del 22 de octubre es demasiado improbable para aceptarla.

En esas circunstancias, ¿cuál sería el fundamento jurídico de la responsabilidad de Albania? La Corte no considera que deba prestar una atención seria a la sugerencia de que la propia Albania hubiera colocado las minas: esa sugerencia fue enunciada solamente *pro memoria*, sin apoyarla en pruebas, y no se compadece con el hecho, indiscutido, de que, en todo el litoral albanés, sólo hay algunas barcas y algunos botes a motor. Sin embargo, el Reino Unido ha alegado también la conmi-

vencia de Albania: el tendido de las minas habría sido realizado por dos buques de guerra yugoslavos, a petición de Albania o con su aquiescencia. La Corte estima que no se ha probado esa colusión. Una imputación de tan excepcional gravedad contra un Estado requeriría un grado de certidumbre inexistente en esta ocasión, y la procedencia de las minas colocadas en aguas territoriales albanesas sigue siendo una mera conjetura.

El Reino Unido alegó también que, cualesquiera que fueran los autores, el tendido de minas no pudo efectuarse sin que Albania tuviera conocimiento de él. Ciertamente, el simple hecho de que las minas se hallaran en aguas albanesas no implica ni responsabilidad *prima facie*, ni desplazamiento de la carga de la prueba. Por otra parte, el control exclusivo ejercido por un Estado dentro de sus fronteras puede imposibilitar que se aporten pruebas directas de hechos que entrañarían su responsabilidad en caso de una violación del derecho internacional. En ese caso, debe permitirse al Estado víctima que recurra más ampliamente a las presunciones de hecho y a las pruebas circunstanciales. Esas pruebas circunstanciales deben considerarse especialmente eficaces cuando se apoyan en una serie de hechos que se encadenan y llevan lógicamente a una sola conclusión.

En el presente caso, hay que considerar dos series de hechos que se corroboran mutuamente.

La primera es la actitud del Gobierno de Albania antes y después de la catástrofe. El tendido de las minas ocurrió en un período en que ese Gobierno había manifestado su intención de ejercer una vigilancia celosa en sus aguas territoriales y había exigido una autorización previa para entrar en ellas, llevando a veces la vigilancia hasta el empleo de la fuerza: todo lo cual hace que sea poco verosímil *a priori* la alegación de ignorancia. Además, cuando el Gobierno de Albania tuvo pleno conocimiento de la existencia de un campo de minas, protestó enérgicamente de las actividades de la escuadra británica, pero no del tendido de las minas, aunque ese acto, si se hubiera efectuado sin su consentimiento, habría constituido una violación muy grave de su soberanía; no notificó a la navegación la existencia del campo de minas, como lo exige el derecho internacional; no adoptó ninguna de las medidas de instrucción judicial que hubieran sido procedentes en un caso similar. Esa actitud sólo se explica si el Gobierno de Albania, conector del tendido de las minas, hubiera pretendido mantener secretas las circunstancias en que se había efectuado.

La segunda serie de hechos se relaciona con la posibilidad de observar el tendido de minas desde la costa albanesa. Geográficamente, el canal puede vigilarse con facilidad. Lo dominan alturas que ofrecen excelentes puntos de observación, y discurre próximo a la costa (la mina más cercana se hallaba a 500 metros de la orilla). El tendido de las minas, metódico y bien pensado, obligó a los que lo efectuaron a permanecer de dos horas a dos horas y media en las aguas situadas entre el Cabo Kiephali y el Monasterio de San Jorge. A ese respecto, los expertos navales designados por la Corte declararon, tras la investigación realizada *in situ*, que consideraban indiscutible que, si se mantenían puestos normales de vigilancia en el Cabo Kiephali, el Cabo Denta y el Monasterio de San Jorge, y si esos puestos estaban provistos de gemelos y si las condiciones atmosféricas eran las normales en la región, las operaciones de tendido de minas debían haber sido observadas desde esos puestos. No se ha probado la existencia de un puesto de vigilancia en el Cabo Denta, pero la Cor-

te, basándose en las declaraciones del Gobierno de Albania de que existían puestos de vigilancia en otros puntos, extrae del informe de los expertos las siguientes conclusiones: 1) En el caso de que el tendido de las minas se hubiera efectuado de norte a sur, los minadores habrían sido vistos desde el Cabo Kiephali; 2) Si se hubiera efectuado de sur a norte, habrían sido vistos desde el Cabo Kiephali y desde el Monasterio de San Jorge.

De todos los hechos y observaciones anteriormente mencionados, la Corte concluye que el tendido del campo de minas no pudo haberse efectuado sin el conocimiento de Albania. Las obligaciones derivadas de ese conocimiento no se discuten. Albania debió notificarlo a los navegantes y, en particular, advertir del peligro a que se exponían a los buques que cruzaban el estrecho el 22 de octubre. En verdad, Albania no intentó nada para prevenir la catástrofe, y esa grave omisión entraña su responsabilidad internacional.

En el compromiso se le pide a la Corte que declare si, por ese motivo, Albania "está obligada a pagar una indemnización" al Reino Unido. Ese texto ha suscitado ciertas dudas: ¿puede la Corte no sólo decidir sobre el principio de la indemnización, sino también fijar su cuantía? La Corte respondió afirmativamente y, mediante una providencia especial, ha fijado plazos para permitir que las partes le presenten sus opiniones sobre esa cuestión.

*
* *

La Corte examina seguidamente la segunda pregunta incluida en el compromiso: ¿Violó el Reino Unido la soberanía albanesa el 22 de octubre de 1946 o los días 12 y 13 de noviembre de 1946?

La pretensión albanesa de someter el paso de buques a una autorización previa se opone al principio generalmente admitido de que los Estados, en tiempo de paz, tienen derecho a que sus buques de guerra pasen por los estrechos que sirven, a los efectos de la navegación internacional, para comunicar dos partes de la alta mar, siempre que el paso sea inocente. El Estrecho de Corfú pertenece geográficamente a esa categoría, aunque tenga sólo importancia secundaria (en el sentido de que no es una ruta necesaria entre dos partes de la alta mar) e independientemente del volumen del tráfico que lo utiliza. Por otra parte, un hecho de particular importancia es que constituye una frontera entre Albania y Grecia, y que una parte del estrecho está totalmente comprendida en las aguas territoriales de esos Estados. Es cierto que esos dos Estados no mantenían relaciones territoriales normales, ya que Grecia había hecho reivindicaciones territoriales precisamente sobre una parte de la costa a lo largo del estrecho. Sin embargo, la Corte estima que esas circunstancias excepcionales habrían justificado que Albania regulara el paso por el estrecho, pero no que lo prohibiera o lo sometiera a una autorización especial.

Albania ha negado que el paso efectuado el 22 de octubre fuera inocente. Alega que se trataba de una misión política cuyas modalidades de ejecución —número de buques, formación, armamento, maniobras, etc.— indicaban la intención de intimidar. La Corte examinó las diferentes alegaciones albanesas en la medida en que le parecían pertinentes. Su conclusión es que el paso era inocente tanto en su principio, puesto que tenía por objeto afirmar un derecho injustamente rehusado, como en sus modalidades de ejecución, que

no eran irracionales en vista de los disparos efectuados por la batería albanesa el 15 de mayo.

En cuanto a la operación de los días 12 y 13 de noviembre, fue ejecutada contra la voluntad claramente expresada del Gobierno de Albania, no se recabó el consentimiento de las organizaciones internacionales de limpieza de minas, ni puede justificarse como ejercicio del derecho de paso inocente. El Reino Unido ha manifestado que su objeto era apoderarse tan rápidamente como fuera posible de las minas, por el temor de que fueran retiradas por los autores de su tendido o por las autoridades albanesas: se trataría o bien de una aplicación particular y novedosa de la teoría de la intervención, en la que el Estado interviniente actuaría para facilitar la tarea de la jurisdicción internacional, o bien de un procedimiento de autoprotección o *self-help*. La Corte no puede admitir esas tesis. El pretendido derecho de intervención sólo puede considerarse como una manifestación de una política de fuerza, que no puede aceptarse en derecho internacional. En cuanto a la noción de *self-help*, la Corte no puede admitirla tampoco: entre Estados independientes,

el respeto de la soberanía nacional es una de las bases esenciales de las relaciones internacionales. Ciertamente, la Corte reconoce que el incumplimiento de sus obligaciones por el Gobierno de Albania tras las explosiones, así como el carácter dilatorio de sus notas diplomáticas, constituyen circunstancias atenuantes de la actuación del Reino Unido. Sin embargo, para asegurar el respeto del derecho internacional, del que es el órgano de aplicación, la Corte debe constatar que la actuación de la Marina de Guerra Británica constituyó una violación de la soberanía albanesa. Esa constatación corresponde a la petición hecha por Albania por conducto de su letrado y constituye en sí misma una satisfacción apropiada.

*
* * *

Al fallo de la Corte se adjuntan una declaración y las opiniones disidentes de los Magistrados Alvarez, Winiarski, Zoricic, Badawi Pasha, Krylov y Azevedo, así como la del Dr. Ecer, Magistrado *ad hoc*.

**34. CASO RELATIVO AL DERECHO DE PASO POR TERRITORIO DE LA INDIA
(FONDO DEL ASUNTO)**

Fallo de 12 de abril de 1960

El caso relativo al derecho de paso por territorio de la India (Portugal contra la India) fue remitido a la Corte en virtud de una solicitud presentada el 22 de diciembre de 1955. En esa solicitud, el Gobierno de Portugal manifestaba que su territorio en la Península India incluía los enclaves de Dadra y Nagar-Aveli, rodeados por territorio de la India. La cuestión versaba sobre el derecho de paso de Portugal por territorio indio para la comunicación entre dichos enclaves y de éstos con el distrito costero de Daman. En la solicitud se afirmaba que, en julio de 1954, el Gobierno de la India impidió a Portugal ejercer ese derecho de paso, lo que colocó a Portugal en una posición en la que le resultaba imposible ejercer sus derechos de soberanía sobre los enclaves.

Tras la presentación de la solicitud, el Gobierno de la India presentó a la Corte seis excepciones preliminares. En un fallo pronunciado el 26 de noviembre de 1957, la Corte rechazó las cuatro primeras excepciones e incorporó la quinta y la sexta al fondo del asunto.

En su fallo, la Corte:

a) Rechazó la primera excepción preliminar por 13 votos contra 2;

b) Rechazó la sexta excepción preliminar por 11 votos contra 4;

c) Falló, por 11 votos contra 4, que Portugal tenía en 1954 un derecho de paso a través del territorio indio que separaba los enclaves de Dadra y Nagar-Aveli y éstos del distrito costero de Daman, en la medida necesaria para ejercer la soberanía portuguesa sobre los enclaves y con sujeción a las atribuciones de reglamentación y fiscalización de la India, en relación con los particulares, funcionarios civiles y mercaderías en general;

d) Falló, por 8 votos contra 7, que Portugal no tenía en 1954 dicho derecho de paso en relación con las fuerzas armadas, la policía armada ni las armas y municiones;

e) Falló, por 9 votos contra 6, que la India no había actuado en forma contraria a la obligación que le correspondía como consecuencia del derecho de paso de Portugal en relación con los particulares, funcionarios civiles y mercaderías en general.

El Presidente y los Magistrados Basdevant, Badawi, Kojevnikov y Spiropoulos agregaron declaraciones al fallo de la Corte. El Magistrado Wellington Koo adjuntó una opinión separada. Los Magistrados Winiarski y Badawi agregaron una opinión disidente conjunta. Los Magistrados Armand-Ugon, Moreno Quintana y Sir Percy Spender y los Magistrados *ad hoc* Chagla y Fernandes añadieron las exposiciones de sus opiniones disidentes.

En su fallo, la Corte se refirió a la exposición presentada por Portugal, en la que, en primer lugar, se pedía a la Corte que fallase en el sentido de que Portugal poseía un derecho de paso que la India debía respetar. Portugal invocaba ese derecho únicamente en la medida necesaria para poder ejercer su soberanía sobre los enclaves, sin pretender que dicho paso fuese acompañado de ninguna inmunidad y dejando en claro que el paso estaría sujeto a la reglamentación y la fiscalización de la India, que debían ejercerse de buena fe, hallándose obligada la India a no impedir el tránsito necesario para el ejercicio de la soberanía portuguesa. Seguidamente, la Corte examinó la fecha con referencia a la cual debía determinar si el derecho invocado existía o no. Puesto que el asunto se había planteado ante la Corte en relación con la controversia referente a los obstáculos puestos por la India a dicho paso, la Corte consideró que la fecha para determinar si existía ese derecho debía ser el día anterior a la fecha en que se pusieron tales obstáculos; la elección de tal fecha dejaría en pie los alegatos de la India respecto a la subsiguiente prescripción del derecho de paso.

En segundo término, Portugal solicitaba a la Corte que fallase y declarase que la India no había cumplido las obligaciones que le incumbían en virtud del derecho de paso. Sin embargo, la Corte señaló que no se le había pedido, ni en la solicitud ni en las exposiciones definitivas de las partes, que decidiese si la actitud de la India, en relación con las personas que habían instigado el derrocamiento de la autoridad de Portugal en Dadra y Nagar-Aveli en julio y agosto de 1954, constituía un incumplimiento de la obligación que, según se alegaba, imponía el derecho internacional general de adoptar las medidas oportunas para evitar la incursión de elementos subversivos en el territorio de otro Estado.

Refiriéndose seguidamente a la situación futura, Portugal pedía a la Corte que dispusiese que la India debía poner fin a las medidas opuestas al ejercicio del derecho de paso o, si la Corte consideraba que debía suspenderse temporalmente ese derecho, que declarase que dicha suspensión debía terminar tan pronto como los acontecimientos revelasen que ya no estaba justificada. Portugal había solicitado previamente a la Corte que declarase sin fundamento los alegatos de la India respecto a su derecho a adoptar una actitud de neutralidad, a la aplicación de la Carta de las Naciones Unidas y a la existencia en los enclaves de un gobierno local. La Corte, sin embargo, consideró que no correspondía a su función judicial declarar en la parte dispositiva de su fallo si alguno de esos alegatos estaba o no bien fundado.

*
* *

*
* *

Antes de proceder al examen del fondo del asunto, la Corte tuvo que determinar si era competente para hacerlo, competencia que había sido expresamente impugnada por la India.

En su quinta excepción preliminar, el Gobierno de la India se fundaba en la reserva hecha en su declaración de 28 de febrero de 1940, al aceptar la jurisdicción de la Corte, en la que se excluían de la misma las controversias relativas a cuestiones que, en virtud del derecho internacional, fuesen de la jurisdicción exclusiva de la India. La Corte señaló que, en las actuaciones, ambas partes habían adoptado posiciones que se fundaban en razones de derecho internacional, y que así lo habían manifestado expresamente en varias ocasiones. Por consiguiente, no podía aceptar la quinta excepción.

La sexta excepción preliminar se refería igualmente a una reserva contenida en la declaración de 28 de febrero de 1940. La India, que había aceptado la competencia de la Corte "sobre todas las controversias surgidas después del 5 de febrero de 1930, en relación con situaciones o hechos posteriores a dicha fecha", alegaba que la controversia no satisfacía ninguna de esas dos condiciones. En cuanto a la primera condición, la Corte señaló que la controversia no pudo surgir sino en el momento en el que se hicieron presentes todos sus elementos constitutivos: entre éstos figuraban los obstáculos que, según se alegaba, había opuesto la India al ejercicio del derecho de paso por Portugal. Aun en el caso de que sólo hubiese de considerarse la parte de la controversia referente a la reclamación portuguesa de un derecho de paso, si bien ciertos incidentes habían ocurrido antes de 1954, no llevaron a las partes a adoptar posiciones jurídicas claramente definidas y en pugna. Por consiguiente, no había justificación para decir que la controversia se había suscitado antes de 1954. Respecto a la segunda condición, la Corte Permanente de Justicia Internacional había trazado en 1938 una distinción entre las situaciones y los hechos que constituían la fuente de los derechos reclamados por una de las partes y las situaciones o los hechos que daban origen a la controversia. Solamente estos últimos debían tenerse en cuenta al aplicar la declaración. La controversia presentada ante la Corte se refería a la situación de los enclaves, que había dado lugar a la reclamación por parte de Portugal de un derecho de paso, y, al mismo tiempo, a los hechos de 1954, que Portugal presentó como violaciones de dicho derecho. Todo ello había dado origen a la controversia, y este conjunto de hechos, cualquiera que fuese el primitivo origen de uno de sus elementos, no se produjo sino después del 5 de febrero de 1930. A la Corte no se le pedía que dictase ningún fallo con relación al período anterior a dicha fecha. Por consiguiente, estimó que no cabía lugar a la sexta excepción y que, por tanto, tenía competencia sobre el asunto.

*
* * *

Respecto al fondo del asunto, la India había alegado, en primer lugar, que el derecho de paso reclamado por Portugal era demasiado vago y contradictorio para que la Corte pudiera emitir un fallo sobre el mismo aplicando las normas jurídicas enumeradas en el párrafo 1 del Artículo 38 del Estatuto. El ejercicio cotidiano del derecho de paso podía plantear, sin duda, cuestiones delicadas de aplicación, pero ello no era, a juicio de la Corte, razón suficiente para mantener que dicho derecho no era susceptible de decisión judicial.

Portugal se había basado en el Tratado de Poona de 1779 y en los *sanads* (decretos) dictados por el gobernante márata en 1783 y 1785, en los que se confería a Portugal la soberanía sobre los enclaves, con el derecho de paso a los mismos. La India había objetado que el supuesto Tratado de 1779 nunca se había concertado válidamente ni había adquirido fuerza de ley como tratado que obligase a los máratas. La Corte consideró, sin embargo, que los máratas nunca pusieron en duda la validez o el carácter obligatorio del Tratado. La India había objetado, además, que el Tratado y los dos *sanads* no transferían soberanía sobre las aldeas asignadas a Portugal, sino que únicamente otorgaban, con relación a dichas aldeas, una concesión. La Corte no pudo concluir, del examen de los diversos textos del Tratado de 1779 que del tenor de los mismos se desprendiese una transferencia de soberanía; las expresiones utilizadas en los dos *sanads*, por otra parte, establecían que lo que se concedía a los portugueses era únicamente una posesión rentable denominada *jagir* o *saranjam*, y la Corte no tenía conocimiento de ningún caso en el que dicha concesión se interpretase como equivalente a una cesión de soberanía. Por consiguiente, no cabía hablar de enclaves o de derechos de paso con el fin de ejercitar la soberanía sobre tales enclaves.

La Corte consideró que la situación había sufrido un cambio con la llegada de los británicos como soberanos de aquella parte del país en sustitución de los máratas: la soberanía portuguesa sobre las aldeas había sido reconocida por los ingleses de hecho e implícitamente, y con posterioridad había sido reconocida tácitamente por la India. Como consecuencia de ello, las aldeas habían adquirido el carácter de enclaves portugueses dentro del territorio de la India, y se había implantado una práctica entre los portugueses y el país soberano del territorio en relación con el paso a los enclaves, práctica en la que se apoyaba Portugal para establecer el derecho reivindicado de paso. Se había objetado, en nombre de la India, que no podía establecerse ninguna costumbre local entre dos Estados únicamente, pero la Corte no vio razones para que el número de Estados entre los que podía establecerse una costumbre local basada en una práctica continuada hubiera de ser necesariamente mayor de dos.

Ambas partes reconocían que durante el período británico y postbritánico el paso de particulares y funcionarios civiles no había estado sujeto a ninguna restricción, aparte del control ordinario. También habían pasado libremente mercaderías que no fueran armas o municiones, con sujeción únicamente, en ciertos momentos, a los reglamentos aduaneros y otras disposiciones y fiscalizaciones exigidas por consideraciones de seguridad o de política fiscal. Por consiguiente, la Corte llegó a la conclusión de que, en relación con los particulares, los funcionarios civiles y las mercaderías en general, había existido una práctica continua y uniforme que permitía el libre paso entre Daman y los enclaves. En vista de todas las circunstancias del caso, la Corte estaba convencida de que dicha práctica se había aceptado como ley entre las partes y había dado lugar a un derecho y a la correlativa obligación.

Por lo que respecta a las fuerzas armadas, la policía armada, las armas y las municiones, la situación era diferente.

Al parecer, durante los períodos británico y postbritánico, las fuerzas armadas y la policía armada portuguesas no habían pasado entre Daman y los enclaves a título de derecho, y desde 1878 tal paso sólo podía efectuarse con la autorización previa de los británicos y posteriormente de la India, concedida bien en virtud

de un arreglo recíproco convenido de antemano o en casos individuales. Se había argüido que dicha autorización se concedía siempre, pero en el expediente no había ninguna prueba que indicase que la concesión del permiso implicase una obligación por parte de los británicos o de la India.

El Tratado de 26 de diciembre de 1878 entre la Gran Bretaña y Portugal había dispuesto que las fuerzas armadas de cada uno de los dos países no entraran en los dominios indios del otro, salvo en casos concretos o previa solicitud oficial hecha por la parte que desease dicha entrada. La correspondencia subsiguiente indicaba que tales estipulaciones se aplicaban al paso entre Daman y los enclaves. Se había argüido, en nombre de Portugal, que en 23 ocasiones sus fuerzas armadas habían cruzado el territorio británico entre Daman y los enclaves sin obtener permiso, pero en 1890 el Gobierno de Bombay había denunciado el hecho de que hombres armados al servicio del Gobierno portugués acostumbraban pasar, sin solicitarlo oficialmente, a través de una parte del territorio británico para dirigirse de Daman a Nagar-Aveli, lo que parecía constituir una violación del Tratado; el 22 de diciembre, el Gobernador General de la India Portuguesa había contestado: "Las tropas portuguesas nunca cruzan el territorio británico sin autorización previa", y el Secretario General de la India Portuguesa manifestó el 1º de mayo de 1891: "Se cursarán órdenes por parte de este Gobierno para asegurar la estricta observancia del ... Tratado". El requisito de la solicitud oficial para poder efectuar el paso de fuerzas armadas se había repetido en un Acuerdo de 1913.

En cuanto a la policía armada, el Tratado de 1878 y el Acuerdo de 1913 habían regulado su paso a base de reciprocidad, y el Acuerdo de 1920 disponía que la policía armada, por debajo de cierto rango, no debía entrar en el territorio de la otra parte sin haber obtenido previamente su consentimiento; por último, un Acuerdo de 1940 en relación con el paso de la policía armada portuguesa por la carretera de Daman a Nagar-Aveli había establecido que, si la partida no excedía de 10 hombres, debía ponerse en conocimiento de las autoridades británicas en un plazo de 24 horas, pero que en los demás casos "debía seguirse la práctica reinante, y obtener el consentimiento de las autoridades británicas solicitándolo previamente, como hasta ahora".

Por lo que respecta a las armas y municiones, el Tratado de 1878 y las disposiciones dictadas conforme a la *Indian Arms Act* de 1878 prohibían la importación de armas, municiones o suministros militares procedentes de la India Portuguesa, así como su exportación a la India Portuguesa sin permiso especial. La práctica

posterior indicaba que esa disposición se aplicaba al tránsito entre Daman y los enclaves.

Por estimar la Corte que la práctica establecida entre las partes había exigido que se obtuviera el permiso de las autoridades británicas o indias para el paso de fuerzas armadas, de policía armada o de armas y municiones, resultaba innecesario que la Corte determinara si, a falta de la práctica que en realidad prevalecía, Portugal hubiera o no podido invocar la costumbre general internacional o los principios generales del derecho reconocidos por las naciones civilizadas, alegados también por dicho país, para fundar su reclamación de un derecho de paso en relación con dichas categorías. La Corte conocía de un asunto concreto con características especiales: históricamente, la cuestión se remontaba a un período y se refería a una región en las que las relaciones entre los Estados vecinos no estaban regidas por normas precisas, sino que se basaban principalmente en la práctica; habiendo comprobado que existía una práctica claramente establecida entre los dos Estados, práctica que ambas partes habían reconocido que regía sus relaciones mutuas, la Corte debía atribuir efectos decisivos a la misma. Por consiguiente, la Corte estimó que no se había establecido ningún derecho de paso a favor de Portugal que implicase una obligación correlativa de la India, en lo que se refería a las fuerzas armadas, a la policía armada y a las armas y municiones.

Tras estimar que Portugal tenía en 1954 un derecho de paso en relación con los particulares, los funcionarios civiles y las mercaderías en general, la Corte pasó a considerar finalmente si la India había actuado en forma contraria a la obligación que le correspondía como consecuencia del derecho de paso de Portugal en relación con cualquiera de esas categorías. Portugal no había sostenido que la India hubiese actuado en contra de dicha obligación antes de julio de 1954, pero sí que, posteriormente, se había negado el paso a nacionales portugueses de origen europeo, a portugueses indios naturales del país al servicio del Gobierno portugués y a una delegación que el Gobernador de Daman proyectó enviar en julio de 1954 a Nagar-Aveli y Dadra. La Corte consideró que los acontecimientos ocurridos en Dadra los días 21 y 22 de julio de 1954, que habían tenido por resultado el derrocamiento de la autoridad portuguesa en el enclave, habían originado una situación de tirantez en el distrito indio circundante; teniendo en cuenta la situación, la Corte opinó que la negativa de la India a permitir el paso se amparaba en su facultad de reglamentar y fiscalizar el derecho de paso de Portugal.

Por tales razones, la Corte dictó el fallo anteriormente mencionado.

**88. CASO RELATIVO AL PASO POR EL GRAN BELT
(FINLANDIA CONTRA DINAMARCA) (MEDIDAS PROVISIONALES)**

Providencia de 29 de julio de 1991

En una providencia dictada en el caso relativo al paso por el Gran Belt (Finlandia contra Dinamarca), la Corte decidió, por unanimidad, que las circunstancias, tal como se presentaban a la Corte, no requerían el ejercicio de su potestad, con arreglo al Artículo 41 del Estatuto, para indicar medidas provisionales.

La composición de la Corte fue la siguiente: *Presidente*: Sir Robert Yewdall Jennings; *Vicepresidente*: Shigeru Oda; *Magistrados*: Manfred Lachs, Roberto Ago, Stephen M. Schwebel, Mohammed Bedjaoui, Ni Zhengyu, Jens Evensen, Nikolai Tarassov, Gilbert Guillaume, Mohamed Shahabuddeen, Andrés Aguilar Mawdsley, Christopher G. Weeramantry y Raymond Ranjeva; *Magistrados ad hoc*: Paul Fischer y Bengt Broms.

El Magistrado Tarassov agregó a la providencia de la Corte una declaración. El Vicepresidente Oda, el Magistrado Shahabuddeen y el Magistrado *ad hoc* Broms agregaron a la providencia sus opiniones separadas.

*
* *

En su providencia, la Corte recuerda que el 17 de mayo de 1991 Finlandia incoó actuaciones contra Dinamarca respecto a una controversia relativa al paso por el Gran Belt (Storebaelt) y el proyecto del Gobierno de Dinamarca de construir una conexión fija para el tráfico por carretera y ferroviario a través de los canales occidental y oriental del Gran Belt. El efecto de ese proyecto, y en particular del previsto puente suspendido de alto nivel sobre el canal oriental, sería cerrar permanentemente el Báltico a buques de gran calado de más de 65 metros de altura, impidiendo así el paso de navíos tales como buques de perforación y plataformas petrolíferas fabricados en Finlandia que requirieran más luz.

El Gobierno de Finlandia pide a la Corte que falle y declare:

“a) Que hay un derecho de libre paso por el Gran Belt que se aplica a todos los buques que entran en los puertos y astilleros finlandeses y salen de esos puertos y astilleros;

“b) Que ese derecho se extiende a los buques de perforación, las plataformas de perforación petrolera y los buques razonablemente previsibles;

“c) Que la construcción de un puente fijo por encima del Gran Belt en la forma actualmente prevista por Dinamarca sería incompatible con el derecho de paso mencionado en los apartados a) y b) *supra*;

“d) Que Dinamarca y Finlandia deben celebrar negociaciones de buena fe sobre el modo de garantizar el derecho de libre paso, de conformidad con lo expuesto en los apartados a) a c).”

El 23 de mayo de 1991, Finlandia depositó en la secretaría de la Corte una solicitud de indicación de medidas provisionales, basada en el Artículo 41 del Estatuto y en el Artículo 73 del Reglamento de la Corte, en la que pedía a la Corte que indicase las siguientes medidas provisionales:

“1) En espera del fallo de la Corte sobre el fondo del presente caso, Dinamarca deberá abstenerse de continuar las obras de construcción relacionadas con el proyecto de puente previsto sobre el canal oriental del Gran Belt que impidan el paso de los buques, con inclusión de buques de perforación y plataformas de perforación petrolera, a los puertos y astilleros finlandeses o a partir de los mismos;

“2) Dinamarca deberá abstenerse de adoptar otras medidas que prejuzguen el resultado del presente procedimiento.”

El 28 de junio de 1991, Dinamarca depositó en la Secretaría de la Corte sus observaciones escritas sobre la petición de indicación de medidas provisionales y pidió a la Corte:

“1) Que falle y declare que ... se rechaza la solicitud de Finlandia de una providencia en la que se indiquen medidas provisionales.

“2) Y en caso de que la Corte acceda en todo o en parte a la solicitud, que indique que Finlandia se comprometerá a indemnizar a Dinamarca por todas las pérdidas en que incurra en cumplimiento de dichas medidas provisionales, en caso de que la Corte rechace las conclusiones de Finlandia respecto al fondo del asunto.”

En vistas públicas celebradas del 1º al 5 de julio de 1991, la Corte escuchó los alegatos orales presentados en nombre de las dos partes.

Respecto a la cuestión de la competencia, la Corte, recordando que no debía indicar medidas provisionales a menos que las disposiciones invocadas por el solicitante parecieran, *prima facie*, constituir una base en la que pudiera fundarse la competencia de la Corte, señaló que Finlandia basaba la competencia de la Corte principalmente en las declaraciones hechas por las partes al aceptar la jurisdicción obligatoria de la Corte, y que Dinamarca había manifestado que no se discutía la competencia de la Corte respecto al fondo del asunto. La Corte concluyó que, en las circunstancias del caso, tenía competencia para indicar medidas provisionales.

El derecho que Finlandia concluía que debía ser protegido era el derecho de paso por el Gran Belt de buques, incluidos buques de perforación y plataformas petrolíferas; ese derecho tenía especial importancia porque, según Finlandia, el canal oriental del Gran Belt era para ciertos buques el único paso posible al Báltico y desde ese mar. Dinamarca reconoce que existe un derecho de libre paso a través de los estrechos daneses para los buques mercantes de todos los Estados, pero

niega que exista tal derecho de paso para estructuras de hasta 170 metros de altura, basándose, entre otras cosas, en que esas estructuras no son buques. Dinamarca alega que no debe indicarse ninguna medida provisional porque no se ha establecido ni siquiera un caso *prima facie* a favor de Finlandia. La Corte señala, sin embargo, que no se discute la existencia de un derecho de paso por el Gran Belt a favor de Finlandia, ya que la controversia entre las partes se refiere a su carácter y amplitud, y concluye que ese derecho controvertido puede ser protegido mediante medidas provisionales.

La Corte señala que las medidas provisionales sólo están justificadas si hay urgencia, en el sentido de que es probable que se realicen acciones perjudiciales para los derechos de la otra parte antes de que se pronuncie una decisión definitiva. Según el plan previsto para la construcción del puente sobre el canal oriental, no habrá ningún obstáculo físico al paso por el Gran Belt antes de fines de 1994; Dinamarca alega que para entonces el caso podría haber sido decidido definitivamente por la Corte, de modo que no se requiere ninguna indicación de medidas provisionales. Dinamarca alega también que la construcción del puente sobre el canal oriental difícilmente representará un obstáculo práctico para el paso de buques de perforación y plataformas petrolíferas, en la medida en que la mayoría de ellos podrán tomar otra ruta, y el resto podrán pasar por debajo del puente previsto sobre el canal oriental si se dejan parcialmente desmontados hasta pasar el puente.

La Corte observa, sin embargo, que el derecho reclamado por Finlandia es expresamente el de paso por el Gran Belt de sus buques de perforación y plataformas petrolíferas, sin modificación o desmontaje, del mismo modo que ese paso se ha efectuado en el pasado, y señala que no puede suponerse, en esta fase interlocutoria de las actuaciones, que la interferencia en el derecho reclamado por Finlandia pueda justificarse sobre la base de que el paso al Báltico y desde el Báltico de buques de perforación y plataformas petrolíferas podría lograrse por otros medios, que pudieron ser menos convenientes o más costosos. La Corte concluye que, si se esperase que las obras de construcción del puente sobre el canal oriental, que obstruirían el derecho de paso reclamado, se llevaran a cabo antes de que la Corte decidiera sobre el fondo del asunto, eso podría justificar la indicación de medidas provisionales. Sin embargo, la Corte, tomando constancia de las seguridades dadas por Dinamarca de que no habrá ninguna obstrucción física del canal oriental antes de fines de 1994, y considerando que las actuaciones sobre el fondo del presente caso, si siguen un curso normal, se habrán completado antes de esa época, decide que no se ha demostrado que el derecho alegado será violado por los trabajos de construcción durante el curso de las actuaciones.

Finlandia alega además que el proyecto danés ya está perjudicando a intereses económicos tangibles, en la medida en que los astilleros finlandeses no pueden ya participar plenamente en los concursos referentes a buques que no podrían pasar por el Gran Belt una vez completado el puente sobre el canal oriental, y que la existencia del proyecto de puente está teniendo y seguirá teniendo un efecto negativo en el comportamiento de clientes potenciales de esos astilleros. A ese respecto, sin embargo, la Corte decide que no se ha presentado prueba del perjuicio alegado.

Finlandia señala además que la interrelación entre los diversos elementos del proyecto del Gran Belt tiene

como consecuencia que la terminación de cualquiera de ellos reduciría las posibilidades de modificar otros elementos, y concluye que hay por ello urgencia, en la medida en que muchas de las actividades que entraña el proyecto anticipan un cierre final del Gran Belt, excluyendo prácticamente la posibilidad de atender a los intereses de Finlandia y de ejecutar los derechos finlandeses en caso de un fallo a favor de Finlandia. Dinamarca, por otra parte, argumenta que, si la Corte fallara a favor de Finlandia respecto al fondo del asunto, cualquier reclamación de Finlandia no podría resolverse mediante una providencia de restitución, y sólo podría satisfacerse mediante el pago de daños y perjuicios, ya que la restitución en especie sería excesivamente onerosa.

La Corte, si bien no tiene que determinar ahora el carácter de la decisión que pueda adoptar respecto al fondo del asunto, señala que, en principio, si se establece que la construcción de obras constituye una violación de un derecho, no puede ni debe excluirse a priori la posibilidad de una decisión judicial de que esas obras no continúen o de que se modifiquen o desmantelen. La Corte añade que ninguna medida adoptada *pendente lite* por un Estado que tenga con otro un litigio pendiente ante la Corte puede tener efecto alguno respecto a la situación jurídica que la Corte ha de definir, y esa medida no puede mejorar su posición jurídica frente al otro Estado.

Tras señalar que corresponde a Dinamarca considerar las consecuencias que un fallo que admitiera la reclamación de Finlandia podría tener en la ejecución del proyecto del Gran Belt, y decidir si, en consecuencia, debe aplazar o modificar ese proyecto y en qué medida, y que corresponde a Finlandia decidir si promover o no la reconsideración de modos de permitir que los buques de perforación y las plataformas petrolíferas pasen por los estrechos daneses en caso de que la Corte decida en su contra, la Corte manifiesta que, hasta tanto que la Corte decida sobre el fondo del asunto, cualquier negociación entre las partes con miras a lograr una solución directa y amistosa sería bienvenida.

En conclusión, la Corte declara que interesa claramente a ambas partes que se determinen definitivamente lo antes posible sus respectivos derechos y obligaciones, y que es conveniente, por tanto, que la Corte, con la colaboración de las partes, se asegure de que se decida sobre el fondo del asunto con la mayor celeridad posible.

El Magistrado Tarassov, en una declaración, expresa su preocupación por el hecho de que el proyecto danés de puente sobre el canal oriental esté concebido de tal modo que, incluso durante el proceso de construcción, imponga graves limitaciones no sólo al paso de buques finlandeses por el estrecho internacional del Gran Belt, sino también a la navegación al Báltico y desde el Báltico de embarcaciones de otros Estados. Además, su integración en un plan de comunicaciones más amplio lo haría aún menos susceptible de modificación si Finlandia ganara el caso.

El Magistrado Tarassov considera que el principal significado de la providencia es que refleja la intención de la Corte de prevenir el hecho consumado que podría crearse mediante una ejecución acelerada de un proyecto no modificado. Analiza los párrafos que subrayan esa intención y que le permitieron a él, como a los demás magistrados, concluir que las circunstancias no requerían la indicación inmediata de medidas provisionales especiales.

El Magistrado Tarassov opina además que la referencia a negociaciones debía haber adoptado la forma de una

petición directa de que se buscara un método técnico para asegurar la continuación del libre paso entre el Kattegat y el Báltico, tal como se realizaba en el pasado, y cree que la Corte está facultada para recomendar a las partes que inviten a participar a expertos de terceros países o que procedan bajo los auspicios de la Organización Marítima Internacional.

El *Vicepresidente Oda*, en su opinión separada, concuerda con la decisión de que no existe urgencia tal que justifique la indicación de medidas provisionales —lo que es, a su juicio, motivo suficiente para rechazar la solicitud de Finlandia—, pero lamenta que la Corte no subraye el hecho de que esa indicación habría ayudado poco a Finlandia, en todo caso, ya que los posibles clientes de sus astilleros habrían tenido que ponderar aún el riesgo de que la Corte fallara finalmente en contra de Finlandia. En realidad, el único medio que tiene la Corte para ayudar a cualquiera de las partes es pronunciar un fallo lo antes posible.

Entretanto, la Corte actuó debidamente al advertir a Dinamarca de que, si perdiera el caso, no podía confiar en que la Corte determinara que la indemnización sería una alternativa aceptable a la restitución.

Sin embargo, no era necesario sugerir en esta etapa que Finlandia estudiara la posibilidad de promover la reconsideración de medios que permitieran a los buques de perforación y las plataformas petrolíferas continuar pasando a través de los estrechos daneses. Sería suficiente ahora que Finlandia reconociese la posibilidad evidente de que, si perdiese el caso, tuviera que abandonar o modificar los planes de construir buques de perforación y plataformas petroleras de más de 65 metros de altura.

Otro elemento superfluo de la providencia, a juicio del Magistrado Oda, es que se aliente a celebrar negociaciones antes de la conclusión del caso. Si bien no se opone a cualquier iniciativa que las partes puedan tomar en ese sentido, necesitan que la Corte resuelva primero ciertas cuestiones jurídicas fundamentales. De hecho, su misma disposición a negociar sobre una base jurídica hace imperativo que el caso se resuelva con la mayor rapidez posible.

El *Magistrado Shahabuddeen*, en su opinión separada, se refiere a la conclusión de Dinamarca de que, para justificar la indicación de medidas provisionales, tenía que haberse exigido a Finlandia, entre otras cosas, que demostrara *prima facie* la existencia del derecho que pretendía que se preservara. A su juicio, Finlandia estaba ciertamente obligada a hacerlo, en el

sentido de demostrar la posible existencia del derecho específico de paso reclamado respecto de los buques de perforación y las plataformas petrolíferas de más de 65 metros de altura; de hecho, lo ha demostrado.

La Corte, en su jurisprudencia, nunca se ha pronunciado sobre la validez general de la propuesta inherente a la conclusión de Dinamarca, y el Magistrado Shahabuddeen reconoce la necesidad de evitar cualquier apariencia de que se prejuzga la validez de los derechos alegados.

Sin embargo, dada la base consensual de la competencia de la Corte, el carácter excepcional del procedimiento y las consecuencias potencialmente graves de las medidas provisionales para los Estados constreñidos, la Corte debe procurar convencerse de que haya al menos la posibilidad de que existan los derechos reclamados, dependiendo el grado de prueba necesario de las circunstancias de cada caso. A juicio del Magistrado Shahabuddeen, el carácter limitado del examen requerido no creaba ningún riesgo importante de que se prejuzgara el caso.

El *Magistrado Broms*, en su opinión separada, destaca la importancia de la seguridad dada por Dinamarca de que no existirá ningún obstáculo físico al paso por el Gran Belt antes de fines de 1994. Eso, combinado con la intención de la Corte de concluir el caso mucho antes de esa fecha, ha permitido considerar de un modo diferente la cuestión de la urgencia y reducido los fundamentos materiales para indicar medidas provisionales. Las partes, especialmente Finlandia, han recibido además una garantía adicional en la insistencia de la Corte en la norma de que un Estado litigante no puede mejorar su posición jurídica frente a su adversario mediante la adopción de ninguna medida durante las actuaciones.

El Magistrado Broms señala que Finlandia, en caso de perjuicios causados a su presunto derecho, pretende la restitución, no una indemnización. Por consiguiente, concurre con la Corte en su negativa a confirmar la alegación de Dinamarca de que la indemnización puede ser una alternativa aceptable en caso de que Finlandia gane el litigio y la restitución parezca excesivamente onerosa. Le complace que la Corte aliente a que se celebren negociaciones, y considera que las mismas podrían centrarse en las posibilidades técnicas de modificar el proyecto danés a fin de incluir en el puente fijo una apertura que permita que los buques de perforación y las plataformas petrolíferas de mayor altura utilicen su derecho de libre paso.

8. Conclusión

84. El Magistrado Torres Bernárdez ha votado en contra de los apartados 2) y 3) de la cláusula dispositiva del fallo porque cree que la línea de delimitación marítima única contenida en el fallo no se ajusta totalmente a las prescripciones pertinentes de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982, salvo en lo tocante al segmento que rodea a las islas (segundo segmento de la línea).

85. En cuanto al primer segmento, que comienza por delimitar por determinada distancia los mares territoriales continentales de las Partes, es obvio que no se ha aplicado la regla general de equidistancia contenida en el artículo 15 de la Convención de 1982. Dicha regla ha sido dejada de lado por primera vez en la jurisprudencia de la Corte en relación con el mar territorial, y desde el comienzo de la actividad de delimitación, a favor de una bisectriz que es incapaz de asegurar el principio de no intrusión (*non-encroachment*) con respecto a las costas continentales de Honduras. En el fallo, el método de la bisectriz elegido se justifica fundándose en que, según se dice, la configuración de las costas continentales en cuestión y la inestabilidad de la desembocadura del Río Coco constituyen “circunstancias especiales” en el sentido de la segunda oración del mencionado artículo 15. El Magistrado Torres Bernárdez no puede aceptar esa justificación, porque la reparación de las situaciones de esa índole con arreglo a la Convención de 1982 no es el método de la bisectriz, sino el de las líneas de base rectas (párr. 2 del art. 7 y art. 9 de la Convención). Habida cuenta de ello, y de que el fallo rechazó los títulos históricos (*uti possidetis juris*) invocados por Honduras, el Magistrado Torres Bernárdez no considera en modo alguno que sea “necesario” delimitar el mar territorial por un método distinto del de la línea media (método de la equidistancia) previsto en el artículo 15 de la Convención de 1982.

86. En lo tocante al tercer segmento, que delimita sólo la zona económica exclusiva y la plataforma continental, en opinión del Magistrado Torres Bernárdez la bisectriz usada en el fallo es, análogamente, incapaz de llevar a una solución

equitativa. En primer lugar, la construcción de la bisectriz hace necesario hacer intervenir una costa hondureña (desde el Cabo Falso hasta Punta Patuca) que no es directamente contigua a la zona de delimitación. En segundo lugar, y sobre todo, el azimut del ángulo de la línea bisectriz usada en el fallo no se justifica por las relaciones entre las costas a las que se refiere directamente la delimitación ni por las circunstancias históricas de la controversia. Si el azimut del ángulo de una línea bisectriz favorece a una de las Partes por una diferencia de 8 grados en comparación con el azimut del ángulo de la línea provisional de equidistancia trazada desde puntos de base situados al norte y al sur del río Coco, el resultado no es equitativo, pues en la presente causa el fallo no invoca “circunstancias pertinentes” que justifiquen un ajuste de la línea provisional de equidistancia de tal envergadura. Ello es particularmente cierto si se tiene presente que las circunstancias de las costas y la desembocadura del río mencionadas anteriormente son comunes a los frentes costeros de ambos Estados. Por último, el hecho de que la línea que delimita el tercer segmento se extiende más allá del meridiano 82 plantea cuestiones jurisdiccionales atinentes al tratado de 1986 entre Honduras y Colombia, y en lo tocante a los derechos e intereses jurídicos de Colombia en las zonas marítimas situadas al sur y al este de la delimitación efectuada por ese tratado.

Declaración del Magistrado Gaja

El Magistrado *ad hoc* Gaja declaró que, si bien estaba de acuerdo con el resto de la parte dispositiva del fallo y con la mayoría de las razones expresadas, no compartía la opinión de que deberían atribuirse a Honduras, como parte de su mar territorial, zonas marítimas situadas al sur del paralelo 14° 59' 8" N. Con arreglo al artículo 3 de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, todo Estado tiene derecho a establecer la anchura de su mar territorial hasta un límite que no exceda de 12 millas marinas. Honduras consideró constantemente —también en sus conclusiones finales— que el mar territorial correspondiente a los cayos del grupo de la Media Luna no se extendía en dirección al sur más allá del paralelo 14° 59' 8" N.

167. CONTROVERSIA TERRITORIAL Y MARÍTIMA (NICARAGUA CONTRA COLOMBIA) (EXCEPCIONES PRELIMINARES)

Fallo de 13 de diciembre de 2007

En la causa relativa a la *Controversia territorial y marítima (Nicaragua contra Colombia)*, la Corte dictó su fallo con respecto a las excepciones preliminares relativas a su competencia el 13 de diciembre de 2007. La Corte determinó que tiene competencia para conocer del caso.

La Corte estaba integrada en la forma siguiente: Presidente, Higgins; Vicepresidente, Al-Khasawneh; Magistrados, Ranjeva, Shi, Koroma, Parra-Aranguren, Buergenthal, Owada, Simma, Tomka, Abraham, Keith, Sepúlveda-Amor, Bennouna y Skotnikov; Magistrados *ad hoc*, Fortier y Gaja; Secretario, Couvreur.

*
* *

*
* *

Anexo 10

El párrafo 142 del fallo dice lo siguiente:

“... ”

“LA CORTE,

“1) En lo tocante a la primera excepción preliminar relativa a la competencia opuesta por la República de Colombia sobre la base de los artículos VI y XXXIV del Pacto de Bogotá:

“a) Por trece votos contra cuatro,

“Hace lugar a la excepción a su competencia en la medida en que se refiere a la soberanía sobre las islas de San Andrés, Providencia y Santa Catalina;

“VOTOS A FAVOR: Presidente Higgins; Magistrados Shi, Koroma, Parra-Aranguren, Buergenthal, Owada, Simma, Tomka, Keith, Sepúlveda-Amor, Skotnikov; Magistrados *ad hoc*, Fortier, Gaja;

“VOTOS EN CONTRA: Vicepresidente Al-Khasawneh; Magistrados Ranjeva, Abraham, Bennouna;

“b) Por unanimidad,

“Rechaza la excepción a su competencia en la medida en que se refiere a la soberanía sobre los demás accidentes geográficos marítimos en controversia entre las Partes;

“c) Por unanimidad,

“Rechaza la excepción a su competencia en la medida en que se refiere a la delimitación marítima entre las Partes;

“2) En lo tocante a la segunda excepción preliminar relativa a la competencia opuesta por la República de Colombia referente a las declaraciones de reconocimiento de la competencia obligatoria de la Corte formuladas por las Partes:

“a) Por catorce votos contra tres,

“Hace lugar a la excepción a su competencia en la medida en que se refiere a la soberanía sobre las islas de San Andrés, Providencia y Santa Catalina;

“VOTOS A FAVOR: Presidente Higgins; Magistrados Shi, Koroma, Parra-Aranguren, Buergenthal, Owada, Simma, Tomka, Abraham, Keith, Sepúlveda-Amor, Skotnikov; Magistrados *ad hoc* Fortier, Gaja;

“VOTOS EN CONTRA: Vicepresidente Al-Khasawneh; Magistrados Ranjeva, Bennouna;

“b) Por dieciséis votos contra uno,

“Decide que no es necesario examinar la excepción a su competencia en la medida en que se refiere a la soberanía sobre los demás accidentes geográficos marítimos en controversia entre las Partes y la delimitación marítima entre las Partes;

“VOTOS A FAVOR: Presidente Higgins; Vicepresidente Al-Khasawneh; Magistrados Ranjeva, Shi, Koroma, Parra-Aranguren, Buergenthal, Owada, Tomka, Abraham, Keith, Sepúlveda-Amor, Bennouna, Skotnikov; Magistrados *ad hoc* Fortier, Gaja;

“VOTOS EN CONTRA: Magistrado Simma;

“3) En lo tocante a la competencia de la Corte,

“a) Por unanimidad,

“Decide que tiene competencia, sobre la base del artículo XXXI del Pacto de Bogotá, para conocer de la controversia atinente a la soberanía sobre los accidentes geográficos marítimos reivindicados por las Partes distintos de las islas de San Andrés, Providencia y Santa Catalina;

“b) Por unanimidad,

“Decide que tiene competencia, sobre la base del artículo XXXI del Pacto de Bogotá, para conocer de la controversia atinente a la delimitación marítima entre las Partes.”

*
* * *

El Vicepresidente Al-Khasawneh anexó una opinión disidente al fallo de la Corte; el Magistrado Ranjeva anexó una opinión separada; los Magistrados Parra-Aranguren, Simma y Tomka anexaron declaraciones; el Magistrado Abraham anexó una opinión separada; el Magistrado Keith anexó una declaración; el Magistrado Bennouna anexó una opinión disidente; el Magistrado *ad hoc* Gaja anexó una declaración.

*
* * *

Cronología del procedimiento y exposiciones de las Partes
(párrs. 1 a 14)

El 6 de diciembre de 2001, Nicaragua presentó en la Secretaría de la Corte una demanda por la cual se iniciaba un procedimiento contra Colombia con respecto a una controversia consistente en “un grupo de cuestiones jurídicas conexas subsistentes” entre los dos Estados “atinentes al título sobre el territorio y a la delimitación marítima” en el Caribe occidental.

En su demanda, Nicaragua procuró fundar la competencia de la Corte en lo dispuesto en el artículo XXXI del Tratado Americano de Soluciones Pacíficas, oficialmente conocido como el “Pacto de Bogotá”, así como en las declaraciones formuladas por las Partes con arreglo al Artículo 36 del Estatuto de la Corte Permanente de Justicia Internacional, que se consideran como aceptación de la jurisdicción obligatoria de la presente Corte Internacional por el período que aún les quede de vigencia con arreglo al párrafo 5 del Artículo 36 de su Estatuto.

Como entre los integrantes de la Corte no había ningún magistrado de la nacionalidad de ninguna de las Partes, cada Parte procedió a ejercer el derecho que le confiere el párrafo 3 del Artículo 31 del Estatuto de elegir un magistrado *ad hoc* para que participara en la causa. Nicaragua primero eligió al Sr. Mohammed Bedjaoui, que renunció el 2 de mayo de 2006, y posteriormente al Sr. Giorgio Gaja. Colombia eligió al Sr. Yves Fortier.

Por una providencia de fecha 26 de febrero de 2002, la Corte fijó el 28 de abril de 2003 como plazo para la presen-

Anexo 10

tación de la memoria de Nicaragua y el 28 de junio de 2004 como plazo para la presentación de la contramemoria de Colombia. Nicaragua presentó su memoria dentro del plazo prescrito.

El 21 de julio de 2003, dentro del plazo fijado por el párrafo 1 del artículo 79 del Reglamento de la Corte, enmendado el 5 de diciembre de 2000, Colombia opuso excepciones preliminares a la competencia de la Corte. Consiguientemente, por una providencia de fecha 24 de septiembre de 2003, la Corte, señalando que, en virtud del párrafo 5 del artículo 79 del Reglamento de la Corte, quedaba suspendido el procedimiento sobre el fondo, fijó el 26 de enero de 2004 como plazo para que Nicaragua presentara una exposición escrita que contuviera sus observaciones y argumentaciones respecto de las excepciones preliminares formuladas por Colombia. Nicaragua presentó dicha exposición dentro del plazo prescrito, y de tal modo el caso quedó listo para que se celebraran audiencias con respecto a las excepciones preliminares.

Se celebraron audiencias públicas entre el 4 de junio y el 8 de junio de 2007. Al término de las actuaciones orales, las Partes presentaron las siguientes conclusiones finales a la Corte:

En nombre del Gobierno de Colombia,

“De conformidad con el artículo 60 del Reglamento de la Corte, considerando los alegatos de Colombia, escritos y orales, Colombia pide respetuosamente a la Corte que juzgue y declare que

“1) Con arreglo al Pacto de Bogotá, y en particular en virtud de los artículos VI y XXXIV, la Corte declara que carece de competencia para conocer de la controversia que le ha presentado Nicaragua con arreglo al artículo XXXI, y declara que dicha controversia ha terminado;

“2) Con arreglo al párrafo 2 del Artículo 36 del Estatuto de la Corte, la Corte no tiene competencia para conocer de la demanda de Nicaragua;

“y que

“3) Se desestima la demanda de Nicaragua.”

En nombre del Gobierno de Nicaragua,

“De conformidad con el artículo 60 del Reglamento de la Corte y habida cuenta de los alegatos escritos y orales, la República de Nicaragua pide respetuosamente a la Corte que juzgue y declare que:

“1. Son inválidas las excepciones preliminares presentadas por la República de Colombia, tanto con respecto a la competencia basada en el Pacto de Bogotá como con respecto a la competencia basada en el párrafo 2 del Artículo 36 del Estatuto de la Corte.

“2. Alternativamente, se solicita a la Corte que juzgue y declare, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 9 del artículo 79 del Reglamento de la Corte, que las excepciones presentadas por la República de Colombia no tienen un carácter exclusivamente preliminar.

“3. Además, la República de Nicaragua pide a la Corte que rechace la solicitud de la República de Colombia de declarar que la controversia que le ha presentado Nicaragua con arreglo al artículo XXXI del Pacto de Bogotá ha “terminado”, de conformidad con los artículos VI y XXXIV del mismo instrumento.

“4. Respecto de los demás asuntos no abordados explícitamente en la exposición escrita y los alegatos orales que anteceden, se hace una reserva expresa para la fase de fondo del presente procedimiento.”

Antecedentes históricos

(párrs. 15 a 32)

La Corte hace una breve reseña de la historia que constituye los antecedentes de la controversia entre las Partes (que se expone sólo parcialmente a continuación).

La Corte señala que el 24 de marzo de 1928 se firmó en Managua un “Tratado atinente a cuestiones territoriales en litigio entre Colombia y Nicaragua” (en adelante: el “Tratado de 1928”), en el cual ambos países expresaron su deseo de “poner término al litigio territorial entre ellas pendiente”. El artículo I de dicho tratado disponía lo siguiente:

“La República de Colombia reconoce la soberanía y pleno dominio de la República de Nicaragua sobre la costa de Mosquitos comprendida entre el Cabo de Gracias a Dios y el río San Juan, y sobre las islas Mangle Grande y Mangle Chico en el Océano Atlántico (Great Corn Island y Little Corn Island); y la República de Nicaragua reconoce la soberanía y pleno dominio de la República de Colombia sobre las islas de San Andrés, Providencia, Santa Catalina y todas las demás islas, islotes y cayos que hacen parte de dicho archipiélago de San Andrés.

“No se consideran incluidos en este Tratado los cayos Roncador, Quitasueño y Serrana, el dominio de los cuales está en litigio entre Colombia y los Estados Unidos de América.” [El texto en inglés que figura en el fallo es traducción de la Secretaría de la Sociedad de Naciones, para fines informativos.]

Los instrumentos de ratificación del Tratado de 1928 se canjearon en Managua el 5 de mayo de 1930. Las Partes firmaron en dicha ocasión un Acta de Canje de Ratificaciones (en adelante: el “Acta de 1930”). En el Acta se indicaba que el Tratado de 1928 había sido celebrado por Colombia y Nicaragua “para poner término a la cuestión pendiente entre ambas Repúblicas, sobre el archipiélago de San Andrés y Providencia y la Mosquitia nicaragüense”. El Acta estipulaba:

“Los infrascritos, en virtud de la plenipotencia que se les ha conferido, y con instrucciones de sus Respectivos Gobiernos, declaran: que el Archipiélago de San Andrés y Providencia, que se menciona en la Cláusula Primera del Tratado referido, no se extiende al Occidente del meridiano 82 de Greenwich.” [El texto en inglés que figura en el fallo es traducción de la Secretaría de la Sociedad de Naciones, para fines informativos.]

En una nota diplomática de fecha 4 de junio de 1969, Colombia protestó contra el otorgamiento por parte de

Anexo 10

Nicaragua de determinadas concesiones de exploración de petróleo y permisos de reconocimiento, que presuntamente abarcaban a Quitasueño y las aguas circundantes, así como a zonas marítimas que sobrepasaban el meridiano 82 hacia el Este. Con respecto a Quitasueño, Colombia señaló que el Tratado de 1928 explícitamente declaraba que los cayos Roncador, Quitasueño y Serrana estaban en litigio entre Colombia y los Estados Unidos. Colombia también hizo “una reserva formal ... de sus derechos sobre el territorio mencionado, así como sobre la zona marítima adyacente”. En lo tocante a las zonas marítimas respecto de las cuales se habían otorgado concesiones de exploración de petróleo, Colombia observó que el meridiano 82 había sido señalado en el Acta de 1930 como la frontera occidental del Archipiélago de San Andrés y Providencia.

En una nota diplomática de fecha 12 de junio de 1969, Nicaragua afirmó, con respecto a las concesiones de exploración de petróleo, que las zonas de que se trataba formaban parte de su plataforma continental y que, consiguientemente, las concesiones habían sido otorgadas “en el uso de los derechos soberanos [que Nicaragua] ejerce plena y efectivamente de conformidad con las normas del derecho internacional”. En cuanto a la referencia al meridiano 82 en el Acta de 1930, Nicaragua afirmó que “[u]na simple lectura de los ... textos deja en claro que el objetivo de esa disposición es establecer clara y específicamente de manera restrictiva, la extensión del Archipiélago de San Andrés, y por ningún medio válido puede interpretarse como un límite de los derechos de Nicaragua o como creador de una frontera entre los dos países. Por el contrario, reconoce y confirma la soberanía y el pleno dominio de Nicaragua sobre el territorio nacional en dicha zona”.

En una nota de respuesta de fecha 22 de septiembre de 1969, Colombia, entre otras cosas, hizo una “declaración formal de soberanía en las zonas marítimas situadas al este del meridiano 82 de Greenwich”, fundándose en el Tratado de 1928 y el Acta de 1930. Colombia también señaló la exclusión en el Tratado de 1928 de los cayos Roncador, Quitasueño y Serrana “de cualesquiera negociaciones entre Colombia y Nicaragua”.

El 23 de junio de 1971, Nicaragua envió al Departamento de Estado de los Estados Unidos un memorando en el que reservaba formalmente sus derechos sobre su plataforma continental en la zona circundante a Roncador, Quitasueño y Serrana y señalando que consideraba que esos bancos formaban parte de su plataforma continental. Dijo además que no podía aceptar la alegación de Colombia de que el meridiano 82 mencionado en el Acta de 1930 fijaba la línea divisoria entre las respectivas zonas marítimas de los dos Estados, pues sólo constituía el límite del Archipiélago de San Andrés.

El 8 de septiembre de 1972, Colombia y los Estados Unidos firmaron el Tratado relativo a la situación de Quitasueño, Roncador y Serrana (también conocido como el Tratado Vásquez-Saccio). El artículo 1 del Tratado disponía lo siguiente: “De conformidad con los términos de este Tratado el Gobierno de los Estados Unidos de América renuncia

por el presente a cualesquiera y a todas las reclamaciones de soberanía sobre Quitasueño, Roncador y Serrana.” El mismo día, hubo un canje de notas entre Colombia y los Estados Unidos atinente a su “posición jurídica respecto del artículo 1º [del] Tratado”. Los Estados Unidos afirmaron que su posición jurídica consistía, entre otras cosas, en que “Quitassueño, que está permanentemente sumergido durante la alta marea, no está sometido en la actualidad al ejercicio de soberanía” y que el Tratado de 1928 no se aplicaba a Roncador, Quitassueño y Serrana. Por su parte, Colombia sentó su posición en el sentido de que “[l]a condición física de Quitassueño no es incompatible con el ejercicio de soberanía” y que “una vez retirada toda reclamación de soberanía de los Estados Unidos respecto de Quitassueño, al mismo tiempo que de Roncador y Serrana, la República de Colombia es el único titular legítimo en tales cayos o bancos según el [Tratado de 1928 y el Acta de 1930] y el derecho internacional”.

El 4 de octubre de 1972, la Asamblea Nacional de Nicaragua adoptó una declaración formal en la que proclamaba la soberanía de Nicaragua sobre Roncador, Quitassueño y Serrana. El 7 de octubre de 1972, Nicaragua protestó formalmente, en notas diplomáticas dirigidas a Colombia y los Estados Unidos, contra la firma del Tratado Vásquez-Saccio y sostuvo que “los bancos situados en dicha zona ... [formaban] parte del territorio [de Nicaragua] y por consiguiente estaban sujetos a su soberanía”. Añadió que no podía aceptar la alegación de Colombia de que el meridiano 82 mencionado en el Acta de 1930 constituía la línea fronteriza de las respectivas zonas marítimas de los dos Estados porque ello no coincide ni con la letra ni con el espíritu del Acta, cuya clara intención era especificar que el Archipiélago de San Andrés no se extendía al oeste más allá del meridiano 82.

En julio de 1979 el Gobierno sandinista llegó al poder en Nicaragua. El 4 de febrero de 1980, el Ministro de Relaciones Exteriores de Nicaragua publicó una declaración oficial y un “Libro Blanco” en el que Nicaragua declaró

“la nulidad e invalidez del Tratado Bárcenas-Meneses-Esguerra [el Tratado de 1928] ... [concluido] en un contexto histórico que incapacitaba como Gobernantes a los presidentes impuestos por las fuerzas de intervención norteamericanas en Nicaragua, y que violaban... los principios de la Constitución Nacional vigente.”

En una nota diplomática enviada a Nicaragua el 5 de febrero de 1980, Colombia rechazó la declaración de 4 de febrero de 1980 como “una afirmación que carece de fundamento frente a la realidad histórica y los más elementales principios de derecho internacional público”. A juicio del Gobierno de Colombia, el Tratado de 1928 era un instrumento “válido, permanente, y en plena vigencia a la luz de la normas jurídicas universalmente reconocidas”.

El nuevo Gobierno que llegó al poder en Nicaragua en 1990 y los posteriores Gobiernos sostuvieron la posición con respecto al sentido de ciertas disposiciones del Tratado de 1928 y el Acta de 1930 que se había expresado a partir de 1969 y la posición con respecto a la invalidez del Tratado de 1928 que se había enunciado en el Libro Blanco de 1980.

Anexo 10

Objeto de la controversia
(párrs. 33 a 42)

La Corte señala inicialmente que las Partes han presentado diferentes opiniones acerca de si hay una controversia existente entre ellas y, en caso afirmativo, acerca del objeto de dicha controversia. Consiguientemente, antes de examinar las excepciones preliminares de Colombia, tiene que examinar esas cuestiones.

La Corte recuerda que, según Nicaragua, la controversia presentada a la Corte se refería a i) la validez del Tratado de 1928 y su terminación a causa de una violación grave; ii) la interpretación del Tratado de 1928, particularmente respecto del ámbito geográfico del Archipiélago de San Andrés; iii) las consecuencias jurídicas de la exclusión del alcance del Tratado de 1928 de Roncador, Quitasueño y Serrana, y iv) la delimitación marítima entre las Partes, incluida la importancia jurídica de la referencia al meridiano 82 en el Acta de 1930. En opinión de Nicaragua, el cuarto elemento “implic[aba] y abarc[aba] a todos los demás”. A este respecto, Nicaragua sostuvo que la cuestión de la soberanía sobre los accidentes geográficos marítimos era a la vez accesoria y preliminar respecto de la relativa a la delimitación marítima. Por último, Nicaragua también sostuvo que la cuestión de si el Tratado de 1928 ha resuelto todas las cuestiones entre las Partes es “el objeto mismo de la controversia” y “la sustancia del caso”.

Colombia, por su parte, negó que hubiera una controversia existente respecto de la cual la Corte pudiera tener competencia, alegando que los asuntos en controversia ya habían sido resueltos por el Tratado de 1928. Sostuvo además que el objetivo real que estaba detrás de la demanda de Nicaragua era la delimitación marítima y no la determinación de la soberanía sobre los accidentes geográficos marítimos.

La Corte señala que, si bien la demandante debe presentar su posición acerca del “objeto de la controversia” con arreglo al párrafo 1 del Artículo 40 del Estatuto de la Corte, incumbe a la propia Corte determinar el objeto de la controversia que tiene ante sí, teniendo en cuenta las exposiciones de las Partes. Como punto preliminar, la Corte recuerda que las Partes discrepan acerca de si la controversia entre ellas había sido “resuelta” por el Tratado de 1928 en el sentido del artículo VI del Pacto de Bogotá o no. La Corte señala en primer lugar que el artículo VI del Pacto dispone que los procedimientos de solución de controversias previstos en el Pacto no podrán aplicarse “a los asuntos ya *resueltos* por arreglo de las partes, o por laudo arbitral, o por sentencia de un tribunal internacional, o que se hallen *regidos* por acuerdos o tratados en vigencia en la fecha de la celebración del presente Pacto” (cursiva añadida). La Corte también señala que según el artículo XXXIV del Pacto una controversia relativa a asuntos que se hallen regidos por acuerdos o tratados se declarará “terminada” de la misma manera que las controversias relativas a asuntos resueltos por arreglo de las partes, o por laudo arbitral, o por sentencia de un tribunal internacional. La Corte considera que, en las circunstancias específicas del caso, no hay ninguna diferencia en cuanto a los efectos jurídicos, a los fines de la aplicación del artículo

VI del Pacto, entre un asunto determinado que haya sido “resuelto” por el Tratado de 1928 y que se halle “regido” por dicho tratado. A la luz de lo que antecede, la Corte decide utilizar en su fallo la palabra “resuelto”.

Después de haber examinado los argumentos de Nicaragua, la Corte considera que la cuestión de si el Tratado de 1928 y el Acta de 1930 resolvieron los asuntos en controversia entre las Partes atinentes a la soberanía sobre las islas y accidentes geográficos marítimos y el curso de la frontera marítima no forma el objeto de la controversia entre las Partes y que, en las circunstancias del caso, la cuestión es de carácter preliminar.

Con respecto a la alegación de Colombia de que el verdadero interés de Nicaragua era la delimitación marítima y no la soberanía sobre los accidentes geográficos marítimos, la Corte señala que de todos modos “la pretensión de una parte es resistida positivamente por la otra” en cuanto a la soberanía sobre los accidentes geográficos marítimos.

Así pues, la Corte concluye que las cuestiones que constituyen el objeto de la controversia entre las Partes sobre el fondo son, en primer lugar, la soberanía sobre el territorio (a saber, las islas y los demás accidentes geográficos marítimos reivindicados por las Partes) y, en segundo lugar, el curso de la frontera marítima entre las Partes.

Primera excepción preliminar
(párrs. 43 a 120)

Reseña general de los argumentos de las Partes

La Corte recuerda que en su primera excepción preliminar Colombia sostiene que, en virtud de los artículos VI y XXXIV del Pacto de Bogotá, la Corte carece de competencia con arreglo al artículo XXXI del Pacto para conocer la controversia que le presentó Nicaragua y debería declarar que la controversia está terminada. A este respecto, Colombia, haciendo referencia al artículo VI del Pacto, argumenta que los asuntos planteados por Nicaragua fueron resueltos por un tratado en vigor en la fecha en que se concluyó el Pacto, a saber, el Tratado de 1928 y el Acta de 1930. Colombia añade que esa cuestión puede y debe considerarse en la fase relativa a las excepciones preliminares.

Nicaragua alega que la Corte tiene competencia en virtud del artículo XXXI del Pacto de Bogotá. A este respecto, Nicaragua argumenta que dicho Tratado de 1928 y el Acta de 1930 no resolvieron la controversia entre Nicaragua y Colombia en el sentido del artículo VI del Pacto de Bogotá porque el Tratado de 1928 era inválido o había sido terminado y que, aun cuando no fuera así, el Tratado de 1928 no abarcaba todos los asuntos actualmente controvertidos entre las Partes. Además, Nicaragua sostiene que la Corte no puede pronunciarse acerca de esas cuestiones en la presente fase del procedimiento, pues ello exigiría un examen del fondo de la causa.

La fase adecuada del procedimiento para el examen de la excepción preliminar

La Corte recuerda que, con arreglo al párrafo 9 del artículo 79 del Reglamento de la Corte, hay tres formas en las

Anexo 10

que puede decidir acerca de una excepción preliminar: la Corte “hará lugar a la excepción, la rechazará, o declarará que la excepción no posee, en las circunstancias del caso, un carácter exclusivamente preliminar”. La Corte recuerda asimismo que, en las causas relativas a los *Ensayos nucleares* (aunque en circunstancias levemente diferentes), puso de relieve que cuando examina cuestiones relativas a la competencia y la admisibilidad, está facultada, y en algunas circunstancias puede estar obligada, a abordar otras cuestiones que pueden no ser estrictamente susceptibles de considerarse asuntos relativos a la competencia o la admisibilidad, pero cuya naturaleza es tal que deben examinarse antes de dichos asuntos.

La Corte cree que no redundan en el interés de la buena administración de justicia que se limite en esa coyuntura a decir simplemente que hay un desacuerdo entre las Partes acerca de si el Tratado de 1928 y el Acta de 1930 resolvieron los asuntos que constituyen el objeto de la controversia en el sentido del artículo VI del Pacto de Bogotá, dejando todos los aspectos de ello para ser resueltos al conocer del fondo.

En principio, la parte que plantea excepciones preliminares tiene derecho a que haya una respuesta a dichas excepciones en la fase preliminar del procedimiento, a menos que la Corte no tenga ante sí todos los hechos necesarios para decidir las cuestiones planteadas, o en caso de que la respuesta a la excepción preliminar decida la controversia sobre el fondo, o alguno de sus elementos. La Corte no se encuentra en ninguna de esas situaciones en la presente causa. La determinación que adopte la Corte acerca de su competencia puede referirse a algunos aspectos del fondo de la causa. Además, la Corte ya ha concluido que la cuestión de si el Tratado de 1928 y el Acta de 1930 resolvieron los asuntos en controversia no constituye el objeto de la controversia sobre el fondo. Es, más bien, una cuestión preliminar que ha de ser decidida a fin de verificar si la Corte tiene competencia.

A la luz de lo que antecede, la Corte decide que no puede hacer lugar a la alegación de Nicaragua de que está impedida de considerar la primera excepción preliminar de Colombia en la presente fase del procedimiento.

Sistema jurisdiccional del Pacto de Bogotá

La Corte hace referencia a las disposiciones del Pacto de Bogotá pertinentes para la causa, comenzando con el artículo XXXI, que dice lo siguiente:

“De conformidad con el inciso 2° del Artículo 36 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, las Altas Partes Contratantes declaran que reconocen respecto a cualquier otro Estado Americano como obligatoria *ipso facto*, sin necesidad de ningún convenio especial mientras esté vigente el presente Tratado, la jurisdicción de la expresada Corte en todas las controversias de orden jurídico que surjan entre ellas y que versen sobre:

- “a) La interpretación de un Tratado;
- “b) Cualquier cuestión de Derecho Internacional;
- “c) La existencia de todo hecho que, si fuere establecido, constituiría la violación de una obligación internacional;

“d) La naturaleza o extensión de la reparación que ha de hacerse por el quebrantamiento de una obligación internacional.”

Las otras disposiciones pertinentes son los artículos VI y XXXIV del Pacto.

El artículo VI dispone lo siguiente:

“Tampoco podrán aplicarse dichos procedimientos a los asuntos ya resueltos por arreglo de las partes, o por laudo arbitral, o por sentencia de un tribunal internacional, o que se hallen regidos por acuerdos o tratados en vigencia en la fecha de la celebración del presente Pacto.”

El texto del artículo XXXIV es el siguiente:

“Si la Corte se declarare incompetente para conocer de la controversia por los motivos señalados en los artículos V, VI y VII de este Tratado, se declarará terminada la controversia.”

Dichas disposiciones indican que si la Corte determinara que los asuntos mencionados por Nicaragua con arreglo al artículo XXXI del Pacto de Bogotá habían sido resueltos anteriormente por uno de los métodos enunciados en el artículo VI del Pacto, carecería de la competencia necesaria en virtud del Pacto para decidir la causa.

La cuestión de si el Tratado de 1928 y el Acta de 1930 resolvieron los asuntos en controversia entre las Partes

La Corte considera los argumentos de las Partes y examina los antecedentes de hecho de la conclusión del Tratado de 1928 y la firma del Acta de 1930. Dice que, a fin de verificar si tiene competencia, tiene que decidir la cuestión de si, en la fecha de la celebración del Pacto de Bogotá en 1948, los asuntos planteados por Nicaragua estaban, con arreglo al artículo VI del Pacto, “regidos por acuerdos o tratados en vigencia”. Con tal fin, el primer punto que debe considerar la Corte es si el Tratado, que según alega Colombia resolvió los asuntos que constituyen el objeto de la controversia, estaba en vigor en 1948.

La Corte señala que, con respecto a la validez del Tratado de 1928, Nicaragua sostiene, primero, que dicho Tratado había sido “celebrado en manifiesta violación de la Constitución de Nicaragua de 1911, la cual estaba en vigor en 1928” y, en segundo lugar, que en el momento en que se celebró el Tratado, Nicaragua estaba bajo ocupación militar por parte de los Estados Unidos y estaba impedida de celebrar tratados que fueran contrarios a los intereses de los Estados Unidos y de rechazar la celebración de tratados que los Estados Unidos le exigieran celebrar. Nicaragua sostiene, a este respecto, que Colombia tenía conocimiento de esa situación y “aprovechó la ocupación de Nicaragua por los Estados Unidos para obligarla a celebrar el Tratado de 1928”. Nicaragua sostiene que permaneció bajo la influencia de los Estados Unidos incluso después del retiro de las últimas tropas de los Estados Unidos a comienzos de 1933.

Colombia, por su parte, sostiene que la afirmación de Nicaragua relacionada con la invalidez del Tratado de 1928 es infundada. Observa que, aun suponiendo que el Tratado de 1928 fuera incompatible con la Constitución de Nicara-

Anexo 10

gua de 1911 o que Nicaragua careciera de competencia para celebrar libremente tratados a causa de la ocupación por los Estados Unidos, esas alegaciones no fueron planteadas durante el proceso de ratificación en el Congreso de Nicaragua en 1930 ni durante cerca de 50 años después de entonces. Señala que, de hecho, esos argumentos fueron planteados por primera vez en 1980. Colombia señala además que en 1948, cuando se celebró el Pacto de Bogotá, Nicaragua no hizo ninguna reserva con respecto al Tratado de 1928, a pesar de que Nicaragua sabía que tenía derecho a formular tal reserva y formuló una reserva con respecto a la validez de un laudo arbitral. Por último, Colombia sostiene que, en consecuencia, ahora Nicaragua está impedida de plantear la cuestión de la validez del Tratado de 1928 y el Acta de 1930.

La Corte recuerda que el claro fin del artículo VI del Pacto de Bogotá era impedir la posibilidad de utilizar el procedimiento previsto en el Pacto, y en particular los recursos judiciales, para reabrir los asuntos que estuvieran resueltos entre las Partes en el Pacto, por haber sido objeto de una decisión judicial internacional o de un tratado. Cuando ratificaron el Pacto, los Estados preveían incluir dentro de sus procedimientos los asuntos aún no resueltos por esas vías.

Los Estados partes en el Pacto de Bogotá habrían considerado que los asuntos resueltos por un tratado o una decisión judicial internacional habían sido solucionados definitivamente, a menos que se formulase una reserva específica relativa a ellos con arreglo a los artículos LIV y LV del Pacto. Nicaragua no formuló reserva alguna respecto del Tratado de 1928 cuando pasó a ser parte en el Pacto de Bogotá, el Tratado que ahora invoca como fundamento de la competencia, aunque sí formuló una reserva con respecto a decisiones arbitrales cuya validez impugnaba. La Corte señala que no hay prueba alguna de que los Estados partes en el Pacto de Bogotá de 1948, incluso Nicaragua, hayan considerado que el Tratado de 1928 era inválido. El 25 de mayo de 1932, Nicaragua registró el Tratado y el Acta ante la Sociedad de las Naciones como un acuerdo obligatorio, con arreglo al artículo 18 del Pacto de la Sociedad; Colombia ya había registrado el Tratado el 16 de agosto de 1930.

La Corte recuerda que Nicaragua invocó “la nulidad e invalidez” del Tratado de 1928 por primera vez en una declaración oficial y un Libro Blanco publicados el 4 de febrero de 1980. Así pues, la Corte señala que, durante más de 50 años, Nicaragua trató como válido al Tratado de 1928 y nunca sostuvo que no estaba obligada por el Tratado, incluso después del retiro de las últimas tropas de los Estados Unidos a comienzos de 1933. En ningún momento durante esos 50 años, aún después de pasar a ser Miembro de las Naciones Unidas en 1945 y aún después de ingresar en la Organización de los Estados Americanos en 1948, Nicaragua argumentó que dicho Tratado era inválido por cualquier razón, inclusive la de que había sido celebrado en violación de su Constitución o bajo coerción extranjera. Por el contrario, Nicaragua ha actuado, de maneras significativas, como si el Tratado de 1928 fuera válido. Por ejemplo, en 1969, cuando Nicaragua respondió a la reivindicación de Colombia de que el meridiano 82, mencionado en el Acta de 1930, constituía la frontera marítima entre los dos

Estados, Nicaragua no invocó la invalidez del Tratado, sino que argumentó, en cambio, que el Tratado de 1928 y el Acta de 1930 no habían efectuado una delimitación marítima. Análogamente, en 1971, cuando Nicaragua se dirigió a los Estados Unidos reservando sus derechos sobre Roncador, Quitasueño y Serrana, no puso en tela de juicio la validez del Tratado de 1928. Consiguientemente, la Corte concluye que hoy Nicaragua no puede presentarse afirmando que el Tratado de 1928 no estaba en vigencia en 1948.

La Corte concluye que el Tratado de 1928 era válido y estaba en vigencia en la fecha de la celebración del Pacto de Bogotá en 1948, fecha por referencia a la cual la Corte debe decidir sobre la aplicabilidad de lo dispuesto en el artículo VI del Pacto de Bogotá que establece una excepción a la competencia de la Corte fundada en el artículo XXXI del Pacto.

La Corte recuerda que Nicaragua argumenta que, aun cuando el Tratado de 1928 fuera válido, había sido terminado a causa de la interpretación del Tratado hecha por Colombia en 1969, a la cual Nicaragua caracterizó como una violación grave del Tratado. Esa alegación es negada por Colombia. La Corte considera que la cuestión de si el Tratado había sido terminado en 1969 no es pertinente respecto de la cuestión de su competencia, porque lo que es determinante, con arreglo al artículo VI del Pacto de Bogotá, es si el Tratado de 1928 estaba en vigencia en la fecha de la celebración del Pacto, es decir, en 1948, y no en 1969. Consiguientemente, la Corte no tiene necesidad de considerar la cuestión de la supuesta terminación del Tratado de 1928 en 1969 a los efectos de la verificación de su competencia.

La Corte pasa a continuación a considerar la cuestión de si el Tratado y el Acta de 1930 resolvieron los asuntos en controversia entre las Partes y si, por consiguiente, la Corte tiene competencia en la causa en virtud del artículo XXXI del Pacto. Recuerda que ya ha concluido que hay dos cuestiones en controversia entre las Partes sobre el fondo: en primer lugar, la soberanía territorial sobre las islas y otros accidentes geográficos marítimos, y en segundo lugar el curso de la frontera marítima entre las Partes. La Corte señala que las Partes discrepan acerca de si diversos asuntos relacionados con la soberanía territorial fueron resueltos por el Tratado de 1928, a saber: la soberanía sobre las tres islas del Archipiélago de San Andrés expresamente nombradas en el Tratado, el alcance y la composición del resto del Archipiélago de San Andrés y la soberanía sobre Roncador, Quitasueño y Serrana. Las Partes también discrepan acerca de si el Acta de 1930 efectuó una delimitación marítima entre ellas.

Con respecto a la cuestión de su competencia en lo tocante a la cuestión de la soberanía sobre las islas del Archipiélago de San Andrés que fueron nombradas, la Corte considera que está claro en el tenor literal del texto del artículo I que el asunto de la soberanía sobre las islas de San Andrés, Providencia y Santa Catalina ha sido resuelto por el Tratado de 1928 en el sentido del artículo VI del Pacto de Bogotá. En opinión de la Corte, no hay ninguna necesidad de ir más allá en la interpretación del Tratado para llegar a esa conclusión y no hay nada relacionado con esta cuestión que sólo pueda determinarse en el examen sobre el fondo.

Anexo 10

La alegación de Nicaragua de que el Tratado de 1928 es inválido ya la ha considerado la Corte. La cuestión de la afirmación adicional de Nicaragua de que el Tratado de 1928 ha sido terminado por violación grave a causa de la interpretación adoptada por Colombia a partir de 1969 no ha sido considerada por la Corte en la fase actual porque no es pertinente respecto de la cuestión de su competencia por referencia al artículo VI del Pacto de Bogotá. Aun cuando la Corte concluyera que el Tratado de 1928 ha sido terminado, como alega Nicaragua, ello no afectaría a la soberanía de Colombia sobre las islas de San Andrés, Providencia y Santa Catalina. La Corte recuerda que es un principio de derecho internacional que un régimen territorial establecido por tratado “adquiere una permanencia de la cual no goza necesariamente el Tratado mismo” y que la continuidad de la existencia de tal régimen no depende de la continuidad de la vida del tratado en virtud del cual se convino el régimen.

A la luz de lo que antecede, la Corte concluye que puede resolver la cuestión de las tres islas del Archipiélago de San Andrés expresamente nombradas en el primer párrafo del artículo I del Tratado de 1928 en la fase actual del procedimiento. Ese asunto ha sido resuelto por el Tratado. Por consiguiente, el artículo VI del Pacto es aplicable a este punto, y por tanto la Corte no tiene competencia en virtud del artículo XXXI del Pacto de Bogotá acerca de la cuestión de la soberanía sobre las tres islas. En consecuencia, la Corte hace lugar a la primera excepción preliminar opuesta por Colombia en la medida en que se refiere a la competencia de la Corte en lo tocante a la cuestión de la soberanía sobre las islas de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.

En lo tocante a la cuestión del alcance y la composición del resto del Archipiélago de San Andrés, la Corte recuerda que hay acuerdo entre las Partes en que el Archipiélago de San Andrés comprende a las islas de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, así como a los islotes y cayos adyacentes. Sin embargo, las Partes discrepan en cuanto a cuáles son los accidentes geográficos marítimos que forman parte del Archipiélago aparte de las islas nombradas.

La Corte considera que está claro por el tenor literal del texto del primer párrafo del artículo I del Tratado de 1928 que sus términos no dan respuesta a la cuestión de cuáles son los accidentes geográficos marítimos, aparte de las islas de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, que son parte del Archipiélago de San Andrés y sobre los cuales Colombia tiene soberanía. Siendo así, ese asunto no ha sido resuelto en el sentido del artículo VI del Pacto de Bogotá, y la Corte tiene competencia con arreglo al artículo XXXI del Pacto de Bogotá. Por tanto, la Corte no puede hacer lugar a la primera excepción preliminar opuesta por Colombia en tanto que se refiere a la competencia de la Corte en lo tocante a la cuestión de la soberanía sobre los accidentes geográficos marítimos que formen parte del Archipiélago de San Andrés, salvo las islas de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.

Con respecto a la cuestión de su competencia en lo tocante al asunto de la soberanía sobre Roncador, Quitasueño y Serrana, la Corte observa que el sentido del segundo párrafo del artículo I del Tratado de 1928 es claro: ese tratado no se

aplica a los tres accidentes geográficos marítimos en cuestión. Por consiguiente, las limitaciones contenidas en el artículo VI del Pacto de Bogotá no se aplican a la cuestión de soberanía sobre Roncador, Quitasueño y Serrana. Así pues, la Corte tiene competencia sobre esta cuestión con arreglo al artículo XXXI del Pacto de Bogotá y no puede hacer lugar a la primera excepción preliminar opuesta por Colombia en la medida en que se refiere a la competencia de la Corte en lo tocante a la cuestión de la soberanía sobre Roncador, Quitasueño y Serrana.

Con respecto a la cuestión de su competencia en lo tocante a la cuestión de la delimitación marítima, la Corte, tras haber examinado los argumentos y los materiales presentados ante ella por las Partes, concluye que el Tratado de 1928 y el Acta de 1930 no efectuaron una delimitación general de la frontera marítima entre Colombia y Nicaragua. Como la controversia atinente a la delimitación marítima no ha sido resuelta por el Tratado de 1928 y el Acta de 1930 en el sentido del artículo VI del Pacto de Bogotá, la Corte tiene competencia con arreglo al artículo XXXI del Pacto. Por consiguiente, la Corte no puede hacer lugar a la primera excepción preliminar de Colombia en la medida en que se refiere a la competencia de la Corte respecto de la cuestión de la delimitación marítima entre las Partes.

Segunda excepción preliminar (párrs. 121 a 140)

Además del artículo XXXI del Pacto de Bogotá, Nicaragua invocó como base de la competencia de la Corte las declaraciones formuladas por las Partes con arreglo al Artículo 36 del Estatuto de la Corte Permanente de Justicia Internacional, que serán consideradas como aceptación de la jurisdicción obligatoria de la Corte Internacional de Justicia por el período que aún les quede de vigencia con arreglo al párrafo 5 del Artículo 36 de su Estatuto.

En su segunda excepción preliminar, Colombia afirma que la Corte no tiene competencia sobre esta base. Sostiene que la competencia con arreglo al Pacto de Bogotá es la que rige, y por consiguiente es exclusiva. En su opinión, como la Corte tiene competencia con arreglo al artículo XXXIV del Pacto para declarar que la controversia está terminada y debe hacerlo en la presente causa, la Corte no puede avanzar en la consideración de si tendría competencia en virtud de la cláusula facultativa. En apoyo de su pretensión, Colombia se funda en el fallo de la Corte en la causa relativa a las *Acciones armadas fronterizas y transfronterizas (Nicaragua contra Honduras)*, en la cual Nicaragua también fundó la competencia sobre la base del artículo XXXI del Pacto de Bogotá y sobre la base de las declaraciones de aceptación de la cláusula facultativa. Colombia señala que, en la causa relativa a las Acciones armadas, la Corte declaró que “en las relaciones entre los Estados partes en el Pacto de Bogotá, dicho Pacto es predominante” y que

“el compromiso asumido en el artículo XXXI ... es un compromiso autónomo, independiente de cualquier otro que las Partes puedan haber asumido o asuman depositando ante el Secretario General de las Naciones

Anexo 10

Unidas una declaración de aceptación de la jurisdicción obligatoria con arreglo a los párrafos 2 y 4 del Artículo 36 del Estatuto”. (*Acciones armadas fronterizas y transfronterizas (Nicaragua contra Honduras)*, *Competencia y Admisibilidad*, Fallo, I.C.J. Reports 1988, pág. 82, párr. 27 y pág. 85, párr. 36.)

Colombia considera que la Corte estableció así el principio de primacía del título de competencia con arreglo al Pacto de Bogotá. Concluye que, cuando un demandante invoca tanto al Pacto de Bogotá como a las declaraciones de aceptación de la cláusula facultativa, el que rige es el Pacto de Bogotá, en carácter de *lex specialis*, o, en otras palabras, que dicho Pacto es determinante y concluyente.

Colombia sostiene que en la causa relativa a las *Acciones armadas*, la Corte decidió que el título de competencia con arreglo al Pacto de Bogotá prevalecía sobre las posteriores declaraciones de aceptación de la cláusula facultativa. Colombia señala que en la presente causa el argumento de que el Pacto de Bogotá tiene precedencia es aún más fuerte, porque las declaraciones de aceptación de la cláusula facultativa de Nicaragua y Colombia fueron formuladas antes de la entrada en vigor del Pacto de Bogotá. Por tanto, el Pacto de Bogotá no es sólo *lex specialis*, sino también *lex posterior*.

En opinión de Colombia, “lo que constituye el título de competencia de la Corte en nuestra causa es el Pacto de Bogotá” y si la Corte concluyera que no tenía competencia para conocer de la controversia, la aplicación del Pacto exigiría que la Corte declarara que la controversia estaba terminada con arreglo al artículo XXXIV del Pacto, “no sólo a los efectos de la competencia de la Corte en virtud del Pacto, sino a todos los efectos”. A este respecto, Colombia sostiene que una controversia no puede estar resuelta y terminada y sin embargo al mismo tiempo ser una controversia susceptible de conocimiento jurisdiccional por parte de la Corte en virtud de la competencia otorgada con arreglo a la cláusula facultativa. Consiguientemente, una vez que la Corte haya declarado que la controversia entre las Partes está terminada con arreglo al Pacto de Bogotá, no habría una controversia pendiente respecto de la cual pudiese existir competencia a cualquier otro título, incluidas las declaraciones de las Partes con arreglo a la cláusula facultativa.

Colombia argumenta asimismo que, en todo caso, la Corte no tendría competencia sobre la base de las declaraciones de aceptación de la cláusula facultativa formuladas por las Partes, pues a la fecha de la presentación de la demanda de Nicaragua la declaración de Colombia había sido retirada (diciembre de 2001). Colombia sostiene finalmente que, aun cuando se concluyera que su declaración estaba en vigor en el momento en que Nicaragua presentó su demanda, la supuesta controversia estaría fuera del alcance de la declaración como resultado de una reserva que excluía las controversias derivadas de hechos anteriores al 6 de enero de 1932.

Nicaragua, por su parte, sostiene que, aunque la Corte haya dicho en su fallo en la causa relativa a las *Acciones armadas* que “en las relaciones entre los Estados partes en el Pacto de Bogotá rige dicho Pacto”, ello no puede “destruir el valor de las declaraciones de aceptación de la cláusula

facultativa como base independiente de jurisdicción” pues “tienen un valor intrínseco en sí y por sí mismas, y su operación no está predeterminada por otros títulos de jurisdicción”. Considera que la primacía del Pacto no significa exclusividad y sostiene que la propia Corte reconoció eso en la causa relativa a las *Acciones armadas* al decir que el compromiso con arreglo al Pacto de Bogotá era “independiente de cualquier otro que las Partes puedan haber asumido ... depositando ... una declaración de aceptación de la jurisdicción obligatoria” (cursiva añadida). Señala que en la causa relativa a las *Acciones armadas*, la Corte no excluyó la posibilidad de que también tuviera competencia en virtud de las declaraciones de aceptación de la cláusula facultativa de las Partes, sino que simplemente concluyó que “no [tenía] necesidad de considerar” esa cuestión, pues ya había concluido que tenía competencia con arreglo al Pacto de Bogotá.

En opinión de Nicaragua, si la Corte declarara la controversia terminada con arreglo al artículo XXXIV del Pacto, esa conclusión tendría que ser entendida en el marco del Pacto mismo. Así pues, la controversia estaría terminada sólo en la medida en que ya no sería posible invocar el Pacto como fundamento de la competencia. Subraya que una conclusión de esa índole con arreglo al artículo XXXIV del Pacto no excluye la existencia de otros fundamentos de competencia, tales como las declaraciones formuladas por las Partes en virtud de la cláusula facultativa.

Nicaragua argumenta que los dos fundamentos de competencia, a saber, el artículo XXXI del Pacto de Bogotá y las declaraciones formuladas por las Partes en virtud de la cláusula facultativa, son complementarios, y que incumbe a la Corte decidir si se fundará sólo en uno de ellos o combinarlos. Señala que los Estados partes en el Pacto de Bogotá tuvieron la intención de ampliar la competencia de la Corte, y no de limitar las obligaciones existentes derivadas de otros instrumentos. En ese contexto, Nicaragua se refiere a la declaración de la Corte Permanente de Justicia Internacional en la causa relativa a la *Compañía de Electricidad de Sofía y Bulgaria* respecto de los múltiples acuerdos de aceptación de la jurisdicción obligatoria.

Nicaragua niega que la declaración de Colombia no estuviera en vigencia en el momento de la presentación de la demanda. Sostiene que se requiere un preaviso razonable para el retiro de las declaraciones, condición que no cumplió Colombia. Nicaragua no controvierte que la declaración de Colombia se aplicaba sólo a las controversias emergentes de hechos posteriores al 6 de enero de 1932; argumenta, empero, que el hecho generador de la controversia, a saber, la interpretación del Tratado de 1928 y el Acta de 1930 adoptada por Colombia a partir de 1969, surgió después del 6 de enero de 1932. Por último, Nicaragua afirma, refiriéndose a lo dispuesto en el párrafo 9 del artículo 79 del Reglamento de la Corte, que en todo caso la excepción presentada por Colombia no tiene un carácter exclusivamente preliminar.

La Corte señala inicialmente que la cuestión de si las declaraciones formuladas por las partes con arreglo a la cláusula facultativa puede servir de fundamento distinto y suficiente para la competencia en la causa que se plantea ahora

Anexo 10

sólo con respecto a la parte de la controversia relacionada con la soberanía sobre las tres islas expresamente nombradas en el artículo I del Tratado de 1928: San Andrés, Providencia y Santa Catalina. Cuando examinó, en primer lugar, la excepción preliminar opuesta por Colombia respecto de la competencia con arreglo al Pacto de Bogotá, la Corte concluyó que tiene competencia sobre la base del artículo XXXI del Pacto para conocer de los otros aspectos de la controversia. Por consiguiente, no serviría para ningún fin útil examinar si, en relación con esos aspectos, las declaraciones de las Partes en virtud de la cláusula facultativa también podrían constituir una base para la competencia de la Corte.

La Corte recuerda que en la causa relativa a las *Acciones armadas* dijo que “[c]omo, en las relaciones entre los Estados partes en el Pacto de Bogotá, rige dicho Pacto, la Corte examinará primero la cuestión de si tiene competencia con arreglo al artículo XXXI del Pacto”. Sin embargo, ello no puede interpretarse de otro modo que en el sentido de que la Corte, que tenía ante sí los dos títulos de competencia invocados, no podía considerarlos simultáneamente y decidió ir de lo particular a lo más general, sin implicar por ello que el Pacto de Bogotá prevalecía sobre el segundo título de competencia, a saber, las declaraciones formuladas con arreglo a la cláusula facultativa, y las excluía.

Así pues, la Corte considera que lo dispuesto en el Pacto de Bogotá y las declaraciones formuladas con arreglo a la cláusula facultativa representan dos fundamentos distintos de la competencia de la Corte que no son mutuamente excluyentes. Señala que el alcance de su competencia podría ser más amplio en virtud de la cláusula facultativa que con arreglo al Pacto de Bogotá.

La Corte observa que ni Colombia ni Nicaragua han formulado en sus respectivas declaraciones de aceptación de la cláusula facultativa una reserva idéntica o análoga a la restricción contenida en el artículo VI del Pacto de Bogotá. Consiguientemente, las limitaciones impuestas por el artículo VI del Pacto no serían aplicables respecto de la competencia en virtud de la cláusula facultativa.

La Corte señala que su reconocimiento del hecho de que la soberanía sobre las islas de San Andrés, Providencia y Santa Catalina fue atribuida a Colombia con arreglo al Tratado de 1928 fue hecho a los efectos de verificar si la Corte tenía competencia respecto del asunto con arreglo al Pacto de Bogotá o no. Sin embargo, es igualmente pertinente a los efectos de determinar si la Corte tiene competencia sobre la base de las declaraciones de aceptación de la cláusula facultativa. A este respecto, la Corte señala que el párrafo 2 del Artículo 36 del Estatuto exige expresamente que, para que la Corte tenga competencia sobre la base de las declaraciones de aceptación de la cláusula facultativa, debe existir una “controversia jurídica” entre las Partes.

Habida cuenta de la conclusión de la Corte de que no hay ninguna controversia jurídica existente entre las Partes acerca de la cuestión de la soberanía sobre las tres islas, la Corte no puede tener competencia respecto de esa cuestión ni con arreglo al Pacto de Bogotá ni sobre la base de las declaraciones de aceptación de la cláusula facultativa.

A la luz de lo que antecede, la Corte decide que no serviría para ningún efecto práctico seguir considerando los otros asuntos planteados en la segunda excepción preliminar opuesta por Colombia. Así pues, la Corte hace lugar a la segunda excepción preliminar relacionada con la competencia en virtud de las declaraciones formuladas con arreglo a la cláusula facultativa opuesta por Colombia en la medida en que se refiere a la competencia de la Corte respecto de la cuestión de la soberanía sobre las islas de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, y decide que no es necesario examinar la excepción en la medida en que se refiere a la soberanía sobre los demás accidentes geográficos marítimos en controversia entre las Partes y a la delimitación marítima entre las Partes.

Procedimiento ulterior (párr. 141)

De conformidad con el párrafo 9 del artículo 79 del Reglamento de la Corte, los plazos para las siguientes actuaciones serán fijados posteriormente en una providencia de la Corte.

*
* * *

Opinión disidente del Vicepresidente Al-Khasawneh

El Vicepresidente Al-Khasawneh no pudo estar de acuerdo con los argumentos y conclusiones del fallo en que se hizo lugar a las excepciones preliminares de Colombia respecto de la competencia en la medida en que se refieren a la soberanía sobre las islas de San Andrés, Providencia y Santa Catalina. Si bien reconoce que la Corte puede tener necesidad de referirse a aspectos del fondo de un caso a fin de verificar su competencia en la fase del procedimiento relativa a las excepciones preliminares, el Vicepresidente Al-Khasawneh opina que las circunstancias de la presente causa eran tales que una decisión sobre competencia con arreglo al Pacto de Bogotá y con arreglo al párrafo 2 del Artículo 36 del Estatuto de la Corte no poseía un carácter exclusivamente preliminar (véase el párrafo 9 del artículo 79).

Las circunstancias particulares de la causa que llevan a esta conclusión son las siguientes: a fin de determinar si la Corte tiene competencia con arreglo al Pacto de Bogotá con respecto a las controversias relacionadas con las tres islas mencionadas, la Corte debe decidir acerca de la validez del Tratado de 1928 y el Acta de 1930 (cuya validez es controvertida por Nicaragua). Ese análisis es necesario porque el artículo VI del Pacto de Bogotá excluye la competencia de la Corte Internacional de Justicia con respecto a los asuntos “regidos por acuerdos o tratados en vigencia en la fecha de la celebración del presente Pacto”. La validez del Tratado de 1928 y del Acta de 1930 es, empero, también fundamental para resolver, en el fondo, la controversia relativa a la soberanía sobre las tres islas del Archipiélago de San Andrés mencionadas por su nombre. Así pues, la conclusión del fallo según la cual la Corte carece de competencia con arreglo al Pacto de Bogotá, porque el Tratado de 1928 y el Acta de 1930 son válidos, tiene el efecto de prejuzgar de un importante

Anexo 10

aspecto del fondo de la controversia antes de que se hayan formulado completamente los argumentos al respecto.

La conclusión también tiene el efecto de decidir una serie de complejas cuestiones de hecho y de derecho planteadas por Nicaragua, cuando alega que el Tratado de 1928 y el Acta de 1930 son inválidos porque fueron obtenidos mediante coerción, sin permitir que las Partes tengan la oportunidad de formular sus argumentos completos sobre el caso que la Corte tiene ante sí, y sin enunciar adecuadamente las razones de la decisión a que se ha llegado.

El Vicepresidente Al-Khasawneh no está de acuerdo con la Corte en que el párrafo 9 del artículo 79 del Reglamento de la Corte incluya a presunción en favor de la parte que formula una excepción preliminar.

Por último, el Vicepresidente Al-Khasawneh considera que la Corte sólo pudo llegar a la posición según la cual la decisión de la cuestión de la validez del Tratado de 1928 y el Acta de 1930 “no sería determinante para la controversia sobre el fondo” haciendo una definición estrecha de la controversia y creando una distinción artificial entre el objeto de la controversia y las cuestiones en controversia. Si bien reconoce que la Corte tiene libertad para definir el objeto de la controversia sobre la base de las exposiciones de las Partes, el Vicepresidente considera que en la presente causa la Corte ha actuado fuera de los límites de esa libertad; límites impuestos por consideraciones de legitimidad y de sentido común.

Opinión separada del Magistrado Ranjeva

La primera excepción preliminar opuesta por Colombia no posee un carácter exclusivamente preliminar, dice el Magistrado Ranjeva en su opinión. Los argumentos presentados por las Partes confirman las íntimas conexiones entre las cuestiones de procedimiento. De hecho, al declarar que el Tratado de 1928 puso fin a la controversia entre Nicaragua y Colombia cuando atribuyó las tres islas de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, la Corte resuelve en el fallo dos de las pretensiones de la demandante sobre el fondo: la pretensión relativa a la soberanía sobre dichas islas y la nulidad del tratado a causa de defectos sustantivos resultantes de la coerción y la infracción de disposiciones constitucionales internas. El Magistrado Ranjeva sostiene que en el fallo se confunde la ejecutoriedad del Tratado contra Nicaragua y la nulidad como sanción por la invalidez del Tratado. Además de no respetar el principio del contradictorio, el fallo contiene una laguna: una exposición de las razones por las que eligió como base para la competencia al artículo VI del Pacto de Bogotá y no a la cláusula facultativa.

Declaración del Magistrado Parra-Aranguren

1. A pesar de su voto a favor del párrafo dispositivo del fallo, el Magistrado Parra-Aranguren no está de acuerdo con el párrafo 136, que dice lo siguiente: “la Corte considera que lo dispuesto en el Pacto de Bogotá y las declaraciones formuladas con arreglo a la cláusula facultativa representan dos fundamentos distintos de la competencia de la Corte que no son mutuamente excluyentes”.

2. La conclusión a que se llega en el párrafo 136 se fundamenta haciendo referencia al fallo en la causa relativa a las *Acciones armadas fronterizas y transfronterizas (Nicaragua contra Honduras)*, *Competencia y admisibilidad (I.C.J. Reports 1988, pág. 85, párr. 36)* y a una cita del fallo dictado en 1939 por la Corte Permanente en la causa relativa a la *Compañía de Electricidad de Sofía y Bulgaria (Bélgica contra Bulgaria) (P.C.I.J., Series A/B, No. 77, pág. 76)*.

3. Sin embargo, el Magistrado Parra-Aranguren considera que la decisión en la causa relativa a las Acciones armadas no respalda esa conclusión a que se llegó en el presente fallo, porque, como se indicó en el párrafo 134, “la Corte estaba simplemente respondiendo a los argumentos de Honduras y rechazándolos”, y la cita del fallo de 1939 en la causa relativa a la *Compañía de Electricidad de Sofía y Bulgaria (Bélgica contra Bulgaria)* no es aplicable, porque en la presente causa no hay ninguna “multiplicidad de acuerdos celebrados en los que se acepte la jurisdicción obligatoria” de la Corte.

4. El Magistrado Parra-Aranguren observa que, como se indicó en el párrafo 122 del fallo, Nicaragua y Colombia formularon el 24 de septiembre de 1929 y el 30 de octubre de 1937, respectivamente, declaraciones con arreglo al Artículo 36 del Estatuto de la Corte Permanente de Justicia Internacional, que se consideran aceptaciones de la jurisdicción obligatoria de la presente Corte con arreglo al párrafo 5 del Artículo 36 de su Estatuto; posteriormente formularon nuevas declaraciones con arreglo al párrafo 2 del Artículo 36 del Estatuto de la Corte según lo prescrito en el artículo XXXI del Pacto de Bogotá cuando ratificaron dicho Pacto en 1950 y 1968, respectivamente. En su opinión, no es posible que dos declaraciones diferentes continúen estando simultáneamente vigentes en las relaciones entre Nicaragua y Colombia, porque la segunda declaración necesariamente reemplazó a la primera en sus relaciones recíprocas.

5. Por consiguiente, el Magistrado Parra-Aranguren considera que las declaraciones formuladas con arreglo a la cláusula facultativa formuladas por Nicaragua y Colombia en 1929 y 1937, respectivamente, ya no están vigentes, y por esa razón no pueden ser invocadas como fundamento de la competencia de la Corte.

Declaración del Magistrado Simma

Si bien el Magistrado Simma considera que el presente fallo es en general satisfactorio, expresa dudas acerca de si la Corte ha aplicado el artículo VI del Pacto de Bogotá al Tratado de 1928 entre Nicaragua y Colombia de manera correcta. En el mismo contexto, el Magistrado Simma tiene considerables dificultades con la lectura que ha hecho la Corte de las relaciones entre, por un lado, la noción de que un asunto esté “regido por ... tratados vigentes” que figura en el momento de la celebración del Pacto en 1948 y, por otro lado, la de la continua existencia de una “controversia jurídica” como prerrequisito para la competencia de la Corte sobre la base de una declaración de aceptación en virtud de la cláusula facultativa.

Anexo 10

El asunto gira en torno a la cuestión de la soberanía sobre las islas de San Andrés, Providencia y Santa Catalina. La Corte concluye que el Tratado de 1928 ha resuelto esa cuestión definitivamente, mientras que Nicaragua había argumentado, entre otras cosas, que dicho Tratado era inválido *ab initio*. Sin embargo, según el fallo, Nicaragua, por su comportamiento frente al Tratado durante más de 50 años, perdió el derecho a invocar dicha invalidez; por consiguiente, se considera que el Tratado “era válido y estaba vigente” en 1948, con la consecuencia de que la Corte no tiene competencia con arreglo al Pacto de Bogotá. A juicio del Magistrado Simma, la pérdida del derecho a hacer valer la invalidez del Tratado de conformidad con las condiciones del Pacto de Bogotá sólo puede ser el final del asunto en el marco de dicho Pacto; si existía independientemente un segundo fundamento de la competencia y dicho fundamento efectivamente otorgaba competencia a la Corte, la cuestión de la invalidez del Tratado de 1928 permanecería abierta y Nicaragua podría volver a formular su argumentación al respecto, esta vez de manera completa. En la presente causa, podría haber ocurrido así, habida cuenta de las declaraciones de aceptación presentadas por ambas Partes con arreglo al párrafo 2 del Artículo 36. Según la Corte, empero, su conclusión de que no existe competencia con arreglo al Pacto de Bogotá resuelve también al mismo tiempo acerca de la competencia en virtud del sistema de la cláusula facultativa, aun cuando la Corte reconoce que se está ante dos fundamentos de competencia distintos que no son mutuamente excluyentes. Por consiguiente, el Magistrado Simma considera que la Corte debería haber continuado el examen de su competencia pasando a considerar las declaraciones formuladas por las partes con arreglo a la cláusula facultativa y analizando el efecto de la reserva *ratione temporis* contenida en la declaración de Colombia, así como el de la denuncia de dicha declaración por parte de Colombia. Si la Corte hubiese seguido ese camino, o bien la cuestión de la competencia habría sido decidida negativamente de una vez y para siempre, o bien los argumentos de Nicaragua fundados en el derecho de los tratados habrían encontrado el destino que les correspondía en la fase de fondo del caso.

Declaración del Magistrado Tomka

El Magistrado Tomka concuerda con la opinión de la Corte de que Nicaragua trató al Tratado de 1928 como válida durante más de 50 años y consiguientemente dio su aquiescencia a su validez. Por consiguiente, no puede aceptarse el primer argumento de Nicaragua en que se alega que el Tratado de 1928 era inválido porque se había celebrado en violación de su Constitución entonces vigente.

Nicaragua también sostuvo que estaba privada de su capacidad internacional durante el período pertinente porque no podía expresar libremente su consentimiento en obligarse por tratados internacionales. Parece que la mayoría ha tratado a este segundo argumento igual que al primero, pero el Magistrado Tomka considera que requiere una respuesta distinta.

El segundo motivo de invalidez invocado por Nicaragua no está exento de dificultades. Si se entendiera en

sentido amplio, sería contradictorio con la otra base de la competencia de la Corte invocada por Nicaragua: la declaración de aceptación de la cláusula facultativa con arreglo al párrafo 2 del Artículo 36 del Estatuto. Efectivamente, Nicaragua formuló esa declaración en 1929, exactamente en el período pertinente durante el cual su Gobierno estaba presuntamente privado de su capacidad internacional. Sin embargo, Nicaragua admite que no estaba impedida de celebrar tratados internacionales en general. Pero entonces es difícil aceptar su alegación de que el Gobierno de Nicaragua estaba privado de su capacidad internacional durante el período pertinente. Por consiguiente, Nicaragua especifica que mientras estaba bajo la ocupación de los Estados Unidos estaba impedida de celebrar tratados que fueran contra el interés de los Estados Unidos y de rechazar la celebración de tratados que los Estados Unidos le exigieran celebrar. Sin embargo, los intereses o exigencias de un tercer Estado no son motivos suficientes para hacer que un tratado sea nulo *ab initio*. Además, la Corte no habría podido llegar a una decisión acerca de la supuesta coerción sin examinar la licitud del comportamiento de los Estados Unidos, que no son parte en el presente procedimiento.

Por consiguiente, el Magistrado Tomka concuerda con las conclusiones de la Corte de que la cuestión de la soberanía sobre las islas de San Andrés, Providencia y Santa Catalina no debe ser objeto de decisión en la fase de fondo.

Opinión separada del Magistrado Abraham

El Magistrado Abraham expresa su acuerdo con la sustancia de las soluciones adoptadas en el fallo con respecto a todos los aspectos de la controversia, salvo el relativo a la soberanía sobre las tres islas mencionadas por su nombre en el artículo I del Tratado de 1928 (San Andrés, Providencia y Santa Catalina). En cuanto a aquellos aspectos, comparte la decisión de la Corte de que las cuestiones planteadas en la pretensión de Nicaragua no fueron resueltas por el Tratado de 1928; que, consiguientemente, la Corte tiene competencia respecto de ellas con arreglo al artículo XXXI del Pacto de Bogotá, y que no hay ninguna necesidad de que la Corte determine si también podría tener competencia en virtud de las declaraciones facultativas de ambas Partes en las que se reconoció la jurisdicción obligatoria de la Corte.

Por otro lado, el Magistrado Abraham toma distancia respecto de la forma en que la Corte trató la cuestión de la soberanía sobre las tres islas mencionadas *supra*.

En primer lugar, a su juicio la Corte debería haber concluido que la primera excepción de Colombia —en la que impugnaba la competencia de la Corte con arreglo al Pacto de Bogotá— no poseía, a este respecto, un carácter exclusivamente preliminar, y que el examen de ella debería aplazarse hasta la siguiente fase del procedimiento, después del debate sobre el fondo. Efectivamente, para decidir sobre esta excepción con pleno conocimiento de causa, la Corte tendría que tomar una posición sobre el argumento de Nicaragua fundado en la supuesta invalidez del Tratado de 1928, específicamente sobre el argumento de que fue celebrado bajo coerción. Según el Magistrado Abraham, en

Anexo 10

la presente fase la Corte no tiene ante sí toda la información necesaria para decidir esa cuestión, y la manera en la que ha resuelto la cuestión crea tantas dificultades como las que soluciona. Específicamente, el Magistrado Abraham lamenta que, ya en la fase preliminar, la Corte, innecesariamente y sin explicar adecuadamente su razonamiento, abordó la delicada cuestión de si un Estado que alega haber sido coaccionado mediante el ilegítimo uso o amenaza de la fuerza puede invocar dicha coerción como causal de nulidad de un tratado, cuando, por su comportamiento posterior a la celebración del tratado, haya manifestado durante un período de tiempo su aquiescencia en la validez del tratado.

En segundo lugar, con respecto a la segunda excepción preliminar de Colombia —que impugnaba la competencia de la Corte en virtud de las declaraciones facultativas— el Magistrado Abraham comparte la decisión de la Corte de que carece de competencia sobre esa base respecto de la parte de la controversia atinente a las tres islas, pero no los motivos expresados por la Corte para justificar su decisión.

Según el Magistrado Abraham, el Pacto de Bogotá es la única base de competencia aplicable en las relaciones entre los Estados partes en él, y las declaraciones facultativas son ineficaces. Por otro lado, a su juicio es incorrecto decir, como lo hace el fallo, que no hay ninguna controversia existente entre las Partes respecto de las tres islas, porque cualquier controversia ha sido resuelta por el Tratado de 1928. En opinión del Magistrado Abraham, ese razonamiento se origina en una preocupante confusión entre las cuestiones sustantivas —el Tratado de 1928 tal vez pueda llevar a decidir la controversia en favor de Colombia— y las cuestiones de competencia y admisibilidad —la observación que antecede no debería, por sí misma, impedir que la Corte ejerciera su competencia respecto de una controversia muy real.

Declaración del Magistrado Keith

El Magistrado Keith pone de relieve que, de conformidad con el principio de la buena administración de justicia, la Corte debería decidir en una fase preliminar un asunto en controversia si dicho asunto puede ser decidido adecuadamente en esa fase y si la decisión de dicho asunto puede facilitar la resolución de la causa. Al ejercer ese poder y la consiguiente responsabilidad, la Corte debe tener ante sí los materiales que necesita para decidir ese asunto y debe otorgar a cada parte iguales derechos a presentar su argumentación y refutar la argumentación hecha contra ella.

En las circunstancias de la presente causa, en opinión del Magistrado Keith, la Corte puede decidir, como lo ha hecho, que el asunto de la soberanía sobre las tres islas mencionadas por su nombre ha sido resuelto a favor de Colombia. Actualmente no existe una controversia con respecto a ese asunto y, consiguientemente, la Corte no tiene competencia con respecto a él.

Opinión disidente del Magistrado Bennouna

El Magistrado Bennouna votó en contra de la primera decisión de la Corte, por la cual se hizo lugar a la excepción preliminar relativa a su competencia opuesta por Colombia

sobre la base del Pacto de Bogotá, en la medida en que se refiere a la soberanía sobre las islas de San Andrés, Providencia y Santa Catalina (inciso *a*) del apartado 1) del párrafo dispositivo). A su juicio, esa excepción no posee, en las circunstancias del caso, un carácter exclusivamente preliminar en el sentido del párrafo 9 del artículo 79 del Reglamento de la Corte. Si bien el Pacto de Bogotá excluye de la competencia de la Corte las cuestiones “regidas por acuerdos o tratados vigentes”, Nicaragua ha controvertido la validez del Tratado firmado con Colombia en 1928 y ratificado en 1930, que Colombia invoca como base de su soberanía sobre las tres islas.

En la medida en que Nicaragua se funda en lo coerción a que dice haber estado sometida cuando estaba bajo la ocupación de los Estados Unidos a fin de sostener que el Tratado de 1928 era inválido *ab initio*, el Magistrado Bennouna considera que la Corte no podía en la presente fase investigar esa coerción sobre el Estado y sus consecuencias para la capacidad de Nicaragua de celebrar un tratado sin examinar el fondo de la controversia.

El Magistrado Bennouna también votó en contra del inciso *a*) del apartado 2) del párrafo dispositivo, según el cual la Corte carece análogamente de competencia sobre la base de las declaraciones facultativas de las Partes en las que se reconoció la competencia obligatoria de la Corte (párrafo 2 del Artículo 36 del Estatuto). Al hacer lugar a dicha excepción, la Corte, una vez más, renunció a ejercer su competencia atinente a las tres islas. El Magistrado Bennouna señala que la Corte, después de determinar que estaba ante “dos fundamentos distintos de ... competencia que no son mutuamente excluyentes”, de todos modos se las arregló para rechazar al segundo de ellos, basado en las declaraciones facultativas, mediante la referencia a un examen de la primera, sobre la base del Pacto de Bogotá, al concluir que no existe ninguna controversia entre las Partes.

Para el Magistrado Bennouna, las declaraciones facultativas deben ser apreciadas *per se*, y sólo pueden ser limitadas por las reservas específicas que hayan hecho las Partes a su respecto. Con ese fundamento, efectivamente existe, en su opinión, una controversia, un conflicto de argumentaciones jurídicas entre las Partes respecto de la validez del Tratado de 1928.

Declaración del Magistrado Gaja

En su declaración el Magistrado *ad hoc* Gaja criticó la conclusión de la Corte de que no tenía competencia en virtud de las declaraciones formuladas con arreglo a la cláusula facultativa porque no había una “controversia existente” acerca de la cuestión de la soberanía sobre las islas que fueron expresamente atribuidas a Colombia por el Tratado de 1928. Sin embargo, concordó con las conclusiones de la Corte también sobre este punto habida cuenta de la reserva de Colombia en el sentido de que su declaración se aplicaba “sólo a las controversias emergentes de hechos posteriores al 6 de enero de 1932”. Consideraba que todos los hechos relacionados con el contenido y la validez del Tratado de 1928 eran anteriores a 1932.