

**Política** | Mar, 09/17/2013 - 16:32

# La estrategia frente al fallo de la CIJ: políticamente conveniente

Por: Hernando Sánchez Sánchez /Fabián Augusto Cárdenas Castañeda\*

---

## **Análisis de la táctica asumida por Colombia frente al diferendo limítrofe con Nicaragua.**

---

A propósito de la estrategia del Gobierno, resulta pertinente hacer un análisis de su conveniencia política, así como del soporte técnico-jurídico, a la luz del derecho internacional. Se comentará brevemente la estrategia en general, el Pacto de Bogotá, la inaplicabilidad, así como los novedosos conceptos de Zona Contigua Integral y Plataforma Continental Contigua e Integrada.

Más allá de los efectos políticos internos que han sido sugeridos en otros espacios de la opinión, es indudable que la estrategia en bloque genera un efecto internacional muy beneficioso para Colombia: promover que la controversia sea solucionada, en una etapa final, por vía de la negociación bilateral entre las partes.

En efecto, esta no sería la primera vez que una controversia continuada aún con posterioridad a un fallo de la CIJ (bien por ser inaplicable o porque se decide desacatar) se resolvería finalmente por medio de la vía negociada. Existen los siguientes antecedentes en la jurisprudencia de la CIJ: Albania vs. Reino Unido (1949), Bélgica vs. Países Bajos (1959), Camboya vs. Tailandia (1962), Alemania y Reino Unido vs. Islandia (1974), EE.UU. vs. Irán (1980), Nicaragua vs.

EE.UU. (1986), Libia vs. Chad (1994), Alemania vs. EE.UU. (2001), México vs. EE.UU. (2004).

Actualmente también existen otros dos casos pendientes que se encuentran en negociación bilateral con posterioridad al fallo de la CIJ cuya implementación no ha sido posible: el de El Salvador vs. Honduras (1990) y Camerún vs. Nigeria (2002). Negociar es definitivamente la salida para Colombia ante este fallo con elementos adversos. En este sentido, ha resultado sumamente pertinente el diálogo con los Estados de la subregión para la defensa de los intereses comunes, que, sin duda, redundarán en beneficio de las negociaciones que se emprendan en un futuro mediato.

## **Retiro del Pacto de Bogotá y demandas de inconstitucionalidad**

El retiro de Colombia del Pacto no es una medida nueva. Este tratado fue denunciado el 27 de noviembre de 2012 y surtirá efectos cuando se cumpla un año de notificado. Respecto de las demandas de inconstitucionalidad interpuestas, se considera que una decisión de la Corte Constitucional podría no tener consecuencias jurídicas aplicables y sus efectos serían simplemente mediáticos. Esto debido a que la sentencia carecería de objeto, en tanto que el tratado dejará de producir efectos para Colombia en dos meses. Respetando el derecho de todo ciudadano de acudir a la jurisdicción constitucional ¿Valdría la pena desgastar la justicia colombiana solo con fines académicos?

Además, desde el punto de vista sustancial, no se observan posibles argumentos de inconstitucionalidad, toda vez que el Pacto de Bogotá no es un tratado sobre límites, derecho del mar o cosa parecida. El tratado tiene por objeto brindar mecanismos para la solución pacífica de controversias internacionales en el continente americano y busca precisamente evitar la ocurrencia de conflictos internacionales y el mantenimiento de la paz para la región. Todos estos fines están, por supuesto, acordes con nuestra Carta Política, de modo que este tratado fue siempre un motivo de orgullo para Colombia, habiendo sido el anfitrión de la Conferencia que le dio origen.

Ahora, si la medida fue pensada con fines pragmáticos, es preciso aclarar que el retiro realizado el año anterior no afecta en absoluto hechos pasados como el fallo de la CIJ, y una declaratoria hipotética de inconstitucionalidad en nada afectaría el régimen del derecho internacional, máxime cuando de conformidad con el artículo 27 de la Convención de Viena, de la cual es parte Colombia, “Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado”. Además, ha sido reiterado un principio del derecho internacional según el cual en caso de conflicto entre el derecho interno y el derecho internacional, prevalece el segundo, en aras de la seguridad jurídica internacional (LeGrand 2001).

Algunos creen que con una sentencia de inexecutable sobre el Pacto se fortalece la postura según la cual el derecho internacional no puede establecer límites entre Estados. No obstante, desde un punto de vista técnico-jurídico es preciso ilustrar que el derecho internacional si puede establecer límites. Tan indiscutible es dicha facultad, que el caso Nicaragua vs. Colombia (2012) se constituye en el décimo quinto decidido por la CIJ estableciendo límites entre Estados.

Sin embargo, debe reiterarse que la CIJ jamás ha trazado límites en contra de la voluntad de los Estados concernidos en las diferencias. De modo que, si la CIJ lleva a cabo dicha labor es simplemente porque previamente los Estados le manifestaron su consentimiento de que así lo hiciera. Colombia no es la excepción y la CIJ en este sentido no ha sobrepasado los poderes

del Estado colombiano.

Colombia tiene originariamente el poder soberano de decidir sobre sus límites, eso es cierto. Pero, también es cierto que, cuando Colombia adhirió al Estatuto de la CIJ de forma absolutamente voluntaria, de haber aceptado la cláusula optativa del artículo 36 y el Pacto de Bogotá, consintió en que la CIJ pudiera ejercer jurisdicción y competencias en casos como este: trazar límites. Es importante recordar que, dentro del proceso mismo, Colombia solicitó expresamente a la CIJ que trazara una delimitación marítima. Cosa distinta es que el Estado, con posterioridad al fallo y quizás arrepentido de lo que hizo en el pasado, discrepe de la metodología que usó la CIJ para delimitar. Por cierto, dicha metodología no es nueva y es la misma que la Corte siempre había aplicado en casos anteriores. Entonces, el problema no es que el derecho internacional no pueda establecer límites sino que actualmente el Estado no está de acuerdo con la decisión final.

### **Inaplicabilidad del fallo**

Aunque la inaplicabilidad no es un concepto propio de derecho internacional, de modo que los fallos se aceptan o no, la medida si tiene respaldo en la práctica internacional, precisando que este concepto es diferente de la revisión o aclaración, previstas en el Estatuto y Reglamento de la CIJ. El caso más representativo de inaplicabilidad en la actualidad es el de Camerún vs. Nigeria (2002) en donde precisamente se busca la solución a través de una comisión bilateral negociadora. El problema de hablar de “inaplicabilidad” en lugar de “rechazo” es que aquella medida supone la aceptación y respeto tanto a la CIJ como al fallo de 2012, lo único que se excusa es una imposibilidad fáctica y/o jurídica para implementarlo. La pregunta que cabe formularse es ¿Qué pasará cuando se subsanen las circunstancias que impiden la ejecución, tendremos que aceptarlo?: sin lugar a dudas, al corto plazo es la mejor medida, pero al largo plazo ello conduciría eventualmente a rechazar el fallo. No obstante, el hecho de que Colombia acertadamente exigiera la celebración de un tratado brinda una garantía para el Estado. Se considera que Colombia debe exigir que dicho tratado contenga la determinación de las líneas de base para medir los espacios marítimos tanto colombianas como nicaragüenses (que actualmente no existen), el respeto por los derechos históricos de pesca, así como las medidas necesarias para proteger el medio ambiente marino.

### **Zona Contigua Integral**

Esta Zona es una propuesta novedosa de Colombia. Al parecer es un concepto que se encuentra inspirado en una teoría nada nueva de la doctrina internacional que defiende la existencia de “Archipiélagos de Estado” y que ha sido sostenida e implementada por Estados que, estando en un espacio continental, ejercen soberanía sobre archipiélagos, como: Ecuador

(Galápagos), España (Baleares y Canarias), Dinamarca (Feroe), Noruega (Spitberg), Portugal (Azores y Madeira). El concepto consiste en aplicar los criterios determinados por la Convención del Derecho del Mar (CONVEMAR) para los “Estados Archipiélagos” (que se forman únicamente por archipiélagos) a Estados con continente y archipiélagos, pese a que este tratado prohíbe expresamente tal transplante normativo. Por su parte, anunciar el concepto y expedir el Decreto 1946 de 2013 pueden ser considerados como actos jurídicos unilaterales del Estado en material de espacios marítimos que, aunque tampoco cambian en nada el fallo, si pueden generar una buena base para futuras negociaciones. Al respecto solo queda la pregunta, ¿No es mejor usar el concepto conocido y respaldado de “archipiélagos de Estado” con la variación interpretativa que sea necesaria que hacer una nueva propuesta?

### **Plataforma Continental Contigua e Integrada**

Finalmente, este concepto igualmente innovador constituye en su implementación una buena estrategia para futuras negociaciones con Nicaragua en la materia, aunado al hecho que la pretendida Plataforma Continental Extendida de Nicaragua, únicamente se encuentra soportada en la CONVEMAR, de la cual Colombia no es parte. Al respecto, la CIJ ha reiterado que únicamente la definición de Plataforma es costumbre internacional; así las cosas, la posibilidad de extenderla más allá de 200 mn y hasta 350 mn frente a Colombia no podría darse porque solo se aplicaría respecto de Estados partes de la Convención. Actualmente a Colombia únicamente le es aplicable la costumbre internacional en materia de derecho del mar, así como las Convenciones de 1958 que no tienen el concepto de plataforma extendida. La declaración unilateral de Colombia relativa a la soberanía integrada de las plataformas, tanto del continente como del archipiélago, puede generar a futuro, importantes fundamentos jurídicos para una eventual negociación y protección de los espacios.

En este escenario es preciso reiterar que los fallos de la CIJ son definitivos e inapelables, contra ellos no proceden recursos y, en definitiva, lo que, en principio, puede hacer un Estado es aceptarlo o rechazarlo. Colombia ha optado por una vía intermedia: decir que es inaplicable. La medida temporalmente y desde un punto de vista político (no jurídico) es procedente, en tanto que precisa la solución de la controversia y la orienta hacia la negociación bilateral, que es lo que se recomienda. La estrategia integral del Gobierno no modifica el fallo, pero, salvo las aclaraciones técnico-jurídicas aquí hechas, puede preparar adecuadamente el ambiente para que en un futuro próximo se den unas negociaciones favorables para Colombia.

\*Profesores de derecho internacional y miembros del Comité Académico de la Academia Colombiana de Derecho Internacional.

**Dirección web fuente:**

<http://www.elespectador.com/noticias/politica/estrategia-frente-al-fallo-de-cij-politicamente-conveni-articulo-446791>

---

COPYRIGHT © 2013 www.elespectador.com

Prohibida su reproducción total o parcial, así como su traducción a cualquier idioma sin autorización escrita de su titular.

Reproduction in whole or in part, or translation without written permission is prohibited.

All rights reserved 2013 EL ESPECTADOR