

T.-D
107

1

REPUBLICA DE COLOMBIA

UNIVERSIDAD DE CARTAGENA

Rector: Dr. Wulfran Ripoll Merlano

Secretario General: Humberto Benedetti Vargas

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS

Decano: Dr. Carlos Villalba Bustillo

Secretario: Dr. Jorge Payares Bossa

Presidente de Tesis: Dr. Eduardo Bossa Badiel

Pres. Honorario: Dr. Carlos Facio Lince Bossa

Examinadores: Dr. Alvaro Angulo Bossa

Dr. Jorge Payares Bossa

Cartagena, Junio de 1.976

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS

UNIVERSIDAD DE CARTAGENA

Tesis para optar el título de Doctor en Derecho y Ciencias
Políticas,

Presentado por:

- WINSTON LUGO MARTINEZ

Título:

" MAR TERRITORIAL Y LA PLATAFORMA CONTINENTAL "

SCIB

101303

Cartagena - Colombia

1.976

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS.-

" La facultad no aprueba ni desaprueba las opiniones emitidas en la presente tesis; tales opiniones deben considerarse propias de sus autores.- "

DEDICATORIA .-

A mi Madre Blasina Martinez del Villar, a mi Abuela Sabas del Villar Cantero a quienes con sus esfuerzos debo en gran parte la culminación de mis estudios.-

A mi compañera Myrian, mi apoyo moral, quien supo alentarme en todos los momentos difíciles de mis estudios profesionales.-

A mi hija Gissell Margarita.-

A mi cuñado e " hijo " José Luis.-

A mi amiga Angelina B. de Gonzalez, quien siempre me alentó para que pudiera alcanzar el título que se me otorga.-

A mi amigo Efraín Gutierrez M, que es como un hermano para mi,-

A mi amigo Jorge Tirado Hernandez, mi inseparable compañero de estudios, al cual debo en parte los conocimientos jurídicos que hoy ostento.-



Se puede decir, sin incurrir en un exabrupto que la civilización na-
 ció con el mar. Si repasamos las páginas de la historia, encontra-
 mos que fué en Grecia donde se inició el despegue cultural y en
 honor a la verdad hay que decir que no hay pueblo más sustancialmen-
 te marítimo que el pueblo holandés. En la Etlade, el mar apareció pre-
 sente a lo largo de toda su occidentada geografía. Se ha afirma-
 do, sin que con ello estemos saltando las consuetas barreras de la
 imaginación, que desde cualquier rincón del país se puede observar el
 mar. Al menos este aserto corresponde exactamente a la idiosincrasia
 del grupo, cuyos primeros exponentes transmitieron las distintas re-
 ces del Mediterráneo, irrigando su cultura a todos los países conta-
 neros.

Así sea, el permanente contacto con culturas diferentes y el constan-
 te flujo de influencias recíprocas, les permitió proyectar su progre-
 so hasta alturas inalcanzables que sirvieron para estructurar de una
 vez por todas los fundamentos culturales de Occidente.

Esta remembranza nos sirve para recordar en la importancia del mar como
 vía de progreso y para hacer notar que fué a través de él que se pro-
 duxeron los progresos socioculturales más definitivos que las fronte-
 ras terrestres naturales, restringía y minimizaba. Fue el mar el que
 sirvió para que los primeros navegantes hasta Colón a los grandes des-
 cubridores y con ellos toda la humanidad tomaran conciencia del progre-
 so y de las ilimitadas posibilidades que el entorno que los rodeaba
 ofrecía ante sus ojos.

Desde entonces, los mares fueron principalmente el teatro de dos gran-

des actividades humanas, que por lo entagónicas no dejan de ser definitivas para delinear los caracteres de la civilización; el comercio y la guerra. Todo ello incidí en la tendencia expansionista de los países que observamos como la ampliación del horizonte marino incidía en el desplazamiento de sus fronteras naturales hasta límites antes desconocidos. El mar ha sido siempre uno de los elementos físicos esenciales de toda colectividad estatal, lo cual equivale a decir que el territorio de un país no se extiende únicamente a la porción de terreno la cual ejerce soberanía un gobierno sino que se prolonga al subsuelo, al espacio aéreo y por supuesto al mar que baña sus costas. Pero -

en el pasado y aún en la época actual, las fronteras marítimas fueron tanto más amplias cuanto más poderosas militar y económicamente eran las naciones que ejercieron el dominio sobre zonas más vastas de él. El principio del "Mare Nostrum" planteado por los romanos con criterio exclusivamente e imperial como fundamento jurídico para justificar su hegemonía siguió al del "Mare Clausum", que extendió el radio de acción de las competencias estatales a grandes potencias marítimas de la época como España, Inglaterra y Portugal, luego cuando al progreso rebasó estas concepciones y el enfoque acerca de él se modificó en el sentido de no servirse exclusivamente de este como medio de dominación sino además como vehículo de penetración y de dominación económica y política y al cual tenían derecho todas las colectividades organizadas, se plantearon nuevas formulaciones como aquella del "Mare Liberum", que enunció Grocio hace más de 300 años, fungiendo como vocero de los países en vías de desarrollo.

De esa manera se sentaron las bases del moderno derecho del mar. Fue en ese momento cuando apareció la necesidad de la delimitación del Mar Territorial, para precisar la soberanía de cada Estado. Es perfectamente comprensible el que se pensara que solo hasta cierto límite razonable podían los barcos extranjeros acercarse a las costas sin oca -

siempre apegadas a sus abilitantes o prejuicios económicos a los recur-
 sos marinos del país. Fue así como se dieron a conocer distintas topi-
 cas sobre el tema que van desde las primigenias de la balía de ensen-
 a del horizonte visual hasta la modernísima noción del mar patrio
 zial. La noción cualitativa del mar territorial está pues hoy perfec-
 tamente delimitada conceptualmente mas no la cuantitativa que se con-
 tituye hoy en la materia de la discordia y entre los países avanza-
 dos y las naciones pobres.

Hechas estas consideraciones, cabe referirse en concreto a la monog-
 rafa que con el título de "Mar Territorial y la Plataforma Continental"
 ha elaborado como Tesis de Grado el estudiante WILSON LINO MARTINEZ,
 Si hay algún tema de actualidad en el ámbito del Derecho Contemporáneo,
 es precisamente, el que se relaciona con el llamado Derecho del Mar -
 las nociones jurídicas y de Política Internacional han llevado a ir preci-
 sando conceptos

Extensión del Mar Territorial, zona contigua, plataforma continental -
 mar patrio, son asuntos que concitan al interés del mundo y son
 materias de muchas conferencias internacionales.

El trabajo del portulante revela inquietud, afición por estos temas, e
 enfoque aceptado de la cuestión y representa indudablemente un valioso
 aporte a la cultura jurídica en nuestro medio.

JOSÉ PALLARES BOSA

8

Los Estados son comunidades humanas que ejercen su señorío en un espacio determinado. Pero el espacio no es sólo un suyo esto del ejercicio del señorío. Determinados espacios están ordenados de tal manera a los distintos Estados, que estos tienen el derecho de disponer de cierto modo acerca de ellos. Estos derechos se llaman derechos territoriales.

Los derechos territoriales que el Derecho Internacional contiene se parecen a los derechos reales del derecho privado, por cuanto son, como estos, derechos absolutos, efectivos frente a todos los demás sujetos del Derecho Internacional.

El más amplio de los derechos territoriales es la soberanía territorial, o sea el derecho de disposición plena sobre un territorio en virtud del Derecho Internacional, como a continuación precisaremos. Pero hay, además, derechos territoriales limitados, que pueden presentar grados diversos.

El grado más alto lo representa el derecho de ocupar un territorio extraño o parte del mismo y ejercer en él la soberanía territorial plena. Ejemplo de ello son los antiguos territorios Chinos "arrendados", concedidos a distintas potencias europeas; el señorío común de Austria y Hungría sobre las entonces provincias turcas de Bosnia y Herzegovina (1878-1908), y el de Estados Unidos sobre la zona del Canal de Panamá.

Pero puede ocurrir que un Estado tenga solo el derecho de ejercer algunas prerrogativas de su jurisdicción y poder coercitivo en ciertos sectores de otros Estados, o sea, que en tal caso el derecho de ejercer la soberanía territorial sigue correspondiendo al Estado territorial, reduciéndose la jurisdicción y

9

poder coercitivo del ocupante a sus propios subditos y eventualmente tambien a las personas que cometen delitos contra la potencia ocupante. Un derecho territorial mas limitado todavia es, entre otros, el que solo conciste en establecer en el extranjero un punto de apoyo naval, un aeródromo u otra base militar o proceder al control de pasaportes y aduana en una estación fronteriza en el territorio extraño.

Tambien estos derechos son derechos absolutos, pues su efectividad no se limita a las partes, y los demás Estados han de admitir que sus subditos en el extranjero sean castigados por la potencia ocupante o que en una estación fronteriza sean sometidos al control de un Estado distinto del territorial, aunque el Estado en cuestión ejerza su poder estatal y no el del Estado territorial.

Los derechos territoriales limitados permanentes, que solo se extienden a sectores de territorios extraños, se llaman tambien servidumbres estatales activas. Algunos autores rechazan la expresión, pero ésta es irreprochable con tal que se admita que tambien estos derechos valen erga omnes. No han de incluirse bajo esta denominación, en cambio, aquellas actividades de un Estado en el extranjero que no son actos de señorío, como la celebración de un tratado o el derecho de los cónsules a realizar determinados actos de jurisdicción voluntaria.

SOBERANIA TERRITORIAL Y SUPREMACIA TERRITORIAL

La soberanía territorial se suele equiparar a la supremacía territorial. La verdad es que estos dos conceptos no son identicos. Cabe por ejemplo, que un Estado posea la soberanía te-

10

rritorial sobre un territorio en el que otro Estado ejerza simultáneamente la supremacía. Así, EE. UU. ejerce la supremacía territorial sobre la zona del Canal de Panamá, mientras la soberanía territorial sigue correspondiendo a la república de Panamá.

~~Esta distinción entre soberanía territorial y supremacía territorial~~ es, desde luego, de Derecho Internacional común. Cualquiera Estado puede ejercer la plenitud de su poder en sus navos y aeronaves de guerra y sus barcos y aviones privados en alta mar y en el espacio aéreo correspondiente, y, sin embargo, no están bajo la "Soberanía Territorial" del Estado, sino que son propiedad suya o de sus súbditos. Por eso puede el Estado disponer acerca de estos objetos según las normas de su propio derecho (no del D. I.)

No cabe que un Estado que en tiempo de guerra ocupa un territorio extranjero puede ejercer en él legítimamente su supremacía territorial, limitada por los Convenios de la Haya sobre la guerra continental, sin adquirir por ello la soberanía territorial sobre el territorio ocupado.

Estos ejemplos ponen de manifiesto que la soberanía territorial puede darse sin la supremacía territorial, y esta, a su vez, sin aquella, quedando demostrada con ello la absoluta necesidad de distinguir ambos conceptos. El concepto de soberanía territorial se ha elaborado a partir del concepto romano de propiedad, por lo que hay entre ambos cierta analogía. Una y otra consisten en que le corresponden a una persona un derecho de disposición en principio ilimitado sobre un objeto: se trata, pues, de dere-

(71)

chos absolutos, que valen frente a todos. Pero la soberanía territorial y la propiedad se diferencian por el hecho de que aquella es un derecho de disposición en virtud del Derecho Internacional, y esta, en cambio, un derecho de disposición fundado en el derecho interno, quedando por ello sometida a muchas limitaciones que el Derecho Internacional ignora.

La soberanía territorial es de esta suerte el derecho de disposición de un Estado sobre un determinado territorio, fundado en el Derecho Internacional. El soberano puede desplegar en su territorio la integridad de su señorío, puede impedir a otros que lo utilicen— e incluso impedir que se vuele sobre él o que entren y circulen por él noticias del extranjero—, pero puede también transferir el territorio a otra comunidad (cesión) o conferir a esta simplemente el derecho de administrarlo en parte (la llamada cesión administrativa) o de realizar ciertos actos de señorío en determinada parte del mismo.

La supremacía territorial, en cambio, es afín a la posesión de derecho privado, no siendo otra cosa que el señorío que ejerce un Estado en determinado espacio, señorío que por lo regular se extiende al territorio del propio Estado y sus naves y aeronaves, pero que excepcionalmente puede extenderse también a territorios extraños. Dicho ejercicio puede ser jurídico o anti-jurídico. Ahora bien: solo suele ser jurídico a base de una autoridad o mandato del Estado territorial.

De ahí la necesidad de distinguir no solo la soberanía territorial y la supremacía territorial, sino también el derecho de ejercer la supremacía territorial (derivado de la soberanía territorial) y la supremacía misma.

Un Estado al que el Estado territorial haya conferido el derecho de ejercer allí su supremacía territorial actúa en nombre

(72)

propio y no en nombre del Estado territorial. Sería absurdo pretender que los EE. UU. ejercen en la zona del canal de Panamá la supremacía territorial panameña. Si es cierto que en esta zona imperan sobre un territorio extranjero, no lo es menos que ejercen única y plenamente su supremacía territorial, regulada por su ordenamiento jurídico propio, lo cual implica, naturalmente, una supresión o una limitación de la del soberano territorial. Este conserva allí no obstante la supremacía territorial, jurídicamente fundada, de otro Estado, su soberanía territorial. Ante el Derecho Internacional, el territorio sigue siendo su territorio y puede derrocinarlo, cederlo a otro Estado o fusionarlo con otros territorios en un nuevo Estado, sin el consentimiento de los EE. UU.

La autonomía de la soberanía territorial se desprende también del hecho de que puede ser objeto de un negocio jurídico entre el soberano y el que de hecho impera sobre el territorio. Austria-Hungría, que en el Congreso de Berlín (1.878) había obtenido la administración de las provincias turcas de Bosnia y Herzegovina y ejerció en ellas la supremacía territorial plena a lo largo de tres décadas, no pudo adquirir la soberanía territorial sobre este territorio sino a base de un tratado con Turquía de 26 de febrero de 1.909 y mediante el pago de 54 millones de coronas oro. Este ejemplo tiene principal significación, por cuanto pone de manifiesto que la soberanía territorial constituye un derecho autónomo, separable de la supremacía territorial y con un valor propio.

Por eso puede un Estado adquirir la soberanía territorial sobre una región por cesión y disponer de ella aun sin asumir la supremacía territorial. Así, el Imperio austriaco cedió Vene-

13
cia (1.866) a Francia, que la cedió, a su vez, al reino de Sa-
boya y de Italia sin antes hacerse cargo de ella.

Todos estos hechos encuentran fácil explicación si nos per-
catamos de que la soberanía territorial constituye una deter-
minada facultad jurídico-internacional de disposición sobre un
territorio y no un señorío efectivo sobre el mismo. De ahí que
el Estado que adquirió este derecho pueda ulteriormente trans-
ferirlo sin tener que haber asumido la supremacía sobre el te-
rritorio en cuestión. Solo el que equipara erróneamente la so-
beranía territorial con la supremacía territorial no puede com-
prender cómo cabe una cesión de esta índole por parte de un Es-
tado que nunca poseyera la supremacía territorial sobre el te-
rritorio que le fué cedido.

Pero incluso cuando el soberano territorial ejerce también
la supremacía territorial, como normalmente ocurre, han de dis-
tinguirse ambos conceptos, puesto que—según dijimos antes— a
quella constituye una facultad jurídico-internacional frente a
otros Estados, mientras que la supremacía territorial es un se-
ñorío que un Estado ejerce en un determinado territorio sobre
los hombres que en él viven, a base de su ordenamiento jurídi-
co interno, puesto que el señorío de un Estado sobre los habi-
tantes de su territorio consiste en actos de legislación, ad-
ministración y jurisdicción, los cuales se rigen por su ordena-
miento jurídico interno.

Mas, aun cuando la soberanía territorial puede existir sin
supremacía territorial, originariamente solo puede surgir so-
bre la base de esta, ya que la soberanía sobre un determinado
territorio no puede adquirirse sino mediante una ocupación per-

(14)

manente animo domini de un territorio sin dueño, o sea, un ejercicio cualificado de la supremacía territorial sobre este territorio. Vemos, por consiguiente, que para fundamentar la soberanía territorial el Derecho Internacional toma originariamente como punto de partida el hecho de la supremacía territorial, haciendo del señor efectivo el soberano territorial. Así se transforma el mero hecho de la supremacía territorial en un derecho a ejercer la supremacía territorial, pudiendo desde entonces el soberano territorial, en virtud del Derecho Internacional, excluir de su territorio a terceros Estados. Pero el Derecho Internacional concede también al soberano territorial la facultad de disponer de su territorio de otra manera que con el ejercicio de la supremacía territorial; pueden no solo derrelinquirlo y cederlo, sino también conceder a un tercer Estado el pleno ejercicio del señorío en parte de su territorio, reservándose simplemente la soberanía territorial. Con ello, la soberanía se separa de su base histórica—la supremacía territorial—, alcanzando la vida propia y convirtiéndose en un derecho del que también se puede disponer con libertad.

Pero aun en una soberanía territorial así reducida a un nudum ius subsiste el germen de una supremacía territorial, pues esta resurge automáticamente en cuanto cesa la supremacía territorial del ocupante. Cabe decir en verdad que incluso un soberano territorial que ya no pueda ejercer en acto la supremacía sobre un determinado territorio, sigue en posesión de una supremacía territorial potencial, toda vez que volverá a ser actual en cuanto desaparezca la extraña.

(15)

De lo dicho anteriormente se desprende que el territorio de un Estado se confunde con el ámbito de su señorío. Lo normal es, sin duda, que los Estados ejerzan su señorío sobre su territorio, pero esto no pierde su carácter de tal por el hecho de que el Estado en cuestión deje de ejercer sobre él su señorío. El territorio estatal no puede definirse, pues, como el ámbito efectivo ni siquiera el ámbito principal del señorío del Estado, como afirman los partidarios de la teoría de la competencia (RAJNITZKY, KELSEN, HENRICH). El territorio estatal es más bien el territorio sobre el cual el Derecho Internacional reconoce a un Estado la soberanía territorial, y este Estado se llama Estado territorial.

Por eso puede tener el territorio fronteras relativamente fijas, lo que resultaría imposible si coincidiera con el ámbito del señorío efectivo de un Estado, el cual es variable.

El territorio en sentido amplio abarca la tierra firme sobre la que se asienta el Estado, con sus aguas interiores, el fondo del mar y el subsuelo marítimo permanentemente ocupados (territorio en sentido estricto) y, además, el mar territorial.

Siendo el territorio del Estado un espacio tridimensional, sus límites han de perfilarse frente a los territorios vecinos y el alta mar, en el aire y bajo tierra.

Las Fronteras Terrestres.— Las fronteras terrestres entre Estados suelen establecerse hoy mediante tratados especiales, quedando delimitadas luego en su detalles sobre la base de los mismos por las correspondientes comisiones. Si tales tratados no existen (por ejemplo, en el caso de un territorio sin dueño) o

(16)

son deficientes, las fronteras se fijan entonces con arreglo a la situación de hecho indiscutible (principio de la efectividad).

Las fronteras terrestres pueden seguir un límite natural, — por ejemplo, una cordillera o un río, pero nunca determina la frontera el límite natural como tal. En las montañas se elige, ya sea la línea de cumbre más alta, ya la divisoria de aguas. Con respecto de los ríos navegables, y en ausencia de normas convencionales o consuetudinarias especiales, las fronteras siguen la línea de navegación más profunda (el llamado talweg o down way); y en los que no son navegables, el centro de la corriente.

Estos límites son variables, porque pueden desplazarse por aluvión o avulsión. En los cambios paulatinos, la frontera sigue en cada caso el talweg o el centro de la corriente. Por el contrario, en los casos de cambios repentinos e importante del cauce, la antigua frontera subsistirá hasta que un nuevo convenio la rectifique. Tratándose de puentes, la frontera estará en el centro, sea o no el río navegable, de no existir normas especiales en sentido opuesto.

La frontera puede también pasar por un lago o por un mar interior, y entonces seguirá en caso de duda la línea media, de no haber talweg. Pero habrá que averiguar siempre si no viene rigiendo una reglamentación especial. Lo corriente es que no haya condominio y sí una división entre los Estados limítrofes.

Al territorio en sentido estricto pertenecen, además de los ríos y los lagos sitos en él, las aguas marítimas interiores — (puertos de mar, radas y bahías, mares interiores, zonas de desembocadura de los ríos). Los límites entre los puertos de mar

y las aguas territoriales son las instalaciones portuarias fijas más adelantadas, mar adentro. Las radas son partes del mar a lo largo de la costa, y protegidas, que sirven para el anclaje de buques en la carga o descarga. Su línea exterior señala el límite que las separa del mar territorial. Las radas que, por el contrario, se hallan situadas más lejos y se utilizan solo ocasionalmente, forman parte del mar territorial.

LAS BAHIAS

Las bahías rodeadas por el territorio de un solo Estado son aguas interiores si su abertura no sobrepasa un ancho determinado. Pero la práctica internacional no es unánime cuando se trata de fijarlo. Una concepción antigua estima que la abertura de la bahía no ha de rebasar el doble de la anchura del mar territorial, pues solo en este supuesto puede ser dominada desde la costa. Esta teoría no logró imponerse. En las respuestas de los gobiernos a las preguntas que les dirigiera la Sociedad de las Naciones al objeto de lograr un acuerdo sobre el mar territorial, en la conferencia de la Haya (1930), se pronunciaron por seis millas marítimas Alemania y Gran Bretaña, por diez el Japón y Francia, por veinte Italia (para atender solo a las grandes potencias de entonces que concurren). En la práctica actual prevalece la anchura de diez millas marítimas como límite máximo, pero esta regla tampoco se ha convertido en norma del Derecho Internacional común.

Ello prueba que cada bahía constituye una individualidad jurídico-internacional. De ahí que siempre haya que consultar primero la legislación del Estado ribereño y comprobar si ha sido admitida por los demás.

Por la misma razón cabe que se considere incluida en el territorio del Estado una bahía cuya entrada rebase la medida corriente. Cuando ello es así desde tiempos remotos, dichas bahías se llaman bahías históricas (tales son por ejemplo, las de Delaware, Chesapeake, Fonseca).

Las bahías con varios Estados ribereños pueden pertenecer al mar territorial o al mar libre, o estar bajo el condominio de los Estados ribereños, o, finalmente, repartirse entre estos. La bahía de Fonseca, por ejemplo, está bajo el condominio del Salvador, Honduras y Nicaragua, pero cada uno de los tres Estados posee el señorío exclusivo en la zona de tres millas a lo largo de su costa. La bahía de Delaware, en cambio, se halla dividida entre Delaware y Nueva Jersey, Estados miembros de la Unión norteamericana, siguiendo la frontera el talweg ("by the middle of the main channel").

Las regulaciones relativas a las bahías valen asimismo para las zonas marítimas unidas al mar libre por un estrecho navegable (mares interiores o cerrados). Los estrechos que relacionan un mar interior o cerrado con el mar libre se consideran como si fuesen entradas de bahías muy calificadas.

Las reglas relativas a las bahías rigen, por último, para las zonas de desembocadura de los ríos en el mar, fuera de la acción de las mareas.

La convención de Ginebra sobre el mar territorial y zona contigua, de 29 de abril de 1.958, dice en su artículo 7o:

"1. Este artículo se refiere únicamente a las bahías cuyas costas pertenecen a un solo Estado.

"2. A los efectos de estos artículos, una bahía es toda escotadura bien determinada cuya penetración tierra adentro, en relación con la anchura de su boca, es tal que contiene aguas cercadas por la costa y constituye algo más que una simple ~~inflexión~~ de la costa. La escotadura no se considerará, sin embargo, como bahía si su superficie no es igual o superior a la de un semicírculo que tenga por diámetro la boca de dicha escotadura.

"3. Para los efectos de su medición la superficie de una escotadura es la comprendida entre la línea de bajamar que sigue la costa de la escotadura y una línea que una las líneas de bajamar de sus puntos naturales de entrada. Cuando, debido a la existencia de islas, una escotadura tenga más de una entrada, el semicírculo se trazará tomando como diámetro la suma de las líneas que cierran todas las entradas. Las superficies de las islas situadas dentro de una escotadura quedará comprendida en la superficie total de ésta, como si formara parte de ella.

4. Si la distancia entre las líneas de bajamar de los puntos naturales de entrada de una bahía no excede de 24 millas, se podrá trazar una línea de demarcación entre las dos líneas de la bajamar, y las aguas que tienen encerradas serán consideradas como aguas territoriales (interiores).

"5. Cuando la distancia entre las líneas de bajamar de los puntos naturales de entrada de una bahía exceda de 24 millas, se podrá trazar dentro de la bahía una línea de base recta de 24 millas de manera que encierre la mayor superficie de agua que sea posible abarcar con una línea de esa longitud.

30

"6. Las disposiciones anteriores no se aplicarán a las bahías llamadas históricas, ni tampoco a los casos en que sea aplicable el sistema de las líneas de base rectas establecido en el artículo 4o."

El texto preinserto, en primer lugar, contiene 3 limitaciones esenciales que restringen su contenido, y en segundo lugar, adolece de graves deficiencias y de incuestionables ambigüedades.

Las limitaciones son estas: a) Solamente se aplica a las bahías cuyas costas pertenecen a un solo Estado; b) No se aplica a las bahías históricas; c) Finalmente, no se aplica tampoco en los casos en que sea necesario el sistema de líneas de base establecido en el artículo 4o.

Por consiguiente lo primero que hay que esclarecer es lo concerniente al régimen aplicable a esas tres clases de bahías.

En seguida, es necesario suplir las innegables deficiencias del artículo, con respecto a otros puntos, y aclarar sus ambigüedades.

Para esos efectos, tres obras fundamentales deben ser consultadas: La de Aaron L. Achalowitz, Mc Dougherty Burke y la de Mitchell P. Strohl.

Explica Schalowitz que en la conferencia de La Haya de 1.930 fue notoria la tendencia a tomar como base, para la definición de bahía el criterio de que la boca de esta no debía medir más de 10 millas. Pero a fin de que ese simple criterio de anchura de la boca no fuera a dar por resultado que se clasificaran como ba

(21)

hías escotaduras de poca profundidad, hubo de acudirse a otro criterio complementario.

La delegación americana propuso entonces, para este efecto, el llamado método geométrico y, más específicamente, método semicircular, según el cual la escotadura no se considerará como bahía si su superficie no es igual o superior a la de un semicírculo que tenga por diámetro la boca de dicha escotadura.

En la misma conferencia de La Haya la delegación francesa propuso el método llamado segmento, cuyos pormenores y cuya explicación pueden verse en las obras antes dicha.

Predominó la fórmula americana, pero como la teoría de las 10 millas de anchura de la boca había venido perdiendo terreno, tanto por empeño de muchos Estados de convertir en aguas interiores escotaduras que realmente no tenían las características de bahía como la famosa sentencia de la Corte Internacional de Justicia en el caso Anglo-Noruego, se extendió a 24 millas la norma sobre anchura de la boca, pero, desde luego, siempre que se cumpliera con el requisito de que el área de la bahía fuera mayor que el semicírculo trazado sobre la línea de la boca de la escotadura.

Para evitar cualquier incertidumbre en el caso de que la bahía tuviera varias entradas o cuando existieran islas en la entrada, se dispuso que el semicírculo debe ser trazado sobre una línea que sea tan larga como la suma total de las longitudes de las líneas trazadas a través de las diferentes bocas de la bahía, lo que tampoco evita ambigüedades, según Schalowitz, pues, se suscita entonces la cuestión de si la suma de la anchura de las

(22)

bocas puede exceder la longitud de la línea de cierre, o sea 24 millas.

Desde luego, cuando la boca de entrada de la bahía tenga una longitud mayor de 24 millas no se considerará como bahía sino la parte interior en que la anchura no exceda de 24 millas y pueda trazarse sobre esa línea un semicírculo que sea de un área menor que de la bahía.

Pero como la convención establece que lo acordado en ella solo se aplica a las bahías cuyas costas pertenecen a un solo estado y como, por otra parte, se estipula que las reglas contenidas en la convención no se aplican a las bahías llamadas históricas, es indispensable determinar cuáles son las reglas aplicables a las bahías en las que dos o más Estados son ribereños.

Los ejemplos clásicos de bahías históricas —dice Scowlowitz— son Delaware y Chesapeake en los Estados Unidos y la bahía de la concepción en Tierra Nueva.

La teoría de las bahías históricas parte de la base de que la nación que reclama soberanía sobre una de ellas ha establecido un título prescriptivo sobre esas aguas a través de una permanente afirmación de sus derechos y de un explícito, o al menos tácito, asentimiento del resto del mundo. La legalidad de la pretensión se mide no por el tamaño del área afectada ni no por la firmeza y la duración de la afirmación del Estado reclamante y del asentimiento de los poderes extranjeros.

El propósito original de la teoría de las bahías históricas fue el de sustraer a la aplicación del régimen general de

(23)

las bahías, algunas de estas cuyo status hubiera sido determinado por la naturaleza. O sea que su objetivo fue el de asegurar que, a pesar de la tendencia a restringir el área de lo que a título de bahía se asimilaba a mar interior, el status de esas bahías aceptadas como aguas internas por razones puramente históricas, permanecería inalterable.

Aunque la famosa sentencia de la Corte Internacional le quitó énfasis al factor del asentamiento de las otras naciones y se lo dio en cambio a los factores de configuración geográfica, intereses económicos y requerimientos de la propia defensa, la importancia del factor tiempo y del factor de la larga permanencia o uso prolongado, no ha desaparecido ni podía desaparecer.

En lo que se refiere a los Estados Unidos, afirma Schalowitz, su posición en cuanto a las bahías históricas es la de que se deben tener en cuenta el factor permanencia, el factor tiempo y los intereses vitales de la nación ribereña.

En lo tocante al factor tiempo, agrega él, ninguna regla específica existe. En los escritos de los publicistas, en los proyectos de código y en las decisiones jurisdiccionales solo se usan términos demasiado generales, como uso inmemorial, uso continuo y bien establecido, considerable período de tiempo, pero si la prescripción es la base del título histórico, parece claro que el tiempo de uso debe ser por lo menos el requisito para la prescripción, y si la afirmación de soberanía es lo que se considera como requerimiento básico, esa afirmación debe tener caracteres permanentes, fijos y públicos.

(24)

Pero tratase ó no de una bahía histórica; surge la cuestión de saber cuál es el régimen aplicables a las bahías en que dos o mas Estados son ribereños, ya que a estas clase de bahías es inaplicable el artículo 7o. de la convención.

En esos casos, dice Schalowitz, "cada Estado ribereño tiene derecho a una zona de aguas territoriales contigua a su parte de costa, y el resto de la bahía pertenece a la alta mar. Para la correspondiente delimitación de las zonas se aplicaría, desde luego, lo expuesto por el mismo autor en su obra citada."

Mitchell P. Strohl, en su obra *International Law of Bays - Leyes Internacionales de Bahías* -, explica detenidamente por qué las bahías de las cuales son ribereños dos o más Estados no están sujetas al régimen común del artículo 7o. de la convención.

Comienza citando a Sir Hersch Lauterpacht, según el cual no son territoriales sino parte del mar abierto (exceptuando desde luego la zona marginal correspondiente al mar territorial) tanto los golfos y las rodados por tierra de un solo Estado, cuya entrada sea tan ancha que no pueda ser comandada por las baterías de la costa, como los golfos y bahías enclavados en la tierra de más de un Estado, por angosta que sea la entrada.

Agrega que el mismo Lauterpacht reconoce que ese criterio ha sido controvertido y que algunos autores aseguran que estrechos golfos y bahías rodados por tierra de dos o más Estados son aguas interiores, dividiéndose las aguas por la línea central.

Cita también Strohl al profesor Leo Gross, según el cual "si hay alguna regla de derecho internacional que no sea controver-

(25)

tida, es la regla de las bahías y golfos en que son riberanos diversos Estados, cualquiera que sea la anchura de la entrada, no son territoriales". El profesor Gross se apoya en Lauterpacht y en Gidel, quien a su turno cita numerosas autoridades.

Se pregunta en seguida Strohl qué es lo que hace que una bahía que tenga dos o más Estados riberanos sea tan diferente a las otras bahías.

Desde que Lauterpacht, Gross y Gidel ~~comenta~~ son tan afirmativos en su punto de vista, de haber razones muy fuertes para tomar la posesión que ellos han adoptado. El problema de la navegación en una bahía rodeada por dos o más Estados no presenta dificultades especiales. A pesar de que los habitantes de las costas de esa bahía pueden estar separados por linderos nacionales, su dependencia de los recursos naturales de la bahía es la misma para todos, a menos que la dependencia normal que exista haya sido artificialmente afectada por la política de uno u otro de los Estados riberanos. La utilidad, como un refugio marítimo, es la misma para todos los habitantes de la costa, a menos que la política o la economía de uno o más de los Estados riberanos sean diferentes de las de los otros.

Pero hay importantes diferencias ~~sigue comentando~~ que vienen de la existencia de linderos que terminan en la costa de la bahía. Por razones de diferencias en la geografía, en los recursos naturales, en la economía y en la estructura política de los Estados, la bahía de que se trate puede ser mayor importancia para uno de ellos que para los otros; alguno de los Estados, por ejemplo, puede tener puertos en cualquier otra parte de su terri-

tante, y el otro Estado puede estar en condiciones tales que su único puerto posible sea en la bahía. Un Estado puede ser sobe-
 rano sobre la mayor parte de la línea de la costa cuando el otro
 puede serlo solamente sobre una extensión muy pequeña. Un Esta-
 do puede tener mucha tierra adentro y el otro muy poca. Esos -
 dos o más Estados pueden adoptar políticas contradictorias. En
 tonces la diferencia fundamental es que cuando una bahía tiene
 un solo Estado ribereño, ese Estado ejerce soberanía exclusiva.

Mientras que en caso de varios Estados ribereños ellos están
 obligados a compartir la bahía. Si todos los Estados ribereños
 tienen intereses comunes, al menos con respecto a la bahía, se-
 guramente llegarán a algún acuerdo, en cuanto al ejercicio de la
 soberanía sobre ella, y, a falta de acuerdo, llevarán sus diferen-
 cias a los procedimientos judiciales. Pero también pueden esti-
 mar que no es útil para ellos compartir esa soberanía sobre las
 aguas de la bahía y en ese caso permitirán que las aguas sean --
 consideradas como de alta mar. Puede suceder, finalmente, que
 sean incapaces de llegar a un acuerdo sobre los límites en el
 agua, lo que daría el mismo resultado. O pueden resolver ejer-
 tar una soberanía colectiva sobre todas o parte de las aguas.

Todo lo cual demuestra -concluye- que cuando dos o más Esta-
 dos son ribereños de una bahía, su vecindad geográfica levantan
 un cúmulo de problemas que no se suscitan cuando la bahía ente-
 ramente dentro del territorio de un Estado.

Agrega más adelante, Strohl, que en el caso de bahías borde-
 adas hoy por varios Estados pero que en un tiempo lo fueron por
 uno solo, antes de poder determinar el status de la bahía, es
 prudente si es el límite arbitrariamente trazado el que va a ser

(27)

bernar la práctica del Estado con respecto a esa bahía o si es la continuada comunidad de intereses a la que le corresponde g so. Es probable que los diferentes Estados arreglen localmente el asunto para evitar en la medida de lo posible que se porturbe el orden de las cosas. Es por esa razón por la que el autor no puede compartir la regla propuesta por Lauterpacht en toda su generalidad, ya que no hay principio de Derecho Internacional que les impida a los Estados ribereños reclamar conjuntamente la bahía y acordar una división de sus aguas como aguas interiores.

En síntesis, para Strohl no hay razón para excluir tan drásticamente de las reglas generales sobre las bahías aquellas de las cuales son ribereños dos o más Estados, por la sencilla razón de que siempre es posible un acuerdo entre esos Estados para aprovechar la bahía. No hay que negarles, en consecuencia, el carácter de aguas interiores o mar interior a las aguas de la bahía por el solo hecho de dos o más Estados son ribereños, pero eso sí, siempre que la correspondiente bahía reuna los respectivos requisitos y siempre que haya acuerdo entre los Estados ribereños para la utilización de la bahía.

En su grande obra titulada: *The Public Order of the Ocean* --El Ordenamiento Público de el Oceano-- dicen Mc Dougal y Burke, que lo esencial para considerar una bahía como histórica, es la serie de hechos prácticos que demuestren que ha habido por parte de un Estado una previa afirmación de autoridad y por parte de los demás Estados un asentimiento a esa afirmación.

Pero aunque los escritores y los y expertos le dan gran énfasis e importancia a la serie de hechos prácticos mediante los

(28)

cuales el Estado riberaño ha manifestado el ejercicio de su autoridad sobre la bahía, eso no significa que esa autoridad se pueda demostrar de una manera inequívoca. El control de la pesca, la imposición de reglamentos administrativos sobre navíos extranjeros, las disposiciones legislativas, decisiones judiciales y locales que afecten esos navíos extranjeros, etc., pueden servir para establecer la creencia local de que la bahía es una parte del territorio del Estado. Asimismo, el elemento de consentimiento por parte de los otros Estados no hay que apreciarlo técnicamente: la carencia de protesta por faltas de los Estados interesados y aun prácticas equívocas, la presunción general de los escritores con respecto a un determinado período y las decisiones judiciales nacionales e internacionales son suficiente indicación de ese consentimiento.

El problema más difícil entre los concernientes al título histórico de las bahías —dicen Mc Dougal y Burke— es el del surgimiento de nuevos Estados sin pasado como entidades políticas y por consiguiente imposibilitados para hacer reclamos sobre las mismas bases que los demás Estados, en cuanto a la condición histórica. En estos casos se busca la solución por vías indirectas, aprovechando la tendencia a ampliar el concepto de aguas interiores y las técnicas sobre líneas de base. Los Estados que tienen determinadas necesidades pueden crear, bajo ciertas condiciones, amplias áreas interiores que generalmente no son requeridas por otros Estados sin necesidad de relacionar sus pretensiones con la noción del título histórico.

A esa solución se llega, especialmente, utilizando la decisión de la Corte en el caso Anglo-Noruego.

Explican McDougal y Burke que en la conferencia de Ginebra de 1.958 el empeño de extender el mar territorial fue aparentemente el factor más importante para la decisión que se tomó de extender a 24 millas la línea de cierre de las bahías.

La Unión Soviética, que en la comisión de Derecho Internacional se había opuesto a una línea de cierre de 24 millas y votó en favor de una de 15, propuso las 24 millas sobre la base de que la línea de cierre debía ser el doble de la anchura del mar territorial que podía extenderse a 12 millas.

La medida específica de 24 millas, escogida en lugar de la fórmula de la doble T, se adoptó porque se consideró deseable que todos los Estados fueran tratados en forma semejante con respecto a la longitud de la línea de cierre de las bahías. La tendencia de la conferencia fue permitir que se extendiera considerablemente la superficie de aguas interiores para hacer posible la localización del límite exterior del mar territorial más lejos de la costa.

Pero naturalmente la regla de las 24 millas le resta interés a la noción de bahía histórica.

Esta tuvo un gran auge cuando se pretendía que la línea de cierre de una bahía no pasara de 6 o de 10 millas. El interés de la noción de bahía histórica ha disminuído, porque las mayores de las bahías consideradas como históricas actualmente tienen entradas que no excedan de las 24 millas.

La noción de bahía histórica siempre ha tenido una base en hechos pasados. Por definición no tiene conexión con las nue-

(30)

necesidades, aspiraciones y actividades que podían conducir a reclamar el título histórico.

Pero la realidad la cuestión es la de saber cuáles son los factores que realmente han influido en la aceptación o rechazo de las pretensiones basadas en títulos históricos.

Nó hay duda de que muchos Estados pretenden sobre las bahías, derechos basados en razones históricas y no hay duda tampoco de que muchas de esas pretensiones han sido reconocidas.

Hacia finales del siglo XIX las asociaciones de derecho internacional comenzaron a darle detenida consideración a las limitaciones con respecto al concepto de aguas interiores en bahías y en su proyecto de codificación incorporaron la noción, con caracteres de excepción, de las bahías históricas, para proteger las pretensiones más importantes hechas al respecto. Infortunadamente, siguen diciendo McDougal y Burke, la referencia se limitó a la etiqueta bahía histórica, sin que se hiciera un esfuerzo para especificar los diversos elementos de ese concepto. El énfasis fue puesto, como lo sugiere la etiqueta, en la duración y continuidad del uso con respecto a un área particular. Tanto el Instituto de Derecho Internacional como la Asociación de Derecho Internacional recomendaron una limitada línea de cierre a menos que un uso continuado y bien establecido hubiera aceptado una anchura mayor.

La conferencia de codificación de 1.930, que tuvo la asesoría de muchos expertos, así como las opiniones expuestas previamente por varios Estados, no pudo formular ninguna regla con

(21)

respecto a las bahías históricas.

El trabajo de la comisión de Derecho Internacional y de la conferencia de 1.958 contiene muy poco que pueda servir de guía para las decisiones sobre bahías históricas. La comisión solamente estableció que ninguna de sus recomendaciones sobre bahías era aplicable a las bahías históricas, sin definir previamente este concepto.

El japonés hizo el único esfuerzo en la conferencia de 1.958 en el orden a obtener una definición del término bahía histórica. Pero esa tentativa fracasó y sólo hubo una recomendación a la asamblea general de las Naciones Unidas para tomar las medidas tendientes al estudio del régimen jurídico de tales bahías.

La definición que propuso Japón fue la siguiente: "el término bahía histórica se aplica a aquellas bahías con respecto a las cuales el Estado o Estados ribereños han ejercido efectivamente derechos soberanos continuamente por un largo período con explícito o implícito reconocimiento de esa práctica por Estados extranjeros.

Todos los comentarios y disquisiciones de Schalowitz, de Mc Dougal y Burke y del propio Strohl han quedado muy bien incorporados en el proyecto que éste ha elaborado para sustituir al artículo 7o. de la convención, por lo tanto, el texto de Strohl sirve para suplir las deficiencias del documento de Ginebra y para regular en una forma completa y precisa el tema de las bahías.

Este proyecto es del tenor siguiente:

(32)

"1. A los efectos de esta reglamentación una bahía es toda escotadura bien determinada cuya penetración tierra adentro, en relación con la anchura de su boca, es tal que constituye algo más que una simple inflexión de la costa. Excepto para determinar las bahías que caen bajo las reglas de las bahías históricas, una escotadura no se considerará, sin embargo, como una bahía si su superficie no es igual o superior a la de un semicírculo que tenga por diámetro la boca de dicha escotadura.

"2. Para los efectos de la medición se aplicarán las siguientes reglas:

"a) La medición será hecha en el mapa de mayor escala que abarque toda la bahía. El mapa debe ser trazado sobre la base de investigaciones que aseguren la certidumbre en la navegación bajo cualesquiera condiciones meteorológicas.

"b) La superficie de una escotadura es la comprendida entre la línea de bajamar que sigue la costa de la escotadura y una línea que una las señales de bajamar de sus puntos naturales de entrada, en su más angosta dimensión.

"c) La línea de bajamar debe ser aquella que ha sido adoptada como estándar en todos los mapas náuticos especialmente autorizado por el respectivo Estado.

"d) Cuando, debido a la presencia de islas, una escotadura tenga más de una entrada, el semicírculo debe ser trazado tomando como diámetro la suma de las líneas que cierran todas las entradas.

"e) Las islas dentro de una escotadura serán incluidas o no si fueran parte del área del agua de la escotadura. Cuando las islas estén ubicadas en la boca se considerará como superficie del agua aquella parte comprendida entre la línea trazada a través de la escotadura y la parte de la isla más cercana a la costa.

"f) La superficie de las aguas de todos los sistemas portuarios de una escotadura debe ser considerada como parte del área total para los efectos de la medición. Para estos efectos los sistemas portuarios incluyen los fondeaderos.

"3.a) Si la distancia entre las marcas de bajamar en su dimensión más angosta no excede de 20 millas, el respectivo Estado está autorizado para trazar una línea de cierre entre esas dos marcas y clasificar las aguas como aguas interiores.

"b) Si la línea así trazada mide 20 millas o menos y si el Estado interesado decide que no es necesario que las aguas encerradas se clasifiquen como aguas interiores, la línea que delimita las aguas interiores se puede trazar en cualquier lugar dentro de la bahía, o puede no trazarse. En este último caso la bahía no comprende aguas interiores.

"c) Cuando la distancia entre las marcas de bajamar en los puntos naturales de entrada de una bahía exceda de 20 millas, en la dimensión más angosta, se podrá trazar, dentro de la bahía, una línea de base recta de 20 millas de manera que encierre la mayor superficie de agua que sea posible trazando una línea de dicha longitud. Cualquier línea de menor longitud puede trazarse o se puede suprimir el trazado de cualquier línea.

En este caso la bahía no contendrá aguas interiores.

"d) El respectivo Estado debe demarcar claramente las líneas que encierran las aguas interiores de las bahías mediante señales de navegación apropiadas.

"e) El Estado ribereño debe indicar en los mapas los límites de las aguas interiores de las bahías e informar sobre esos linderos a la oficina internacional de hidrografía para la divulgación de la correspondiente información a los Estados ribereños. A falta de recibo de esa información por la oficina internacional de hidrografía, no se considerarán como interiores las aguas de la bahía.

"4.a) Las anteriores reglas no se aplicarán a las bahías históricas salvo lo dicho más adelante, ni en ningún caso cuando el sistema de la línea de base a que se refiere el artículo 4os sea aplicado.

"b) Una bahía histórica es una escotadura cuyas aguas se consideran en todo o en parte, como aguas interiores. La escotadura tiene que tener un vínculo económico, genuino y de larga permanencia con la costa que la rodea. La bahía histórica contiene aguas sobre las cuales el Estado o los Estados ribereños han ejercido un régimen de aguas interiores por un largo período, con la implícita o explícita aceptación de esa práctica por los Estados extranjeros.

"c) Las normas del párrafo 3o. d. y 3o. e. deben ser aplicadas a las bahías históricas.

"5.a) Una escotadura cuyas costas pertenezcan a dos o más

(5)

Estados puede ser clasificada como una bahía por razón del cumplimiento del requisito de los parágrafos 1o a 3o o por razón del cumplimiento de los requisitos del párrafo 4o.

"b) Si una escotadura cuyas costas pertenecen a dos o más Estados es clasificada como bahía de acuerdo con los expresados requisitos, sus aguas pueden quedar bajo el régimen de las aguas interiores mediante acuerdo formal de todos los Estados interesados. Ese acuerdo debe incluir la delimitación de los linderos dentro de la bahía y de la bahía misma.

"c) Nada en el subpárrafo anterior prohíbe a los Estados ribereños acordar formalmente el ejercicio conjunto de un régimen de aguas interiores en una bahía o una parte de ella, siempre que los linderos de los contiguos pero separados regímenes, según sea el caso, sean definidos en el acuerdo y siempre que todos los Estados ribereños sean signatarios de éste.

"d) Los Estados ribereños deben informar su acuerdo sobre linderos en tales bahías a la oficina internacional de hidrografía. A falta de esto, ninguna parte de tal bahía podrá ser considerada como mar interior.

"e) ningún Estado ribereño y ninguna combinación de Estados ribereños puede incluir dentro del acuerdo reglas calculadas para negar el paso inocente de barcos a los puertos de cualquier otro Estado ribereño".

Basta ver los mapas publicados en el Atlas de Colombia y analizarlos a la luz de la doctrina que acaba de exponerse para llegar a la conclusión de que el mal llamado Golfo de Venezuela no es una bahía ni en el sentido geográfico, ni en el senti-

do jurídico, ni en el sentido histórico.

Sin necesidad de remontarse al mapa titulado Terra Firma et Nova Regna Granadense et Popayan se puede comprobar especialmente en los mapas tomados del Atlas de Codexi, que anteriormente Venezuela no tenía que ver con la costa occidental del hoy llamado Golfo de Venezuela.

Algo más: en lo que hoy se ha dado en llamar Golfo de Venezuela, no aparece nombre alguno y no existe siquiera la palabra Golfo.

Para que el Golfo de Venezuela pudiera considerarse como una bahía sería menester que tuviera una de las siguientes características:

a) Que la distancia entre las líneas de bajamar de los puntos naturales de entrada no excediera de 24 millas;

b) Que se pudieran alegar fundadamente una serie de hechos prácticos que demostraran que ha habido por parte de Venezuela una permanente afirmación de autoridad sobre todo el Golfo y - por parte de Colombia un asentimiento a esa afirmación para concluir que se trata de una bahía histórica;

c) Que sus aguas pudieran ser consideradas legítimamente como mar interior o aguas interiores y que por consiguiente el - mar territorial no comenzara a medirse sino desde la línea que une los puntos de entrada.

Pero vamos a suponer que las aguas del Golfo en cuestión pudieran considerarse como aguas interiores o sea que se trata realmente de una bahía en el sentido histórico.

Cuál sería la consecuencia que se podría sacar siendo como es protuberante el hecho de que la República de Colombia es ribereña?

En realidad ninguna, desde el punto de vista práctico.

De todos modos y de manera ineludible habría que entrar a delimitar la plataforma continental entre Colombia y Venezuela y esa delimitación no podría hacerse sino de conformidad con las normas de los párrafos 1o. y 2o. del Artículo 6o de la convención de Ginebra sobre plataforma continental.

Calificar de bahía histórica al Golfo de Venezuela podría conducir a que Venezuela y Colombia ganaran en extensión de mar territorial si que alguna vez se llega a señalar convencionalmente una regla que sustituya la consuetudinaria de las 3 millas, y podría conducir también eventualmente a determinados reglamentos de navegación y pesca, pero, para el efecto de la delimitación de la plataforma continental la calificación de histórica no tendría ninguna importancia, como podrá verse más detenidamente en el capítulo correspondiente a la plataforma continental.

ESPACIO AEREO

Del territorio estatal en sentido estricto forma parte también la columna de espacio aéreo que sobre la superficie se eleva. Este principio, antes objeto de controversia, se impuso plenamente durante la Primera Guerra Mundial y fue reconocido por el Convenio de derecho aéreo de París (1919) y los que siguieron. Lo único que se presta a discusión es si hay un lími

(38)

te al espacio aéreo estatal. El convenio en cuestión no señala tal límite. Ahora bien: es preciso admitir que existe, puesto que el ámbito del señorío exclusivo de un Estado no puede ir más allá de lo que permite su capacidad real (principio de la efectividad). Pero dicho límite se desplaza con el desarrollo de la técnica, por lo que la columna de espacio aéreo susceptible de dominio regular sobre la superficie del Estado es parte del espacio estatal. En cambio, el espacio exterior (outer space), en ausencia de una norma restrictiva, es libre: res communis omnium.

Los problemas que la utilización de este espacio exterior puede suscitar, han adquirido en los últimos años mayor actualidad, ante el rápido desarrollo de la técnica de los satélites artificiales. Ello explica que la O. N. U. se haya preocupado especialmente de su regulación. La Asamblea General acordó en 1.959 constituir una Comisión sobre la utilización del espacio extraterrestre con fines pacíficos. Con posterioridad, el 20 de diciembre de 1.961, aprobó una resolución en la que se establece la libertad del espacio aéreo (ultraterrestre), la aplicación al mismo del Derecho Internacional, y la recomendación de llegar a una colaboración en los aspectos científicos y técnicos de su utilización.

En profundidad, en cambio, el espacio estatal llega hasta donde el poder del Estado territorial pueda ejercerse bajo tierra. El espacio estatal está, pues, sometido a una constante modificación hacia abajo lo mismo que hacia arriba.

En cambio, no pertenece al espacio estatal el llamado espa

(39)

cio etéreo, puesto que, a diferencia del espacio aéreo, las ondas electromagnéticas no pueden ser dominadas. Una perturbación de las mismas no queda limitada al territorio del Estado que la provoca, afectando necesariamente a otros. Y una intromisión de esta índole en una ordenación ajena va contra el principio del respeto mutuo de la independencia de los Estados. La equiparación entre "espacio etéreo" y espacio aéreo conduciría a continuas y recíprocas interferencias en las emisiones y a la consiguiente supresión de la soberanía radiofónica de todos los Estados.

Este principio fue confirmado por el Convenio de Atlántico de 2 de octubre de 1.947, que en su preámbulo reconoce el derecho soberano de cada Estado de regular sus servicios radiofónicos, pero al propio tiempo establece, en su artículo 44, que todas las emisoras habrán de instalarse y utilizarse de tal manera que no ocasionen interferencias en las emisiones de otros Estados.

Este convenio fue sustituido, el 1 de enero de 1.954, por el de Buenos Aires de 22 de diciembre de 1.952, que se inspira en el mismo principio.

CAPITULO SEGUNDO

- a) El Mar Territorial
- b) Límite del Mar Territorial
- c) Límite exterior del Mar Territorial
- d) Los límites laterales del Mar Territorial

(41)

Las exorbitantes pretensiones de Inglaterra y otros países navegantes sobre el dominio de los mares quedaron descartadas desde el siglo XVIII.

Como lo explica admirablemente Fulton en su magnífica obra, La soberanía del mar, la evolución histórica ha consistido en reemplazar el concepto de mare clusum por el de mare liberum: el mar sin soberanía, el mar libre y abierto para todos.

Ningún Estado puede adueñarse del océano abierto como pretendieron hacerlo antes, de todo o de parte, los aludidos países.

El definitivo abandono de la concepción del mare clusum hizo paulatinamente surgir un movimiento para concederles a los Estados un derecho exclusivo sobre una angosta zona de aguas adyacentes a sus costas.

Se aceptó que la soberanía de un Estado se prolongará fuera de su territorio y de sus aguas interiores a una zona de mar, de tres millas de anchura contiguas a sus costas y que esa soberanía se extendiera al espacio aéreo, situado sobre el mar territorial, así como al lecho del subsuelo del mar.

A medida que entraban en bancarrota las pretensiones de los grandes Estados a ejercer exclusiva soberanía sobre ilimitadas áreas del océano, se les concedió en el Derecho Internacional a los Estados grandes y pequeños, soberanía sobre el mar territorial.

Fue largo y complejo el proceso jurídico mediante el cual -

se llegó a este resultado. (42)

Los grandes juristas italianos, que ilustraron el Derecho Internacional Público después de los tiempos en que venecia, - por las fuerzas de las armas había establecido su soberanía sobre todo el Adriático, fueron los primeros en tratar de fijarle límites precisos a la jurisdicción marítima de los Estados riberaños.

Bartolo de Saxoferrato, cuya autoridad jurídica en la edad media fue incuestionable, propuso que la jurisdicción del Estado riberaño se extendiera hasta una distancia de 100 millas desde la costa ó a dos días de navegación. Dentro de esa zona el Estado riberaño tendría derecho y posibilidad de aprehender y castigar delincuentes lo mismo que si el delito se hubiera cometido en tierra.

Otro gran jurista, Baldus Ubaldis, discípulo de Bartolo, - propuso reducir a 60 millas la extensión preconizada por su maestro. Se suponía que esta distancia de 60 millas equivalía a un día de navegación. El tiempo de navegación era lo que contaba porque se trataba primordialmente de aprehender y castigar delincuentes, de mantener el orden y de reprimir la piratería.

Pero ni la sugerencia de Bartolo ni la de Baldus fueron acogidas. Desde el principio fue ostensible la tendencia de reducir la anchura del mar territorial.

El criterio de las horas de navegación fue cambiado por el de la visgualidad: la soberanía debía extenderse hasta donde se

(43)

alcanzara a ver desde la costa.

Pero como éste y otros criterios resultaban vagos por razones obvias, poco a poco fue surgiendo y desarrollándose el concepto que llegó a ser clásico de una anchura equivalente al alcance del cañón.

Puesto que la soberanía suponía un poder de vigilancia, de control, de efectivo ejercicio de la jurisdicción, el límite del mar territorial debía ser el correspondiente a la zona que podía ser dominada desde la costa con la artillería.

A través de toda esa evolución vino a predominar en el Derecho Internacional Público, la regla de las tres millas marítimas que correspondía a la regla sustancial de que los derechos del Estado ribereño, su soberanía, debían tener una base realista, proporcionada no solamente a la finalidad perseguida sino a la capacidad del Estado ribereño para ejercitarla.

Fue Grotio quien anunció el principio en 1.625, de que la anchura del mar territorial debía corresponder al alcance del cañón. Con un razonamiento tan lógico como todo lo de el insigne jurista, explicó que un Estado debe adquirir soberanía sobre una zona del mar en cuanto pueda compeler a los que ba- len de sus costas o llegan a ellas como si se encontraron en tierra firme.

Más tarde, Cornelio van Bynkershok, dentro del mismo orden de ideas, precisó que el dominio de un Estado sobre el mar adyacente va solo hasta donde ese Estado sea capaz de comandar y controlar, desde la tierra, la respectiva zona, y que, por

(44)

consecuente, la extensión se mide hasta donde los proyectiles de la artillería situada en tierra puedan alcanzar.

Martens, una de las más grandes autoridades en Derecho Internacional, partiendo de la base del criterio del alcance de los cañones, señaló como equivalente la distancia de tres leguas a partir de la costa.

Como culminación de todo este proceso, cuando estalló la guerra de 1793 entre Francia y Gran Bretaña, los Estados Unidos que consideraron entonces necesario definir la extensión de su mar territorial a fin de proteger sus derechos, determinaron que esa extensión era de tres millas, posición esta que han mantenido por más de siglo y medio.

Esa extensión de tres millas se generalizó en el Derecho Internacional. No era caprichosa. Fue la extensión que se consideró adecuada para proteger los derechos de los Estados sin afectar el principio fundamental del mare liberum en el cual, desde luego, todos estaban o tenían que estar interesados tanto por razones de navegación y de pesca como por consideraciones estratégicas. Países con flotas como las de Inglaterra y Estados Unidos no podían autolimitarse la libertad de navegación. No solo razones de orden comercial sino político y militar los tenía que conducir y los condujo a limitar el mar territorial a una extensión que correspondiera a la finalidad de ese concepto sin menoscabar las ventajas que para ellos implicaba el mare liberum.

Más recientemente ha surgido una tendencia, que parece acentuarse día por día, a ampliar esa extensión de tres millas.

(45)

Se ha hablado de 6, se ha hablado de 12 y se ha llegado hasta hablar de 200 millas pero hasta ahora no se ha podido llegar a un convenio multilateral por virtud del cual se sustituya válidamente en el Derecho Internacional el principio tradicional de las 3 millas.

Todo parece indicar, sin embargo, que a ese convenio multilateral se llegará en un futuro próximo. El modo como se desarrollaron las votaciones en las Conferencias de Ginebra de 1.958 y de 1.960, induce a creer que, como fórmula transaccional se adoptará una de estas dos: a) mar territorial de 6 millas y 6 millas más de zona contigua para pesca; b) mar territorial de 12 millas.

Sin embargo, hay países que han adoptado en forma unilateral las 200 millas, como Ecuador, Perú, Chile etc.

Dice a este respecto Alvaro Alvarez, profesor adjunto de Derecho Internacional público, en su obra Los nuevos Principios del Derecho del Mar:

"El análisis de los debates, de las propuestas y de las votaciones efectuadas en las dos conferencias de Ginebra sobre el Derecho del Mar permiten afirmar que para los Estados representados en las mismas, la anchura mínima del mar territorial alcanza en definitiva a 6 millas marinas".

"La Convención de Derecho Internacional -Por su parte- en el artículo 30 del proyecto, luego de reconocer que la práctica internacional en esta materia no es uniforme, anunció el principio según el cual considera que el Derecho Internacional no su

toriza a extender el mar territorial más allá de 12 millas".

"En ausencia de una norma positiva de Derecho Internacional que fije la anchura del mar territorial y hasta tanto dicha -- norma cobre existencia jurídica, precisemos que corresponde a cada Estado, dentro de los límites establecidos por el Derecho Internacional, fijar su mar territorial, atendiendo factores geográficos, geológicos y biológicos así como las necesidades económicas de la población y a su seguridad y defensa tal como lo consagraron los Estados Americanos en los principios de México sobre el régimen jurídico del mar".

"En las conferencias de Ginebra dos son los principios o normas en definitiva que se debatieron en pugna, con aspiraciones a convertirse en reglas de Derecho Internacional convencional de carácter general: la norma de 6 millas y la de las 12 millas. La norma de las 6 millas propugnada, como última solución transaccional entre los intereses de las grandes potencias marítimas y los intereses de los Estados ribereños, por Canadá, Estados Unidos de América, Reino Unido y los países europeos en general.

"La norma de las 12 millas propugnada por un gran número de países latinoamericanos, afroasiáticos e integrantes del bloque soviético con la URSS a la cabeza".

Más adelante agrega el mismo autor:

"No puede dejarse de reconocer, si se quiere ser equitativo, que las propuestas a que nos hemos referido, como posición de las grandes potencias marítimas que sostenían en forma

indeclinable la norma de las 3 millas marinas y no reconocían ninguna anchura que las sobrepasara, constituyen un cambio radical de posiciones y, desde su punto de vista, la realización de un sacrificio enorme de todo orden, cambio de posición y sacrificio que tienen un gran significado político y económico".

Quizá el dato más importante para apreciar la situación actual en lo concerniente a la posibilidad de introducirle una modificación sustancial al dogma de las 3 millas, es el siguiente:

Cuando Canadá y los Estados Unidos presentaron a la consideración de la Conferencia una propuesta de acuerdo con la cual se señala como anchura máxima del mar territorial la de 6 millas y como zona pesquera contigua una de 12 millas contadas desde la línea de base desde donde se mide la anchura del mar territorial", votaron a favor de esa propuesta: Turquía, Unión Sudafricana, Reino Unido de Gran Bretaña, e Irlanda del Norte, Estados Unidos de América, Uruguay, Vietnam, Argentina, Australia, Austria, Bélgica, Bolivia, Brasil, Camerún, Canadá, Ceilán, China, Colombia, Costa Rica, Cuba, Dinamarca, República Dominicana, Etiopía, Finlandia, Francia, República Federal de Alemania, Ghana, Grecia, Guatemala, Haití, Santa Sede, Honduras, Irlanda, Israel, Italia, Jordania, Corea, Laos, Liberia, Luxemburgo, Malaya, Mónaco, Países Bajos, Nueva Zelandia, Nicaragua, Noruega, Paquistán, Paraguay, Portugal, San Marino, España, Suecia, Suiza, Tailandia y Túnez.

Votaron en contra : República Socialista Soviética de Uze

nia, Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas, República Árabe Unida, Venezuela, Yemen, Yugoslavia, Albania, Bulgaria, Birmania, República Socialista Soviética de Bielorusia, Chile, Checoslovaquia, Ecuador, Guinea, Hungría, Islandia, India, Indonesia, Irak, Libia, Mexico, Marruecos, Panamá, Perú, Polonia, Rumania, Arabia Saudita y Sudán.

O sea que la propuesta no alcanzó las dos terceras partes de los votos, necesarias para su aprobación, pero sí una considerable mayoría.

Los votos a favor fueron 54 y los votos en contra 28. Hubo 5 abstenciones.

Hubiera bastado que uno de los países que votó negativamente se abstuviera para que la propuesta fuera aprobada.

Dada la posición tradicional de Estados Unidos, Reino Unido y del Canadá, la propuesta de que se viene hablando fue presentada como una fórmula transaccional en busca de un acuerdo.

Los grandes tratadistas de esos países mantienen su tesis de las 3 millas.

En nota los eminentes autores explican que Venezuela declaró que el Congreso de ese país, al extender a 12 millas su mar territorial, había interpretado el concepto expresado por la comisión de Derecho Internacional, pero agrega que tanto el pro

fesor Francois como sir Gerald Fitzmaurice negaron que la comision le hubiera concedido alguna validez al limite de las - 12 millas.

Etzel Pearcy escribe en el boletin del Departamento de Estado volumen XL, número 1044 de junio 29 de 1.959, loque sigue:

"El mar territorial de los Estados Unidos sería materialmente afectado si, por ejemplo, se le reconocen una anchura de 6 millas al mar territorial. La línea de bajamar seguiría siendo la misma bajo una circunstancia como esa, pero el límite exterior del mar territorial se prolongaría a una extensión que sería el doble. Sin embargo el ensanchamiento de esa zona, aunque de 6 millas de ancho, no podría ser multiplicado por 2. Dependiendo de la configuración de la costa y del emplazamiento de las islas, el área de un mar territorial de 6 millas, podría ser o menos o más del doble de un mar territorial de 6 millas, fuera de proporción por la longitud de la línea de bajamar....."

No se multiplican las citas de autores norteamericanos sobre anchura de mar territorial porque, como es bien sabido, todos ellos se mantienen dentro de la posición de una muy limitada anchura para el ejercicio de la soberanía. Parten de la base de que hay intereses de orden general, intereses de la huma

ridad que no permiten restringir el principio de la soberanía del mar sino mediante el reconocimiento de una zona muy angosta del mar territorial.

Los intereses particulares de los Estados, según ellos, - pueden ser sobradamente atendidos con un mar territorial de 3 millas, ya que la tecnología en materia de ataque y defensa - militares ha vuelto obsoletas las consideraciones que hasta - hace algún tiempo se hicieron sobre protección de la seguridad en las costas y en los continentes mismos.

Por eso es incuestionable que, frente a las exigencias de algunos Estados que reclaman hasta 200 millas como anchura del mar territorial, va a ser difícil llegar a un acuerdo que sustituya en el Derecho Internacional la regla de las tres millas.

Pero no es imposible si el problema se enfoca con un criterio teológico.

Los conceptos del mar territorial, de pesca y de plataforma continental obedecen a finalidades diferentes y, claro está lo importante es atender a cada finalidad sin que la técnica, para esto, interfiera en las técnicas utilizandolas para - alcanzar las otras finalidades.

Ya está visto cuál es la finalidad del concepto de mar territorial y cuáles son las consecuencias que se derivan de la soberanía que se ejerce sobre él.

No es necesario extender la noción de mar territorial in-
definidamente, con todas sus estorbosas consecuencias para a-
tender a la finalidad que se persigue en materia de pesca.

Ni es necesario tampoco extender absurdamente el concepto
de soberanía para lograr la finalidad de que el Estado ribereño
se aproveche las riquezas minerales de la plataforma continen-
tal.

Con respecto a esta ya se ha hecho una distinción fundamen-
tal entre lo que es el derecho de explotar las riquezas minera-
les de la plataforma y lo que es el régimen de las aguas supra-
yacentes, lo mismo que del espacio aéreo correspondiente.

En materia de pesca se concibe que la zona en la que el Es-
tado ribereño pueda tener derechos exclusivos preferenciales -
sea más ancha que la zona del mar territorial. No hay para qué
establecer entonces sobre un área más grande un régimen que, -
sin ninguna utilidad, crea gravísimos inconvenientes para la
navegación, para las investigaciones oceanográficas, para las
comunicaciones, etc.

A cada finalidad determinada tiene que corresponder, -den-
tro de un criterio teleológico, que es el predominante en la -
ciencia jurídica contemporánea- una reglamentación diferente -
que atienda esa finalidad sin vulnerar los legítimos intereses
de la comunidad.

c.2

En los últimos tiempos -involucrando esas 3 nociones de mar territorial, pesca y plataforma continental- se ha pretendido, mediante nuevas definiciones de la primera de esas nociones, abarcar el derecho de explotación submarina y el de pesca cuando en realidad no es necesario ni para la pesca, ni para la explotación de las riquezas minerales de la plataforma continental extender ilimitadamente una soberanía que natural y necesariamente limita el concepto de libertad de los mares, que es el básico.

Se están dando ahora los pasos para la convocatoria de una nueva conferencia con la esperanza de que en ella se llegue a un acuerdo sobre la anchura del mar territorial, que permita sustituir el principio tradicional de las 3 millas - que hasta ahora en realidad no ha sido sustituido, pues las diversas pretensiones expuestas por distintos Estados no han tenido una aceptación que permita llegar a una convención multilateral.

La Convención de Ginebra de 1.958 sobre mar territorial -dejando de lado, por las razones antes anotadas, la cuestión fundamental de la anchura del mar territorial- estableció que la soberanía de un Estado se extiende fuera de su territorio, de sus aguas interiores a una zona de mar adyacente a sus costas (artículo 10.); que esa soberanía se extiende al espacio aéreo así como al lecho y al subsuelo del mar (artículo 20); que la línea de base normal para medir la anchura del mar te

territorial es normalmente la de bajamar a lo largo de la costa (artículo 3o); que en determinados lugares puede adoptarse como método para trazar la línea de base el de las líneas de base rectas que unan los puntos apropiados (artículo 4o); que son aguas interiores las situadas en el interior de la línea de base del mar territorial y las que quedan encerradas dentro de las líneas trazadas de conformidad con el artículo 4o; que son también aguas interiores las de las bahías a que se refiere la convención tal como ella las define (artículo 7o); que las radas utilizadas para la carga, descargue y fondeadero de buques también son aguas interiores aunque estén fuera del trazado general del límite exterior del mar territorial (artículo 9o); que una isla es una extensión de tierra rodeada de agua, que se encuentra sobre el nivel de ésta en pleamar (artículo 10o); que en determinadas circunstancias se pueden utilizar las líneas de bajamar de las elevaciones que emergen en bajamar pero quedan sumergidas en la pleamar; que los buques de cualquier Estado gozan del derecho de paso inocente a través del mar territorial (artículos 14 al 17); que no podrán imponerse gravámenes a los buques extranjeros por el solo hecho de pasar por el mar territorial (artículo 18); que solo en determinados casos, limitativamente numerados puede ser ejercida la jurisdicción penal del Estado ribereño, etc.

Pero de todo ese conjunto de disposiciones las que realmente interesan, para los fines de la presente monografía, -

son las de los artículos 10, 11 y 12.

Los dos primeros se refieren a las islas y a las elevaciones que emergen en bajamar. De ellos se hablará en otro capítulo.

El artículo 12 es del tenor siguiente:

"1. Cuando las costas de dos Estados se hallen situadas frente a frente o sean adyacentes, ninguno de dichos Estados tendrá derecho, salvo mutuo acuerdo en contrario, a extender su mar territorial más allá de una línea media, determinada de forma tal que todos sus puntos sean equidistantes de los puntos más próximos de las líneas de base a partir de las cuales se mide la anchura del mar territorial de cada uno de esos Estados. No obstante, la disposición de este párrafo no será aplicable cuando, por la existencia de derechos históricos o por otras circunstancias especiales, sea necesario delimitar el mar territorial de ambos Estados en otra forma".

"2. La línea de demarcación de los mares territoriales entre dos Estados cuyas costas esten situadas frente a frente o sean adyacente será marcada en las cartas a gran escala reconocidas oficialmente por los Estados ribereños".

En relación con el artículo 12 -mejor dicho con la materia contenida en éste- dice Boggs en la página 184: "Para dar

55

le un sentido definitivo al término Línea media en el futuro, tanto en los tratados como en los informes de las comisiones de límites etc, sería deseable insertar una definición tal como esta: "La línea media es una línea cada uno de cuyos puntos es equidistante de los puntos más próximos de las costas de las dos respectivas soberanías".

Más adelante, comentando a Lapradelle, explica Boggs detenidamente las razones por las cuales, para delimitación en el mar territorial, no sirven ni la prolongación del lindero territorial en la misma dirección de éste ni la línea perpendicular a la línea de la costa.

En las críticas de Boggs a esas dos soluciones de que habla Lapradelle se pueden apreciar muy fácilmente en la figura 25, página 188 de su obra.

Concluye Boggs sus explicaciones sobre esta materia con las siguientes palabras:

"Parece claro, por consiguiente que el término normal del lindero de las aguas territoriales es el punto que esté a tres millas de la tierra más próximo de los dos Estados soberanos y que el más simple lindero a través del mar territorial es una línea recta de la tierra a ese término normal de la altamar. Desde luego algunas veces una simple línea recta no servirá, pero en esos casos el lindero probablemente estará constituido por

líneas rectas, la última de las cuales debe concluir en el terminal de la altamar".

Schalowitz, después de preguntarse cuál es el método más equitativo para determinar el lindero en el mar territorial dice:

"El problema fue exhaustivamente considerado por la comisión de Derecho Internacional con la ayuda de un estudio preparado por el comité de expertos. La solución acordada como la más satisfactoria y la más equitativa fue trazar el lindero por aplicación del principio de la equidistancia desde los puntos más cercanos en la línea de base desde la cual se mide la anchura del mar territorial de cada Estado".

Y agrega:

"Ese principio está envuelto en el concepto de la línea media. Esta distinción entre una línea equidistante y una línea media parece válida desde un punto de vista geométrico, pues una línea media presupone una línea que está en la mitad....."

Pero la Convención de Ginebra combinó ambos casos -costas opuestas y costas adyacentes- en un solo artículo (artículo 12). Este fija el lindero entre dos Estados no de una manera directa, sino como una prohibición -- contra ambos Estados de extender su mar territorial más allá de la línea media, cada uno de cuyos puntos sea equidistante de los puntos más cercanos de la línea de

bases desde las cuales se mide la anchura del mar territorial de cada uno de los Estados. Esto, en efecto constituye la adopción del principio de la línea media como lindero entre 2 Estados".

Y en nota explica que la comisión de Derecho Internacional, fuera de considerar la solución de la continuación de la línea de la frontera, estudió varias otras posibilidades, especialmente:

"Una línea con ángulo recto a las costas en el punto en donde la frontera terrestre encuentra el mar; una línea que coincida con el paralelo geográfico que pase por el punto en que la frontera terrestre encuentra la costa; una línea con ángulo recto a la dirección general de la costa. La comisión rechazó todos esos métodos como impracticables para una regla legal de carácter general aunque aceptable en situaciones especiales. Adoptó, en cambio, el principio de la línea equidistante".

Confrontando el artículo 12 de que se viene hablando con el 6o. de la convención sobre plataforma continental y teniendo en cuenta tanto la explicación por Boggs como lo expuesto por Schalewitz en las transcripciones que se han hecho, se llega fácilmente a las siguientes conclusiones:

Primera: En lo que atañe al mar territorial solo hay, a falta de acuerdo entre las partes, una norma objetiva, que es al mismo tiempo equitativa y que vino a ser la definitivamente

58

aceptada después de larguísimos estudios y de interminables cambios de ideas: el lindero deberá estar constituido por la línea cuyos puntos sean todos equidistantes de los puntos más próximos de las líneas de base desde donde se mide la extensión del mar territorial de cada Estado.

Segunda: A esa línea, cuando se trata de costas enfrentadas, se la llama línea media y cuando se trata de costas adyacentes se suprime ese calificativo de media; pero con el calificativo de media o sin él, la línea es la misma y se traza de acuerdo con el principio de la equidistancia según el cual todos los puntos de la línea constitutiva del lindero deben ser equidistantes de los puntos más próximos de la línea de base a partir de las cuales se mide la anchura del mar territorial de cada uno de esos Estados.

Tercera: Hasta tal punto es objetiva, justa, razonable y práctica la línea de la equidistancia que, tratándose del mar territorial cualquier Estado puede, salvo acuerdo en contrario, extender su mar territorial hasta esa línea media determinada como ya se dijo. En efecto, como el texto dice que "ninguno de dichos Estados tendrá derecho, salvo mutuo acuerdo en contrario, a extender su mar territorial más allá de una línea media determinada en forma...". resulta claro, a contrario sensu, que sin necesidad de la venia del otro Estado puede cada uno de ellos extender su mar territorial hasta esa línea media que se puede trazar matemáticamente. Inclusive eso se hace hoy con computador.

Cuarta: Por el modo como está establecido el principio de la línea media en el artículo 12 de la convención sobre mar territorial, solamente se podría prescindir de la línea media para la delimitación fronteriza en el caso de un acuerdo contrario o en el caso que exista "derechos históricos" u otras circunstancias especiales, siendo de cargo del Estado que alega esos derechos o circunstancias probar que ellas existen y que ellos hacen NECESARIA la delimitación del mar territorial en otra forma.

La revista Lawyer of the Americas, en su edición correspondiente a febrero de 1.971 presenta los siguientes datos sobre anchura del mar territorial y de la zona exclusiva de pesca, tomados de una investigación hecha por la FAO.

País	Mar Territorial	Zona exclusiva de pesca
Argentina	200 millas	--
Brasil	6 "	12 millas
Bulgaria	12 "	--
Canadá	3 "	12 millas
Chile	50 kms	200 "
China (Formosa)	3 millas	--
Colombia	3 "	12 millas
Costa Rica	De acuerdo con ley internacional	200 millas
Cuba	3 millas	---
República Dominicana	3 "	---
Ecuador	200 "	---
El Salvador	200 "	---

País	Mar Territorial	Zona exclusiva de pesca
Francia	5 millas	12 millas
Grecia	6 "	-----
Guatemala	12 "	-----
Guyana	3 "	-----
Haití	6 "	-----
Honduras	12 "	-----
India	12 "	-----
Iran (Persia)	12 "	-----
Israel	6 "	-----
Italia	6 "	-----
Jamaica	3 "	-----
Japón	3 "	-----
Corea	-----	200 millas
Méjico	9 millas	12 "
Nicaragua	-----	200 "
Panamá	200 millas	-----
Perú	-----	200 millas
Portugal	-----	12 "
Rumania	12 millas	-----
Unión Soviética	12 "	-----
España	6 "	12 millas
Trinidad y Tobago	3 "	-----
Turquía	6 "	12 millas
Estados Unidos	3 "	12 "
Venezuela	12 "	-----
Uruguay	6 "	12 millas
Yugoslavia	10 "	-----

En lo que respecta a Colombia, la información que es equivocada proviene de una mala interpretación del derecho Colombiano instituido en el Decreto legislativo 3183 de 20 de diciembre de 1.952.

Dicho decreto dice así:

"Artículo 8o. La dirección de marina mercante colombiana y sus diferentes dependencias ejercerán sus funciones y atribuciones en todos los puertos marítimos de la República, en las aguas territoriales nacionales y en todos los rios limítrofes navegables de Colombia".

"Parágrafo Primero. Para efectos del presente decreto se entiende por aguas territoriales las comprendidas en una extensión de mar que alcance una distancia de tres (3) millas marinas, medida desde la línea más baja de la marea, en torno de las costas del dominio continental e insular de la República".

"Parágrafo 2o. Para fines de vigilancia marítima, seguridad de la nación, resguardo de los intereses de la misma, así como para el ejercicio de la pesca, la distancia de tres (3) millas marinas a que se refiere el parágrafo anterior, se extiende en las aguas continuas hasta nueve (9) millas medidas desde el límite exterior del mar territorial".

"Parágrafo 3o. Se considera como límite entre las aguas territoriales y las aguas interiores de la bahía, golfos, lagos, rios, la línea recta que una al nivel de la más baja marea

62

los puntos correspondientes a cada lado de la entrada".

Como puede verse fué solamente para los efectos de ese decreto (o sea para el ejercicio de las funciones y atribuciones de la marina mercante) para lo que se habló de tres millas, pero agregando, a renglón seguido que "para fines de vigilancia marítima, seguridad de la nación, resguardo de los intereses de la misma así como para el ejercicio de la pesca, la distancia de 3 millas marinas... se extiende en las aguas continuas hasta 9 millas medida desde el límite exterior del mar territorial".

Lo que vale decir que en realidad el decreto legislativo 3183 de 20 de diciembre de 1.952 no modificó el artículo 17 de la Ley 14 de enero 31 de 1.923 que dice.

"Artículo 17. Para los efectos del artículo 38 de la Ley 120 de 1.919 sobre yacimientos o depósitos de hidrocarburos de la Ley 96 de 1.922 sobre pesca en los mares de la República se entiende de por mar territorial una zona de 12 millas marinas marinas en torno de la costa del dominio continental y del dominio insular de la República".

Por el contrario: El señalamiento de las 12 millas dejó de referirse exclusivamente a yacimientos de petróleos y a pesquerías para extenderse a "fines de vigilancia marítima, seguridad en la nación, resguardo de los intereses de la misma".

Es explicable, sin embargo, que la falta de tecnica en la redacción del decreto 3183 haya conducido a la FAO, entidad de la cual proviene la información publicada en Lawyer of the Americas, a la equivocación en que incurrió al hablar de mar territorial de 3 millas en la legislación colombiana.

que, entre todos los países marítimos del mundo solo aparecen Argentina, Ecuador, El Salvador y Panamá reclamando 200 millas del mar territorial, Chile reclamando 50 kilómetros y Guinea 130 millas. Los demás solo reclaman 3, 6 o 12 millas.

A fines del año de 1.971 se reunieron en Ginebra los delegados de 86 naciones para estudiar el problema de la anchura del mar territorial y preparar el proyecto que debía de ser considerado en el año de 1.973 en las Naciones Unidas.

En ese mismo año se formó una verdadera rebelión contra el principio enunciado en 1.703 por Bynkershoek y adoptado formalmente por los Estados Unidos en 1.723: "El dominio de la tierra termina donde el poder de las armas termina".

Diez naciones latinoamericanas reclamaban, en esas conversaciones, 200 millas del mar territorial. Algunas pedían las 200 millas para el solo efecto de pesquerías pero otras pretendían ejercer sobre esas 200 millas plena soberanía.

En esa época el Ecuador era el país más combativo de los suramericanos. En el transcurso del año de 1.971 había capturado 26 barcos pesqueros americanos usando frecuentemente em-

barcaciones de patrullaje suministradas por los propios Estados Unidos, lo cual ha determinado la decisión de no volverle a vender a ese país equipos militares y de poner en revisión el programa de ayuda de 25 millones.

El Brasil, cuyo reclamo de 200 millas entró en efecto en junio del presente año de 1.971, o sea después de publicados los datos arriba transcritos tomados de Lawyer of the Americas, ha hecho salir de la zona que reclama barcos pesqueros del Japón, de sur Corea, de Guyana y de Surinam, pero no los americanos. Los Estados Unidos, toma represalias usando el arma de los precios del café.

En las aludidas reuniones de Ginebra el jefe de la delegación americana, John R. Stevenson, hizo notar que si el mar territorial se extiende a 200 millas, más del 25% y probablemente casi el 50% de la alta mar, dejaría de tener ese carácter para convertirse en jurisdicción nacional, lo cual tendría repercusiones imprevisibles especialmente desde el punto de vista de la navegación aérea.

ES

Hay que distinguir las aguas nacionales y el mar territorial : se entiende por tal la zona marítima contigua a la tierra firme o a las aguas nacionales. Al mar territorial pertenece también la columna de aire que sobre él se levanta.

El límite del mar territorial con la tierra firme (su límite interior) se fijó, con arreglo a la práctica internacional dominante, siguiendo el límite normal de la marea baja. Esta línea se ha impuesto frente a la de pleamar, antiguamente adoptada, por la razón de que es fácil de comprobar y las tierras que la marea baja deja al descubierto pueden ser utilizadas por el país respectivo como territorio suyo. Según el Tribunal Internacional de Justicia, esta regla es ya una norma de Derecho Internacional común.

Si la costa ofrece sinuosidades y salientes, el límite interior del mar territorial puede fijarse de distinta manera, pues cabe que siga la línea de la costa o vaya de cabo a cabo. La delimitación corre a cargo del propio Estado ribereño, pero solo será jurídico-internacionalmente eficaz si sigue la dirección general de la costa.

En cambio, el mar territorial contiguo a un puerto comienza a partir de las instalaciones portuarias exteriores. Tratándose de radas y estuarios, el mar territorial empieza en el límite extremo de estas aguas nacionales. Si delante de la costa hay islas o bancos de arena, el mar territorial linda entonces con los bordes extremos del saliente respectivo, y las aguas que se extienden entre las islas y el continente (mar insular)

66

se consideran como aguas nacionales. Las demás islas que están permanentemente fuera del agua, tienen un mar territorial propio si bien los grupos de islas pertenecientes al mismo Estado están rodeadas de un mar territorial común.

LIMITE EXTERIOR DEL MAR TERRITORIAL.-

Acercas del límite exterior del mar territorial (el límite con el altamar) hay diversas regulaciones.

Admitíase hasta hace poco que antes de fines del siglo XVIII tenía vigencia común el principio del alcance del tiro del cañón y que hacia 1800 la distancia se había fijado en tres millas marítimas (5,556 Kms), equivalentes al alcance máximo de los cañones de la época. Pero investigaciones recientes han revelado que los Estados escandinavos no invocaron nunca la distancia igual al alcance de los cañones, y sí, desde tiempos inmemoriales la zona de cuatro millas, que entonces la rebasaba notablemente. Incluso los Estados que, como Francia y Holanda se basaron en la distancia visible y luego en la del alcance de los cañones, solo midieron así en un principio las zonas marítimas contiguas a sus puertos fortificados. Fué Grocio quien recogió esta práctica, que se remonta al siglo XIV, formulando el principio de que el mar territorial se extiende hasta donde " desde la tierra pueden ser forzados los que se hallen en parajes próximos del mar, no menos que si se hallasen en la misma tierra.- Idea a la que Hynkershoek daría la formulación clásica : " Potestas Terrae Finitur, ubi finitur armorum vis".

La Declaración de neutralidad de los Estados Unidos durante la guerra anglo-francesa de 1793 substituyó (a los efectos de la neutralidad) este principio por el de la zona de tres millas, que a lo largo del siglo XIX fué generalizándose y desligándose de toda referencia al alcance de los cañones. Como este principio fué sostenido por las potencias marítimas más importante y adoptando este sistema tambien por otros muchos Estados en tratados y leyes, se ha afirmado con frecuencia que se convirtió en principio de Derecho Internacional común. Este fué especialmente el punto de vista de Gran Brteña, por ejemplo frente a Cuba (1908), a la Union Soviética (1921) y a Honduras(1936). El mismo principio inspira la sentencia del Tribunal Supremo de Prusas alemán de 18 de mayo de 1915 en el asunto Elida.

Hubo Estados, sin embargo, que siguieron apegados al antiguo principio al alcance del cañón. Así, la Rusia zarista introdujo la zona de 12 millas en materia aduanera, fundan do su decisión, frente a una protesta norteamericana en el hec cho de que este límite correspondía al alcance del cañón, re- conocido por el Derecho Internacional. Más tarde, la zona de doce millas fué adoptada también por la Union Soviética para el ejercicio de la pesca (decreto de 1 de junio de 1921), lo que motivó la incautación del pesquero inglés St. Hubert, que en ella se encontraba(1922). La sentencia arbitral de 25 de febrero de 1897 en el asunto Costa Rica-Packet, y varias deci siones jurisprudenciales italianas recientes, siguen recono- ciendo el alcance del cañón como límite máximo del mar terri- torial.

El transcurso de la conferencia codificadora de la Haya (1030) hece ver, por otra parte, que se postuló, además de la zona de tres millas, la de cuatro millas(por los Estados escandinavos) y de seis(entre otros, por el Brasil, Italia, Yugoslavia), mientras muchos Estados renunciaban a delimitar un mar territorial uniforme, reivindicando zonas distintas según los respectivos fines(pesca, policía de Aduanas y sanitaria, neutralidad). El proyecto de compromiso, consistió en conceder a los Estados, fuera de la zona de tres millas, una zona de influencia(mar contiguo) de nueve millas para el ejercicio de distintos derechos, no logró común aceptación. Tampoco la conferencia de derecho marítimo de Ginebra(febrero-abril de 1958) consiguió llegar a un acuerdo sobre la expansión del mar territorial. El artículo 24-2 del Convenio allí elaborado pero que aun no ha entrado en vigor, sobre el mar territorial de 29 de abril de 1958 estipula en todo caso que el mar territorial incluyendo la zona contigua no podrá rebasar las 12 millas marítimas. (convocada una nueva conferencia en Ginebra en 1960, no tuvo mayor éxito).-

La mayor parte de los Estados se han otorgado desde remotos tiempos el derecho a ejercer una fiscalización aduanera y sanitaria fuera del mar territorial.-

De todo ello se desprende que la cuestión se desprende de la extensión del mar territorial necesita una nueva regulación. Pero mientras esta no llegue. hay que atenerse al hecho de que desde tiempos remotos el mar territorial se ha venido considerando como formando parte del territorio del país, debi

69

de a lo cual el señorío del estado ribereño sobre su mar territorial no va mas allá de la zona susceptible de ser dominada desde la costa. Este principio alcanzó vigencia con anterioridad al principio de la libertad de los mares por lo que el mar territorial quedó, desde un principio excluido del mismo. Así se llegó originariamente a medir la extensión del mar territorial por el alcance del tiro de cañón. Mas, desde el enorme aumento del alcance de la artillería, este no puede servir ya para medir la extensión del mar territorial, la cual no puede rebasar las zonas de señorío efectivo que el respectivo Estado sea capaz de ejercer constante y regularmente desde la costa. Dentro de este límite cada Estado ribereño puede regular directamente la extensión de su mar territorial. Pero al hacerlo no le es lícito interferir en los derechos adquiridos de los demás Estados. De ahí que ningún Estado pueda ampliar arbitrariamente su mar territorial, pues con ello violaría el derecho de los demás Estados a utilizar libremente el altamar. Con razón pues, dice el Tribunal Internacional de Justicia en su sentencia en el asunto de las Aguas noruega que si bien es verdad que el acto de delimitación es necesariamente un acto unilateral, ya que únicamente el Estado ribereño tiene competencia para emprenderlo, la validez de la delimitación con respecto a otros Estados depende del Derecho Internacional

Una consecuencia de ello es que la anchura del mar territorial aumentará cuando el mar que más allá se extiende se hiele transitoriamente, porque entonces el Estado ribereño puede ejercer también la plenitud de su poder fuera del límite normal del mar territorial.-

LIMITES LATERALES DEL MAR TERRITORIAL.-

Los límites laterales del mar territorial suelen coincidir con las perpendiculares levantadas sobre la línea de la costa y no con una línea que corresponda a una prolongación de las fronteras terrestres de los respectivos Estados ribereños.

Del mar territorial forman parte también los estrechos que unen entre sí dos mares libres si sus orillas pertenecen a un solo Estado. En los estrechos con varios Estados limítrofes corresponde a cada uno un mar territorial de anchura corriente.

Una vez delimitado el mar territorial, podemos pasar a considerar la posición jurídica que el Estado ribereño ocupa en él. Esta cuestión era antiguamente muy discutida, por cuanto se oponía a la teoría de la soberanía la llamada teoría de las servidumbres, que no quería reconocer al Estado ribereño, en el mar territorial, sino unos cuantos derechos particulares (*la Prædelle*). Hoy en cambio, se admite de manera general que el mar territorial está bajo la soberanía territorial del Estado ribereño. Por eso puede el Estado reservar para sus súbditos la pesca y la navegación en dichas aguas .

Es preciso, por otra parte, distinguir el mar territorial del territorio estatal en sentido estricto: el señorío que el Estado ribereño ejerce en él se haya limitado en efecto por cuanto no le es lícito prohibir en tiempo de paz el paso innocuo (*pacífico*) por sus aguas a los buques mercantes extranjeros. De ahí surge el jus-passagii-innoxii, que incluso suele

(71)

concederse a los buques de guerra, pero que no confiere el de detenerse en el mar territorial salvo en caso de necesidad.

Por el contrario, no existe el derecho general de volar por la columna de aire que se eleva sobre el mar territorial : el derecho de paso es un derecho de excepción, que excluye una interpretación analógica. En este aspecto, pues, dicho espacio aéreo se equipara al que corresponde al territorio estatal en sentido estricto.

Comunmente admitido, por último ese principio según el cual les está permitido también a los buques de guerra el paso pacífico por estrechos que unen dos espacios marítimos o un mar territorial y el altamar y tiene importancia para el tráfico marítimo internacional. En tiempo de guerra, el Estado ribereño podrá lícitamente imponer restricciones al tráfico en aras a su seguridad.-

CAPITULO TERCERO

- a) Plataforma Continental
- b) El fondo del Mar y su subsuelo
- c) Desarrollo del concepto
- d) Definición científica de Plataforma Continental

(72)

PLATAFORMA CONTINENTAL.-

ORIGENES DE LA NOCIÓN.-

Aun cuando a la noción de Plataforma Continental se le asignan orígenes tan antiguos que se remontan a Fra Paolo Serpi en 1686, lo cierto es que es una creación de Odon de Buen director general de las pesquerías de España quien propuso en 1916 incorporar al mar territorial una zona marítima que llamó plataforma continental, haciendo notar que esa parte del mar es la zona más propicia al desarrollo de las especies comestibles de pescados y que ella constituye el lugar de pesca más favorable.

En 1918 el profesor José León Suarez, bajo el título El mar territorial y las industrias marítimas, expuso sus conceptos sobre la zona que llamó meseta continental. Explicó que en esa parte del mar se encuentran reunidas las condiciones más favorables para la reproducción y el desarrollo de la fauna marítima. Según él esta zona debía constituir el límite mar inal del mar territorial.

Esa idea habría de ser formulada en el séptimo congreso internacional de la pesca en Santander, en 1921, por el delegado portugués, almirante Almeida de Eca, y en 1926 por la comisión permanente portuguesa de derecho internacional.

Pero esas y otras iniciativas y actividades relacionadas con lo que se venía llamando la Plataforma Continental no tuvie

(74)

ron otra finalidad que la simplemente pesquera. Se trataba de asegurar la protección de las especies marítimas y de justificar así una extensión de los derechos de control y de jurisdicción del Estado ribereño sobre la pesca en una parte de la al-
tamar adyacente al territorio marítimo.

El 26 de febrero de 1942 la Gran Bretaña y Venezuela celebraron un tratado en virtud del cual estos dos Estados se re-
partieron la extensión marítima del Golfo de Paria que separa a este último país de Trinidad, posesión británica entonces. El subsuelo del Golfo de Paria era considerado, desde esa época, como rico en importantes yacimientos petrolíferos y ello explica la celebración de ese tratado que tenía por objeto delimitar las zonas de exploración y explotación reservadas a ca-
da uno de los dos países.

El tratado no contiene una referencia directa a la plataforma continental, pero el análisis jurídico de ese instrumento internacional demuestra que está implícitamente inspirado y dominado por esa noción.

Es interesante anotar que en el tratado sobre el Golfo de Paria, artículo sexto, se estipuló que nada de lo allí pac-
tado afectaría de ninguna manera la condición de las aguas/en el golfo, ni ningún derecho de paso o navegación en la super-
ficie del mar fuera de las aguas territoriales de las partes e
contratantes.

Es así mismo, de incuestionable trascendencia el que, pa
ra la repartición de la plataforma, se haya adoptado el princi
pio de la línea media 16 años antes de celebrada la convención
de Ginebra, de que se hablará mas adelante.

Pero lo que verdaderamente vino a precisar el concepto
de plataforma continental y a darle trascendencia y desarrollo
fué la conocida proclamación Truman de 1945, preparada por Dean
Acheson, segun se desprende de lo dicho por éste en su obra
Present to the creation.-

"Preocupado- dice el presidente Truman- de conservar y
utilizar prudentemente sus recursos naturales, el gobierno de
los Estados Unidos considera los recursos naturales del subsue
lo y del lecho marítimo de la plataforma continental en alta
mar pero contiguos a la costa de los Estados Unidos, como per
tenecientes a los Estados Unidos y sujetos a su jurisdicción y
control.-

Lo mismo que el tratado Anglo-Venezolano, se estipuló
que el caracter de alta mar de las aguas que cubren la plata
forma continental como justificación y el derecho a su navega
ción libre y sin impedimento no se afectan en modo alguno.-

La proclamación del presidente Truman ha ejercido una
profunda influencia en la evolución del derecho del mar al
utilizar por primera vez la noción geografica de plataforma
continental como justificación de los derechos y prerrogativas
del Estado.-

Esa influencia se ha ejercido directamente por medio de las reglas de derecho que en ella se formularon. La introducción de la noción de plataforma continental revolucionó las concepciones tradicionales y las reglas admitidas hasta entonces por la comunidad de las naciones. Al lado de las dos nociones tradicionales-mar territorial y alta mar- vino esa tercera noción, la de plataforma continental a regular la explotación de las riquezas minerales que se encuentran en el subsuelo de una zona adyacente cubierta por las aguas territoriales y por las aguas de alta mar.

Sin esa creación jurídica las riquezas de la plataforma continental deberían ser explotadas, dentro de la concepción clásica, por todos los pueblos, en cuanto no estuvieren cubiertas por el mar territorial, de la misma manera que las pesquerías en alta mar.

Lo que hubier₂ sido absurdo; pues se puede conseguir que un banco de peces pueda ser explotado simultaneamente por varios países, pero no acontece lo mismo cuando se trata de recursos minerales en el subsuelo del mar, muchas veces a grandes profundidades, como acontece con los yacimientos petroleros. La exploración y extracción de minerales exigen importantes y costosas instalaciones. La coexistencia de empresas múltiples pertenecientes a diversos Estados suscitaría problemas técnicos, políticos, jurídicos, difíciles de conciliar.

Si la plataforma continental no es sino la prologación

submarina de la tierra, los Estados ribereños deben reivindicar la propiedad de los recursos de que aquella pueda contener, lo mismo que los dominios terrestres, que le pertenecen por derecho propio o natural.-

De ahí el éxito de la proclamación.-

48

EL FONDO DEL MAR Y SU SUBSUELO.-

Es comúnmente admitido que los Estados pueden ocupar con carácter permanente partes del fondo del mar y de su subsuelo. Tal ocupación convierte dichas zonas en partes del territorio de los respectivos Estados. Un Estado podrá, v.gr., levantar instalaciones permanentes sobre el fondo del mar, o construir y dominar un túnel submarino que una dos sectores de su propio territorio separados por el mar. Si por el contrario, el túnel ha de pasar bajo las aguas jurisdiccionales de otro Estado, hará falta su consentimiento. Y en este supuesto, el Estado que hubiere construido el túnel sin el acuerdo expreso correspondiente solo podrá ejercer su señorío en el trecho que esté bajo sus aguas jurisdiccionales y la alta mar.

Después de la segunda guerra mundial, ciertos Estados han pretendido para sí todo el fondo del mar lindante con sus aguas territoriales (llamado shelf o plataforma continental¹) según el laudo arbitral de Lord Asquith de 28 de mayo de 1951 se trata de pretensiones que aun no se han convertido en Derecho Internacional Positivo.

El artículo segundo del convenio de Ginebra de 29 de abril de 1958, sobre la plataforma continental reconoce que sin embargo, la comisión de Derecho Internacional de la Organización de las Naciones Unidas, que los Estados costeros poseen derechos soberanos sobre la plataforma para la exploración y explotación de sus riquezas naturales, independientemente de todo señorío efectivo o de toda proclamación. Pero ello no puede

impedir la navegación o la pesca, ni la colaboración en la colocación de cables submarinos por otros Estados.-

DESARROLLO DEL CONCEPTO.-

Tanto las Naciones Unidas como su organismo regional, la O E A, comenzaron pocos años despues de expedida la proclama-
ción Truman, a ocuparse de la plataforma continental.

Se comenzó estableciendo que " el derecho internacional actual concede a la nación ribereña la soberanía exclusiva de el suelo, subsuelo, agua y espacio aereo y estratosferico de la plataforma continental y que dicha soberanía exclusiva se ejer-
ce sin ningun requisito de ocupación real."

Se habia dejado constancia de que " no existe acuerdo entre los Estados aquí representados respecto al regimen jú-
ridico de las aguas que cubren dichas areas submarinas ni sobre el problema de si determinada recurso vivos pertenecen al le-
cho o a las aguas pro-suprayacentes.

Por su parte la organización de las Naciones Unidas, a través de la comisión de Derecho Internacional elaboró varios proyectos sobre la materia. En el último, el de 1955 que fué el origen de la Convención de Ginebra se estableció lo siguien-
te:

Artículo 67: " Para los efectos de los articulos que siguen la expresión plataforma continental designa el lecho y el suelo de las areas marinas adyacentes a las costas, pero situadas fuera del zonal del mar territorial, hasta una pro-
fundidad de 200 metros (aproximadamente 100 brazas) o mas

allá de ese límite, hasta donde la profundidad de las aguas suprayacentes permita la explotación de los recursos naturales de dichas áreas. "

Artículo 68: " El Estado ribereño ejerce derechos sobre la plataforma continental no afectan el régimen de alta mar aplicable a las aguas suprayacentes ni al espacio aéreo situado sobre dichas aguas ".

Artículo 69 : " Los derechos del Estado ribereño sobre la plataforma continental a los efectos de la explotación de sus recursos naturales."

Artículo 70 : " A reserva de su derecho a tomar medidas razonables para la explotación de la plataforma continental y la explotación de sus recursos naturales no han de tener a bien impedir la colocación de cables submarinos en la plataforma continental.-"

Se ha transcrito íntegramente el proyecto de la comisión de Derecho Internacional porque la confrontación de éste con el texto de la Convención de Ginebra constituye uno de los elementos esenciales para la correcta interpretación y aplicación de ésta, que es del siguiente tenor:

Artículo 10 : " El Estado ribereño ejerce soberanía sobre la plataforma continental a los efectos de su explotación y exploración de sus recursos naturales.-"

Artículo 2o : " El Estado ribereño ejerce derechos de soberanía sobre la plataforma continental a los efectos de su explotación y la explotación de sus recursos naturales".-

Artículo tercero: " Los derechos del Estado ribereño sobre la plataforma continental no afectan al régimen de las aguas suprayacentes como la alta mar ni el espacio aéreo situado sobre dichas aguas.".-

Como se puede observar fácilmente, las principales diferencias entre el proyecto de la Comisión de Derecho Internacional y la Convención de Ginebra son las siguientes:

a) En la convención, la definición de plataforma continental se hace extensiva, de manera expresa a las islas.

b) En los numerales 2, 3, y 4 del artículo 2o se determina, por una parte, la extensión de la naturaleza de los derechos soberanos de cada Estado ribereño y por otra, lo que debe entenderse por recursos naturales de la plataforma.-

c) En los numerales 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, y 8 del artículo tercero se detallan los derechos y las obligaciones del Estado ribereño y las obligaciones del Estado ribereño en forma muy completa. Ese artículo no se limita a decir, como lo hace el artículo 71 del proyecto que la explotación y explotación de los recursos naturales de la plataforma continental no han de tener como consecuencia un entorpecimiento injusti-

83
ficable de la navegación, la pesca o la conservación de los recursos vivos del mar.

Es de anotar que, en cambio, una materia de gran trascendencia, la Convención de Ginebra no modificó en forma alguna el proyecto de la comisión. En efecto, las reglas sobre delimitación de la plataforma continental son idénticas en el proyecto y en la convención.-

DEFINICION CIENTIFICA DE PLATAFORMA CONTINENTAL.-

Es evidente que la definici3n cientifica de la plata-
forma continental no coincide con la definici3n jur3dica da-
da por la Conferencia de Ginebra, como va a verse. Es muy
importante establecer la distincion entre una y otra porque
como se vera' m3s adelante, ya hay una corriente que exige
vigorosamente la modificaci3n sustancial de la definici3n -
de Ginebra.

La noci3n cientifica de la plataforma continental
tiene or3genes remotos y se fu3 delineando poco a poco me-
diante las observaciones de los marinos, desde hace mucho
tiempo hicieron sobre los caracteres particulares que pre-
sentaba el mar hasta cierta distancia de las costas.

Los top3grafos y los ocean3grafos han establecido
que no hay una ruptura brutal entre la estructura morf3logi-
ca de los continentes y la de los mares y que hay una conti-
nuidad entre el relieve continental y el submarino. La tie-
rra se prolonga m3s o menos bajo el mar por partes sumer-
gidas que forman el z3calo de los continentes.

Por regla general existe a lo largo de las costas
una zona recubierta por aguas poco profundas cuya pendien-
te media es relativamente escasa en comparaci3n con los
grandes fondos submarinos. Los ocean3grafos han llegado a
establecer los siguientes porcentajes de la profundid3d de
las aguas:

de	0 a 200 mts	7,6%
de	200 a 1.000 mts	4,3%
de	1.000 a 2.000 mts	4,2%
mas de	2.000 mts	83,9%

De ahí la definición que el profesor Boukart da de la plataforma ; " Es la plataforma poco inclinada al extremo de la cual empieza una caída rápida hacia las grandes profundidades ".-

La profundidad de 200 metros como límite de la plataforma continental no significa que en todo los mares sea esa la profundidad en que comienza el talud.-

En muchos casos esa profundidad es mayor ó menor. Se trata de un término medio escogido en consideración a que esa profundidad figura en las cartas oceanográficas en que aparecen curvas de cien y de doscientos metros.-

Se ha acordado, para la definición científica, tanto el criterio batimétrico como al morfológico y al biológico para subsanar las deficiencias que se le anotan al criterio adoptado por Boukart, de que ya se habló, consiste en tener en cuenta la primera ruptura de la pendiente.-

Pero la verdad es la de aún cuando se ha considerado que los caracteres morfológicos son los más importantes para identificar la plataforma, hay que tener en cuenta los otros criterios y especialmente el de la ruptura de la pendiente.-

CAPITULO CUARTO.-

- a) Avances Tecnológicos en la explotación de la plataforma.-
- b) Caracteres Jurídicos de la plataforma continental.-
- c) Caracteres y Fundamentos de los derechos soberanos.-
- d) Alínderación de la plataforma continental.-

CONCLUSIONES.-

AVANCES TECNOLOGICOS EN LA EXPLOTACION DE LA PLATAFORMA.-

Desde hace muchos años la técnica ha permitido perforar pozos de petróleo directamente en el zócalo submarino desde la superficie de las aguas y a través de éstas.-

En 1894 se perforó el primer pozo submarino de petróleo en las costas de California. Ese interesante tentativa no se continuó por razones aparentemente económicas.

En 1919 se emprendieron investigaciones petrolíferas en el Golfo de Mexico hasta una profundidad de cien pies. Esas exploraciones revelaron la existencia de un importante yacimiento de petróleo, que no fué explotado entonces por la incertidumbre jurídica sobre el país al cual pudieran pertenecer esos yacimientos. Además, la técnica incipiente hacía temer que se presentaran graves peligros para la navegación y que las instalaciones no pudieran resistir la acción destructora de los elementos naturales.

Año por año las perforaciones han aumentado en profundidad y las técnicas se han ido perfeccionando hasta el punto de que se ha llegado a pensar que dentro de algunos años sería posible explotar petróleo a cualquier profundidad en el subsuelo del océano en alta mar.-

CARACTERES JURIDICOS DE LA PLATAFORMA CONTINENTAL.-

Ninguna de las explicaciones jurídicas que se han ofrecido con respecto a la alta mar puede servir para determinar el carácter jurídico de la plataforma continental, en cuanto ésta se extienda más allá del mar territorial.-

Si se tratara de Res Nullius, la plataforma no podría ser el objeto de una apropiación por ocupación sino en el caso de una ocupación efectiva y permanente.-

Si se tratara de una Res communes, un bien común pertenecientes al conjunto de las naciones, ningún Estado en particular podría apropiarse por un acto de dominación exclusiva.-

Si se tratara como lo sostiene Scalle de un elemento del dominio público internacional, por analogía con el dominio público del derecho interno, sería imposible legitimar la teoría de la plataforma continental.-

Se trata de un derecho de soberanía o de un derecho de control o jurisdicción y en uno o en otro caso ¿cuáles son los fundamentos de éste derecho?.-

La Convención de Ginebra adoptando el texto propuesto por la Comisión de Derecho Internacional, estipuló en el artículo segundo " que los derechos ejercidos por el Estado ribereño sobre la plataforma son derechos soberanos

79

y no simplemente de control y jurisdicción, pero el hecho mismo de que no se hubiera hablado de soberanía, como lo propusieron varias delegaciones, sino de derechos soberanos, pone de manifiesto la incertidumbre dentro de la cual se redactó el artículo mencionado.

FUNDAMENTO DE LOS DERECHOS SOBERANOS

Pero suponiendo que se trata de derecho soberano, ¿cuál es el fundamento de este?

La Comisión de Derecho Internacional ha justificado esos derechos por el hecho de que la explotación de los recursos de la plataforma continental está bajo la estrecha dependencia del litoral continental y que ella supone la existencia de instalaciones adecuadas sobre el territorio del Estado ribereño.

Oliver de Perron ha dicho que "la regla adoptada puede justificarse más fácilmente por la necesidad de evitar toda controversia sobre la posesión de las riquezas de la plataforma continental y de impedir una "course au trésor" que podría degenerar en conflictos muy graves entre Estados. La tranquilidad y la buena armonía de las relaciones internacionales justifican, por sí misma, una derogación a las reglas del derecho".-

La práctica unilateral constitutiva de costumbre no re-

90

suelve tampoco el problema del fundamento de los derechos soberanos sobre la plataforma porque una costumbre, jurídicamente hablando, no puede fundarse en las declaraciones unilaterales que se habían hecho sobre la plataforma continental cuando se celebró la conferencia de Ginebra.-

En realidad el único fundamento que se le ha podido atribuir al derecho soberano del Estado ribereño sobre plataforma continental, es como lo ha dicho la Corte Internacional de Justicia en su célebre sentencia de 20 de febrero de 1969 sobre el Mar del Norte, el de ser de dicha plataforma una prolongación de su territorio. " El derecho del Estado ribereño sobre su plataforma continental- dice la Corte- tiene por fundamento la soberanía que él ejerce sobre el territorio del cual esa plataforma continental es la prolongación natural bajo el mar.-

ALINDERACION DE LA PLATAFORMA CONTINENTAL.-

Como ya se vió, el primer tratado relativo a la plataforma continental- el celebrado entre Venezuela e Inglaterra- en 1942 con respecto al Golfo de Paria que fué anterior a la proclamación Truman, se considera realmente como el punto de partida con respecto a esa noción.-

El mencionado tratado- ya se dijo- no contiene ninguna referencia explícita a la expresión plataforma continental

91

pero salta a la vista que ese instrumento internacional está inspirado y dominado por esa noción y que en circunstancia más importante todavía- en él se estableció, 16 años antes de celebrada la Convención de Ginebra sobre esa materia, el principio de la línea media.-

Y en la declaración Truman se afirmó expresamente que en los casos en que la plataforma continental se extendiera hasta las costas de otro Estado, el lindero debería ser determinado por los Estados Unidos y el otro Estado de acuerdo con principios equitativos .-

Como era natural tanto el tratado anglo-venezolano como la proclamación Truman influyeron en los trabajos de la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas que preparó entre otros, el proyecto sobre plataforma continental.-

En dicha comisión, durante la reunión de 1950, la mayor parte de los miembros consideraron impracticable señalar un principio general con respecto a los linderos de la plataforma continental. Pensaron que cualquier norma sustantiva sobre la materia redactada en ese tiempo sería una pura especulación legal que perjudicaría el conjunto del trabajo de la comisión, aún cuando el memorando sometido por la secretaria había transcrito lo pertinente tanto del tratado como de la proclamación.-

En efecto: el informe de la comisión de 1950, a la

92

Asamblea General se limita a decir: " Cuando dos o más Estados vecinos están interesados en las áreas submarinas de la plataforma continental fuera de las aguas territoriales los límites deben ser delimitados".-

Pero en el segundo informa sobre el régimen de las aguas de alta mar el profesor el profesor Francois propuso un artículo que dice;

" Si dos o más Estados están interesados en la misma plataforma continental fuera de las aguas territoriales, los límites de las porciones de la plataforma pertenecientes a cada uno de ellos deberían ser fijados por acuerdos entre ambos . A falta de acuerdo la demarcación en la plataforma continental de dos Estados vecinos estará constituida por la prolongación de la plataforma continental, de la línea que separa las aguas territoriales y la demarcación en dicha plataforma de dos o más Estados separados por el mar etará constituida por la línea media entre las dos costas".-

Francois agrega en una nota que el lindero lateral debería ser una línea perpendicular a la costa en el punto donde la frontera terrestre alcance el mar.- Pero Hudson objetó que una línea de esa naturaleza no existe ni en la ley ni de hecho. Y además anotó que había una discrepancia significativa entre las dos frases constitutivas del texto. La primera frase sería la expresión de un deseo desde el momento en que la segunda frase dá una regla objetiva e impide considerar la

primera como una obligación impuesta a los Estados; la de al
canzar un acuerdo.

Otros miembros de la comisión pensaron que el solo he
cho de proponer como una obligación de los Estados la de lo-
grar un acuerdo resultaba esencialmente peligrosa.-

El profesor Scelle conceptuó que ello autorizaría a
la parte más fuerte para ejercer presión sobre la débil y
propuso que a fálta de un acuerdo se acudiera al arbitra-
mento, sin lo cual le sería prohibido a los contendientes
explotar las áreas en disputas.-

Finalmente, la comisión decidió por ocho votos con-
tra dos, con dos abstenciones, establecer el arbitraje obli-
gatorio y presentó en su informe de 1955 a la asamblea gene
ral el siguiente texto:

" Dos o más Estados cuyas plataformas continentales
sean contiguas deberán demarcar linderos por acuer
do entre ellos en el área de la plataforma conti-
nental. A falta de ello las partes quedan en la
obligación de hacer fijar por arbitramento los lin
deros".-

El proyecto de 1951 fué sometido a los miembros de las
Naciones Unidas. Solamente el Ecuador y la Unión Sudafricana
aprobaron expresamente las reglas, según la cual las partes

simplemente tenían que llegar a un arreglo en cada caso. Los otros Estados criticaron esto. Dinamarca y el Reino Unido censuraron fuertemente el que ni siquiera se dieran principios directivos que debieran seguirse en el curso de las negociaciones o del arbitramento. Israel objetó que un pacto de contraendo no tenía valor legal. Holanda pidió que se dieran reglas específicas mientras Yugoslavia manifestó su preferencia por la adopción de la línea media.

Como los gobiernos se mostraron en general renuentes a someter la cuestión de los linderos de la plataforma a un arbitraje obligatorio, Francois fué proponiendo varios artículos que fueron siendo modificados uno tras otro hasta llegar a un acuerdo definitivo.

Las Naciones Unidas despues de intensos debates llegaron a la conclusión sobre la alinderación de la plataforma continental tomar como base el artículo sexto de la Convención de Ginebra de 1958. Este artículo sobre plataforma continental reprodujo el contenido del preinserto art 72 de la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas, pero no reprodujo el art 73. La conferencia se negó a obligar a los Estados a someter a la Corte Internacional de Justicia las controversias sobre alinderación de la plataforma continental.

Se veía así mismo, que en virtud de las investigaciones científicas anteriores y posteriores ala Convención resulta hoy perfectamente posible interpretar y aplicar sin dificultad el art 6o en cuestión.-

C O N C L U S I O N E S . -

De todo lo expuesto anteriormente y de las transcripciones que se han hecho, se llega inevitablemente a las siguientes conclusiones:

1) que a falta de acuerdo el principio de la equidistancia para el caso de Estados vecinos y el de la línea media, formada por puntos equidistantes de los puntos mas cercanos de la línea de base desde la cual se mide la extensión territorial de cada país, para Estados cuyas costas esten frente a frente, son los principios fundamentales para la delimitación.-

2) que despues de toda clase de ensayo, de estudio y de discusiones se llegó a la adopción de este criterio como el mejor para trazar los límites en la plataforma.-

3) que inclusive para los acuerdos directos entre las partes los principios a que se refiere la primera de estas conclusiones tiene que ser el punto de partida para las negociaciones.-

4) que es el Estado el que invoca las circunstancias especiales el que tiene que demostrar la existencia de ellas y el hecho de que tales circunstancias justifican otra delimitación.-

5) que si no hay acuerdo sobre la existencia de esas circunstancias especiales y sobre la consiguiente justificación de otra delimitación, hay que mantener el criterio basado en el principio de la equidistancia y de la línea media pues cualquier otra solución daría por resultado dejar sin efecto el art 6o de la Convención de Ginebra y es bien sabido que una norma jurídica debe interpretarse en el sentido de que produzca algún efecto y no el sentido que no produzca ninguno.-

6) En ningún caso pueden considerarse como circunstancias especiales las que se refieren a la navegación, puesto que las aguas suprayacentes no tienen que ver nada con el régimen de la plataforma, ya que cualquiera que sea la delimitación de ésta, esas aguas conservan su misma condición jurídica.-

7) que aun cuando se hayan conservado, como primera frase en los párrafos 1 y 2 del art 6o la referencia de acuerdo entre las partes, la única regla objetiva aplicable no solamente a falta de acuerdo, sino, inclusive como guía para éste es la regla de la equidistancia.

8) que ese principio, tiene entre muchas otras, la ventaja de que se basta a sí mismo; de que se puede aplicar a un sin acuerdo entre las partes y de que, hasta donde es humanamente posible, sirve para alcanzar el ideal de equidad que, en definitiva es la finalidad que se persigue.-

9) que el Estado que reclame para la delimitación de una plataforma continental la aplicación del principio del equidistancia tiene una posición inamovible que puede mantener, ya como base de las negociaciones directas, ya como argumento ante un árbitro, ya como medio de utilizar la parte de la plataforma que le corresponde a menos que acceda a someter a la decisión de un tercero la cuestión de si existen o no circunstancias especiales .-

10) que en este último caso ese Estado, si pierde el pleito tendría que emprender negociaciones directas en las cuales el otro Estado tendría que comenzar por demostrar que hay otra posible delimitación que se justifica por esas circunstancias especiales.-

98

I N D I C E . -

CAPITULO PRIMERO .-

	PAG.-
Soberanía territorial y supremacía territorial	2
Las fronteras terrestres	8
Las bahías	11
El espacio Aereo	30

CAPITULO SEGUNDO :-

El mar territorial	34
Límite del mar territorial	52
Límite exterior del mar territorial	59
Límites laterales del mar territorial	63

CAPITULO TERCERO

Plataforma continental	65
El fondo del mar y su subsuelo	70
Desarrollo del concepto	72
Definición científica de la plataforma continental	76

CAPITULO CUARTO .-

Avances tecnológicos en la explotación de la plataforma.	78
Caracteres jurídicos de la plataforma continental	79
Fundamento de los derechos soberanos	80

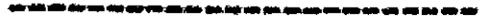
PAG

Alínderación de la plataforma continental

81

conclusiones

86



B I B L I O G R A F I A . -

VILLENEUVE " Delimitación de las aguas nacionales y del mar territorial.-

MCDUGAL Y LIPSON " Perspectives for a law of outer space"

GALIANI " De' doveri de' principi neutrali verso i principi guerraggianti, e di questi verso i neutrali.- "

BALDONI " Il mare territoriale ".-

ALFRED VERDROSS " Derecho Internacional Público y Privado".-

EDUARDO ZULETA A. " El llamado Golfo de Venezuela".-

G. MOYANO BONILLA " Los monjes y las bahias historicas ante E. VAZQUEZ ROCHA el derecho internacional".-

HERNANDO HOLGUIN PELAEZ * Controversia de límites Colombia
Venezuela ".-

DANIEL VALOIS ARCE * Reseña sobre límites entre Colombia
y Venezuela " .-
