



Libertad y Orden

Ministerio de Relaciones Exteriores
República de Colombia

Corregida

[Traducción no oficial]

CR 2021/18

**Corte Internacional
de Justicia
LA HAYA**

AÑO 2021

Audiencia Pública

*Sostenida el miércoles 22 de septiembre de 2021, a las 11 a.m., en el Palacio de
la Paz,*

Presidida por la Presidente Donoghue,

en el caso concerniente a Supuestas Violaciones de Derechos Soberanos y

Espacios Marítimos en el Mar Caribe

(Nicaragua c. Colombia)

TRANSCRIPCIÓN

<i>Presentes:</i>	Presidente	Donoghue
	Vicepresidente	Gevorgian
	Jueces	Tomka Abraham Bennouna Yusuf Sebutinde Bhandari Salam Iwasawa Nolte
	Jueces <i>ad hoc</i>	Daudet McRae
	Secretario	Gautier

[...]

La PRESIDENTE: Por favor tomen asiento. La sesión está abierta. La Corte se reúne esta tarde para escuchar la segunda ronda de argumentos orales de Colombia sobre los reclamos de Nicaragua y sobre sus propias demandas reconventionales.

Hago constar la presencia esta tarde de la Excelentísima Señora Marta Lucía Ramírez Blanco, Vicepresidente y Ministra de Relaciones Exteriores de Colombia, a quien me complace dar la bienvenida.

Invito a Sir Michael Wood a dirigirse a la Corte.

Sir Michael WOOD:

LA LEY APLICABLE; REPARACIONES

1. Señora Presidente, miembros de la Corte. Responderé a algunos puntos acerca la ley aplicable hechos por los abogados de Nicaragua. Y me referiré brevemente a las reparaciones solicitadas por Nicaragua.

2. Me seguirán la profesora Boisson de Chazournes, el señor Bundy y el profesor Reisman, quienes responderán a las pretensiones de Nicaragua.

3. Les seguirán el Sr. Valencia-Ospina y el Profesor Thouvenin, quienes responderán a lo dicho por Nicaragua sobre nuestras demandas reconventionales.

4. Finalmente, el Agente de la República de Colombia hará algunas observaciones generales y leerá las peticiones finales de Colombia.

Objeto de la controversia

5. Antes de pasar a la ley aplicable, debo decir algunas palabras sobre el objeto de la controversia. El caso de Nicaragua se refiere a supuestas violaciones de sus derechos soberanos. Nada más. Nicaragua es el Demandante y, como cualquier Demandante, debe demostrar que sus derechos han sido violados de alguna manera. Este caso no se trata de determinar la responsabilidad internacional del Estado por declaraciones políticas realizadas por sus funcionarios o

exfuncionarios. Este no es un caso sobre una presentación en PowerPoint del expresidente Santos.¹

6. Al argumentar que “Colombia debe demostrar que los derechos que reclama en la ZEE de Nicaragua le son ‘atribuidos’ a ella, y no a Nicaragua, por el régimen de la ZEE”,² Nicaragua presenta una visión simplista del régimen de ZEE, y busca invertir la carga de la prueba.

7. Esa carga recae sobre el Demandante, quien debe demostrar tales violaciones y sus repercusiones. No sería suficiente para Nicaragua demostrar que Colombia se ha excedido en sus derechos en la ZEE. Más bien, como Demandante, Nicaragua tiene que demostrar que las acciones de Colombia violaron los derechos de Nicaragua y con qué efecto.

8. El lunes, el profesor Pellet dijo que explicaría de qué se trataba el caso y de qué no se trataba.³ Estoy de acuerdo cuando dice que la única pregunta es si Colombia respeta los derechos soberanos de Nicaragua, no si Colombia respeta la Sentencia de 2012.⁴ Dicen eso, pero luego acusan reiteradamente a Colombia de rechazar la Sentencia. No obstante, la retórica del profesor Pellet, no hay nada de “excepcional” en este caso⁵ – salvo, quizás, las repetidas referencias de Nicaragua a declaraciones políticas que, cualquiera que sea su contenido, son legalmente hablando, irrelevantes. Sobre eso, la posición es perfectamente clara y fue explicada por el Co-Agente de Colombia la semana pasada.⁶

¹ Ver CR 2021/13, transcripción de la audiencia del 20 de septiembre de 2021, p. 45, párr. 15 (Reichler); CR 2021/17, transcripción de la audiencia del 27 de septiembre de 2021, p. 24, párr. 9 (Reichler); y p. 11, párr. 5 (Pellet).

² Réplica de Nicaragua (RN), párr. 2.10.

³ CR 2021/17, transcripción de la audiencia del 27 de septiembre de 2021, p. 10, párr. 2 (Pellet).

⁴ CR 2021/17, transcripción de la audiencia del 27 de septiembre del 2021, p. 11, párr. 4 (Pellet).

⁵ CR 2021/17, transcripción de la audiencia del 27 de septiembre de 2021, p. 13, párr. 10 (Pellet).

⁶ CR 2021/14, transcripción de la audiencia del 22 de septiembre de 2021, p. 12, párr. 15 (Cepeda).

9. La ley aplicable no es una ley imaginaria sobre declaraciones e intenciones políticas. Incluso tomado al pie de la letra, Nicaragua, en el mejor de los casos, ha improvisado un puñado de supuestos eventos que no pueden cambiar la realidad más amplia existente durante la última década: la realidad de que Nicaragua y sus ciudadanos no han sido impedidos para ejercer sus derechos como parte de un supuesto patrón continuo de conducta. La Corte debe ocuparse de las diversas acciones específicas alegadas por Nicaragua. Nicaragua debe probar, para cada “incidente” separado, que sus derechos soberanos han sido violados.

10. El objeto de la controversia en la Demanda consistió en los 13 supuestos eventos en el mar previos a la fecha crítica y el Decreto 1946. Los 13 “no eventos”, como decimos, no tienen relación con los supuestos eventos posteriores a la fecha crítica. Esto es tan obvio, por el hecho de que Nicaragua, en su primera ronda, ni siquiera mencionó ninguno de los supuestos eventos de la fecha precrítica. En cuanto a la segunda ronda de Nicaragua, el Sr. Reichler se esforzó por encontrar una conexión entre los supuestos eventos previos y posteriores a la fecha crítica. Esto será elaborado con más detalle por el Sr. Bundy.

Ley Aplicable

11. Señora Presidente, el lunes Nicaragua volvió a distorsionar la posición de Colombia sobre la ley aplicable. No responderé a todo lo que dijeron; en cambio, remito respetuosamente a la Corte a la posición establecido en nuestros alegatos escritos,⁷ así como la semana pasada.⁸

12. Diferimos en al menos dos cuestiones básicas: el alcance de los derechos y deberes de todos los Estados en la ZEE; y el hecho de que las reglas reflejadas en la Parte V no son autónomas, ya sea como una cuestión de derecho consuetudinario o convencional.

13. La esencia del régimen aplicable es que el Estado ribereño tiene derechos de soberanía a los efectos de explorar y explotar, conservar y gestionar los recursos

⁷ Contramemoria de Colombia (CMC), párr. 3.1-3.76; Dúplica de Colombia (DC), Cap. 2.

⁸ Ver CR 2021/14, transcripción de la audiencia del 22 de septiembre de 2021, pp. 23-28, párr. 5-19 (Wood) y pp. 43-46, párr. 33-44 (Boisson de Chazournes); CR 2021/15, transcripción de la audiencia del 22 de septiembre de 2021, pp. 26-27, 32-33, párr. 10-16, 44-45 (Reisman).

naturales, y jurisdicción limitada en asuntos específicos; mientras que todos los demás Estados disfrutaban de las libertades de navegación y sobrevuelo en alta mar, y otros usos del mar internacionalmente lícitos relacionados con esas libertades. Estas libertades son las mismas que en cualquier lugar de alta mar. Se aplican a todos los barcos y aviones. Van más allá del mero “paso”. Incluyen el derecho a navegar y sobrevolar para cualquier propósito.⁹

14. El profesor Pellet tergiversa nuestra posición para criticarla. Dijo la semana pasada que según Colombia todo lo que no estaba prohibido para terceros Estados estaba permitido; y que para el Estado ribereño todo lo que estaba expresamente permitido debía interpretarse de manera restrictiva.¹⁰ Eso no es lo que dijimos. El simple punto que estamos haciendo es que Nicaragua tiene la carga de demostrar, como una cuestión de derecho, cuál de sus derechos bajo el régimen legal específico ha sido violado, según afirma, por Colombia. Eso no lo ha hecho. Por nuestra parte, no estábamos sugiriendo que el régimen consuetudinario reflejado en la Parte V atribuya todos los derechos y jurisdicción dentro de la zona. No cuestionaremos el pasaje del *M/V Saiga (No. 2)* citado por el profesor Pellet.¹¹ En todo caso, en relación con los “incidentes” específicos denunciados en el presente caso, el régimen jurídico específico atribuye a todos los Estados libertades de alta mar en la zona¹² y aplica en la zona prácticamente todas las normas relativas a la alta mar.¹³ Según la CONVEMAR, esto se hace “sujeto a las disposiciones pertinentes de esta Convención” y “en la medida en que no sean incompatibles con la [Parte V]”. Según el derecho internacional consuetudinario, eso podría corresponder a algo así como “sujeto a las normas pertinentes del derecho del mar” y “en la medida en que no sean incompatibles con el régimen jurídico específico aplicable a la zona”.

⁹ CR 2021/14, transcripción de la audiencia del 22 de septiembre de 2021, pp. 26-28; párr. 13-18 (Wood).

¹⁰ CR 2021/13, transcripción de la audiencia del 20 de septiembre de 2021, p. 32, párr. 20 (Pellet).

¹¹ CR 2021/13, transcripción de la audiencia del 20 de septiembre de 2021, p. 32, párr. 20 (Pellet).

¹² Cf. CONVEMAR, Art. 58.1.

¹³ Cf. CONVEMAR, Art. 58.2.

15. El viernes, el Sr. Martin enturbió aún más las aguas. Buscó, con cierta extensión, interpretar el derecho internacional consuetudinario sobre la ZEE haciendo referencia a un análisis textual detallado de toda una serie de disposiciones de la CONVEMAR y una referencia detallada a sus *travaux préparatoires* [trabajos preparatorios].¹⁴ Ignoró el hecho de que el derecho internacional consuetudinario se desarrolló en paralelo con el trabajo de la Conferencia.¹⁵ Había una práctica estatal mucho antes de la conclusión de la CONVEMAR en 1982 y su entrada en vigor en 1994. No es el caso, como les haría creer Nicaragua, que el derecho consuetudinario excluye todos los derechos de pesca tradicionales. El Sr. Martin también trató de distinguir, de una manera oscura e inexacta, entre el mar territorial y la ZEE sugiriendo que el primero tenía, y lo cito, un régimen jurídico “híbrido”, que se “regía tanto por la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar como por el derecho internacional general”, mientras que la ZEE fue “una creación de la CONVEMAR y se rige por las disposiciones de la Parte V de la CONVEMAR”.¹⁶ Para él, aparentemente, otras reglas del derecho internacional no se aplican dentro de la ZEE. Eso, con respeto, es claramente incorrecto. De hecho, la propia Parte V contiene muchas referencias a otras normas, incluidas las relativas a la alta mar y la protección del medio ambiente.

16. A lo largo de este proceso oral, Nicaragua ha adoptado enfoques peculiares y contradictorios para la identificación del derecho internacional consuetudinario. Para uno de sus abogados, se debe suponer que la CONVEMAR refleja el derecho internacional consuetudinario.¹⁷ Para otro, el derecho

¹⁴ CR 2021/16, transcripción de la audiencia del 24 de septiembre de 2021, pp. 20-22, párr. 12 y 20 (Martin).

¹⁵ CR 2021/14, transcripción de la audiencia del 22 de septiembre de 2021, p. 68, párr. 29-30 (Lowe).

¹⁶ CR 2021/16, transcripción de la audiencia del 24 de septiembre de 2021, pp. 22-23, párr. 23-24 (Martin).

¹⁷ CR 2021/13, transcripción de la audiencia del 20 de septiembre de 2021, p. 32, párr. 18 (Pellet)

internacional consuetudinario claramente no se refleja en la Convención.¹⁸ Para un tercero, la existencia del derecho internacional consuetudinario debe reflejarse en la práctica de los Estados y en la *opinio juris* – pero esta metodología básica ya no es necesaria si se menciona una regla en la CONVEMAR.¹⁹

17. Señora Presidente, la semana pasada describí la limitada “presencia” de Colombia en la zona y los importantes objetivos que esta cumple. También dije que las actividades colombianas incluían observar e informar: es decir, embarcaciones y aeronaves colombianas navegan y sobrevuelan la zona, entre otras cosas, para ver qué pasa. Lo hacen por muchas razones y la propia Nicaragua ha reconocido la utilidad de esta presencia tanto en la búsqueda y rescate²⁰ como en la actividad delictiva transnacional y las operaciones antidrogas.²¹ Colombia también observa e informa sobre riesgos y daños ambientales. Sus embarcaciones y aeronaves informan a las embarcaciones en cuestión, así como a su propia sede, sobre actividades ilícitas. El profesor Pellet se pregunta por qué los buques de guerra son necesarios para observar e informar.²² Las armadas y los guardacostas son precisamente las personas mejor situadas de forma rutinaria para realizar este tipo de actividades en alta mar. Sus acciones están dentro de los derechos de todos los Estados donde se aplican las libertades en alta mar. Y son importantes tanto para los intereses de Colombia como Estado ribereño del Caribe sudoccidental como para los intereses de la comunidad internacional en su conjunto.

¹⁸ CR 2021/13, transcripción de la audiencia del 20 de septiembre de 2021, p. 66, párr. 19-20 (Lowe); CR 2021/17, transcripción de la audiencia del 27 de septiembre de 2021, p. 42, párr. 25 (Lowe).

¹⁹ CR 2021/16, transcripción de la audiencia del 24 de septiembre de 2021, p. 39, párr. 11 (Oude Elferink).

²⁰ CR 2021/17, transcripción de la audiencia del 27 de septiembre de 2021, p. 28, párr. 18 (Reichler).

²¹ CR 2021/17, transcripción de la audiencia del 27 de septiembre de 2021, pp. 48-49, párr. 9-12 (Argüello Gómez).

²² CR 2021/17, transcripción de la audiencia del 27 de septiembre de 2021, p. 11, párr. 5 (Pellet).

18. Nicaragua sigue tratando el régimen jurídico específico de la ZEE como si fuera autónomo.²³ Por supuesto, la CONVEMAR no es aplicable entre las Partes en este caso, y ha de decidirse sobre la base del derecho internacional consuetudinario del mar. Pero eso no significa que se puedan ignorar otras fuentes del derecho internacional. ¡Lejos de ello! Es necesario tener en cuenta otras normas de derecho internacional consuetudinario, incluidas las de costumbre (local) particular; de compromisos asumidos mediante declaraciones unilaterales, como aquellos de los más altos funcionarios nicaragüenses; y de los tratados aplicables como la Convención de Cartagena y el Convenio sobre Búsqueda y Salvamento Marítimo. Estas reglas particulares, a su vez, ayudan a una comprensión correcta del derecho internacional consuetudinario del mar, tal como se aplica entre las Partes. Nicaragua se equivoca bastante cuando le insta a minimizar la relevancia o incluso ignorar otras fuentes legales.²⁴

19. Es bueno ver que nuestros amigos se oponen ahora a aceptar la aplicabilidad de la Convención de Cartagena.²⁵ Sin embargo, el profesor Pellet parece estar sugiriendo que la Convención no impone ninguna obligación a los Estados Parte.²⁶ Pero eso no puede ser correcto. Incluso si la Convención se describiera como una convención marco, eso no significaría que careciera de efectos jurídicos. Las obligaciones en virtud de una convención marco no dejan de tener efecto legal hasta que se “implementan” mediante disposiciones más detalladas. Un ejemplo bien conocido es la Parte XII de la CONVEMAR, a menudo considerada como una convención marco, pero que contiene obligaciones fundamentales sobre la protección del medio ambiente, obligaciones que reflejan en gran medida el derecho internacional consuetudinario.

²³ CR 2021/13, transcripción de la audiencia del 20 de septiembre de 2021, p. 31, párr. 15 et seq. (Pellet).

²⁴ Churchill and Lowe, *The Law of the Sea* [“*El Derecho del Mar*”] (3rd. ed., 1999), pp. 24-25.

²⁵ CR 2021/17, transcripción de la audiencia del 27 de septiembre de 2021, pp. 45-46, párr. 45-50 (Lowe).

²⁶ CR 2021/13, transcripción de la audiencia del 20 de septiembre de 2021, p. 35, párr. 26 (Pellet).

20. Señora Presidente, el profesor Lowe también tenía algunas formas curiosas de identificar la ley aplicable. Dijo la semana pasada que “no hay evidencia de que los Estados se hayan hecho o reservado su posición en relación con los derechos de las zonas contiguas cuando delimitan los límites marítimos – por ejemplo, estableciendo una zona contigua a ambos lados del límite delimitado”.²⁷ Pero, ¿qué prueba eso? El hecho de que la mayoría de los acuerdos de límites marítimos delimiten el mar territorial, la ZEE y la plataforma continental, sin mencionar la zona contigua, tiende a confirmar que los Estados no ven la necesidad de delimitar zonas contiguas; no les preocupan las posibles superposiciones.

21. El argumento básico del profesor Lowe fue que la zona contigua y los derechos de las ZEE no pueden coexistir en la misma área.²⁸ Su argumento aquí fue amplio y poco convincente. “El choque jurisdiccional es evidente”,²⁹ aseveró. Con respeto, está lejos de ser obvio. “Como fue evidente para el ITLOS en los casos Saiga y Virginia G”, continuó diciendo. Una vez más, con respeto, al leer los pasajes enumerados en su nota de pie de página 212, no se encuentra nada que apoye este argumento ni que transmita ninguna tensión aparente entre la zona contigua y los derechos de la ZEE. El profesor Lowe también se equivoca al afirmar que los derechos de las ZEE y los derechos de las zonas contiguas “no abordan asuntos completamente diferentes”.³⁰ Como dice el libro de Churchill y Lowe, con respecto a la zona contigua y la ZEE, “la distinción entre los dos tipos de zona se puso más allá de toda discusión”.³¹

22. Como lo hizo la semana pasada, al describir el Decreto de Colombia de 1946, en su forma enmendada, el profesor Lowe pasó por alto el hecho de que los poderes de las zonas contiguas en el Decreto están, de conformidad con el derecho

²⁷ CR 2021/13, transcripción de la audiencia del 20 de septiembre de 2021, p. 67, párr. 25 (Lowe).

²⁸ CR 2021/13, transcripción de la audiencia del 20 de septiembre de 2021, pp. 71-73, párr. 47-55 (Lowe).

²⁹ CR 2021/13, transcripción de la audiencia del 20 de septiembre de 2021, p. 72, párr. 49 (Lowe).

³⁰ CR 2021/13, transcripción de la audiencia del 20 de septiembre de 2021, p. 72, párr. 50 (Lowe).

³¹ Churchill and Lowe, *The Law of the Sea* [“El Derecho del Mar”] (3rd. ed, 1999), p. 135.

internacional, expresamente limitados a los poderes para prevenir y sancionar las infracciones de sus leyes y regulaciones dentro de su territorio y mar territorial. Además, el artículo 5 del Decreto, en su forma enmendada, establece expresa e inequívocamente que “[l]a aplicación de este artículo [el artículo 5] se llevará a cabo de conformidad con el derecho internacional”.

23. Peor aún, el profesor Lowe dio la impresión de que Colombia estaba ejerciendo poderes de zona contigua más allá de la zona contigua. En varios puntos, pareció confundir deliberadamente los poderes de las zonas contiguas del Estado ribereño con los derechos y libertades de todos los Estados de la ZEE. De hecho, tan pronto como pasó al punto central sobre la zona contigua de un Estado que se superpone a la ZEE de otro Estado,³² se dirigió a una larga digresión sobre los derechos del Estado ribereño y otros en la ZEE.³³ Eso no tiene nada que ver con los derechos de las zonas contiguas. En efecto, dijo que el Decreto “afirma el derecho a prevenir y controlar las violaciones de las leyes ambientales de Colombia en la ZEE de Nicaragua”.³⁴

24. Por supuesto, el Decreto no hace tal cosa. Se limita, como acabo de decir, a las violaciones en el territorio y el mar territorial de Colombia. Anteriormente, el profesor Lowe sugirió que Colombia había estado implementando el Decreto en la ZEE: “Eso es de lo que ha estado hablando el señor Reichler”,³⁵ dijo. Con todo respeto, no fue de eso de lo que habló el Sr. Reichler. Ninguno de los supuestos “incidentes” que el Sr. Reichler mencionó se refiere a embarcaciones nicaragüenses en la zona contigua de Colombia.

25. El profesor Lowe afirmó el miércoles que, si alguno de los términos del Decreto fuera contrario al derecho internacional, su mera promulgación violaría los

³² CR 2021/17, transcripción de la audiencia del 27 de septiembre de 2021, p. 43, párr. 29 (Lowe).

³³ CR 2021/17, transcripción de la audiencia del 27 de septiembre de 2021, p. 43, párr. 31 et seq. (Lowe).

³⁴ CR 2021/17, transcripción de la audiencia del 27 de septiembre de 2021, p. 44, párr. 37 (Lowe).

³⁵ CR 2021/17, transcripción de la audiencia del 27 de septiembre de 2021, p. 42, párr. 27 (Lowe).

derechos de la ZEE de Nicaragua.³⁶ El profesor Reisman se ocupó de esto la semana pasada³⁷ y detallamos la posición con cierta extensión en nuestra Dúplica.³⁸ El profesor Lowe, por su parte, simplemente afirmó que “[l]a promulgación de una ley ... ciertamente puede constituir una violación de [las obligaciones internacionales de un Estado]”. Sí, puede, pero esa es la excepción y no la regla. La referencia del profesor Lowe al artículo 4 de los artículos sobre Responsabilidad del Estado de la CDI no respalda su argumento. El artículo 4 trata de la atribución de la conducta de los órganos estatales a un Estado, no del contenido de la obligación internacional de que se trate. Más relevante es el comentario al artículo 12, que citamos en nuestra Dúplica.³⁹ Si la mera promulgación de una ley viola el derecho internacional depende del contenido de la obligación primaria de que se trate. Esto se ha discutido principalmente en el contexto de las obligaciones de derechos humanos, donde la jurisprudencia es bastante clara: solo cuando la promulgación tiene un efecto continuo y directo sobre el solicitante individual, su mera existencia puede implicar una violación de su derecho a vida privada.⁴⁰ Las circunstancias excepcionales que pueden dar lugar a un efecto paralizador en el contexto de los derechos humanos simplemente no están presentes en el caso del Decreto de 1946.

26. El profesor Lowe citó dos opiniones consultivas en una nota al pie de página (de nuevo litigando mediante nota al pie de página – utilizando la expresión del profesor Pellet).⁴¹ Una de las opiniones consultivas fue de esta Corte; el otro

³⁶ CR 2021/17, transcripción de la audiencia del 27 de septiembre de 2021, pp. 42-43, párr. 28, 37 al 40 (Lowe).

³⁷ CR 2021/15, transcripción de la audiencia del 22 de septiembre de 2021, pp. 35-36, párr. 56-60 (Reisman).

³⁸ DC, párr. 4.122-4.150.

³⁹ DC, párr. 4.132.

⁴⁰ DC, párr. 4.135-4.139, citando *European Court of Human Rights, Case of Dudgeon v. The United Kingdom, 22 October 1981, Series A No. 45* and *European Court of Human Rights, Case of Modinos v. Cyprus, 22 April 1993, Series A No. 259*.

⁴¹ CR 2021/17, transcripción de la audiencia del 27 de septiembre de 2021, p. 43, párr. 28, fn. 125 (Lowe), citando *Inter-American Court of Human Rights, International Responsibility for the Promulgation and Enforcement of Laws in Violation of the Convention, Advisory Opinion OC-14/94, International Law Reports, 1994, Vol. 116, p. 320, paras. 31-50*. Cf. *Applicability of the*

por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Pero estas opiniones no apoyan a Nicaragua. La opinión de esta Corte se refería a la existencia de una controversia, no al fondo del caso. La opinión consultiva de la Corte Interamericana se refería al acceso a la Corte por parte de la Comisión Interamericana, no al fondo de una controversia.

27. Al profesor Lowe tampoco le sirve la invocación a pie de página de Lord McNair.⁴² La referencia parece ser a un breve pasaje del caso *Pesquerías de la Costa del Atlántico Norte*, que trata sobre la buena fe en el cumplimiento de las obligaciones del tratado.

Reparaciones

28. Señora Presidente, miembros de la Corte, paso ahora a las reparaciones solicitadas por Nicaragua en relación con sus pretensiones.⁴³

29. Nicaragua no ha presentado ningún caso de reparación. Incluso si hubo un incumplimiento, Nicaragua no ha comenzado a mostrar ningún daño material o moral, de hecho, ni siquiera lo ha intentado. Por lo tanto, no se puede tratar de la reparación del daño ni de la justificación de la celebración de una etapa procesal separada a tal efecto.⁴⁴ Le remito a nuestros alegatos escrito.⁴⁵

30. Nicaragua también ha considerado apropiado – si se determina que Colombia ha violado sus derechos – solicitar a la Corte que ordene a Colombia tomar acciones intrusivas como revocar leyes, decretos, reglamentos, permisos y licencias. Esta solicitud es totalmente inapropiada en procedimientos como el actual. Contradice la jurisprudencia de la Corte, según la cual la “elección de los

Obligation to Arbitrate under Section 21 of the United Nations Headquarters Agreement of 26 June 1947, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1988, pp. 29-30, para. 42.

⁴² CR 2021/17, transcripción de la audiencia del 27 de septiembre de 2021, p. 43, párr. 28, fn. 125 (Lowe), citando a Lord McNair, *The Law of Treaties [“Derecho de los Tratados”]* (1961), p. 550.

⁴³ Memoria de Nicaragua (MN), Cap. 6.

⁴⁴ CR 2021/13, transcripción de la audiencia del 20 de septiembre de 2021, p. 74, párr. 62 (Lowe).

⁴⁵ CMC, Cap. 6

medios” de cumplimiento de una sentencia de la Corte “debe dejarse” a la parte pertinente.⁴⁶

31. El lunes, el profesor Pellet invitó a la Corte a insistir en que Colombia dé garantías de no repetición. Además, le invitó a seguir ocupándose del caso.⁴⁷ Las pretensiones finales de Nicaragua fueron modificadas, en el último momento, para solicitar “que la Corte juzgue y declare que seguirá conociendo el caso hasta que Colombia reconozca y respete los derechos de Nicaragua en el Mar Caribe atribuidos por la Sentencia de la Corte de 19 de noviembre de 2012”.

32. Señora Presidente, miembros de la Corte, la jurisprudencia de la Corte es clara: solo considerará las garantías de no repetición si las circunstancias especiales así lo justifican. En el presente caso, ya pesar de que Nicaragua se ha apoyado una vez más en declaraciones de altos funcionarios colombianos, no existen circunstancias que justifiquen que la Corte exija el cese y la no repetición.⁴⁸ El propio profesor Pellet admitió que estas solicitudes eran muy excepcionales, y que la solicitud de que permanecieran en conocimiento del caso era, en sus palabras, “una solicitud no habitual”.

33. El profesor Pellet argumentó que había un precedente en el caso relativo a las Pruebas Nucleares.⁴⁹ Señora Presidente, miembros de la Corte, todos conocemos, por supuesto, el párrafo 63, totalmente excepcional, de la Sentencia de la Corte sobre Pruebas Nucleares, y de la Demanda de Nueva Zelandia de 1995.

34. El profesor Pellet conoce bien el caso – demasiado bien; fue abogado de Francia cuando argumentó enérgicamente que el proceso ni siquiera equivalía a un caso. La Demanda de Nueva Zelandia fue, por supuesto, muy inusual. No hay comparación entre ese caso, que involucra ensayos de armas nucleares, y las

⁴⁶ *LaGrand (Germany v. United States of America)*, Sentencia, Informes C.I.J. 2001, p. 514, párr. 125.

⁴⁷ CR 2021/17, transcripción de la audiencia del 27 de septiembre de 2021, pp. 13-14, párr. 8-11 (Pellet).

⁴⁸ *Controversia relativa a los derechos de navegación y derechos relacionados (Costa Rica c. Nicaragua)*, Sentencia, Informes C.I.J. 2009, p. 267, párr. 150; ver también *Plantas de celulosa sobre el Río Uruguay (Argentina c. Uruguay)*, Sentencia, Informes C.I.J. 2010 (I), p. 105, párr. 278.

⁴⁹ CR 2021/17, transcripción de la audiencia del 27 de septiembre de 2021, p. 13, párr. 9 (Pellet).

circunstancias del presente caso. En 1975, la Corte se negó a ejercer su jurisdicción sobre la base de que el asunto ya no tenía relevancia práctica, habida cuenta de los compromisos unilaterales de Francia de suspender las pruebas. E incluso en esa situación extrema, el procedimiento fue muy controvertido. No vemos ningún fundamento, en el presente caso, para que la Corte siga ocupándose del asunto. No hay ninguna disposición al respecto en el Estatuto o el Reglamento, que solo prevén la interpretación o revisión de una sentencia en circunstancias estrictamente limitadas. No existen circunstancias especiales en el presente caso que justifiquen una medida tan excepcional. Al proferir su sentencia, la Corte habrá ejercido plenamente su jurisdicción.

35. Por lo tanto, le instamos encarecidamente a que rechace esta notable sugerencia, que sería claramente contraria al Estatuto y a la Carta de las Naciones Unidas, que ofrecen otras vías para la adopción de medidas posteriores al juicio. Como bien saben, el artículo 94 de la Carta de las Naciones Unidas aborda específicamente una situación de presunto incumplimiento de una sentencia de la Corte, que es todo el fundamento de la petición extraordinaria de Nicaragua.

36. Nicaragua no puede utilizar adecuadamente su sentencia en el presente caso para controlar indefinidamente lo que alega que son violaciones de la Sentencia de 2012. A lo largo de los años, no se ha esforzado por utilizar las opciones que se le abrieron para este fin, incluido el artículo L del Pacto de Bogotá.⁵⁰ Como dije anteriormente, y como parece ser acordado entre las Partes, el presente caso no se trata del cumplimiento de la Sentencia precedente.

37. Señora Presidente, miembros de la Corte, con esto concluye mi declaración. Les agradezco su atención y les solicito que inviten al estrado a la profesora Boisson de Chazournes.

38. Les doy las gracias.

La PRESIDENTE: Doy las gracias a Sir Michael y ahora invito al próximo orador, la Prof. Laurence Boisson de Chazournes para tomar la palabra. Tiene la palabra, señora.

⁵⁰ Excepciones Preliminares de Colombia (EPC), Vol. II, Anexo. 33.

Sra. BOISSON DE CHAZOURNES:

LA DISTORSIÓN POR PARTE DE NICARAGUA DE LAS ACTIVIDADES DE OBSERVACIÓN E INFORMACIÓN DE COLOMBIA CON FINES MEDIOAMBIENTALES

1. Señora Presidente, señoras y señores magistrados, es un honor estar de nuevo ante ustedes.

2. Como seguramente habrá observado la Corte, Nicaragua se ha resignado finalmente a referirse al medio ambiente a través de la voz autorizada de su abogado⁵¹ y su Agente.⁵² Desgraciadamente, estas referencias han servido simplemente de fachada para dar a la Corte la ilusión de que Nicaragua también se preocupa por los frágiles ecosistemas del Mar Caribe. Sin embargo, Nicaragua sigue negando obstinadamente que el medio ambiente sea parte integrante del presente litigio. Para ello, el profesor Pellet resucitó un subterfugio al que Nicaragua no recurrió en la primera ronda de alegatos; afirmó sin tapujos que la Corte habría excluido *ipso facto* e *ipso jure* el medio ambiente del presente litigio al declarar inadmisibles las contrademandas de Colombia sobre el tema.⁵³

3. Además de ser infundada, tal afirmación contradice el supuesto compromiso de Nicaragua de respetar las decisiones de la Corte. Mis oponentes son juristas demasiado astutos como para ignorar que las decisiones de la Corte en los procedimientos incidentales no prejuzgan el fondo del asunto.⁵⁴ La Corte no ha

⁵¹ CR 2021/17, transcripción de la audiencia del 27 de septiembre de 2021, p. 11, párr. 5 y p. 21, párr. 33 (Pellet); CR 2021/17, transcripción de la audiencia del 27 de septiembre de 2021, p. 45, párr. 45 y p. 46, párr. 47 (Lowe).

⁵² CR 2021/17, transcripción de la audiencia del 27 de septiembre de 2021, p. 47, párr. 4, p. 48, párr. 6 (Argüello Gómez).

⁵³ CR 2021/17, transcripción de la audiencia del 27 de septiembre de 2021, p. 12, párr. 7 (Pellet).

⁵⁴ *Actividades armadas en el territorio del Congo* (República Democrática del Congo c. Uganda), Orden de 29 de noviembre de 2001, Informes C.I.J. 2001, p. 681, párr. 46; *Aplicación de*

dicho ni podría haber dicho, con la autoridad de la cosa juzgada, que el medio ambiente es irrelevante para la evaluación de la legalidad de la conducta de Colombia.

4. Entonces, ¿por qué Nicaragua insiste en excluir el medio ambiente? Distinguidos miembros de la Corte, la respuesta es sencilla. La estrategia de evasión de Nicaragua se explica por el hecho de que el entorno revela por sí solo el carácter artificial de la pretensión de Nicaragua. Expone lo obvio: ninguna de las violaciones alegadas por Nicaragua está probada.

5. Nicaragua sabe que los frágiles ecosistemas del Mar Caribe justifican la presencia lícita de la Armada colombiana en ciertas zonas del suroeste de ese mar. Nicaragua sabe que las actividades de observación e información de Colombia con fines ambientales, y la forma en que se llevan a cabo, no violan de ninguna manera los derechos de soberanía de Nicaragua. Nicaragua sabe que tener en cuenta las consideraciones medioambientales es vital para la protección de hábitats frágiles y crucial para el ejercicio de los derechos de pesca tradicionales de los raizales. Todo esto explica, distinguidos miembros de la Corte, por qué Nicaragua se empeña en presentar el medio ambiente como un aspecto ajeno al litigio que les ocupa. Lo hace negando los vínculos intrínsecos entre medio ambiente y salud⁵⁵ y la necesidad de proteger el medio ambiente en todos los espacios marítimos.

6. Esta distorsión estratégica por parte de Nicaragua de la relevancia de la protección del medio ambiente no es, por supuesto, vinculante para ustedes. Para valorar el objeto de una controversia, la Corte se basa en los argumentos y

la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio (Bosnia y Herzegovina c. Yugoslavia), Reclamaciones, Orden de 17 de diciembre de 1997, Informes C.I.J. 1997, p. 259, párr. 38.

⁵⁵ *Proyecto Gabčíkovo-Nagymaros (Hungría c. Eslovaquia)*, Sentencia, Informes C.I.J. 1997, p. 41, párr. 53: “el medio ambiente no es una abstracción, sino el espacio en el que viven los seres humanos y del que dependen la calidad de sus vidas y su salud, incluso para las generaciones futuras (...)”.

posiciones de ambas partes, así como en elementos objetivos.⁵⁶ No cabe duda de que el medio ambiente está en el centro de la presente disputa.⁵⁷

7. Teniendo en cuenta el derecho aplicable a la presente controversia, la Corte resolverá que las actividades de observación e información de Colombia con fines ambientales respetan los derechos soberanos de Nicaragua (I) y que estas actividades son compatibles con las obligaciones de prevención de Colombia (II).

I. Las actividades de observación e información ambiental de Colombia respetan los derechos soberanos de Nicaragua

8. El régimen de la zona económica exclusiva (ZEE), como ha señalado Sir Michael,⁵⁸ nunca pretendió excluir los derechos de terceros Estados a proteger el medio ambiente. Por el contrario, sí permite el ejercicio de esos derechos. En contra de lo que afirma Nicaragua, este país no tiene jurisdicción⁵⁹ “exclusiva” sobre la protección y preservación del medio ambiente marino en virtud del artículo 56 de la CONVEMAR. La jurisdicción del Estado ribereño está explícitamente vinculada a las demás “disposiciones pertinentes de la Convención”, que dan “contenido” a esa jurisdicción.⁶⁰

9. De hecho, el régimen de la ZEE no puede interpretarse aisladamente de las normas pertinentes sobre la protección del medio marino de la Parte XII de la

⁵⁶ *Inmunidades y procesos penales (Guinea Ecuatorial c. Francia)*, objeciones preliminares, sentencia, Informes C.I.J. 2018, p. 308, párr. 48.

⁵⁷ CR 2021/14, transcripción de la audiencia del 22 de septiembre de 2021, p. 16, párr. 34 (Cepeda Espinosa); y p. 35, párr. 3-4 y, pp. 36-38, párr. 9-14 (Boisson de Chazournes).

⁵⁸ CR 2021/14, transcripción de la audiencia del 22 de septiembre de 2021, p. 25, párr. 9 (Wood).

⁵⁹ CR 2021/13, transcripción de la audiencia del 20 de septiembre de 2021, pp. 35-36, párr. 29 (Pellet); CR2021/17, transcripción de la audiencia del 27 de septiembre de 2021, p. 22, párr. 35 (Pellet).

⁶⁰ Alexander Proelss, “*The Law on the Exclusive Economic Zone in Perspective: Legal Status and Resolution of User Conflicts Revisited*” [“*Derecho sobre la Zona Económica Exclusiva en perspectiva: Naturaleza jurídica y análisis de solución de controversias*”] (2012) 26 *Ocean Yearbook*, 87-112, en 103.

Convención, que son vinculantes para Nicaragua y reflejan el derecho consuetudinario. Estas normas, que son plenamente aplicables a la ZEE, reconocen las obligaciones, pero también los derechos de todos los Estados – y con respeto del profesor Lowe, digo *todos* los Estados –⁶¹ de proteger⁶² y preservar el medio ambiente marino.

10. Además, Nicaragua, que se apresura a citar sus “derechos de soberanía”, ha puesto mucho énfasis en el adjetivo “soberanía”, como si quisiera sugerir una forma de absolutismo. Sin embargo, no puede negar que está obligada en su ZEE a “tener debidamente en cuenta” (“*due regard*”) los derechos e intereses de terceros Estados en virtud del derecho internacional consuetudinario y de sus obligaciones convencionales, tal como se refleja en el artículo 56 de la CONVEMAR. Estos derechos e intereses no son derechos e intereses a la carta como insinúa Nicaragua. Nicaragua debe volver a “tener *debidamente* en cuenta” *todos* derechos e intereses. Esta obligación de “tener debidamente en cuenta” (“*due regard*”) es inherente al “compromiso”⁶³ que representa la ZEE en el derecho del mar contemporáneo. Es aún más necesario teniendo en cuenta la “importancia” de los derechos y deberes del tercer Estado en cuestión, como lo reconoció el tribunal arbitral en el caso de la *Zona Marina Protegida de Chagos*.⁶⁴

11. Colombia explicó a la Corte en sus alegatos escritos y orales por qué las actividades de observación e información ambiental son esenciales para la preservación de los frágiles ecosistemas del Mar Caribe y de los hábitats y derechos de los raizales.

⁶¹ CR 2021/17, transcripción de la audiencia del 27 de septiembre de 2021, pp. 43-44, párr. 35-38 (Lowe).

⁶² Artículo 56(1)(b)(iii) de la Convención sobre el Derecho del Mar.

⁶³ C. Goodman, “*Rights, Obligations, Prohibitions: A Practical Guide to Understanding Judicial Decisions on Coastal State Jurisdiction over Living Resources in the Exclusive Economic Zone*” [“*Derechos, obligaciones y prohibiciones: una guía práctica para entender las decisiones judiciales sobre la jurisdicción del Estado ribereño sobre los recursos vivos en la Zona Económica Exclusiva*”] (2017) 32 *The international Journal of Marine and Coastal Law*, 1-27, en 26.

⁶⁴ *Área Marina Protegida de Chagos (Mauricio c. Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte)*, Laudo, Caso PCA No. 2011-3, 18 de marzo de 2015, párr. 519.

12. Estas actividades no violan los derechos de soberanía de Nicaragua. La observación y la información no constituyen actos inamistosos destinados a impedir que Nicaragua ejerza sus derechos de soberanía. Nicaragua puede ejercer su propio derecho de observación e información con fines medioambientales en su ZEE. Asimismo, la observación y la información no constituyen en sí mismos actos de violación de los derechos de soberanía de Nicaragua. La observación pretende simplemente evaluar la situación ecológica de los frágiles ecosistemas necesarios para la supervivencia de los raizales. La información, por su parte, sólo pretende alertar de los riesgos que determinadas prácticas pesqueras pueden tener sobre la preservación de los ecosistemas, como dirá mi colega Rodman Bundy cuando demuestre que los llamados incidentes no tienen ningún respaldo legal.

13. Los derechos de cualquier Estado costero sobre su ZEE, incluida Nicaragua, deben interpretarse de forma razonable.⁶⁵ No es razonable que Nicaragua pretenda impedir que Colombia realice actividades de observación e información con fines ambientales. Es aún más descabellado considerar estas actividades como hostiles a Nicaragua y violatorias de sus derechos de soberanía. Además, estas actividades de observación e información benefician a la propia Nicaragua, ya que los ecosistemas en cuestión son interdependientes y compartidos.

14. La observación y la información con fines medioambientales, lejos de ser ilegales, contribuyen a garantizar una cooperación estrecha y continua entre naciones cuyo destino es compartir ecosistemas interdependientes y frágiles. También permiten a Colombia cumplir con sus obligaciones internacionales de protección del medio ambiente.

⁶⁵ *Caso "Arctic Sunrise" (Reino de los Países Bajos contra la Federación Rusa)*, Laudo sobre el fondo, Caso PCA No. 2014-02, 14 de agosto de 2015, párrafos. 327-328; *Gulf of St. Lawrence Filleting Case*, laudo, 17 de junio de 1986, Informe de Laudos Arbitrales, vol. I, p. 1. XIX, pp. 258-259.

II. Las actividades de observación e información con fines medioambientales de Colombia tienen como objetivo prevenir el daño a los ecosistemas del Mar Caribe

15. Nicaragua, de acuerdo con su estrategia, ha tratado de ignorar las obligaciones ambientales en cuestión en el contexto de esta disputa. Sin embargo, son estas obligaciones las que recogen toda la legalidad de las actividades de observación e información de Colombia con fines medioambientales.

16. Entre estas obligaciones se encuentra, por supuesto, el deber de diligencia exigido por el derecho ambiental internacional consuetudinario.⁶⁶ Su Corte, a través de su jurisprudencia constante, ha subrayado la importancia de estas obligaciones.⁶⁷ En particular, la Corte ha hecho hincapié en “la vigilancia y la prevención”, que se derivan de la obligación de diligencia debida debido al “carácter a menudo irreversible de los daños al medio ambiente”.⁶⁸

17. Los Estados, incluidos Nicaragua y Colombia, están obligados a ejercer la vigilancia y la prevención en la protección del medio ambiente marino y, en particular, de los ecosistemas interdependientes y frágiles del Mar Caribe. La vigilancia y la prevención no pierden ciertamente su importancia cuando los ecosistemas afectados se encuentran en una zona económica exclusiva. Las actividades de observación e información con fines medioambientales contribuyen a la vigilancia y la prevención.

18. Nicaragua se presenta ante ustedes y afirma y repite una y otra vez que tiene derechos soberanos exclusivos para proteger el medio ambiente en su ZEE, mientras ignora, como he dicho antes, las demás normas y principios aplicables en este espacio. Este mismo Estado, bastante pasivo en la protección de los ecosistemas frágiles, como ha reconocido la comunidad científica y ambiental

⁶⁶ CR 2021/14, transcripción de la audiencia del 22 de septiembre de 2021, p. 43-46, párr. 33-44 (Boisson de Chazournes).

⁶⁷ Véase, por ejemplo, *Ciertas actividades de Nicaragua en la región fronteriza (Costa Rica c. Nicaragua)* y *Construcción de una carretera en Costa Rica a lo largo del río San Juan* (Nicaragua c. Costa Rica), Sentencia, Informes C.I.J. 2015, pp. 706-707, párr. 104.

⁶⁸ *Proyecto Gabčíkovo-Nagymaros (Hungría/Eslovaquia)*, sentencia, Informes C.I.J. 1997, p. 78, párr. 140.

nicaragüense,⁶⁹ reprocha a otro Estado, en este caso Colombia, que realice actividades lícitas de observación e información con fines ambientales. La lógica de Nicaragua consiste, de hecho, en favorecer el enfoque de “esperar y ver” en materia medioambiental. Esta lógica consiste en pedir a terceros Estados, en virtud de su errónea interpretación del régimen de la ZEE, que se sometan a su buena voluntad unilateral en materia de protección del medio ambiente, a pesar de los riesgos demostrados para los frágiles ecosistemas y hábitats de los Raizales. No cabe duda de que esa visión de la protección del medio ambiente riñe con la vigilancia y la prevención que se espera de los Estados en materia medioambiental.

19. También es la vigilancia y la prevención en todos los espacios marítimos, incluida la zona económica exclusiva, lo que se exige a los Estados Parte del Convenio de Cartagena. Nicaragua ha aceptado ahora que se aplique el Convenio de Cartagena y ya no intenta reducir el alcance de este instrumento.⁷⁰ De hecho, es difícil, según los cánones tradicionales de interpretación de los tratados, ignorar el hecho de que esta Convención contiene obligaciones positivas para los Estados Partes.⁷¹ Los cánones del derecho de los tratados también hacen ineficaz el nuevo argumento de Nicaragua según el cual el Protocolo Relativo a las Áreas y la Vida Silvestre Especialmente Protegidas (SPAW)⁷² en la Región del Gran Caribe prohíbe las actividades de observación e información de Colombia. Este Protocolo, que Nicaragua ratificó muy recientemente por razones presumiblemente oportunistas, no entró en vigor para Nicaragua hasta el 3 de junio de 2021.⁷³ No se aplica al

⁶⁹ Véanse los comentarios de la República de Colombia a los nuevos documentos adicionales de Nicaragua, 9 de septiembre de 2021, párr. 20.

⁷⁰ CR 2021/13, transcripción de la audiencia del 20 de septiembre de 2021, p. 35, párr. 27.

⁷¹ Artículo 4 del Convenio de Cartagena, titulado "Obligaciones generales".

⁷² Protocolo relativo a las zonas especialmente protegidas y a la fauna y flora silvestres del Convenio para la Protección y el Desarrollo del Medio Marino en la Región del Gran Caribe, 18 de enero de 1990.

⁷³ Ministerio de Relaciones Exteriores de Colombia, Protocolo SPAW, Lista de firmas y ratificaciones, disponible en: https://www.cancilleria.gov.co/sites/default/files/FOTOS2020/protocolo_relativo_a_las_areas_y_fauna_y_fauna_silvestres_especialmente_protegidas_del_convenio_para_la_proteccion_y_el_desarr

presente litigio. Además, dicho Protocolo, que tiene una finalidad específica, no pretende ni ha pretendido nunca sustituir al Convenio de Cartagena. Se trata de otro dudoso intento de Nicaragua de convertir en ilegal lo que es legal según el Convenio de Cartagena.

Conclusión

20. Señora Presidente, distinguidos miembros de la Corte, como habrán entendido, la Zona Económica Exclusiva no es una Zona Ambiental Exclusiva como insinúa Nicaragua. Nicaragua, a través de sus alegatos y sus dos rondas de argumentos orales, les ha presentado una visión truncada del régimen de la ZEE. Además, esta visión no tiene en cuenta la naturaleza evolutiva del derecho internacional y la necesidad de interpretarlo a la luz de las preocupaciones actuales de la comunidad internacional en materia de protección del medio ambiente. Además, se aleja fundamentalmente del concepto de jurisdicción tal y como lo interpreta la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

21. En un momento en que la comunidad internacional ha aceptado unánimemente la necesidad de alcanzar el Objetivo de Desarrollo Sostenible 14 dedicado a la conservación de los mares y los recursos marinos,⁷⁴ la Corte debe declarar insostenibles e infundados los argumentos de Nicaragua y rechazarlos de plano. De esta manera, como ha hecho en el pasado, la Corte contribuirá así a aclarar el alcance del derecho internacional relativo a la protección del medio ambiente. Esta contribución, que no implica que la Corte “legisla” como erróneamente ha argumentado el abogado de Nicaragua,⁷⁵ sería significativa y bienvenida a menos de un año de la celebración del quincuagésimo aniversario de la Conferencia de

[ollo del medio marino de la region del gran caribe.pdf](#) (Último acceso: 28 de septiembre de 2021).

⁷⁴ ODM14: “Conservar y utilizar de forma sostenible los océanos, los mares y los recursos marinos para el desarrollo sostenible”, <https://www.un.org/sustainabledevelopment/fr/oceans/> (Último acceso: 28 de septiembre de 2021).

⁷⁵ CR 2021/17, transcripción de la audiencia del 27 de septiembre de 2021, p. 22, párr. 36 (Pellet).

Estocolmo (Estocolmo +50), que marcó el punto de partida de las normas y requisitos ambientales a los que todos los Estados deben someterse.

22. Distinguidos miembros de la Corte les agradezco por su amable atención. Señora Presidente, ¿puedo solicitarle que le dé la palabra al señor Rodman Bundy?

La PRESIDENTE: Doy las gracias a la Profesora Boisson de Chazournes. Ahora invito al próximo orador, Sr. Rodman Bundy, para tomar la palabra.

Sr. BUNDY:

COLOMBIA NO VIOLÓ LOS DERECHOS DE SOBERANÍA DE NICARAGUA

Introducción

1. Señora presidente, distinguidos jueces: en esta presentación, responderé a los alegatos de Nicaragua sobre supuestas violaciones de sus derechos soberanos por parte de buques y aeronaves de la Armada colombiana. Esta es la primera vertiente de la pretensión de Nicaragua. El profesor Reisman me seguirá con una segunda vertiente relativa al decreto sobre la Zona Contigua Integral. Mi presentación se dividirá en cuatro partes.

2. En primer lugar, me referiré a la nueva teoría de la responsabilidad por “acto compuesto” de Nicaragua que el profesor Pellet presentó el lunes. En segundo lugar, responderé a lo que el abogado de Nicaragua tenía que decir sobre los acontecimientos previos a la fecha crítica del lunes. Estos son eventos que Nicaragua evitó cuidadosamente discutir en su primera ronda. En tercer lugar, me referiré a las cuestiones jurisdiccionales para demostrar que los argumentos que escuchamos hace dos días por parte del profesor Pellet no cambian el hecho de que, en virtud del artículo XXXI del Pacto, Colombia no consintió la jurisdicción de la Corte sobre controversias relativas a hechos que, de ser establecidos, constituirían violaciones de obligaciones internacionales después de que el Pacto dejara de estar en vigor para ella. Por último, retomaré los supuestos hechos ilícitos posteriores a la fecha crítica que el abogado mencionó el lunes.

1. El supuesto argumento del “patrón de conducta” y del “acto compuesto”

3. El caso de Nicaragua se basa en una serie de presuntos actos discretos: 51 actos de este tipo en nueve años, nos dijo el lunes el Sr. Reichler.⁷⁶ Es decir, una media de menos de seis supuestos incidentes por año. Incluso según la versión de los hechos de Nicaragua, cada uno de estos supuestos “incidentes” no duró más que unos minutos. Hemos demostrado que la evidencia contemporánea, tal como es, simplemente no apoya la proposición de que cualquiera de estos eventos se elevó al nivel de una violación de los derechos de soberanía de Nicaragua.

4. Reconociendo la debilidad probatoria de su caso, Nicaragua cambió su tono en su Réplica. Allí, Nicaragua alegó que, “[a] pesar de que Colombia podría tratar de excusar algunas de estas acciones, no puede evitar la conclusión de que su comportamiento, visto en su conjunto, es internacionalmente ilícito”.⁷⁷

5. Este intento de restar importancia a los hechos reales en favor de un enfoque general de “patrón de conducta” es erróneo tanto desde el punto de vista fáctico como jurídico. Nicaragua no sólo debe demostrar, con base en hechos probados evento por evento, que Colombia violó sus derechos; Nicaragua también debe superar la realidad, atestiguada por las declaraciones de sus líderes políticos y militares y el aumento significativo de su propia pesca desde la Sentencia de 2012, de que no hubo un patrón de conducta ilícita por parte de Colombia. A pesar de los esfuerzos de los abogados de Nicaragua, esto no lo ha hecho.

6. En el caso de las plataformas petrolíferas, Estados Unidos presentó un argumento similar. Planteó una pretensión genérica en el sentido de que, como resultado de una supuesta acumulación de ataques a buques estadounidenses y de otros países en el Golfo Pérsico, Irán había incumplido su obligación con respecto a la libertad de comercio y navegación que era objeto de la controversia en virtud del artículo X del Tratado de Amistad entre ambos países. La Corte rechazó este planteamiento en su sentencia de 2003, afirmando lo siguiente:

⁷⁶ CR 2021/17, transcripción de la audiencia del 27 de septiembre de 2021, p. 36, párr. 43 (Reichler).

⁷⁷ Réplica de Nicaragua (RN), párr. 4.90.

“La Corte considera que, en las circunstancias de este caso, una pretensión genérica de violación del Artículo X, párrafo 1, del Tratado de 1955 no puede hacerse valer independientemente de los incidentes específicos por los cuales, se alega, las acciones de Irán hicieron que el Golfo Pérsico fuera inseguro para el comercio y la navegación, y específicamente para el comercio y la navegación entre los territorios de las partes. Sin embargo, el examen en el párrafo 120 *supra* de esos incidentes [donde La Corte examinó sucesivamente cada uno de los incidentes separados invocados por los Estados Unidos] muestra que ninguno de ellos implicó individualmente ninguna interferencia con el comercio y la navegación protegidos por el Tratado de 1955; en consecuencia, la pretensión genérica de los Estados Unidos no puede sostenerse.”⁷⁸

Lo mismo ocurre en este caso.

7. Hace dos días, el profesor Pellet aprovechó otra oportunidad para cambiar la naturaleza del caso de Nicaragua. Afirmó que los actos de Colombia también pueden considerarse como una infracción consistente en un acto compuesto en virtud del artículo 15 de los artículos sobre la responsabilidad del Estado. Esta noción de acto compuesto era totalmente nueva; nunca se mencionó en la Demanda de Nicaragua, ni en su Memoria, ni siquiera en su Réplica.

8. Si bien el profesor Pellet le remitió al Comentario del artículo 15, olvidó mencionar que el párrafo (2) de dicho Comentario señala que “los hechos compuestos contemplados en el artículo 15 se limitan a las violaciones de obligaciones que conciernen a un conjunto de comportamientos, y no a los hechos individuales en cuanto tales” (énfasis añadido). Aquí, sin embargo, estamos tratando precisamente con una serie de actos individuales – “incidentes”, para usar las palabras de Nicaragua, cada uno de los cuales Nicaragua presentó en sus alegatos escritos como una violación de sus derechos soberanos. Precisamente lo contrario de un acto compuesto. De hecho, el abogado fue incapaz de decir cuándo

⁷⁸ *Oil Platforms (Islamic Republic of Iran v. United States of America)*, sentencia, Informes C.I.J. 2003, pp. 217-218, párr. 123.

ocurrió el último acto de este llamado “acto compuesto” aunque, según la teoría del caso de Nicaragua, debe haber sido mucho después de que el Pacto de Bogotá dejara de estar en vigor para Colombia. Además, mi docto amigo también pasó por alto la observación del Comentario de que los ejemplos de actos compuestos incluyen el genocidio, el apartheid o los crímenes contra la humanidad, los actos sistemáticos de discriminación racial y los actos sistemáticos de discriminación prohibidos por un acuerdo comercial.⁷⁹ Estos ejemplos son jurídicamente diferentes. Exigen claramente una serie de actos antes de que se cometa un acto ilícito, y no reflejan ni remotamente lo que estamos tratando en el presente caso.

9. Por lo tanto, es a los actos individuales alegados por Nicaragua a los que debemos dirigirnos. La táctica de última hora de Nicaragua de presentar una teoría de “acto compuesto”, que combina hechos anteriores y posteriores a la fecha crítica, no es más que un vano esfuerzo por superar los límites temporales de la jurisdicción de la Corte contenidos en la cláusula compromisoria del Pacto: el artículo XXXI. Como demostraré, esta táctica es igualmente infructuosa.

2. Eventos prefecha crítica

10. Paso ahora a los acontecimientos precríticos que el Sr. Reichler discutió tardíamente el lunes. Al hacerlo, es útil recordar que en la Demanda de Nicaragua no se hacía referencia, ni se adjuntaba ningún anexo, a ningún “incidente” específico que supusiera una injerencia de Colombia en el ejercicio por parte de Nicaragua de sus derechos de soberanía.

11. En cambio, la documentación aportada por Nicaragua se refiere en su mayoría a declaraciones de funcionarios políticos o militares, declaraciones que, en sí mismas, no constituyen violaciones de los derechos de soberanía de Nicaragua. Además, ahora tenemos una nueva reclamación de Nicaragua en la que solicita a la Corte que siga conociendo del caso hasta que Colombia reconozca y respete los derechos de Nicaragua en el Mar Caribe. Pero el Demandante olvida que, como señaló la Corte en el párrafo 106 de su Sentencia de 2016 sobre las Excepciones Preliminares, “Nicaragua niega que su Demanda represente un intento de obtener

⁷⁹ Párrafo 2 del Comentario.

medidas de ejecución posteriores a la sentencia”.⁸⁰ Esta negación no encaja con la nueva presentación de Nicaragua.

12. El primer acto anterior a la fecha crítica que mencionó el Sr. Reichler se afirma que involucró a un barco langostero nicaragüense, el “Miss Sofía”. El abogado afirmó que la embarcación fue perseguida por un buque de la Armada colombiana, tras lo cual pidió ayuda por radio a un buque nicaragüense, y que dos hombres, a los que la Armada colombiana rescató posteriormente, se habían caído durante el “incidente”.⁸¹

13. Esta versión de los hechos es producto de la fértil imaginación del Sr. Reichler. La única fuente que el abogado citó para respaldar su relato fue la famosa carta del 26 de agosto de 2014 del Almirante Corrales a la Cancillería de Nicaragua, preparada unos 18 meses después de que supuestamente se produjera el hecho, y un día antes de que el Almirante Corrales afirmara expresamente que “no hemos tenido ningún problema con la Armada de Colombia”.⁸²

14. La carta del 26 de agosto de 2014 no contenía ninguna prueba contemporánea que apoyara las alegaciones. Tampoco se menciona que los dos miembros de la tripulación del barco langostero se hubieran caído durante el incidente. Desafortunadamente eso parece haber sido pura invención por parte del abogado. Por el contrario, Colombia presentó como Anexo 53 a su Contramemoria un informe naval elaborado apenas tres días después del suceso – un reporte contemporáneo – en el que se relataba lo que realmente había ocurrido. El buque naval colombiano no tuvo contacto con el “Miss Sofía”. En cambio, encontró a dos personas a la deriva en una canoa que dijeron ser miembros de la tripulación del “Miss Sofía” y los rescató. El buque colombiano intentó entonces ponerse en contacto con el “Miss Sofía”, pero el barco langostero no respondió. La embarcación colombiana contactó entonces con una patrullera nicaragüense quien tampoco pudo contactarse con el “Miss Sofía”, que había desaparecido misteriosamente abandonando a sus tripulantes. Posteriormente, la patrullera

⁸⁰ Informes C.I.J. 2016, p. 40, párr. 106.

⁸¹ CR 2021/17, transcripción de la audiencia del 27 de septiembre de 2021, p. 25, párr. 11-12 (Reichler).

⁸² Excepciones preliminares de Colombia (EPC), Anexo 43.

nicaragüense dijo que recibiría a los dos tripulantes, pero más tarde cambió de opinión e indicó que los tripulantes podían ser recibidos por otra embarcación, todo lo cual hizo la Armada colombiana después de darles comida y atención médica. ¿Eso es una violación de los derechos de soberanía de Nicaragua? Yo creo que no.

15. A continuación, el Sr. Reichler mencionó un acontecimiento del 18 de septiembre de 2013, difundido por la radio colombiana, en el que afirmaba que el presidente Santos estaba realizando un “ejercicio de soberanía” “en las aguas entre San Andrés y el meridiano 82”.⁸³ Lamentablemente, esto también es una distorsión. El informe del medio de comunicación no menciona en parte alguna al meridiano 82 ni ningún ejercicio de soberanía hasta este. El documento en cuestión se limita a informar de que el presidente Santos ha dicho que “estamos patrullando y ejerciendo la soberanía en aguas colombianas”⁸⁴ – nada más y nada menos. Cómo el Sr. Reichler puede afirmar, justo después de citar este pasaje, que “el ejercicio de la soberanía en la ZEE de Nicaragua es claramente una violación de los derechos de soberanía de Nicaragua”⁸⁵ no sólo es un *non sequitur*, sino que tampoco está respaldado por el propio informe en el que se basa.

16. El último “incidente” del Sr. Reichler antes de la fecha crítica fue descrito por Nicaragua como ocurrido el 19 de febrero de 2013, cuando la fragata colombiana ARC “Almirante Padilla”, según se afirma, impidió que un buque nicaragüense inspeccionara un buque pesquero colombiano en la zona de Luna Verde.⁸⁶ Pero Colombia presentó el libro de navegación de la “Almirante Padilla” que muestra que, el día en cuestión, el 19 de febrero, el buque estaba atracado en la Base Naval de Cartagena a unos ¡800 kilómetros de distancia!⁸⁷ No pudo haber hecho lo que el abogado afirma.

⁸³ CR 2021/17, transcripción de la audiencia del 27 de septiembre de 2021, p. 27, párr. 17 (Reichler).

⁸⁴ Memoria de Nicaragua (MN), Anexo 5.

⁸⁵ CR 2021/17, transcripción de la audiencia del 27 de septiembre de 2021, p. 27, párr. 17 (Reichler).

⁸⁶ MN, párr. 2.39.

⁸⁷ Contramemoria de Colombia (CMC), Anexo 31.

17. Esa es la suma total de los “incidentes” anteriores a la fecha crítica que el Sr. Reichler decidió discutir. Es de suponer que Nicaragua consideró que eran sus reclamaciones más fuertes. Pero no son nada, no están documentados y no cuentan con sustento alguno. Como señalé la semana pasada, no hubo ninguna queja nicaragüense en ese momento ni durante más de un año después. Por el contrario, las declaraciones del presidente de Nicaragua, del jefe de las Fuerzas Navales y del jefe del Ejército en 2013, a las que me referí la semana pasada, socavan fundamentalmente cualquier noción de que Nicaragua considerara que se habían violado sus derechos de soberanía.

3. Falta de jurisdicción sobre los eventos posteriores a la fecha crítica

18. Señora Presidente, paso ahora a los acontecimientos posteriores a la fecha crítica, empezando por la cuestión de la jurisdicción.

19. La semana pasada señalé que, al considerar el alcance de la jurisdicción de la Corte *ratione temporis*, los abogados de Nicaragua evitaron por completo mencionar el artículo XXXI del Pacto en su primera ronda. Prefirieron basarse exclusivamente en el artículo LVI. Esto fue sorprendente dado que Nicaragua declaró expresamente en el párrafo 16 de su Demanda que: “La competencia de la Corte en este caso se basa en el artículo XXXI del Tratado Americano de Soluciones Pacíficas (Pacto de Bogotá) de 30 de abril de 1948”.

20. El lunes, el profesor Pellet abordó por fin el artículo XXXI, pero sólo para decir que no añade nada al artículo LVI,⁸⁸ y que el artículo XXXI sólo se refiere a la competencia de la Corte *ratione materiae*.⁸⁹

21. Tomando las palabras del profesor Pellet, ambas son tesis “bizarras”. En primer lugar, los dos artículos tratan claramente de asuntos diferentes: el artículo LVI con la denuncia del Pacto y sus consecuencias; el artículo XXXI con el alcance del consentimiento de las Partes contratantes a la jurisdicción de la Corte. En contra de lo que sostiene mi amigo, el artículo XXXI no se limita a la jurisdicción *ratione*

⁸⁸ CR 2021/17, transcripción de la audiencia del 27 de septiembre de 2021, p. 15, párr. 16 (Pellet).

⁸⁹ CR 2021/17, transcripción de la audiencia del 27 de septiembre de 2021, p. 16, párr. 18 (Pellet).

materiae. Abarca la jurisdicción *ratione personae* – “Las Altas Partes Contratantes declaran que reconocen, en relación con cualquier otro Estado americano, la jurisdicción de la Corte–, la jurisdicción *ratione temporis* – “sin necesidad de ningún acuerdo especial mientras el presente tratado esté en vigor” –, y la jurisdicción *ratione materiae* – las materias enumeradas en los subpárrafos (a) a (d) de dicho artículo.

22. Toda la tesis del abogado se basa en dos proposiciones. La primera se basa en el segundo párrafo del artículo LVI: “La denuncia no surtirá efecto con respecto a los procedimientos pendientes iniciados antes de la transmisión de la notificación particular”. La segunda es que la Corte puede tomar en consideración hechos que supuestamente han tenido lugar después de la presentación de la demanda siempre que estén directamente relacionados con el objeto de esta. Ninguna de estas proposiciones resiste el examen a la luz del propio texto del artículo XXXI.

23. Colombia no tiene ningún problema con el artículo LVI. Colombia acepta que la Corte tiene jurisdicción sobre las reclamaciones que formaron la base de la Demanda de Nicaragua – es decir, los supuestos actos ilícitos de Colombia que existían a la fecha de la Demanda (eventos prefecha crítica). Sin embargo, la Sentencia de la Corte de 2016 sobre las excepciones preliminares de Colombia, aunque confirmó su jurisdicción sobre los asuntos que fueron objeto de la Demanda de Nicaragua, no prejuzgó la cuestión de su jurisdicción sobre los hechos posteriores al tratado.

24. El lunes, el abogado cuestionó por qué Colombia no había avanzado la posición jurisdiccional que adopta con respecto a los hechos posteriores al tratado en sus Excepciones Preliminares.⁹⁰ La respuesta es que esta cuestión dependía de la forma en que Nicaragua iba a enmarcar su caso y de los materiales que presentaría para apoyar ese caso. Hemos visto evolucionar el caso de Nicaragua desde una reclamación basada en una serie de actos discretos, a un argumento de “patrón de conducta”, a una teoría de “violación continuada” y finalmente a un “acto compuesto”. Además, esta evolución ha ido acompañada de la introducción

⁹⁰ CR 2021/17, transcripción de la audiencia del 27 de septiembre de 2021, p. 16, párr. 17 (Pellet).

reiterada de nuevos “hechos”. En tales circunstancias, la cuestión de la competencia sobre los hechos posteriores al tratado está estrechamente relacionada con el fondo del asunto y no tiene un carácter exclusivamente preliminar que la haga apta para una objeción preliminar.

25. Pero el artículo LVI del Pacto no existe en el vacío. Debe leerse juntamente con el artículo XXXI, que es el que establece la jurisdicción de la Corte. Aquí es donde el caso de Nicaragua se cae.

26. No obstante el texto del artículo XXXI, el abogado de Nicaragua continuó argumentando que la jurisprudencia de la Corte defiende la proposición de que es competente para considerar hechos y acontecimientos introducidos con posterioridad a la presentación de la Demanda, siempre que estén relacionados con hechos y acontecimientos que ya sean de la competencia de la Corte y que no transformen la naturaleza de la controversia. Sin embargo, esta no es la cuestión clave. Sencillamente, la jurisprudencia citada por mis oponentes no se refiere a una cláusula compromisoria redactada de la forma en que lo está el artículo XXXI y no es adecuada para la situación que tenemos aquí.

27. Con respecto al caso *Ciertos Bienes*, el profesor Pellet fue económico. Se limitó a decir que ese caso se refería a hechos anteriores a la aceptación de la competencia por las dos partes y, por tanto, la cuestión planteada se refería al ejercicio retroactivo de la competencia.⁹¹ Pero lo que mi oponente no abordó fue la cuestión que planteé la semana pasada: a saber, si la Corte no tenía jurisdicción sobre hechos que se alegaban como ocurridos antes de que existiera un título de jurisdicción entre las partes, ¿por qué la situación sería diferente con respecto a la jurisdicción sobre hechos que se alegan como ocurridos después de que el tratado ya no estuviera en vigor entre las partes y, por tanto, ya no hubiera ningún título de jurisdicción aplicable? No hubo respuesta del abogado sobre ese punto.

28. No volveré a hablar del tratamiento que el profesor Pellet dio a los otros casos que mencioné la semana pasada: el caso de la *Jurisdicción pesquera* entre Alemania e Islandia y el caso de la *Legalidad del uso de la fuerza* entre Yugoslavia y Bélgica. Baste señalar que la respuesta del profesor Pellet fue igualmente escasa.

⁹¹ CR 2021/17, transcripción de la audiencia del 27 de septiembre de 2021, p. 17, párr. 20 (Pellet).

Una vez más, no abordó el punto crítico, que es que ninguno de los instrumentos en los que se basaron los demandantes a efectos jurisdiccionales en esos casos contenía una limitación temporal del consentimiento de las partes a la jurisdicción como la del artículo XXXI del Pacto. Como observó la Corte en el caso *Anglo-Iranian Oil Co.*, “la competencia de la Corte para tratar y decidir un caso sobre el fondo depende de la voluntad de las Partes”.⁹² En este caso, la voluntad de las partes con respecto a la competencia *ratione temporis* estaba claramente expresada en el artículo XXXI. Ese consentimiento sólo existía sobre las reclamaciones que implicaban hechos que podían constituir una violación de una obligación internacional mientras el Pacto siguiera en vigor. Pero desde el 27 de noviembre de 2013 el Pacto ya no se encontraba en vigor para Colombia.

29. En sus alegatos escritos, Nicaragua se basó en gran medida en lo que denominó la “regla *Nottebohm*”, que la Corte recordó en su Orden sobre la admisibilidad de las contrademandas de Colombia de la siguiente manera: “Una vez que la Corte se ha declarado competente para conocer de un asunto, es competente para conocer de todas sus fases; la caducidad posterior del título no puede privar a la Corte de su competencia”.⁹³ Colombia no tiene problema con esto. Aunque el abogado no volvió a tratar este caso el lunes, es necesario revisar esto con más detenimiento a efectos de dilucidar la cuestión jurisdiccional que se plantea a la Corte en este procedimiento.

30. Porque la competencia para conocer de una controversia sobre las consecuencias jurídicas de hechos ocurridos durante el período de existencia de un título jurisdiccional no es lo mismo que la competencia para pronunciarse sobre las consecuencias jurídicas de hechos ocurridos después de la prescripción de una cláusula compromisoria. Eso no equivale a una “etapa” del caso, como una solicitud de medidas provisionales, o las etapas escritas y orales de un caso. Por el contrario, Nicaragua está pidiendo a la Corte que se pronuncie sobre la legalidad de los hechos que se dice que han ocurrido en un momento en que el Pacto de Bogotá ya no se

⁹² *Anglo-Iranian Oil Co.*, Excepciones Preliminares, Sentencia, Informes C.I.J. 1952, p. 103.

⁹³ *Supuestas violaciones de derechos soberanos y espacios marítimos en el Mar Caribe (Nicaragua c. Colombia), Demandas Reconvenionales, Providencia del 15 de noviembre de 2017, Informes C.I.J. 2017, p. 310, párr. 67.*

aplica entre Nicaragua y Colombia. En el caso *Nottebohm*, no se pidió a la Corte que se pronunciara sobre la legalidad de ningún acontecimiento ocurrido después de que la declaración de la cláusula opcional de Guatemala dejara de ser operativa. De hecho, la Corte observó que una demanda presentada después de la expiración de la declaración de Guatemala no habría tenido el efecto de activar legalmente la competencia de la Corte.⁹⁴

31. De la misma manera que la Corte jurídicamente no habría podido conocer un caso presentado por Nicaragua relacionado con hechos ocurridos después del 27 de noviembre de 2013, tampoco Nicaragua puede superar las limitaciones temporales al consentimiento de Colombia contenidas en el artículo XXXI intentando incorporar dichos hechos a un caso preexistente. Con su estratagema, Nicaragua está tratando de evadir el principio básico del consentimiento a la jurisdicción.

32. La semana pasada, señalé que los abogados de Nicaragua no habían indicado un solo caso en el que la Corte haya ejercido su jurisdicción con respecto a la legalidad de la conducta de un Estado cuando esa conducta ocurrió en un momento en el que no había un título jurisdiccional aplicable en vigor entre las partes del caso.⁹⁵ El lunes, los abogados de Nicaragua no pudieron rebatir esa afirmación.

33. El punto clave es que, en la medida en que Nicaragua se basa en hechos o acontecimientos que ocurrieron después de que el Pacto dejara de estar en vigor para Colombia, la Corte carece de competencia *ratione temporis* para decidir si constituyen una violación de una obligación internacional.

4. En ningún caso se produjeron incumplimientos posteriores a la fecha crítica

34. Paso ahora a los acontecimientos posteriores a la fecha crítica que el Sr. Reichler volvió a exponer el lunes – sin perjuicio del argumento jurisdiccional. Una buena parte de esa presentación consistió en volver a relatar nueve “incidentes” de

⁹⁴ *Nottebohm, Excepciones Preliminares, Sentencia, Informes C.I.J. 1953*, p. 121.

⁹⁵ CR 2021/15, transcripción de la audiencia del 22 de septiembre de 2021, p. 18, párr. 46 (Bundy).

los que había hablado la semana pasada. Sin embargo, antes de pasar a esos asuntos, es importante recordar lo que el abogado no pudo mostrar para mantener las reclamaciones de Nicaragua en su contexto.

35. El punto que quiero enfatizar es que ninguno de los eventos discutidos por el abogado mostró alguna interferencia o acciones hostiles por parte de la Armada de Colombia con respecto a las actividades de los pescadores nicaragüenses, quienes siempre pudieron llevar a cabo sus actividades. Colombia tampoco impidió en ningún momento que Nicaragua ejerciera sus derechos de soberanía con respecto a la exploración y explotación de los recursos en las zonas marítimas donde tiene tales derechos. A pesar de que el abogado declaró el miércoles pasado que se refería a lo que llamó “la más atroz de estas acciones de la Armada colombiana”,⁹⁶ la presentación del abogado de “incidentes” individuales, tanto la semana pasada como de nuevo el lunes, no demostró lo contrario. Ciertamente, ninguno de los nueve “incidentes” del Sr. Reichler muestra tal interferencia a Nicaragua.

36. En cambio, los incidentes en los que el Sr. Reichler se detuvo, todos tenían un tema común. Si ojean las fichas a las que el abogado les redirigió el lunes, verán que en la mayoría de ellas la Armada colombiana dijo que estaba en la zona para proteger los derechos históricos de pesca del Estado colombiano, proporcionar seguridad a todos los buques y combatir la delincuencia internacional. En otros, sólo se hacía referencia a la protección de los derechos históricos de los pescadores.

37. Nicaragua no tiene inconveniente en la presencia de los buques de Colombia para brindar seguridad a todos los buques. Eso no es una violación de los derechos de soberanía. Tampoco discute Nicaragua el derecho de la Armada de Colombia a vigilar la situación para detectar actividades delictivas internacionales, como el tráfico de narcóticos o armas. Y el lunes, el Agente nicaragüense también confirmó que “Nicaragua no se opone a que Colombia tome medidas para el control

⁹⁶ CR 2021/13, transcripción de la audiencia del 20 de septiembre de 2021, p. 51, párr. 29 (Reichler).

de las actividades delictivas que puedan ocurrir en el Caribe, particularmente el narcotráfico”.⁹⁷

38. De ello se desprende que el caso de Nicaragua con respecto a las supuestas violaciones de sus derechos se reduce únicamente a la presencia de Colombia en la zona para proteger los derechos históricos de pesca de Colombia y sus nacionales, lo que el Sr. Reichler afirmó que era, en sí mismo, una violación de sus derechos de soberanía.⁹⁸ Pero en este punto, el abogado no respondió a lo que dije la semana pasada.

39. Hemos demostrado que el presidente de Nicaragua declaró en ese momento lo siguiente: “Le dije al presidente Santos, y lo he dicho públicamente, que los raizales pueden seguir pescando. Que Nicaragua no los va a afectar en sus derechos”.⁹⁹ Además afirmó que Nicaragua autorizaría la pesca en la zona donde tradicionalmente pescaban los colombianos, “tanto la pesca artesanal como la industrial”.¹⁰⁰

40. Colombia tenía derecho a confiar en la buena fe de esas declaraciones que fueron dirigidas al más alto nivel al jefe de Estado de Colombia nada menos que por el jefe de Estado de Nicaragua. El problema fue que las fuerzas navales de Nicaragua no respetaron las promesas de su propio presidente. Continuaron acercándose a los pescadores colombianos y acosarlos. En estas circunstancias, era totalmente razonable que la Armada colombiana tomara la palabra del presidente Ortega y ofreciera protección a los pescadores cuando pudiera hacerlo, sin interferir al mismo tiempo en las propias actividades pesqueras o de otro tipo de Nicaragua. Esto, según Colombia, no equivale a una violación de los derechos de soberanía de Nicaragua.

⁹⁷ CR 2021/17, transcripción de la audiencia del 27 de septiembre de 2021, p. 49, párr. 12 (Argüello Gómez).

⁹⁸ CR 2021/17, transcripción de la audiencia del 27 de septiembre de 2021, p. 31, párr. 27 (Reichler).

⁹⁹ CR 2021/15, transcripción de la audiencia del 22 de septiembre de 2021, p. 19, párr. 49 (Bundy).

¹⁰⁰ CR 2021/15, transcripción de la audiencia del 22 de septiembre de 2021, p. 19, párr. 49 (Bundy).

41. En cuanto a los otros “incidentes” que el Sr. Reichler mencionó el lunes, también se han presentado de forma engañosa.

42. Por ejemplo, Nicaragua alega que una embarcación colombiana ordenó a un buque pesquero con licencia nicaragüense, el “Doña Emilia”, que dejara de pescar en lo que denominó aguas colombianas, hecho al que el Sr. Reichler volvió a referirse el lunes.¹⁰¹ Este evento fue tratado en el Apéndice 1 de la Dúplica de Colombia, pp. 56 - 57. La transcripción de la grabación de audio muestra que, aunque el barco pesquero nicaragüense estaba llevando a cabo prácticas de pesca depredadoras, Colombia no hizo más que aconsejarles que suspendieran esas prácticas perjudiciales.¹⁰² No hubo ninguna “orden” ni interferencia con su pesca. De hecho, los funcionarios colombianos incluso informaron a los pescadores sobre la necesidad de proteger y preservar las especies para sus hijos. Unas meras declaraciones informativas como éstas no equivalen a una violación de los derechos de soberanía.

43. El abogado también se refirió a un asunto relacionado con un barco que pescaba para Colombia, el “Miss Dolores”, en relación con el cual se afirmó que un barco de la Armada colombiana había advertido a una patrullera nicaragüense.¹⁰³ Pero el abogado no pudo demostrar que el “Miss Dolores” estuviera siquiera pescando en aguas de Nicaragua, ya que la fecha y el lugar del suceso son inciertos. De ello se deduce que no hay pruebas de que se hayan infringido los derechos de soberanía de Nicaragua.

44. En cuanto a la confianza de Nicaragua en el asunto del 10 de diciembre de 2018 que involucra al “Observer”, expliqué la semana pasada cómo la versión de los hechos de nuestros oponentes está muy sesgada.¹⁰⁴ El Sr. Reichler ahora está de acuerdo en que, contrariamente a lo que afirmó la semana pasada, el capitán del

¹⁰¹ CR 2021/13, transcripción de la audiencia del 20 de septiembre de 2021, p. 53, párr. 34 (Reichler) y CR 2021/17, transcripción de la audiencia del 27 de septiembre de 2021, p. 31, párr. 28 (Reichler).

¹⁰² RN, Anexo 32, p. 405.

¹⁰³ CR 2021/17, transcripción de la audiencia del 27 de septiembre de 2021, p. 32, párr. 31 (Reichler).

¹⁰⁴ CR 2021/15, transcripción de la audiencia del 22 de septiembre de 2021, pp. 19-20, párr. 52-53 (Bundy).

buque nunca admitió que estaba pescando en zonas donde Nicaragua tiene derechos de soberanía. En cambio, dice que el propietario del barco lo admitió.¹⁰⁵ Pero el propietario ni siquiera estaba en el “Observer” y, por lo tanto, no tiene pruebas de primera mano de lo sucedido. Además, para apoyar su argumento, el abogado se refirió a un documento mencionado en una nota a pie de página que no figura en el expediente,¹⁰⁶ y que Nicaragua no ha presentado ni ha demostrado que esté publicado y fácilmente disponible, y para el que no hay traducción en uno de los idiomas oficiales de la Corte. Todo esto viola la Dirección Práctica 9bis y hace que la referencia sea inadmisibles. Porque, aun asumiendo que hubiera sido debidamente incorporada al proceso, a la luz de la Dirección Práctica 9bis Colombia debe ser concedida el derecho a dar comentario – nada de esto ha ocurrido.

45. El Sr. Reichler también volvió a hablar de un episodio en el que se dice que un barco colombiano interfirió con un barco de investigación científica mexicano.¹⁰⁷ Pero de nuevo eso no fue un evento. La carta de Colombia del 16 de diciembre de 2019 a la Corte – que se envió como respuesta a los nuevos documentos presentados por Nicaragua y a la cual el abogado [de Nicaragua] no hizo referencia – explicaba que la correspondencia oficial de la autoridad mexicana a la que estaba afiliado el buque (una organización llamada INAPESCA), confirmaba que el buque realizaba su trabajo de investigación científica sin interferencias. Como tal, no hubo protesta mexicana.

46. En cuanto a la afirmación de Nicaragua de que Colombia ha violado sus derechos soberanos mediante la emisión de contratos petroleros, el abogado admite ahora que no se han emitido tales contratos.¹⁰⁸ Entonces, ¿dónde está la violación de los derechos de soberanía de Nicaragua?

¹⁰⁵ CR 2021/17, transcripción de la audiencia del 27 de septiembre de 2021, p. 34, p. 34, párr. 37 (Reichler).

¹⁰⁶ CR 2021/13, transcripción de la audiencia del 20 de septiembre de 2021, p. 56, párr. 43 y nota 145 (Reichler).

¹⁰⁷ CR 2021/17, transcripción de la audiencia del 27 de septiembre de 2021, p. 35, párr. 42 (Reichler).

¹⁰⁸ CR 2021/17, transcripción de la audiencia del 27 de septiembre de 2021, p. 24, párr. 9 (Reichler).

47. Y en cuanto a la afirmación de que Colombia emitió una licencia de pesca para que una de sus embarcaciones registradas pudiera pescar en el banco de Luna Verde – y este es mi último punto señora Presidente – el abogado no tuvo respuesta a mi demostración de que el documento en el que se basa Nicaragua no es un permiso de pesca, solo era una autorización para que la embarcación se afilie a la flota pesquera de una persona en particular. Pero, en cualquier caso, incluso el Sr. Reichler observó el lunes que “este caso gira en torno a las licencias de pesca de Colombia”.¹⁰⁹ Estamos de acuerdo. Entonces aún si la Corte tuviera jurisdicción sobre los eventos posfecha crítica, *quod non*, no hubo violación alguna.

Señora Presidente, distinguidos jueces, con esto concluye mi presentación. Agradezco a la Corte su atención y agradecería que se concediera la palabra al profesor Reisman.

La PRESIDENTE: Le agradezco al Sr. Bundy. Ahora invito al próximo orador, el profesor Michael Reisman, para tomar la palabra.

Sr. REISMAN: Gracias, señora presidenta.

LA ZONA CONTIGUA DE COLOMBIA EN EL CARIBE SUROCCIDENTAL ES LEGAL

1. Señora Presidente, miembros de la Corte, es un honor estar ante ustedes en representación de la República de Colombia. Me centraré en los principales argumentos de Nicaragua contra la zona contigua. En resumen, contrariamente a lo que afirma Nicaragua, la superposición es lícita, la simplificación es lícita y los poderes son lícitos. En suma, Nicaragua no ha podido probar que el Decreto 1946 violó alguna obligación de Colombia al respecto.

2. Las facultades ejercidas por un Estado en su zona contigua se vinculan, en derecho, al mar territorial y forman parte de ese régimen. Estos poderes abarcan dos funciones. Ambos se refieren a la infracción de las leyes de protección del Estado dentro de su territorio y mar territorial. Primero, con respecto a las actividades de

¹⁰⁹ CR 2021/17, transcripción de la audiencia del 27 de septiembre de 2021, p. 35, párr. 41 (Reichler).

salida, un Estado puede castigar a los autores de tales violaciones dentro de su territorio y mar territorial. En segundo lugar, el poder entrante se refiere a evitar que los perpetradores ejecuten violaciones dentro de su territorio o mar territorial. Estos poderes no “controlan” el transporte marítimo ni aplican sus leyes en la zona contigua como sugirió Nicaragua,¹¹⁰ no tienen ninguna relación con los derechos sobre los recursos marítimos de otros Estados y no producen ningún efecto adverso en ningún usuario. Eso es, por supuesto, excepto para aquellos que vayan a violar o hayan violado las leyes y regulaciones protectoras de Colombia en su territorio o mar territorial.

3. En su segundo escrito, Nicaragua citó, de manera muy selectiva, de la introducción del Decreto, antes – para usar las palabras de Nicaragua – pasar “[a]l Decreto mismo”.¹¹¹ La selectividad permite a Nicaragua enfocarse en la vaga referencia a la zona contigua como parte de Colombia mientras ignora las palabras “de conformidad con el derecho internacional”. Aún más atroz, Nicaragua cita dos párrafos introductorios, excluyendo el párrafo puente y distorsionando su significado.

4. Considere la cita que falta y su efecto.

5. Juntos, ambos párrafos no solo condicionan los poderes de las zonas contiguas “de conformidad con el derecho internacional consuetudinario”, sino que también dejan en claro que el lugar de esos poderes está dentro del territorio y el mar territorial y no en la zona en sí. La repetición de Nicaragua de que el Decreto aplica las leyes de Colombia en la zona contigua es incorrecta.¹¹²

6. “El Decreto mismo” dispone en su artículo 5: “Prevenir y controlar las infracciones a las leyes y reglamentos. . . que tienen lugar en sus territorios insulares o en su mar territorial”. Como cualquier otra zona contigua, no hay “control” de

¹¹⁰ CR 2021/17, transcripción de la audiencia del 27 de septiembre de 2021, pp. 40-41, párr. 17, p. 42, párr. 27, y pp. 44-45, párr. 37 y 43 (Lowe).

¹¹¹ CR 2021/17, transcripción de la audiencia del 27 de septiembre de 2021, p. 39, párr. 8 (Lowe).

¹¹² Ver ej. CR 2021/17, transcripción de la audiencia del 27 de septiembre de 2021, pp. 44-45, párr. 37, 41, 42 y 43 (Lowe).

“transporte marítimo extranjero”, ni regulación del entorno de la ZEE, como sugiere Nicaragua.¹¹³

7. Se deben enfatizar tres puntos. Primero, los poderes de las zonas contiguas no son exclusivos y no requieren delimitación, delineación, ni siquiera proclamación. En segundo lugar, la simplificación de la zona contigua es legal y no causa daño a Nicaragua – en contraste con sus líneas de base rectas de las que se ocupará el profesor Thouvenin. En tercer lugar, las facultades del Decreto dirigidas a prevenir y sancionar la vulneración de la seguridad, el medio ambiente y el patrimonio cultural dentro del territorio o mar territorial de Colombia no son “adiciones” a los términos del artículo 33 de la CONVEMAR, sino simplemente su elaboración.

8. Señora Presidenta, desde el caso *Pesquerías Anglo-Noruegas* en adelante, la Corte ha ajustado el Derecho del Mar para mantener un equilibrio entre usos inclusivos y exclusivos. Tanto los derechos de las ZEE como los derechos de las zonas contiguas son usos permitidos. Los poderes de las zonas contiguas son inclusivos, ya que pueden ser ejercidos por varios Estados en el mismo lugar, sin interferir con los derechos de los demás usuarios – sean exclusivos o no. La ZEE no “supera” a la zona contigua. Ambos se refieren a derechos distintos y diferentes que tienen la misma fuerza normativa. Cuando ocurren en el mismo espacio, no se anulan entre sí.

A. Los poderes inclusivos de las zonas contiguas pueden coexistir legalmente con derechos exclusivos de la ZEE

9. Nicaragua describe la zona contigua como una zona que supera o excluye todos los derechos de otros usuarios porque tiene una extensión espacial. De hecho, una zona contigua tiene una extensión espacial, pero es inherentemente diferente de las jurisdicciones exclusivas, como el régimen de ZEE.

10. Cuando el mar territorial de un Estado linda con la ZEE de otro Estado, su zona contigua se extiende forzosamente a la ZEE de este último. No hay conflicto porque los derechos sobre los recursos del Estado de la ZEE son sustancialmente

¹¹³ CR 2021/17, transcripción de la audiencia del 27 de septiembre de 2021, pp. 40-41, párr. 17 (Lowe).

diferentes de los poderes de “prevenir y sancionar” del Estado de la zona contigua. Tenga en cuenta que la zona contigua es un conjunto de derechos y no una transferencia de espacio. En su segunda ronda, Nicaragua argumentó ingeniosamente que “lo que Nicaragua dice en realidad es que la zona contigua de un Estado no puede extenderse por más de 24 millas náuticas desde la línea de base, y que en cualquier caso debe detenerse en la frontera marítima internacional del Estado.” Lo que no se dice es que el “límite” a los efectos de las potencias de las zonas contiguas es el límite exterior del mar territorial de otro Estado, como lo confirma la proclamación de los Estados Unidos que cité la semana pasada.¹¹⁴ Entonces Nicaragua, argumentando circularmente, en efecto no tiene ningún argumento razonado para apoyar su negación de una zona contigua para las islas de Colombia frente a la ZEE de Nicaragua.

11. Nicaragua afirmó que Colombia solo ofreció una autoridad única para respaldar la propuesta de una superposición permisible entre una zona contigua y una ZEE.¹¹⁵ Nicaragua se equivoca. Este pasaje, de un informe contemporáneo de 1984 del Grupo de Expertos de la Mancomunidad de Naciones [*Commonwealth Group of Experts*], se ofreció como explicación para la eliminación de la disposición de delimitación por el Autorizado Comentario de Virginia.¹¹⁶ Pero Nicaragua lee mal el Comentario, pasando por alto el párrafo 33.8 (c), que explica que: “No hay nada en el artículo 33 que corresponda al artículo 16, y no existe un requisito específico de que se notifique el establecimiento de una zona contigua para los fines indicado en el artículo 33”. No hay requisitos específicos de notificación.

12. La CONVEMAR y el Comentario reconocieron que los poderes de las zonas contiguas no son exclusivos, no afectan los derechos protegidos de otros y no

¹¹⁴ CR 2021/15, transcripción de la audiencia del 22 de septiembre de 2021, pp. 27-28, párr. 17 (Reisman).

¹¹⁵ CR 2021/17, transcripción de la audiencia del 27 de septiembre de 2021, p. 45, párr. 44 (Lowe).

¹¹⁶ Myron H. Nordquist, Satya N. Nandan and Shabtai Rosenne (eds.), *United Nations Convention on the Law of the Sea, 1982: A Commentary* [“Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, 1982: Un comentario”], pp. 273-274, párr. 33.8 (en adelante Comentarios de Virginia).

requieren delimitación, delineación o incluso publicación. Para las jurisdicciones exclusivas de un Estado ribereño que afectan los derechos de otros, la CONVEMAR requiere la publicación de gráficos detallados que describan su extensión espacial.

13. Por ejemplo, el artículo 16 ordena que el Estado ribereño publique cartas o coordenadas geográficas para el mar territorial y las líneas de base, “de una escala o escalas adecuadas para determinar su posición”. Deben hacerse públicos y depositarse en las Naciones Unidas.

14. Los artículos 47, 75 y 84 sobre líneas de base archipelágicas, la ZEE, la plataforma continental y la plataforma continental exterior, que se encuentran en la pestaña 6 de su carpeta, tienen los mismos efectos.

15. Las razones de tales requisitos son claras. Estas jurisdicciones exclusivas necesariamente afectan los derechos de otros usuarios, quienes deben conocer sus ubicaciones precisas para respetarlas. Pero no es necesario un aviso comparable para los poderes de las zonas contiguas, que se refieren a violaciones de las leyes dentro del mar territorial o territorio del Estado de la zona contigua.

16. Dada la naturaleza de los poderes de zona contigua, los efectos de su ejercicio sobre otro Estado o usuario son mínimos, si no inexistentes. Como expliqué la semana pasada, la libertad de navegación no incluye violar las leyes protectoras de Colombia en su mar territorial. Como se desprende del artículo 111 sobre la persecución en caliente, donde un Estado define la extensión de su zona contigua, es principalmente para dirigir las actividades de sus agentes del orden cuando se les pide que prevengan y sancionen tales violaciones.

17. Por lo tanto, está claro que los poderes de las zonas contiguas, que no requieren delineación, publicación ni delimitación, pueden coexistir legalmente con derechos exclusivos de ZEE de un Estado adyacente. El foco de estos poderes es el territorio y el mar territorial propios del Estado. En cualquier caso, la Corte debería aprobar la superposición en las circunstancias únicas de este caso, dada la ubicación de las islas y su frágil entorno marino.

B. La simplificación de la zona contigua es lícita

18. Nicaragua acepta que las simplificaciones pueden ser legales, pero también se opone a la simplificación de Colombia porque se extiende más allá de las 24 millas náuticas.¹¹⁷

19. Deberían permitirse simplificaciones del alcance de estos poderes inclusivos cuando se cumplan tres condiciones. Primero, cuando prometen una gestión eficiente por parte del Estado de la zona contigua. En segundo lugar, cuando no imponen privaciones a otros usuarios. Y tercero, cuando sean modestos y no excesivos. La simplificación proporcionada por el Decreto de Colombia de 1946, enmendado, cumple con estas condiciones y debería permitirse.

20. Como explicó Colombia, la simplificación asegura que las autoridades colombianas puedan prevenir y sancionar efectivamente las violaciones de sus leyes protectoras en su territorio o mar territorial. Como cuestión de hecho,¹¹⁸ esta Corte ha confirmado los problemas de aplicación práctica que genera la maraña de arcos interconectados que generan estas islas.¹¹⁹ En segundo lugar, la simplificación de la zona contigua, la mayor parte de la cual se encuentra en la ZEE de Colombia, no impone límites a los derechos de los demás. Así, los buques nicaragüenses pueden realizar sus actividades dentro de la zona contigua simplificada y no encontrar interferencia, de hecho, ser ajenos al Decreto.

21. Si los poderes de las zonas contiguas impactaran los derechos de otros, como afirma Nicaragua,¹²⁰ habría existido el requisito de dar aviso o dar a conocer su extensión espacial. Sin embargo, no existe ninguno.¹²¹ Esto muestra por qué los poderes de las zonas contiguas tienen un efecto limitado, si lo hay, sobre los derechos de otros Estados. Dado que la simplificación de la zona contigua del

¹¹⁷ CR 2021/17, transcripción de la audiencia del 27 de septiembre de 2021, p. 40, párr. 14 (Lowe).

¹¹⁸ CR 2021/17, transcripción de la audiencia del 27 de septiembre de 2021, pp. 40-41, párr. 16-17 (Lowe).

¹¹⁹ *Controversia Territorial y Marítima (Nicaragua c. Colombia)*, Sentencia, Informes C.I.J. 2012 (II), p. 710, párr. 235.

¹²⁰ CR 2021/17, transcripción de la audiencia del 27 de septiembre de 2021, p. 42, párr. 27 (Lowe).

¹²¹ CONVEMAR, Art. 16; Comentarios de Virginia, p. 274.

Archipiélago no presagia ningún efecto sobre otros, o específicamente, sobre Nicaragua, debería gozar de un margen de discrecionalidad más amplio que el de las líneas de base, que es una cuestión de derecho.¹²²

22. Un último punto sobre la simplificación. En su primer y segundo alegato, así como en sus presentaciones escritas, Nicaragua se basó en un bosquejo de la zona contigua de Colombia presentado como ilustración en una conferencia de prensa televisada por el expresidente Santos y en un supuesto mapa que Nicaragua produjo por sí misma.¹²³ Pero ninguno es exacto ya que Colombia no finalizó la localización de sus líneas de base. El único mapa relevante, con fines ilustrativos, es el producido por Colombia y corresponde a la pestaña 7 de sus carpetas. Pero como el derecho internacional no requiere la publicación de un mapa detallado o incluso un aviso del establecimiento de una zona contigua, un mapa televisado no puede ser un dispositivo.

C. Las facultades del Decreto 1946, según enmendado, son lícitas

23. Nicaragua solo disputa las facultades de seguridad, y medio ambiente del Decreto.¹²⁴ Me centraré en estos. Pero debo señalar que la obligación de la zona contigua de Colombia dentro de la ZEE de Nicaragua es tener “la debida consideración” a los derechos y jurisdicciones de la ZEE al aplicar el Decreto.

24. Nicaragua no ha presentado pruebas de que el Decreto se haya aplicado alguna vez en su contra o de que haya sufrido algún daño. Los ejemplos de Nicaragua, cualquiera que sea su valor, ni siquiera se relacionan, excepto uno, con eventos en la zona contigua. Independientemente de la ausencia de incidentes, las afirmaciones de Nicaragua de que la mera promulgación del Decreto 1946 violó

¹²² CR 2021/17, transcripción de la audiencia del 27 de septiembre de 2021, p. 40, párr. 16 (Lowe).

¹²³ CR 2021/13, transcripción de la audiencia del 20 de septiembre de 2021, carpeta de los jueces, pestaña 7 (Reichler-5 and Reichler-6) (Reichler); CR 2021/13, carpeta de los jueces, pestaña 35 (VL1-4), tab 36 (VL1-5) y pestaña 39 (VL1-8) (Lowe); CR 2021/17, carpeta de los jueces, pestaña VL-2 (VL2-7) (Lowe).

¹²⁴ CR 2021/13, transcripción de la audiencia del 20 de septiembre de 2021, p. 71, párr. 52 (Lowe).

ipso facto sus derechos porque puede tener un efecto paralizador sobre sus derechos declarados ZEE es errónea.¹²⁵

25. Pero ¿qué se paraliza? En el área en la que reclama derechos de ZEE, Nicaragua no disfruta de libertades preferenciales de navegación más allá de las que gozan otros usuarios. En el caso remoto de un conflicto entre las actividades que implementan el Decreto 1946 y los derechos de la ZEE de Nicaragua, que no están relacionados, se resolvería con la obligación de “debida consideración”, ya que los derechos de la ZEE y los derechos de las zonas contiguas son iguales en fuerza normativa.

26. La proposición de Nicaragua de que podría haber un efecto paralizador teórico en sus actividades pesqueras debido a la mera promulgación de poderes en zonas contiguas puede ser rápidamente eliminada. Primero, el Decreto 1946, según enmendado, no se ocupa de la pesca. En segundo lugar, Nicaragua asume que Colombia aplicaría incorrectamente el Decreto. Sin embargo, todo Estado tiene derecho a la presunción de que cumplirá con sus obligaciones internacionales y aplicará el Decreto de conformidad con el derecho internacional, como el Decreto prescribe. En tercer lugar, un efecto paralizador teórico en un caso particular no justifica automáticamente negar a Colombia el derecho a proteger efectivamente sus islas y mar territorial.

27. Nicaragua parece aceptar que los términos del artículo 33, que datan de hace más de setenta años hasta el borrador de la CDI de 1956, son genéricos y su interpretación puede variar.¹²⁶ Pero confunde las reglas para identificar las costumbres y las de interpretación.¹²⁷ La interpretación evolutiva se refiere a las reglas de interpretación, como dejó claro un reciente informe de la CDI,¹²⁸ no a la práctica y la *opinio juris*.

¹²⁵ CR 2021/17, transcripción de la audiencia del 27 de septiembre de 2021, pp. 42, párr. 27 (Lowe).

¹²⁶ CR 2021/17, transcripción de la audiencia del 27 de septiembre de 2021, p. 41, párr. 19 (Lowe).

¹²⁷ CR 2021/17, transcripción de la audiencia del 27 de septiembre de 2021, p. 41, párr. 19 (Lowe).

¹²⁸ International Law Commission (ILC). *Draft conclusions on subsequent agreements and subsequent practice in relation to the interpretation of treaties, with commentaries* [“Borrador de

28. Los términos mencionados en el artículo 33 no fueron definidos en 1956, ni en 1958, ni en la Convención de 1982. Por tanto, para determinar su alcance contemporáneo, hay que tener en cuenta el desarrollo del derecho internacional. Visto en estos términos, el Decreto 1946, en su forma enmendada, no se suma a las facultades del artículo 33 de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, sino que simplemente proporciona una elaboración de estas facultades que se originaron hace más de medio siglo.

29. En la Opinión Consultiva de Namibia, usted explicó que “la Corte debe tomar en consideración los cambios ocurridos en el medio siglo siguiente” y que “un instrumento internacional debe ser interpretado y aplicado en el marco de toda la legislación sistema vigente en el momento de la interpretación.”¹²⁹

La PRESIDENTE: Sr. Reisman, permítame interrumpirlo antes de que continúe, ya que parece que sería un buen momento para hacer una pausa para el café de 10 minutos.

Sr. REISMAN: Gracias, señora Presidente, haré un receso.

La PRESIDENTE: Se levanta la sesión.

La Corte levantó la sesión desde las 4:35 p.m. hasta las 4:50 p.m.

La PRESIDENTE: Tomen asiento. Ahora le doy la palabra al profesor Reisman para que continúe con su presentación.

Sr. REISMAN:

conclusiones sobre acuerdos subsecuentes y práctica subsecuente en relación con la interpretación de los tratados, con comentarios”], 2018, UN doc. A/73/10, disponible en https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/1_11_2018.pdf.

¹²⁹ *Consecuencias jurídicas para los Estados sobre la presencia continua de Sudáfrica en Namibia (South West Africa) no obstante la Resolución 276 (1970) del Consejo de Seguridad, Opinión Consultiva, Informes C.I.J. 1971, p. 31, párr. 53.*

30. Gracias, señora Presidente. Recientemente, la Comisión de Derecho Internacional adoptó su proyecto de conclusiones sobre “acuerdos posteriores y práctica posterior en relación con la interpretación de tratados”.¹³⁰ Cuatro de las conclusiones de la CDI son acertadas.

31. En primer lugar, en la conclusión 5, la CDI afirma que, de conformidad con la Convención de Viena, la práctica ulterior consiste en “cualquier conducta de una parte en la aplicación de un tratado, ya sea en el ejercicio de sus funciones ejecutiva, legislativa, judicial o de otra índole”. En segundo lugar, en la conclusión 7, la CDI observó que “[esto] puede resultar en la reducción, ampliación o determinación de la gama de posibles interpretaciones, incluido cualquier margen para el ejercicio de la discrecionalidad que el tratado otorga a las partes.” En tercer lugar, esta práctica ulterior, como explica la conclusión 8, puede “ayudar a determinar si las presuntas intenciones de las partes al concluir el tratado eran dar a un término utilizado un significado que pueda evolucionar con el tiempo”. Y en cuarto lugar, la conclusión 10 de la CDI establece que “la discreción de una o más partes puede constituir la aceptación de la práctica posterior cuando las circunstancias requieran alguna reacción”.¹³¹

32. Colombia sostiene que una interpretación contemporánea de los términos genéricos del artículo 33 ahora incluye las facultades especificadas en el Decreto 1946, en su forma enmendada. Las leyes de zonas contiguas de otros Estados proporcionan cierta elaboración de los términos genéricos del artículo 33. Jamaica,

¹³⁰ International Law Commission (ILC). *Draft conclusions on subsequent agreements and subsequent practice in relation to the interpretation of treaties, with commentaries* [“Borrador de conclusiones sobre acuerdos subsecuentes y práctica subsecuente en relación con la interpretación de los tratados, con comentarios”], 2018, UN doc. A/73/10, disponible en https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/1_11_2018.pdf.

¹³¹ International Law Commission (ILC). *Draft conclusions on subsequent agreements and subsequent practice in relation to the interpretation of treaties, with commentaries* [“Borrador de conclusiones sobre acuerdos subsecuentes y práctica subsecuente en relación con la interpretación de los tratados, con comentarios”], 2018, UN doc. A/73/10, párr. 51, disponible en https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/1_11_2018.pdf.

por ejemplo, incluye “seguridad”,¹³² China e India “seguridad”,¹³³ Malta “contaminación”,¹³⁴ Arabia Saudita y Sierra Leona “medio ambiente”.¹³⁵ Pero en lugar de “adiciones” al artículo 33 o “violaciones”, se trata más de una elaboración de sus términos genéricos, que reflejan las realidades modernas y la comprensión de los peligros que enfrentan los Estados ribereños¹³⁶ y la práctica contemporánea de otros Estados.

33. La objeción de Nicaragua al poder ambiental ignora el vínculo ahora ampliamente apreciado entre la protección ambiental y la salud de la población. Colombia sostiene que los poderes de las zonas contiguas incluyen poderes para prevenir o sancionar las violaciones de las leyes de protección ambiental de un Estado en su territorio o mar territorial. Esto es coherente con la práctica de otros Estados y es una interpretación contemporánea del término “sanitario”. Está

¹³² *Maritime Areas Act of 1996*, [“Ley de Áreas Marítimas“]. Art. 28, disponible en: https://www.un.org/depts/los/LEGISLATIONANDTREATIES/PDFFILES/JAM_1996_Act.pdf

¹³³ República Popular China. *Law on the Territorial Sea and the Contiguous Zone of 25 February 1992* [“Ley sobre el Mar Territorial y la Zona Contigua del 25 de febrero de 1992”], Art. 13, disponible en https://www.un.org/depts/los/LEGISLATIONANDTREATIES/PDFFILES/CHN_1992_Law.pdf; http://www.mod.gov.cn/big5/regulatory/2021-01/23/content_4877678.htm; India, *The Territorial Waters, Continental Shelf, Exclusive Economic Zone and other Maritime Zones Act, 1976, Act No. 80, 28 May 1976* [“Ley No. 80 del 28 de mayo de 1976 - Ley sobre Aguas Territoriales, Plataforma Continental, la Zona Económica Exclusiva y otras Zonas Marítimas.”], Art. 5, disponible en https://www.un.org/depts/los/LEGISLATIONANDTREATIES/PDFFILES/IND_1976_Act.pdf.

¹³⁴ *Territorial Waters and Contiguous Zone* [“Aguas Territoriales y Zona Contigua”], Art. 4, disponible en <http://extwprlegs1.fao.org/docs/pdf/mlt1897.pdf>.

¹³⁵ Arabia Saudita, *Royal Decree No. 6, dated 18/1/1433H* [“Decreto Real No. 6 del 18/1/1433H”], disponible en https://www.un.org/Depts/los/LEGISLATIONANDTREATIES/PDFFILES/SAU_2011_Decree.pdf; Sierra Leona. *The Maritime Zones (Establishment) Decree, 1996* [“Decreto de establecimiento de las Zonas Marítimas de 1996”], Art. 7, disponible en https://www.un.org/depts/los/LEGISLATIONANDTREATIES/PDFFILES/SLE_1996_Decree.pdf

¹³⁶ Ver Alexander Proelß, *The United Nations Convention on the Law of the Sea: A Commentary* [“Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar: un comentario“]. (2017), p. 267.

inspirado y es compatible con los instrumentos fundamentales del derecho internacional contemporáneo.

34. Nicaragua sugirió que el artículo 210 de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar sobre el vertimiento constituye un ejemplo de un conflicto teórico entre el poder de proteger el medio ambiente de la isla y su propia ZEE para regular el vertido. Colombia asumiría, por supuesto, que, como Estado que afirma valorar la protección ambiental, Nicaragua no autorizaría actividades que afecten negativamente el frágil medio ambiente del Archipiélago. Pero de ser así, el Decreto sólo puede aplicarse “de conformidad con el derecho internacional”.¹³⁷ Entonces, si ocurriera tal conflicto teórico, además de la obligación de “debida consideración”, las autoridades colombianas estarían obligadas a respetar el derecho de Nicaragua a regular el vertimiento. Este conflicto, teórico y remoto, no puede utilizarse razonablemente para negar a Colombia el poder de proteger y sancionar las infracciones de sus leyes ambientales en su territorio o mar territorial.

35. Señora Presidente, Colombia asume que los riesgos para la seguridad, principalmente los derivados del narcotráfico y la piratería, suponen un grave riesgo para la salud y el bienestar de su población, por no hablar de que vulneran su legislación aduanera. Para apoyar su propuesta de que tales poderes de “seguridad” en la zona contigua no reflejan una costumbre emergente o una interpretación moderna de los términos del tratado, Nicaragua afirma que “reclamos de seguridad han sido protestados por aproximadamente tantos Estados como han hecho ellos”.¹³⁸ Pero, para la inclusión de la seguridad en los poderes de las zonas contiguas, el estudio de 2021 en el que Nicaragua basa su reclamo se basó en las objeciones presentadas por un Estado no parte y una nota no corroborada de un solo autor, como puede apreciar la Corte en la pestaña 10 de la carpeta.¹³⁹ Este estudio

¹³⁷ Contramemoria de Colombia (CMC), Anexo. 7, Decreto 1946, modificado, Art. 3.

¹³⁸ CR 2021/17, transcripción de las audiencias del 27 de septiembre de 2021, p. 41, párr. 20 (Lowe); CR2021/13, transcripción de las audiencias del 20 de septiembre de 2021, p. 69, párr. 34 (Lowe).

¹³⁹ *J. Ashley Roach, Excessive Maritime Claims [“Pretensiones Marítimas Excesivas”]* (4th ed., 2021), pp. 146-149, pies de página 14 y 16.

identifica 16 Estados que han proclamado poderes de zona contigua para prevenir y sancionar las violaciones a sus leyes de seguridad. De estos, 11 son Estados Parte de la CONVEMAR, entre ellos: China, India, Sri Lanka y Arabia Saudita. ¿Nicaragua asume que la práctica de estas partes de la CONVEMAR puede no servir para interpretar los términos genéricos del artículo 33? ¿Ignora el aparente silencio de los demás Estados Parte?

36. Si tales prácticas, según las conclusiones de la CDI, pueden “resultar en una reducción, ampliación o determinación de la gama de posibles interpretaciones”, dicha práctica necesariamente afecta la interpretación de términos genéricos. Por tanto, Colombia sostiene que la facultad de sancionar o prevenir amenazas a la seguridad es una elaboración de los términos genéricos del artículo 33, tal como se refleja en el derecho internacional consuetudinario y es coherente con la práctica de los Estados, específicamente la de las partes de la CONVEMAR.

37. Puedo señalar, Señora Presidente, que además del estudio de Roach en el que se basa Nicaragua, dos Estados adicionales incluyen en su zona contigua la sanción o prevención de actos que violen las leyes de seguridad protectora en su territorio o mar territorial. Primero, Colombia reclama tal poder en el Decreto 1946. Segundo, el reclamo ilimitado de Nicaragua de sancionar o prevenir la violación de toda su cartera de leyes penales necesariamente incluye ese poder. Si Nicaragua criminaliza actos que atentan contra su seguridad, medio ambiente o incluso sus intereses políticos, como su ampliamente discutida ley que criminaliza las actividades en las redes sociales,¹⁴⁰ entonces ¿no está reclamando poderes en la zona contigua para prevenir y sancionar tales actividades?

38. Para concluir, señora Presidente, Colombia sostiene que son lícitas las facultades del Decreto 1946 sobre sus leyes en materia de seguridad y medio ambiente.

39. Señora Presidente, miembros de la Corte, gracias por su atención. ¿Puedo pedirle que llame a mi colega Eduardo Valencia-Ospina?

¹⁴⁰ Human Rights Watch, *Nicaragua Events of 2021* [“Eventos de Nicaragua en 2021”], disponible en <https://www.hrw.org/world-report/2021/countrychapters/nicaragua#>.

La PRESIDENTE: Agradezco al Profesor Reisman, y ahora le doy la palabra al Sr. Eduardo Valencia-Ospina. Tiene la palabra.

Sr. VALENCIA-OSPINA:

**DEMANDA RECONVENCIONAL: LA VIOLACIÓN POR PARTE DE NICARAGUA
DE LOS DERECHOS DE PESCA TRADICIONALES DE LOS HABITANTES DEL
ARCHIPIÉLAGO DE SAN ANDRÉS**

I. Introducción

1. Señora Presidente, distinguidos jueces, la posición de Nicaragua sobre la demanda reconvencional relativa a los derechos tradicionales de pesca se basa en tres planteamientos negativos: no reconocimiento de los derechos tradicionales de pesca; ausencia de tales derechos en la ZEE; y ausencia de evidencia de su existencia y violación.

2. Colombia ha presentado dos planteamientos alternativos e independientes que son determinantes.

3. El primer planteamiento colombiano es que los derechos tradicionales operan tanto en la tierra como con el mar.¹⁴¹ La creación y ampliación de los espacios marítimos, el traspaso de territorio y la delimitación marítima no influyen en su existencia. No hay excepción para la ZEE, y el reconocimiento de los derechos tradicionales no es un requisito para establecer su existencia, aunque tendría valor determinante desde el punto de vista probatorio. El segundo planteamiento alternativo colombiano es que, suponiendo que los derechos tradicionales estuvieran prohibidos en la ZEE (*quod non*), nadie podría negar que tal prohibición pertenecería al *jus dispositivum* y, por tanto, que los Estados podrían apartarse de

¹⁴¹ CR 2021/15, transcripción de la audiencia del 22 de septiembre de 2021, págs. 44-45, párr. 27 y pie de página 81 (Valencia-Ospina); Contramemoria de Colombia (CMC), párr. 3.98-3.99, 3.106, y 9.12-9.13; Dúplica de Colombia (DC), párr. 5.12.

esa prohibición teórica, reconociendo entre ellos que ciertas prácticas constituyen derechos que sobrevivieron a la ZEE.¹⁴²

4. En esta presentación abordaré, primero, el reconocimiento de los derechos tradicionales de pesca haciendo referencia a la evidencia. Luego mostraré que, en caso de que no se demuestre dicho reconocimiento (*quod non*), los derechos tradicionales de pesca seguirían estando protegidos por principio, incluso en la ZEE. Finalmente, me ocuparé de la violación de estos derechos adquiridos.

II. El reconocimiento y la existencia de los derechos tradicionales de pesca

5. Colombia debe enfatizar que no estamos frente a una expresión de voluntad difícil de demostrar. Colombia no se basa en la ausencia de reacción y no infiere reconocimiento a partir de una expresión de voluntad tácita. Colombia simplemente da significado a las palabras del presidente de Nicaragua. ¿No habló él de “derechos históricos”?¹⁴³ ¿no declaró que los Raizales pueden “pescar libremente” y que “ellos ya tienen un permiso permanente”?¹⁴⁴ Esto me lleva a un punto claro. Este caso se trata de reconocimiento expreso, pero la primera estrategia de Nicaragua es describir un contexto cuasi apocalíptico,¹⁴⁵ con la esperanza de que la Corte perdone las palabras de su presidente.

6. Nicaragua no niega que los presidentes de Nicaragua y Colombia pueden comprometerse a obligaciones internacionalmente vinculantes, incluso a través de

¹⁴² CR 2021/15, transcripción de la audiencia del 22 de septiembre de 2021, pág. 49, párr. 40 (Valencia-Ospina); DC, párr. 5.25-5.26

¹⁴³ DC, Anexo 6.

¹⁴⁴ *Ibid.*

¹⁴⁵ CR 2021/16, transcripción de la audiencia del 24 de septiembre de 2021, pág. 24, párr. 28-29 (Martin); RN, párr. 6.64-6.66; Alegato adicional de Nicaragua (AAN), párr. 2.29-2.30 y 2.36.

declaraciones unilaterales,¹⁴⁶ acuerdos verbales¹⁴⁷ y la aprobación de que ciertas prácticas locales son aceptadas como derecho.¹⁴⁸ A pesar de su descripción del supuesto “contexto diplomático crítico”,¹⁴⁹ Nicaragua no argumenta que la voluntad de su presidente fue expresada en ausencia de libertad o que por coerción se hiciera nulo y sin efecto el acto de reconocimiento. Nicaragua solo sugiere que, al evaluar las declaraciones de su presidente, se debe tener en cuenta el comportamiento supuestamente “furioso” y “hostil” de Colombia.¹⁵⁰ Para Nicaragua, el contexto – junto con una investigación psicológica sobre la voluntad real de su presidente – revelan una intención diferente de aquella expresada en sus declaraciones discutidas la semana pasada. Desafortunadamente para Nicaragua, lo que importa es la voluntad expresada, la voluntad exteriorizada de los Estados. El solo contexto no puede cambiar el hecho de que el presidente de Nicaragua declaró que los Raizales “pueden continuar pescando”, que “ellos están en sus aguas” y “en su hábitat natural”.¹⁵¹

7. Así, Nicaragua exageró su argumento contextual. Más importante aún, es el contexto como tal lo que Nicaragua exageró. Cuando los presidentes de

¹⁴⁶ Ver, por ejemplo, Comisión de Derecho Internacional (CDI), *Principios rectores aplicables a las declaraciones unilaterales de los Estados capaces de crear obligaciones jurídicas*, 2006; *Ensayos nucleares (Australia c. Francia)*, Sentencia, Informes C.I.J.1974, págs. 267 *et seq.*, párr. 42 *et seq.*; *Ensayos nucleares (Nueva Zelanda c. Francia)*, Sentencia, Informes C.I.J. 1974, págs. 472 *et seq.*, párr. 45 *et seq.*

¹⁴⁷ Ver, por ejemplo, *Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados*, suscrita en Viena el 23 de mayo de 1969, UNTS, No. 18232, Vol. 1115, pág. 331, artículo 3 (a).

¹⁴⁸ Ver, por ejemplo, CDI, *Conclusiones - Identificación del derecho internacional consuetudinario*, Conclusión 16, adjunta a la Resolución de la Asamblea General No. 73/203 del 20 de diciembre de 2018; *Asilo (Colombia/Perú)*, Sentencia, Informes C.I.J. 1950, págs. 276-278; *Derecho de paso sobre territorio indio (Portugal c. India)*, Fondo, Sentencia, Informes C.I.J. 1960, págs. 40-43; *Controversia sobre derechos de navegación y derechos conexos (Costa Rica c. Nicaragua)*, Fallo, Informe C.I.J. 2009, págs. 265-266, párr. 141; véase también, CMC, párr. 3.87-3.92.

¹⁴⁹ Réplica de Nicaragua (RN), párr. 6.67.

¹⁵⁰ RN, párr. 6.64-6.65; AAN, párr. 2.30; CR 2021/16, transcripción de la audiencia del 24 de septiembre de 2021, pág. 24, párr. 28 (Martin).

¹⁵¹ DC, Anexo 6.

Nicaragua y Colombia hablaron en México, refutaron la descripción de Nicaragua de un “contexto particularmente delicado”.¹⁵² Curiosamente, el presidente de Nicaragua destacó que “existe una comunicación permanente entre las diferentes autoridades”,¹⁵³ agregando que “esta reunión. . . ofrec[ió] un mensaje de paz y tranquilidad al hermano país de Colombia y al pueblo de Nicaragua”.¹⁵⁴ Este es el contexto real dentro del cual el presidente de Nicaragua declaró “[estar] seguro de que respetaremos los derechos históricos que ellos (los Raizales) han tenido sobre esos territorios”.¹⁵⁵

8. Esto me lleva a la segunda estrategia de Nicaragua. Como lo explicó Colombia, Nicaragua persiste en su intento de difuminar el reconocimiento de los derechos tradicionales con la creación de mecanismos destinados a garantizar estos derechos.¹⁵⁶ Según Nicaragua, “los ‘derechos’ de pesca artesanal no existen independientemente de los ‘mecanismos’ a ser aprobados por Nicaragua”.¹⁵⁷ Sin embargo, la conclusión de asuntos técnicos “no debe confundirse con la existencia y el reconocimiento de la existencia de los derechos tradicionales de pesca”.¹⁵⁸ Si estos derechos no existen hoy en día, ¿cómo es que el presidente de Nicaragua habla sistemáticamente de “derechos históricos”?¹⁵⁹ Si el reconocimiento depende de la creación de mecanismos, ¿cómo es que el presidente de Nicaragua dijo que “ellos ya tienen un permiso permanente” y que “pueden continuar pescando”?¹⁶⁰

9. La semana pasada, Colombia revisó las declaraciones presidenciales de Nicaragua para demostrar que el reconocimiento ya se había producido, que no

¹⁵² RN, párr. 6.64.

¹⁵³ CMC, Anexo 474.

¹⁵⁴ *Ibid.*

¹⁵⁵ *Ibid.*

¹⁵⁶ DC, párr. 5.2 y 5.30.

¹⁵⁷ RN, párr. 6.70. Cf. también AAN, párrs. 2.33-2.41; CR 2021/16, transcripción de la audiencia del 24 de septiembre de 2021, pág. 25, párr. 32 (Martin).

¹⁵⁸ CR 2021/15, transcripción de la audiencia del 22 de septiembre de 2021, pág. 38, párr. 5 (Valencia-Ospina).

¹⁵⁹ DC, Anexo 6.

¹⁶⁰ *Ibid.*

estaba sujeto a *ninguna* condición, y que el objetivo de la los “mecanismos”¹⁶¹ previstos sería asegurar los derechos tradicionales de pesca, no establecer su existencia de cero. Pero de lo que Nicaragua argumentó desde entonces, parecería que, con respecto a la pesca tradicional por parte de los Raizales, todo está por decidir y eventualmente *todo* dependerá de su “disposición”.¹⁶² Por el momento, sin embargo, Nicaragua no muestra malestar alguno al declarar que sigue “dispuesta a dar cabida a las preocupaciones de Colombia sobre los intereses de pesca artesanal de los Raizales”.¹⁶³ La estrategia judicial de Nicaragua no le ha dejado otra opción, ya que no puede negar que su presidente prestó mucha atención a los “hermanos Raizales”.¹⁶⁴ Nicaragua no puede ignorar el hecho de que su presidente se enorgulleciera de proclamar el respeto de Nicaragua al “Principio de la Pueblos originarios”.¹⁶⁵ Lo que hace Nicaragua, en cambio, es construir una narrativa según la cual estas declaraciones sólo apoyan el planteamiento de que la pesca tendrá que ser objeto de un acuerdo.¹⁶⁶

10. Nicaragua hace que parezca que todo está por definir, pero en realidad el alcance de estos derechos adquiridos ya ha sido delineado. Sabemos que los derechos tradicionales de pesca se relacionan con prácticas artesanales. Para el presidente de Nicaragua, de manera reveladora, es la “pesca industrial”, no la pesca artesanal, la que requiere “permiso del INPESCA”.¹⁶⁷ También sabemos que las prácticas artesanales que están en juego son aquellas de individuos y pequeñas empresas. “Si los Raizales tienen una empresa”, dice el presidente de Nicaragua, “esta empresa que pertenece a los Raizales también puede pescar libremente, porque estas son sus áreas originarias como pueblo originario”.¹⁶⁸

¹⁶¹ CMC, Anexos 73-74.

¹⁶² CR 2021/16, transcripción de la audiencia del 22 de septiembre de 2021, pág. 25, párr. 32 (Martin).

¹⁶³ AAN, párr. 2.41.

¹⁶⁴ Memoria de Nicaragua (MN), Anexo 27.

¹⁶⁵ *Ibid.*

¹⁶⁶ CR 2021/16, transcripción de la audiencia del 22 de septiembre de 2021, pág. 25 párr. 32 (Martin); RN, párr. 6.73.

¹⁶⁷ DC, Anexo 6.

¹⁶⁸ DC, Anexo 6.

11. Las declaraciones del presidente de Nicaragua son consistentes con la evidencia de Colombia. Ya en noviembre de 2012, reconoció que los Raizales son los “Pueblos Originarios” que han pescado y navegado “históricamente” las áreas marítimas discutidas la semana pasada.¹⁶⁹ En perfecta concordancia con esa evidencia destacó la conexión permanente entre los Raizales y los que describió como “sus parientes en Bluefields [y] Pearl Lagoon”.¹⁷⁰ Cuando más tarde en febrero explicó que las empresas artesanales también pueden “pescar libremente”,¹⁷¹ sus palabras fueron una vez más consistentes con la evidencia que sugiere que la pesca artesanal es una actividad comercial y social que involucra a las cooperativas y asociaciones con sede en San Andrés y Providencia.¹⁷²

12. A pesar de su lectura distorsionada por parte de Nicaragua, la evidencia de Colombia muestra que los pescadores artesanales y sus antepasados han navegado y pescado durante mucho tiempo en los bancos poco profundos de *Cape Bank* y Luna Verde, así como en los bancos de aguas profundas ubicados al este de La Esquina y entre las islas del norte mencionadas en las pestañas 41 a 43 de la primera ronda de Colombia. Estos bancos tradicionales se ubican no más lejos, y a veces mucho más cerca, que algunas de las islas del norte que Nicaragua acepta son bancos tradicionales.¹⁷³ Al respecto, los remito a la pestaña 11: San Andrés se ubica más cerca de Cape Bank y La Esquina en comparación con Roncador, Serrana y Quitasueño. En cuanto a Providencia, aproximadamente la misma distancia la separa de Luna Verde, Roncador y Serrana. Providencia se encuentra de hecho significativamente más cerca de La Esquina y los bancos del norte situados entre Providencia y Quitasueño. Si los pescadores artesanales llegan a Serrana, Roncador y Quitasueño, necesariamente son capaces de llegar a Luna Verde y La Esquina.

13. La semana pasada Nicaragua recopiló censos y declaró que el Archipiélago de San Andrés no siempre estuvo tan densamente poblado como

¹⁶⁹ MN, Anexo 27.

¹⁷⁰ *Ibid.*

¹⁷¹ DC, Anexo 6.

¹⁷² Cf. en particular CMC, párr. 2.70-2.71, Anexos 62, 65, 68 y 71; DC, párr. 5.8.

¹⁷³ Cf. por ejemplo, CR 2021/16, transcripción de la audiencia del 24 de septiembre de 2021, pág. 29, párr. 47 (Martin).

hoy.¹⁷⁴ Sin embargo, los derechos tradicionales no requieren un gran volumen de pesca para su creación.¹⁷⁵ Además, Nicaragua señaló que, aunque los pescadores artesanales suelen referirse a los bancos antes mencionados, no siempre dicen expresamente que son los tradicionales.¹⁷⁶ De manera similar, Nicaragua enfatizó que las referencias comunes a la pesca no son suficientes si dichas referencias no van sistemáticamente precedidas del término “tradicional”.¹⁷⁷ Estos trucos verbales ciertamente – para citar a Nicaragua – “no son la materia de la cual están hechos los casos internacionales serios”.¹⁷⁸ Las declaraciones juramentadas, algunos de cuyos extractos encontrarán en la pestaña 12, son claras y convincentes. Los pescadores artesanales y sus antepasados han pescado durante generaciones en estos bancos. Este es un hecho demostrado en las declaraciones juramentadas, así como en otros documentos citados por Colombia.¹⁷⁹ Este es un hecho que queda plenamente corroborado por las declaraciones del presidente de Nicaragua, todas las cuales fueron realizadas mucho antes de que las declaraciones juramentadas ahora vistas con sospecha por Nicaragua.

14. Existe una última estrategia nicaragüense, abordada por Colombia en su Dúplica,¹⁸⁰ según a lo cual una dependencia del Ministerio de Trabajo de Colombia realizó una declaración en contra de interés propio en el proceso iniciado por Raizales ante la Comisión de Expertos de la OIT.¹⁸¹ Lo que Colombia ya demostró al anexar todos los documentos relevantes es que esa dependencia no proporcionó

¹⁷⁴ CR 2021/16, transcripción de la audiencia del 24 de septiembre de 2021, págs. 11-12, párr. 11-12 y págs. 12-13, párr. 15-17 (Argüello).

¹⁷⁵ *Laudo del Tribunal Arbitral en la segunda etapa del procedimiento entre Eritrea y Yemen (Delimitación marítima)*, Decisión de 17 de diciembre de 1999, RIAA, Vol. XXII, pág. 358, párr. 95.

¹⁷⁶ CR 2021/16, transcripción de la audiencia del 24 de septiembre de 2021, pág. 31, párr. 57 (Martín).

¹⁷⁷ *Ibid.*, pág. 30, párr. 51 (Martín).

¹⁷⁸ *Ibid.*, pág. 34, párr. 70 (Martín).

¹⁷⁹ Cf. CMC, Anexos 62-72, 85, 91 y 93.

¹⁸⁰ DC, párr. 5.55-5.61 y Anexos 24 y 67.

¹⁸¹ CR 2021/16, transcripción de la audiencia del 24 de septiembre de 2021, págs. 27–28, párr. 40-43 (Martín).

ninguna evidencia para sostener que los bancos tradicionales no se vieron afectados por la sentencia de 2012.¹⁸² Esta declaración sin fundamento no puede deshacer el reconocimiento hecho por los entonces presidente y ministra de relaciones exteriores de Colombia.¹⁸³ Esta afirmación de tres líneas no puede conciliarse con las inversiones colombianas para apoyar a los pescadores artesanales tras esa Sentencia.¹⁸⁴ Lo que el proceso ante el Comité revela es que los Raizales son consistentes, sin importar si sus reclamos son respaldados por Colombia o interpuestos contra Colombia.¹⁸⁵ Esto dice mucho sobre la integridad de los pescadores artesanales.

15. Para concluir lo relativo al reconocimiento, Nicaragua no necesita mirar más allá de su propio presidente si desea discutir discursos en contra de interés propio. Tras el encuentro en México, el presidente nicaragüense comentó: “Le dije al presidente Santos, y lo he dicho públicamente, que la Comunidad Raizal puede seguir pescando... Nicaragua no les afectará en sus Derechos como Pueblo Originario”.¹⁸⁶ Para citar a *Libia / Chad*, su reconocimiento implicó “ante todo aceptar”, por lo tanto “respetar... y abstenerse de cuestionar. . . en el futuro”.¹⁸⁷

III. Los derechos tradicionales de pesca no están calificados por las áreas o territorios marítimos en que tomaron forma

16. Paso a la segunda parte de mi presentación. Aunque la economía judicial milita en contra de considerar el argumento sobre la ZEE relativo a la extinción, lo revisaré no obstante ya que Nicaragua permanece en negación con respecto al reconocimiento.

17. Permítanme comenzar destacando los puntos colombianos que Nicaragua no cuestiona.

¹⁸² DC, párr. 5.56 y Anexo 24.

¹⁸³ DC, párr. 5.55; CMC Anexo 20; Excepciones preliminares de Colombia (EPC), Anexos 10 y 38.

¹⁸⁴ DC, párr. 5.57-5.60.

¹⁸⁵ DC, párr. 5.61 y Anexos 67 y 68.

¹⁸⁶ DC, Anexo 6.

¹⁸⁷ *Controversia territorial (Jamahiriya Árabe Libia / Chad)*, Fallo, Informes C.I.J. 1994, pág. 22, párr. 42.

- Primero, los Estados pueden reconocer derechos tradicionales en la ZEE. En caso de establecerse el reconocimiento, la teoría de la extinción sería inútil.
- Segundo, los derechos tradicionales son compatibles con los derechos de los Estados dentro de sus territorios, mares territoriales, aguas archipelágicas y aguas interiores. De manera reveladora, en todas estas áreas, se ejercen derechos soberanos exclusivos sobre los recursos naturales.
- Por último, el razonamiento jurídico de los derechos tradicionales es el entendimiento de que las comunidades fronterizas pueden hacerse a derechos adquiridos después de años del ejercicio de una práctica llevada a cabo de acuerdo con la tradición de sus antepasados. Este razonamiento se aplica de una manera igualmente racional independientemente de dónde tengan lugar las prácticas. ¿Son los derechos tradicionales de pastoreo de las comunidades fronterizas que dependen de su ganado¹⁸⁸ más importantes que los derechos tradicionales de pesca de las comunidades fronterizas que dependen de sus actividades de pesca? ¿el razonamiento se vuelve repentinamente irracional si las actividades pesqueras ocurren a las 13 en lugar de 12 millas náuticas desde la costa más cercana?

18. Toda la estrategia de Nicaragua se basa en el excepcionalismo, el planteamiento de que los derechos tradicionales de pesca deben dejar de existir en una zona y sólo una, la ZEE. Esta es precisamente el área de interés para los Raizales, donde se encuentran los bancos de aguas someras y profundas ya discutidos.¹⁸⁹ La semana pasada escuchamos nuevamente el alegato de “monopolio legal”.¹⁹⁰ Como dice Nicaragua perentoriamente, los derechos sobre los recursos vivos de la zona económica exclusiva no pueden ser sino “exclusivos”, exactamente

¹⁸⁸ *Laudo en el arbitraje relativo a la delimitación de la zona de Abyei entre el Gobierno de Sudán y el Movimiento/Ejército de Liberación del Pueblo Sudanés*, Laudo del 22 de julio de 2009, Informes de laudos arbitrales internacionales (RIAA), Vol. XXX, pág. 412, párr. 766.

¹⁸⁹ CR 2021/15, transcripción de la audiencia del 22 de septiembre de 2021, págs. 41-44, párr. 16-24 (Valencia-Ospina).

¹⁹⁰ CR 2021/16, transcripción de la audiencia del 24 de septiembre de 2021, págs. 18-19, párr. 7-8 (Martin); cf. también, AAN, párr. 2.13, 2.22 y 2.26.

como lo sugeriría el nombre de esta zona marítima.¹⁹¹ Sin embargo, sin importar el nombre, la exclusividad de derechos sobre los recursos naturales no es específica de la ZEE. Se ha encontrado que los derechos tradicionales existen en tierra y en el mar, en todas las áreas donde los Estados poseen derechos exclusivos sobre recursos. Por lo tanto, es notable escuchar de Nicaragua que la exclusividad “es el fundamento de [su] caso”.¹⁹² Porque si ese es el fundamento, es uno débil por decir lo menos; uno que revelaría que toda la jurisprudencia sobre derechos adquiridos¹⁹³ se basa en un error legal, la omisión de señalar que los derechos tradicionales son siempre, para citar a Nicaragua, “inconsistentes”¹⁹⁴ ya que siempre se relacionan con áreas en las que los Estados poseen derechos exclusivos sobre los recursos naturales.

19. Nicaragua reconoce que su teoría de la extinción, basada en el excepcionalismo, no encuentra fundamento explícito en la CONVEMAR, un tratado del que, en todo caso, vale la pena repetir, Colombia no es parte. Es por ello por lo que Nicaragua presentó el argumento de que lo que importa es que su Parte

¹⁹¹ CR 2021/16, transcripción de la audiencia del 24 de septiembre de 2021, págs. 18-19, párr. 3 and 7; p. 20, párr. 13; pág. 21, para. 17; y pág. 23, párr. 24 (Martin). Véase también, RN, párr. 6.9; AAN, párr. 2.5.

¹⁹² CR 2021/16, transcripción de la audiencia del 24 de septiembre de 2021, pág. 20, párr. 13 (Martin); énfasis añadido.

¹⁹³ *Laudo en el arbitraje relativo a la delimitación de la zona de Abyei entre el Gobierno de Sudán y el Movimiento / Ejército de Liberación del Pueblo de Sudán*, Laudo del 22 de julio de 2009, RIAA, vol. XXX, pág. 408, párr. 753; *Laudo del Tribunal Arbitral en la Primera Etapa del Procedimiento entre Eritrea y Yemen (Soberanía Territorial y Alcance de la Controversia)*, Decisión del 9 de octubre de 1998, RIAA, Vol. XXII, pág. 244, párr. 126; *Laudo del Tribunal Arbitral en el Segundo Etapa del procedimiento entre Eritrea y Yemen (Delimitación marítima)*, Decisión de 17 de diciembre de 1999, RIAA, Vol. XXII, pág. 361, párr. 110-111; *Arbitraje entre Barbados y la República de Trinidad y Tobago, relacionado con la Delimitación de la Zona Económica Exclusiva y la Plataforma Continental entre Ellos*, RIAA, Vol. XXVII, pág. 227, párr. 292; *Controversia sobre fronteras terrestres, insulares y marítimas (El Salvador / Honduras: intervención de Nicaragua)*, Sentencia, Informes C.I.J. 1992, págs. 400 a 401, párr. 66; *Colonos alemanes en Polonia*, Opinión Consultiva, 1923, P.C.I.J., Serie B, No. 6, p. 36.

¹⁹⁴ CR 2021/16, transcripción de la audiencia del 24 de septiembre de 2021, págs. 18-19, párr. 7 (Martin).

V y el derecho internacional consuetudinario no contienen ninguna distinción expresa que preserve los derechos tradicionales en la ZEE.¹⁹⁵ La desventaja de la teoría de la distinción es que no existe tal separación para el territorio y el mar territorial de los Estados.¹⁹⁶ La jurisprudencia va precisamente en la dirección opuesta. El principio aplicado en *El Salvador/Honduras*,¹⁹⁷ *Área de Abyei y Eritrea/Yemen*,¹⁹⁸ es que los derechos adquiridos están protegidos por principio, no por excepción. El tribunal en *Eritrea/Yemen*, el único tribunal de la historia en haber sido encargado formalmente de abordar los derechos tradicionales en la ZEE específicamente, lo expresó de la mejor manera: “la pesca tradicional... no se limita a ... las aguas territoriales” y “no está calificada por los espacios marítimos especificados en ... [la CONVEMAR]”.¹⁹⁹ El Tribunal no se basó en el excepcionalismo, sino que siguió la presunción habitual de que, a menos que haya una “prohibición explícita en contrario”, los derechos tradicionales no deben interpretarse como extinguidos.²⁰⁰

20. Ésta es, de hecho, la especificidad de los derechos tradicionales no exclusivos en comparación con otros derechos históricos más intrusivos. Los derechos tradicionales conferidos a las comunidades fronterizas, a diferencia de los derechos históricos que presuponen afirmaciones de soberanía o derechos

¹⁹⁵ CR 2021/16, transcripción de la audiencia del 24 de septiembre de 2021, pág. 21, párr. 15 (Martin); cf. RN, párr. 6.13. Cf. también, DC, párr. 5.13.

¹⁹⁶ DC, párr. 5.19.

¹⁹⁷ *Controversia sobre fronteras terrestres, insulares y marítimas (El Salvador / Honduras; intervención de Nicaragua)*, Fallo, Informes C.I.J. 1992, págs. 400 a 401, párr. 66.

¹⁹⁸ *Laudo en el arbitraje relativo a la delimitación de la zona de Abyei entre el Gobierno de Sudán y Movimiento / Ejército de Liberación del Pueblo de Sudán*, Laudo del 22 de julio de 2009, RIAA, vol. XXX, pág. 408, párr. 753; *Laudo del Tribunal Arbitral en la Segunda Etapa del Procedimiento entre Eritrea y Yemen (Delimitación Marítima)*, Decisión de 17 de diciembre de 1999, RIAA, vol. XXII, pág. 361, párr. 110-111.

¹⁹⁹ *Laudo del Tribunal Arbitral en la Segunda Etapa del Procedimiento entre Eritrea y Yemen (Delimitación Marítima)*, Decisión de 17 de diciembre de 1999, RIAA, Vol. XXII, pág. 361, párr. 109.

²⁰⁰ *Laudo en el arbitraje relativo a la delimitación de la zona de Abyei entre el Gobierno de Sudán y Movimiento / Ejército de Liberación del Pueblo de Sudán*, Laudo del 22 de julio de 2009, RIAA, vol. XXX, pág. 408, párr. 753.

soberanos exclusivos, no implican desde el principio violaciones del derecho internacional. Debido a que la pesca tradicional tuvo lugar primero de conformidad con las libertades de alta mar, está libre del pecado original que caracteriza a otros derechos históricos. Esta especificidad de los derechos tradicionales aclara por qué la jurisprudencia nunca basa su existencia en el consentimiento o la aquiescencia. Esta especificidad aclara por qué la teoría de la distinción de Nicaragua es infundada.

21. Este punto también fue desarrollado por Sir Gerald Fitzmaurice²⁰¹ en el extracto que se encuentra en sus carpetas en la pestaña 13. Es cierto que Sir Gerald no estaba escribiendo sobre la ZEE. Pero lo que importaba para la opinión que apoyó es que la pesca tradicional tomó forma en alta mar, no que la alta mar más tarde se convirtió en parte de mares territoriales más amplios, o recientemente inventadas aguas archipelágicas o ZEE. Si el Estado ribereño está ejerciendo una soberanía exclusiva de pleno derecho, como es el caso en el mar territorial, o derechos de soberanía exclusivos funcionales, como es el caso en la ZEE, no influye en el razonamiento que apoyan la jurisprudencia sobre derechos adquiridos.

22. Nicaragua lee demasiado de *Golfo de Maine*,²⁰² un caso que Colombia abordó la semana pasada.²⁰³ La respuesta corta es que *Golfo de Maine* no se trataba de derechos tradicionales de pesca. Este caso respalda el planteamiento, ya discutido, según el cual la práctica privada no tiene impacto en delimitación.²⁰⁴ En cambio, no dice nada sobre el impacto de la delimitación en los derechos adquiridos. Postular una incompatibilidad fundamental entre la ZEE y los derechos

²⁰¹ G. Fitzmaurice, “*El derecho y el procedimiento de la CIJ, 1951-54: Principios generales y fuentes del derecho*”, *Anuario británico de derecho internacional*, 1953, vol. 30, pág. 31. Véase también RC, párrs. 5.16-5.17. Véase también Naciones Unidas, Jurídico régimen de aguas históricas, incluidas las bahías históricas – Estudio preparado por la Secretaría, doc. A / CN.4 / 143, págs. 7 a 11, párr. 42–61.

²⁰² CR 2021/16, transcripción de la audiencia del 24 de septiembre de 2021, págs. 19-20, párr. 8-11 (Martin).

²⁰³ CR 2021/15, transcripción de la audiencia del 22 de septiembre de 2021, pág. 49, párr. 38 (Valencia-Ospina).

²⁰⁴ CR 2021/15, transcripción de la audiencia del 22 de septiembre de 2021, págs. 44-45, párr. 27 (Valencia-Ospina); véase también CMC, párr. 3.98-3.111.

tradicionales debido a la exclusividad por sí sola es volver a caer en contradicción, ya que la jurisprudencia sobre derechos adquiridos siempre se refiere a áreas en las que existe un monopolio sobre los recursos naturales.

23. Colombia ha explicado que es incorrecto insinuar, como hizo Nicaragua,²⁰⁵ que el Tribunal de *Eritrea/Yemen* aplicó otros factores, como la ley islámica o un acuerdo bilateral²⁰⁶ para alejarse de lo que de otro modo habría sido la ley escrita del derecho internacional.²⁰⁷ Por el contrario, el tribunal dijo en términos inequívocos que “la pesca tradicional... no está calificada por los espacios marítimos especificados en... [la CONVEMAR]”.²⁰⁸

24. La teoría de la extinción de Nicaragua se basa en implicaciones no convincentes que aparentemente deben extraerse de dos disposiciones de la CONVEMAR, la primera relativa a las aguas archipelágicas y la segunda a la ZEE. Así, en cuanto a la primera, Nicaragua considera que el artículo 51, párrafo 1, con su referencia a derechos tradicionales de pesca, apoya la teoría de la distinción.²⁰⁹ Una interpretación más razonable, que tiene en cuenta los *travaux* y el razonamiento de los derechos adquiridos, indica que se hizo esta referencia, no debido a una creencia arraigada de que una distinción era necesaria, sino porque se discutió un ejemplo y algunas delegaciones se sintieron tranquilizadas por su adición.²¹⁰ Sugerir que, en ausencia de esta referencia, los derechos tradicionales se habrían extinguido en aguas archipelágicas es especulación. De hecho, no existe una disposición similar en la Parte II de la CONVEMAR, que se refiere al mar territorial.

²⁰⁵ RN, párr. 6.24-6.29.

²⁰⁶ CR 2021/16, transcripción de la audiencia del 24 de septiembre de 2021, pág. 23, párr. 25 (Martin).

²⁰⁷ DC, párr. 5.21-5.22.

²⁰⁸ *Laudo del Tribunal Arbitral en la Segunda Etapa del Procedimiento entre Eritrea y Yemen (Delimitación Marítima)*, Decisión del 17 de diciembre de 1999, RIAA, Vol. XXII, pág. 361, párr. 109.

²⁰⁹ CR 2021/16, transcripción de la audiencia del 24 de septiembre de 2021, pág. 21, párr. 15 (Martin); véase también RN, párr. 6.14; APN, pie de página 38.

²¹⁰ Actas resumidas de las reuniones de la Segunda Comisión, 36ª sesión, A / CONF.62 / C.2 / SR.36, párr. 1-8 (Indonesia); A / CONF.62 / C.2 / SR.37, párr. 26-29 (Singapur).

25. Según la segunda disposición, el artículo 62, párrafo 3, al otorgar acceso a la excedente de la captura permisible, los Estados ribereños tendrán en cuenta “la necesidad de minimizar la dislocación económica en Estados cuyos nacionales han pescado habitualmente en la zona”.²¹¹ Pero la pesca habitual es no es lo mismo que la pesca tradicional, el término específico utilizado en otras partes de la Convención y la jurisprudencia.²¹² A diferencia de lo que sucedió con respecto a las aguas archipelágicas, y al contrario de lo que Nicaragua quiere hacerles creer,²¹³ la Conferencia no consideró los derechos adquiridos de comunidades fronterizas y pueblos indígenas en la ZEE. En cambio, consideró la “pesca habitual” y lo que algunos equívocamente denominaron “pesca tradicional”. Estas expresiones fueron utilizadas por las principales potencias pesqueras con flotas de largo alcance que operan en muchas partes de alta mar.²¹⁴ En otras palabras, a diferencia de la pesca tradicional, la pesca habitual no es necesario que sea artesanal, no tiene por qué ocurrir en las aguas adyacentes de países vecinos, y no es necesario que haya tenido lugar durante más de, digamos, una década. El hecho de que estas actividades pesqueras habituales merezcan ser consideradas a la hora de permitir el acceso a los excedentes no sugiere, ni insinúa, que los derechos tradicionales adquiridos por las comunidades fronterizas hayan sido extinguidos por la ZEE. Lo que hace esta disposición es aclarar que los derechos tradicionales, a diferencia de las actividades pesqueras habituales, no dependen de la capacidad de aprovechamiento y la conducta discrecional de los Estados ribereños.

26. En resumen, la ZEE no extinguió los derechos de pesca tradicionales. En cambio, estos se encuentran entre aquellas “otras normas de derecho internacional”²¹⁵ que, de acuerdo con el derecho internacional general y la CONVEMAR, son compatibles con la ZEE. En pocas palabras, y como se indica

²¹¹ CONVEMAR, artículo 62(3).

²¹² DC, párr. 5.18.

²¹³ CR 2021/16, transcripción de la audiencia del 24 de septiembre de 2021, págs. 21-22, párr. 18-20 (Martin).

²¹⁴ Véase, por ejemplo, A/CONF.62/C.2/SR.27, para. 34 (Turquía); A/CONF.62/C.2/SR.22, párr. 92 (Barbados).

²¹⁵ CONVEMAR, artículo 58(3).

en el preámbulo de la CONVEMAR, estos son “asuntos no regulados por esta Convención” y que “continúan regidos por las normas y principios de derecho internacional general”.²¹⁶ Sin embargo, sería negligente si no terminara esta parte de mi presentación con el recordatorio de que un *obiter dictum* de un arbitraje que Nicaragua no ha invocado hizo hincapié en que la extinción, por supuesto, no sería un obstáculo para el “reconocimiento”, que, “en la mayoría de los casos, sería encomiable”.²¹⁷

IV. La violación de los derechos tradicionales de pesca

27. La semana pasada Nicaragua cuestionó el valor probatorio de la evidencia de Colombia, sin traer nada nuevo a la mesa. La posición de Nicaragua es que toda la evidencia equivale a rumores.²¹⁸ Hay buenas razones, que no requieren mucha elaboración, que explican por qué Colombia no puede contar únicamente en solo relatos de primera mano. A estos motivos, bien reflejados en los informes de organismos internacionales y organizaciones no gubernamentales, se puede agregar que las asociaciones y cooperativas, con quienes los pescadores artesanales interactúan, no tienen registros, ni protocolos en caso de incidentes en el mar.

28. Sin embargo, las declaraciones juramentadas, los informes de prensa y las observaciones de la OIT dan fe del hecho de que la Fuerza Naval de Nicaragua ha impuesto multas e incautado productos, artes de pesca y embarcaciones.²¹⁹ Uno

²¹⁶ CONVEMAR, preámbulo.

²¹⁷ *Arbitraje del Mar del sur de China entre la República de Filipinas y la República Popular de China*, Laudo de 12 de julio de 2016, RIAA, Vol. XXXIII, pág. 469, párr. 804 (b).

²¹⁸ Véase, por ejemplo, CR 2021/16, transcripción de la audiencia del 24 de septiembre de 2021, págs. 33-34, párr. 65-70 (Martin); RN, párr. 6.79; AAN, párr. 2.60.

²¹⁹ Véase en particular DC, párr. 5.62-5.73; CMC, Anexos 64, 65, 67, 69, 70, 71 y 72; MN, Anexo 12; RN, Anexo 20; OIT, Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones, “Observaciones (CEACR) – adoptadas en 2014, publicadas en la 104a reunión de la CIT (2015)”, Convenio sobre pueblos indígenas y tribales, 1989, núm. 169, Colombia, (Ratificación: 1991); “San Andrés: entre la corrupción y el riesgo sanitario”, reporte de prensa de RCN, 16 de noviembre de 2019, disponible en <https://www.noticiasrcn.com/nacional/san-andres-entre-la-corrupcion-y-el-riesgo-sanitario-349613> (visitado 22 de septiembre de 2021); “El fallo de la Haya se acató y se aplicó”, reporte de prensa de Caracol, 9 de octubre de 2019, disponible en

podría pensar que subir a bordo de un barco para pedir comida, cigarrillos o café revela simplemente falta de profesionalismo. Pero si uno se pusiera en la posición de los pescadores artesanales, se haría muy claro que estos encuentros están lejos de ser benignos. Cómo lidiar con ellos es uno de los problemas que Nicaragua y Colombia tendrán que resolver al discutir los medios para asegurar los derechos tradicionales de pesca.

29. Señora Presidente, distinguidos jueces, esto me lleva al final de mi presentación. Le agradezco su atención y le solicito que invite al profesor Thouvenin al podio.

La PRESIDENTE: Doy las gracias al señor Valencia-Ospina. Ahora invito al próximo orador, el Profesor Jean-Marc Thouvenin, para tomar la palabra.

Sr. THOUVENIN: Muchas gracias, señora Presidente.

DEMANDA RECONVENCIONAL: ILEGALIDAD DEL DECRETO NO. 33-2013

1. Señora Presidente, señoras y señores Jueces: vuelvo hoy sobre la segunda demanda reconvencional.

Colombia sostiene que el decreto que establece las líneas de base rectas de Nicaragua no está conforme con el derecho internacional:

— El sur de la costa nicaragüense no está rodeado de profundas hendiduras.²²⁰ Sus leves concavidades ni siquiera son bien pronunciadas:²²¹ si lo fueran, lo verían en este mapa, así como en el resto de los mapas disponibles. ¡Ninguno lo hace! E incluso si ese fuera el caso, de ninguna manera permitiría trazar una

https://caracol.com.co/programa/2019/10/09/6am_hoy_por_hoy/1570633564_762159.html

(visitado 22 septiembre de 2021).

²²⁰ Ver particularmente, CR 2021/15, transcripción de la audiencia del 22 de septiembre de 2021, pp. 54-55, párr. 17 (Thouvenin); ver igualmente, Colombia, Carpeta de los Jueces del 22 de septiembre de 2021, pestaña 50.

²²¹ CR 2021/15, transcripción de la audiencia del 22 de septiembre de 2021, p. 55, párr. 18 (Thouvenin).

línea recta entre un punto en la costa (el punto 9) y una isla frente a ella (el punto 8).

- Tampoco hay franjas de islas a lo largo y en la proximidad inmediata de la costa.²²² Nicaragua ni siquiera intenta demostrarlo sustanciándose en la geografía. Mi contraparte prefiere basarse en la longitud de las líneas de base rectas²²³ que Nicaragua se considera autorizada a trazar, tratando de demostrar que Ned Thomas Cay y Man of War Cay contribuyen sustancialmente, en términos geográficos, para crear una franja de islas sobre la costa. Hay 75 millas náuticas separando estas dos formaciones marinas insignificantes. Están más lejos que Rotterdam y Bruselas, es decir más de 130 kilómetros, entre Ned Thomas Cay y Man of War Cay – lo que sería prueba de que estas dos diminutas formaciones marítimas, separadas por una distancia mayor que la ruta Rotterdam-Bruselas. Luego les mostraré el Archipiélago de La Recherche en Australia, compuesto, indudablemente, por una franja de islas con un efecto enmascarador significativo, ampliamente distribuidas a lo largo y en la proximidad inmediata de la costa, y sugerir que la geografía nicaragüense sería comparable,²²⁴ cuando claramente no lo es.
- Creo que es inútil insistir en que las líneas de base impugnadas no siguen en absoluto la dirección general de la costa, ya que eso salta a la vista.²²⁵ En cuanto a la conexión de las nuevas aguas interiores con la costa, veremos más adelante que Nicaragua nunca ha podido probar la existencia misma de las formaciones marítimas que ahora dice estar tan “conectadas” con sus tierras.

2. Dicho esto, restan cuatro controversias a las cuales es necesario dedicar algunos minutos. Ellas se refieren a:

- El objeto de la disputa;

²²² Ver particularmente CR 2021/15, transcripción de la audiencia del 22 de septiembre de 2021, pp. 57-60, párr. 27-47 (Thouvenin).

²²³ CR 2021/16, transcripción de la audiencia del 24 de septiembre de 2021, p. 40, párr.13 (Oude Elferink).

²²⁴ CR 2021/16, transcripción de la audiencia del 24 de septiembre de 2021 p. 43, párr. 22-23 (Oude Elferink).

²²⁵ CR 2021/15, transcripción de la audiencia del 22 de septiembre de 2021, pp. 61-62, párr. 51-55 (Thouvenin); ver igualmente, Carpeta de los Jueces del 22 de septiembre de 2021, pestaña 56.

- Los efectos del decreto;
- La cuestión de la prueba de la multiplicidad de islas de las cuales Nicaragua se vale; y finalmente,
- La cuestión de las supuestas islas situadas en Cayo Edimburgo.

A. El objeto de la disputa relativa a las líneas de base rectas

3. Señora Presidente, miembros de la Corte. Independientemente de lo que dice mi contraparte, la disputa nunca ha sido, no se relaciona y no puede relacionarse con las líneas de base colombianas.²²⁶ La única pregunta es si las líneas de base rectas de Nicaragua son conformes con el derecho internacional.

4. La disputa tampoco versa sobre las nuevas alegaciones nicaragüenses de supuestas líneas de base normales que aparecieron repentinamente sobre supuestas elevaciones que emergen en bajamar, a partir de los cuales ahora se mediría el ancho de la ZEE y la plataforma continental.

5. El artículo 1 del Decreto 33-2013 establece inequívocamente que las líneas de base rectas serán aquellas: “a partir de las cuales se medirán las distancias de su mar territorial, zona contigua, zona económica exclusiva y plataforma continental en el Mar Caribe.”²²⁷

6. Este decreto fue firmado por el presidente Ortega el 19 de agosto de 2013, dos meses después de que Nicaragua presentara una solicitud a la Comisión de Límites de la Plataforma Continental, cuyo resumen público muestra un boceto que contiene dos puntos misteriosamente agregados en marcador rojo.²²⁸ El por qué alguien los agregó se hace claro en decreto adoptado posteriormente, que especifica en su artículo 5 que: “Todas las disposiciones legales y reglamentarias que contravengan el presente decreto quedan derogadas”.²²⁹

²²⁶ CR 2021/15, transcripción de la audiencia del 22 de septiembre de 2021, p. 51, párr. 5.

²²⁷ Contramemoria de Colombia (CMC), Anexo 13, artículo 1 (*Cursiva fuera del texto*).

²²⁸ República de Nicaragua, “Presentación a la Comisión de Límites de la Plataforma Continental, Parte I: Resumen Ejecutivo”, junio de 2013, p. 4 (disponible en: www.un.org/depts/los/clcs_new/submissions_files/nic66_13/Executive%20Summary.pdf).

²²⁹ CMC, Anexo 13, artículo 5.

7. En definitiva, el Decreto 33-2013 es el objeto preciso, circunscrito y único de la demanda reconvenicional.

8. En este caso, la controversia sobre las líneas trazadas por dicho decreto es la única sobre la cual la Corte puede ejercer su competencia. La contraparte reconoce que: “La demanda reconvenicional de Colombia de hecho no impugnó la validez de la línea de base de Nicaragua a lo largo de su línea de bajamar”.²³⁰ Por supuesto que no. Ya que es el decreto el que fija las líneas de base a partir de la cual se miden las distancias. Mi contraparte también dice: “Pero ese no es el punto”.²³¹ Pero sí, ese es precisamente el punto porque, como lo decidió la Corte, es únicamente a propósito de la legalidad de este decreto que surgió una disputa sobre las líneas de base rectas nicaragüenses antes de la fecha de vigencia de la denuncia del Pacto de Bogotá. El extracto pertinente de su orden se reproduce en la pestaña 16 del expediente de los Jueces.²³²

B. Los efectos del Decreto No. 33-2013

9. Paso al segundo punto, señora Presidente, relativo a los efectos del decreto impugnado.

10. No cabe duda de que los derechos de terceros Estados, incluido Colombia, se ven afectados. Indudablemente grandes extensiones de ZEE y mar territorial se convierten en aguas interiores, y grandes extensiones de ZEE se convierten en mar territorial. La contraparte sugiere que todo esto no importa mucho, manteniéndose en todo caso el derecho de paso inocente en las nuevas aguas interiores de Nicaragua.²³³

11. Pero, señora Presidente, Nicaragua no niega que grandes porciones de ZEE caerían bajo este régimen donde debería prevalecer no solo la libertad de

²³⁰ CR 2021/16, transcripción de la audiencia del 24 de septiembre de 2021p. 37, párr. 8 (Oude Elferink)

²³¹ *Ibid.*

²³² *Supuestas violaciones de derechos soberanos y espacios marítimos en el mar Caribe (Nicaragua c. Colombia)*, Demandas reconvenionales, providencia del 15 de noviembre de 2017, Informes C.I.J. 2017, p. 289, párr. 73 (Cursivas fuera del texto).

²³³ CR 2021/16, transcripción de la audiencia del 24 de septiembre de 2021, p. 36, párr. 4 (Oude Elferink), y p. 16, párr. 29 (Argüello).

navegación – lo que incluye, así le guste o no al profesor Alain Pellet,²³⁴ la libertad de observar e informar sobre los efectos nocivos de ciertas prácticas en el medio ambiente –²³⁵ sino también otros derechos consuetudinarios reflejados en el texto del artículo 58 de la Convención de 1982.²³⁶

12. Esto es inherente al trazado líneas de base rectas, les dijeron el viernes.²³⁷ Pero es precisamente por este efecto “inherente”, por definición perjudicial para los otros Estados, que el derecho internacional sólo autoriza a los Estados a utilizar este método en circunstancias excepcionales. Pero es cierto que el abogado de la contraparte ignora totalmente la advertencia de la Corte en *Qatar / Bahreïn* de que el método de líneas de base rectas “debe aplicarse de manera restrictiva”.²³⁸

13. Además, la contraparte tuvo cuidado de no precisar que, en estos mismos espacios, Nicaragua quedaría absuelta, por el solo efecto del decreto impugnado, de las obligaciones aplicables en la ZEE del régimen internacional para la conservación de los recursos biológicos, en particular la pesca, establecido por la Convención de 1982. En las aguas anexadas por el decreto, Nicaragua ya no tiene la obligación de tomar “medidas adecuadas de conservación y administración, para evitar que la preservación de los recursos vivos de su zona económica exclusiva no se vea amenazada por un exceso de explotación”.²³⁹ Lo mismo con respecto a sus obligaciones en virtud de los artículos 62, 63, etc., de la Convención de la cual es parte. Todas estas son obligaciones cuyo alcance *erga omnes* no puede estar en duda, ya que el medio ambiente marino no está protegido *inter partes*; se protege en beneficio de todos.

²³⁴ CR 2021/16, transcripción de la audiencia del 24 de septiembre de 2021, p. 17, párr. 1 (Pellet).

²³⁵ Corte Permanente de Arbitraje (CPA), *The Arctic Sunrise Arbitration (Netherlands v. Russia)*, Laudo de Fondo, 14 de agosto de 2015, párr. 227.

²³⁶ CONVEMAR, artículo 58.

²³⁷ CR 2021/16, transcripción de la audiencia del 24 de septiembre de 2021p. 36, par. 4 (Oude Elferink).

²³⁸ *Delimitación marítima y cuestiones territoriales entre Qatar y Bahreïn*, fondo, Sentencia, Informes C.I.J. 2001, p. 40, párr. 212, p. 103.

²³⁹ CONVEMAR, artículo 61(2).

14. Esto último conduce además al paréntesis abierto por el Agente de Nicaragua el viernes pasado que revela que una de las razones para la adopción de líneas de base rectas: “es porque se considera apropiado en vista de los derechos de la población a pescar y explotar aquellas áreas dentro de las 25 millas náuticas de las islas y cayos adyacentes”.²⁴⁰

15. Un experto en derecho del mar sabría que las nuevas líneas de base rectas nicaragüenses no tienen absolutamente ningún efecto, desde el punto de vista del derecho internacional, sobre los derechos de la población nicaragüense a pescar o realizar otras actividades frente a la costa nicaragüense. Podían hacerlo antes y pueden hacerlo después de las líneas de base rectas. La única diferencia, pero significativa, es que, a partir de ahora, sus actividades ya no se enmarcan en las normas internacionales de protección contra la sobreexplotación.

16. Nicaragua además está tratando de tenerlo todo ya que también se absuelve, en las inmensas aguas interiores conquistadas vía decreto, de las obligaciones de protección del medio marino a las que se ha comprometido al ratificar el Convenio de Cartagena, cuyo artículo primero especifica que no se aplica, salvo algunas excepciones, a las aguas interiores.²⁴¹ Con el decreto, cesa la obligación de luchar contra la contaminación y gestionar el medio ambiente de forma racional.²⁴² Lo mismo ocurre con la obligación del artículo 10 de proteger y preservar ecosistemas raros o frágiles, así como el hábitat de especies en declive, amenazadas o en peligro de extinción.²⁴³

17. Evidentemente, Nicaragua no está descubriendo hoy que su decreto tiene el principal efecto de liberarla, en las aguas en cuestión, de obligaciones internacionales que están entre las más importantes de la época contemporánea, en particular para sus vecinos caribeños.

²⁴⁰ CR 2021/16, transcripción de la audiencia del 24 de septiembre de 2021, p. 14, párr. 22 (Argüello).

²⁴¹ CMC, Anexo 17, artículo 1.

²⁴² *Ibid.*, artículo 4 (1).

²⁴³ *Ibid.*, artículo 10.

18. Señora Presidente, miembros de la Corte, ni por este motivo ni por otro, puede Nicaragua alegar seriamente que el decreto impugnado tiene escasa incidencia sobre los derechos de terceros Estados, incluida Colombia.

C. La cuestión de la prueba de la existencia de las islas

19. En un momento me referiré a Edinburgh Cay. Pero, primero que todo, permítanme unas palabras sobre la multitud de islas de las que se enorgullece Nicaragua. En sus diversos alegatos orales, Nicaragua trató de probar su existencia a través de la prestidigitación, presentando dos argumentos falsos.

20. Primero, bastaría con mirar los mapas para ver que las 95 islas enumeradas en el Anexo 31 del alegato adicional están allí.²⁴⁴ Ya he mencionado algunas deficiencias en esta lista. Hay otros: en el mapa que les mostró Nicaragua la semana pasada como prueba de la existencia de islas en el Cayo Edimburgo, el arrecife “The Witties” que está en la lista, no es sino una elevación de bajamar. Lo mismo ocurre con Ned Thomas Cay, en el que Nicaragua ubica uno de sus puntos de base, pero también con las tres supuestas islas de Lamarka Reef y Dennis Prong. En cuanto a Dry Rock y Sand Cay, no pude encontrarlas.

21. ¿Qué se puede deducir? Que los mapas del área no son confiables como evidencia de la geografía local. Especialmente cuando se les hace decir lo que no dicen. Así, el montaje proyectado por el profesor Oude Elferink, que se encuentra en la pestaña 13 de la carpeta de los jueces del viernes pasado, superpone el mapa extraído del sitio web de la Convención de Ramsar que había mostrado el miércoles en su versión “original” – es decir sin ningún tipo de superposición artificial – y aquí está de nuevo en sus pantallas. Este mapa simplemente dice que los humedales protegidos en Cayo Miskito y la franja costera no están conectados.

22. Por lo tanto, la contraparte consideró oportuno modificar este mapa para, aparentemente, convencerlos de que algún tipo de alfombra de islas conectaría la costa con Cayo Misquito.²⁴⁵

²⁴⁴ Alegato Adicional de Nicaragua (AAN), p. 56, párr. 3.38; ver también, CR 2021/17, transcripción de la audiencia del 27 de septiembre de 2021, p. 40, párr. 16 (Oude Elferink).

²⁴⁵ CR 2021/16, transcripción de la audiencia del 24 de septiembre de 2021p. 45, párr. 28 (Oude Elferink).

23. Pero lo que ven en pantalla ahora no es más que el montaje del profesor Oude Elferink, pero quitando todo lo que no es una isla, respetando fielmente la leyenda del mapa. Por lo tanto, el mapa original era cierto. No hay conexión. Y ciertamente no se ve una alfombra ni una franja de islas a lo largo y en proximidad de la costa.

24. En segundo lugar, para probar la existencia de sus islas, Nicaragua cree haber encontrado el Santo Grial refiriéndose a la Figura 9.2 adjunta a la Contramemoria de Colombia en el caso concluido en 2012.²⁴⁶

25. Nicaragua tiene cuidado de no recordar que esta figura fue elaborada con gran dificultad por Colombia con el único propósito de aportarla en el marco de ese proceso, y sobre la base, en cuanto a la zona nicaragüense, de información cartográfica que era a la vez imprecisa y no verificada.

26. La parte contraria quiere en particular olvidar que, en su Contramemoria, en ese momento, Colombia advirtió:

“Colombia identificará los puntos de base de Nicaragua según la información que está disponible para Colombia. Como ha señalado Colombia, una de las muchas deficiencias del Memorial de Nicaragua es que Nicaragua no ha proporcionado ninguna información significativa sobre los detalles de su propia geografía. En consecuencia, la identificación de los puntos de base en el lado nicaragüense de la línea media se ha basado en mapas y gráficos disponibles de estas áreas”.²⁴⁷

27. Colombia dejó muy claro que: “los gráficos [...] se han preparado a diferentes escalas y están desactualizados en algunos aspectos”.²⁴⁸

28. Nicaragua, no ha hecho nada por esclarecer la situación, complaciéndose en su conocimiento muy limitado de los accesos a sus costas. ¿Por qué se saldría de su camino cuando su ligereza la beneficia?

²⁴⁶ CR 2021/16, transcripción de la audiencia del 24 de septiembre de 2021, p. 40, párr. 16 (Oude Elferink); ver también, Carpeta de los Jueces (Nicaragua) del viernes 24 de septiembre de 2021, pestaña 14.

²⁴⁷ *Controversia territorial y marítima (Nicaragua c. Colombia)*, Contramemoria de Colombia, 11 de noviembre de 2008, párr. 9.20.

²⁴⁸ *Ibid*, párr. 9.19.

D. La cuestión del Cayo Edimburgo

29. Este descuido nicaragüense sobre su propia geografía nos lleva al caso emblemático del Cayo Edimburgo.

30. La Corte escuchó sobre esta formación marítima en el caso *Nicaragua c. Honduras*.²⁴⁹

31. En su Réplica, cuestionando si ciertas formaciones tenían derecho a un mar territorial, Honduras expresó serias dudas.²⁵⁰ Nicaragua, por su parte, reconoció a propósito de pequeñas formaciones costeras que algunas de ellas se ha demostrado que desaparecen con el tiempo: “La inestabilidad de estos islotes [...] indica que en ningún caso deben servir de base para la delimitación de una frontera marítima...”.²⁵¹

32. Nicaragua confirmó en sus alegatos orales que ella:

“no sabe cuántas islas y formaciones están involucradas o sus ubicaciones, ya que los estudios básicos de esta área datan de la primera mitad del siglo XIX y esta es un área donde estas formaciones emergen y desaparecen periódicamente y con frecuencia”.²⁵²

33. Nicaragua se refería aquí a lo que se encuentra a unas pocas millas al norte del paralelo 15, pero su observación obviamente se aplica igualmente al área del Cayo Edimburgo y el Arrecife Edimburgo, que se encuentran a poca distancia al sur del paralelo 15.

²⁴⁹ *Controversia territorial y marítima entre Nicaragua y Honduras sobre el mar Caribe (Nicaragua c. Honduras)*.

²⁵⁰ *Controversia territorial y marítima entre Nicaragua y Honduras sobre el mar Caribe (Nicaragua c. Honduras)*, Dúplica de Honduras, p. 114, párr. 6.27 y p. 115, párr. 6.29.

²⁵¹ *Controversia territorial y marítima entre Nicaragua y Honduras sobre el mar Caribe (Nicaragua c. Honduras)*, Réplica del Gobierno de Nicaragua, p. 32, párr. 3.17.

²⁵² *Controversia territorial y marítima entre Nicaragua y Honduras sobre el mar Caribe (Nicaragua c. Honduras)*, CR 2007/11, transcripción de las audiencias del 19 de marzo de 2007, párr. 69 (Argüello).

34. El profesor Oude Elferink lo había confirmado además en su alegato del 19 de marzo de 2007. Cuando el abogado de Honduras señaló que “Nicaragua no ha hecho ningún esfuerzo por explicar estas formaciones a la Corte y Honduras no tiene evidencia independiente de sus características”, y se quejó de que Honduras no tenía otra alternativa a darles lo que él llamó “el beneficio de la duda”,²⁵³ el profesor Oude Elferink respondió:

“¿Qué pasaría si se descubriera que el Cayo Edimburgo y los cayos situados en el Arrecife Edimburgo no existen? Eso no sería relevante para establecer la situación en 1821. ¿Qué se puede establecer sobre los cayos para esa fecha? El gráfico 2425 de la Oficina Hidrográfica del Reino Unido, compilado originalmente sobre la base de estudios de 1830 a 1843, muestra seis cayos en el Arrecife Edimburgo”.²⁵⁴

35. En resumen, Nicaragua admitió que no pudo confirmar si las islas en cuestión aún existían. Además, un informe elaborado a petición suya en este caso confirmó la actual falta de fiabilidad de las cartas náuticas de la zona: “El hecho de que las formaciones que se cree que ya no existen permanezcan claramente marcadas en una tabla actual de UKHO no es para nada sorprendente”.²⁵⁵

36. Es sobre esta base que la Corte tuvo en cuenta a Cayo Edimburgo en su decisión. Al final del día fue “en beneficio de la duda”.

37. En agosto de 2013, cuando se adoptó el decreto impugnado ante ustedes, Nicaragua aún no había verificado nada. Incluso hoy, la duda permanece intacta. En beneficio de Nicaragua, quien no tiene ningún interés en verificar que el Cayo Edimburgo no es hoy más que una isla fantasma. Además, como lo han podido constatar ustedes, para probar la existencia de Cayo Edimburgo como isla, el

²⁵³ CR 2007/11, transcripción de las audiencias del 19 de marzo de 2007, p. 57, párr. 17 (Oude Elferink).

²⁵⁴ CR 2007/11, transcripción de las audiencias del 19 de marzo de 2007, p. 57, párr. 19 (Oude Elferink).

²⁵⁵ *Ibid.*, Respuesta escrita de la República de Nicaragua a la pregunta presentada por el Juez Ad-Hoc Gaj adurante la audiencia pública del 16 de marzo de 2007, 5 de abril de 2007.

profesor Oude Elferink se limitó a remitirlos a un mapa que había elaborado en el caso *Nicaragua c. Honduras*.²⁵⁶

38. No ignoro que mi contraparte ha argumentado no solo que Cayo Edimburgo es una isla, sino que también hay otras islas en el Arrecife Edimburgo.²⁵⁷ El mapa que mostré la semana pasada tiende a dar fe de que Cayo Edimburgo no es una isla.²⁵⁸ No hay nada más en el Arrecife Edimburgo.

39. Al respecto, invito a la Corte a referirse a las cartas náuticas establecidas por los servicios hidrográficos de los Estados Unidos. Ellas pretenden describir las formaciones marinas encontradas por los navegantes de manera precisa de acuerdo con los conocimientos concretos disponibles. Cuando la información no es segura, la carta lo menciona. Cuando no hay lugar a dudas, la información no está calificada. Así, mientras que, a principios del siglo XX, el Arrecife Edimburgo fue descrito como “aparentemente inundado”²⁵⁹ o “sumergido” los estudios posteriores han permitido a la Agencia Nacional de Inteligencia Geoespacial disipar esta duda, y afirmar, consistentemente desde la década de 1950, que: “El Arrecife Edimburgo, de unas 4 millas de largo, yace inundado a unas 8 ¼ millas al norte de los límites norte del grupo de Cayos Miskitos”.²⁶⁰

²⁵⁶ CR 2021/16, transcripción de la audiencia pública del 24 de septiembre de 2021, p. 41, párr. 17 (Oude Elferink).

²⁵⁷ CR 2021/16, transcripción de la audiencia pública del 24 de septiembre de 2021, p. 41, párr. 17 (Oude Elferink).

²⁵⁸ Colombia, Carpeta de los Jueces del 22 de septiembre de 2021, pestaña 51.

²⁵⁹ *Central America and Mexico Pilot [Piloto de Centroamerica y México]*, H.O. No. 130, Government Printing Office, 2nd ed., 1920 (disponible en: books.google.nl/books?id=uEAPAQAAMAAJ).

²⁶⁰ *Sailing Directions for the East Coasts of Central America and Mexico [Instrucciones de navegación para la costa este de Centroamerica y México]*, Pub. 20, Agencia Cartográfica de Defensa, Centro Hidrográfico, 5^a ed., 1952. (Disponible en: books.google.nl/books?id=ibEnMMtvivAC); ver igualmente, *Sailing Directions (enroute) for the Caribbean Sea [Instrucciones de navegación para el mar Caribe]*, Pub. 144, Agencia Cartográfica de Defensa, Centro Hidrográfico, 1^a ed., 1976 (disponible en: books.google.nl/books?id=sOPgS6jBpsIC), *Sailing Directions (enroute) for the Caribbean Sea [Instrucciones de navegación para el mar Caribe]*, Número 148, Volumen 2, Agencia Cartográfica de Defensa, Centro Hidrográfico, 4^a ed., 1993 (disponible en: books.google.nl/books?id=O_KrJAWvqw4C), *ibid.*, 6^a

40. Este testimonio reciente que proviene de un tercero que no tiene ningún interés en este caso, es concluyente. A la Corte también le interesará saber que unos años más tarde el naturalista Peter Matthiesen, quien no puede ser sospechoso de parcialidad, informó sobre su propia visita al área de la siguiente manera: “En Arrecife Edimburgo no se veía tierra, solo patrones irregulares de oleaje blanco.”²⁶¹ También señaló las similitudes entre Arrecife Edimburgo y “Cape Bank”, ahora Banco del Cabo Falso en Honduras: “Como Edimburgo, este arrecife está apenas por debajo de la superficie [...]”.²⁶²

41. Señora Presidente, señoras y señores Jueces, llego a mi conclusión: primero, que la geografía claramente no le permite a Nicaragua trazar líneas de base rectas a lo largo de su costa; segundo, que las líneas que dibuja no respetan las reglas que se aplican a este método; finalmente y cualquiera que fuere el caso, estas líneas se basan en supuestas islas y puntos de base que solo podrían existir en beneficio de la duda.

Señora Presidente, con esto concluyen mis alegatos orales. Señoras y señores magistrados, agradezco su atención. Señora Presidente, agradezco si le puede conceder la palabra al señor Agente de Colombia.

La PRESIDENTE: Doy las gracias al Profesor Thouvenin. Cedo ahora la palabra al Agente de Colombia, Excmo. Sr. Carlos Gustavo Arrieta Padilla. Tiene la palabra, Su Excelencia.

Sr. ARRIETA PADILLA:

1. Señora Presidente, distinguidos jueces, es un honor estar hoy aquí frente a ustedes una vez más, como Agente de la República de Colombia.

éd., 1998 (disponible en : books.google.nl/books?id=TFaDH-1zPsoC) y *ibid.*, 17^a éd., 2017 (disponible en : msi.nga.mil/Publications/SDEnroute).

²⁶¹ P. Matthiessen, “*A Reporter at large to the Miskito Bank*” [*Un reporte sobre el Banco Misquitos*], *New Yorker*, 28 de octubre de 1967, p. 154.

²⁶² *Ibid.*, p. 158.

2. A lo largo de estas audiencias, Nicaragua ha tratado de presentar un caso que no corresponde a la realidad. Ha tratado de convertir este en un caso de falta de cumplimiento con la decisión de 2012, y no lo es. El alcance de este caso fue definido con claridad por la Corte en su decisión de 2016 relativa a las excepciones preliminares, en la cual se estableció con claridad que este caso se refiere a las supuestas violaciones por Colombia de los derechos de soberanía de Nicaragua y a nada más.

3. El deseo de Nicaragua de modificar el alcance del caso la ha llevado a presentar una falsa narrativa de la posición de Colombia y de la situación real en el Caribe Suroccidental, basada en declaraciones deformadas de presidentes de Colombia y una presentación distorsionada de algunos supuestos eventos. Nicaragua ha hecho esto con miras a poder decir que Colombia ha tenido una política sistemática de desconocer la Sentencia de 2012 y los derechos de soberanía de Nicaragua.

4. Sin embargo, como consecuencia de su deseo de alterar los hechos, Nicaragua ha olvidado prestar atención a todo aquello que las declaraciones presidenciales, en las cuales se basan tan enfáticamente, no dicen: Colombia nunca dijo que no va a respetar sus obligaciones internacionales; Colombia nunca dijo que Nicaragua no puede pescar en sus aguas; y la Armada colombiana nunca recibió la orden de detener a los buques de Nicaragua. Por el contrario, en línea con la decisión de 2014 de nuestra Corte Constitucional, como fue explicado por el Co-Agente, nuestro país siempre ha tratado de actuar en cumplimiento de sus obligaciones internacionales.

5. Señora Presidente, distinguidos jueces: Nicaragua está tratando de hacer, como decimos en Colombia, una tormenta en un vaso de agua. De manera intencional, Nicaragua ha olvidado mencionar la realidad en el área a lo largo de los últimos nueve años, esto es, que desde el día siguiente de su decisión de 2012 buques de pesca de Nicaragua han podido pescar libremente al oriente del meridiano 82 y Colombia nunca se ha opuesto a ello. Con base en una lista de supuestos incidentes esporádicos, Nicaragua ha tratado de ignorar esta realidad avasalladora: que desde noviembre de 2012 buques de ese país han adelantado no menos de 10,000 operaciones de pesca en esas aguas y desde noviembre de 2012

sus ingresos por concepto de pesca se han multiplicado en forma exponencial. Todo esto fue demostrado por Colombia en sus argumentos.

6. Si miramos esto en términos numéricos, e incluso asumiendo que todos los supuestos incidentes fueran verdaderos – lo cual, por supuesto, no es el caso, como el señor Bundy lo explicó – los eventos han ocurrido únicamente en un 0.4 por ciento de las operaciones de pesca de Nicaragua. Esto implica, *contrario sensu*, que no ha habido problemas en absoluto en por lo menos un 99.6 por ciento de las faenas de pesca adelantadas por buques de Nicaragua desde 2012. Esto es, de 10,000 salidas de pesca en el área por buques pesqueros de Nicaragua en 2012, en 9,960 no se ha presentado ningún problema en absoluto. Si a esto se agrega que en ninguno de los casos alegados por Nicaragua nuestra Armada les ha impedido a los buques de pesca nicaragüenses continuar sus actividades de pesca, es fácil concluir que Colombia nunca ha tenido una política de violaciones sistemáticas de los derechos de Nicaragua. Por el contrario, estos números muestran lo opuesto, esto es, que Colombia siempre ha tenido una política de respeto por los derechos soberanos de Nicaragua.

7. Aunque se trata de un asunto menor, Colombia quiere clarificar una declaración hecha por uno de los abogados de Nicaragua: nosotros no tenemos una flota en el área. La Armada de Colombia mantiene un solo buque guardacostas en el área y ocasionalmente dos, los cuales únicamente coinciden cuando se efectúa el reemplazo de uno por el otro. En estas condiciones, esto es, contando con un solo guardacostas en una zona que, tal como el agente de Nicaragua lo dijo, es del tamaño del Mar Adriático, difícilmente puede decirse que Colombia esté tratando de impedir, en forma sistemática, que Nicaragua ejerza sus derechos.

8. Colombia entiende que en ocasiones los abogados se emocionan con sus casos y tienden a exagerar sus posiciones. Pero en este caso esto no puede ocultar el hecho de que durante los últimos nueve años más del 99.9 por ciento de las salidas de pesca de Nicaragua no han experimentado problema alguno y que su pesca se ha incrementado en forma notable.

9. Nicaragua también ha intentado presentar una imagen falsa de Colombia ante esta Corte: ha dicho, no una sino varias veces, que con sus acciones y posiciones Colombia le ha faltado al respeto a la Corte y a su decisión de 2012, y

le ha pedido a la Corte reaccionar sancionado a mi país. Señora Presidente y distinguidos jueces, lo que Nicaragua ha dicho sencillamente no es verdad. Aparentemente Nicaragua olvida que este es un caso de Nicaragua contra Colombia y no, como ella trata de presentarlo, de Colombia contra la Corte.

10. Colombia ha sido muy clara desde el comienzo del caso. Hemos explicado con total transparencia la reacción de mi país después de la Sentencia de 2012 y en nuestros alegatos escritos hemos explicado la forma como nuestro sistema jurídico opera, las limitaciones constitucionales que tenemos y la forma como hemos tratado de manejarlas. Colombia no podría actuar de otra manera: somos un país con una tradición de respeto a los jueces, a los tribunales nacionales e internacionales y a sus decisiones. Esta ha sido una de las constantes de la historia republicana de nuestro país, que es la más antigua en América del Sur y que nunca cambiaremos. Uno quisiera que otros países pudieran decir lo mismo.

11. Señora Presidente, distinguidos jueces: Colombia no ha tenido y no tendrá una política de falta de respeto por la Corte o por los derechos de Nicaragua. Lo que tenemos es una limitación constitucional. Como el Co-Agente lo explicó en su intervención inicial, Colombia es un país dualista, cuya Constitución Política establece que los límites del Estado únicamente pueden modificarse mediante un tratado. La segunda parte del Artículo 101 de la Constitución colombiana contiene un mandato muy específico, que, en forma incidental, el Profesor Pellet prefirió ignorar en su presentación. Se estipula allí que las fronteras existentes en 1991 “únicamente pueden modificarse en virtud de un tratado”. Colombia no puede ignorar esta realidad ni pasar por alto el imperio del derecho ni la regla de la separación de poderes.

12. Señora Presidente, distinguidos jueces: la imagen de Colombia que Nicaragua quiere presentar es malintencionada y completamente distinta de lo que Colombia representa. Rechazamos en forma enfática ese mensaje y rechazamos también el hecho de que Nicaragua recurra a tales intentos de manipulación para defender sus posiciones indefensibles.

13. Vale la pena repetir, como el Co-Agente lo dijo en su intervención inicial, que Colombia ha estado dispuesta a abrir caminos de diálogo con Nicaragua. Colombia lo intentó en 1977, en 1995, en 2001 y nuevamente en 2015.

Lamentablemente, Nicaragua no lo aceptó. A pesar de esta actitud, desde 2015 Colombia ha dejado la puerta abierta.

14. Señora Presidente, distinguidos jueces: Colombia ha comparecido en este proceso para defender los derechos que le reconoce el derecho internacional y para rechazar las infundadas acusaciones de Nicaragua. Colombia está convencida de que: (i) Colombia tiene el derecho a tener una zona contigua en sus islas del Archipiélago de San Andrés y a ejercer en ella las funciones que reconoce el derecho internacional, como lo explicó el Profesor Reisman; (ii) Colombia tiene el derecho a mantener una presencia en el Caribe Suroccidental, a ejercer su libertad de navegación y sobrevuelo y a observar e informar sobre actividades ilegales que puedan ocurrir, tal como lo permite el derecho internacional y como mis colegas han explicado; y, (iii) Colombia tiene el deber de proteger el hábitat natural de las comunidades Raizales y a proteger el medio ambiente marino alrededor del Archipiélago de las actividades depredadoras de Nicaragua y otros países que amenazan la estabilidad del Archipiélago y el hábitat de los Raizales, del cual depende la supervivencia de las islas.

15. Finalmente, me referiré brevemente a las demandas reconventionales de Colombia.

16. Primero, la comunidad Raizal de las islas del Archipiélago de San Andrés ha pescado en las aguas del Caribe Suroccidental por cientos de años. Miembros de esa comunidad se establecieron en la costa de la Mosquitia y fueron el origen de los grupos Raizales en esa zona. Los Raizales del Archipiélago de San Andrés descubrieron y nombraron casi todos los bancos de pesca entre las islas y la costa de Nicaragua. Como Kent Francis James lo sostuvo el pasado miércoles, el mar constituye la vida y la razón de ser de los Raizales. Es su regalo de Dios. Ellos han viajado y pescado sin impedimento ni limitación e hicieron esto hasta 2012, cuando Nicaragua les impidió seguir haciéndolo, a pesar de sus derechos y del reconocimiento de estos, hecho por el propio presidente de Nicaragua. Lamentablemente, los Raizales enfrentan hoy la posibilidad cierta de no poder seguir pescando en sus bancos tradicionales y viven en permanente temor de moverse libremente entre las islas del Archipiélago.

17. Lejos de lo que el Agente de Nicaragua sostuvo, esto no afectará en forma directa o indirecta a un pequeño número de Raizales, sino a la entera comunidad que habita las islas colombianas. Esta situación es inaceptable desde cualquier perspectiva jurídica o social, en la medida en que afectaría a una minoría cultural y étnica constituida por los habitantes originales de las islas. Si son tan pocos pescadores, como lo afirma Nicaragua, ¿por qué Nicaragua insiste en negarles acceso a sus bancos de pesca tradicionales? Colombia considera que el derecho internacional no puede respaldar o ser la causa de esa situación. El derecho internacional existe, entre otras muchas razones, para corregir este tipo de situaciones.

18. Señora Presidente, distinguidos jueces: Colombia agradece a la Corte por haber organizado estas audiencias y por haber sido escuchada. Le agradecemos a usted, señora Presidente y a sus colegas. Gracias también al Secretario y su personal, quienes han hecho posibles estas audiencias bajo circunstancias extraordinarias. Y un agradecimiento especial a los intérpretes y técnicos, quienes han hecho posible este procedimiento híbrido.

19. Señora Presidente, soy consciente de que me voy a exceder un par de minutos del tiempo asignado, pero le solicito su venia para leer ahora las peticiones de Colombia, copia escrita de las cuales ha sido comunicada a la Secretaría, de conformidad con el Reglamento de la Corte.

PETICIONES FINALES

I. Por las razones enunciadas en sus alegatos escritos y orales, la República de Colombia respetuosamente le solicita a la Corte rechazar todas las peticiones de la República de Nicaragua, y declarar y juzgar que:

1. Colombia no ha violado de manera alguna los derechos de soberanía o los espacios marítimos de Nicaragua en el Mar Caribe Suroccidental.
2. El Decreto de Colombia No. 1946 del 9 de septiembre de 2013 (modificado por el Decreto No. 1119 del 17 de junio de 2014) no ha dado origen a ninguna violación de derechos soberanos o espacios marítimos de Nicaragua.

- a) No hay nada en el derecho internacional que impida que la zona contigua de un Estado se superponga con la zona económica exclusiva de otro Estado;
- b) Las líneas geodésicas establecidas en el Decreto para conectar los puntos más salientes de las zonas contiguas de Colombia no violan el derecho internacional;
- c) Los poderes específicos relacionados con la zona contigua y enumerados en el Decreto no violan el derecho internacional;
- d) Ninguna acción de Colombia en la zona contigua ha dado origen a violación alguna de los derechos de soberanía o espacios marítimos de Nicaragua.

II. Adicionalmente, la República de Colombia respetuosamente le solicita a la Corte declarar y juzgar que:

- 3. Los habitantes del Archipiélago de San Andrés, en particular los Raizales, poseen derechos artesanales de pesca en los bancos de pesca tradicionales localizados más allá del mar territorial de las islas del Archipiélago de San Andrés.
- 4. Nicaragua ha violado los derechos de pesca tradicionales de los habitantes del Archipiélago de San Andrés.
- 5. Las líneas de base rectas de Nicaragua establecidas mediante el Decreto No. 33-2013 del 19 de agosto de 2013 son contrarias al derecho internacional y violan los derechos de Colombia y sus espacios marítimos.

III. Adicionalmente, se le pide a la Corte ordenarle a Nicaragua:

- 6. Con respecto a las peticiones 3 y 4, asegurarse de que los habitantes del Archipiélago de San Andrés dedicados a la pesca tradicional disfruten acceso libre y sin impedimentos a:
 - a) Sus bancos de pesca tradicionales localizados en las áreas marítimas más allá del mar territorial de las islas del Archipiélago de San Andrés; y,

- b) Los bancos localizados en las áreas marítimas colombianas, cuando el acceso a ellas exija navegar fuera del mar territorial de las islas del Archipiélago de San Andrés.
- 7. Compensar a Colombia por todos los daños causados, incluyendo pérdida de ingresos, resultantes de la violación por Nicaragua de sus obligaciones internacionales.
- 8. Darle a Colombia garantías de no repetición apropiadas.

Señora Presidente, distinguidos jueces, muchas gracias por su atención. Con esto concluye la presentación de Colombia.

La PRESIDENTE: Doy las gracias al Agente de Colombia. La Corte toma nota de las últimas peticiones que ahora ha leído en nombre de Colombia.

Su declaración pone fin a la segunda ronda de argumentos orales de Colombia sobre los reclamos de Nicaragua y sobre las demandas reconventionales de Colombia. Recuerdo que el viernes 1 de octubre de 2021, entre las 3 p.m. y las 4 p.m., Nicaragua presentará su segunda ronda de alegatos orales sobre las demandas reconventionales de Colombia.

Se levanta la sesión

La Corte se levantó a las 6:10 p.m.
