



UMC  
UNIVERSIDAD  
MIGUEL DE CERVANTES

---

**IMPUGNACIÓN DE LA COMPETENCIA  
DE LA CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA  
DE LA HAYA  
A LA LUZ DEL CASO BOLIVIA-CHILE  
(EXCEPCIONES PRELIMINARES)**

IMPUGNACIÓN DE LA COMPETENCIA DE LA  
CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA DE LA  
HAYA A LA LUZ DEL CASO BOLIVIA-CHILE  
(EXCEPCIONES PRELIMINARES)

**Jaime Lagos Erazo<sup>1</sup>**

---

<sup>1</sup> Profesor Invitado de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile. Miembro del Consejo Asesor del Límite con Bolivia.





## Índice

<b>Presentación</b>	5
<b>Introducción</b>	7
<b>Capítulo I</b>	
<b>Marco Teórico</b>	
1. <i>Consideraciones generales sobre el proceso litigioso ante la CIJ</i>	10
2. <i>Antecedentes básicos</i>	11
3. <i>Disposiciones reguladoras</i>	12
4. <i>Mecanismos para impugnar la competencia</i>	13
5. <i>Caracterización de las excepciones</i>	18
6. <i>Tramitación de las excepciones por la Corte</i>	19
7. <i>El procedimiento para evacuar la fase de jurisdicción y admisibilidad</i>	21
<b>Capítulo II</b>	
<b>Marco Práctico</b>	
1. <i>Práctica de las excepciones preliminares</i>	24
2. <i>No comparecencia</i>	26
3. <i>Síntesis de la sentencia sobre excepciones preliminares (caso Nicaragua contra Colombia)</i>	28
4. <i>Debate acerca de la presentación de excepciones preliminares en la controversia marítima Perú contra Chile</i>	32
5. <i>Caso Bolivia contra Chile</i>	36
<b>Anexos</b>	
I. <i>Artículo 79 del Reglamento de la CIJ</i>	47
II. <i>Lista de fallos relativos a excepciones preliminares</i>	48
III. <i>Párrafos seleccionados del fallo sobre excepciones preliminares en la controversia Nicaragua contra Colombia</i>	50
<b>Bibliografía</b>	59



## **Presentación**

**El 15 de Julio de 2014, la Corte Internacional de Justicia de la Haya recibió la objeción preliminar de Chile a la jurisdicción en relación con la demanda de Bolivia, presentada el año anterior, destinada a obligar a nuestro país a negociar un acceso al Océano Pacífico. Al mismo tiempo, la Corte estableció, el 14 de Noviembre próximo, como la fecha límite para que Bolivia presente, por escrito, sus observaciones a la objeción preliminar presentada por Chile.**

**Consecuente con lo anterior, el Tribunal de la Haya suspendió el procedimiento iniciado ante la demanda de Bolivia, el cual había cumplido su primera fase al presentar este país, el 17 de Abril del presente año, la Memoria con los fundamentos de su demanda. De este modo, la Corte deberá fijar, en su momento, el procedimiento futuro en torno al caso Bolivia contra Chile.**

**El presente documento denominado “Impugnación de la Competencia de la Corte Internacional de Justicia de la Haya a la luz del Caso Bolivia-Chile” (Excepciones Preliminares) constituye un trabajo pionero cuyo objetivo es exponer y analizar el marco teórico y el marco práctico dentro del cual se desenvuelve tema tan relevante. Reúne un importante material sobre los antecedentes jurídicos y de política que están en el debate y examina numerosos casos que se han presentado y resuelto por la Corte Internacional de Justicia. Además, expone como Anexos, informaciones del mayor interés para comprender mejor el análisis realizado, incluido una bibliografía sobre el tema.**

**El documento ha sido elaborado por el Sr. Jaime Lagos Erazo, distinguido profesor, abogado y diplomático quien se ha dedicado largo tiempo a estudiar, analizar y escribir sobre las relaciones internacionales y, en particular, sobre los límites de Chile. Entre sus obras más recientes, directamente vinculada con el ámbito del presente trabajo, se encuentra el libro “Las Aspiraciones Marítimas de Bolivia”. Ciertamente, el presente documento será un valioso aporte al conocimiento de la materia el cual, debido a la fluidez de su escritura, podrá llegar no solo a los especialistas sino a amplios sectores con interés en informarse sobre este diferendo tan importante para las relaciones internacionales de Chile.**

**El Instituto Latinoamericano de Relaciones Internacionales, de la Universidad Miguel de Cervantes, expresa su satisfacción por patrocinar esta nueva obra del profesor Sr. Jaime Lagos, la cual se inscribe en la acción permanente del Instituto en este ámbito, en el marco de su Ciclo de Conferencias “Diálogos sobre La Haya”, iniciado en el año 2008 en torno a la controversia con Perú y continuado desde el año 2013 en el diferendo con Bolivia.**

**Patricio Leiva Lavalle  
Director Instituto Latinoamericano de Relaciones Internacionales**



## ***Introducción***

A raíz de la presentación, el 24 de abril de 2014, de una demanda boliviana ante la Corte Internacional de Justicia (CIJ), sobre la “obligación de Chile de negociar el acceso soberano de Bolivia al Océano Pacífico”, de inmediato surgió en nuestro país una fuerte y mayoritaria corriente de opinión que rechazó enérgicamente la competencia o jurisdicción de dicho tribunal para conocer de una demanda calificada de artificiosa y sin ningún fundamento legal. De manera unánime se opinó que esa demanda, a todas luces, no era solamente contraria al derecho, sino más bien un libelo político que traduce meras expectativas, las que fundamentalmente buscan la revisión del Tratado de Paz y Amistad de 1904, que estableció definitivamente los límites entre Chile y Bolivia.

El intenso, y a veces controvertido debate público interno que se generó por este motivo, estuvo fundamentalmente centrado en el mecanismo y en la oportunidad más conveniente que debía emplear nuestro gobierno para objetar dicha competencia o jurisdicción y la admisibilidad de dicha demanda, conforme a las normas que regulan los procedimientos contenciosos sometidos al conocimiento de ese tribunal.

Las opciones que se barajaron fueron básicamente las que la doctrina califica como “clásicas”, (principalmente las excepciones preliminares que se encuentran contempladas en el artículo 79 del Reglamento de la Corte). Hubo también un debate más bien periodístico en torno a una fórmula que se empleó en el pasado para reclamar por la incompetencia de la Corte pero sin participar en el litigio, utilizando el mecanismo de la no comparecencia (o rebeldía), pero ésta última opción no fue al parecer una alternativa contemplada a nivel gubernamental, por sus evidentes desventajas. Si la consideramos, es porque en un trabajo académico no la podemos ignorar, por cuanto tiene una base legal, es estudiada por la doctrina y ha sido aplicada en la práctica, aunque en el pasado. Asimismo, por cuanto mereció en esta oportunidad una atención desusada de parte de nuestra opinión pública, que nunca fue informada en totalidad de sus alcances.

Para recoger opiniones sobre la conveniencia de objetar la jurisdicción y la competencia de dicho tribunal para conocer esta demanda (o su admisibilidad) y respecto de cuál sería la ocasión más conveniente para hacerlo, el gobierno de la Presidenta Bachelet emprendió desde un comienzo amplias y transversales consultas con distintos sectores nacionales y con sus abogados extranjeros.

Conforme a lo que estipula el citado artículo del Reglamento de la Corte, el plazo para interponer la o las excepciones preliminares era como máximo tres meses después de la presentación de la memoria del demandante (Bolivia), toda vez que el tribunal, una vez recibida la demanda boliviana, el 18 de junio de 2014, dispuso que el primer plazo que tenía Chile para impugnar la jurisdicción o competencia y la admisibilidad de esa demanda, por la vía de las excepciones preliminares, era el 15 de julio de 2014. De lo contrario, debía esperar hasta el 18 de febrero de 2015, fecha fijada para que Chile presentara su primer escrito, la contramemoria, durante el examen del fondo del pleito.

La más trascendente de estas consultas fue la que efectuó la Presidenta Bachelet con cuatro ex Presidentes chilenos (Lagos, Frei, Aylwin y Piñera), el 15 de mayo recién pasado, ocasión en la cual dichos Jefes de Estado, en una señal de unidad, coincidieron en la necesidad de objetar la



competencia del tribunal de La Haya, dejando la decisión final en manos del gobierno con respecto al cómo y cuándo se efectuaría dicha impugnación.

Sin perjuicio de ello, amplios sectores nacionales reclamaron que el gobierno pidiera a la Corte que se declarara incompetente de inmediato, levantando dichas excepciones preliminares, por cuanto al contestar la demanda “se le otorgaba legitimidad” (lo que es discutible legalmente), siendo necesario desde un comienzo dar una señal de rechazo jurídica y política a la insólita demanda boliviana, y evitar que el tema de la incompetencia se diluyera con otros argumentos que fueran invocados durante la tramitación del pleito.

Otras voces en nuestro país, por otro lado, abogaron en favor de que el gobierno reservara sus argumentos sobre la incompetencia o admisibilidad para la contramemoria, para evitar los riesgos que podía implicar que la Corte rechazara dichas excepciones preliminares en una etapa incidental previa. Se estimó que una derrota daría nuevas municiones a la campaña hostil en contra de Chile que lleva a cabo, desde el 2011, el Jefe de Estado altioplánico y obligaría a nuestro país a revelar anticipadamente “todas sus cartas” en este asunto. En suma, una victoria psicológica para el Mandatario paceño antes que empezara el juicio propiamente tal.

Como señaló el ex canciller Mariano Fernández, esta discusión fue “una materia opinable” y no es nuestra intención reabrir en este artículo ese debate interno que ya ha sido zanjado. La Presidente Bachelet ya adoptó una determinación y por tratarse de una política de estado corresponde ahora a todos los chilenos sumarnos al curso de acción elegido, el que recibió amplia aprobación, si bien no se ocultaron sus riegos.

Desde ya debemos aclarar que este trabajo preparado para un foro<sup>2</sup> no pretende efectuar una relación detallada de los diversos episodios que se verificaron en el curso de ese agitado debate público doméstico. Esencialmente, su propósito es poder proporcionar algunos elementos básicos relativos al procedimiento de la impugnación de la competencia de la CIJ, que es un engranaje bastante complejo que ha evolucionado en el curso del tiempo y que, para algunos, puede aparecer algo árido pero que es necesario conocer. En efecto, este tema en su globalidad, no había sido abordado antes en nuestro país<sup>3</sup> en circunstancias que, por lo menos en los próximos dos años, la atención de nuestra opinión pública con respecto a este nuevo litigio entablado contra Chile, por razones obvias, estará enfocada en torno al tema de la competencia de la Corte y su impugnación, a la luz de este caso. Al respecto, no nos motiva otra pretensión en este estudio, que evocar de la manera más didáctica posible, en sus dos aristas, la teórica y la práctica, los lineamientos principales que caracterizan este mecanismo, en la esperanza que oriente nuevas reflexiones académicas.

Aunque resulta superfluo decirlo, éste es un trabajo personal de investigación y no representa la opinión del gobierno chileno. Debemos asimismo recordar que en nuestra obra “*Las Aspiraciones Marítimas de Bolivia*” (Ril Editores, 2013), aparecen numerosas páginas dedicadas a la demanda

---

<sup>2</sup> Ciclo de conferencias “Diálogos sobre La Haya” organizado por el Instituto Latinoamericano de Relaciones Internacionales de la Universidad Miguel de Cervantes, sobre el tema “La Demanda Marítima de Bolivia y las Excepciones Preliminares de Chile ante la Corte Internacional de Justicia”( 29 de julio 2014) .

<sup>3</sup> A diferencia de lo sucedido en Chile, en Colombia, a raíz de la demanda de Nicaragua contra Colombia, de 2001, varios autores de dicho país y en particular la Revista Colombiana de Derecho Internacional (RCDI) analizaron con detalle este tema en función de los intereses de su país. Además de varias obras básicas que se mencionan en la bibliografía, la consulta de esos estudios colombianos que se identifican más adelante me sirvieron de base para el presente artículo. Inclusive algunos pasajes de esos trabajos que me aparecieron relevantes son aquí reproducidos.

boliviana con consideraciones relativas a su gestación, a los fundamentos jurídicos que se concibieron para darle algún sustento legal, a su inadmisibilidad conforme al Tratado de Bogotá de 1948, al retiro de las reservas bolivianas a dicho Pacto que le sirve como título de jurisdicción, a la Constitución boliviana de 2009 y a la Ley de Aplicación Normativa que regula los plazos que se impusieron para concretar la reivindicación marítima boliviana, a los principios básicos del derecho internacional que vulnera dicha demanda (revisión e intangibilidad de las fronteras), etcétera, asuntos cruciales en este litigio y sobre los cuales necesariamente encontraremos aquí otras referencias por cuanto, en buena medida, el presente trabajo actualiza y complementa dicha obra más general.

En este relato inicial sobre este episodio procesal, nos parece oportuno señalar que, en tanto en Chile se producía el debate interno descrito, en Bolivia, su Presidente Evo Morales, señaló que esa impugnación ubicaría a Chile “al margen del marco que rige el derecho internacional”, todo lo cual, por cierto, no tiene ningún asidero, por cuanto el hecho de impugnar la competencia o jurisdicción de la Corte es un derecho expresamente concedido a los demandados en el ámbito de las causas que conoce la Corte Internacional de Justicia. Su última declaración en torno a esta cuestión (22 de julio) fue que la Presidenta Bachelet “se equivoca al impugnar la competencia de la Corte”, señalando que era una forma de desconocer el derecho internacional por cuanto, lo que busca Bolivia, es el “derecho de su país de tener una salida soberana al Océano Pacífico”. Con razón, se le replicó que el que viola el derecho internacional es su gobierno que pretende revisar los límites con Chile. Asimismo, en Bolivia, el ex Presidente Mesa, su agente en el caso en La Haya, declaró que sería un error que nuestro país impugnara la competencia de la Corte ya que demostraría que “no tiene ninguna voluntad política” para resolver el diferendo marítimo con Bolivia y que si sigue adelante con esa impugnación “se arriesga a una derrota previa a lo que será el fallo final.” Estas primeras escaramuzas evidenciaron que este litigio jurídico, que se prolongará por algunos años más seguramente estará acompañado por una atmósfera política muy negativa y de allí que nuestro gobierno ha resuelto enfrentarlo no sólo con argumentos jurídicos sino que, asimismo, de orden comunicacional.

En la medida que se acerca una nueva elección presidencial en Bolivia, el día 12 de octubre, en la cual Morales es ampliamente favorito para ser reelegido por tercera vez, no sería extraño que la campaña antichilena prosiga con los mismos y mayores bríos en los próximos meses. Perfecto marco para resolver pacíficamente un diferendo entre naciones vecinas...

# CAPÍTULO I

## MARCO TEÓRICO

### 1. Consideraciones generales sobre el proceso litigioso ante la CIJ

En el Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, cuando un Estado Parte es objeto de una demanda ante ese tribunal, tiene normalmente tres caminos a su disposición para impugnar su competencia o jurisdicción (ambas expresiones tienen igual significado):

- (uno) Acudir ante la Corte y presentar una defensa sobre el fondo de la materia de que trate la demanda, incluyendo los aspectos jurisdiccionales, como acaeció en la controversia marítima del Perú contra Chile;
- (dos) No comparecer ante la Corte; y
- (tres) Impugnar la competencia de la Corte o la admisibilidad de la demanda anticipadamente, es decir, adoptar un camino intermedio mediante el cual el Estado acude a la Corte no para defender el fondo del litigio, sino que para demostrarle al tribunal, con argumentos de carácter jurídico, que éste no debe entrar a conocer del caso por carecer de competencia o que la demanda no es admisible, interponiendo excepciones u objeciones preliminares.

Según una clásica definición de Basdevant<sup>4</sup>, la excepción preliminar es “un medio invocado durante la primera fase de la instancia y tendiente a obtener que el tribunal decida una cuestión previa antes de abordar el examen del fondo del asunto, cuyo objetivo más común es obtener que no se pase al examen del fondo”.

Las excepciones preliminares pueden recaer sobre dos puntos distintos. Puede tratarse de excepciones a la competencia de la Corte, o excepciones sobre la admisibilidad de la demanda.

Inicialmente, la Corte Permanente de Justicia Internacional (CPJI), antecesora de la actual Corte Internacional de Justicia de La Haya, dudó sobre la utilidad de la distinción entre las excepciones preliminares, afirmando que todas las excepciones eran de incompetencia. Sin embargo, terminó por admitir que existían excepciones preliminares distintas a las excepciones de incompetencia, y la jurisprudencia de la CIJ consagró tempranamente la distinción entre excepciones de incompetencia y excepciones de inadmisibilidad.

En sentido puramente procesal, la formulación de excepciones preliminares tiene dos importantes secuelas. Por un lado, al momento de presentar las excepciones, el procedimiento sobre el fondo se suspende y se abre un procedimiento incidental, en *limine litis*, consagrado a las cuestiones previas de jurisdicción y/o admisibilidad que hayan sido planteadas por medio de dichas objeciones (Reglamento, artículo 79-5).

En segundo lugar, como el procedimiento incidental sobre las excepciones es iniciado por el demandado, se invierten los roles procesales y este Estado es el que debe presentar sus alegatos en primer lugar, tanto el alegato escrito (las propias excepciones preliminares), como al intervenir en

<sup>4</sup> « *Dictionnaire de la terminologie du Droit Internationale* », Sirey, Paris, 1960.

las audiencias públicas que debe convocar la Corte. Al demandante le corresponde entonces en esta fase, un papel esencialmente reactivo, el cual desempeña mediante el depósito de una “Exposición Escrita” en respuesta al escrito de excepciones, seguidas de su intervención en la audiencia para controvertir los alegatos que presente el demandado. Si las excepciones son rechazadas, en forma total o parcial, los dos Estados regresan a sus roles naturales de demandante y demandado y en esa condición siguen participando en los procedimientos escritos y orales que todavía sean necesarios.

## 2. *Antecedentes básicos*

La impugnación de la competencia de la Corte o de la admisibilidad de la demanda, se presenta con mucha frecuencia debido a que la jurisdicción de este tribunal es de carácter esencialmente voluntario, es decir, que se fundamenta en el consentimiento de los Estados. Ello por cuanto, salvo casos excepcionales, cuando un Estado adopta el paso de presentar una demanda en contra de otro, es debido a que ambas Partes han otorgado previamente su consentimiento respecto al ejercicio de la jurisdicción por la Corte. Asimismo, existe la posibilidad que la Corte tenga su jurisdicción prorrogada. Ello ocurre cuando un Estado no invoca ningún título de competencia, en cuyo caso el acto introductorio toma la forma de una invitación o proposición al Estado demandado para presentarse ante la Corte. Si el Estado invitado objeta la competencia de la Corte o sencillamente guarda silencio y no se presenta, la Corte ordenará la radiación del asunto dando fin a la instancia. Por el contrario, si no objeta la competencia de la Corte y presenta una contramemoria, habrá consentimiento tácito para prorrogar la jurisdicción: ellos constituye lo que se denomina el *forum prorogatum*.

De hecho, el Reglamento de la Corte ordena en su artículo 38-2 que una demanda (“application” o “requête”) que sea presentada conforme al artículo 40-1 del Estatuto indique, en la medida de lo posible, “los fundamentos de derecho en que se basa el demandante para considerar competente a la Corte”.

Es importante destacar que, a diferencia de lo que sucede en muchos sistemas jurídicos internos, en el régimen de la Corte Internacional de Justicia la demanda es simplemente el acto de introducción de la instancia y no constituye un alegato jurídico de fondo. Tal como lo dispone el artículo 38-2 del Reglamento, la demanda es normalmente un documento muy sintético, por cuanto se limita a esbozar en líneas generales las pretensiones del Estado que introduce el litigio y lo que se pide a la Corte que resuelva en el petitorio.

Conviene resaltar, como apuntamos desde el comienzo, que la impugnación de la jurisdicción de la Corte Internacional de Justicia constituye un curso de acción perfectamente legítimo para cualquier Estado en contra del cual se presente una demanda ante la Corte y que esté convencido de que no ha otorgado su consentimiento con relación a esa controversia específica. Debido a que se trata de una jurisdicción enteramente consensual, no hay nada reprochable en que un Estado que se encuentre en esa situación busque evadir un litigio que él mismo no ha buscado.

Con alguna frecuencia los Estados demandantes que enfrentan la impugnación de la competencia por el demandado sostienen ante la Corte la tesis de que al formular determinadas excepciones de jurisdicción este último está abusando de los derechos que le otorgan el Estatuto o el Reglamento. Ello ha ocurrido precisamente en el caso de Bolivia, como ya lo señalamos en la introducción de este trabajo, al referirnos a las declaraciones destempladas sobre el particular del Presidente Morales.

En un caso anterior en el que se intentó este alegato, la Corte lo rechazó en términos particularmente enfáticos y aprovechó para subrayar que la formulación de excepciones de jurisdicción puede en muchos casos, por sí misma, facilitarle a la Corte el desempeño de sus funciones. Según la Corte: “La Corte ha tomado nota del retiro de la cuarta excepción preliminar de Yugoslavia y ha rechazado las otras excepciones preliminares. En conclusión, la Corte enfatiza que al hacerlo ella no considera que Yugoslavia, al presentar esas excepciones, haya incurrido en un abuso de los derechos que posee a la luz del Artículo 36, párrafo 6 del Estatuto y del Artículo 79 del Reglamento de la Corte. La Corte rechaza la solicitud en ese sentido hecha por Bosnia y Herzegovina en sus conclusiones finales. En todo caso que le sea sometido, la Corte debe verificar que tiene competencia para conocerlo y, de ser necesario, que la demanda es admisible y las excepciones que formule el demandado pueden ser útiles para clarificar la situación jurídica. Tal como las cosas están en este momento, las excepciones preliminares presentadas por Yugoslavia han servido para ese propósito.”(Genocide Convention, Preliminary Objections, Judgment, I.C.J. Reports 1996.)

Cuando la Corte, sometió a tramitación la solicitud chilena de “excepciones preliminares” claramente dio otro indicio de la perfecta legalidad de esta acción.

### **3. Disposiciones reguladoras**

El fundamento jurídico de la impugnación de la competencia de la Corte se encuentra en el párrafo sexto del artículo 36 del Estatuto de la Corte, instrumento que figura como anexo a la Carta de las Naciones Unidas.<sup>5</sup> En los párrafos 1 a 5 del mismo artículo se consagran las diversas modalidades bajo las cuales los Estados partes pueden prestar su consentimiento a la jurisdicción de la Corte, ya sea mediante acuerdos especiales (normalmente un compromiso), mediante tratados o convenciones o formulando declaraciones hechas en aplicación de la llamada Cláusula Opcional o Facultativa prevista en el artículo 36, párrafo 2 del Estatuto de la Corte.<sup>6</sup>

En el citado párrafo 6 de la misma disposición se consagra una norma general que se aplica en los tres casos y que consiste en un principio bien arraigado del Derecho Internacional, que se conoce como la “competencia de la competencia” (“compétence de la compétence” o “jurisdiction as to jurisdiction”). Esto significa que una de las funciones naturales de la Corte es la de decidir si ella posee competencia en un caso que le ha sido sometido, cuestión que por regla general sólo surge si uno de los Estados partes en un caso opta por impugnar dicha competencia. La jurisdicción de la Corte para decidir sobre su propia competencia es una competencia especial, puesto que le ha sido conferida por todos los Estados que han ratificado el Estatuto, con lo cual no se requiere de una aceptación adicional de parte de aquellos que son citados en juicio ante la Corte. Es también una competencia de carácter incidental, puesto que cuando es activada como excepción preliminar se genera un procedimiento que se adelanta en forma separada y paralela al procedimiento principal sobre el fondo del asunto y este último se suspende temporalmente.

El principio de la “competencia de la competencia” encuentra su justificación en el hecho de que, como la jurisdicción de la Corte es de carácter absolutamente voluntario, ningún Estado está obligado a comparecer ante ella a menos que, y hasta tanto, dicha competencia no haya sido establecida. La Corte lo admitió así en el caso *ICAO Council*, cuando concluyó que en casos en los que se discute su jurisdicción está involucrado un “principio jurídico esencial”, a saber que “una

<sup>5</sup> Artículo 36, inciso 6 : “ En caso de disputa en cuanto a si la Corte tiene o no jurisdicción, la Corte decidirá.”

<sup>6</sup> Esta disposición permite a los Estados formular una declaración unilateral aceptando como obligatoria *ipso facto* y sin convenio especial, respecto a cualquier otro Estado que acepte la misma obligación, la jurisdicción de la Corte en todas las controversias de orden jurídico.

*parte no debería tener que responder en relación con aspectos de fondo ante un tribunal que carece de jurisdicción en la materia o cuya jurisdicción no ha sido todavía establecida”.*

En el Reglamento de la Corte, la impugnación de la competencia asume generalmente, como se dijo, la forma de la figura procesal de las excepciones preliminares, las cuales son reguladas con cierto grado de detalle en el artículo 79, el cual figura en el título III (“Procedimiento Contencioso”), sección D (“Procedimientos Incidentales”). El Reglamento actualmente vigente fue adoptado por la Corte en 1978, pero en diciembre de 2000 se introdujeron al mismo unas modificaciones parciales, pero que significaron importantes reformas.

Finalmente, la impugnación de la competencia es también objeto de mención en dos de las “Instrucciones Prácticas” (“Practice Directions” o “Instructions de Procédure”) que la Corte adoptó en octubre de 2001, y que fueron modificadas en julio de 2004 (instrucciones V y VI).

#### **4. Mecanismos para impugnar la competencia**

El Estado que busca evitar que la Corte entre a conocer de un caso que ha sido sometido mediante demanda unilateral presentada por otro Estado, debe recurrir a impugnar la competencia(o jurisdicción) de la Corte o la admisibilidad de la demanda.

Por regla general, la impugnación de la competencia de la Corte sólo se presenta en litigios que hayan sido incoados mediante demanda unilateral, en aplicación del artículo 38 del Reglamento, pues en casos sometidos a la Corte mediante acuerdo especial o “compromiso”, es bastante improbable que uno de los Estados partes en dicho acuerdo opte por impugnar más adelante la competencia de la Corte, aunque sí puede perfectamente presentarse un debate preliminar sobre el alcance exacto de la jurisdicción de la Corte y sobre la interpretación de las cláusulas pertinentes del compromiso.

Para impugnar la competencia de la Corte o la admisibilidad del caso existen cuatro mecanismos procesales alternativos que presentan importantes diferencias en el fondo y en la forma.

En primer lugar, está el procedimiento tradicional, como dijimos, consagrado en el párrafo 1 del artículo 79 del Reglamento, que consiste en formular excepciones u objeciones preliminares antes de continuar el procedimiento sobre el fondo y una vez conocida la memoria del demandante.

En segundo lugar, está el procedimiento más novedoso de propiciar un debate previo sobre las cuestiones de jurisdicción y admisibilidad luego de presentada la demanda e inclusive antes de conocerse la memoria del demandante. Esta segunda alternativa fue desarrollada mediante la práctica de los Estados y de la propia Corte, hasta que en diciembre de 2000 fue codificada e incorporada al artículo 79 del Reglamento de la Corte en los nuevos párrafos 2 y 3 del artículo 79.<sup>7</sup>

En tercer lugar, también es posible que los Estados partes acuerden desde el comienzo que las excepciones de jurisdicción o admisibilidad sean resueltas junto con el fondo, lo cual está previsto en forma explícita en el párrafo 10 del artículo 79.

Finalmente, la Corte ha admitido en su jurisprudencia que un Estado puede todavía presentar excepciones de jurisdicción o de admisibilidad en su contramemoria, es decir, como parte de su defensa sobre los méritos del asunto.

---

<sup>7</sup> En los anexos se incluye el texto completo del artículo 79 de Reglamento de la Corte actualmente vigente.

## **i. Procedimiento tradicional: formulación de excepciones preliminares**

El párrafo 1 del artículo 79 consagra un plazo relativamente breve para que el Estado que desee impugnar la competencia de la Corte o la admisibilidad de la demanda presente sus excepciones preliminares: el escrito de excepciones debe presentarse “tan pronto como sea posible, y no más tarde de tres meses después del depósito de la memoria”. Esta norma fue introducida en la reforma de 2000, puesto que en el Reglamento original se consagraba un plazo considerablemente más amplio.

Debe recordarse que según el artículo 45-1 del mismo Reglamento, en los casos incoados por demanda, la “contramemoria” constituye en principio el único alegato escrito que el Estado demandado está llamado a presentar sobre el fondo del asunto, en respuesta al alegato inicial (la memoria) del demandante. Sin embargo, en el párrafo 2 del mismo artículo, se contempla la posibilidad de que la Corte autorice la presentación de piezas escritas adicionales (réplica y dúplica) “si las partes están de acuerdo a este respecto o si la Corte decide, de oficio o a instancia de parte, que estos alegatos escritos son necesarios.”

La práctica enseña que muy rara vez los Estados se conforman con la presentación de un solo alegato escrito sobre el fondo. Como se recordará, en la reciente controversia marítima Perú contra Chile, se presentaron todas estas piezas escritas.

El objetivo de la reforma indicada era el de acelerar la evacuación de las excepciones preliminares, en un esfuerzo por contrarrestar una preocupante tendencia que se verificaba de prolongar excesivamente el manejo de los casos en los que se presentaba este incidente procesal. En los casos ante la anterior Corte Permanente de Justicia Internacional y en los primeros casos sometidos a la actual Corte, los procedimientos incidentales sobre excepciones preliminares no tardaban más de unas pocas semanas o meses y nunca más de un año, mientras que en los casos conocidos por la Corte a partir de la década de 1990, este plazo había pasado a ser de tres, cuatro o más años. Inicialmente, el objetivo mencionado no fue logrado del todo, aunque esto se puede relacionar con el notable aumento del número de casos que la Corte tenía ante sí en un momento dado o la complejidad de algunos de ellos.

En principio, la impugnación de la jurisdicción de la Corte o la admisibilidad de la demanda le corresponde hacerla al Estado demandado. Sin embargo, se han dado casos en los que el propio Estado demandante ha formulado este tipo de alegatos, luego de presentada la demanda, y el Reglamento de la Corte consagra expresamente en su artículo 79-1 la posibilidad de que las excepciones preliminares sean formuladas “...por una parte que no sea el demandado”. (caso *Monetary Gold Removed from Rome in 1943 (I.C.J. Reports 1954)*) Por tanto, en la mayoría de los casos el Estado demandado aguardará hasta que el demandante presente su memoria y pueda, gracias a un análisis detenido de este documento, conocer a cabalidad el alcance exacto de las pretensiones y argumentos en los que se basan aquellas, para así elaborar su alegato de excepciones; no obstante, la jurisprudencia de la Corte deja en claro que dicho Estado puede perfectamente adelantarse y presentar sus excepciones únicamente sobre la base de lo expuesto en la demanda.

La situación se presentó con mucha claridad en el caso *Aerial Incident of 3 July 1988* (Irán v. Estados Unidos), en el cual el demandado informó a la Corte que tenía la intención de formular excepciones preliminares y que estaba dispuesto a hacerlo incluso antes de la presentación de la memoria por Irán. Ante la oposición de este Estado, la Corte recabó las opiniones de ambas partes y decidió la cuestión el 13 de diciembre de 1989, concluyendo que si bien está muy claro el derecho del demandado de conocer, antes de la presentación de las excepciones, el contenido y alcances de la posición de la otra parte tal como quedan formuladas en la memoria, dicho Estado puede

simplemente renunciar a este derecho y formular las excepciones basándose únicamente en el texto de la demanda.

Otra situación que se puede presentar es que en la propia demanda el Estado que la presenta se reserve el derecho de modificarla o ampliarla más adelante, por ejemplo al presentar la memoria sobre el fondo decida ejercer este derecho e introducir un nuevo título de jurisdicción. Esto sucedió en el caso *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua*, aunque fue un caso en el que no se formularon excepciones preliminares, sino que se recurrió al procedimiento alternativo que se describe más adelante. En su memoria, Nicaragua invocó como título de jurisdicción subsidiario un tratado al que no había hecho referencia en la demanda. En estas circunstancias, la Corte no tuvo mayores problemas en aceptar la invocación tardía de dicho instrumento y entró a considerar si tenía jurisdicción a la luz del mismo (I.C.J. Reports 1984, pp.426-429, pars.77-83).

## **ii. El procedimiento alternativo: discusión separada de las cuestiones de jurisdicción y admisibilidad**

Este segundo mecanismo consiste en que el Estado demandado puede intentar de persuadir a la Corte de que se abstenga de conocer del fondo del asunto y consiste en manifestarle al tribunal en una fecha muy temprana – por ejemplo, durante la primera reunión de los agentes de las partes con el Presidente de la Corte, cuyo objetivo es recoger las opiniones de los dos gobiernos sobre los plazos a fijarse para la presentación de las piezas iniciales del procedimiento escrito – que en su opinión la Corte carece de jurisdicción o la demanda es inadmisibile. Si el demandante no lo objeta, la Corte adopta entonces una providencia mediante la cual decide “que todas las cuestiones de jurisdicción y admisibilidad sean decididas por separado”, lo cual implica que la primera ronda de alegatos escritos se dedique a tales cuestiones preliminares. Este procedimiento venía siendo empleado en casos en los que se daba la situación de no comparecencia del Estado demandado, en los cuales el artículo 53 del Estatuto le impone a la Corte el deber de “asegurarse (...) de que tiene competencia conforme a las disposiciones de los artículos 36 y 37”. Sin embargo, a partir de mediados de la década de 1980 comenzó a emplearse en casos ordinarios en los cuales el Estado demandado se mostraba inclinado a impugnar la jurisdicción o la admisibilidad y ambas partes estaban de acuerdo en que las primeras fases del procedimiento se debían dedicar a las cuestiones previas relacionadas con dicha impugnación. En el caso *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua* –en el cual hubo un debate inicial sobre jurisdicción y admisibilidad durante la fase de medidas provisionales– la Corte registró expresamente que se trataba de una práctica que debía ser regulada por analogía, en lo esencial, por las disposiciones del artículo 79 de dicho instrumento. Por tanto, la reforma introducida en diciembre de 2000, consistente en la adición de dos nuevos párrafos a ese artículo, que ahora son los párrafos 2 y 3, se limitó a protocolizar por escrito un procedimiento que ya estaba firmemente cimentado en la práctica de los Estados y de la propia Corte.

Desde luego, siempre es posible que la parte demandante objete este procedimiento e insista en que luego de la reunión inicial con los agentes de las partes la Corte debe limitarse a fijar los plazos para las primeras piezas escritas sobre el fondo, alegando que el demandado puede en cualquier momento ulterior invocar formalmente el artículo 79-1 e interponer excepciones preliminares, utilizando el procedimiento reglamentario clásico. Si esto sucede, lo más probable es que la Corte se vea forzada a proceder conforme a tal disposición y entre a fijar dichos plazos, con lo cual no habría lugar al recurso a este procedimiento alternativo, el cual sólo tiene pleno sentido cuando las partes están de acuerdo en que la primera ronda de alegatos se dedique exclusivamente a las cuestiones previas de jurisdicción y admisibilidad. Si se emplea este procedimiento, llamado



“alternativo” como se dijo, no se registra la suspensión del procedimiento sobre el fondo, porque en realidad no hay lugar a que éste comience oficialmente. En términos estrictamente procesales, la más importante consecuencia de emplear este mecanismo consiste en que el alegato de impugnación de la competencia de la Corte o la admisibilidad del caso deberá elaborarse únicamente sobre la base de lo expuesto en la demanda, documento que, como también se manifestó, suele ser muy sucinto.

### **iii. La presentación de excepciones junto con el fondo**

Una tercera alternativa procesal para impugnar la competencia de la Corte o la admisibilidad de la demanda es que las partes en el caso pueden acordar entre ellas que cualquier excepción en ese sentido sea oída y resuelta por la Corte junto con el fondo del asunto. Esto figura en el párrafo 10 del artículo 79, el cual fue introducido en la reforma de 1972 al Reglamento, con el objeto de codificar una práctica que se presentó por primera vez en el caso *Norwegian Loans*, en 1957, con el resultado de que, si las partes están de acuerdo en que una excepción sea resuelta al examinar el fondo, la Corte está obligada a “darle efecto” a dicho acuerdo, como lo establece dicha disposición.

Asimismo, al igual que lo que sucede en otros tribunales, en el régimen de la Corte Internacional también se permite formular excepciones de jurisdicción o de admisibilidad como un medio de defensa durante la fase de fondo (“plea in bar” o “moyen d’irrecevabilité”). Ante la actual Corte esta práctica fue inaugurada por Guatemala en el caso *Nottebohm*, en el cual ese país formuló una excepción de jurisdicción, que fue rechazada por la Corte luego del correspondiente procedimiento incidental, y más adelante, al depositar su contramemoria sobre el fondo, formuló una nueva excepción, esta vez de admisibilidad. La Corte se limitó a tomar nota de esta situación sin hacer ningún comentario al respecto.

La cuestión surgió en forma más visible en el caso *Appeal Relating to the Jurisdiction of the ICAO Council*, en el cual el Estado demandado, Pakistán, no formuló excepciones preliminares pero incluyó en su primer alegato escrito unos argumentos mediante los cuales se impugnaba la competencia de la Corte para conocer del caso. La India sostuvo que el Estado demandado no tenía derecho a actuar de esa forma, argumentando que las excepciones deberían haber sido planteadas durante la etapa previa del procedimiento en calidad de excepciones preliminares, en cumplimiento de lo estipulado en el artículo 62 del Reglamento de la Corte. La Corte se limitó a destacar que “*Ciertamente, es deseable que las excepciones a la jurisdicción de la Corte sean planteadas como excepciones preliminares para que sean decididas en forma separada y antes del procedimiento sobre el fondo*” y resolvió la cuestión afirmando que, en todo caso, “*La Corte siempre debe asegurarse de que posee competencia y de ser necesario debe incursionar en esta cuestión proprio motu*”.

De mayor interés a este respecto es el caso *Avena and Other Mexican Nationals* (México v. United States), en el cual el Estado demandado incluyó en su contramemoria varias pretensiones que denominó “excepciones” y que se referían tanto a cuestiones de jurisdicción como de admisibilidad, con las cuales buscaba que la Corte se abstuviera de entrar a conocer del fondo del asunto.

México alegó ante la Corte que esas pretensiones eran inadmisibles por extemporáneas, sosteniendo que, al no haber invocado oportunamente el artículo 79-1, ni haberle propuesto a México la celebración de un acuerdo para darle aplicación al artículo 79-10, el Estado demandado había renunciado a su derecho a interponer excepciones a la jurisdicción de la Corte o a la admisibilidad de las pretensiones del demandante y estaba obligado a entrar a litigar sin más el fondo del asunto. La Corte rechazó esta línea de argumentación y concluyó lo siguiente: “ 24. (...) *La Corte nota (...)*

que el Artículo 79 del Reglamento se aplica únicamente a las excepciones preliminares, tal como lo indica el título de esta subsección del Reglamento, la cual está constituida íntegramente por ese artículo. Como la Corte observó en los casos *Lockerbie*, “para que quede cubierta por el Artículo 79, una excepción debe poseer ..... un carácter ‘preliminar’”, y “El párrafo 1 del Artículo 79 caracteriza como ‘preliminar’ a toda excepción ‘sobre la cual el demandado pide que la Corte se pronuncie antes de continuar el procedimiento sobre el fondo’” (*Lockerbie cases, Preliminary Objections, I.C.J. Reports 1998, p. 26, par. 47; p. 131, par. 46*); y el efecto de la presentación oportuna de una excepción de esa naturaleza consiste en que el procedimiento sobre el fondo se suspende (párrafo 5 del Artículo 79). Por el simple hecho de que no sea presentada en calidad de excepción preliminar de conformidad con el párrafo 1 del artículo 79, una excepción no se torna inadmisibles. Desde luego, existen circunstancias en las cuales podría considerarse que una parte que se abstiene de formular una excepción a la jurisdicción ha consentido a la jurisdicción (*ICAO Council case, Judgment, I.C.J. Reports 1972, p. 52, par. 13*).

Aparte de tales circunstancias, una parte que opte por no invocar el procedimiento del Artículo 79 puede renunciar al derecho de producir una suspensión del procedimiento sobre el fondo, pero todavía puede alegar la excepción junto con el fondo del asunto, como ya anotado.

Otra situación procesal se registró en el ulterior caso, (*Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro*), resuelto por la Corte en febrero de 2007. En las etapas iniciales de este caso el demandado invocó el artículo 79-1 del Reglamento y formuló una serie de excepciones preliminares que fueron rechazadas por la Corte y, más adelante, cuando el procedimiento se reinició y el caso pasó a la fase de fondo, dicho Estado volvió a plantear excepciones de jurisdicción, lo cual fue duramente objetado por el demandante. La Corte citó el precedente del caso *Avena* y resolvió la cuestión a favor del demandado en los siguientes términos:

“101. *Bosnia y Hercegovina ha alegado que acepta la excepción presentada por el demandado “equivaldría a que un demandado, después de haber alegado una o más excepciones preliminares, puede todavía plantear otras, en detrimento de una efectiva administración de justicia, de una conducción expedita de los procedimientos y, en el presente caso, de la doctrina de res judicata. Sin embargo, debe observarse que si una parte en un procedimiento ante la Corte elige no plantear una cuestión de jurisdicción por medio del procedimiento sobre excepciones preliminares a la luz del Artículo 79 del Reglamento, dicha parte no está por ese hecho necesariamente impedida para plantear esa cuestión durante el procedimiento sobre el fondo del caso.”*

Con base en estos pronunciamientos tan terminantes, cabe concluir que el único valor agregado que representa el empleo de los procedimientos previstos en los párrafos 1 a 3 del artículo 79 consiste en bloquear temporalmente el procedimiento sobre el fondo, con lo cual, si desde el comienzo el Estado que ha sido demandado no tiene inconveniente en que tanto él como el demandante expongan ante la Corte la totalidad de sus argumentos sobre el fondo, puede sencillamente optar por soslayar lo dispuesto en esa norma y formular sus excepciones de jurisdicción o de admisibilidad al momento de presentar su contramemoria sobre el fondo, en calidad de “plea in bar”( situación también antes descrita).

Sin embargo, cabe hacer varias observaciones a este respecto. En primer lugar, en el caso *Avena* se dio la circunstancia adicional de que hubo un procedimiento incidental relativo a la solicitud de medidas provisionales de protección solicitadas por México al momento de presentar su demanda. En el curso de este procedimiento, Estados Unidos anunció que estaba considerando la posibilidad

de formular argumentos en materia jurisdiccional “durante la etapa apropiada”. Este hecho –que fue registrado de manera expresa por la Corte, tanto en su providencia sobre medidas provisionales como en la sentencia sobre el fondo– indica que, hasta cierto punto, al formular tardíamente sus excepciones, el Estado demandado estaba ejerciendo un derecho que ya se había reservado el mismo en forma explícita. Lo mismo sucedió, en esencia, en el caso entre Bosnia-Herzegovina y Yugoslavia.

## 5. Caracterización de las excepciones <sup>8</sup>

Según otra definición clásica dada por la Corte Permanente en el caso *Panevezys-Saldutiskis Railway*, una excepción preliminar es “cualquier excepción que, de ser admitida, produce el efecto de interrumpir el procedimiento en el caso y que por tanto hace aconsejable que la Corte la considere antes de entrar al fondo del asunto”.

Dentro de este marco, el párrafo 1 del artículo 79 del Reglamento deja en claro que en los litigios contenciosos ante la Corte pueden existir tres tipos de excepciones preliminares, a saber:

- i) Excepciones a la competencia de la Corte, que se refieren al título o base de jurisdicción invocado por la otra parte argumentado por ejemplo que el instrumento en el cual se fundamenta dicho título o base de competencia es nulo o ya no está en vigor; que la controversia a la cual se refiere la demanda es anterior a la fecha límite mencionada en dicho título o cae dentro de las reservas incluidas por los Estados partes. El actual diferendo boliviano-chileno claramente es un caso que se encuentra en esta categoría, como veremos más adelante.
- ii) Excepciones sobre la admisibilidad de la solicitud. El estado demandado puede sostener que en la introducción del litigio no se han observado por ejemplo ciertas disposiciones del Estatuto o del Reglamento; que la controversia no existe o carece de objeto o no es de naturaleza jurídica en el sentido del Estatuto; que el demandante carece de interés jurídico en el asunto o de personalidad para actuar (*locus standi*); que no se han agotado otras posibilidades de solución de la controversia que constituyen requisitos previos al recurso judicial, etc.
- iii) Una categoría residual que comprende “cualquier otra excepción sobre la cual el demandado pide que la Corte se pronuncie antes de continuar el procedimiento sobre el fondo”.

El jurista, Pierre Marie Dupuy<sup>9</sup>, formula una descripción similar aunque en otros términos más simples, indicando que estas excepciones pueden apoyarse sobre la base de distintos tipos de argumentos. La incompetencia *rationae personae* se presenta cuando un Estado considera que el otro Estado no tiene la calidad (también se habla de la capacidad) necesaria para actuar ante la Corte. La incompetencia *rationae materiae* concierne la inexistencia de un diferendo jurídico actual y de carácter internacional (requisito indispensable según el artículo 36 de su Estatuto para incoar una demanda)<sup>10</sup> y finalmente

<sup>8</sup> Para un examen más detallado del procedimiento correspondiente ver el libro de Shabtai Rosenne, *The World Court, What It is and how It Works...*, Más completa aún es la obra del mismo autor *The Law and Practice of the International Court 1920-2005, Fourth Edition*, Volume II and III, Jurisdiction and Procedure, Martinus Nijhoff Publishers, The Hague, 2005

<sup>9</sup> *Droit International Public*”, Dalloz, Paris 1992.

<sup>10</sup> El artículo 31 del Pacto de Bogotá es del siguiente tenor : « De conformidad con el inciso 2 del artículo 36 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, las Altas Partes Contratantes declaran que reconocen respecto a cualquier otro Estado americano como obligatoria *ipso facto*, sin necesidad de ningún convenio especial mientras esté vigente el presente tratado, la jurisdicción de la expresada Corte en todas las controversias de orden jurídico que surjan entre ellas y que versen sobre:

- a) La interpretación de un tratado;
- b) Cualquier cuestión de derecho internacional.

*rationae temporis* cuando, entre otras razones, han expirado los plazos de un compromiso unilateral o convencional.<sup>11</sup>

En resumen, la invocación de estas medidas se produce cuando un Estado que ha sido demandado presenta una o más “*excepciones (objeciones) preliminares*”, alegando que la Corte no tiene jurisdicción; o que la demanda es inadmisibles por cuanto la disputa ya no existe o bien no tiene objeto o no es de naturaleza jurídica conforme al Estatuto de la Corte, etc.

Con relación a este último aspecto, la definición aceptada tradicionalmente por la Corte desde el caso *Mavrommantis/Palestina* de 1924, es que “una controversia es un desacuerdo sobre un punto de derecho o de hecho, una contradicción, una oposición de tesis jurídicas e intereses”. En otros fallos, también se ha dictaminado que dicha controversia debe ser permanente y reiterada en el tiempo.

Como puede apreciarse, el umbral para determinar lo que es o no una “controversia jurídica” es bastante amplio. Al respecto, el jurista Malcolm Shaw,<sup>12</sup> después de analizar los casos de *Timor Oriental* de 1995 y de *Genocidio* (Bosnia y Herzegovina c. Yugoslavia (1996)), que “fijaron umbrales muy estrechos para determinar lo que constituye una disputa legal”, concluye que “en otras palabras, para que una materia constituya una disputa legal, es suficiente que el demandado ante la Corte niegue las alegaciones inclusive si la jurisdicción de la Corte está siendo cuestionada”.

Para que quede cubierta por el Artículo 79, una excepción debe poseer también un carácter “preliminar”.

El párrafo 1 del Artículo 79 caracteriza como “preliminar”, como asimismo ya se dijo, a toda excepción “sobre la cual el demandado pide que la Corte se pronuncie antes de continuar el procedimiento sobre el fondo.” Esta formulación fue introducida en el Reglamento en 1972, con el objetivo declarado de ampliar el alcance conceptual de la figura procesal de las excepciones preliminares, evitando asimismo que los Estados que recurren a ellas se vean obligados a categorizar de determinada manera las excepciones que presentan. Como resultado de lo anterior los Estados que deciden impugnar la competencia de la Corte disponen ahora, como se ha reseñado, de un amplio rango de opciones para formular sus alegatos de excepciones preliminares.

Un aspecto interesante es que aunque no existe ningún orden jerárquico entre estas tres categorías de excepciones, la práctica constante de la Corte consiste en examinar primero las cuestiones de

---

c) La existencia de todo hecho, que, si fuere establecido constituiría la violación de una obligación internacional.

d) La naturaleza o extensión de la reparación que ha de hacerse por el quebrantamiento de una obligación internacional.

<sup>11</sup> El rango de opciones es tan amplio que el reciente Handbook( 2014) de la Corte, identificado en un próximo pie de página, las sintetiza en las siguientes posibilidades: “ Such a preliminary objection will be based on an allegation —& that the Court lacks jurisdiction under the terms of the jurisdictional clause of a treaty, or the declaration of acceptance of the Court’s compulsory jurisdiction, upon which the applicant State has founded its entitlement to bring the case before the Court. The respondent State may, for instance, contend that the treaty or declaration of acceptance is null and void or no longer in force; that the dispute antedates the time to which the treaty or declaration applies; or, again, that a reservation attached to the declaration, e.g., a reservation in respect of matters falling within the domestic jurisdiction of the State making the declaration, excludes the dispute in question; or & that the application is inadmissible on more general grounds. It may be contended that certain essential provisions of the Statute or of the Rules have not been complied with ; that the dispute does not exist, no longer has any object, relates to a non-existent right or is not of a legal nature within the meaning of the Statute ; that the judgment would be without practical effect or would be incompatible with the role of a court ; that the applicant State lacks capacity to act, has no legal interest in the case or has not exhausted the possibility of negotiations or other preliminary procedure ; that the applicant is alleging facts which come within the province of a political organ of the United Nations ; or, finally, that the private party whom the applicant State is seeking to protect has not its nationality or has not exhausted the local remedies available to him in the respondent country”.

<sup>12</sup> Manual of *International Law*, Fourth Edition, Cambridge University Press, 1997.

jurisdicción y pasar a considerar las excepciones a la admisibilidad únicamente si encuentra que efectivamente posee competencia. Aunque es una cuestión que dependerá de las circunstancias particulares de cada caso, la Corte cuenta con un margen de maniobra muy amplio en cuanto al orden en el cual aborda los diferentes asuntos que le son sometidos. Si en un caso se plantean excepciones de los tres grupos, la Corte comenzará por examinar si posee jurisdicción, luego pasará a verificar si la demanda es admisible y, solo si responde afirmativamente a estos interrogantes, pasará a considerar las excepciones del tercer tipo, si las hubiere.<sup>13</sup>

## **6. Tramitación de las excepciones por la Corte**

Hasta la enmienda al Reglamento aprobada en 1972, la Corte tenía tres alternativas para decidir los casos en los que se impugnaba la competencia o se planteaban cuestiones de admisibilidad mediante la formulación de excepciones preliminares: aceptar las excepciones; rechazarlas íntegramente, o unirlas al fondo del asunto. En las alternativas segunda y tercera, la consecuencia procesal inmediata era que el procedimiento sobre el fondo se reiniciaba en el punto en el cual había sido suspendido al formularse las excepciones preliminares. En la primera alternativa, como es obvio, el litigio concluía y era retirado de la Lista ( o Registro) General de la Corte.

A mediados de la década de 1960 y comienzos de la de 1970 se empezó a generar entre los Estados que constituyen la “clientela” de la Corte un movimiento caracterizado por un alto grado de escepticismo sobre la eficacia e independencia del tribunal, al cual se acusaba de responder a los intereses de un pequeño grupo de Estados y pasar por alto los intereses superiores de la justicia internacional. El punto más bajo de este proceso fue quizás en el año de 1972, cuando la Corte no tuvo inscrito en su Lista General ni un solo litigio contencioso. Como reacción parcial a esto, la Asamblea General de las Naciones Unidas se ocupó del funcionamiento de la Corte y discutió el tema durante varios períodos consecutivos de sesiones.

Una de las principales enmiendas consistió justamente en eliminar la posibilidad que la Corte tenía de unir las excepciones preliminares al fondo del asunto y reemplazarla por la facultad de alcance más genérico de declarar “que la excepción no posee, en las circunstancias del caso, un carácter exclusivamente preliminar”. La diferencia es sutil y consiste en que ahora la Corte debe precisar la razón por la cual no se siente en capacidad de resolver sobre la excepción en la fase preliminar cuando ella no posea “en las circunstancias del caso, un carácter exclusivamente preliminar”.

En la práctica, el resultado es el mismo y la excepción pasa a ser considerada junto con el fondo en la siguiente fase del procedimiento, pero se admite generalmente que lo que se logró con esta modificación en la terminología del artículo 79 fue restringir al máximo la facultad de la Corte para unir las excepciones al fondo y obligarla a examinar toda excepción desde el punto de vista de su naturaleza intrínseca, es decir evaluando en cada caso si su carácter es en verdad exclusivamente preliminar o no.

Conviene recordar que la enmienda de 1972 frente a este aspecto del procedimiento obedeció a que muchos Estados se mostraron descontentos con la forma como la Corte venía empleando la opción de unir las excepciones preliminares al fondo, con el resultado de que los procesos se alargaban en forma exagerada. En dos de los grandes –y polémicos– casos ventilados ante la Corte en la época mencionada (*Barcelona Traction: 1962-1970* y *Southwest Africa: 1960 1966*), la Corte recurrió al

---

<sup>13</sup> En el anexo IV hemos incluido párrafos seleccionados de la sentencia de la Corte de 2007 relativa a las excepciones preliminares presentadas por Colombia en su disputa territorial y marítima con Nicaragua, en la cual se aprecia en la práctica cómo la Corte procedió a resolver este asunto con variables que no necesariamente corresponden a las desarrolladas por la doctrina.

mecanismo de unir una excepción al fondo, para eventualmente llegar a la conclusión de que debía abstenerse de conocer del caso, luego de varios años de extenuante litigio.

En su sentencia en el caso *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua* (fondo), la Corte recapituló de la siguiente manera esta evolución de su práctica respecto al manejo de excepciones preliminares: “Según el Reglamento de la Corte que data de 1936 (el cual en esta materia reflejaba una práctica todavía más temprana), la Corte tenía la facultad de unir una excepción al fondo “cuando quiera que los intereses de una buena administración de justicia así lo exigiera” (*Panevezys-Saldutiskis Railway, PCIJ, Series A/B, No.75, p. 56*), y, en particular, cuando la Corte, si fuera a decidir sobre la excepción, “correría el riesgo de decidir sobre cuestiones que corresponden al fondo del caso o de prejuzgar sobre la solución de las mismas” (*ibíd.*). Si se ejercía esta facultad, siempre existía un peligro, a saber, que eventualmente la Corte estaría decidiendo el caso sobre las excepciones preliminares después de haberle exigido a las partes exponer la totalidad de sus argumentos sobre el fondo, –y esto de hecho ocurrió (*Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited, Second Phase, I.C.J. Reports 1970, p. 3*). El resultado fue considerado en ciertos sectores como una prolongación innecesaria de un procedimiento costoso que además consumía demasiado tiempo”.

Asimismo, en un caso posterior la Corte recapituló de la siguiente forma el sentido de la reforma de 1972: “La solución adoptada en 1972 consiste en que no se excluyó del todo la facultad de examinar una excepción preliminar durante la fase de fondo, pero se limitó al máximo el ejercicio de esa facultad, mediante el procedimiento de estipular las condiciones en una forma más estricta”.

## **7. El procedimiento para evacuar la fase de jurisdicción y admisibilidad**

Cuando hay lugar a una fase separada dedicada a las cuestiones de jurisdicción y admisibilidad, ya sea que se trate del mecanismo tradicional de formulación de excepciones preliminares o del mecanismo alternativo de litigar primero dichas cuestiones, el procedimiento que se emplea es esencialmente el mismo y se rige ante todo por lo dispuesto en los párrafos 3 a 8 del Reglamento de la Corte.

En ambos casos se registra una fase escrita y una fase oral y la primera está constituida, salvo casos excepcionales, por una sola ronda de alegatos. En el caso de las excepciones preliminares este único alegato es, por lo que respecta a la parte que formula la excepción, “el escrito mediante el cual se plantea la excepción preliminar” a que hace referencia el artículo 79 en su párrafo 5.

En cuanto al contenido, este escrito debe comprender, según la misma disposición, los siguientes elementos:

- Una exposición de los hechos y fundamentos de derecho en que se basa;
- La excepción;
- Las conclusiones;
- Una lista de los documentos en apoyo; y,
- Una mención de los medios de prueba que la parte se proponga producir.

Además, a dicho escrito debe acompañarse “copias de los documentos en apoyo”. En el caso de la contraparte, según la misma disposición, le corresponde presentar una “exposición escrita”, en la cual consten sus observaciones y conclusiones y se indiquen “los medios de pruebas que se proponga producir”. A este escrito, igualmente, “se acompañarán los documentos en apoyo”.

En la Instrucción Práctica No. V, aprobada en 2001, se consagra que dicho plazo no deberá por lo general ser superior a cuatro meses, lo cual fue hecho “con el ánimo de acelerar los procedimientos relativos a las excepciones preliminares”.

Obsérvese que, después de convivir durante muchos años con un régimen marcadamente flexible en materia de excepciones preliminares, en el cual no había plazos fijos ni para la presentación del escrito de excepciones ni para el depósito de la exposición escrita de la contraparte, en el año 2000 la Corte decidió introducir un plazo de tres meses después del depósito de la memoria para la primera acción, y un año después introdujo un plazo de cuatro meses para la presentación de la exposición escrita de la contraparte, todo con el loable propósito de acelerar el manejo de los procedimientos incidentales sobre excepciones preliminares. En todo caso, cualquier decisión que la Corte deba tomar frente a estos aspectos no puede menos que ser influida por lo dispuesto en el artículo 48 del Reglamento, según el cual “los plazos serán tan breves como la naturaleza del asunto lo permita”. Asimismo, es evidente que el contenido de estos alegatos debe ser esencialmente el mismo de los escritos que se producen cuando se plantea una excepción preliminar, de la misma forma como la norma contenida en el párrafo 7, que consagra que los alegatos escritos y orales y los medios de prueba deberán limitarse “a los puntos a que se refiera la excepción”.

En cuanto a la fase oral, el párrafo 6 se limita a ordenar que tenga lugar una audiencia “salvo decisión contraria de la Corte”. En la “Instrucción Práctica” VI, emitida en octubre de 2001, se cita *verbatim* el texto del párrafo 1 del artículo 60 del Reglamento relativo a la brevedad y concisión requeridas para las intervenciones de los abogados de las partes y se precisa, que “cuando se están considerando excepciones de falta de jurisdicción o de inadmisibilidad, el procedimiento oral deberá limitarse a exposiciones sobre las excepciones”.

La práctica demuestra que en la mayoría de los casos las audiencias orales en estos casos son relativamente breves, puesto que las cuestiones de jurisdicción y admisibilidad suelen referirse a puntos de derecho de carácter técnico y muy raramente involucran cuestiones de hecho sobre las cuales se requieran medios de prueba muy sofisticados. Sin embargo, en el párrafo 8 del artículo 79 se anticipa que, cuando están de por medio cuestiones de jurisdicción – lo que parece sugerir que no se aplica cuando se trata de una excepción de admisibilidad o de una excepción del tercer tipo contemplado en el párrafo 1 del mismo artículo - la Corte puede entrar a ejercer un control sobre el desarrollo del caso que es superior al que normalmente ella asume. Dicha norma establece que la Corte podrá “invitar a las partes a debatir todo punto de hecho y de derecho y a producir todo medio de prueba que se relacione con la cuestión”. En la práctica, esto podría traducirse en que la Corte ordene a las partes la presentación de piezas escritas adicionales. Finalmente, hasta ahora en ningún caso relativo a cuestiones de jurisdicción o admisibilidad se ha omitido ninguna de las dos fases del procedimiento. Ha habido casos en los que las partes le han manifestado a la Corte su deseo de prescindir, o bien de la presentación de piezas escritas, o bien de la realización de una audiencia, pero por diversas razones no ha habido lugar a que la Corte autorice una desviación tan radical de las normas reguladoras de su procedimiento en asuntos contenciosos.

Una vez oídas las partes, la Corte fija una fecha para la lectura de su decisión, la cual puede contemplar una de tres soluciones, como ya lo vimos con anterioridad:

- i. La Corte acepta al menos una de las excepciones formuladas por una de las partes, caso en el cual el litigio llega a su término y debe ser removido de la Lista General de la

- Corte (si bien hay otras variantes, aceptación parcial, por ejemplo, como se indica más adelante).
- ii. La Corte rechaza una por una todas las excepciones formuladas, afirmando su jurisdicción para conocer del caso y, de ser necesario, determinando la admisibilidad de la demanda. En esta alternativa, el procedimiento sobre el fondo se reanuda en el punto en que fue interrumpido y la Corte fija una fecha para la presentación del siguiente escrito, que normalmente es la primera pieza, por lo general por el Estado que formuló las objeciones;
  - iii. La Corte declara que, en las circunstancias del caso, la objeción u objeciones de que se trata no poseen un carácter exclusivamente preliminar. En este caso el resultado procesal es idéntico al del caso anterior, y la Corte debe proceder a fijar el siguiente plazo dentro del procedimiento escrito sobre el fondo.

A mayor abundamiento y precisión, la Corte, en caso que ellas se presenten, tiene tres opciones, según la autorizada opinión de Rosenne:<sup>14</sup> a) aceptar la objeción o las excepciones si son más de una.<sup>15</sup> Ese fallo puede conducir a dar por terminado el procedimiento o proseguir sobre otras bases de jurisdicción más limitadas; b) rechazarla(s), reanudándose la discusión sobre los méritos, y c) declarar que ella o ellas no poseen, en el marco de las circunstancias del caso, un carácter exclusivamente preliminar.

En todo caso, a juicio de Rosenne, siempre “ la Corte conserva el poder inherente de posponer toda decisión sobre las objeciones preliminares que se relacionan íntimamente (‘very closely related’) a los méritos hasta que se arribe a una decisión sobre los méritos”.

---

<sup>14</sup> *Ibid.*, pp. 82-83.

<sup>15</sup> Como se ilustra en el acápite relativo a la controversia terrestre y marítima entre Nicaragua contra Colombia, la Corte inclusive puede aceptar una excepción preliminar parcialmente e inclusive fragmentarla( ver páginas 34 y siguientes y anexo IV)



## CAPÍTULO II MARCO PRÁCTICO

### 1. *Práctica de las excepciones preliminares*

Durante el período de la anterior Corte Permanente de Justicia Internacional (CPJI), los casos en que se formularon tales excepciones fueron 13. Con la actual CIJ la presentación de objeciones preliminares es cada vez más frecuente y constituye una actividad principal de dicho tribunal.

Como anotó la ex Presidenta del Tribunal, Rosalyn Higgins,<sup>16</sup> de los 97 fallos que había emitido la Corte desde 1946 hasta 2008, en 44 de ellos había sido necesario celebrar audiencias separadas para discutir aspectos jurisdiccionales, aunque la mayoría de ellos se referían a controversias sobre la “cláusula opcional” esto es, de aquellos Estados que, como se indicó, aceptaron suscribir esa cláusula reconociendo la jurisdicción de la Corte en todos los casos.

El jurista Remiro Brotons, por su parte, en su Manual de Derecho Internacional Público (página 650), señala que los demandados antes que los demandantes (la excepción la hizo Italia en el *asunto del Oro monetario*, 1954) presentan “a menudo” excepciones preliminares, y que en los últimos 20 años (1990-2010) en quince de los veinticinco casos planteados sólo en seis los acompañó el éxito: *Timor Oriental*, 1995; *Pesquerías Transzonales*, 1998; *Incidente Aéreo de 19 de agosto de 1999*, 2000; *Licitud de empleo de la fuerza*, 2004; *Ciertos bienes*, 2005; *Acciones armadas en el Congo (Congo c. Ruanda)*, 2006; y parcialmente en *Controversia Territorial y Marítima (Nicaragua c. Colombia)*, 2007).

Por su parte, la conocida jurista boliviana, Karen Longaric, en un artículo publicado en el diario “La Razón”, el 27 de julio pasado, sostuvo que “*en la mayoría de los procesos judiciales instaurados ante la CIJ, la parte demandada ha hecho uso del recurso procesal de las excepciones, objetando la competencia de ese tribunal. En un porcentaje ostensiblemente mayoritario, la CIJ ha rechazado dichas excepciones, declarándose competente para dirimir la controversia entre Estados*”. Agregó que “*muy pocas excepciones de falta de competencia han sido aceptadas por la CIJ. La Corte decidió que no tenía competencia para conocer las pretensiones formuladas en la demanda presentada por Serbia y Montenegro contra Bélgica el año 1999. En la causa relativa a Determinados bienes (Liechtenstein contra Alemania), el 10 de febrero de 2005, la Corte decidió que no tenía competencia para conocer de la demanda presentada por Liechtenstein*”.

Obviamente, por provenir de una fuente boliviana interesada, la veracidad de estas cifras es muy discutible.

En nuestro país, dos influyentes periódicos intentaron también avanzar cifras para medir el éxito que tuvo en el pasado la introducción de tales excepciones preliminares, en el comportamiento de la Corte. Conforme a un análisis de El Mercurio, Cuerpo de Reportajes, de 4 de mayo, “en los 133 casos que la Corte ha recibido, en 54 se ha realizado la citada gestión. Esto equivale a un 40% de las controversias”. De ellas, acota que “cuando la CIJ ha reconocido no tener jurisdicción dicho porcentaje sube a 59%, pues ha sucedido 32 veces”. A pesar de este notable esfuerzo de investigación, lamentablemente ese análisis pecaba de varias incorrecciones con respecto a los

<sup>16</sup> Discurso ante la Sexta Comisión de la Asamblea General, de 31 de octubre de 2008.

casos mencionados, lo que evidencia la dificultad de abordar este tema, con alguna rigurosidad científica.

El diario La Tercera, por su parte, en una crónica de julio, llegaba a la conclusión que desde que comenzó a funcionar en 1946, la CIJ ha recibido “29 excepciones preliminares, dentro de los más de 160 casos que se han ventilado en su historia” y que “del total, en 16 oportunidades la CIJ las ha rechazado”, lo que lleva dicha crónica a concluir que “La Haya rechazó la mayoría de las excepciones preliminares revisadas”. Ese rechazo es mayor, acota, si se tiene en cuenta que ocho de ellas corresponden a un mismo caso (*Legalidad del uso de la Fuerza*) de Serbia-Montenegro contra 8 países de la OTAN. En ese caso, la aceptación de las excepciones preliminares, según el mismo periódico “bajaría tan solo a seis”.

Estas discrepancias son muy comprensibles toda vez que un análisis de cada uno de los casos en que desde 1946 se han invocado tales excepciones ante la CIJ, como también de sus resultados, es una tarea muy ardua y compleja ya que para obtener una mayor precisión estadística sería indispensable examinar cada sentencia que se haya pronunciado sobre las excepciones preliminares presentadas en cada caso (las que pueden ser varias en cada caso), y los otros fallos que se refieren a las llamadas cuestiones de “competencia y admisibilidad”, conforme a la nueva práctica de la Corte, que hemos descrito como “procedimiento alternativo”.

Conforme a una de las más confiables fuentes oficiales de Naciones Unidas, el ya citado “Handbook”, en su última edición recién publicada,<sup>17</sup> registra que “entre el 18 de abril de 1946 y el 31 de diciembre” la Corte había conocido 129 casos contenciosos emitiendo 114 sentencias. Con anterioridad, ese mismo texto añade que “desde 1946, se habían interpuesto objeciones preliminares en 40 casos siendo exitosas en 2/3 de ellas”. Esta última afirmación, que contradice todos los otros antecedentes que se disponen, nos mueve a pensar que para poder aseverar que alrededor de 2/3 de aquellas habían sido exitosas, esta publicación debe haber necesariamente considerado como tales aquellas ocasiones en que al menos una de las varias excepciones presentadas fue acogida o que sin haber sido rechazadas, la Corte determinó que al menos una de ellas debía ser conocida con el fondo del caso.<sup>18</sup> Desde luego, por cuanto luego de emitir ese pronunciamiento se refiere a los 14 casos en que la Corte se pronunció sobre cuestiones de competencia y admisibilidad que se diferencian de los casos en que se interpusieron objeciones preliminares.

En los anexos, hemos incluido un listado no oficial en español de las sentencias emitidas por la Corte desde 1946 hasta 2007 en los casos en que se interpusieron excepciones preliminares.<sup>19</sup> Dicho listado, confirma la impresión antes expresada que se requiere hacer un estudio detallado de cada caso, en los cuales se interpusieron tales excepciones preliminares, para arribar a una conclusión más definitiva sobre estas estadísticas.

## 2. *No comparencia*<sup>20</sup>

---

<sup>17</sup> Handbook, “ICJ” The Hague, 2004, Fifth Edition.

<sup>18</sup> Un ejemplo notorio de esta situación fue el fallo de 1964 sobre excepciones preliminares en el conocido caso de *Barcelona Traction*, por el cual la Corte rechazó las dos primeras excepciones preliminares presentadas por España. Al propio tiempo, dictaminó que la tercera y cuarta excepción preliminares se debían juntar con el fondo.

<sup>19</sup> En ese listado aparecen hasta el 2007, 28 casos en que se presentaron excepciones preliminares, cifra que tampoco corresponde a los 40 casos mencionados en el Handbook sobre todo por cuanto los casos de admisibilidad y competencia (12) son considerados separadamente. A menos que todos ellos se sumen; en ese caso, se arriba a los 40.

Como ya lo señalamos anteriormente, una de las Partes (normalmente el Estado demandado) puede también hacer uso del artículo 53 del Estatuto<sup>21</sup> que prevé la situación de que una de ellas no comparezca o se abstenga de defender su caso. Esta situación puede obedecer a diferentes causas (básicamente por cuanto rechaza la jurisdicción de la Corte).

En estos casos muy poco frecuentes, normalmente la Parte demandante solicitará al tribunal que le adjudique el caso, pero el tribunal entonces tiene una doble obligación, como se desprende de la lectura del artículo transcrito: de un lado debe asegurarse, antes de adoptar su decisión de que tiene competencia “conforme a las disposiciones de los artículos 36 y 37” y, por otra parte, debe cerciorarse de que la demanda está bien fundada en cuanto a los hechos y el derecho.

La primera de estas condiciones sin duda es un elemento favorable toda vez que representa la única oportunidad en que el Estatuto le asigna a la Corte la facultad de determinar *motu proprio* si posee o no jurisdicción, en un caso que le ha sido sometido. Seguramente es por esta razón que cuando arreciaba en nuestro país la molestia por la demanda boliviana y se discutía la competencia de la Corte para conocerla, se trajo a colación este tema, argumentándose primero que era un “descubrimiento”; luego que no había literatura al respecto; en seguida, que estaba descrito en boletines informativos de las Naciones Unidas, etc. lo que no se condice lamentablemente con la realidad por cuanto si esta “excepción definitiva”, como también la describen sus autores, podría poner, valga la redundancia, definitivamente término a la absurda pretensión boliviana sería una solución ideal para evitar un juicio que Chile no ha buscado.

Empero, al sugerirla se olvidó comentar por sus proponentes que la Corte una vez establecida su competencia, el juicio sigue adelante en ausencia del “Estado rebelde o recalcitrante” (en inglés “the unwilling respondent”) con alegatos escritos y orales de parte del demandante y el tribunal lo falla normalmente sin haber conocido las evidencias del Estado ausente (a veces éstos se la ingenian para transmitirles sus posturas por otras vías extra judiciales). En cada una de las sentencias que emite, generalmente la Corte lamenta la ausencia de una de las partes y falla conforme a derecho, aunque reconoce que no ha podido conocer la versión completa de la posición del demandado. Esa sentencia es de cumplimiento obligatorio, como lo son todas las sentencias de la Corte, de conformidad con lo establecido en la Carta de las Naciones Unidas (artículo 94, inciso primero), con la posibilidad de sanciones de parte del Consejo de Seguridad. Hasta ahora sólo un país, los Estados Unidos, ha desafiado el cumplimiento de una sentencia de la Corte mediante el uso del poder de veto.<sup>22</sup>

Ello explica el hecho que cuando Colombia en 1971 se vio enfrentada a una demanda de Nicaragua por el dominio territorial y marítimo en el Mar del Caribe, en dicho país se estudiaron todas las posibilidades para impugnar la competencia de la Corte para conocer ese caso y también se planteó la duda si debía comparecer ante el tribunal. Su respuesta ante ese dilema se explica por si sola leyendo la página seis del Libro Blanco de su cancillería:

“Abecé – Demanda de Nicaragua contra Colombia ante la Corte Internacional de Justicia (CIJ)”, 2007, en términos que “*teniendo en cuenta que Colombia había aceptado la jurisdicción obligatoria de la CIJ cuando ratificó el Pacto de Bogotá en 1968 la no comparecencia implicaba*

<sup>20</sup> La no comparecencia o juicio en rebeldía, como se describe esta situación en los textos en español, recibe otras denominaciones en inglés “non appearance” y en francés “procedure par défaut”.

<sup>21</sup> “ 1. Cuando una de las partes no comparezca ante la Corte, o se abstenga de defender su caso, la otra parte podrá pedir a la Corte que decida a su favor. 2. Antes de dictar su decisión, la Corte deberá asegurarse no sólo de que tiene competencia conforme a las disposiciones de los Artículos 36 y 37, sino también de que la demanda está bien fundada en cuanto a los hechos y al derecho”.

<sup>22</sup> Ver la obra del autor, “*El Fallo de La Haya. Controversia marítima Perú contra Chile*”, página 225.

para nuestro país un riesgo aún mayor. La principal consecuencia de carácter jurídico hubiese sido que la Corte habría continuado con el proceso en ausencia de Colombia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 53 de su Estatuto. Este artículo establece además que cuando una de las partes no comparece ante la Corte o se abstiene de defender su caso, la otra, en este caso Nicaragua, podía haber pedido que se decidiera a su favor. Si la Corte, en esas circunstancias, fallaba a favor de Nicaragua, Colombia habría estado obligada por el Estatuto de la CIJ y la Carta de las Naciones Unidas a cumplir dicha sentencia, la cual además es inapelable. Por lo tanto, no comparecer habría privado a Colombia de la posibilidad de hacer valer sus argumentos en una materia vital para los intereses nacionales, por tratarse de un asunto relativo a la soberanía e integridad territorial.”

Tampoco es exacto decir que dicho artículo 53 representa un “descubrimiento”. Ya en 1920, el Comité Consultivo de Juristas, encargado de redactar el estatuto de la anterior Corte Permanente de Justicia Internacional, estudió detenidamente esta cuestión y su relator, uno de los grandes juristas internacionales de la época, George Lapradelle, propuso su texto, que se mantuvo con la misma numeración en el articulado del Estatuto de la nueva Corte Internacional de Justicia.<sup>23</sup> Con todo, dicha Corte Permanente jamás se vio en la necesidad de confrontar un caso de estas características.

Por las razones expresadas, Shabtai Rosenne, considerado la mayor autoridad mundial en materias relativas a la Corte, ha señalado que el tema de la no comparecencia ha recibido “una atención creciente tanto en los círculos políticos como en las sociedades cultas (“learned”) y en la literatura legal”.<sup>24</sup> En efecto, esta práctica en su momento despertó seria preocupación en la comunidad jurídica internacional. Inclusive, el Instituto de Derecho Internacional, en una sesión en Basilea en 1991, adoptó una resolución lamentando esta práctica.

De más está decir la mayoría de los principales expertos en esta disciplina, incluyendo una de las mayores figuras del Derecho Internacional, Sir Gerald Fitzmaurice, la condenan aunque no en los términos tan duros que emplea en su *Manual de Derecho Internacional Público*, el destacado jurista chileno Santiago Benadava,<sup>25</sup> a lo que califica “la corruptela de la no comparecencia que menoscaba el prestigio a la dignidad de la función judicial”.

Las publicaciones oficiales de la Corte y el propio Rosenne enjuician esta práctica con una mirada más indulgente, explicando más bien sus causas y como una tendencia pasajera. Dicen que ella se originó en los años 70 y 80 en momentos que había cierto escepticismo sobre la labor de la Corte, pero después de las modificaciones que se introdujeron a su procedimiento, como se indicó anteriormente, esa percepción varió y el último caso conocido de su aplicación se registró en 1984 en el controvertido caso de *las actividades Militares y Paramilitares en y contra Nicaragua* ( fase de fondo y reparaciones), ocasión en que Estados Unidos empleó esta fórmula, además de haber formulado objeciones de competencia y admisibilidad, para evadir una sentencia negativa en diversos aspectos.

El jurista colombiano Juan José Quintana<sup>26</sup> coincide con esta apreciación cuando expresa “ante la actual Corte ha habido en años no muy lejanos un número ciertamente elevado de casos en los que el Estado demandado se ha negado a comparecer y ha debido ser juzgado en rebeldía. Por fortuna,

<sup>23</sup> Ver Louis Delbez, “ *Les Principes Généraux du Contentieux International*”, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, pgs.119-123, Paris, 1962.

<sup>24</sup> The World Court. What it is and how it works”, op.cit.

<sup>25</sup> Profesor de Derecho Internacional Público, embajador en misión especial ante la Santa Sede para la Mediación Pontificia sobre el diferendo austral y árbitro en el caso de Laguna del Desierto. Es reconocidos como uno de los más destacados juristas chilenos.

<sup>26</sup> “*El Procedimiento Contencioso ante la Corte Internacional de Justicia*”, Universidad Sergio Arboleda, Bogotá, 2001.

*esta parece haber sido una tendencia pasajera y últimamente se observa la tendencia contraria de que los Estados que son traídos en contra de su voluntad a la Corte simplemente acceden a litigar el caso de que se trate, o, a lo más, optan por recurrir al expediente de impugnar la jurisdicción y formular excepciones preliminares. Es notorio que en ningún caso desde el célebre asunto Nicaragua (1984) una de las partes citadas ante la Corte ha rehusado comparecer o defender su caso.”*

En los otros 8 casos, la no comparecencia se ha registrado en algunas o todas las fases del pleito: *Canal de Corfú* (Reino Unido c. Albania); *Anglo Iranian Oil Company* (Reino Unido c. Irán); *Nottebohm* (Lichtenstein c. Guatemala); *Jurisdicción sobre Pesquerías* (Reino Unido c. Islandia) y Alemania c. Islandia); *Ensayos Nucleares* (Australia c. Francia) (Nueva Zelanda c. Francia); *Juicio de Prisioneros Pakistaníes de Guerra* (Pakistán c. India); *Plataforma Continental del Mar Egeo* (Grecia c. Turquía); y *Personal Diplomático y Consular de los Estados Unidos en Teherán* (Estados Unidos c. Irán). En algunos de estos casos se produjo el desistimiento del Estado demandante.

### **3. Síntesis de la sentencia sobre excepciones preliminares (caso entre Nicaragua y Colombia)** <sup>27</sup>

Es interesante reproducir estos comentarios por cuanto revelan algunos aspectos interesantes sobre el procedimiento y el razonamiento que aplicó la Corte en este pleito, el cual si bien tiene características muy distintas del actual diferendo boliviano-chileno, coincide en algunos aspectos comunes (sobre todo por cuanto en ambos se invoca como título de jurisdicción principal por el demandante: el Tratado Americano de Soluciones Pacíficas (más conocido como el Pacto de Bogotá de 1948). Dicho fallo tuvo mucha influencia en la decisión que adoptaría Chile años más tarde en la controversia marítima con Perú con relación al tema de la competencia de la Corte, como se examina más adelante.

Entre los anexos (IV) hemos incluido una síntesis de dicha sentencia por cuanto ella revela en un caso práctico el más reciente razonamiento de la Corte cuando juzga una excepción preliminar. Si bien todo caso es juzgado en sus propios méritos, es útil conocer cómo la Corte abordó dicho caso, inclusive aportando algunas variables a la práctica tradicional, como se dijo anteriormente, no sólo en el procedimiento seguido sino que también en la decisión adoptada. De más está decir que el razonamiento de la Corte acerca de cómo opera el Pacto de Bogotá es de particular importancia para la actual defensa chilena.

#### **Antecedentes de este caso.**

La Corte Internacional de Justicia emitió el 13 de diciembre de 2007 una sentencia en la fase de excepciones preliminares del caso *Controversia Territorial y Marítima* (Nicaragua c. Colombia), sometido a ese tribunal mediante demanda presentada por Nicaragua, el 6 de diciembre de 2001. Recordemos sus aspectos más relevantes.

En su sentencia, la Corte aceptó las dos excepciones preliminares formuladas por Colombia, pero únicamente respecto a la soberanía sobre las islas de San Andrés, Providencia y Santa Catalina y reafirmó la validez y plena vigencia del Tratado colombo-nicaragüense Esguerra-Barcenas de 1928. Respecto a la soberanía sobre los restantes accidentes insulares que Nicaragua reclamaba y a la

---

<sup>27</sup> Esta síntesis aparece en el artículo de Juan José Quintana titulado “*La Impugnación de la Competencia en Asuntos Contenciosos ante la Corte Internacional de Justicia*”, ADCI, Bogotá, pp. 7-468, 2008.

delimitación marítima entre Colombia y Nicaragua, la Corte rechazó las excepciones preliminares y decidió que posee competencia.

a) Principales elementos de la sentencia del 13 de diciembre de 2007.

Objeto-materia de la controversia y vigencia del Tratado de 1928, la Corte examinó en primer lugar la excepción preliminar colombiana fundada en los artículos 6 y 34 del Pacto de Bogotá.<sup>28</sup> Para ello, la Corte tomó como punto de partida que, por la forma como Colombia planteó sus argumentos sobre falta de jurisdicción, la cuestión de determinar si el Tratado Esguerra-Barcenas de 1928 y el Acta de Canje de 1930 estaban vigentes a la fecha de la celebración del Pacto de Bogotá (1948) y resolviendo que los asuntos en disputa entre Nicaragua y Colombia no constituían, en las circunstancias del caso, parte del objeto-materia de la controversia, sino una cuestión que debía resolverse previamente, con miras a poder determinar si ella tenía competencia. Al tratarse entonces de una cuestión previa, la Corte –consideró– que podía y debía resolverla en la fase de excepciones preliminares.

Respecto a la validez y vigencia del Tratado de 1928 y el Acta de 1930, la Corte halló que el Tratado fue celebrado válidamente y estaba en vigor en la fecha de celebración del Pacto de Bogotá, principalmente con base en la conducta de Nicaragua en el intervalo precedente a la declaración de nulidad de 1980. La Corte encontró también que no tenía necesidad de responder a la argumentación nicaragüense relativa a la presunta terminación del Tratado como consecuencia de su violación, toda vez que lo determinante a la luz del Pacto de Bogotá era constatar si el Tratado estaba vigente en la fecha de la celebración del mismo. La Corte concluyó entonces que el verdadero objeto-materia de la controversia estaba constituido por dos elementos sustantivos, a saber: (1) la soberanía sobre ciertos territorios (las islas mencionadas con nombre propio en el artículo 1 del Tratado de 1928 y otras formaciones insulares reclamadas por Nicaragua) y (2) el curso de la frontera marítima entre los dos países.

### **Primera excepción preliminar: Pacto de Bogotá**

La Corte aceptó la primera excepción preliminar en lo que respecta a la soberanía sobre las islas que se mencionan por nombre propio en el Tratado, a saber, San Andrés, Providencia y Santa Catalina. Al respecto, concluyó que la cuestión de la soberanía sobre esas tres islas fue claramente resuelta por el Tratado de 1928 y que, por tanto, no hay nada relacionado con esta cuestión que deba ser elucidado durante la fase de fondo. En lo que respecta a las restantes formaciones insulares reclamadas por Nicaragua, la Corte rechazó la excepción, con base en el hecho de que la letra misma del artículo 1 del Tratado no le permitía identificar cuáles formaciones insulares, aparte de las tres islas mencionadas, forman parte del archipiélago de San Andrés, y están por ende sujetas a la soberanía colombiana. Por tanto, la Corte se declaró competente para conocer de la cuestión de la soberanía sobre las formaciones insulares diferentes de las islas de San Andrés, Providencia y Santa Catalina. Por otra parte, como el Tratado de 1928 menciona expresamente a los cayos de Roncador, Quitasueño y Serrana en su artículo 1 –en el sentido de que ellos no se consideraban incluidos en el Tratado debido a que la soberanía sobre los mismos estaba para entonces en litigio entre Colombia y los Estados Unidos– la Corte se refirió en forma expresa a ellos y encontró que el sentido del texto del artículo 1 en esta parte es claro e implica que el Tratado no se aplica a esos tres cayos. En

---

<sup>28</sup> El artículo 6 se comenta ampliamente en éste y en el próximo capítulo y el artículo 34 estipula que “ si la Corte se declarare incompetente para conocer de la controversia por los motivos señalados en los Artículos 5,6 y7 de este Tratado, se declarará terminada la controversia”.

consecuencia, sentenció que la excepción preliminar basada en el artículo 6 no los cobija y que la Corte posee competencia.

Respecto a la cuestión de la delimitación marítima, la Corte concluyó que los términos del Acta de Canje de 1930, en su sentido natural y corriente, no pueden ser interpretados en el sentido de que efectúan una delimitación de la frontera marítima entre Colombia y Nicaragua. Con base en esto, la Corte decidió que el Tratado y el Acta mencionados no produjeron una delimitación general de la frontera marítima entre Colombia y Nicaragua, que la disputa relativa a la delimitación marítima no fue resuelta por dichos instrumentos y que la Corte posee competencia.

### **Segunda excepción preliminar:**

Declaraciones bajo la disposición facultativa la Corte pasó entonces a examinar si tiene competencia a la luz de la segunda base de competencia, es decir, las declaraciones de aceptación de la jurisdicción de la Corte bajo el artículo 36-2 del Estatuto de la Corte –la disposición facultativa (Cláusula Opcional) – formuladas, respectivamente, por Nicaragua en 1929 y por Colombia en 1937. Al respecto, la Corte puntualizó que esta cuestión debía examinarse únicamente respecto a aquellos aspectos de la controversia sobre los cuales ya había tomado una decisión inhibitoria en materia de jurisdicción. Como sobre los otros aspectos de la controversia (las restantes formaciones insulares reclamadas por Nicaragua y el curso de la frontera marítima entre los dos países) la Corte ya había decidido que posee competencia bajo el Pacto de Bogotá, no era necesario entrar a considerar si también podría tener jurisdicción sobre ellos con base en dicha disposición facultativa.

#### **b) Análisis del procedimiento aplicado.**

En primer lugar, el procedimiento utilizado por Colombia fue el procedimiento tradicional, consistente en formular excepciones preliminares luego de presentada la memoria de Nicaragua, de conformidad con la versión revisada del párrafo 1 del artículo 79 del Reglamento de la Corte. Desde este punto de vista, llamó la atención la desusada prolongación del trámite de las excepciones. En concreto, aunque Colombia se ciñó al plazo de tres meses desde la fecha del depósito de la memoria para presentar su alegato de excepciones preliminares y Nicaragua presentó sus observaciones escritas dentro del plazo correspondiente de cuatro meses, la Corte se tomó dos años y medio para celebrar la audiencia oral. Como resultado directo de esto, el fallo sobre las excepciones preliminares sólo vino a ser emitido varios años después de presentada la demanda, duración que a todas luces era excesiva para un incidente procesal como éste, en especial luego de la reforma al Reglamento aprobada en diciembre de 2000.

En cuanto al procedimiento que se debía seguir en adelante, en el párrafo 141 de la Sentencia, la Corte dispuso la reanudación del procedimiento escrito sobre el fondo en el punto donde fue interrumpido con la presentación de las excepciones preliminares.

#### **c) Evacuación de las excepciones en la fase preliminar.**

En cuanto al manejo de las excepciones, la Corte declinó hacer uso de la alternativa de declarar que alguna de ellas, o ambas, no posee, en las circunstancias del caso, un carácter exclusivamente preliminar (artículo 79-9 del Reglamento) y se limitó a aceptar las excepciones sobre determinados aspectos de la controversia y a rechazarlas en relación con otros, con la consecuencia de que terminó declarándose competente, pero únicamente respecto de algunas de las cuestiones planteadas en la demanda de Nicaragua.

En esencia, esto significó que la principal argumentación esgrimida por Nicaragua durante la fase de excepciones preliminares –la de que lo procedente era unir las excepciones al fondo del caso– no fue aceptada por la Corte respecto a dos aspectos cruciales de las pretensiones contenidas en su memoria.

En el plano puramente procesal, lo que Colombia logró fue persuadir a la Corte de que ella estaba en capacidad de resolver sobre sus excepciones durante la etapa preliminar del procedimiento y antes de continuar con el procedimiento sobre el fondo del asunto. La Corte fundamentó esta forma de actuar con la proposición genérica de que “en principio, la parte que formula excepciones preliminares tiene derecho a que éstas sean resueltas durante la etapa preliminar del procedimiento”, lo cual no había sido enunciado nunca en términos tan claros en la jurisprudencia del tribunal. Esta regla, sin embargo, tiene dos excepciones, a saber: (1) que la Corte no poseía a estas alturas del procedimiento todos los elementos de juicio que le permitieran decidir sobre las cuestiones planteadas; y (2) que al responder la excepción preliminar, la Corte estaba decidiendo el fondo, o parte del fondo, de la controversia. La Corte llegó a la conclusión de que, en el caso concreto entre Nicaragua y Colombia, ninguna de estas situaciones se presentaba y recordó que según la jurisprudencia de la Corte Permanente de Justicia Internacional, al determinar su jurisdicción, ella puede tener que “rozar” ciertos aspectos del fondo del caso.

Sobre este aspecto los cuatro jueces que votaron en contra de esta parte del dispositivo añadieron opiniones separadas o disidentes en las cuales explican las razones por las cuales consideraron que la Corte no ha debido pronunciarse sobre ningún aspecto de la primera excepción colombiana durante esta fase del procedimiento. Sin embargo, conviene resaltar que, respecto a la soberanía sobre las tres islas, ninguno de estos magistrados fue de la opinión de que la excepción colombiana debía rechazarse, como lo solicitaba Nicaragua en calidad de petición principal durante esta fase del juicio. Estos jueces –entre los que, significativamente, no se contaba el juez *ad hoc* designado por Nicaragua– sostuvieron que, especialmente respecto a la validez y vigencia del Tratado de 1928, la excepción no tenía un carácter exclusivamente preliminar y que, por lo tanto, la Corte solamente podía tomar una decisión al respecto después de oír los argumentos de las partes sobre el fondo. Lo que se destaca es que para ellos es igualmente claro que esa decisión podía perfectamente consistir en la eventual aceptación de la excepción. Como resultado de la decisión de la mayoría, la segunda fase debía limitarse a las cuestiones puntuales de la soberanía sobre las restantes formaciones insulares que Nicaragua reclamaba y la delimitación de los espacios marítimos.

#### **d) Objeto de la disputa y fragmentación de las excepciones.**

La Corte arribó a su propia definición de lo que constituye el verdadero objeto-materia de la controversia, apoyándose en el precedente del caso *Jurisdicción sobre Pesquerías* (España v. Canadá) y en lo decidido por ella misma en el caso *Ensayos Nucleares* respecto a la facultad que tiene para interpretar las peticiones de las partes, como mecanismo para circunscribir “el verdadero problema” en el caso y precisar el objeto de la demanda. Como se dijo, para la Corte el verdadero objeto-materia de la controversia en este caso estaba constituido por la cuestión de la soberanía sobre ciertos territorios insulares reclamados por Nicaragua y el trazado de la frontera marítima entre los dos países. Adicionalmente, la Corte recurrió al método de dividir o fragmentar dicho objeto-materia en sus diferentes componentes o “elementos”, con miras a examinarlos, en forma separada y secuencial.



#### 4. *Debate acerca de la presentación de excepciones preliminares en la controversia marítima Perú contra Chile*<sup>29</sup>

En este relato, por cierto, no podemos ignorar el amplio aunque menos tenso debate que se originó en nuestro país sobre la conveniencia de interponer excepciones preliminares, objetando la competencia de la Corte en este caso, cuyo fallo final se produjo el 27 de enero de 2014.

Debe advertirse, desde un comienzo, que ambos casos son muy diferentes. El contencioso peruano-chileno tenía como eje fundamental el tema de la interpretación de los tratados,<sup>30</sup> en tanto que el actual diferendo que se ha construido por Bolivia contra Chile versa sobre la revisión de tratados y el valor que se le asigna a los actos jurídicos internacionales que fundamentarían supuestas obligaciones no cumplidas. En este caso no hay ni nunca hubo una controversia territorial.

Ahora bien, el plazo para presentar la o las objeciones preliminares en ese diferendo era como máximo tres meses después de la presentación de la Memoria del demandante, el Perú (en consecuencia, el plazo máximo que tenía Chile para ello era el 20 de junio de 2009).

En esa ocasión, para adoptar dicha determinación, que fue ampliamente debatida en el seno del Comité Asesor para el Límite con Perú, se tuvo por cierto muy presente el examen del caso Nicaragua contra Colombia, en el cual, como ya vimos, por un fallo de 13 de diciembre de 2007, la Corte aceptó una parte de la primera observación preliminar (la aplicación del Pacto de Bogotá de 1948 a la situación de tres islas cuya soberanía reclamaba Colombia) y se rechazó otras sobre distintas formaciones marítimas cuya soberanía, a juicio de Nicaragua, no estaba contemplada en el acuerdo básico, el Tratado Esquerro Barcenás de 1928, de modo que ese juicio continuó en las cuestiones no resueltas, entre ellas, el aspecto crucial de la delimitación marítima.

La defensa chilena en esa oportunidad tuvo también que ponderar, tal como sucedió ahora, si presentaba o no dichas excepciones preliminares. Para ello, se analizaron fundamentalmente las siguientes opciones:

La primera hubiera sido argumentar que la CIJ no tenía jurisdicción, conforme al artículo 6 del Pacto de Bogotá que excluye la aplicación del procedimiento contencioso allí contemplado cuando se trate de un “asunto ya resuelto por arreglo de las partes” o bien, que se halla regido “por acuerdos o tratados en vigencia en la fecha de la celebración del presente Pacto”.<sup>31</sup>

Con respecto a esta última posibilidad, los Convenios entre Chile y Perú que establecían la frontera marítima por el paralelo eran de 1952 y 1954, esto es, ambos posteriores a la celebración del Pacto de Bogotá (1948) y en el fallo antes comentado sobre las objeciones preliminares presentadas por Colombia en su caso contra Nicaragua, la “fecha” de suscripción del Tratado

<sup>29</sup> Op. citada, Jaime Lagos Erazo, “*Los Límites Marítimos con el Perú*”, Segunda Edición Actualizada y Ampliada, Editorial Andrés Bello, octubre 2010, páginas 219-222.

<sup>30</sup> Op. citada: Jaime Lagos Erazo, “*Fallo de La Haya. Controversia marítima Perú contra Chile*”.

<sup>31</sup> Ese artículo es del siguiente tenor: “Tampoco podrán aplicarse dichos procedimientos (de resolución de controversias por medios pacíficos) a los asuntos ya resueltos por arreglo de las partes, o por laudo arbitral, o por sentencia de un tribunal internacional, o que se hallen regidos por acuerdos o tratados en vigencia en la fecha de celebración del presente Pacto”. Cabe destacar que esa disposición fue propuesta por uno de los grandes juristas peruanos, Víctor Andrés Belaunde, quien, entre los muchos argumentos que esbozó para defenderse de las críticas que se expresaron a dicha fórmula, manifestó que de no existir “sería abrir la puerta a provocar litigios que es precisamente lo que queremos evitar”. Mayores detalles sobre la misma se encuentran en el texto de la contramemoria chilena cuya síntesis se transcribe más adelante.

cuestionado (de 1928) y de su Protocolo Complementario (de 1930), eran ambos anteriores al Pacto de Bogotá, lo que fue un elemento importante en la decisión de la Corte.<sup>32</sup>

En cuanto a determinar si se trataba de “un asunto ya resuelto por arreglo de las partes” se estimó que ello podía dar motivo a distintas interpretaciones. Siempre cabía, asimismo, la posibilidad de alegar que no se habían agotado las negociaciones diplomáticas directas antes de recurrir al camino jurisdiccional. Éste es un medio previo de solución de una controversia dispuesto por el artículo 2 del Pacto de Bogotá. Sin embargo, en el diferendo peruano-chileno, los intercambios de notas que hubo entre las partes en los años 2004<sup>33</sup> indicaban que las negociaciones directas no se consideraron procedentes.

El otro capítulo en que se podía haber fundado la excepción preliminar era la incompetencia de la Corte *rationae materiae*, vale decir, la inexistencia de un diferendo jurídico actual y de carácter internacional, o sea, que fuera constitutivo de una “controversia jurídica”, requisito para recurrir a la Corte, conforme al artículo 31 del Pacto de Bogotá, como también ya se puntualizó, observándose que la jurisprudencia reiterada de la CIJ y de su antecesora, la CPJI, desde el caso de las *Concesiones Mavrommatis en Palestina* de 1924 había formulado una interpretación muy amplia respecto al alcance de lo que constituye un diferendo jurídico.<sup>34</sup>

Por otro lado, cabía considerar la posibilidad, ya evocada, que la Corte –la cual dispone de “la competencia de la competencia”, de acuerdo al conocido aforismo, se reservara el derecho de fallar las objeciones preliminares junto con el mérito del caso, cuando dichas excepciones no fueran consideradas exclusivamente preliminares y entraran en materias de fondo.<sup>35</sup> Al respecto, se observaba que la Corte estaba marcando una tendencia favorable a reservarse la competencia para resolver estos asuntos junto con el mérito del caso, siendo algo reacia a que se le privara de esa facultad anticipadamente con la introducción de tales excepciones, salvo que fueran claramente preliminares y que no guardaran relación con el fondo.

Por ello, a la sazón, se ponderó que se corría un riesgo si la Corte estimara que tenía competencia y dejara la resolución sobre la jurisdicción o admisibilidad para la discusión sobre el mérito, lo que se podría haber interpretado, en el inicio de este juicio, como una derrota procesal para Chile. Ello era una posibilidad concreta que se planteó en ese caso particular ya que como dijimos la esencia del diferendo chileno-peruano descansaba como eje fundamental en la interpretación de los tratados, lo que es, por su propia naturaleza, una materia de fondo.

---

<sup>32</sup> En su sentencia de 13 de diciembre de 2007, como se puntualizó, al pronunciarse sobre la primera objeción preliminar colombiana, la Corte señaló concretamente que “concluye que el Tratado de 1928 era válido y estaba en vigencia en la fecha de suscripción del Pacto de Bogotá”.

<sup>33</sup> Op. cit. “*Los Límites Marítimos con el Perú*”.

<sup>34</sup> Por ejemplo, en el caso del *Sudoeste Africano ( fallo sobre las excepciones preliminares de 1962)*, *Etiopia c. África del Sur y Liberia c. África del Sur*, la Corte dictaminó que “la simple afirmación sobre la existencia de un diferendo no es suficiente para probar la existencia de éste, como tampoco el simple hecho que la existencia de un diferendo sea contestada no prueba que este diferendo no exista. Hay que demostrar que la reclamación de una de las Partes confronta la oposición manifiesta de la otra. Conforme a este criterio, la existencia de un diferendo entre las Partes frente a la Corte, es indubitable” ( traducción del autor).

<sup>35</sup> En el caso relativo a las pruebas nucleares, “la Corte enfatizó que al examinar las cuestiones sobre jurisdicción y admisibilidad, tenía derecho (*‘it was entitled’*) –y en ciertas circunstancias puede ser requerida– de dirigirse a otras cuestiones que posiblemente no podrían calificarse de materias propias a la jurisdicción o la admisibilidad, pero que son de tal naturaleza que necesitan ser examinadas antes que estas materias”. Cita en inglés de la ex Presidenta de la CIJ, Rosalyn Higgins, en el discurso antes mencionado.

Es cierto que también se argumentó que Chile podría haber invocado para plantear las excepciones preliminares el otro inciso del citado artículo 6 del Pacto de Bogotá, el cual no admite la jurisdicción de la Corte en caso que hubiere “un asunto ya resuelto por arreglo entre las partes”. Sin embargo, al seguir esta línea de argumentación, se consideró entonces que se entraba en la interpretación de los tratados chileno-peruanos sobre la delimitación marítima (materia que podía considerarse de fondo) y, por lo tanto, se optó por la situación más segura en el sentido de postergar esa reclamación sobre la jurisdicción para el debate del mérito de este asunto.<sup>36</sup>

Como se indicó, Chile tenía la posibilidad de invocar tales excepciones hasta tres meses después de presentada la Memoria peruana, plazo que vencía el 20 de junio de 2009. Por las diversas razones indicadas se concluyó que no sería conveniente entablarlas dentro del plazo estipulado por el Estatuto de la Corte.

De ello se dio cuenta a la opinión pública el 15 de junio de 2009, luego que la ex Presidente Bachelet se reuniera en el Palacio de la Moneda con los líderes de los partidos políticos chilenos. El ex canciller Mariano Fernández informó entonces, luego de lamentar la pretensión peruana de cambiar el límite marítimo vigente, que “ en la convicción de que la demanda peruana debe ser respondida integralmente, el Gobierno ha determinado que presentará en la contramemoria todos los antecedentes, de hecho y de derecho, que comprueban la existencia del límite marítimo entre Chile y Perú, así como los argumentos relativos a la jurisdicción de la Corte, reservando su derecho a invocarlos, fundado en la plena confianza en la solidez y legitimidad de sus títulos”.

En otras palabras, Chile se reservó el derecho de presentar en la contramemoria, fijada para el 9 de marzo de 2010, todos los argumentos de fondo y de forma, incluyendo tales excepciones preliminares.

La no presentación de dichas excepciones y, por lo tanto, la aceptación temporalmente de la jurisdicción de la Corte, motivó al canciller del Perú a declarar que “ no me sorprende que (Chile) presente las excepciones preliminares en su contramemoria, porque estábamos seguros de que esto no iba a prosperar”.

En torno a esta materia, el 3 de febrero de 2010, trascendió en la prensa (“El Mercurio”) que el gobierno chileno en ese escrito “sostendrá que La Haya (la Corte) debería restringir su competencia y abstenerse de dirimir la petición peruana de cambiar, también, el límite terrestre. Esto, bajo el argumento de que el único que posee las atribuciones para oficiar de árbitro es Estados Unidos, según lo estableció en Tratado de 1929”. Por lo demás, - se agregó- Chile y Perú delimitaron su frontera terrestre en 1929 y la demarcaron en 1930, esto es, en fecha anterior a la conclusión del Pacto de Bogotá de 1948.

El diario “ La Tercera” que recogió el mismo trascendido, en un artículo de 4 de junio del mismo año titulado “ Chile pedirá a La Haya declararse incompetente ante demanda del Perú”, añade que “ en su Memoria, Perú no aborda directamente el límite terrestre, pero si plantea un punto base para la frontera marítima 200 metros al sur del límite actual. Por ello, la Contramemoria desliza que si Perú

---

<sup>36</sup> Avaló esta postura, el profesor Helmut Brunner quien, en un informe y en una carta publicada en el diario “ El Mercurio”, de 27 de marzo de 2009, señaló que “ en el supuesto que la parte demandada pretendiera impugnar la competencia del Tribunal, aduciendo que la cuestión se encuentra resuelta por los acuerdos vigentes, se estaría fundamentando esa petición en determinada apreciación jurídica de éstos, que corresponderá al Tribunal hacer con íntegro conocimiento de causa. Por ello, no parece aventurado suponer que en esa eventualidad el Tribunal no se allanará a admitir la discusión sobre incompetencia por vía preliminar, sino que remitirá su decisión a la sentencia final que habrá de recaer en el juicio. De no procederse así se correría el riesgo de que el diferendo fuera resuelto en forma incidental, omitiendo la ritualidad del procedimiento normal y las exigencias del debido proceso”.

tiene reparos sobre el límite terrestre, una eventual controversia debe ser resuelta por el Presidente de los EE.UU.”

Estas conjeturas fueron acertadas como se desprende de la síntesis que se reproduce a continuación de uno de los principales escritos presentados por Chile en el juicio pertinente, referente a los aspectos jurisdiccionales.

i. Síntesis de la contramemoria chilena (11 de julio 2011)<sup>37</sup>

Subtítulo: “El Pacto de Bogotá excluye expresamente de la jurisdicción de la Corte a los asuntos relativos al límite terrestre convenido.

1.61. La presentación peruana solicita un pronunciamiento de la Corte sobre un asunto que los Estados Partes en el Pacto de Bogotá no pretendieron incluir dentro de la jurisdicción de la Corte y que dicho Pacto excluye expresamente de toda referencia a la Corte. Tal asunto es el límite terrestre convenido por las Partes...

1.62. En su Demanda, el Perú pide a la Corte que comience la delimitación de la frontera marítima en “un punto en la costa denominado Concordia, punto terminal de la frontera terrestre establecido conforme [al Tratado de Lima]..., cuyas coordenadas son 18° 21’ 08”.

1.64. Las afirmaciones del Perú sobre el límite terrestre son desconcertantes. Tan recientemente como en 1996 y 1999, el Perú declaró formalmente que no había asuntos pendientes en materia de límite terrestre. La afirmación peruana, formulada por vez primera en su Demanda en 2008, de que el punto de término del límite terrestre no es, después de todo, el que fue convenido y demarcado en 1930, es decir, el Hito N° 1, sólo sirve para un propósito. El propósito es sembrar la duda sobre el Hito N° 1 como punto de referencia correcto para el límite marítimo...

1.65. El hecho es que las Partes quisieron usar, y en realidad así lo hicieron, el Hito N°1 como punto de referencia para el paralelo de latitud correspondiente. Si el Punto 266 se encuentra o no más cercano a la actual línea de la más baja marea que el Hito N° 1, es una cuestión meramente factual

1.66. Más aún, **surge un problema jurisdiccional** con la propuesta del Perú sobre su Punto 266. Para crear un argumento a favor del Punto 266, el Perú afirma que éste corresponde al “punto terminal de la frontera terrestre establecido conforme al...” [Tratado de Lima]... Sin embargo, las afirmaciones del Perú no pueden encontrar fundamento jurisdiccional alguno en el Pacto de Bogotá. El Artículo VI del Pacto dispone que los procedimientos de resolución de controversias que el Pacto contempla, incluido el recurso a la Corte según el Artículo XXXIII- ...“no podrán aplicarse... a los asuntos ya resueltos por arreglo de las partes, o que se hallen regidos por acuerdos o tratados en vigencia en la fecha de la celebración del presente Pacto”.

1.67. La “fecha de celebración” prevista en el Artículo VI es abril de 1948.

1.68. Perú fue el principal promotor del Artículo VI. El delegado peruano en la Conferencia de Bogotá, el distinguido diplomático embajador Belaúnde, insistió en la actual formulación amplia del Artículo VI sobre la base de que “Sería muy peligroso atenuar la fórmula. En primer lugar, sería bastante difícil atenuarla; en segundo lugar, sería abrir la puerta a provocar un litigio, que es precisamente lo que queremos evitar”. En escritos posteriores, el Dr. Belaúnde sostuvo que el Artículo VI “impedía el revisionismo, consagraba el respeto a la cosa juzgada y la preferencia por los procedimientos acordados por las partes”.

1.69. Por cierto, el Perú estaba tan ligado al principio consagrado en el Artículo VI del Pacto de Bogotá que, al suscribirlo, hizo la siguiente reserva:

---

<sup>37</sup> Op. cit. Jaime Lagos Erazo, “Fallo de La Haya. Controversia Marítima Perú contra Chile” .

“Reserva al artículo XXXIII y a la parte pertinente del artículo XXXIV por considerar que las excepciones de cosa juzgada, resueltas por arreglo de las Partes o regida por acuerdos o tratados vigentes, determinan, en virtud de su naturaleza objetiva y perentoria, la exclusión de estos casos de la aplicación de todo procedimiento”.

1.70. La reserva procuraba excluir la facultad de la Corte para determinar el ámbito de su propia competencia, incluyendo su atribución de determinar por sí misma si un impedimento jurisdiccional del Artículo VI estaba vigente. Eso demuestra la estrecha vinculación del Perú con la regla, contenida en el Artículo VI, de que el efecto jurisdiccional del Pacto de Bogotá debía aplicarse sólo hacia el futuro: los asuntos “regidos por acuerdos o tratados en vigencia” en la fecha de celebración del Pacto no están sujetos a los procedimientos de resolución de controversias que el Pacto proporciona. El Perú notificó a la Organización de los Estados Americanos el retiro de su reserva en febrero de 2006, luego de que el Congreso del Perú autorizara el inicio del presente juicio. La autorización fue otorgada sólo cinco meses después de que el ministro de Relaciones Exteriores del Perú propuso a su homóloga chilena, en julio de 2004, el inicio de negociaciones dentro de un plazo fijo de 60 días, como un paso preliminar para someter los asuntos de delimitación marítima a la Corte.

1.71. En conclusión, el límite terrestre entre las Partes, incluidos los temas relativos al que Perú llama ahora “Punto Concordia”, es de los “asuntos... regidos por acuerdos o tratados en vigencia en la fecha de la celebración del [Pacto de Bogotá]” en el sentido del Artículo VI. El límite terrestre fue convenido en 1929 e íntegramente determinado y demarcado en 1930, mucho antes de 1948. El Pacto de Bogotá no admite que el Perú agite ante la Corte estas cuestiones concluidas hace tanto tiempo.

1.72. De todos modos, para desechar este caso, la Corte no necesita decidir sobre las afirmaciones unilaterales del Perú relativas al punto al cual, en lo concerniente al límite terrestre, Perú denomina “Punto Concordia” y, como punto base de su zona marítima.”

ii. Resumen del autor:

Cabe agregar que en la sentencia final de esa controversia marítima, de 27 de enero de 2014, la Corte en el párrafo 163 de la misma expresa que su jurisdicción ha sido disputada sobre el inicio de la frontera terrestre y luego en el punto 175 sentencia que “la Corte no ha sido llamada a tomar una posición sobre la ubicación del punto Concordia dónde empieza la frontera terrestre entre las partes”.

De tal manera prevaleció la posición sobre la incompetencia de la Corte en el contexto de la situación descrita, esto es, en virtud del artículo VI del Pacto de Bogotá, invocado por Perú como título de jurisdicción, por cuanto su objeto se refería a tratados anteriores a 1948( el Convenio de 1929 y nos los Tratados de 1952 y 1954), como además que se preveía en el mismo un acuerdo arbitral( arbitraje del Presidente de los Estados Unidos si las Partes no estuvieren de acuerdo en su interpretación).

## **5. Caso Bolivia contra Chile**

### **A. Principales hitos del procedimiento de impugnación**

#### **i. Declaración de la Presidenta Michelle Bachelet (7 de julio de 2014)**

En esa fecha, por cadena nacional, la Primera Mandataria decidió impugnar la competencia de La Haya, en el caso de la demanda boliviana contra Chile por una salida al mar, pronunciando el siguiente discurso que se reproduce íntegramente a continuación:

*“Quisiera tomar unos minutos de su tiempo para darles a conocer la decisión que hemos adoptado como Gobierno de Chile frente a la demanda que presentó Bolivia contra nuestro país en la Corte Internacional de Justicia de la Haya.*

*El 24 de Abril de 2013 Bolivia solicitó a la Corte Internacional que declare que Chile tiene la obligación de negociar un acuerdo a través del cual nuestro país debería ceder territorio para que Bolivia tenga acceso soberano al mar.*

*Como ustedes saben, Chile y Bolivia establecieron sus límites definitivos en el tratado de Paz y Amistad de 1904, el cual ha sido respetado e implementado por ambos Estados por más de un siglo, dando Chile cumplimiento al “más amplio y libre derecho de tránsito comercial por su territorio y puertos del Pacífico” a Bolivia.*

*El Gobierno de Chile ha sometido la memoria presentada por Bolivia a un riguroso análisis, que fue desarrollado por un equipo que reúne a las más destacadas personalidades jurídicas tanto nacionales como extranjeras.*

*Después de un proceso de consulta donde he escuchado a diferentes actores de nuestro país y cumpliendo mi deber de salvaguardar el interés superior de Chile, he tomado la decisión de objetar la competencia de la Corte Internacional de la Haya, presentando para ello Objeciones Preliminares a la jurisdicción de dicha Corte dentro del plazo previsto para estos efectos, que vence el 15 de Julio.*

*Esta decisión se basa en los principios fundamentales que inspiran la acción de la política exterior de Chile y que mi gobierno ha mantenido invariablemente.*

*El primero de ellos es la defensa ineludible de nuestra integridad territorial y de los intereses nacionales. Estos coinciden plenamente con principios esenciales del derecho internacional y de las relaciones entre los Estados, incluyendo, de manera principal, la inviolabilidad de los tratados y la estabilidad de las fronteras.*

*Y también, esta decisión refleja la Política de Estado que tradicionalmente caracteriza la conducción de nuestras relaciones exteriores.*

*Quiero que tengan la certeza de que no hay argumento que no se haya considerado u opinión que no haya sido examinada.*

*Agradezco en este mensaje la valiosa contribución y consejo de los ex- presidentes de la República, los presidentes de todos los partidos políticos, ex-cancilleres, parlamentarios y expertos que desinteresadamente han concurrido en la defensa de los intereses de Chile.*

*En los desafíos que tenemos como país, nuestra unidad es siempre un valor insustituible que refuerza y da solidez a nuestras posiciones.*

*Al momento de hacer este anuncio se encuentran reunidos en París nuestro equipo de abogados, el Agente y co-Agente del caso, quienes, bajo la conducción del Canciller Heraldo Muñoz revisarán los detalles finales del escrito que se ha venido preparando, y que se presentará a la Corte Internacional de Justicia.*

*Con ello culmina un largo, serio y exhaustivo período de preparación.*

*Quisiera informarles que de acuerdo a las normas aplicables en estos casos -y según indicaciones de la Corte Internacional de La Haya- los escritos y argumentos que se presentan en esta etapa son confidenciales, por lo que se harán públicos más adelante, con ocasión de los alegatos orales.*

*Las relaciones entre Chile y Bolivia deben sustentarse en principios y valores permanentes, los que el Gobierno de Chile reafirma en esta oportunidad, en el marco de relaciones de vecindad pacífica y en el irrenunciable respeto al derecho internacional y, en particular, al Tratado de Paz y Amistad de 1904 que fijó definitivamente las fronteras entre los dos países.*

*En este importante momento, sé que cuento con el apoyo y la unidad de todos mis compatriotas. El interés nacional está en juego y sabremos defenderlo con toda la fuerza, determinación, y sobriedad que exige este desafío.”*

En esa misma fecha el canciller chileno completó esta declaración con la siguiente intervención:

ii. Declaración del Canciller de Chile, Heraldo Muñoz

*“Cuando recibimos la memoria boliviana, señalamos que no íbamos a dejar de analizar o utilizar ningún recurso o instrumento que nos permitiera defendernos desde el punto de vista jurídico. Hoy cumplimos.*

*La decisión de solicitar la incompetencia de la Corte fue adoptada como resultado de un acucioso estudio del contenido de la Memoria boliviana y los documentos allí consignados. Dicho análisis nos ha llevado a la conclusión de que Bolivia pretende lograr, mediante una demanda artificial e inédita, la revisión del Tratado de Paz y Amistad de 1904 firmado entre nuestros países en esa fecha.*

*El gobierno de La Paz busca modificar lo que está regulado por ese tratado; es decir, los límites entre nuestros dos países. El Pacto de Bogotá, único instrumento que le otorga jurisdicción a la Corte Internacional de Justicia para un caso de esta naturaleza, exceptúa expresamente en su Artículo VI cualquier demanda relativa a un asunto ya resuelto por tratado válido y vigente como es el caso del tratado de 1904.*

*Chile jamás le ha dado competencia a la Corte para resolver lo que Bolivia persigue: obligarnos a cederles un parte de nuestro territorio soberano.*

*Chile ha cumplido rigurosamente todas sus obligaciones respecto de Bolivia. El Tratado de 1904 sigue siendo la base de nuestra relación con ese país. Le hemos concedido a Bolivia el más amplio libre tránsito y mantenemos nuestro compromiso. Nuestra voluntad es de diálogo y de cooperación, pero dentro del marco de los tratados que rigen nuestras relaciones.*

*La suposición de la existencia de un derecho de Bolivia a acceder soberanamente al mar, así como de una supuesta obligación que incumbe al Estado de Chile a ese respecto, carece de todo fundamento y no puede ser aceptada. La pretensión boliviana de obtener un acceso soberano al Océano Pacífico a través de territorios que son parte integral e indivisible de Chile, y que fueron jurídicamente reconocidos en tal carácter por el tratado de 1904, no es aceptable para el país, ni para el ordenamiento jurídico internacional. No hay ejemplo de otros países del mundo que hayan cedido territorio de modo semejante.*

*La intangibilidad de los tratados de límites es un principio mayor unidad y convicción una demanda que carece de fundamento jurídico y pretende reescribir la historia. Además, revierte el proceso de diálogo constructivo y de generación de confianzas mutuas que Chile ha privilegiado, con total respeto al derecho internacional y a los tratados que lo unen con Bolivia”.*

iii. La Corte somete a tramitación la impugnación chilena

Una vez recibido el escrito chileno (de menos de 50 páginas, según los trascendidos de prensa), con las observaciones y las conclusiones respecto de la objeción preliminar a la jurisdicción de la Corte interpuesta por nuestro país, de conformidad con el artículo 79, párrafo 1, del Reglamento, el Presidente del tribunal, el 15 de julio pasado, dictó una providencia suspendiendo la tramitación del juicio en sus méritos y fijó el 14 de noviembre como fecha límite para que Bolivia presentara por escrito sus observaciones y peticiones (“submissions”) sobre dicha objeción preliminar chilena. Este plazo podría adelantarse algunos días como lo han anunciado algunas autoridades bolivianas.

El procedimiento que se seguirá, señala el comunicado pertinente, se “ha reservado para una decisión posterior”, pero, como es sabido, normalmente después de la fase escrita procede iniciar una etapa de alegatos orales antes del fallo. La fijación de la fecha de inicio de dicha fase oral depende de muchos factores entre ellos cuán recargada estará entonces la agenda de la Corte y el término del proceso de la renovación parcial de sus miembros, que debe efectuarse a partir de noviembre en el Consejo de Seguridad y la Asamblea General de este año y concretarse cuando asuman los nuevos magistrados elegidos, en febrero de 2015, lo que retrasaría posiblemente tales alegatos a fines del 2015 o comienzos del próximo. Por lo tanto, cabe esperar un fallo en este procedimiento incidental hacia comienzos del 2016, con buena suerte.

Aunque no es un buen ejemplo, como se recordará, en la tramitación de las excepciones preliminares invocadas por Colombia contra Nicaragua en el año 2003 las mismas sólo fueron falladas en el año 2007(ver Anexo IV).

#### B. Presentación de la objeción preliminar y su eventual contenido

Tras la presentación de dicha objeción de competencia, el ministro Heraldo Muñoz y el agente Felipe Bulnes asistieron el 22 de julio a la Comisión de Relaciones Exteriores de la Cámara Baja. En esa instancia se abordaron los alcances de esta petición de excepción preliminar, y el curso que seguiría este proceso incidental.

Finalizada la sesión, el canciller fue consultado sobre la reunión con los diputados integrantes de la mencionada Comisión declarando que : " recibimos de los parlamentarios de la comisión de Relaciones Exteriores de la Cámara un respaldo sólido, un respaldo total a la decisión de la Presidenta de la República de objetar la decisión de la Corte en este caso de la demanda boliviana en contra de Chile", agregando que "quiero subrayar la unidad del país, la unidad que hemos observado en todos los sectores políticos detrás de la Presidenta de la República, detrás de los intereses de Chile."

Según los trascendidos de prensa, en la ocasión no se ocultaron los riesgos que implicaba la presentación de esta objeción.<sup>38</sup> Como se señaló precedentemente, el canciller Muñoz, en su declaración de 7 de julio pasado, claramente explicitó las razones que llevaron a Chile a presentar una excepción preliminar a la demanda boliviana, con argumentos que seguramente constituyen el eje central de la posición chilena contenida en la Exposición escrita de Chile que se mantiene reservada hasta el inicio de los alegatos orales, conforme a la práctica y regulaciones de la Corte.

Según se desprende de esas declaraciones y de varios trascendidos oficiales, la única excepción preliminar chilena presentada objeta la competencia de la Corte para conocer esta materia por cuanto, como señaló el canciller Muñoz: “ *el Pacto de Bogotá de 1948, único instrumento que le otorga jurisdicción a la Corte Internacional de Justicia para un caso de esta naturaleza, exceptúa expresamente en su Artículo VI cualquier demanda relativa a un asunto ya resuelto por tratado válido y vigente como es el caso del Tratado de Paz entre Chile y Bolivia de 1904, instrumento que resolvió todos los problemas de soberanía territorial entre ambos países*”. *Seguramente la petición chilena también rechaza la pretensión boliviana que la Corte solicite a Chile que negocie esa salida soberana al Océano Pacífico.*

---

<sup>38</sup> Por lo general, los demandados formulan más de una excepción preliminar. Pero el igual que Chile, en el pasado, otros demandados han levantado sólo una objeción preliminar (por ejemplo, en casos *Estrecho de Corfú (1948)*; *Nottebohm (1953)*).



Sobre el particular, cabe recordar que de fuentes bolivianas<sup>39</sup> se supo que Bolivia en su Memoria reiteró ante la Corte, en su petitorio, el contenido de su demanda inicial (“application”) en el sentido que declare:

- Chile tiene la obligación de negociar con Bolivia con el fin de alcanzar un acuerdo que otorgue a Bolivia una salida plenamente soberana al Océano Pacífico.
- Chile ha incumplido esta obligación.
- Chile debe cumplir dicha obligación de buena fe, pronta y formalmente, en un plazo razonable y de manera efectiva, a fin de otorgar a Bolivia una salida plenamente soberana al Océano Pacífico.

Ese mismo “Libro Azul”, posteriormente descrito como “Libro del Mar”, revela otros antecedentes que complementan los escasos fundamentos jurídicos que forman parte de la citada demanda boliviana, de 24 de abril de 2014.<sup>40</sup>

Al respecto, en ese libro, en el acápite relativo a los “fundamentos jurídico de la demanda”, se destacan una serie de compromisos a través de los cuales “Chile se ha comprometido a negociar una salida soberana al mar para Bolivia a través de acuerdos, práctica diplomática y una serie de declaraciones atribuibles a sus representantes del más alto nivel”.<sup>41</sup> Entre esos compromisos, se mencionan el Convenio de Transferencia de Territorio de 1895; el Acta Protocolizada de 1920; el intercambio de notas de 1950; el Memorándum Trucco de 1961; y la declaración conjunta de Charaña de 1975, “entre otros numerosos instrumentos (que) evidencian que Chile se comprometió a encontrar una solución al enclaustramiento marítimo de Bolivia mediante negociaciones con miras a llegar a un acuerdo”.

Por “arte de magia”, el Tratado de 1904 ha desaparecido de los fundamentos jurídicos que se mencionan y a este instrumento bilateral solo se le recuerda como “un antecedente histórico de la pérdida del litoral boliviano”, si bien con una descripción que contiene serias distorsiones históricas.

Como decimos en nuestra obra tantas veces invocada, página 81, al referirnos a las declaraciones del canciller Choquehuanca que hacían hincapié que Bolivia había omitido esa mención, señalamos que esa exclusión deliberada no era un gesto de buena voluntad hacia Chile, y que dicha “generosa” disposición ciertamente no nos mueve a engaño, por cuanto “hubiera sido, a nuestro juicio, una actitud «suicida», si Bolivia deseaba obtener la aceptación de la jurisdicción de la CIJ para conocer este caso invocando el cuestionamiento de dicho tratado, como se lo dejaron entrever los juristas extranjeros que asesoran su Gobierno.”

Agregaba “para llegar a este convencimiento, por lo demás, basta leer lo que sucedió en un reciente caso juzgado por la Corte que guarda, en lo que se refiere a la aplicación del Pacto de Bogotá, como base de jurisdicción, alguna analogía” (fallo antes transcrito de 2007 sobre las excepciones preliminares en el caso «*Nicaragua c. Colombia sobre el Mar Caribe*».)

---

<sup>39</sup> “*El Libro del Mar*”, presentado oficialmente por el Presidente Morales y el ex Presidente Carlos Mesa el 16 de junio pasado. Parte de su texto de 130 páginas fue reproducido por “*El Mercurio*”, el 28 de junio.

<sup>40</sup> En nuestra obra “*Las Aspiraciones Marítimas de Bolivia*”, pp.72 y siguientes se reproducen los términos de esa de esa demanda, con una relación de los hechos y los fundamentos de derecho que la respaldarían.

<sup>41</sup> Ellos constituirían los actos jurídicos unilaterales que Bolivia eligió como elemento central de la postura legal de la demanda toda vez que, a su juicio, justificarían el valor probatorio de las llamadas obligaciones no cumplidas por Chile”. Eso lo sabíamos hace más de un año pero en la actualidad dos periodistas del diario “*La Razón*” han sido acusados de traición por haber divulgado ese “secreto”, dos días antes de la presentación de la demanda boliviana.

Pero, además, ese “Libro del Mar” nos ofreció otras sorpresas las que seguramente se reproducen en la Memoria boliviana. Me refiero a la sección II, relativa a los “compromisos de Chile para negociar con Bolivia un acceso soberano al mar”. Esos supuestos hitos o circunstancias que fundamentan su demanda ya estaban incluidos en la misma (ver página 74 de mi obra ya mencionada) pero, esta vez, son narrados con una nueva dimensión sobre todo los Tratados de 1895, falsificándose una vez más la historia al sostenerse que esos acuerdos estuvieron en vigencia. En verdad, ellos nunca entraron en vigor (página 129), en particular el Tratado Especial sobre Transferencia de Territorio, por las razones que allí se describen.

La razón por cual nos detenemos en particular sobre este “hecho” de la causa boliviana, se debe a que al parecer Bolivia en su Memoria atribuye a este Tratado una relevancia especial al haber desaparecido de su relato histórico el Tratado de 1904, que lo sustituyó. En alguna medida ese convenio de 1895 representaría la fuente primaria de las pretendidas “obligaciones asumidas por Chile”. Por cierto, no se repara que la fecha de ese tratado también es anterior al Pacto de Bogotá de 1948, lo que asimismo inhabilita la Corte a considerarlo para afirmar su jurisdicción. De allí deriva la propuesta del jurista boliviano Ramiro Prudencio, de un enfoque parcial y acotado en el tiempo, que se reproduce más abajo.

Con esta estratagema, parece muy improbable que la Corte se deje impresionar por dicho argumento que solamente buscan sortear el obstáculo que representa el Tratado de 1904 para evitar la aplicación de la “válvula de contención” de la cosa juzgada que significa el artículo 6 del Pacto de Bogotá, base fundamental de la excepción preliminar interpuesta por Chile, como dijimos antes.

Por otro lado, cómo la Corte podrá ignorar la existencia del Tratado de 1904 cuando la pretendida obligación chilena que se exige de negociar un acceso soberano, a través de un corredor igualmente soberano al Océano Pacífico, implica necesariamente la revisión o modificación del Tratado de 1904, y también del Protocolo Complementario chileno-peruano de 1929, si ello implica territorios que otrora fueron del Perú, teniendo presente que el interés boliviano por Arica es demasiado notorio.

Por lo demás, desde que presentó su Memoria, las autoridades bolivianas han multiplicado sus declaraciones que claramente indican su anhelo por revisar el Tratado de 1904, lo que ciertamente no favorece su postura. Como un “botón de muestra” cabe señalar las siguientes: entrega de 200 relojes con la forma de un mapa de Bolivia que incluye parte del territorio chileno; declaraciones del vicepresidente García Linera que Chile se apropió de 25.000 millones de dólares al año con la usurpación del “territorio costero” de Bolivia, suma que hay que multiplicar por 100 años; llamado a los bolivianos del Presidente Morales de prepararse para el retorno al mar con soberanía, unido a la creación de una Escuela de Marina Mercante”. Todas exhortaciones bélicas por cierto implican una seria alteración de la integridad territorial chilena, contrariando un principio básico de la actual convivencia internacional: la no revisión de los tratados de límites y la estabilidad de las fronteras, toda vez, como asimismo sostengo en la citada obra escrita en el 2013 (página 120), por cuanto de “seguirse ese predicamento ello conduciría a abrir una “caja de Pandora”, de imprevisibles consecuencias en el escenario mundial”.

Como puede apreciarse, hay una serie de factores históricos y jurídicos que dan adecuado sustento a la presentación de la objeción preliminar chilena.

A esos antecedentes, muy probablemente en nuestra presentación escrita o en la fase posterior oral, se añadirán todos los elementos que revelan la forma cómo Bolivia fue construyendo su demanda en aspectos tales como el fundamento que se alega de los actos jurídicos unilaterales con una escasa jurisprudencia que los apoye; la modificación de las reservas al Pacto de Bogotá; la progresiva reforma a la interpretación de su Constitución de 2009 mediante una Ley de Aplicación Normativa que evitaba la connotación que Bolivia quería denunciar o renegociar unilateralmente el Tratado de 1904. Nuevos maquillajes que le allanaban el camino a la Corte de La Haya.

Ahora, corresponde aguardar con cautela por sus complejidades procesales pero con una dosis de optimismo las etapas siguientes.

Entretanto, en una reunión celebrada el 18 de agosto con ocho ex cancilleres, el ministro Heraldo Muñoz anunció una fuerte ofensiva en términos comunicacionales y diplomáticos (en Bolivia, asimismo, se ha diseñado una ofensiva con similares propósitos), que se llevará a cabo en paralelo a la estrategia judicial, para explicar la postura de nuestro país en este caso, fundamentalmente en América Latina y Europa, con la participación de tres ex Presidentes y delegaciones parlamentarias. En buena medida, esta ofensiva ya había sido anunciada desde hace tiempo y faltaba implementarla con otros gestos que involucraran a algunos de los más importantes protagonistas del acontecer nacional, habida consideración que hay en Chile un sentimiento unánime que rechaza vigorosamente la inédita pretensión boliviana teniendo presente, como lo enfatizó el canciller Muñoz, en su declaración de 7 de julio pasado, que Chile “jamás le ha dado competencia a la Corte para resolver lo que Bolivia persigue: obligarnos a cederles nuestro territorio soberano”, lo que no tiene precedentes a nivel mundial.

Esas misiones en el extranjero tendrán además como objetivo, contrarrestar la imagen que Bolivia se ha encargado de difundir en cuanto a que ese país se encuentra enclaustrado y limitado en su desarrollo por falta de un acceso soberano al mar, lo que es uno de los grandes mitos que ha construido a través del tiempo, tergiversando la realidad. Por el contrario, los hechos evidencian que nuestro país concede a Bolivia innumerables facilidades de libre tránsito a través de su territorio, que superan con creces las que otras naciones otorgan a los otros países (más del 20% de los países del mundo) que carecen de litoral.

Precisamente, con esa finalidad la cancillería chilena ha elaborado un folleto en tres idiomas que explica esa realidad y que denuncia el propósito boliviano de reescribir la historia con demandas infundadas.

### **C. Interpretaciones oficiales sobre la impugnación presentada**

En atención a que la decisión gubernamental chilena generó inicialmente alguna sorpresa, por cuanto se creía que la Presidenta Bachelet supuestamente influenciada por la opinión de los abogados extranjeros contratados por nuestro gobierno se inclinaba por postergar la presentación de las excepciones preliminares junto con la contramemoria, el canciller Muñoz salió al paso de esa interpretación manifestando en una entrevista al diario La Tercera de 13 de julio, “que la estrategia judicial fue decidida por nosotros, teniendo en cuenta las opiniones técnicas. Llegamos a la convicción que estaban dadas las condiciones para oponer la excepción preliminar y para que la Corte pueda resolver en esta etapa temprana, que no tiene jurisdicción en este caso. Era necesario enviar un mensaje claro e inequívoco de incompetencia desde un inicio.” Añadiendo que la Corte “ha acogido y también rechazado excepciones preliminares, pero que hay que tener confianza en que vamos a ganar. Creo que un rechazo a las excepciones es remoto, aunque la Corte podría hipotéticamente remitir nuestras objeciones al fondo del caso”. Posteriormente, en una entrevista en un programa de televisión (Tolerancia Cero), de 21 de julio, reconoció que hay “elementos a favor y

en contra de presentar ahora excepciones preliminares. A la postre, la Presidenta resolvió aprovechar todos los pasos procesales disponibles” y que “no era conveniente excluir ahora esa posibilidad que se puede reiterar a la Corte durante el fondo, siendo necesario dar desde ahora una señal clara a los jueces y a la comunidad internacional”. Consultado acerca de si la Corte podía reconocerse competente, el jefe de la diplomacia chilena acotó que esa posibilidad era muy remota (un 2% de probabilidades). Con todo, no desconoció que la “Corte puede también decir como otra alternativa que “sus argumentos son muy interesantes pero tocan el fondo, en consecuencia lo remito al fondo, situación que tiene mayores posibilidades. En ese caso, seguiremos insistiendo en nuestros puntos de vista sobre las objeciones, lo que ampliaremos con argumentos adicionales”.

El 17 de julio, en una entrevista a El Mercurio, María Teresa Infante, la nueva coagente de Chile en este caso, asimismo, se mostró muy confiada en que “la Corte va interpretar el Pacto de Bogotá y va evaluar lo que Chile está diciendo, como también lo que sostenga Bolivia aunque esa conclusión “puede eventualmente ser que la Corte estime que algunos aspectos planteados son cuestiones que deben verse con mayor extensión en el fondo, pero eso es una especulación”.

Como puede apreciarse, en ambos casos, expresiones de confianza pero también de realismo, toda vez que no pueden desconocer que siempre se cierne la posibilidad que la Corte, ante las evidencias aportadas por las partes, se vea impedida de adoptar una decisión preliminar. Ello lo dejó entrever el Presidente de la Corte, Peter Tomka, al responder a una consulta en un reciente foro jurídico que se celebró en Washington, cuando expresó que la “ frontera entre los dos países no la vamos a resolver(...). La Corte tendrá que decidir si Chile asumió en el pasado una obligación de conceder una salida soberana al mar y si ha cumplido con esa obligación” admitiendo que “los jueces tendrán que evaluar la admisibilidad de los argumentos bolivianos. Definir si el caso tiene fondo” y “sólo entonces definir si existen obligaciones por parte de Chile y su cumplimiento”. De paso, recordó que así la Corte lo hizo en 1997, en el caso de Hungría contra Eslovaquia por la construcción de las represas hidroeléctricas Gabčíkovo-Nagymaros, donde obligó a las partes a negociar de buena fe el cumplimiento del tratado que firmaron 20 años antes, cuando aún existía Checoslovaquia”( diario La Tercera, de 12 de abril). No indicó entonces que esa misma sentencia estableció en términos muy evidentes el principio de la estabilidad de las fronteras. Dicho razonamiento se encuentra reproducido en mi obra mencionada, página 120, pie de página 53.

#### **D. Posición de Bolivia una vez presentada la impugnación**

Para ilustrar este tema hemos preferido reproducir algunas declaraciones seleccionadas divulgadas a la prensa por calificados personeros bolivianos que no requieren comentarios:

a) Refutar que la demanda toca el Tratado de 1904

Karen Longaric ( jurista boliviana), Diario La Razón, de 27 de julio de 2014

“La excepción planteada por Chile estará orientada a vincular, aún de manera forzada, la demanda de Bolivia con el Tratado de 1904, a fin de restarle jurisdicción y competencia a la Corte. Bolivia tendría que refutar estos argumentos ratificando los términos de la demanda, en la cual no hace alusión alguna al Tratado de 1904. Era previsible que Chile presentara ante la Corte una excepción preliminar de falta de competencia, bien porque considere que tiene fundamentos jurídicos para ello, o bien con el objetivo de dilatar el proceso. La excepción estaría sustentada jurídicamente en el artículo VI del Pacto de Bogotá de 1948, que inhibe la jurisdicción y restringe la competencia de la Corte para conocer asuntos que hubiesen sido resueltos mediante tratados suscritos con anterioridad a la vigencia del Pacto de Bogotá, en clara alusión al Tratado de Paz y Amistad de 1904.

Chile ha sostenido invariablemente que con Bolivia no existen conflictos territoriales ni marítimos, pues en su criterio estos problemas fueron resueltos precisamente por el referido Tratado de 1904. Chile podría argumentar que el petitorio de Bolivia, que solicita que la CIJ “falle y declare que Chile tiene la obligación de negociar con Bolivia con el objeto de alcanzar un acuerdo que otorgue a Bolivia un acceso plenamente soberano al océano Pacífico “tiene como resultado final modificar el Tratado de 1904, por lo tanto, y en mérito al artículo VI del Pacto de Bogotá, la Corte estaría inhibida de conocer la demanda boliviana. No hay que olvidar que similar connotación dieron al artículo 267 (“I. El estado boliviano declara su derecho irrenunciable e imprescriptible sobre el territorio que le dé acceso al océano Pacífico y su espacio marítimo. II. La solución efectiva al diferendo marítimo a través de medios pacíficos y el ejercicio pleno de la soberanía sobre dicho territorio constituyen objetivos permanentes e irrenunciables del Estado boliviano”) y a la cláusula Novena de la Constitución Política del Estado (“Los tratados internacionales anteriores a la Constitución y que no la contradigan se mantendrán en el ordenamiento jurídico interno, con rango de ley. En el plazo de cuatro años desde la elección del nuevo Órgano Ejecutivo, éste denunciará y, en su caso, negociará los tratados internacionales que sean contrarios a la Constitución”), señalando que ambos textos habían sido incorporados en la Constitución boliviana con el objetivo de solicitar a futuro, ante un tribunal internacional, la nulidad del Tratado de 1904.

Chile podría señalar que cualesquier argumento o petitorio que formule Bolivia respecto al derecho a obtener un corredor con soberanía y acceso libre y soberano al océano Pacífico estaría orientado a replantear el contenido del Tratado de 1904 y, por lo tanto, quedarse inhibido de ser tratado en el seno de la CIJ.

En general, considero que la excepción planteada por Chile estará orientada a vincular la demanda de Bolivia —aún de una forma forzada— con el Tratado de 1904, a fin de restarle jurisdicción y competencia a la Corte, por las previsiones señaladas en el artículo VI del Pacto de Bogotá. Bolivia tendría que refutar estos argumentos ratificando los términos de la demanda en la cual no hace alusión alguna al Tratado de 1904.

Si la objeción de Chile alcanza también a la argumentación boliviana relacionada con las promesas de Chile en sentido de dar a Bolivia una salida soberana al océano Pacífico (1950, 1975, 1987, 1983, 2006), Bolivia debería señalar que en dichas ocasiones que Chile se sentó a negociar una salida al mar para Bolivia, Chile manifestó que el Tratado de 1904 quedaba fuera de toda negociación, declarando su intangibilidad; sin embargo, dichas negociaciones fueron llevadas adelante.

En consecuencia, Bolivia tendría que sostener que su solicitud a la Corte para que éste tribunal “falle y declare que Chile tiene la obligación de negociar con Bolivia con el objeto de alcanzar un acuerdo que otorgue a Bolivia un acceso plenamente soberano al océano Pacífico”, no implica directa ni indirectamente la modificación del Tratado de Paz y Amistad de 1904.

b) El ex presidente Mesa, junto a ex cancilleres, en una conferencia de prensa celebrada el 28 de julio de 2014, manifestó que Bolivia presentará una “respuesta muy consistente” a la impugnación chilena a la competencia de la Corte Internacional de Justicia (CIJ), porque la demanda en busca de un diálogo para una salida soberana al Pacífico no está directa ni indirectamente relacionada con el Tratado de 1904, sino a los compromisos unilaterales de Santiago que generaron derechos jurídicos.

**“Hemos insistido claramente y de manera inequívoca: (la demanda) no tiene absolutamente nada que ver ni directa ni indirectamente con el Tratado de 1904, este es un elemento**

**incuestionable de la posición boliviana**". La administración chilena cuestiona la competencia de la Corte bajo el argumento de que el proceso apunta al Tratado -firmado entre ambos países sobre límites fronterizos- que es anterior a la vigencia del Pacto de Bogotá de 1948, donde se establece que esos documentos vigentes hasta antes de ese año no pueden ser recurridos ante esa instancia internacional. El presidente Morales aseguró en reiteradas oportunidades que la acción boliviana no apunta al Tratado, aunque denunció que es incumplido en la medida que no garantiza el libre tránsito.

"Creemos que la respuesta de Bolivia va a ser una respuesta muy consistente, que sigue coherentemente el colocar las cosas donde deben estar, no en el escenario que plantea Chile en su demanda de incompetencia, sino en el escenario que plantea Bolivia en la demanda, por los compromisos unilaterales de Chile a lo largo de muchos años, que generan una obligación jurídica de cumplir por parte de Chile", explicó.

c) Declaraciones del Procurador Héctor Arce, La Razón, 11 de agosto de 2014

"Los argumentos jurídicos con los que Chile objetó la competencia de la Corte Internacional de Justicia (CIJ) en la demanda marítima "son demasiado simples, demasiado livianos" y se prepara una "respuesta objetiva y contundente", afirmó ayer el procurador Héctor Arce.

"El 15 de julio, Chile ha presentado una objeción preliminar a la jurisdicción de la Corte, un escrito que hemos considerado jurídicamente muy liviano, no tiene ningún elemento que nos pueda llamar a ninguna preocupación", aseguró Arce, quien está a cargo de la instancia que es parte de la estrategia jurídica de la causa marítima.

Los documentos argumentativos que presentan las partes al tribunal en La Haya son de carácter reservado hasta que se inicie la fase oral, pero la presidenta de Chile, Michelle Bachelet, en un comunicado, perfiló los ejes de la objeción y señaló la necesidad de respeto al Tratado de Paz y Amistad de 1904 y a los límites fronterizos. Además, en un folleto en respuesta al Libro Azul boliviano sobre la historia y motivaciones de acudir a la justicia internacional en La Haya, Santiago indica que esa acción pondría en riesgo la libertad de negociar de los Estados por temor a que en un futuro se considere vinculante una negociación y sean demandados.

"Hay un plazo hasta noviembre (para responder a la impugnación) y hay que contestar con solvencia a esta situación que ha presentado Chile, y que no tiene ningún elemento jurídico, procesal, que pueda preocupar al Estado boliviano, es un trabajo demasiado simple, demasiado liviano en materia jurídica", insistió ayer el Procurador del Estado.

El Procurador adelantó que el equipo de juristas trabaja en la respuesta a la objeción. "Se está trabajando responsablemente en todos los equipos: en el internacional, que lo coordina el agente Eduardo Rodríguez, y en el nacional, coordinado por la Procuraduría, para una respuesta objetiva y contundente que reafirme la certeza que tenemos de la jurisdicción y competencia de la CIJ para el conocimiento de la demanda".

d) Ramiro Prudencio Lizón (destacado jurista boliviano)

"La demanda boliviana en la CIJ se sustenta en los compromisos chilenos asumidos a partir de 1950". La Razón , 18 de junio de 2014.

“Según esos parlamentarios (chilenos), la demanda nacional no tendría sustento jurídico ya que se basaría en el Tratado de Paz de 1904, y el Pacto de Bogotá de 1948 no contempla temas anteriores a dicho acuerdo. Pero la posición boliviana no se sustenta en el Tratado de Paz, sino en los actos unilaterales de los Estados efectuados después del Pacto de Bogotá. En consecuencia, basta recordar todas las conversaciones y, sobre todo, los compromisos chilenos que se sucedieron a partir de 1950. Primeramente, el gobierno del presidente González Videla llegó a aceptar, en 1950, el ingreso a “una negociación directa destinada a buscar la fórmula que pueda hacer posible dar a Bolivia una salida propia y soberana al océano Pacífico”. Luego, durante el gobierno de Jorge Alessandri, Chile presentó un memorándum en 1961, donde declaraba que “siempre ha estado llano a estudiar en gestiones directas con Bolivia la posibilidad de satisfacer las aspiraciones de ésta y los intereses de Chile”. Poco tiempo después, el gobierno de Eduardo Frei Montalva reanudó conversaciones reservadas sobre el tema marítimo, con base en un corredor al norte de Arica, tal como se había estudiado en 1950. Con el gobierno socialista de Salvador Allende se continuaron las conversaciones, llegándose a concebir una posible solución en el corredor al norte de Arica. A la caída de Allende, el régimen militar que tomó el poder, encabezado por el general Pinochet, también se preocupó del asunto y buscó un arreglo directo con Bolivia. De este modo se llegó a la negociación iniciada en Charaña, que fue la más importante del siglo pasado. En esa oportunidad, Chile ofreció ceder a nuestro país el corredor al norte de Arica, con continuidad territorial desde Bolivia hasta el mar. Posteriormente, y pese a que Bolivia había roto abruptamente las relaciones diplomáticas con Chile, se volvió a negociar sobre la cuestión marítima. La última tratativa formal se dio también durante el régimen de Pinochet y fue la negociación del “Enfoque Fresco” entre 1986 y 1987.

El siglo XXI comenzó con los mejores auspicios. En Bolivia surgió el gas que daba la oportunidad de crear una estrecha interrelación económica con Chile, país que necesitaba ese energético con desesperación. El presidente Ricardo Lagos vino a Bolivia en reiteradas ocasiones para mantener entrevistas con casi todos nuestros gobernantes. Pero, pese a ello, la venta de gas a Chile siempre se frustró, lo que dejó una profunda amargura en ese país.

El fracaso de la exportación de gas a Chile determinó un cambio de rumbo en la política chilena respecto a Bolivia. Así, en su primer gobierno, la señora Bachelet manifestó que se trataría el asunto marítimo boliviano pero sin soberanía. Y esta política fue mantenida sin modificaciones por el gobierno del señor Piñera. Esta actitud intransigente de Chile de no negociar una salida al mar con soberanía, determinó que el gobierno del presidente Evo Morales decidiera llevar la cuestión marítima a la Corte Internacional de Justicia. La demanda no tenía como fin el ofender o humillar a Chile, sino hacerle recuerdo que en muchas ocasiones se negoció el tema marítimo con soberanía.”

**ANEXOS**  
**I**  
**ARTÍCULO 79 DEL REGLAMENTO**  
**DE LA CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA**

Artículo 79 (Adoptado el 14 de abril de 1978 Modificado el 5 de diciembre de 2000)

Artículo 79

1. Cualquier excepción a la competencia de la Corte o a la admisibilidad de la solicitud, o cualquier otra excepción sobre la cual el demandado pide que la Corte se pronuncie antes de continuar el procedimiento sobre el fondo, deberá ser presentada por escrito tan pronto como sea posible, y no más tarde de tres meses después del depósito de la Memoria. Cualquier excepción opuesta por una parte que no sea el demandado deberá depositarse dentro del plazo fijado para el depósito del primer alegato escrito de esa parte.
2. Sin perjuicio del párrafo 1, luego de la presentación de la solicitud y después de que el Presidente se ha reunido con las partes y las ha consultado, la Corte puede decidir que todas las cuestiones de jurisdicción y admisibilidad sean decididas por separado.
3. Cuando la Corte así lo decida, las partes presentarán los alegatos sobre jurisdicción y admisibilidad a que haya lugar dentro de los plazos fijados por la Corte y en el orden determinado por ella, sin perjuicio del Artículo 45, párrafo 1.
4. El escrito mediante el cual se plantee la excepción preliminar contendrá una exposición de los hechos y fundamentos de derecho en que se basa la excepción, las conclusiones y una lista de los documentos en apoyo; mencionará los medios de prueba que la parte se proponga producir. Se acompañarán copias de los documentos en apoyo.
5. Al recibo por la Secretaría de la Corte del escrito planteando la excepción preliminar se suspenderá el procedimiento sobre el fondo y la Corte, o si no estuviese reunida el Presidente, fijará un plazo dentro del cual la otra parte podrá presentar una exposición escrita con sus observaciones y conclusiones; se acompañarán los documentos en apoyo y se indicarán los medios de pruebas que se proponga producir.
6. Salvo decisión contraria de la Corte, la continuación del procedimiento sobre la excepción será oral.
7. Las exposiciones de hechos y de fundamentos de derecho referidas en los párrafos 4 y 5 de este Artículo y los alegatos y medios de prueba presentados durante las vistas previstas en el párrafo 6, se limitarán a los puntos a que se refiera la excepción.
8. A fin de que la Corte pueda pronunciarse sobre su competencia en la fase preliminar del procedimiento, la Corte podrá, cuando sea necesario, invitar a las partes a debatir todo punto de hecho y de derecho y a producir todo medio de prueba que se relacione con la cuestión.
9. La Corte, oídas las partes, decidirá por medio de un fallo, en el que aceptará o rechazará la excepción o declarará que la excepción no tiene, en las circunstancias del caso, un carácter exclusivamente preliminar. Si la Corte rechazara la excepción o declarara que no tiene un carácter exclusivamente preliminar, fijará los plazos para la continuación del procedimiento.
10. La Corte dará efecto a todo acuerdo entre las partes encaminado a que una excepción planteada en virtud del párrafo 1 de este Artículo sea resuelta al examinar el fondo.



**II**  
**LISTA DE FALLOS RELATIVOS**  
**A EXCEPCIONES PRELIMINARES (entre 1948 y 2007)<sup>42</sup>**

1. CASO DEL CANAL DE CORFÚ (EXCEPCIÓN PRELIMINAR)  
Fallo de 25 de marzo de 1948
2. CASO AMBATIELOS (EXCEPCIÓN PRELIMINAR)  
Fallo de 10 de julio de 1952
3. CASO DE LA ANGLO-IRANIAN OIL CO. (EXCEPCIÓN PRELIMINAR)  
Fallo de 22 de julio de 1952
4. CASO NOTTEBOHM (EXCEPCIÓN PRELIMINAR)  
Fallo de 18 de noviembre de 1953
5. CASO RELATIVO AL DERECHO DE PASO POR TERRITORIO DE LA INDIA (EXCEPCIONES PRELIMINARES)  
Fallo de 26 de noviembre de 1957
6. CASO DE LA INTERHANDEL (EXCEPCIONES PRELIMINARES)  
Fallo de 21 de marzo de 1959
7. CASO RELATIVO AL INCIDENTE AÉREO DEL 27 DE JULIO DE 1955 (ISRAEL CONTRA BULGARIA) (EXCEPCIONES PRELIMINARES)  
Fallo de 26 de mayo de 1959
8. CASO RELATIVO AL TEMPLO DE PREAH VIHEAR (EXCEPCIONES PRELIMINARES)  
Fallo de 26 de mayo de 1961
9. CASOS RELATIVOS AL AFRICA SUDOCCIDENTAL (EXCEPCIONES PRELIMINARES)  
Fallo de 21 de diciembre de 1962
10. CASO RELATIVO A LA BARCELONA TRACTION, LIGHT AND POWER COMPANY, LIMITED (EXCEPCIONES PRELIMINARES)  
Fallo de 24 de julio de 1964
11. CASO RELATIVO A CIERTAS TIERRAS FOSFATICAS (NAURU CONTRA AUSTRALIA) (EXCEPCIONES PRELIMINARES)  
Fallo de 26 de junio de 1992
12. CASO RELATIVO A LA APLICACIÓN DE LA CONVENCION PARA LA PREVENCIÓN Y LA SANCION DEL DELITO DE GENOCIDIO (BOSNIA Y HERZGOVINA CONTRA YUGOSLAVIA) (EXCEPCIONES PRELIMINARES)  
Fallo de 11 de julio de 1996
13. CASO RELATIVO A LAS PLATAFORMAS PETROLÍFERAS (LA REPÚBLICA ISLÁMICA DEL IRÁN CONTRA LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA) (EXCEPCION PRELIMINARES)  
Fallo de 12 de diciembre de 1996
14. CUESTIONES RELACIONADAS CON LA INTERPRETACIÓN Y LA APLICACIÓN DEL CONVENIO DE MONTREAL DE 1971, PLANTEADAS COMO RESULTADO DEL INCIDENTE AÉREO DE LOCKERBIE (LA JAMAHIRIYA ÁRABE LIBIA CONTRA EL REINO UNIDO) (EXCEPCIONES PRELIMINARES)  
Fallo de 27 de febrero de 1998

---

<sup>42</sup> Publicación no oficial de la Corte que comprende diversos periodos "Resumen de los fallos, opiniones consultivas y providencias".

15. CUESTIONES RELACIONADAS CON LA INTERPRETACIÓN Y LA APLICACIÓN DEL CONVENIO DE MONTREAL DE 1971, PLANTEADAS COMO RESULTADO DEL INCIDENTE AÉREO DE LOCKERBIE (LA JAMAHIRIYA ÁRABE LIBIA CONTRA LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA) (EXCEPCIONES PRELIMINARES)  
Fallo de 27 de febrero de 1998
16. CASO RELATIVO A LA FRONTERA TERRESTRE Y MARÍTIMA ENTRE EL CAMERÚN Y NIGERIA ( CAMERÚN CONTRA NIGERIA) (EXCEPCIONES PRELIMINARES)  
Fallo de 11 de junio de 1998
17. SOLICITUD DE REVISIÓN DEL FALLO DE 11 DE JULIO DE 1996 EN LA CAUSA RELATIVA A LA APLICACIÓN DE LA CONVENCION PARA LA PREVENCIÓN Y LA SANCION DEL DELITO DE GENOCIDIO (BOSNIA Y HERZGOVINA CONTRA YUGOSLAVIA), *EXCEPCIONES PRELIMINARES*.  
Fallo de 3 de febrero de 2003
18. LEGALIDAD DEL USO DE LA FUERZA (SERBIA Y MONTENEGRO CONTRA BÉLGICA) (EXCEPCIONES PRELIMINARES)  
Fallo de 15 de diciembre de 2004
19. LEGALIDAD DEL USO DE LA FUERZA (SERBIA Y MONTENEGRO CONTRA CANADÁ) (EXCEPCIONES PRELIMINARES)  
Fallo de 15 de diciembre de 2004
20. LEGALIDAD DEL USO DE LA FUERZA (SERBIA Y MONTENEGRO CONTRA FRANCIA) (EXCEPCIONES PRELIMINARES)  
Fallo de 15 de diciembre de 2004
21. LEGALIDAD DEL USO DE LA FUERZA (SERBIA Y MONTENEGRO CONTRA ALEMANIA) (EXCEPCIONES PRELIMINARES)  
Fallo de 15 de diciembre de 2004
22. LEGALIDAD DEL USO DE LA FUERZA (SERBIA Y MONTENEGRO CONTRA ITALIA) (EXCEPCIONES PRELIMINARES)  
Fallo de 15 de diciembre de 2004
23. LEGALIDAD DEL USO DE LA FUERZA (SERBIA Y MONTENEGRO CONTRA LOS PAÍSES BAJOS) (EXCEPCIONES PRELIMINARES)  
Fallo de 15 de diciembre de 2004
24. LEGALIDAD DEL USO DE LA FUERZA (SERBIA Y MONTENEGRO CONTRA PORTUGAL) (EXCEPCIONES PRELIMINARES)  
Fallo de 15 de diciembre de 2004
25. LEGALIDAD DEL USO DE LA FUERZA (SERBIA Y MONTENEGRO CONTRA EL REINO UNIDO) (EXCEPCIONES PRELIMINARES)  
Fallo de 15 de diciembre de 2004
26. DETERMINADOS BIENES (LIECHTENSTEIN CONTRA ALEMANIA) (EXCEPCIONES PRELIMINARES)  
Fallo de 10 de febrero de 2005
27. AHMADOU SADIO DIALLO ( REPÚBLICA DE GUINEA CONTRA LA REPÚBLICA DEMOCRÁTICA DEL CONGO) (EXCEPCIONES PRELIMINARES)  
Fallo de 24 de junio de 2007
28. CONTROVERSA TERRITORIAL Y MARÍTIMA (NICARAGUA CONTRA COLOMBIA) (EXCEPCIONES PRELIMINARES) Fallo de 13 de diciembre de 2007

### III

## PÁRRAFOS SELECCIONADOS DEL FALLO DE 13 DE DICIEMBRE DE 2007 SOBRE LA EXCEPCIONES PRELIMINARES NICARAGUA CON COLOMBIA

Como lo señalamos anteriormente este fallo, contiene importantes razonamientos de la Corte acerca de los motivos que fundamentan su sentencia los que indican ciertas variables al procedimiento contencioso habitual que podrían tener alguna influencia como precedentes en el caso boliviano-chileno. Hemos subrayado esos aspectos para una mejor comprensión del lector.

La Corte,

“1) En lo tocante a la primera excepción preliminar relativa a la competencia opuesta por la República de Colombia sobre la base de los artículos VI y XXX IV del Pacto de Bogotá:

“a) Por trece votos contra cuatro, “Hace lugar a la excepción a su competencia en la medida en que se refiere a la soberanía sobre las islas de San Andrés, Providencia y Santa Catalina;

“b) Por unanimidad, “Rechaza la excepción a su competencia en la medida en que se refiere a la soberanía sobre los demás accidentes geográficos marítimos en controversia entre las Partes;

“c) Por unanimidad, “Rechaza la excepción a su competencia en la medida en que se refiere a la delimitación marítima entre las Partes;

“2) En lo tocante a la segunda excepción preliminar relativa a la competencia opuesta por la República de Colombia referente a las declaraciones de reconocimiento de la competencia obligatoria de la Corte formuladas por las Partes:

“a) Por catorce votos contra tres,

“Hace lugar a la excepción a su competencia en la medida en que se refiere a la soberanía sobre las islas de San Andrés, Providencia y Santa Catalina;

“b) Por dieciséis votos contra uno,

“Decide que no es necesario examinar la excepción a su competencia en la medida en que se refiere a la soberanía sobre los demás accidentes geográficos marítimos en controversia entre las Partes y la delimitación marítima entre las Partes;

“3) En lo tocante a la competencia de la Corte,

“a) Por unanimidad,

“Decide que tiene competencia, sobre la base del artículo XXX I del Pacto de Bogotá, para conocer de la controversia atinente a la soberanía sobre los accidentes geográficos marítimos reivindicados por las Partes distintos de las islas de San Andrés, Providencia y Santa Catalina;

“b) Por unanimidad,

“Decide que tiene competencia, sobre la base del artículo XXX I del Pacto de Bogotá, para conocer de la controversia atinente a la delimitación marítima entre las Partes.”

#### *Cronología del procedimiento y exposiciones de las Partes*

El 6 de diciembre de 2001, Nicaragua presentó en la Secretaría de la Corte una demanda por la cual se iniciaba un procedimiento contra Colombia con respecto a una controversia consistente en “un grupo de cuestiones jurídicas conexas subsistentes” entre los dos Estados “atinentes al título sobre el territorio y a la delimitación marítima” en el Caribe occidental.

En su demanda, Nicaragua procuró fundar la competencia de la Corte en lo dispuesto en el artículo XXX I del Tratado Americano de Soluciones Pacíficas, oficialmente conocido como el “Pacto de Bogotá”, así como en las declaraciones formuladas por las Partes con arreglo al Artículo 36 del Estatuto de la Corte Permanente de Justicia Internacional, que se consideran como aceptación de la jurisdicción obligatoria de la presente Corte Internacional por el período que aún les quede de vigencia con arreglo al párrafo 5 del Artículo 36 de su Estatuto.

Las Partes presentaron las siguientes conclusiones finales a la Corte: En nombre del Gobierno de Colombia, “De conformidad con el artículo 60 del Reglamento de la Corte, considerando los alegatos de Colombia, escritos y orales, Colombia pide respetuosamente a la Corte que juzgue y declare que:

“1) con arreglo al Pacto de Bogotá, y en particular en virtud de los artículos VI y XXX IV, la Corte declara que carece de competencia para conocer de la controversia que le ha presentado Nicaragua con arreglo al artículo XXX I, y declara que dicha controversia ha terminado;

“2) con arreglo al párrafo 2 del Artículo 36 del Estatuto de la Corte, la Corte no tiene competencia para conocer de la demanda de Nicaragua;” y que

“3) se desestima la demanda de Nicaragua.”

En nombre del Gobierno de Nicaragua, “De conformidad con el artículo 60 del Reglamento de la Corte y habida cuenta de los alegatos escritos y orales, la República de Nicaragua pide respetuosamente a la Corte que juzgue y declare que:

“1. Son inválidas las excepciones preliminares presentadas por la República de Colombia, tanto con respecto a la competencia basada en el Pacto de Bogotá como con respecto a la competencia basada en el párrafo 2 del Artículo 36 del Estatuto de la Corte.

“2. Alternativamente, se solicita a la Corte que juzgue y declare, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 9 del artículo 79 del Reglamento de la Corte, que las excepciones presentadas por la República de Colombia no tienen un carácter exclusivamente preliminar.

“3. Además, la República de Nicaragua pide a la Corte que rechace la solicitud de la República de Colombia de declarar que la controversia que le ha presentado Nicaragua con arreglo al artículo XXX I del Pacto de Bogotá ha “terminado”, de conformidad con los artículos VI y XXX IV del mismo instrumento.

“4. Respecto de los demás asuntos no abordados explícitamente en la exposición escrita y los alegatos orales que anteceden, se hace una reserva expresa para la fase de fondo del presente procedimiento.”

#### *Antecedentes históricos*

La Corte señala que el 24 de marzo de 1928 se firmó en Managua un “Tratado atinente a cuestiones territoriales en litigio entre Colombia y Nicaragua” (en adelante: el “Tratado de 1928”), en el cual ambos países expresaron su deseo de “poner término al litigio territorial entre ellas pendiente”.

El artículo I de dicho tratado disponía lo siguiente:

“La República de Colombia reconoce la soberanía y pleno dominio de la República de Nicaragua sobre la costa de Mosquitos comprendida entre el Cabo de Gracias a Dios y el río San Juan, y sobre las islas Mangle Grande y Mangle Chico en el Océano Atlántico (Great Corn Island y Little Corn Island); y la República de Nicaragua reconoce la soberanía y pleno dominio de la República de Colombia sobre las islas de San Andrés, Providencia, Santa Catalina y todas las demás islas, islotes y cayos que hacen parte de dicho archipiélago de San Andrés. “No se consideran incluidos en este Tratado los cayos Roncador, Quitasueño y Serrana, el dominio de los cuales está en litigio entre Colombia y los Estados Unidos de América.”

Los instrumentos de ratificación del Tratado de 1928 se canjearon en Managua el 5 de mayo de 1930. Las Partes firmaron en dicha ocasión un Acta de Canje de Ratificaciones (en adelante: el “Acta de 1930”). En el Acta se indicaba que el Tratado de 1928 había sido celebrado por Colombia y Nicaragua“ para poner término a la cuestión pendiente entre ambas Repúblicas, sobre el archipiélago de San Andrés y Providencia y la Mosquitia nicaragüense”. El Acta estipulaba: “Los infrascritos, en virtud de la plenipotencia que se les ha conferido, y con instrucciones de sus Respectivos Gobiernos, declaran: que el Archipiélago de San Andrés y Providencia, que se menciona en la Cláusula Primera del Tratado referido, no se extiende al Occidente del meridiano 82 de Greenwich.”

En cuanto a la referencia al meridiano 82 en el Acta de 1930, Nicaragua afirmó que “[u]na simple lectura de los textos deja en claro que el objetivo de esa disposición es establecer clara y específicamente de manera restrictiva, la extensión del Archipiélago de San Andrés, y por ningún medio válido puede interpretarse como un límite de los derechos de Nicaragua o como creador de una frontera entre los dos países. Por el contrario, reconoce y confirma la soberanía y el pleno dominio de Nicaragua sobre el territorio nacional en dicha zona”.

#### *Objeto de la controversia*

**La Corte señala inicialmente que las Partes han presentado diferentes opiniones acerca de si hay una controversia existente entre ellas y, en caso afirmativo, acerca del objeto de dicha controversia. Consiguientemente, antes de examinar las excepciones preliminares de Colombia, tiene que examinar esas cuestiones.**

La Corte recuerda que, según Nicaragua, la controversia presentada a la Corte se refería a i) la validez del Tratado de 1928 y su terminación a causa de una violación grave; ii) la interpretación del Tratado de 1928, particularmente respecto del ámbito geográfico del Archipiélago de San Andrés;

iii) las consecuencias jurídicas de la exclusión del alcance del Tratado de 1928 de Roncador, Quitasueño y Serrana,

y iv) la delimitación marítima entre las Partes, incluida la importancia jurídica de la referencia al meridiano 82 en el Acta de 1930. En opinión de Nicaragua, el cuarto elemento

“implic[aba] y abarc[aba] a todos los demás”. A este respecto, Nicaragua sostuvo que la cuestión de la soberanía sobre los accidentes geográficos marítimos era a la vez accesoria y preliminar respecto de la relativa a la delimitación marítima.

Por último, Nicaragua también sostuvo que la cuestión de si el Tratado de 1928 ha resuelto todas las cuestiones entre las Partes es “el objeto mismo de la controversia” y “la sustancia del caso”. Colombia, por su parte, negó que hubiera una controversia existente respecto de la cual la Corte pudiera tener competencia, alegando que los asuntos en controversia ya habían sido resueltos por el Tratado de 1928. Sostuvo además que el objetivo real que estaba detrás de la demanda de Nicaragua era la delimitación marítima y no la determinación de la soberanía sobre los accidentes geográficos marítimos.

**La Corte señala que, si bien la demandante debe presentar su posición acerca del “objeto de la controversia” con arreglo al párrafo 1 del Artículo 40 del Estatuto de la Corte, incumbe a la propia Corte determinar el objeto de la controversia que tiene ante sí, teniendo en cuenta las exposiciones de las Partes.** Como punto preliminar, la Corte recuerda que las Partes discrepan acerca de si la controversia entre ellas había sido “resuelta” por el Tratado de 1928 en el sentido del

artículo VI del Pacto de Bogotá o no. La Corte señala en primer lugar que el artículo VI del Pacto dispone que los procedimientos de solución de controversias previstos en el Pacto no podrán aplicarse “a los asuntos ya *resueltos* por arreglo de las partes, o por laudo arbitral, o por sentencia de un tribunal internacional, o que se hallen *regidos* por acuerdos o tratados en vigencia en la fecha de la celebración del presente Pacto” (cursiva añadida). La Corte también señala que según el artículo XXX IV del Pacto una controversia relativa a asuntos que se hallen regidos por acuerdos o tratados se declarará “terminada” de la misma manera que las controversias relativas a asuntos resueltos por arreglo de las partes, o por laudo arbitral, o por sentencia de un tribunal internacional. La Corte considera que, en las circunstancias específicas del caso, no hay ninguna diferencia en cuanto a los efectos jurídicos, a los fines de la aplicación del artículo VI del Pacto, entre un asunto determinado que haya sido “resuelto” por el Tratado de 1928 y que se halle “regido” por dicho tratado. A la luz de lo que antecede, la Corte decide utilizar en su fallo la palabra “resuelto”.

**Después de haber examinado los argumentos de Nicaragua, la Corte considera que la cuestión de si el Tratado de 1928 y el Acta de 1930 resolvieron los asuntos en controversia entre las Partes atinentes a la soberanía sobre las islas y accidentes geográficos marítimos y el curso de la frontera marítima no forma el objeto de la controversia entre las Partes y que, en las circunstancias del caso, la cuestión es de carácter preliminar.**

Con respecto a la alegación de Colombia de que el verdadero interés de Nicaragua era la delimitación marítima y no la soberanía sobre los accidentes geográficos marítimos, la Corte señala que de todos modos “la pretensión de una parte es resistida positivamente por la otra” en cuanto a la soberanía sobre los accidentes geográficos marítimos.

Así pues, la Corte concluye que las cuestiones que constituyen el objeto de la controversia entre las Partes sobre el fondo son, en primer lugar, la soberanía sobre el territorio (a saber, las islas y los demás accidentes geográficos marítimos reivindicados por las Partes) y, en segundo lugar, el curso de la frontera marítima entre las Partes.

### ***Primera excepción preliminar***

#### ***Reseña general de los argumentos de las Partes***

La Corte recuerda que en su primera excepción preliminar Colombia sostiene que, en virtud de los artículos VI y XXX IV del Pacto de Bogotá, la Corte carece de competencia con arreglo al artículo XXX I del Pacto para conocer la controversia que le presentó Nicaragua y debería declarar que la controversia está terminada. A este respecto, Colombia, haciendo referencia al artículo VI del Pacto, argumenta que los asuntos planteados por Nicaragua fueron resueltos por un tratado en vigor en la fecha en que se concluyó el Pacto, a saber, el Tratado de 1928 y el Acta de 1930. Colombia añade que esa cuestión puede y debe considerarse en la fase relativa a las excepciones preliminares. Nicaragua alega que la Corte tiene competencia en virtud del artículo XXX I del Pacto de Bogotá. A este respecto, Nicaragua argumenta que dicho Tratado de 1928 y el Acta de 1930 no resolvieron la controversia entre Nicaragua y Colombia en el sentido del artículo VI del Pacto de Bogotá porque el Tratado de 1928 era inválido o había sido terminado y que, aun cuando no fuera así, el Tratado de 1928 no abarcaba todos los asuntos actualmente controvertidos entre las Partes. Además, **Nicaragua sostiene que la Corte no puede pronunciarse acerca de esas cuestiones en la presente fase del procedimiento, pues ello exigiría un examen del fondo de la causa.**

### ***La fase adecuada del procedimiento para el examen de la excepción preliminar***

La Corte recuerda que, con arreglo al párrafo 9 del artículo 79 del Reglamento de la Corte, hay tres formas en las que puede decidir acerca de una excepción preliminar: la Corte “hará lugar a la excepción, la rechazará, o declarará que la excepción no posee, en las circunstancias del caso, un carácter exclusivamente preliminar”. La Corte recuerda asimismo que, en las causas relativas a los *Ensayos nucleares* (aunque en circunstancias levemente diferentes), puso de relieve que cuando examina cuestiones relativas a la competencia y la admisibilidad, está facultada, y en algunas circunstancias puede estar obligada, a abordar otras cuestiones que pueden no ser estrictamente susceptibles de considerarse asuntos relativos a la competencia o la admisibilidad, pero cuya naturaleza es tal que deben examinarse antes de dichos asuntos.

La Corte cree que no redundaría en el interés de la buena administración de justicia que se limite en esa coyuntura a decir simplemente que hay un desacuerdo entre las Partes acerca de si el Tratado de 1928 y el Acta de 1930 resolvieron los asuntos que constituyen el objeto de la controversia en el sentido del artículo VI del Pacto de Bogotá, dejando todos los aspectos de ello para ser resueltos al conocer del fondo.

En principio, la parte que plantea excepciones preliminares tiene derecho a que haya una respuesta a dichas excepciones en la fase preliminar del procedimiento, a menos que la Corte no tenga ante sí todos los hechos necesarios para decidir las cuestiones planteadas, o en caso de que la respuesta a la excepción preliminar decida la controversia sobre el fondo, o alguno de sus elementos. La Corte no se encuentra en ninguna de esas situaciones en la presente causa. La determinación que adopte la Corte acerca de su competencia puede referirse a algunos aspectos del fondo de la causa. Además, la Corte ya ha concluido que la cuestión de si el Tratado de 1928 y el Acta de 1930 resolvieron los asuntos en controversia no constituye el objeto de la controversia sobre el fondo. Es, más bien, una cuestión preliminar que ha de ser decidida a fin de verificar si la Corte tiene competencia.

A la luz de lo que antecede, la Corte decide que no puede hacer lugar a la alegación de Nicaragua de que está impedida de considerar la primera excepción preliminar de Colombia en la presente fase del procedimiento.

### ***Sistema jurisdiccional del Pacto de Bogotá***

La Corte hace referencia a las disposiciones del Pacto de Bogotá pertinentes para la causa, comenzando con el artículo XXX I, que dice lo siguiente:

“De conformidad con el inciso 2º del Artículo 36 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, las Altas Partes Contratantes declaran que reconocen respecto a cualquier otro Estado Americano como obligatoria *ipso facto*, sin necesidad de ningún convenio especial mientras esté vigente el presente Tratado, la jurisdicción de la expresada Corte en todas las controversias de orden jurídico que surjan entre ellas y que versen sobre:

“a) La interpretación de un Tratado;

“b) Cualquier cuestión de Derecho Internacional;

“c) La existencia de todo hecho que, si fuere establecido, constituiría la violación de una obligación internacional;

“d) La naturaleza o extensión de la reparación que ha de hacerse por el quebrantamiento de una obligación internacional.”

Las otras disposiciones pertinentes son los artículos VI y XXX IV del Pacto.

El artículo VI dispone lo siguiente:

“Tampoco podrán aplicarse dichos procedimientos a los asuntos ya resueltos por arreglo de las partes, o por laudo arbitral, o por sentencia de un tribunal internacional, o que se hallen regidos por acuerdos o tratados en vigencia en la fecha de la celebración del presente Pacto.”

El texto del artículo XXX IV es el siguiente:

“Si la Corte se declarare incompetente para conocer de la controversia por los motivos señalados en los artículos V, VI y VII de este Tratado, se declarará terminada la controversia.”

Dichas disposiciones indican que si la Corte determinara que los asuntos mencionados por Nicaragua con arreglo al artículo XXX I del Pacto de Bogotá habían sido resueltos anteriormente por uno de los métodos enunciados en el artículo VI del Pacto, carecería de la competencia necesaria en virtud del Pacto para decidir la causa.

*La cuestión de si el Tratado de 1928 y el Acta de 1930 resolvieron los asuntos en controversia entre las Partes* La Corte considera los argumentos de las Partes y examina los antecedentes de hecho de la conclusión del Tratado de 1928 y la firma del Acta de 1930. Dice que, a fin de verificar si tiene competencia, tiene que decidir la cuestión de si, en la fecha de la celebración del Pacto de Bogotá en 1948, los asuntos planteados por Nicaragua estaban, con arreglo al artículo VI del Pacto, “regidos por acuerdos o tratados en vigencia”. Con tal fin, **el primer punto que debe considerar la Corte es si el Tratado, que según alega Colombia resolvió los asuntos que constituyen el objeto de la controversia, estaba en vigor en 1948.**

La Corte señala que, con respecto a la validez del Tratado de 1928, Nicaragua sostiene, primero, que dicho Tratado había sido “celebrado en manifiesta violación de la Constitución de Nicaragua de 1911, la cual estaba en vigor en 1928” y, en segundo lugar, que en el momento en que se celebró el Tratado, Nicaragua estaba bajo ocupación militar por parte de los Estados Unidos y estaba impedida de celebrar tratados que fueran contrarios a los intereses de los Estados Unidos y de rechazar la celebración de tratados que los Estados Unidos le exigieran celebrar. Nicaragua sostiene, a este respecto, que Colombia tenía conocimiento de esa situación y “aprovechó la ocupación de Nicaragua por los Estados Unidos para obligarla a celebrar el Tratado de 1928”. Nicaragua sostiene que permaneció bajo la influencia de los Estados Unidos incluso después del retiro de las últimas tropas de los Estados Unidos a comienzos de 1933. Colombia, por su parte, sostiene que la afirmación de Nicaragua relacionada con la invalidez del Tratado de 1928 es infundada. Observa que, aun suponiendo que el Tratado de 1928 fuera incompatible con la Constitución de Nicaragua de 1911 o que Nicaragua careciera de competencia para celebrar libremente tratados a causa de la ocupación por los Estados Unidos, esas alegaciones no fueron planteadas durante el proceso de ratificación en el Congreso de Nicaragua en 1930 ni durante cerca de 50 años después de entonces. Señala que, de hecho, esos argumentos fueron planteados por primera vez en 1980. Colombia señala además que en 1948, cuando se celebró el Pacto de Bogotá, Nicaragua no hizo ninguna reserva con respecto al Tratado de 1928, a pesar de que Nicaragua sabía que tenía derecho a formular tal reserva y formuló una reserva con respecto a la validez de un laudo arbitral. Por último, Colombia sostiene que, en consecuencia, ahora Nicaragua está impedida de plantear la cuestión de la validez del Tratado de 1928 y el Acta de 1930.

La Corte recuerda que el claro fin del artículo VI del Pacto de Bogotá era impedir la posibilidad de utilizar el procedimiento previsto en el Pacto, y en particular los recursos judiciales, para reabrir los asuntos que estuvieran resueltos entre las Partes en el Pacto, por haber sido objeto de una decisión judicial internacional o de un tratado. Cuando ratificaron el Pacto, los Estados preveían incluir dentro de sus procedimientos los asuntos aún no resueltos por esas vías.

Los Estados partes en el Pacto de Bogotá habrían considerado que los asuntos resueltos por un tratado o una decisión judicial internacional habían sido solucionados definitivamente, a menos que



se formulase una reserva específica relativa a ellos con arreglo a los artículos LIV y LV del Pacto. Nicaragua no formuló reserva alguna respecto del Tratado de 1928 cuando pasó a ser parte en el Pacto de Bogotá, el Tratado que ahora invoca como fundamento de la competencia, aunque sí formuló una reserva con respecto a decisiones arbitrales cuya validez impugnaba. La Corte señala que no hay prueba alguna de que los Estados partes en el Pacto de Bogotá de 1948, incluso Nicaragua, hayan considerado que el Tratado de 1928 era inválido. El 25 de mayo de 1932, Nicaragua registró el Tratado y el Acta ante la Sociedad de las Naciones como un acuerdo obligatorio, con arreglo al artículo 18 del Pacto de la Sociedad; Colombia ya había registrado el Tratado el 16 de agosto de 1930.

La Corte recuerda que Nicaragua invocó “la nulidad e invalidez” del Tratado de 1928 por primera vez en una declaración oficial y un Libro Blanco publicados el 4 de febrero de 1980. Así pues, la Corte señala que, durante más de 50 años, Nicaragua trató como válido al Tratado de 1928 y nunca sostuvo que no estaba obligada por el Tratado, incluso después del retiro de las últimas tropas de los Estados Unidos a comienzos de 1933. En ningún momento durante esos 50 años, aún después de pasar a ser Miembro de las Naciones Unidas en 1945 y aún después de ingresar en la Organización de los Estados Americanos en 1948, Nicaragua argumentó que dicho Tratado era inválido por cualquier razón, inclusive la de que había sido celebrado en violación de su Constitución o bajo coerción extranjera. Por el contrario, Nicaragua ha actuado, de maneras significativas, como si el Tratado de 1928 fuera válido. Consiguientemente, la Corte concluye que hoy Nicaragua no puede presentarse afirmando que el Tratado de 1928 no estaba en vigencia en 1948.

**La Corte pasa a continuación a considerar la cuestión de si el Tratado y el Acta de 1930 resolvieron los asuntos en controversia entre las Partes y si, por consiguiente, la Corte tiene competencia en la causa en virtud del artículo XXX I del Pacto.** Recuerda que ya ha concluido que hay dos cuestiones en controversia entre las Partes sobre el fondo: en primer lugar, la soberanía territorial sobre las islas y otros accidentes geográficos marítimos, y en segundo lugar el curso de la frontera marítima entre las Partes. La Corte señala que las Partes discrepan acerca de si diversos asuntos relacionados con la soberanía territorial fueron resueltos por el Tratado de 1928, a saber: la soberanía sobre las tres islas del Archipiélago de San Andrés expresamente nombradas en el Tratado, el alcance y la composición del resto del Archipiélago de San Andrés y la soberanía sobre Roncador, Quitasueño y Serrana. Las Partes también discrepan acerca de si el Acta de 1930 efectuó una delimitación marítima entre ellas.

Con respecto a la cuestión de su competencia en lo tocante a la cuestión de la soberanía sobre las islas del Archipiélago de San Andrés que fueron nombradas, la Corte considera que está claro en el tenor literal del texto del artículo I que el asunto de la soberanía sobre las islas de San Andrés, Providencia y Santa Catalina ha sido resuelto por el Tratado de 1928 en el sentido del artículo VI del Pacto de Bogotá. **En opinión de la Corte, no hay ninguna necesidad de ir más allá en la interpretación del Tratado para llegar a esa conclusión y no hay nada relacionado con esta cuestión que sólo pueda determinarse en el examen sobre el fondo.**

La alegación de Nicaragua de que el Tratado de 1928 es inválido ya la ha considerado la Corte. La cuestión de la afirmación adicional de Nicaragua de que el Tratado de 1928 ha sido terminado por violación grave a causa de la interpretación adoptada por Colombia a partir de 1969 no ha sido considerada por la Corte en la fase actual porque no es pertinente respecto de la cuestión de su competencia por referencia al artículo VI del Pacto de Bogotá. Aun cuando la Corte concluyera que el Tratado de 1928 ha sido terminado, como alega Nicaragua, ello no afectaría a la soberanía de

Colombia sobre las islas de San Andrés, Providencia y Santa Catalina. **La Corte recuerda que es un principio de derecho internacional que un régimen territorial establecido por tratado “adquiere una permanencia de la cual no goza necesariamente el Tratado mismo”** y que la continuidad de la existencia de tal régimen no depende de la continuidad de la vida del tratado en virtud del cual se convino el régimen.

A la luz de lo que antecede, la Corte concluye que puede resolver la cuestión de las tres islas del Archipiélago de San Andrés expresamente nombradas en el primer párrafo del artículo I del Tratado de 1928 en la fase actual del procedimiento.

Ese asunto ha sido resuelto por el Tratado. Por consiguiente, el artículo VI del Pacto es aplicable a este punto, y por tanto la Corte no tiene competencia en virtud del artículo XXX I del Pacto de Bogotá acerca de la cuestión de la soberanía sobre las tres islas. En consecuencia, la Corte hace lugar ( *acceptar*, énfasis nuestro) a la primera excepción preliminar opuesta por Colombia en la medida en que se refiere a la competencia de la Corte en lo tocante a la cuestión de la soberanía sobre las islas de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.

En lo tocante a la cuestión del alcance y la composición del resto del Archipiélago de San Andrés, la Corte recuerda que hay acuerdo entre las Partes en que el Archipiélago de San Andrés comprende a las islas de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, así como a los islotes y cayos adyacentes. Sin embargo, las Partes discrepan en cuanto a cuáles son los accidentes geográficos marítimos que forman parte del Archipiélago aparte de las islas nombradas.

La Corte considera que está claro por el tenor literal del texto del primer párrafo del artículo I del Tratado de 1928 que sus términos no dan respuesta a la cuestión de cuáles son los accidentes geográficos marítimos, aparte de las islas de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, que son parte del Archipiélago de San Andrés y sobre los cuales Colombia tiene soberanía. Siendo así, ese asunto no ha sido resuelto en el sentido del artículo VI del Pacto de Bogotá, y la Corte tiene competencia con arreglo al artículo XXX I del Pacto de Bogotá. Por tanto, la Corte no puede hacer lugar a la primera excepción preliminar opuesta por Colombia en tanto que se refiere a la competencia de la Corte en lo tocante a la cuestión de la soberanía sobre los accidentes geográficos marítimos que formen parte del Archipiélago de San Andrés, salvo las islas de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.

Por consiguiente, las limitaciones contenidas en el artículo VI del Pacto de Bogotá no se aplican a la cuestión de soberanía sobre Roncador, Quitasueño y Serrana. Así pues, la Corte tiene competencia sobre esta cuestión con arreglo al artículo XXX I del Pacto de Bogotá y no puede hacer lugar a la primera excepción preliminar opuesta por Colombia en la medida en que se refiere a la competencia de la Corte en lo tocante a la cuestión de la soberanía sobre Roncador, Quitasueño y Serrana. Con respecto a la cuestión de su competencia en lo tocante a la cuestión de la delimitación marítima, la Corte, tras haber examinado los argumentos y los materiales presentados ante ella por las Partes, concluye que el Tratado de 1928 y el Acta de 1930 no efectuaron una delimitación general de la frontera marítima entre Colombia y Nicaragua.

Como la controversia atinente a la delimitación marítima no ha sido resuelta por el Tratado de 1928 y el Acta de 1930 en el sentido del artículo VI del Pacto de Bogotá, la Corte tiene competencia con arreglo al artículo XXX I del Pacto.

Por consiguiente, la Corte no puede hacer lugar( aceptar) a la primera excepción preliminar de Colombia en la medida en que se refiere a la competencia de la Corte respecto de la cuestión de la delimitación marítima entre las Partes.

### ***Segunda excepción preliminar***

Además del artículo XXX I del Pacto de Bogotá, Nicaragua invocó como base de la competencia de la Corte las declaraciones formuladas por las Partes con arreglo al Artículo 36 del Estatuto de la Corte Permanente de Justicia Internacional, que serán consideradas como aceptación de la jurisdicción obligatoria de la Corte Internacional de Justicia por el período que aún les quede de vigencia con arreglo al párrafo 5 del Artículo 36 de su Estatuto.

En su segunda excepción preliminar, Colombia afirma que la Corte no tiene competencia sobre esta base. Sostiene que la competencia con arreglo al Pacto de Bogotá es la que rige, y por consiguiente es exclusiva. En su opinión, como la Corte tiene competencia con arreglo al artículo XXX IV del Pacto para declarar que la controversia está terminada y debe hacerlo en la presente causa, la Corte no puede avanzar en la consideración de si tendría competencia en virtud de la cláusula facultativa. Colombia considera que la Corte estableció así el principio de primacía del título de competencia con arreglo al Pacto de Bogotá. Concluye que, cuando un demandante invoca tanto al Pacto de Bogotá como a las declaraciones de aceptación de la cláusula facultativa, el que rige es el Pacto de Bogotá, en carácter de *lex specialis*, o, en otras palabras, que dicho Pacto es determinante y concluyente.

Nicaragua argumenta que los dos fundamentos de competencia, a saber, el artículo XXX I del Pacto de Bogotá y las declaraciones formuladas por las Partes en virtud de la cláusula facultativa, son complementarios, y que incumbe a la Corte decidir si se fundará sólo en uno de ellos o combinarlos. Por último, Nicaragua afirma, refiriéndose a lo dispuesto en el párrafo 9 del artículo 79 del Reglamento de la Corte, que en todo caso la excepción presentada por Colombia no tiene un carácter exclusivamente preliminar.

Así pues, la Corte considera que lo dispuesto en el Pacto de Bogotá y las declaraciones formuladas con arreglo a la cláusula facultativa representan dos fundamentos distintos de la competencia de la Corte que no son mutuamente excluyentes. Señala que el alcance de su competencia podría ser más amplio en virtud de la cláusula facultativa que con arreglo al Pacto de Bogotá.

Habida cuenta de la conclusión de la Corte de que no hay ninguna controversia jurídica existente entre las Partes acerca de la cuestión de la soberanía sobre las tres islas, la Corte no puede tener competencia respecto de esa cuestión ni con arreglo al Pacto de Bogotá ni sobre la base de las declaraciones de aceptación de la cláusula facultativa.

A la luz de lo que antecede, la Corte decide que no serviría para ningún efecto práctico seguir considerando los otros asuntos planteados en la segunda excepción preliminar opuesta por Colombia. Así pues, la Corte hace lugar a la segunda excepción preliminar relacionada con la competencia en virtud de las declaraciones formuladas con arreglo a la cláusula facultativa opuesta por Colombia en la medida en que se refiere a la competencia de la Corte respecto de la cuestión de la soberanía sobre las islas de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, y decide que no es necesario examinar la excepción en la medida en que se refiere a la soberanía sobre los demás accidentes geográficos marítimos en controversia entre las Partes y a la delimitación marítima entre las Partes.

## IV BIBLIOGRAFÍA

- Benadava Santiago, “*Derecho Internacional Público*”, tercera edición actualizada, Editorial Jurídica de Chile, 1989.
- Caicedo Demoulin, José Joaquín, “*¿Debe Colombia presentar excepciones preliminares en el asunto sobre el diferendo territorial y Marítimo( Nicaragua c. Colombia)?*” Revista Colombiana de Derecho Internacional, Bogotá, ---
- Dupuy Pierre-Marie, “*Droit international public* », Précis Dalloz, Paris, 1992
- Eisemann y Pazartzis, “*La Jurisprudence de la Cour Internationale de Justice*”, Editions Pédone, Paris, 2008.
- Fitzmaurice Sir Gerald, «*The problem of the Non Appearing Defendant Government* » British Yearbook of International Law, 1980.
- Lagos Jaime, «*Los Límites Marítimos con el Perú*”, Editorial Andrés Bello, Santiago, 2010.
- Lagos Jaime, “*Fallo de La Haya. Controversia Marítima Perú contra Chile*”, Universidad Miguel de Cervantes, Juan Carlos Saéz Editores, 2014.
- Lagos Jaime, “*Las Aspiraciones Marítimas de Bolivia*”, Instituto de Relaciones Internacionales, Ril Editores, 2013
- Nguyen, Daillier y Pellet, “*Droit International Public*”, 3<sup>e</sup>. Édition, Librairie de Droit et Jurisprudence, Paris, 1987.
- Rosenne, Shabtai , «*The Law and Practice of the International Court ,1920-1996*”. Volumes II and III, Martinus Nijhoff Publishers, 1997.
- Rosenne, Shabtai, “*The World Court. What it is and how it works*”, Sixth Completely Revised Edition, Martinus Nijhoff Publishers, 2003.
- Quintana, Juan José, “*El Procedimiento Contencioso ante la Corte Internacional de Justicia*”, Universidad Sergio Arboleda, Bogotá, 2001.
- Quintana, Juan José, “*Impugnación de la Competencia en Asuntos Contenciosos ante la Corte Internacional de Justicia*”, artículo publicado en la revista ACDI, Bogotá, 2008.
- Shaw, Malcolm, “*International Law*”, Fourth Edition, Cambridge University Press, Fourth Edition, 1997
- The International Court of Justice*, ICJ The Hague 1996, Fourth Edition.
- Handbook, ICJ, The Hague 2004, Fifth Edition.

***Instituto Latinoamericano de Relaciones Internacionales  
Universidad Miguel de Cervantes  
2014***