

8. Conclusión

84. El Magistrado Torres Bernárdez ha votado en contra de los apartados 2) y 3) de la cláusula dispositiva del fallo porque cree que la línea de delimitación marítima única contenida en el fallo no se ajusta totalmente a las prescripciones pertinentes de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982, salvo en lo tocante al segmento que rodea a las islas (segundo segmento de la línea).

85. En cuanto al primer segmento, que comienza por delimitar por determinada distancia los mares territoriales continentales de las Partes, es obvio que no se ha aplicado la regla general de equidistancia contenida en el artículo 15 de la Convención de 1982. Dicha regla ha sido dejada de lado por primera vez en la jurisprudencia de la Corte en relación con el mar territorial, y desde el comienzo de la actividad de delimitación, a favor de una bisectriz que es incapaz de asegurar el principio de no intrusión (*non-encroachment*) con respecto a las costas continentales de Honduras. En el fallo, el método de la bisectriz elegido se justifica fundándose en que, según se dice, la configuración de las costas continentales en cuestión y la inestabilidad de la desembocadura del Río Coco constituyen “circunstancias especiales” en el sentido de la segunda oración del mencionado artículo 15. El Magistrado Torres Bernárdez no puede aceptar esa justificación, porque la reparación de las situaciones de esa índole con arreglo a la Convención de 1982 no es el método de la bisectriz, sino el de las líneas de base rectas (párr. 2 del art. 7 y art. 9 de la Convención). Habida cuenta de ello, y de que el fallo rechazó los títulos históricos (*uti possidetis juris*) invocados por Honduras, el Magistrado Torres Bernárdez no considera en modo alguno que sea “necesario” delimitar el mar territorial por un método distinto del de la línea media (método de la equidistancia) previsto en el artículo 15 de la Convención de 1982.

86. En lo tocante al tercer segmento, que delimita sólo la zona económica exclusiva y la plataforma continental, en opinión del Magistrado Torres Bernárdez la bisectriz usada en el fallo es, análogamente, incapaz de llevar a una solución

equitativa. En primer lugar, la construcción de la bisectriz hace necesario hacer intervenir una costa hondureña (desde el Cabo Falso hasta Punta Patuca) que no es directamente contigua a la zona de delimitación. En segundo lugar, y sobre todo, el azimut del ángulo de la línea bisectriz usada en el fallo no se justifica por las relaciones entre las costas a las que se refiere directamente la delimitación ni por las circunstancias históricas de la controversia. Si el azimut del ángulo de una línea bisectriz favorece a una de las Partes por una diferencia de 8 grados en comparación con el azimut del ángulo de la línea provisional de equidistancia trazada desde puntos de base situados al norte y al sur del río Coco, el resultado no es equitativo, pues en la presente causa el fallo no invoca “circunstancias pertinentes” que justifiquen un ajuste de la línea provisional de equidistancia de tal envergadura. Ello es particularmente cierto si se tiene presente que las circunstancias de las costas y la desembocadura del río mencionadas anteriormente son comunes a los frentes costeros de ambos Estados. Por último, el hecho de que la línea que delimita el tercer segmento se extiende más allá del meridiano 82 plantea cuestiones jurisdiccionales atinentes al tratado de 1986 entre Honduras y Colombia, y en lo tocante a los derechos e intereses jurídicos de Colombia en las zonas marítimas situadas al sur y al este de la delimitación efectuada por ese tratado.

Declaración del Magistrado Gaja

El Magistrado *ad hoc* Gaja declaró que, si bien estaba de acuerdo con el resto de la parte dispositiva del fallo y con la mayoría de las razones expresadas, no compartía la opinión de que deberían atribuirse a Honduras, como parte de su mar territorial, zonas marítimas situadas al sur del paralelo 14° 59' 8" N. Con arreglo al artículo 3 de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, todo Estado tiene derecho a establecer la anchura de su mar territorial hasta un límite que no exceda de 12 millas marinas. Honduras consideró constantemente —también en sus conclusiones finales— que el mar territorial correspondiente a los cayos del grupo de la Media Luna no se extendía en dirección al sur más allá del paralelo 14° 59' 8" N.

167. CONTROVERSIA TERRITORIAL Y MARÍTIMA (NICARAGUA CONTRA COLOMBIA) (EXCEPCIONES PRELIMINARES)

Fallo de 13 de diciembre de 2007

En la causa relativa a la *Controversia territorial y marítima (Nicaragua contra Colombia)*, la Corte dictó su fallo con respecto a las excepciones preliminares relativas a su competencia el 13 de diciembre de 2007. La Corte determinó que tiene competencia para conocer del caso.

La Corte estaba integrada en la forma siguiente: Presidente, Higgins; Vicepresidente, Al-Khasawneh; Magistrados, Ranjeva, Shi, Koroma, Parra-Aranguren, Buergenthal, Owada, Simma, Tomka, Abraham, Keith, Sepúlveda-Amor, Bennouna y Skotnikov; Magistrados *ad hoc*, Fortier y Gaja; Secretario, Couvreur.

*
* *

*
* *

El párrafo 142 del fallo dice lo siguiente:

“... ”

“LA CORTE,

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

“a) Por trece votos contra cuatro,

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

“VOTOS A FAVOR: Presidente Higgins; Magistrados Shi, Koroma, Parra-Aranguren, Buergenthal, Owada, Simma, Tomka, Keith, Sepúlveda-Amor, Skotnikov; Magistrados *ad hoc*, Fortier, Gaja;

“VOTOS EN CONTRA: Vicepresidente Al-Khasawneh; Magistrados Ranjeva, Abraham, Bennouna;

“b) Por unanimidad,

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

“c) Por unanimidad,

“Rechaza la excepción a su competencia en la medida en que se refiere a la delimitación marítima entre las Partes;

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

“a) Por catorce votos contra tres,

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

“VOTOS A FAVOR: Presidente Higgins; Magistrados Shi, Koroma, Parra-Aranguren, Buergenthal, Owada, Simma, Tomka, Abraham, Keith, Sepúlveda-Amor, Skotnikov; Magistrados *ad hoc* Fortier, Gaja;

“VOTOS EN CONTRA: Vicepresidente Al-Khasawneh; Magistrados Ranjeva, Bennouna;

“b) Por dieciséis votos contra uno,

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

“VOTOS A FAVOR: Presidente Higgins; Vicepresidente Al-Khasawneh; Magistrados Ranjeva, Shi, Koroma, Parra-Aranguren, Buergenthal, Owada, Tomka, Abraham, Keith, Sepúlveda-Amor, Bennouna, Skotnikov; Magistrados *ad hoc* Fortier, Gaja;

“VOTOS EN CONTRA: Magistrado Simma;

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

“a) Por unanimidad,

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

“b) Por unanimidad,

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

*
* * *

El Vicepresidente Al-Khasawneh anexó una opinión disidente al fallo de la Corte; el Magistrado Ranjeva anexó una opinión separada; los Magistrados Parra-Aranguren, Simma y Tomka anexaron declaraciones; el Magistrado Abraham anexó una opinión separada; el Magistrado Keith anexó una declaración; el Magistrado Bennouna anexó una opinión disidente; el Magistrado *ad hoc* Gaja anexó una declaración.

*
* * *

Cronología del procedimiento y exposiciones de las Partes
(párrs. 1 a 14)

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

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

Como entre los integrantes de la Corte no había ningún magistrado de la nacionalidad de ninguna de las Partes, cada Parte procedió a ejercer el derecho que le confiere el párrafo 3 del Artículo 31 del Estatuto de elegir un magistrado *ad hoc* para que participara en la causa. Nicaragua primero eligió al Sr. Mohammed Bedjaoui, que renunció el 2 de mayo de 2006, y posteriormente al Sr. Giorgio Gaja. Colombia eligió al Sr. Yves Fortier.

Por una providencia de fecha 26 de febrero de 2002, la Corte fijó el 28 de abril de 2003 como plazo para la presen-

tación de la memoria de Nicaragua y el 28 de junio de 2004 como plazo para la presentación de la contramemoria de Colombia. Nicaragua presentó su memoria dentro del plazo prescrito.

El 21 de julio de 2003, dentro del plazo fijado por el párrafo 1 del artículo 79 del Reglamento de la Corte, enmendado el 5 de diciembre de 2000, Colombia opuso excepciones preliminares a la competencia de la Corte. Consiguientemente, por una providencia de fecha 24 de septiembre de 2003, la Corte, señalando que, en virtud del párrafo 5 del artículo 79 del Reglamento de la Corte, quedaba suspendido el procedimiento sobre el fondo, fijó el 26 de enero de 2004 como plazo para que Nicaragua presentara una exposición escrita que contuviera sus observaciones y argumentaciones respecto de las excepciones preliminares formuladas por Colombia. Nicaragua presentó dicha exposición dentro del plazo prescrito, y de tal modo el caso quedó listo para que se celebraran audiencias con respecto a las excepciones preliminares.

Se celebraron audiencias públicas entre el 4 de junio y el 8 de junio de 2007. Al término de las actuaciones orales, las Partes presentaron las siguientes conclusiones finales a la Corte:

En nombre del Gobierno de Colombia,

“De conformidad con el artículo 60 del Reglamento de la Corte, considerando los alegatos de Colombia, escritos y orales, Colombia pide respetuosamente a la Corte que juzgue y declare que

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

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

“y que

“3) Se desestima la demanda de Nicaragua.”

En nombre del Gobierno de Nicaragua,

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

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

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

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

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

Antecedentes históricos

(párrs. 15 a 32)

La Corte hace una breve reseña de la historia que constituye los antecedentes de la controversia entre las Partes (que se expone sólo parcialmente a continuación).

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

“La República de Colombia reconoce la soberanía y pleno dominio de la República de Nicaragua sobre la costa de Mosquitos comprendida entre el Cabo de Gracias a Dios y el río San Juan, y sobre las islas Mangle Grande y Mangle Chico en el Océano Atlántico (Great Corn Island y Little Corn Island); y la República de Nicaragua reconoce la soberanía y pleno dominio de la República de Colombia sobre las islas de San Andrés, Providencia, Santa Catalina y todas las demás islas, islotes y cayos que hacen parte de dicho archipiélago de San Andrés.

“No se consideran incluidos en este Tratado los cayos Roncador, Quitasueño y Serrana, el dominio de los cuales está en litigio entre Colombia y los Estados Unidos de América.” [El texto en inglés que figura en el fallo es traducción de la Secretaría de la Sociedad de Naciones, para fines informativos.]

Los instrumentos de ratificación del Tratado de 1928 se canjearon en Managua el 5 de mayo de 1930. Las Partes firmaron en dicha ocasión un Acta de Canje de Ratificaciones (en adelante: el “Acta de 1930”). En el Acta se indicaba que el Tratado de 1928 había sido celebrado por Colombia y Nicaragua “para poner término a la cuestión pendiente entre ambas Repúblicas, sobre el archipiélago de San Andrés y Providencia y la Mosquitia nicaragüense”. El Acta estipulaba:

“Los infrascritos, en virtud de la plenipotencia que se les ha conferido, y con instrucciones de sus Respectivos Gobiernos, declaran: que el Archipiélago de San Andrés y Providencia, que se menciona en la Cláusula Primera del Tratado referido, no se extiende al Occidente del meridiano 82 de Greenwich.” [El texto en inglés que figura en el fallo es traducción de la Secretaría de la Sociedad de Naciones, para fines informativos.]

En una nota diplomática de fecha 4 de junio de 1969, Colombia protestó contra el otorgamiento por parte de

Nicaragua de determinadas concesiones de exploración de petróleo y permisos de reconocimiento, que presuntamente abarcaban a Quitasueño y las aguas circundantes, así como a zonas marítimas que sobrepasaban el meridiano 82 hacia el Este. Con respecto a Quitasueño, Colombia señaló que el Tratado de 1928 explícitamente declaraba que los cayos Roncador, Quitasueño y Serrana estaban en litigio entre Colombia y los Estados Unidos. Colombia también hizo “una reserva formal ... de sus derechos sobre el territorio mencionado, así como sobre la zona marítima adyacente”. En lo tocante a las zonas marítimas respecto de las cuales se habían otorgado concesiones de exploración de petróleo, Colombia observó que el meridiano 82 había sido señalado en el Acta de 1930 como la frontera occidental del Archipiélago de San Andrés y Providencia.

En una nota diplomática de fecha 12 de junio de 1969, Nicaragua afirmó, con respecto a las concesiones de exploración de petróleo, que las zonas de que se trataba formaban parte de su plataforma continental y que, consiguientemente, las concesiones habían sido otorgadas “en el uso de los derechos soberanos [que Nicaragua] ejerce plena y efectivamente de conformidad con las normas del derecho internacional”. En cuanto a la referencia al meridiano 82 en el Acta de 1930, Nicaragua afirmó que “[u]na simple lectura de los ... textos deja en claro que el objetivo de esa disposición es establecer clara y específicamente de manera restrictiva, la extensión del Archipiélago de San Andrés, y por ningún medio válido puede interpretarse como un límite de los derechos de Nicaragua o como creador de una frontera entre los dos países. Por el contrario, reconoce y confirma la soberanía y el pleno dominio de Nicaragua sobre el territorio nacional en dicha zona”.

En una nota de respuesta de fecha 22 de septiembre de 1969, Colombia, entre otras cosas, hizo una “declaración formal de soberanía en las zonas marítimas situadas al este del meridiano 82 de Greenwich”, fundándose en el Tratado de 1928 y el Acta de 1930. Colombia también señaló la exclusión en el Tratado de 1928 de los cayos Roncador, Quitasueño y Serrana “de cualesquiera negociaciones entre Colombia y Nicaragua”.

El 23 de junio de 1971, Nicaragua envió al Departamento de Estado de los Estados Unidos un memorando en el que reservaba formalmente sus derechos sobre su plataforma continental en la zona circundante a Roncador, Quitasueño y Serrana y señalando que consideraba que esos bancos formaban parte de su plataforma continental. Dijo además que no podía aceptar la alegación de Colombia de que el meridiano 82 mencionado en el Acta de 1930 fijaba la línea divisoria entre las respectivas zonas marítimas de los dos Estados, pues sólo constituía el límite del Archipiélago de San Andrés.

El 8 de septiembre de 1972, Colombia y los Estados Unidos firmaron el Tratado relativo a la situación de Quitasueño, Roncador y Serrana (también conocido como el Tratado Vásquez-Saccio). El artículo 1 del Tratado disponía lo siguiente: “De conformidad con los términos de este Tratado el Gobierno de los Estados Unidos de América renuncia

por el presente a cualesquiera y a todas las reclamaciones de soberanía sobre Quitasueño, Roncador y Serrana.” El mismo día, hubo un canje de notas entre Colombia y los Estados Unidos atinente a su “posición jurídica respecto del artículo 1º [del] Tratado”. Los Estados Unidos afirmaron que su posición jurídica consistía, entre otras cosas, en que “Quitassueño, que está permanentemente sumergido durante la alta marea, no está sometido en la actualidad al ejercicio de soberanía” y que el Tratado de 1928 no se aplicaba a Roncador, Quitassueño y Serrana. Por su parte, Colombia sentó su posición en el sentido de que “[l]a condición física de Quitassueño no es incompatible con el ejercicio de soberanía” y que “una vez retirada toda reclamación de soberanía de los Estados Unidos respecto de Quitassueño, al mismo tiempo que de Roncador y Serrana, la República de Colombia es el único titular legítimo en tales cayos o bancos según el [Tratado de 1928 y el Acta de 1930] y el derecho internacional”.

El 4 de octubre de 1972, la Asamblea Nacional de Nicaragua adoptó una declaración formal en la que proclamaba la soberanía de Nicaragua sobre Roncador, Quitassueño y Serrana. El 7 de octubre de 1972, Nicaragua protestó formalmente, en notas diplomáticas dirigidas a Colombia y los Estados Unidos, contra la firma del Tratado Vásquez-Saccio y sostuvo que “los bancos situados en dicha zona ... [formaban] parte del territorio [de Nicaragua] y por consiguiente estaban sujetos a su soberanía”. Añadió que no podía aceptar la alegación de Colombia de que el meridiano 82 mencionado en el Acta de 1930 constituía la línea fronteriza de las respectivas zonas marítimas de los dos Estados porque ello no coincide ni con la letra ni con el espíritu del Acta, cuya clara intención era especificar que el Archipiélago de San Andrés no se extendía al oeste más allá del meridiano 82.

En julio de 1979 el Gobierno sandinista llegó al poder en Nicaragua. El 4 de febrero de 1980, el Ministro de Relaciones Exteriores de Nicaragua publicó una declaración oficial y un “Libro Blanco” en el que Nicaragua declaró

“la nulidad e invalidez del Tratado Bárcenas-Meneses-Esguerra [el Tratado de 1928] ... [concluido] en un contexto histórico que incapacitaba como Gobernantes a los presidentes impuestos por las fuerzas de intervención norteamericanas en Nicaragua, y que violaban... los principios de la Constitución Nacional vigente.”

En una nota diplomática enviada a Nicaragua el 5 de febrero de 1980, Colombia rechazó la declaración de 4 de febrero de 1980 como “una afirmación que carece de fundamento frente a la realidad histórica y los más elementales principios de derecho internacional público”. A juicio del Gobierno de Colombia, el Tratado de 1928 era un instrumento “válido, permanente, y en plena vigencia a la luz de la normas jurídicas universalmente reconocidas”.

El nuevo Gobierno que llegó al poder en Nicaragua en 1990 y los posteriores Gobiernos sostuvieron la posición con respecto al sentido de ciertas disposiciones del Tratado de 1928 y el Acta de 1930 que se había expresado a partir de 1969 y la posición con respecto a la invalidez del Tratado de 1928 que se había enunciado en el Libro Blanco de 1980.

Objeto de la controversia
(párrs. 33 a 42)

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

La Corte recuerda que, según Nicaragua, la controversia presentada a la Corte se refería a i) la validez del Tratado de 1928 y su terminación a causa de una violación grave; ii) la interpretación del Tratado de 1928, particularmente respecto del ámbito geográfico del Archipiélago de San Andrés; iii) las consecuencias jurídicas de la exclusión del alcance del Tratado de 1928 de Roncador, Quitasueño y Serrana, y iv) la delimitación marítima entre las Partes, incluida la importancia jurídica de la referencia al meridiano 82 en el Acta de 1930. En opinión de Nicaragua, el cuarto elemento “implic[aba] y abarc[aba] a todos los demás”. A este respecto, Nicaragua sostuvo que la cuestión de la soberanía sobre los accidentes geográficos marítimos era a la vez accesoria y preliminar respecto de la relativa a la delimitación marítima. Por último, Nicaragua también sostuvo que la cuestión de si el Tratado de 1928 ha resuelto todas las cuestiones entre las Partes es “el objeto mismo de la controversia” y “la sustancia del caso”.

Colombia, por su parte, negó que hubiera una controversia existente respecto de la cual la Corte pudiera tener competencia, alegando que los asuntos en controversia ya habían sido resueltos por el Tratado de 1928. Sostuvo además que el objetivo real que estaba detrás de la demanda de Nicaragua era la delimitación marítima y no la determinación de la soberanía sobre los accidentes geográficos marítimos.

La Corte señala que, si bien la demandante debe presentar su posición acerca del “objeto de la controversia” con arreglo al párrafo 1 del Artículo 40 del Estatuto de la Corte, incumbe a la propia Corte determinar el objeto de la controversia que tiene ante sí, teniendo en cuenta las exposiciones de las Partes. Como punto preliminar, la Corte recuerda que las Partes discrepan acerca de si la controversia entre ellas había sido “resuelta” por el Tratado de 1928 en el sentido del artículo VI del Pacto de Bogotá o no. La Corte señala en primer lugar que el artículo VI del Pacto dispone que los procedimientos de solución de controversias previstos en el Pacto no podrán aplicarse “a los asuntos ya *resueltos* por arreglo de las partes, o por laudo arbitral, o por sentencia de un tribunal internacional, o que se hallen *regidos* por acuerdos o tratados en vigencia en la fecha de la celebración del presente Pacto” (cursiva añadida). La Corte también señala que según el artículo XXXIV del Pacto una controversia relativa a asuntos que se hallen regidos por acuerdos o tratados se declarará “terminada” de la misma manera que las controversias relativas a asuntos resueltos por arreglo de las partes, o por laudo arbitral, o por sentencia de un tribunal internacional. La Corte considera que, en las circunstancias específicas del caso, no hay ninguna diferencia en cuanto a los efectos jurídicos, a los fines de la aplicación del artículo

VI del Pacto, entre un asunto determinado que haya sido “resuelto” por el Tratado de 1928 y que se halle “regido” por dicho tratado. A la luz de lo que antecede, la Corte decide utilizar en su fallo la palabra “resuelto”.

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

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

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

Primera excepción preliminar
(párrs. 43 a 120)

Reseña general de los argumentos de las Partes

La Corte recuerda que en su primera excepción preliminar Colombia sostiene que, en virtud de los artículos VI y XXXIV del Pacto de Bogotá, la Corte carece de competencia con arreglo al artículo XXXI del Pacto para conocer la controversia que le presentó Nicaragua y debería declarar que la controversia está terminada. A este respecto, Colombia, haciendo referencia al artículo VI del Pacto, argumenta que los asuntos planteados por Nicaragua fueron resueltos por un tratado en vigor en la fecha en que se concluyó el Pacto, a saber, el Tratado de 1928 y el Acta de 1930. Colombia añade que esa cuestión puede y debe considerarse en la fase relativa a las excepciones preliminares.

Nicaragua alega que la Corte tiene competencia en virtud del artículo XXXI del Pacto de Bogotá. A este respecto, Nicaragua argumenta que dicho Tratado de 1928 y el Acta de 1930 no resolvieron la controversia entre Nicaragua y Colombia en el sentido del artículo VI del Pacto de Bogotá porque el Tratado de 1928 era inválido o había sido terminado y que, aun cuando no fuera así, el Tratado de 1928 no abarcaba todos los asuntos actualmente controvertidos entre las Partes. Además, Nicaragua sostiene que la Corte no puede pronunciarse acerca de esas cuestiones en la presente fase del procedimiento, pues ello exigiría un examen del fondo de la causa.

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

La Corte recuerda que, con arreglo al párrafo 9 del artículo 79 del Reglamento de la Corte, hay tres formas en las

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 XXXI, que dice lo siguiente:

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

- “a) La interpretación de un Tratado;
- “b) Cualquier cuestión de Derecho Internacional;
- “c) La existencia de todo hecho que, si fuere establecido, constituiría la violación de una obligación internacional;

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

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

El artículo VI dispone lo siguiente:

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

El texto del artículo XXXIV es el siguiente:

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

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

La cuestión de si el Tratado de 1928 y el Acta de 1930 resolvieron los asuntos en controversia entre las Partes

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

La Corte señala que, con respecto a la validez del Tratado de 1928, Nicaragua sostiene, primero, que dicho Tratado había sido “celebrado en manifiesta violación de la Constitución de Nicaragua de 1911, la cual estaba en vigor en 1928” y, en segundo lugar, que en el momento en que se celebró el Tratado, Nicaragua estaba bajo ocupación militar por parte de los Estados Unidos y estaba impedida de celebrar tratados que fueran contrarios a los intereses de los Estados Unidos y de rechazar la celebración de tratados que los Estados Unidos le exigieran celebrar. Nicaragua sostiene, a este respecto, que Colombia tenía conocimiento de esa situación y “aprovechó la ocupación de Nicaragua por los Estados Unidos para obligarla a celebrar el Tratado de 1928”. Nicaragua sostiene que permaneció bajo la influencia de los Estados Unidos incluso después del retiro de las últimas tropas de los Estados Unidos a comienzos de 1933.

Colombia, por su parte, sostiene que la afirmación de Nicaragua relacionada con la invalidez del Tratado de 1928 es infundada. Observa que, aun suponiendo que el Tratado de 1928 fuera incompatible con la Constitución de Nicara-

gua de 1911 o que Nicaragua careciera de competencia para celebrar libremente tratados a causa de la ocupación por los Estados Unidos, esas alegaciones no fueron planteadas durante el proceso de ratificación en el Congreso de Nicaragua en 1930 ni durante cerca de 50 años después de entonces. Señala que, de hecho, esos argumentos fueron planteados por primera vez en 1980. Colombia señala además que en 1948, cuando se celebró el Pacto de Bogotá, Nicaragua no hizo ninguna reserva con respecto al Tratado de 1928, a pesar de que Nicaragua sabía que tenía derecho a formular tal reserva y formuló una reserva con respecto a la validez de un laudo arbitral. Por último, Colombia sostiene que, en consecuencia, ahora Nicaragua está impedida de plantear la cuestión de la validez del Tratado de 1928 y el Acta de 1930.

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

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

La Corte recuerda que Nicaragua invocó “la nulidad e invalidez” del Tratado de 1928 por primera vez en una declaración oficial y un Libro Blanco publicados el 4 de febrero de 1980. Así pues, la Corte señala que, durante más de 50 años, Nicaragua trató como válido al Tratado de 1928 y nunca sostuvo que no estaba obligada por el Tratado, incluso después del retiro de las últimas tropas de los Estados Unidos a comienzos de 1933. En ningún momento durante esos 50 años, aún después de pasar a ser Miembro de las Naciones Unidas en 1945 y aún después de ingresar en la Organización de los Estados Americanos en 1948, Nicaragua argumentó que dicho Tratado era inválido por cualquier razón, inclusive la de que había sido celebrado en violación de su Constitución o bajo coerción extranjera. Por el contrario, Nicaragua ha actuado, de maneras significativas, como si el Tratado de 1928 fuera válido. Por ejemplo, en 1969, cuando Nicaragua respondió a la reivindicación de Colombia de que el meridiano 82, mencionado en el Acta de 1930, constituía la frontera marítima entre los dos

Estados, Nicaragua no invocó la invalidez del Tratado, sino que argumentó, en cambio, que el Tratado de 1928 y el Acta de 1930 no habían efectuado una delimitación marítima. Análogamente, en 1971, cuando Nicaragua se dirigió a los Estados Unidos reservando sus derechos sobre Roncador, Quitasueño y Serrana, no puso en tela de juicio la validez del Tratado de 1928. Consiguientemente, la Corte concluye que hoy Nicaragua no puede presentarse afirmando que el Tratado de 1928 no estaba en vigencia en 1948.

La Corte concluye que el Tratado de 1928 era válido y estaba en vigencia en la fecha de la celebración del Pacto de Bogotá en 1948, fecha por referencia a la cual la Corte debe decidir sobre la aplicabilidad de lo dispuesto en el artículo VI del Pacto de Bogotá que establece una excepción a la competencia de la Corte fundada en el artículo XXXI del Pacto.

La Corte recuerda que Nicaragua argumenta que, aun cuando el Tratado de 1928 fuera válido, había sido terminado a causa de la interpretación del Tratado hecha por Colombia en 1969, a la cual Nicaragua caracterizó como una violación grave del Tratado. Esa alegación es negada por Colombia. La Corte considera que la cuestión de si el Tratado había sido terminado en 1969 no es pertinente respecto de la cuestión de su competencia, porque lo que es determinante, con arreglo al artículo VI del Pacto de Bogotá, es si el Tratado de 1928 estaba en vigencia en la fecha de la celebración del Pacto, es decir, en 1948, y no en 1969. Consiguientemente, la Corte no tiene necesidad de considerar la cuestión de la supuesta terminación del Tratado de 1928 en 1969 a los efectos de la verificación de su competencia.

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

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

La alegación de Nicaragua de que el Tratado de 1928 es inválido ya la ha considerado la Corte. La cuestión de la afirmación adicional de Nicaragua de que el Tratado de 1928 ha sido terminado por violación grave a causa de la interpretación adoptada por Colombia a partir de 1969 no ha sido considerada por la Corte en la fase actual porque no es pertinente respecto de la cuestión de su competencia por referencia al artículo VI del Pacto de Bogotá. Aun cuando la Corte concluyera que el Tratado de 1928 ha sido terminado, como alega Nicaragua, ello no afectaría a la soberanía de Colombia sobre las islas de San Andrés, Providencia y Santa Catalina. La Corte recuerda que es un principio de derecho internacional que un régimen territorial establecido por tratado “adquiere una permanencia de la cual no goza necesariamente el Tratado mismo” y que la continuidad de la existencia de tal régimen no depende de la continuidad de la vida del tratado en virtud del cual se convino el régimen.

A la luz de lo que antecede, la Corte concluye que puede resolver la cuestión de las tres islas del Archipiélago de San Andrés expresamente nombradas en el primer párrafo del artículo I del Tratado de 1928 en la fase actual del procedimiento. Ese asunto ha sido resuelto por el Tratado. Por consiguiente, el artículo VI del Pacto es aplicable a este punto, y por tanto la Corte no tiene competencia en virtud del artículo XXXI del Pacto de Bogotá acerca de la cuestión de la soberanía sobre las tres islas. En consecuencia, la Corte hace lugar a la primera excepción preliminar opuesta por Colombia en la medida en que se refiere a la competencia de la Corte en lo tocante a la cuestión de la soberanía sobre las islas de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.

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

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

Con respecto a la cuestión de su competencia en lo tocante al asunto de la soberanía sobre Roncador, Quitasueño y Serrana, la Corte observa que el sentido del segundo párrafo del artículo I del Tratado de 1928 es claro: ese tratado no se

aplica a los tres accidentes geográficos marítimos en cuestión. Por consiguiente, las limitaciones contenidas en el artículo VI del Pacto de Bogotá no se aplican a la cuestión de soberanía sobre Roncador, Quitasueño y Serrana. Así pues, la Corte tiene competencia sobre esta cuestión con arreglo al artículo XXXI del Pacto de Bogotá y no puede hacer lugar a la primera excepción preliminar opuesta por Colombia en la medida en que se refiere a la competencia de la Corte en lo tocante a la cuestión de la soberanía sobre Roncador, Quitasueño y Serrana.

Con respecto a la cuestión de su competencia en lo tocante a la cuestión de la delimitación marítima, la Corte, tras haber examinado los argumentos y los materiales presentados ante ella por las Partes, concluye que el Tratado de 1928 y el Acta de 1930 no efectuaron una delimitación general de la frontera marítima entre Colombia y Nicaragua. Como la controversia atinente a la delimitación marítima no ha sido resuelta por el Tratado de 1928 y el Acta de 1930 en el sentido del artículo VI del Pacto de Bogotá, la Corte tiene competencia con arreglo al artículo XXXI del Pacto. Por consiguiente, la Corte no puede hacer lugar a la primera excepción preliminar de Colombia en la medida en que se refiere a la competencia de la Corte respecto de la cuestión de la delimitación marítima entre las Partes.

Segunda excepción preliminar (párrs. 121 a 140)

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

En su segunda excepción preliminar, Colombia afirma que la Corte no tiene competencia sobre esta base. Sostiene que la competencia con arreglo al Pacto de Bogotá es la que rige, y por consiguiente es exclusiva. En su opinión, como la Corte tiene competencia con arreglo al artículo XXXIV del Pacto para declarar que la controversia está terminada y debe hacerlo en la presente causa, la Corte no puede avanzar en la consideración de si tendría competencia en virtud de la cláusula facultativa. En apoyo de su pretensión, Colombia se funda en el fallo de la Corte en la causa relativa a las *Acciones armadas fronterizas y transfronterizas (Nicaragua contra Honduras)*, en la cual Nicaragua también fundó la competencia sobre la base del artículo XXXI del Pacto de Bogotá y sobre la base de las declaraciones de aceptación de la cláusula facultativa. Colombia señala que, en la causa relativa a las *Acciones armadas*, la Corte declaró que “en las relaciones entre los Estados partes en el Pacto de Bogotá, dicho Pacto es predominante” y que

“el compromiso asumido en el artículo XXXI ... es un compromiso autónomo, independiente de cualquier otro que las Partes puedan haber asumido o asuman depositando ante el Secretario General de las Naciones

Unidas una declaración de aceptación de la jurisdicción obligatoria con arreglo a los párrafos 2 y 4 del Artículo 36 del Estatuto”. (*Acciones armadas fronterizas y transfronterizas (Nicaragua contra Honduras)*, *Competencia y Admisibilidad*, Fallo, *I.C.J. Reports* 1988, pág. 82, párr. 27 y pág. 85, párr. 36.)

Colombia considera que la Corte estableció así el principio de primacía del título de competencia con arreglo al Pacto de Bogotá. Concluye que, cuando un demandante invoca tanto al Pacto de Bogotá como a las declaraciones de aceptación de la cláusula facultativa, el que rige es el Pacto de Bogotá, en carácter de *lex specialis*, o, en otras palabras, que dicho Pacto es determinante y concluyente.

Colombia sostiene que en la causa relativa a las *Acciones armadas*, la Corte decidió que el título de competencia con arreglo al Pacto de Bogotá prevalecía sobre las posteriores declaraciones de aceptación de la cláusula facultativa. Colombia señala que en la presente causa el argumento de que el Pacto de Bogotá tiene precedencia es aún más fuerte, porque las declaraciones de aceptación de la cláusula facultativa de Nicaragua y Colombia fueron formuladas antes de la entrada en vigor del Pacto de Bogotá. Por tanto, el Pacto de Bogotá no es sólo *lex specialis*, sino también *lex posterior*.

En opinión de Colombia, “lo que constituye el título de competencia de la Corte en nuestra causa es el Pacto de Bogotá” y si la Corte concluyera que no tenía competencia para conocer de la controversia, la aplicación del Pacto exigiría que la Corte declarara que la controversia estaba terminada con arreglo al artículo XXXIV del Pacto, “no sólo a los efectos de la competencia de la Corte en virtud del Pacto, sino a todos los efectos”. A este respecto, Colombia sostiene que una controversia no puede estar resuelta y terminada y sin embargo al mismo tiempo ser una controversia susceptible de conocimiento jurisdiccional por parte de la Corte en virtud de la competencia otorgada con arreglo a la cláusula facultativa. Consiguientemente, una vez que la Corte haya declarado que la controversia entre las Partes está terminada con arreglo al Pacto de Bogotá, no habría una controversia pendiente respecto de la cual pudiese existir competencia a cualquier otro título, incluidas las declaraciones de las Partes con arreglo a la cláusula facultativa.

Colombia argumenta asimismo que, en todo caso, la Corte no tendría competencia sobre la base de las declaraciones de aceptación de la cláusula facultativa formuladas por las Partes, pues a la fecha de la presentación de la demanda de Nicaragua la declaración de Colombia había sido retirada (diciembre de 2001). Colombia sostiene finalmente que, aun cuando se concluyera que su declaración estaba en vigor en el momento en que Nicaragua presentó su demanda, la supuesta controversia estaría fuera del alcance de la declaración como resultado de una reserva que excluía las controversias derivadas de hechos anteriores al 6 de enero de 1932.

Nicaragua, por su parte, sostiene que, aunque la Corte haya dicho en su fallo en la causa relativa a las *Acciones armadas* que “en las relaciones entre los Estados partes en el Pacto de Bogotá rige dicho Pacto”, ello no puede “destruir el valor de las declaraciones de aceptación de la cláusula

facultativa como base independiente de jurisdicción” pues “tienen un valor intrínseco en sí y por sí mismas, y su operación no está predeterminada por otros títulos de jurisdicción”. Considera que la primacía del Pacto no significa exclusividad y sostiene que la propia Corte reconoció eso en la causa relativa a las *Acciones armadas* al decir que el compromiso con arreglo al Pacto de Bogotá era “independiente de cualquier otro que las Partes puedan haber asumido ... depositando ... una declaración de aceptación de la jurisdicción obligatoria” (cursiva añadida). Señala que en la causa relativa a las *Acciones armadas*, la Corte no excluyó la posibilidad de que también tuviera competencia en virtud de las declaraciones de aceptación de la cláusula facultativa de las Partes, sino que simplemente concluyó que “no [tenía] necesidad de considerar” esa cuestión, pues ya había concluido que tenía competencia con arreglo al Pacto de Bogotá.

En opinión de Nicaragua, si la Corte declarara la controversia terminada con arreglo al artículo XXXIV del Pacto, esa conclusión tendría que ser entendida en el marco del Pacto mismo. Así pues, la controversia estaría terminada sólo en la medida en que ya no sería posible invocar el Pacto como fundamento de la competencia. Subraya que una conclusión de esa índole con arreglo al artículo XXXIV del Pacto no excluye la existencia de otros fundamentos de competencia, tales como las declaraciones formuladas por las Partes en virtud de la cláusula facultativa.

Nicaragua argumenta que los dos fundamentos de competencia, a saber, el artículo XXXI del Pacto de Bogotá y las declaraciones formuladas por las Partes en virtud de la cláusula facultativa, son complementarios, y que incumbe a la Corte decidir si se fundará sólo en uno de ellos o combinarlos. Señala que los Estados partes en el Pacto de Bogotá tuvieron la intención de ampliar la competencia de la Corte, y no de limitar las obligaciones existentes derivadas de otros instrumentos. En ese contexto, Nicaragua se refiere a la declaración de la Corte Permanente de Justicia Internacional en la causa relativa a la *Compañía de Electricidad de Sofía y Bulgaria* respecto de los múltiples acuerdos de aceptación de la jurisdicción obligatoria.

Nicaragua niega que la declaración de Colombia no estuviera en vigencia en el momento de la presentación de la demanda. Sostiene que se requiere un preaviso razonable para el retiro de las declaraciones, condición que no cumplió Colombia. Nicaragua no controvierte que la declaración de Colombia se aplicaba sólo a las controversias emergentes de hechos posteriores al 6 de enero de 1932; argumenta, empero, que el hecho generador de la controversia, a saber, la interpretación del Tratado de 1928 y el Acta de 1930 adoptada por Colombia a partir de 1969, surgió después del 6 de enero de 1932. Por último, Nicaragua afirma, refiriéndose a lo dispuesto en el párrafo 9 del artículo 79 del Reglamento de la Corte, que en todo caso la excepción presentada por Colombia no tiene un carácter exclusivamente preliminar.

La Corte señala inicialmente que la cuestión de si las declaraciones formuladas por las partes con arreglo a la cláusula facultativa puede servir de fundamento distinto y suficiente para la competencia en la causa que se plantea ahora

sólo con respecto a la parte de la controversia relacionada con la soberanía sobre las tres islas expresamente nombradas en el artículo I del Tratado de 1928: San Andrés, Providencia y Santa Catalina. Cuando examinó, en primer lugar, la excepción preliminar opuesta por Colombia respecto de la competencia con arreglo al Pacto de Bogotá, la Corte concluyó que tiene competencia sobre la base del artículo XXXI del Pacto para conocer de los otros aspectos de la controversia. Por consiguiente, no serviría para ningún fin útil examinar si, en relación con esos aspectos, las declaraciones de las Partes en virtud de la cláusula facultativa también podrían constituir una base para la competencia de la Corte.

La Corte recuerda que en la causa relativa a las *Acciones armadas* dijo que “[c]omo, en las relaciones entre los Estados partes en el Pacto de Bogotá, rige dicho Pacto, la Corte examinará primero la cuestión de si tiene competencia con arreglo al artículo XXXI del Pacto”. Sin embargo, ello no puede interpretarse de otro modo que en el sentido de que la Corte, que tenía ante sí los dos títulos de competencia invocados, no podía considerarlos simultáneamente y decidió ir de lo particular a lo más general, sin implicar por ello que el Pacto de Bogotá prevalecía sobre el segundo título de competencia, a saber, las declaraciones formuladas con arreglo a la cláusula facultativa, y las excluía.

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

La Corte observa que ni Colombia ni Nicaragua han formulado en sus respectivas declaraciones de aceptación de la cláusula facultativa una reserva idéntica o análoga a la restricción contenida en el artículo VI del Pacto de Bogotá. Consiguientemente, las limitaciones impuestas por el artículo VI del Pacto no serían aplicables respecto de la competencia en virtud de la cláusula facultativa.

La Corte señala que su reconocimiento del hecho de que la soberanía sobre las islas de San Andrés, Providencia y Santa Catalina fue atribuida a Colombia con arreglo al Tratado de 1928 fue hecho a los efectos de verificar si la Corte tenía competencia respecto del asunto con arreglo al Pacto de Bogotá o no. Sin embargo, es igualmente pertinente a los efectos de determinar si la Corte tiene competencia sobre la base de las declaraciones de aceptación de la cláusula facultativa. A este respecto, la Corte señala que el párrafo 2 del Artículo 36 del Estatuto exige expresamente que, para que la Corte tenga competencia sobre la base de las declaraciones de aceptación de la cláusula facultativa, debe existir una “controversia jurídica” entre las Partes.

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

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

Procedimiento ulterior (párr. 141)

De conformidad con el párrafo 9 del artículo 79 del Reglamento de la Corte, los plazos para las siguientes actuaciones serán fijados posteriormente en una providencia de la Corte.

*
* * *

Opinión disidente del Vicepresidente Al-Khasawneh

El Vicepresidente Al-Khasawneh no pudo estar de acuerdo con los argumentos y conclusiones del fallo en que se hizo lugar a las excepciones preliminares de Colombia respecto de la competencia en la medida en que se refieren a la soberanía sobre las islas de San Andrés, Providencia y Santa Catalina. Si bien reconoce que la Corte puede tener necesidad de referirse a aspectos del fondo de un caso a fin de verificar su competencia en la fase del procedimiento relativa a las excepciones preliminares, el Vicepresidente Al-Khasawneh opina que las circunstancias de la presente causa eran tales que una decisión sobre competencia con arreglo al Pacto de Bogotá y con arreglo al párrafo 2 del Artículo 36 del Estatuto de la Corte no poseía un carácter exclusivamente preliminar (véase el párrafo 9 del artículo 79).

Las circunstancias particulares de la causa que llevan a esta conclusión son las siguientes: a fin de determinar si la Corte tiene competencia con arreglo al Pacto de Bogotá con respecto a las controversias relacionadas con las tres islas mencionadas, la Corte debe decidir acerca de la validez del Tratado de 1928 y el Acta de 1930 (cuya validez es controvertida por Nicaragua). Ese análisis es necesario porque el artículo VI del Pacto de Bogotá excluye la competencia de la Corte Internacional de Justicia con respecto a los asuntos “regidos por acuerdos o tratados en vigencia en la fecha de la celebración del presente Pacto”. La validez del Tratado de 1928 y del Acta de 1930 es, empero, también fundamental para resolver, en el fondo, la controversia relativa a la soberanía sobre las tres islas del Archipiélago de San Andrés mencionadas por su nombre. Así pues, la conclusión del fallo según la cual la Corte carece de competencia con arreglo al Pacto de Bogotá, porque el Tratado de 1928 y el Acta de 1930 son válidos, tiene el efecto de prejuzgar de un importante

aspecto del fondo de la controversia antes de que se hayan formulado completamente los argumentos al respecto.

La conclusión también tiene el efecto de decidir una serie de complejas cuestiones de hecho y de derecho planteadas por Nicaragua, cuando alega que el Tratado de 1928 y el Acta de 1930 son inválidos porque fueron obtenidos mediante coerción, sin permitir que las Partes tengan la oportunidad de formular sus argumentos completos sobre el caso que la Corte tiene ante sí, y sin enunciar adecuadamente las razones de la decisión a que se ha llegado.

El Vicepresidente Al-Khasawneh no está de acuerdo con la Corte en que el párrafo 9 del artículo 79 del Reglamento de la Corte incluya a presunción en favor de la parte que formula una excepción preliminar.

Por último, el Vicepresidente Al-Khasawneh considera que la Corte sólo pudo llegar a la posición según la cual la decisión de la cuestión de la validez del Tratado de 1928 y el Acta de 1930 “no sería determinante para la controversia sobre el fondo” haciendo una definición estrecha de la controversia y creando una distinción artificial entre el objeto de la controversia y las cuestiones en controversia. Si bien reconoce que la Corte tiene libertad para definir el objeto de la controversia sobre la base de las exposiciones de las Partes, el Vicepresidente considera que en la presente causa la Corte ha actuado fuera de los límites de esa libertad; límites impuestos por consideraciones de legitimidad y de sentido común.

Opinión separada del Magistrado Ranjeva

La primera excepción preliminar opuesta por Colombia no posee un carácter exclusivamente preliminar, dice el Magistrado Ranjeva en su opinión. Los argumentos presentados por las Partes confirman las íntimas conexiones entre las cuestiones de procedimiento. De hecho, al declarar que el Tratado de 1928 puso fin a la controversia entre Nicaragua y Colombia cuando atribuyó las tres islas de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, la Corte resuelve en el fallo dos de las pretensiones de la demandante sobre el fondo: la pretensión relativa a la soberanía sobre dichas islas y la nulidad del tratado a causa de defectos sustantivos resultantes de la coerción y la infracción de disposiciones constitucionales internas. El Magistrado Ranjeva sostiene que en el fallo se confunde la ejecutoriedad del Tratado contra Nicaragua y la nulidad como sanción por la invalidez del Tratado. Además de no respetar el principio del contradictorio, el fallo contiene una laguna: una exposición de las razones por las que eligió como base para la competencia al artículo VI del Pacto de Bogotá y no a la cláusula facultativa.

Declaración del Magistrado Parra-Aranguren

1. A pesar de su voto a favor del párrafo dispositivo del fallo, el Magistrado Parra-Aranguren no está de acuerdo con el párrafo 136, que dice lo siguiente: “la Corte considera que lo dispuesto en el Pacto de Bogotá y las declaraciones formuladas con arreglo a la cláusula facultativa representan dos fundamentos distintos de la competencia de la Corte que no son mutuamente excluyentes”.

2. La conclusión a que se llega en el párrafo 136 se fundamenta haciendo referencia al fallo en la causa relativa a las *Acciones armadas fronterizas y transfronterizas (Nicaragua contra Honduras)*, *Competencia y admisibilidad (I.C.J. Reports 1988, pág. 85, párr. 36)* y a una cita del fallo dictado en 1939 por la Corte Permanente en la causa relativa a la *Compañía de Electricidad de Sofía y Bulgaria (Bélgica contra Bulgaria) (P.C.I.J., Series A/B, No. 77, pág. 76)*.

3. Sin embargo, el Magistrado Parra-Aranguren considera que la decisión en la causa relativa a las Acciones armadas no respalda esa conclusión a que se llegó en el presente fallo, porque, como se indicó en el párrafo 134, “la Corte estaba simplemente respondiendo a los argumentos de Honduras y rechazándolos”, y la cita del fallo de 1939 en la causa relativa a la *Compañía de Electricidad de Sofía y Bulgaria (Bélgica contra Bulgaria)* no es aplicable, porque en la presente causa no hay ninguna “multiplicidad de acuerdos celebrados en los que se acepte la jurisdicción obligatoria” de la Corte.

4. El Magistrado Parra-Aranguren observa que, como se indicó en el párrafo 122 del fallo, Nicaragua y Colombia formularon el 24 de septiembre de 1929 y el 30 de octubre de 1937, respectivamente, declaraciones con arreglo al Artículo 36 del Estatuto de la Corte Permanente de Justicia Internacional, que se consideran aceptaciones de la jurisdicción obligatoria de la presente Corte con arreglo al párrafo 5 del Artículo 36 de su Estatuto; posteriormente formularon nuevas declaraciones con arreglo al párrafo 2 del Artículo 36 del Estatuto de la Corte según lo prescrito en el artículo XXXI del Pacto de Bogotá cuando ratificaron dicho Pacto en 1950 y 1968, respectivamente. En su opinión, no es posible que dos declaraciones diferentes continúen estando simultáneamente vigentes en las relaciones entre Nicaragua y Colombia, porque la segunda declaración necesariamente reemplazó a la primera en sus relaciones recíprocas.

5. Por consiguiente, el Magistrado Parra-Aranguren considera que las declaraciones formuladas con arreglo a la cláusula facultativa formuladas por Nicaragua y Colombia en 1929 y 1937, respectivamente, ya no están vigentes, y por esa razón no pueden ser invocadas como fundamento de la competencia de la Corte.

Declaración del Magistrado Simma

Si bien el Magistrado Simma considera que el presente fallo es en general satisfactorio, expresa dudas acerca de si la Corte ha aplicado el artículo VI del Pacto de Bogotá al Tratado de 1928 entre Nicaragua y Colombia de manera correcta. En el mismo contexto, el Magistrado Simma tiene considerables dificultades con la lectura que ha hecho la Corte de las relaciones entre, por un lado, la noción de que un asunto esté “regido por ... tratados vigentes” que figura en el momento de la celebración del Pacto en 1948 y, por otro lado, la de la continua existencia de una “controversia jurídica” como prerrequisito para la competencia de la Corte sobre la base de una declaración de aceptación en virtud de la cláusula facultativa.

El asunto gira en torno a la cuestión de la soberanía sobre las islas de San Andrés, Providencia y Santa Catalina. La Corte concluye que el Tratado de 1928 ha resuelto esa cuestión definitivamente, mientras que Nicaragua había argumentado, entre otras cosas, que dicho Tratado era inválido *ab initio*. Sin embargo, según el fallo, Nicaragua, por su comportamiento frente al Tratado durante más de 50 años, perdió el derecho a invocar dicha invalidez; por consiguiente, se considera que el Tratado “era válido y estaba vigente” en 1948, con la consecuencia de que la Corte no tiene competencia con arreglo al Pacto de Bogotá. A juicio del Magistrado Simma, la pérdida del derecho a hacer valer la invalidez del Tratado de conformidad con las condiciones del Pacto de Bogotá sólo puede ser el final del asunto en el marco de dicho Pacto; si existía independientemente un segundo fundamento de la competencia y dicho fundamento efectivamente otorgaba competencia a la Corte, la cuestión de la invalidez del Tratado de 1928 permanecería abierta y Nicaragua podría volver a formular su argumentación al respecto, esta vez de manera completa. En la presente causa, podría haber ocurrido así, habida cuenta de las declaraciones de aceptación presentadas por ambas Partes con arreglo al párrafo 2 del Artículo 36. Según la Corte, empero, su conclusión de que no existe competencia con arreglo al Pacto de Bogotá resuelve también al mismo tiempo acerca de la competencia en virtud del sistema de la cláusula facultativa, aun cuando la Corte reconoce que se está ante dos fundamentos de competencia distintos que no son mutuamente excluyentes. Por consiguiente, el Magistrado Simma considera que la Corte debería haber continuado el examen de su competencia pasando a considerar las declaraciones formuladas por las partes con arreglo a la cláusula facultativa y analizando el efecto de la reserva *ratione temporis* contenida en la declaración de Colombia, así como el de la denuncia de dicha declaración por parte de Colombia. Si la Corte hubiese seguido ese camino, o bien la cuestión de la competencia habría sido decidida negativamente de una vez y para siempre, o bien los argumentos de Nicaragua fundados en el derecho de los tratados habrían encontrado el destino que les correspondía en la fase de fondo del caso.

Declaración del Magistrado Tomka

El Magistrado Tomka concuerda con la opinión de la Corte de que Nicaragua trató al Tratado de 1928 como válida durante más de 50 años y consiguientemente dio su aquiescencia a su validez. Por consiguiente, no puede aceptarse el primer argumento de Nicaragua en que se alega que el Tratado de 1928 era inválido porque se había celebrado en violación de su Constitución entonces vigente.

Nicaragua también sostuvo que estaba privada de su capacidad internacional durante el período pertinente porque no podía expresar libremente su consentimiento en obligarse por tratados internacionales. Parece que la mayoría ha tratado a este segundo argumento igual que al primero, pero el Magistrado Tomka considera que requiere una respuesta distinta.

El segundo motivo de invalidez invocado por Nicaragua no está exento de dificultades. Si se entendiera en

sentido amplio, sería contradictorio con la otra base de la competencia de la Corte invocada por Nicaragua: la declaración de aceptación de la cláusula facultativa con arreglo al párrafo 2 del Artículo 36 del Estatuto. Efectivamente, Nicaragua formuló esa declaración en 1929, exactamente en el período pertinente durante el cual su Gobierno estaba presuntamente privado de su capacidad internacional. Sin embargo, Nicaragua admite que no estaba impedida de celebrar tratados internacionales en general. Pero entonces es difícil aceptar su alegación de que el Gobierno de Nicaragua estaba privado de su capacidad internacional durante el período pertinente. Por consiguiente, Nicaragua especifica que mientras estaba bajo la ocupación de los Estados Unidos estaba impedida de celebrar tratados que fueran contra el interés de los Estados Unidos y de rechazar la celebración de tratados que los Estados Unidos le exigieran celebrar. Sin embargo, los intereses o exigencias de un tercer Estado no son motivos suficientes para hacer que un tratado sea nulo *ab initio*. Además, la Corte no habría podido llegar a una decisión acerca de la supuesta coerción sin examinar la licitud del comportamiento de los Estados Unidos, que no son parte en el presente procedimiento.

Por consiguiente, el Magistrado Tomka concuerda con las conclusiones de la Corte de que la cuestión de la soberanía sobre las islas de San Andrés, Providencia y Santa Catalina no debe ser objeto de decisión en la fase de fondo.

Opinión separada del Magistrado Abraham

El Magistrado Abraham expresa su acuerdo con la sustancia de las soluciones adoptadas en el fallo con respecto a todos los aspectos de la controversia, salvo el relativo a la soberanía sobre las tres islas mencionadas por su nombre en el artículo I del Tratado de 1928 (San Andrés, Providencia y Santa Catalina). En cuanto a aquellos aspectos, comparte la decisión de la Corte de que las cuestiones planteadas en la pretensión de Nicaragua no fueron resueltas por el Tratado de 1928; que, consiguientemente, la Corte tiene competencia respecto de ellas con arreglo al artículo XXXI del Pacto de Bogotá, y que no hay ninguna necesidad de que la Corte determine si también podría tener competencia en virtud de las declaraciones facultativas de ambas Partes en las que se reconoció la jurisdicción obligatoria de la Corte.

Por otro lado, el Magistrado Abraham toma distancia respecto de la forma en que la Corte trató la cuestión de la soberanía sobre las tres islas mencionadas *supra*.

En primer lugar, a su juicio la Corte debería haber concluido que la primera excepción de Colombia —en la que impugnaba la competencia de la Corte con arreglo al Pacto de Bogotá— no poseía, a este respecto, un carácter exclusivamente preliminar, y que el examen de ella debería aplazarse hasta la siguiente fase del procedimiento, después del debate sobre el fondo. Efectivamente, para decidir sobre esta excepción con pleno conocimiento de causa, la Corte tendría que tomar una posición sobre el argumento de Nicaragua fundado en la supuesta invalidez del Tratado de 1928, específicamente sobre el argumento de que fue celebrado bajo coerción. Según el Magistrado Abraham, en

la presente fase la Corte no tiene ante sí toda la información necesaria para decidir esa cuestión, y la manera en la que ha resuelto la cuestión crea tantas dificultades como las que soluciona. Específicamente, el Magistrado Abraham lamenta que, ya en la fase preliminar, la Corte, innecesariamente y sin explicar adecuadamente su razonamiento, abordó la delicada cuestión de si un Estado que alega haber sido coaccionado mediante el ilegítimo uso o amenaza de la fuerza puede invocar dicha coerción como causal de nulidad de un tratado, cuando, por su comportamiento posterior a la celebración del tratado, haya manifestado durante un período de tiempo su aquiescencia en la validez del tratado.

En segundo lugar, con respecto a la segunda excepción preliminar de Colombia —que impugnaba la competencia de la Corte en virtud de las declaraciones facultativas— el Magistrado Abraham comparte la decisión de la Corte de que carece de competencia sobre esa base respecto de la parte de la controversia atinente a las tres islas, pero no los motivos expresados por la Corte para justificar su decisión.

Según el Magistrado Abraham, el Pacto de Bogotá es la única base de competencia aplicable en las relaciones entre los Estados partes en él, y las declaraciones facultativas son ineficaces. Por otro lado, a su juicio es incorrecto decir, como lo hace el fallo, que no hay ninguna controversia existente entre las Partes respecto de las tres islas, porque cualquier controversia ha sido resuelta por el Tratado de 1928. En opinión del Magistrado Abraham, ese razonamiento se origina en una preocupante confusión entre las cuestiones sustantivas —el Tratado de 1928 tal vez pueda llevar a decidir la controversia en favor de Colombia— y las cuestiones de competencia y admisibilidad —la observación que antecede no debería, por sí misma, impedir que la Corte ejerciera su competencia respecto de una controversia muy real.

Declaración del Magistrado Keith

El Magistrado Keith pone de relieve que, de conformidad con el principio de la buena administración de justicia, la Corte debería decidir en una fase preliminar un asunto en controversia si dicho asunto puede ser decidido adecuadamente en esa fase y si la decisión de dicho asunto puede facilitar la resolución de la causa. Al ejercer ese poder y la consiguiente responsabilidad, la Corte debe tener ante sí los materiales que necesita para decidir ese asunto y debe otorgar a cada parte iguales derechos a presentar su argumentación y refutar la argumentación hecha contra ella.

En las circunstancias de la presente causa, en opinión del Magistrado Keith, la Corte puede decidir, como lo ha hecho, que el asunto de la soberanía sobre las tres islas mencionadas por su nombre ha sido resuelto a favor de Colombia. Actualmente no existe una controversia con respecto a ese asunto y, consiguientemente, la Corte no tiene competencia con respecto a él.

Opinión disidente del Magistrado Bennouna

El Magistrado Bennouna votó en contra de la primera decisión de la Corte, por la cual se hizo lugar a la excepción preliminar relativa a su competencia opuesta por Colombia

sobre la base del Pacto de Bogotá, en la medida en que se refiere a la soberanía sobre las islas de San Andrés, Providencia y Santa Catalina (inciso *a*) del apartado 1) del párrafo dispositivo). A su juicio, esa excepción no posee, en las circunstancias del caso, un carácter exclusivamente preliminar en el sentido del párrafo 9 del artículo 79 del Reglamento de la Corte. Si bien el Pacto de Bogotá excluye de la competencia de la Corte las cuestiones “regidas por acuerdos o tratados vigentes”, Nicaragua ha controvertido la validez del Tratado firmado con Colombia en 1928 y ratificado en 1930, que Colombia invoca como base de su soberanía sobre las tres islas.

En la medida en que Nicaragua se funda en lo coerción a que dice haber estado sometida cuando estaba bajo la ocupación de los Estados Unidos a fin de sostener que el Tratado de 1928 era inválido *ab initio*, el Magistrado Bennouna considera que la Corte no podía en la presente fase investigar esa coerción sobre el Estado y sus consecuencias para la capacidad de Nicaragua de celebrar un tratado sin examinar el fondo de la controversia.

El Magistrado Bennouna también votó en contra del inciso *a*) del apartado 2) del párrafo dispositivo, según el cual la Corte carece análogamente de competencia sobre la base de las declaraciones facultativas de las Partes en las que se reconoció la competencia obligatoria de la Corte (párrafo 2 del Artículo 36 del Estatuto). Al hacer lugar a dicha excepción, la Corte, una vez más, renunció a ejercer su competencia atinente a las tres islas. El Magistrado Bennouna señala que la Corte, después de determinar que estaba ante “dos fundamentos distintos de ... competencia que no son mutuamente excluyentes”, de todos modos se las arregló para rechazar al segundo de ellos, basado en las declaraciones facultativas, mediante la referencia a un examen de la primera, sobre la base del Pacto de Bogotá, al concluir que no existe ninguna controversia entre las Partes.

Para el Magistrado Bennouna, las declaraciones facultativas deben ser apreciadas *per se*, y sólo pueden ser limitadas por las reservas específicas que hayan hecho las Partes a su respecto. Con ese fundamento, efectivamente existe, en su opinión, una controversia, un conflicto de argumentaciones jurídicas entre las Partes respecto de la validez del Tratado de 1928.

Declaración del Magistrado Gaja

En su declaración el Magistrado *ad hoc* Gaja criticó la conclusión de la Corte de que no tenía competencia en virtud de las declaraciones formuladas con arreglo a la cláusula facultativa porque no había una “controversia existente” acerca de la cuestión de la soberanía sobre las islas que fueron expresamente atribuidas a Colombia por el Tratado de 1928. Sin embargo, concordó con las conclusiones de la Corte también sobre este punto habida cuenta de la reserva de Colombia en el sentido de que su declaración se aplicaba “sólo a las controversias emergentes de hechos posteriores al 6 de enero de 1932”. Consideraba que todos los hechos relacionados con el contenido y la validez del Tratado de 1928 eran anteriores a 1932.