

El Derecho Internacional frente a los espacios comunes

Beatriz Ramacciotti de Cubas

Abogada, M.A. Fletcher School of Law & Diplomacy,
Profesora de Derecho Internacional de la PUC

I. LA AGENDA GLOBAL EN UN MUNDO INTERDEPENDIENTE

En el mundo contemporáneo de la mano con las crecientes relaciones entre los Estados, aceleradas por el impacto causado por los avances tecnológicos en todas las áreas de la actividad humana, surgen un conjunto de problemas y temas que se pueden denominar de carácter "internacional", porque trascienden las fronteras estatales, en contraste con aquéllos fundamentalmente "nacionales" o "locales".

Es así como a partir de la década de los 70's, se comienza a hablar de una "agenda internacional de problemas" o "agenda global", y de la necesidad de plantear una "política pública internacional" para diseñar las estrategias necesarias para lograr un mínimo de desarrollo y paz para todos los habitantes del planeta así como la preservación del hábitat terrestre para las generaciones futuras.

Cabe ahora preguntarnos. ¿Cuáles son los principales temas y problemas que se incorporan a la "agenda global"?

Para contestar a esta pregunta pueden distinguirse hasta cinco grupos de asuntos que concitan la atención internacional⁽¹⁾; así pueden mencionarse:

1.- Los distintos tipos de relaciones que para concretarse requieren la participación de dos o más Estados; por un lado, están las cotidianas interacciones que operan básicamente a través del transporte, el comercio y las telecomunicaciones, frente a las que deben programarse políticas conjuntas para facilitarlas en beneficio de todas las partes involucradas; por cierto también están los casos de intercambios ilícitos (intervención armada extranjera, tráfico de estupefacientes, terrorismo internacional, etc.), frente a los que

se diseñan estrategias comunes para su prevención, eliminación y sanción.

2.- Por otro lado están las actividades que se desarrollan en el territorio de un Estado, pero que causan efectos más allá de sus fronteras; éstos, son los casos de la contaminación ambiental; la deforestación; las epidemias humanas y de las especies animales y vegetales; los problemas económicos vinculados a la deuda externa; entre otros.

3.- También se presentan otros asuntos que a pesar de ser locales se incluyen en la agenda internacional porque requieren de la cooperación internacional para su solución; se trata de aquellos problemas comunes a muchos países como son la pobreza, la insalubridad, la alarmante mortalidad infantil, la carencia de una planificación familiar, el hacinamiento en las áreas urbanas, los problemas de la industrialización, la violación de los derechos humanos, la producción de armamentos nucleares y biológicos, entre otros, que deben ser discutidos en común y muchas veces abordados con políticas diseñadas multilateralmente.

4.- Están también los llamados "recursos naturales compartidos" que son aquéllos comunes a varios Estados, como los cursos de aguas internacionales, los acuíferos, las ondas radiales, entre otros que requieren el manejo coordinado de los países involucrados en su utilización⁽²⁾.

5.- Finalmente, pueden mencionarse los "espacios comunes", es decir, aquellas áreas que no están bajo el dominio soberano de ningún Estado en particular; nos referimos a los fondos marinos, el alta mar, la Antártida, la biósfera (atmósfera, hidrósfera y litósfera), el espacio ultraterrestre, la luna y otros cuerpos celestes, el espectro electromagnético y la

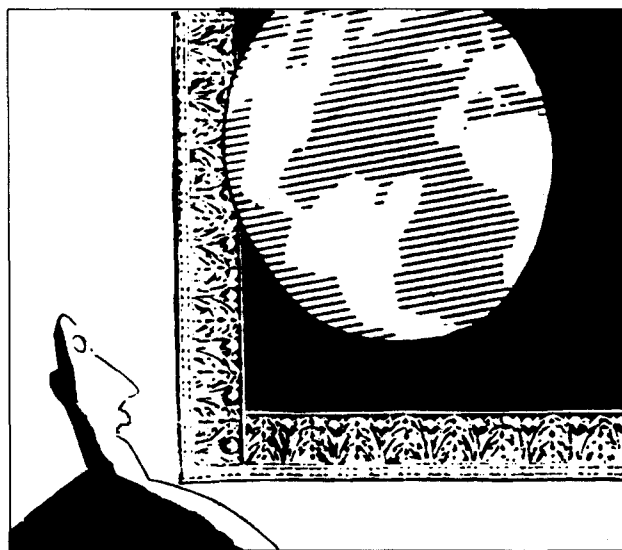
(1) Ver: Sooros, Marvin S. *Beyond sovereignty*, Columbia: University of South Carolina, 1986, págs. 64-70.

(2) Henkin, Louis y otros. *International Law*, Minnesota: West Publishing Company, 1987, pgs. 1350-1366.

órbita geoestacionaria⁽³⁾.

La distribución de competencias y beneficios derivados del uso de dichos espacios, así como la preservación de los mismos, indudablemente llevan a una acción de carácter internacional. Es justamente éste el tema que se abordará con mayor amplitud, desde el punto de vista jurídico, en las siguientes líneas.

Cabe señalar que los distintos problemas de la agenda global reseñados, no se presentan como compartimentos estancos, sino que muchas veces están relacionados en diversos aspectos; así por ejemplo, la contaminación del medio ambiente genera problemas en el nivel de la producción así como en la salubridad pública; la pobreza y las desigualdades, están relacionadas con la sobre-población de las áreas urbanas y la industrialización; el status de las mujeres afecta el crecimiento poblacional; la producción de narcóticos, genera problemas a nivel del medio ambiente, la salud y la estabilidad económica; y así podríamos seguir mencionando numerosas interrelaciones, para reflejar la complejidad de los temas y la necesidad de abordarlos con políticas conjuntas y normas acordadas entre todos los miembros de la comunidad internacional⁽⁴⁾.



“... pueden mencionarse los “espacios comunes”, es decir, aquellas áreas que no están bajo el dominio soberano de ningún Estado en particular ...”

II. EL DERECHO INTERNACIONAL Y LOS ESPACIOS COMUNES

Para abordar el tema de los **espacios comunes**

desde una perspectiva jurídica, se hace necesario precisar algunas características de los mismos; primero, que no es posible dividirlos en secciones asignadas a usuarios individuales. Segundo, que todo el espacio y los recursos existentes fuera del dominio estatal son de libre acceso, es decir, pueden ser utilizados en favor de cualquier Estado, aunque ello implique al mismo tiempo la disminución del beneficio que pueda derivarse para otros Estados (con las adaptaciones del caso, los mismos principios se aplican a los recursos naturales compartidos entre dos o más Estados)⁽⁵⁾.

Frente a las características anotadas, se han dado distintas aproximaciones legales para normar el uso de los espacios comunes, todas ellas vinculadas a la idea del “dominio” que se ejerce sobre los mismos.

Quizás la idea más antigua es la de “*res nullius*”, bajo la cual se presumía que las áreas sin propietarios reconocidos, estaban abiertas al establecimiento de un dominio estatal basado en la posesión-explotación efectiva. Por cierto este principio sólo podría haber sido aplicado –eventualmente– en algunas áreas, como el caso de la Antártida (donde existen reclamos territoriales no reconocidos por la comunidad internacional), pero su aplicación resultaría imposible en el caso de otras, como la atmósfera.

El concepto de “*res communis*”, es otra aproximación jurídica que presume, al igual que el caso anterior, la existencia de un espacio abierto pero en el cual se prohíbe cualquier reclamo exclusivo. Todos los Estados pueden hacer uso del espacio común adoptando el cuidado de no interferir con las actividades legítimas de otros Estados.

Una tercera alternativa, la más avanzada, es aquélla que establece el principio de “*res publica*” internacional, que implica la propiedad del conjunto de Estados como un todo, los que tienen la responsabilidad de establecer regulaciones para el uso de los espacios comunes, e incluso para autorizar a través de alguna autoridad internacional.

Los Fondos Marinos constituyen un caso práctico de la evolución experimentada en estas concepciones; apreciamos cómo se pasó de una idea de “*libertad de los mares*” (*res communis*) a la de “*patrimonio común de la humanidad*”, (*res pública internacional*), estableciéndose en la Convención sobre el Nuevo Derecho del Mar de 1982, el concepto de recursos comunes, de propiedad mundial que deberán ser administrados por una Autoridad Internacional en beneficio de todos los Estados, en especial los más pobres⁽⁶⁾.

(3) *Ibidem*, pgs. 1368-1369.

(4) Sooros, *op. cit.*, pgs. 71-72.

(5) Nagel, Stuart S. *Global Policy Studies*. Illinois: Mac Millan, 1991, pgs. 203.

(6) Orrego Vicuña, Francisco. “La legislación unilateral para la explotación de los fondos marinos: Su incompatibilidad con el Derecho Internacional”. En: *Estudios Internacionales*, Santiago de Chile. Año XII; Jun-Set. 1979, N° 47, pgs. 275-282.

¿Por qué se presenta esta evolución en la concepción jurídica del dominio sobre los espacios comunes? Indudablemente porque la concepción de "*res communis*" lleva fácilmente a una utilización abusiva de los espacios comunes por parte de algunos Estados, conduciendo incluso al deterioro total o extinción de los recursos existentes. Así por ejemplo, cabe mencionar como la atmósfera ha sido contaminada indiscriminadamente por diversos actores, lo que, unido a otros factores (como la deforestación) puede acelerar un proceso de calentamiento de la tierra.

Frente a las dificultades que plantea el uso de los espacios comunes y sus recursos por la descentralización de los Estados dentro del sistema internacional, vemos que esta tendencia se va revirtiendo hacia una creciente institucionalización regional y mundial que hace posible la adopción de regulaciones internacionales que limiten e incluso prohíban ciertas actividades que causen efectos nocivos para todos.

* **Las normas internacionales de carácter consuetudinario aplicables a los espacios comunes**

A pesar de las dificultades que se registran para consolidar normas cuando están en pugna distintas tendencias y la defensa de aquéllas que procuran la preservación del status-quo, pueden mencionarse varios principios que se han ido consolidando a nivel de la Costumbre Internacional, aplicables al problema de regular las actividades humanas en los espacios comunes.

En términos generales, puede decirse que la Costumbre Internacional se deriva de una práctica regular y continua realizada por un número apreciable de Estados durante un período largo de tiempo con la convicción de estar actuando conforme a Derecho⁽⁷⁾; por cierto la interpretación y prueba de la Costumbre es un tanto difícil y controvertida, pero puede encontrarse recurriendo a varias fuentes como las declaraciones de los representantes de los Estados; la doctrina; la jurisprudencia; las resoluciones de las organizaciones internacionales; y los trabajos de la Comisión de Derecho Internacional que trata de codificar las normas que provienen de la Costumbre⁽⁸⁾.

Teniendo en cuenta que las normas de la Costumbre Internacional general son obligatorias para todos los miembros de la comunidad internacional, pueden mencionarse por lo menos dos principios consuetudinarios que tienen que ver con los espacios comunes, en lo que se refiere a la preservación de los mismos y de sus recursos:

– **Primero**, la concepción de que existe responsabilidad del Estado por los daños que pueda causar a otros sujetos (sean Estados, Organizaciones Internacionales o la Comunidad Internacional en su conjunto) cuando realiza actividades dentro de su territorio con consecuencias fuera de la jurisdicción nacional.

– **Segundo**, la idea de que la libertad de utilización de los espacios comunes y los recursos compartidos debe realizarse de acuerdo a un uso equitativo, que no cause perjuicio a los demás posibles beneficiarios. Veámoslos en detalle:

1) **RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR ACTOS REALIZADOS EN SU TERRITORIO QUE CAUSEN PERJUICIO SENSIBLE A OTROS SUJETOS DEL DERECHO INTERNACIONAL**

El primer principio consuetudinario mencionado tiene que ver con la doctrina de la soberanía estatal, que es una de las piedras angulares del actual sistema internacional basado en la suprema autoridad del Estado dentro de su territorio y la propiedad exclusiva sobre sus recursos naturales; en una interpretación extrema, este principio podría llevar incluso a que el Estado permitiera actividades como la tala masiva de bosques, la introducción de desechos químicos, etc., dentro de sus confines.

Frente a esta concepción de soberanía absoluta, hoy en día los Estados asumen algunas responsabilidades por los actos bajo su jurisdicción y control que puedan tener efectos fuera de sus límites; este principio basado en la "*buena vecindad*", y recogido de la máxima romana "*sic utere tuo ut alienum non laedas*", puede traducirse de la siguiente manera:

– **La obligación de no causar un perjuicio sensible**

Todo acto realizado por un Estado que produzca un daño de proporciones a otros sujetos del Derecho Internacional debe ser restringido, generando la obligación de reparar adecuadamente a los afectados. Esta norma se extiende incluso a las actividades lícitas como la explotación de sus recursos naturales, que deben realizarse sin causar un perjuicio sensible más allá del territorio. Este deber no sólo se refiere a los actos realizados por los agentes del Estado, sino de todos aquellos sujetos que están bajo su jurisdicción, puesto que el Estado está también obligado a no permitir que se use su territorio para lesionar los derechos de otros países.

El artículo 21 de la Declaración de Estocolmo de 1972, es usualmente citado como expresión del principio de "*buena vecindad*". Indesligable de lo expuesto resul-

(7) Cassese, Antonio. *International Law in a divided world*. Oxford: Claredon Press, 1988, pgs. 180-185.

(8) Moncayo, G.R. y otros. *Derecho Internacional Público*. Tomo I, Buenos Aires: Víctor P. de Zavalla, 1981, pgs. 91-94.

ta el principio de uso equitativo de los recursos⁽⁹⁾.

– El aprovechamiento equitativo y razonable de los recursos

La concepción de que los recursos naturales son una parte muy importante del habitat planetario y que, además, son finitos, ha llevado a plantear la regla de la "utilización razonable", consagrada en los principios 2, 3, 4 y 5 de la Declaración de Estocolmo. En consecuencia, se trata de lograr el mejor aprovechamiento, evitando el derroche o la extinción de las especies naturales; esta noción lleva a poner en práctica el deber de cooperación para controlar, prevenir, reducir o eliminar los efectos ambientales adversos⁽¹⁰⁾.

– El deber de informar y realizar consultas previas

El procedimiento de informes y consultas previas consiste en primer lugar en la notificación que debe realizar un Estado a otros Estados cuando se va a realizar una obra o actividad que podría causar un perjuicio sensible con efectos en los otros territorios. Así se podrá realizar una evaluación sobre quiénes y en qué medida resultarían afectados⁽¹¹⁾.

De esta manera, en lo que respecta a la responsabilidad internacional del Estado, se entiende que la parte afectada por actos violatorios de los principios anteriores, podrá demandar el pago de una reparación adecuada, y el restablecimiento, en lo posible, del estado de cosas anterior a la ocurrencia del hecho lesivo⁽¹²⁾.

Aunque no existe una norma convencional expresa de carácter general que estipule este principio, sí puede decirse que es aceptado por casi todos los Estados como norma consuetudinaria. En Estocolmo (Principio 6), se afirmaron aspectos vinculados a la responsabilidad estatal, como el deber del Estado de impedir la descarga de sustancias tóxicas u otras materias y la liberación de calor o energía en cantidades tales que no puedan ser neutralizadas por el medio, causando un daño grave, a veces irreversible (extinción de especies naturales, por ejemplo)⁽¹³⁾.

2) OBLIGACION DEL USO EQUITATIVO DE LOS ESPACIOS COMUNES

Frente a la presunción de que los Estados tienen el derecho de usar de manera irrestricta los recursos comunes, justificados por la doctrina de libertad de explotación (traducida del principio de "libertad de los mares" al que se hacía referencia líneas arriba), cabe señalar que su tolerancia fue posible mientras los recursos de las áreas comunes eran lo suficientemente

abundantes como para que la explotación realizada por un Estado no afectara a otros actores. A medida que la demanda de los bienes existentes fue acelerando, comenzaron a surgir serios conflictos entre los distintos usuarios, razón por la cual se hace necesario adoptar el principio de "res publica" internacional, que conlleva el "uso equitativo" de las áreas comunes.

Como la Costumbre Internacional tiende a legitimar la continuidad del libre acceso a los espacios comunes se hace necesaria la adopción de Tratados que contengan reglas específicas sobre el uso de cada uno de estos espacios. Así por ejemplo, ya han sido celebrados más de 140 tratados para abordar los problemas ambientales, 36 de ellos sobre la contaminación ambiental de los océanos y mares. Lo mismo se comienza a apreciar en otras áreas, como en el caso del cuidado y uso de la atmósfera; en el uso del espacio ultraterrestre; y la Antártida, entre otros⁽¹⁴⁾.

ALGUNAS CONCLUSIONES

– Uno de los grandes dilemas de nuestros días, es que se acrecienta el conflicto entre las posibilidades de utilizar los recursos naturales y la necesidad de mejorar las condiciones de vida humana utilizando para tales efectos los avances científicos aplicados a la extracción y producción masiva de bienes, teniéndose plena conciencia que en buena parte dichas técnicas tienen, a su vez, la capacidad de extinguir rápidamente las especies y deteriorar las condiciones ambientales produciendo, a la larga, daños irreversibles. Estos, entre otros problemas que no pueden ser solucionados unilateralmente, han llevado al planteamiento de una "agenda global" y a la acción coordinada de los Estados.

– El uso de los espacios comunes dentro de la gran gama de problemas de la "agenda global" presenta la contradicción entre la necesidad de la explotación de los recursos planetarios comunes y el imperativo de una preservación adecuada.

– El Derecho Internacional contribuye a través de normas consuetudinarias y convencionales a regular dichos problemas poniendo énfasis en el uso equitativo de los recursos comunes y la responsabilidad ampliada de los Estados por daños sensibles que puedan afectar a los demás miembros de la comunidad internacional.

(9) Ver "Declaración de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano", emitida en Estocolmo en 1972. (UN Doc. A/CONF. 48/14), Principio 21.

(10) Ver Doc. cit., Principios 2, 3, 4 y 5.

(11) Nagel, S., op. cit., pgs. 206-207.

(12) Brownlie, Ian. *Principles of Public International Law*, 4th Edition, Oxford: Clarendon Press, 1990, pgs. 432-446.

(13) Ver Doc. cit., Principio 6.

(14) Miller, Lynn H. *Global Order*, London: Westview Press, 1990, pgs. 248-254.