



Anuario Mexicano de Derecho

Internacional

ISSN: 1870-4654

amdi\_iij@yahoo.com.mx

Universidad Nacional Autónoma de  
México  
México

PEÑA-NEIRA, Sergio

DERECHOS DE LOS ESTADOS EN EL ÁMBITO MARÍTIMO: INTERPRETACIÓN Y  
APLICACIÓN DE LOS PRINCIPIOS Y NORMAS DE LOS ESTADOS EN MATERIA DE  
DIVERSIDAD BIOLÓGICA

Anuario Mexicano de Derecho Internacional, vol. X, 2010, pp. 389-413

Universidad Nacional Autónoma de México

Distrito Federal, México

Disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=402740625011>

- ▶ Cómo citar el artículo
- ▶ Número completo
- ▶ Más información del artículo
- ▶ Página de la revista en redalyc.org

**DERECHOS DE LOS ESTADOS EN EL ÁMBITO  
MARÍTIMO: INTERPRETACIÓN Y APLICACIÓN  
DE LOS PRINCIPIOS Y NORMAS DE LOS ESTADOS  
EN MATERIA DE DIVERSIDAD BIOLÓGICA\***  
*RIGHTS OF THE STATES IN THE MARITIME AMBIT:  
INTERPRETATION AND APPLICATION OF THE PRINCIPLES  
AND NORMS OF THE STATES IN THE MATTER  
OF BIOLOGICAL DIVERSITY*

Sergio PEÑA-NEIRA\*\*

**RESUMEN:** Los recursos naturales ocupan un lugar relevante en la regulación jurídica del medio ambiente, porque sus beneficios podrían ser el sustento para el desarrollo de un país. Los derechos del Estado y de las personas se derivan de aplicar los principios internacionales que poseen un valor incalculable; por lo tanto, la ausencia de distinciones jurídicas en su regulación internacional genera un vacío jurídico y una confusión normativa aplicable a los recursos, lo cual redonda en la pérdida de beneficios y ausencia de derechos. Este artículo se concentra en los recursos genéticos en el mar.

**Palabras clave:** desarrollo, medio ambiente, recursos genéticos, recursos naturales.

*ABSTRACT: Natural resources have an important place in the legal regulation of the Environment because their benefits might be the base for the sustainable development of a country. The rights of a country and the peoples derived from the application of international principles having an important value and, therefore, the absence of juridical distinction in the international regulation creates a juridical vacuum and confusion on the legal norms applicable to the resources creating a loss of benefits and non application of the rights derived there from. This article will focus on the legal rules related to natural genetic resources of the sea.*

**Descriptors:** development, environment, genetic resources, natural resources.

*RÉSUMÉ: Les ressources naturelles occupent une place importante dans la réglementation juridique de l'environnement parce que leurs avantages soient mai soutenir le développement d'un pays. Les droits de l'État et les individus sont calculés en appliquant les principes possèdent une valeur inestimable, et donc pas de distinction juridique dans la réglementation internationale crée un vide juridique et la confusion des règles applicables en matière de ressources qui se traduit par une perte avantages et l'absence de droits. Cet article se concentre sur les ressources génétiques dans l'océan.*

\* Artículo recibido el 10 de julio de 2009 y aceptado para su publicación el 21 de agosto de 2009.

\*\* Profesor en la Universidad del Mar, Universidad de Chile y Universidad “Arturo Prat”, en Chile; master en relaciones internacionales por la Universidad de Amsterdam.

SUMARIO: I. *Introducción.* II. *Los recursos genéticos en el ordenamiento jurídico internacional.* III. *Espacios marítimos.* IV. *El mar territorial y la diversidad biológica.* V. *Derechos y obligaciones establecidos para la conservación de los recursos genéticos en el mar territorial.* VI. *Conclusión.*

## I. INTRODUCCIÓN

La agenda internacional se ha visto enfrentada a resolver el problema de la conservación de los recursos genéticos y de la diversidad biológica. La protección de la diversidad biológica marítima constituye una de las discusiones más relevantes de los últimos treinta años en el mundo. Cómo conservar las especies con fines no necesariamente económicos sino científicos y sociales constituye el centro de las especificaciones en esta materia. Esta discusión se da en un contexto jurídico en que el Estado como ente posee una capacidad muy importante de desarrollo, así como de responsabilidad en la protección, conservación y utilización de la diversidad biológica, y sus componentes y los derechos que se atribuyen deben ser debidamente establecidos.

Una de las discusiones acerca de la diversidad biológica es la protección estatal de la misma *vis-à-vis* la protección internacional en el ámbito marítimo. La relación jurídica entre espacios marítimos bajo la soberanía estatal (conocida como “jurisdicción”) y los derechos y obligaciones estatales en materia de recursos genéticos marinos bajo jurisdicción nacional son objeto de este análisis. Este artículo revisará la normativa internacional general, los textos donde se contienen los principios y regulaciones sobre las materias indicadas, y nos detendremos en la conservación de los recursos genéticos en el mar territorial de los Estados ribereños.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> En esta materia, existen textos que tratan algunos de estos aspectos: Becerra Ramírez, Manuel, *Derecho internacional público*, UNAM, 1991, pp. 83-91; Vargas Carreño, Edmundo, *Derecho internacional público*, Jurídica de Chile, 2007; Herdegen, Matthias, *Derecho internacional público*, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Konrad Adenauer Stiftung, 2005, pp. 375-383.

## II. LOS RECURSOS GENÉTICOS EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO INTERNACIONAL

Los textos jurídicos han distinguido que los recursos naturales de la noción de medio ambiente (concepto antropocéntrico) se ubican bajo el concepto de “desarrollo”. Sin embargo, hay carencia de distinciones en la Declaración de las Naciones Unidas sobre Medio Ambiente y Desarrollo<sup>2</sup> (DNUMAD) y la Declaración de Río de Janeiro sobre Medio Ambiente y Desarrollo<sup>3</sup> (DRJMAD) porque superponen sin distinguir detalles importantes como:

1. Recursos naturales y medio ambiente son tópicos diferentes; por lo tanto, objetos de normas jurídicas diferentes.
2. Los recursos naturales y la contaminación transfronteriza son, del mismo modo, objetos de diferentes normas jurídicas.<sup>4</sup>
3. El ordenamiento jurídico de los recursos naturales mira a la explotación, utilización de los mismos para obtener un beneficio apropiable por el Estado donde dichos recursos se encuentran situados.
4. Los recursos naturales no son apropiables: a) ni por sujetos que no hayan solicitado los permisos al Estado soberano sobre los recursos, b) ni por un Estado que no haya pedido los permisos al Estado soberano sobre los recursos, c) ni por un Estado que conforme a su propia legislación pretenda que sus nacionales adquieran los recursos naturales (enriquecimiento sin causa o protección jurídica a un enriquecimiento ilícito).<sup>5</sup>

Analizaré exegéticamente una serie de principios, sistematizando dogmáticamente los mismos para luego proceder a determinar su sentido y alcance de manera tópica (solución del problema real). Trabajaremos con los principios de la DNUMAD números 21, 11, 5 y 2<sup>6</sup> y DRJMAD

<sup>2</sup> Organización de Naciones Unidas, Declaración de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente Humano, Estocolmo, 5-16 de junio de 1972, <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/derhum/cont/66/pr/pr27.pdf>.

<sup>3</sup> Organización de Naciones Unidas, Declaración de Río sobre Medio Ambiente y Desarrollo, Río de Janeiro, 3 al 14 de junio de 1992, <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/derhum/cont/13/pr/pr24.pdf>.

<sup>4</sup> Es el caso Trial Smelter, *cfr.* <http://www.american.edu/ted/TRAIL.HTM> .

<sup>5</sup> Dejando de lado el tema de la contaminación a otros Estados, salvo que dichos recursos o su explotación contamine.

<sup>6</sup> “Principio 2. Los recursos naturales de la tierra, incluidos, el aire, el agua, la tierra, la flora y la fauna, y especialmente muestras representativas de los ecosistemas naturales, deben preservarse en beneficio de las generaciones presentes y futuras mediante

2, 23, 25 y 27.<sup>7</sup> La DNUMAD da una especie de definición, necesaria de ser complementada, acerca de medio ambiente, y así es posible afirmar que medio ambiente son los recursos naturales y las muestras representativas de los ecosistemas naturales para su preservación en beneficio de las generaciones presentes y futuras mediante una cuidadosa planificación, así como los elementos humanos que permitan calidad de vida a los seres humanos.

Esta descriptiva definición integra elementos que naturalmente no se encuentran unificados permitiendo, sin embargo, entender al medio ambiente no sólo en su faz natural sino social donde centra su objeto en el ser humano.

una cuidadosa planificación u ordenación, según convenga”; “Principio 5. Los recursos no renovables de la Tierra deben emplearse de forma que se evite el peligro de su futuro agotamiento y se asegure que toda la humanidad comparta los beneficios de tal empleo”; “Principio 11. Las políticas ambientales de todos los Estados deberían estar encaminadas a aumentar el potencial de crecimiento actual o futuro de los países en desarrollo y no deberían coartar ese potencial ni obstaculizar el logro de mejores condiciones de vida para todos”; “Principio 21. De conformidad con la Carta de las Naciones Unidas y con los principios del derecho internacional, los Estados tienen el derecho soberano de explotar sus propios recursos en aplicación de su propia política ambiental y la obligación de asegurar que las actividades que se lleven a cabo dentro de su jurisdicción o bajo su control no perjudiquen al medio de otros Estados o de zonas situadas fuera de toda jurisdicción nacional”; Principio 25. “Los Estados y las organizaciones internacionales deberían tomar las disposiciones pertinentes con miras de llegar a un acuerdo para hacer frente a las consecuencias económicas que pudieran resultar, en los planos nacional e internacional, de la aplicación de medidas ambientales”, Organización de Naciones Unidas, *Declaración de la Conferencia..., cit.*, nota 2, pp. 150, 152.

7 “Principio 2. De conformidad con la carta de las Naciones Unidas y los principios del derecho internacional, los Estados tienen el derecho soberano de aprovechar sus propios recursos según sus propias políticas ambientales y de desarrollo, y la responsabilidad de velar porque las actividades realizadas dentro de su jurisdicción o bajo su control no causen daños al medio ambiente de otros Estados o de zonas que estén fuera de los límites de la jurisdicción nacional”; “Principio 23. Deben protegerse el medio ambiente y los recursos naturales de los pueblos sometidos a opresión, dominación y ocupación”; “Principio 25. La paz, el desarrollo y la protección del medio ambiente son interdependientes e inseparables”; “Principio 27. Los Estados y las personas deberán cooperar de buena fe y con espíritu de solidaridad en la aplicación de los principios consagrados en esta declaración y en el ulterior desarrollo del derecho internacional en la esfera del desarrollo sostenible”. Organización de Naciones Unidas, *Declaración de Río..., cit.*, nota 3, pp. 255-259.

### 1. Desarrollo histórico

En 1972, la “sociedad internacional”,<sup>8</sup> organizada por la Organización de Naciones Unidas, efectuó una conferencia donde se fijaron los principios o normas fundamentales (en el sentido kelseniano del término) desde las cuales se han derivado una serie de otros principios y luego convertidas en normas jurídicas, contenidas en tratados y protocolos relacionados, en lo que nos ocupa, con el medio ambiente y los recursos naturales: las declaraciones antes mencionadas y las normas jurídicas internacionales obligatorias atingentes. Lo anterior, llama la atención, se efectúa en el contexto del desarrollismo (después denominado desarrollo sustentable, crecimiento con equidad o de otras formas) y del denominado derecho internacional del desarrollo.<sup>9</sup>

### 2. Carácter o naturaleza de las declaraciones

Brevemente, estas declaraciones, *lege ferenda*, carecen de obligatoriedad jurídica.<sup>10</sup> Ellas, reiteramos, son la esencia de las normas que las han antecedido y de aquellas que las han sucedido en la materia, y determinar su carácter nos permite definir si vinculan (o no) a los tribunales de justicia internacional, que conociendo de un asunto apliquen estos principios o no y la fundamentación de validez de dicha aplicación.

### 3. Análisis dogmático

El principio número 2 ordena la protección de los recursos naturales que pertenecen a la Tierra y los ecosistemas naturales que poseen importancia para el ser humano. Se distingue tanto en recursos naturales renovables y no renovables (el principio número 5 implícitamente incluye esta distinción), pero queda claro la necesidad de conservarlos para evitar

<sup>8</sup> Sociedad internacional se conceptúa conforme a Truyol y Serra, Antonio, *La sociedad internacional*, Alianza Editorial, pp. 17-21.

<sup>9</sup> Derecho internacional del desarrollo es un nuevo concepto que nace en la década de los años sesenta y se consagra con posterioridad en la década de los setenta; *cfr.* Beceerra Ramírez, Manuel, “El derecho internacional del desarrollo, nueva rama del derecho internacional público”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, nueva serie, año XIX, núm. 57, septiembre-diciembre de 1986, pp. 853-868.

<sup>10</sup> Podría aducirse ser principios generales del derecho, y por tanto aplicables por la Corte Internacional de Justicia.

su destrucción y *repartir sus beneficios entre toda la humanidad*; cuestiones diferentes éstas, conservar y dividir beneficios, puestas de manifiesto en los principios en comento. La protección es posible distinguirla de la explotación, utilización o transferencia de los “bienes”, concepto jurídico que en derecho internacional público cambia la denominación a “recursos naturales”. A su vez, se debe entender que en el principio número 5 se pretende obtener la repartición de los “recursos naturales” en favor “de todos” en el mundo (“todos los Estados” y/o “todos los seres humanos”, debido a la redacción del principio número 5 que se refiere a todos los seres humanos).

En este sentido, debemos indicar que estos principios tienen su origen en normas de derecho internacional público plasmadas en otros principios.<sup>11</sup>

Los beneficios provenientes de “recursos naturales” a explotar, deberán repartirse entre todos o al menos entre varios. Así podemos indicar que deberán repartirse “entre todos” (los Estados) los recursos naturales en el caso de aquellos que se encuentren en alta mar, las profundidades abisales, en el Ártico, mas no en la Antártica por su especial regulación jurídica<sup>12</sup> (podríamos agregar la hipótesis de los recursos situados en cuerpos celestes), o los recursos naturales a repartirse “entre algunos” (Estados) como aquellos que se comparten por delimitar espacios territoriales (piénsese en ríos, pescaderías, lagos, lagunas, canales navegables), aquellos que nacen en un país y desembocan en otros (ríos), aquellos cuya existencia se genera y desarrolla en varios países (árboles, flores, frutos) y aquellos que, pudiendo haberse explotado por un país u otorgando autorización a la explotación del mismo, sin embargo, pertenecen a varios países de manera endémica.<sup>13</sup> Pero resulta fundamental recalcar y reafirmar que la extracción de recursos naturales lleva a los mismos a

11 Cfr. Organización de las Naciones Unidas, Resolución 1803 (XVII) de la Asamblea General, de 14 de diciembre de 1962, titulada “Soberanía permanente sobre los recursos naturales”, aprobada por la Asamblea General en su resolución 1803 (XVII), 14 de diciembre de 1962, [http://www.unhchr.ch/spanish/html/menu3/b/c\\_natres\\_sp.htm](http://www.unhchr.ch/spanish/html/menu3/b/c_natres_sp.htm).

12 Tratado Antártico de 1959, artículo IV, [http://www.chilecollector.com/archwebhi\\_st5/archwebantartida/antrratado\\_01.html](http://www.chilecollector.com/archwebhi_st5/archwebantartida/antrratado_01.html) y Bou Franch, Valentín, *Régimen jurídico de Antártida, sus relaciones con las zonas marítimas del Océano Austral*, Universidad de Valencia, Facultad de Derecho, 1990.

13 Por no conocer los recursos naturales genéticos de límites territoriales.

ser comercializados, generándose un beneficio para el Estado cuando dichos recursos le pertenecen debido al ejercicio de la soberanía.

Puesta en evidencia la distinción entre explotar y conservar los recursos naturales (los ecosistemas, en su caso) y sus beneficios (para ser explotados) por los principios números 1 y 5, corresponde ubicar aquéllo en el contexto jurídico, y observar la regulación jurídica que se encarga de determinar la manera en que se conservarán y explotarán éstos. En este supuesto, el de la explotación, se aplica el principio número 21 y, dentro de las cartas de las Naciones Unidas, el artículo 55 sobre el derecho al desarrollo. Tales recursos se someten a los principios del derecho internacional público como a una serie de normas que declaran que los Estados donde los recursos naturales se encuentren (en el territorio) deben ser regulados por tales Estados dentro de los límites territoriales del mismo y evitar que puedan ser adquiridos, dentro de los límites territoriales, de manera ilegal. Sin embargo, tal explotación debe cumplir con dos requisitos, el que se cumplan las obligaciones ambientales existentes y, a la vez, que estas mismas eviten dañar a otros Estados. Si aplicáramos estas premisas a la extracción del recurso genético de una planta (la “mora”) debemos reconocer que el antecedente de esta norma sólo es aplicable al recurso genético obtenido de la “mora”, sin aplicar lo referente a la contaminación por carecer de relación con los hechos.

El principio número 2 de DRJMAD agrega que dicha explotación debe considerar las *políticas ambientales y de desarrollo* (cursiva nuestra) poniendo acento en el ser humano para que el desarrollo se centre en el mismo. Asimismo, no sólo se habla de “obligación” sino de “responsabilidad”, término de mayor amplitud en lo que se refiere a actividades que dicen relación con la contaminación, y que directamente llevan a considerar el restaurar áreas donde se afecte por la extracción de recursos al medio ambiente debido a la contaminación. “Responsabilidad” implica la reparación, no así el incumplimiento de obligaciones porque se debe determinar la existencia de responsabilidad, es decir, se habría producido un cambio de objeto jurídico y además se habría obviado un paso lógico, lo que permitiría prescindir de la prueba del incumplimiento de la obligación objetivando la obligación. Debo agregar que el término responsabilidad es, hoy día, un término amplio desarrollado sea como consecuencia del incumplimiento de obligaciones internacionales o como concepto independiente de tales obligaciones.

Esta clase de responsabilidad internacional ha sido desarrollada recientemente por la Comisión de Derecho Internacional y es aplicable a las normas de responsabilidad interestatal, por ejemplo, al obtenerse de manera ilegítima recursos naturales de un país a otro o sus nacionales.<sup>14</sup>

A su vez, se vuelve a diferenciar entre medio ambiente y recursos naturales en el principio 23, incluso de los pueblos sometidos a dominación, y en el 25 se desarrolla un breve y muy interesante concepto de desarrollo sostenible, en mi opinión, ya que allí se incorporan tres elementos de gran importancia, la paz, el desarrollo (en su sentido económico en donde puede significar sólo crecimiento, pero sin equidad) y la protección del medio ambiente.

Finalmente hay una expresa referencia tanto a los Estados como a las personas en el último de los principios referidos, el principio número 27 donde aparece de manifiesto que en materia de medio ambiente, tanto el sujeto de derecho internacional público por autonomía, el Estado, así como el ser humano, deben actuar de buena fe, es decir, considerando que actúan conforme a las normas jurídicas que regulan cualquier instituto jurídico relacionado al asunto (buena fe de carácter subjetiva) y la conducta de los sujetos conforme a las normas jurídicas (buena fe de carácter objetivo) así como actuando solidariamente (la declaración habla de “espíritu”, debiendo inundar e integrar cada norma internacional) cuando se trata de aplicar los principios consagrados a nivel internacional y nacional haciendo directa alusión a una regulación jurídica del desarrollo sostenible (“en el ulterior desarrollo del derecho internacional en la esfera del desarrollo sostenible”).

#### *4. Solución al problema de los vacíos*

Las relaciones dogmáticas y exegéticas nos llevan a una conclusión, es necesario considerar en el plano de la explotación de los recursos naturales no sólo como centro al ser humano sino a la regulación jurídica que se encargue de ordenar el instituto de la explotación.

Ésta no puede olvidar que debe actuar bajo el prisma del desarrollo sostenible, quizás en un sentido teleológico puro donde se argumente en la redacción dogmática a favor de alcanzar tal desarrollo. Esta interpretación

<sup>14</sup> Cfr. Crawford, James, *The International Law Commission's Articles on State responsibility*, Cambridge, Cambridge University Press Editor, 2002.

es consecuente con las declaraciones estudiadas y con todo el movimiento histórico jurídico desarrollado a nivel de la Organización de Naciones Unidas de un desarrollo sostenible, y que las regulaciones jurídicas internacionales propendan a ese fin con particular atención a los derechos económicos, sociales y culturales de las personas a quienes los recursos naturales habrán de auxiliar en su mejoramiento de la calidad de vida.

##### *5. Solución a los problemas prácticos de ausencia de distinción en la materia*

Se planteó en este texto, en cuatro números, que los recursos naturales, el medio ambiente y la contaminación transfronteriza son, del mismo modo, objeto de diferentes normas jurídicas. Así también que el ordenamiento jurídico de los recursos naturales tiene como objeto la explotación de los mismos para obtener un beneficio apropiable por el Estado donde dichos recursos se encuentran situados, y que los recursos naturales no son apropiables: a) ni por sujetos que no hayan solicitado los permisos al Estado soberano sobre los recursos, b) ni por un Estado que no haya pedido los permisos al Estado soberano sobre los recursos, c) ni por un Estado que conforme a su propia legislación pretenda que sus nacionales adquieran los recursos naturales (enriquecimiento sin causa o protección jurídica a un enriquecimiento ilícito).

En efecto, sobre la base de los principios comentados en estas líneas de manera exegética y dogmática es posible solucionar un problema práctico (si algún problema no lo es), y es el relativo a la sustentación normativa de la distinción entre medio ambiente, contaminación y recursos naturales. Cada uno de estos conceptos es regulado por normas diferentes que pueden lograr que ninguno afecte al otro pero que tienen formulaciones u objetivos diferentes.

Otro importante efecto práctico es el delimitar la necesidad de distinguir entre conservación, uso sustentable y utilización (explotación, comercialización, transferencia) de los recursos naturales que tienen objetos diferentes y cuyo sustento jurídico y teleología es del mismo modo diferente. Las dos últimas miran más hacia el desarrollo sustentable y el crecimiento con equidad en el ámbito del derecho al desarrollo que se manifiesta en normas jurídicas relativas a la soberanía sobre los recursos naturales.

Finalmente permite solucionar un problema práctico relacionado con la interpretación de normas jurídicas, crítica que se ha hecho al positivis-

mo jurídico exegético, en cuanto el mismo carecería de solución tanto a la interpretación de las normas jurídicas cuando las mismas se encuentran en diferentes textos jurídicos cuya validez no se encuentra sancionada por la fuerza, como cuando además contiene palabras a interpretar, y peor aun cuando en una misma norma existen diferentes disposiciones unidas por el lugar en el texto.

La respuesta dada de manera muy sencilla en este texto es una interpretación concordante, sistemática, donde la correspondencia y armonía de las normas de ambos cuerpos jurídicos es ilustrada por su contexto, dado que el sentido del texto no es claro y por ende se debe recurrir a la intención de los principios mismos manifestados en ellos. Con lo anterior se obvian las críticas indicadas, dado que es posible encontrar una interpretación que explique y fundamente las distinciones necesarias para entender ámbitos jurídicos diferentes y objetos de regulación jurídica distintos relacionados a diversas áreas del saber. Esta solución se plantea respecto del artículo número tres<sup>15</sup> de la Convención sobre Diversidad Biológica que comete todos y cada uno de los errores clarificados en estas breves líneas.

Por otra parte, las preguntas acerca de cómo preservar, usar sustentablemente y utilizar la diversidad genética marina cambian. Aquí la pregunta es: ¿hasta dónde llega la protección de la diversidad marina por los Estados partes de la Convención sobre Diversidad Biológica (CBD)<sup>16</sup> y la Convención de Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar (Convemar)?<sup>17</sup>

En esta materia, el análisis se centrará en las normas que regulan el mar territorial para luego analizar las que tratan la conservación de recursos biológicos de manera general, y establecer cuáles de ellas concuerdan de manera complementaria con las establecidas en la CBD.

15 “Artículo 3. De conformidad con la Carta de las Naciones Unidas y con los principios del derecho internacional, los Estados tienen el derecho soberano de explotar sus propios recursos en aplicación de su propia política ambiental y la obligación de asegurar que las actividades que se lleven a cabo dentro de su jurisdicción o bajo su control no perjudiquen al medio de otros Estados o de zonas situadas fuera de toda jurisdicción nacional”. Organización de Naciones Unidas, Convención sobre Diversidad Biológica, p. 5, <http://www.cbd.int/doc/legal/cbd-es.pdf>.

16 Organización de Naciones Unidas, Convención sobre Diversidad..., cit., nota anterior.

17 Organización de Naciones Unidas, Convención de Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, [http://www.un.org/Depts/los/convention\\_agreements/texts/unclos/convemar\\_es.pdf](http://www.un.org/Depts/los/convention_agreements/texts/unclos/convemar_es.pdf).

### III. ESPACIOS MARÍTIMOS

Como es sabido, Convemar codificó costumbre internacional, ley internacional.<sup>18</sup> Si bien tales principios se habían convertido en normas internacionales a través de diversas fijaciones jurídicas en sendos tratados internacionales, no es hasta la década que se inicia en 1980 cuando observamos una convención internacional que regula aspectos de singular importancia en esta materia. Estos principios han sido desarrollados por entes estatales durante larga data y tratados internacionales firmados y ratificados por Estados o por la práctica internacional dado que reunían las características propias de la denominada costumbre internacional o han pasado a ser principios generales del derecho.<sup>19</sup>

También, y tomando en consideración la situación de los países ribereños, la Convención de Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar obligó a la división de espacios en materia marítima, *exempli gratia*: mar territorial, zona contigua, zona económica exclusiva, alta mar.

Asimismo, estableció la plataforma continental en donde los países ribereños ejercen jurisdicción sobre un territorio que se proyecta más allá de su mar territorial.<sup>20</sup>

Todas estas obligaciones son una ley para las partes, de acuerdo al principio *pacta sunt servanda* en cuanto somete jurídicamente a los contrayentes que ratifiquen la convención a las cargas, obligaciones que en ellas se indican bajo una pena que en el caso del derecho internacional público está constituida por la responsabilidad jurídica internacional.<sup>21</sup>

18 Segundo el profesor P. Malanczuk, la Convemar recoge, en lo que se refiere a mar territorial y zona contigua, gran cantidad de normas refrendadas por los Estados de diversos países, a través de una práctica consistente con la creencia de que dicha práctica se debe a una obligación internacional. Esto, en las convenciones que al efecto se suscribieron en la década de 1950, pero que tuvieron un apoyo pobre de muchos países; Malanczuk, Peter, *Ackehurts' Modern Introduction to International Law*, Routledge, 1997.

19 Raustiala, Karl, "Form and Substance in International Agreements", *American Journal of International Law*, julio de 2005, pp. 581-614; F. Maes, Franc, "Environmental Law Principles, their Nature and the Law of the Sea: A Challenge for Legislators", en Sheridan, Maurice y Lavrysen, Luc (eds.), *Environmental Law Principles in Practice*, Bruselas, Bruyllant, 2002, pp. 59-89.

20 Organización de Naciones Unidas, Convención de Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, [http://www.un.org/Depts/os/convention\\_agreements/texts/unclos/convemar\\_es.pdf](http://www.un.org/Depts/os/convention_agreements/texts/unclos/convemar_es.pdf).

21 Este principio internacional que ha sido reconocido en diversos laudos arbitrales, así como sentencias internacionales, se ha codificado recientemente a través del trabajo

Tal “responsabilidad” nacerá del:

Incumplimiento de obligaciones.

Desconocimiento de derechos que en la misma Convención se indiquen, pero sólo, única y exclusivamente, respecto de los contrayentes que hayan, de acuerdo a las normas internacionales codificadas en la Convención de Viena de Derecho de los Tratados, ratificado, aprobado o accedido a la Convención.

El tema de los efectos jurídicos indirectos sobre terceros Estados (también llamado “efecto reflejo de las normas internacionales”) que no han concurrido a la ratificación o que ni siquiera han firmado la Convención para una discusión ulterior.<sup>22</sup>

#### IV. EL MAR TERRITORIAL Y LA DIVERSIDAD BIOLÓGICA

Existen diversos artículos que regulan el sentido y alcance de la protección jurídica de los recursos genéticos y la diversidad biológica en el mar territorial. Podemos incluir, entre otros, los artículos 2 y 3 de la Con-

de la International Law Comisión, en lo relativo a los artículos sobre responsabilidad internacional.

22 Artículos 14, 26 y 60; Organización de Naciones Unidas, Convención de Viena de Derecho de los Tratados, [http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/conventions/1\\_1\\_1969.pdf](http://untreaty.un.org/ilc/texts/instruments/english/conventions/1_1_1969.pdf). Si bien el “efecto reflejo” en los tratados internacionales, que pueda ser considerado al menos teóricamente por juristas en sus estudios, se encuentra limitado por la misma convención aquí citada en su artículo 34, y hay un agregado a esta idea en los siguientes artículos, es un hecho que un Estado deberá mirar al menos las normas jurídicas que regulan a la comunidad internacional y deberá respetar las obligaciones emanadas de convenciones internacionales multilaterales a fin de no interferir en la actividad jurídica y de hecho de los sujetos internacionales. Desde una perspectiva diferente, pero no menos importante, el derecho marítimo nos entrega una serie de conceptos que en inglés poseen una fuerte incidencia en esta materia. Así, el concepto de *liability* es diferente del de *responsability*. En el primero nos encontramos con la circunstancia de pagar una suma de dinero por el incumplimiento de un contrato, un acaso al que no ha sido posible resistir, debido a alguna circunstancia en que el hombre o la naturaleza ha intervenido causando algún perjuicio, y debe determinarse quién asume el costo del pago de la indemnización respectiva. En cambio, en el caso de *responsability*, el asunto es diferente refiriéndose tan sólo a la carga debida de cuidado, resguardo y protección debida frente a la actividad normal del hombre, sin que necesariamente signifique que nos encontremos en la situación de cumplir con indemnización en un dado caso.

vemar<sup>23</sup> y una serie de otros artículos que estudiaremos aquí. Asimismo, es el caso de los artículos 1 al 14 de CBD.<sup>24</sup>

CBD viene a reafirmar lo indicado anteriormente por la Convención Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1968 en la cual se indicó que los recursos naturales, sin especificar especie algu-

23 “*Artículo 1. Términos empleados y alcance.*” 1. Para los efectos de esta Convención:/ 1) Por ‘zona’ se entiende los fondos marinos y oceánicos, y su subsuelo fuera de los límites de la jurisdicción nacional; 2) Por ‘autoridad’ se entiende la Autoridad Internacional de los Fondos Marinos; 3) Por ‘actividades en la zona’ se entiende todas las actividades de exploración y explotación de los recursos de la zona; 4) Por ‘contaminación del medio marino’ se entiende la introducción por el hombre, directa o indirectamente, de sustancias o de energía en el medio marino, incluidos los estuarios, que produzca o pueda producir efectos nocivos tales como daños a los recursos vivos y a la vida marina, peligros para la salud humana, obstaculización de las actividades marítimas, incluidos la pesca y otros usos legítimos del mar, deterioro de la calidad del agua del mar para su utilización y menoscabo de los lugares de esparcimiento; 5) a) Por ‘vertimiento’ se entiende: i) La evacuación deliberada de desechos u otras materias desde buques, aeronaves, plataformas u otras construcciones en el mar; ii) El hundimiento deliberado de buques, aeronaves, plataformas u otras construcciones en el mar; b) El término ‘vertimiento’ no comprende: i) La evacuación de desechos u otras materias resultante, directa o indirectamente, de las operaciones normales de buques, aeronaves, plataformas u otras construcciones en el mar y de su equipo, salvo los desechos u otras materias que se transporten en buques, aeronaves, plataformas u otras construcciones en el mar, destinados a la evacuación de tales materias, o se transborden a ellos, o que resulten del tratamiento de tales desechos u otras materias en esos buques, aeronaves, plataformas o construcciones; ii) El depósito de materias para fines distintos de su mera evacuación, siempre que ese depósito no sea contrario a los objetivos de esta Convención./ 2./ 1) Por ‘Estados partes’ se entiende los Estados que hayan consentido en obligarse por esta Convención y respecto de los cuales la Convención esté en vigor. 2) Esta Convención se aplicará *mutatis mutandis* a las entidades mencionadas en los apartados b), c), d), e) y f) del párrafo 1 del artículo 305, que lleguen a ser partes en la Convención de conformidad con los requisitos pertinentes a cada una de ellas; en esa medida, el término ‘Estados partes’ se refiere a esas entidades./ *Artículo 2. Régimen jurídico del mar territorial, del espacio aéreo situado sobre el mar territorial y de su lecho y subsuelo.*” 1. La soberanía del Estado ribereño se extiende más allá de su territorio y de sus aguas interiores, y en el caso del Estado archipiélago, de sus aguas archipiélagicas, a la franja de mar adyacente designada con el nombre de mar territorial. 2. Esta soberanía se extiende al espacio aéreo sobre el mar territorial, así como al lecho y al subsuelo de ese mar. 3. La soberanía sobre el mar territorial se ejerce con arreglo a esta Convención y otras normas de derecho internacional”. Organización de Naciones Unidas, Convención de Naciones..., *cit.*, nota 20, pp. 30 y 31.

24 Organización de Naciones Unidas, Convención sobre Diversidad..., *cit.*, nota 15, pp. 3-10.

na, pertenecen a las naciones (artículo 1, número 2).<sup>25</sup> En efecto, en el artículo 4<sup>26</sup> se indica que CBD se aplica exclusivamente como norma jurídica en el territorio de cada una de las partes, y a mayor abundamiento el artículo 15 establece que para el acceso de los recursos genéticos, los Estados partes poseen la soberanía exclusiva y excluyente sobre los recursos genéticos situados en su territorio.<sup>27</sup>

25 “Artículo 1./ 1. Todos los pueblos tienen el derecho de libre determinación. En virtud de este derecho establecen libremente su condición política y proveen asimismo a su desarrollo económico, social y cultural. 2. Para el logro de sus fines, todos los pueblos pueden disponer libremente de sus riquezas y recursos naturales, sin perjuicio de las obligaciones que derivan de la cooperación económica internacional basada en el principio de beneficio recíproco, así como del derecho internacional. En ningún caso podrá privarse a un pueblo de sus propios medios de subsistencia”. Organización Internacional de Naciones Unidas, Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, [http://www.unhchr.ch/spanish/html/menu3/b/a\\_cescr\\_sp.htm](http://www.unhchr.ch/spanish/html/menu3/b/a_cescr_sp.htm).

26 “Artículo 4. Ámbito jurisdiccional. Con sujeción a los derechos de otros Estados, y a menos que se establezca expresamente otra cosa en el presente Convenio, las disposiciones del Convenio se aplicarán, en relación con cada parte contratante: a) En el caso de componentes de la diversidad biológica, en las zonas situadas dentro de los límites de su jurisdicción nacional; y b) En el caso de procesos y actividades realizados bajo su jurisdicción o control, y con independencia de dónde se manifiesten sus efectos, dentro o fuera de las zonas sujetas a su jurisdicción nacional”. Organización de Naciones Unidas, Convención sobre Diversidad..., cit., nota 15, p. 5.

27 “Artículo 15. Acceso a los recursos genéticos. 1. En reconocimiento de los derechos soberanos de los Estados sobre sus recursos naturales, la facultad de regular el acceso a los recursos genéticos incumbe a los gobiernos nacionales y está sometida a la legislación nacional. 2. Cada parte contratante procurará crear condiciones para facilitar a otras partes contratantes el acceso a los recursos genéticos para utilizaciones ambientalmente adecuadas, y no imponer restricciones contrarias a los objetivos del presente Convenio. 3. A los efectos del presente Convenio, los recursos genéticos suministrados por una parte contratante a los que se refieren este artículo, y los artículos 16 y 19 son únicamente los suministrados por partes contratantes que son países de origen de esos recursos o por las partes que hayan adquirido los recursos genéticos de conformidad con el presente Convenio. 4. Cuando se conceda acceso, éste será en condiciones mutuamente convenidas y estará sometido a lo dispuesto en el presente artículo. 5. El acceso a los recursos genéticos estará sometido al consentimiento fundamentado previo de la parte contratante que proporciona los recursos, a menos que esa parte decida otra cosa. 6. Cada parte contratante procurará promover y realizar investigaciones científicas basadas en los recursos genéticos proporcionados por otras partes contratantes con la plena participación de esas partes contratantes, y de ser posible en ellas. 7. Cada parte contratante tomará medidas legislativas, administrativas o de política, según proceda, de conformidad con los artículos 16 y 19 y, cuando sea necesario, por conducto del mecanismo financiero previsto en los artículos 20 y 21, para compartir en forma justa y equitativa los resultados de las actividades de investigación y desarrollo, y los beneficios derivados de la utiliza-

Asimismo, existe una serie de acuerdos, declaración y principios enunciados por Estados bajo el amparo de las Naciones Unidas que desde 1958 han dado vida y ratificado este principio.

El artículo indica el poder de los Estados de determinar la manera, forma y tiempo, además de otros aspectos que los mismos Estados definen, de manera autónoma, para el ingreso de otros Estados a través de sus representantes oficiales o de extranjeros o nacionales a los territorios que les pertenezcan, sin injerencia externa.

Más aún, conforme a la redacción del texto, corresponde a los Estados la facultad de efectuar regulación en el derecho nacional (texto en inglés), pero esta obligación internacional puede ser cumplida de manera amplia. Esto resulta de vital importancia para los Estados en la definición interna de los requisitos de acceso a los recursos genéticos y biológicos dentro del mar territorial, ya que ellos deben determinar la manera en que se debe efectuar cualquier acto que de alguna manera pueda afectar la conservación de los recursos genéticos.

Con lo anterior, como se verá en el transcurso de este artículo, normas que se elaboraron para establecer ciertas facultades, derechos de terceros a fin de utilizar el mar territorial, y otras relativas a contaminación, son vistas bajo el prisma del acceso a los recursos genéticos del mar territorial y a la conservación de los recursos genéticos que allí se encuentran, así como al arribo del barco a un puerto o al paso del mismo por esta zona.

El derecho del mar indica que los Estados ribereños poseen sobre su mar territorial jurisdicción de carácter absoluto, tanto de lo contenido en el suelo, en el subsuelo marino, como en el espacio intermedio entre la superficie y el suelo marino mismo (artículo 2, número 1 de Convemar). Ciertamente, esta jurisdicción de acuerdo a los números 2 y 3 del mismo artículo se extiende al espacio aéreo sobre el mar territorial, así como al lecho y al subsuelo marítimo. No está de más indicar que la anchura del mar territorial es de 12 millas medidas desde las líneas de base (artículo

ción comercial y de otra índole de los recursos genéticos con la parte contratante que aporta esos recursos. Esa participación se llevará a cabo en condiciones mutuamente acordadas". Organización de Naciones Unidas, Convención sobre Diversidad..., *cit.*, nota 15, pp. 10 y 11.

3, Convemar).<sup>28</sup> Con ello, el Estado ribereño que es parte de la Convemar se incorpora a una serie de derechos que establece este Tratado, parte del derecho internacional público: el Estado ribereño ve protegida su jurisdicción, y desde un punto de vista estrictamente jurídico posee derecho de carácter absoluto, propio de la soberanía que ejerce sobre el mar territorial. Más aún, ese derecho de carácter absoluto, limitado sólo por ciertas normas que explicaremos más adelante, indica la posibilidad al Estado ribereño de definir la manera o forma de explotar los recursos naturales, no sólo genéticos, que se encuentran en el mar territorial. La manera en que la ley, el reglamento u otras clases de normas jurídicas puedan definir como válida dependerá de lo que las normas constitucionales y tratados internacionales suscritos por el Estado ribereño hayan dispuesto. Más todavía, cuando se haya escogido la clase de norma jurídica, el tipo jurídico (el artículo o los artículos reguladores de esta materia) deberá contener obligaciones relacionadas con la explotación de los recursos vivos existentes en esta área, y en el caso de la explotación de los recursos naturales no renovables, indicará la manera en que los seres vivos de esta zona habrán de ser conservados con inclusión de la diversidad genética.

Esta respuesta formal es correcta, pero incompleta, tomando en consideración el tema de los derechos soberanos de los Estados, en lo que se refiere a los recursos biológicos y genéticos existentes en esta zona.

La respuesta completa y de carácter sustantivo tiene relación con las normas que en materia de conservación, uso sustentable y utilización de los recursos biológicos y genéticos se encuentran en la CDB.

CDB ha indicado que son tres los objetivos de la misma, a saber, la conservación, uso sustentable y utilización de los recursos biológicos y genéticos (artículo 1 de CDB).<sup>29</sup> De manera que en estas tres áreas el Estado ribereño tiene la obligación de velar porque los recursos genéti-

28 “Artículo 2. Régimen jurídico del mar territorial, del espacio aéreo situado sobre el mar territorial, y de su lecho y subsuelo. 1. La soberanía del Estado ribereño se extiende más allá de su territorio y de sus aguas interiores y, en el caso del Estado archipiélago, de sus aguas archipiélágicas, a la franja de mar adyacente designada con el nombre de mar territorial. 2. Esta soberanía se extiende al espacio aéreo sobre el mar territorial, así como al lecho y al subsuelo de ese mar. 3. La soberanía sobre el mar territorial se ejerce con arreglo a esta Convención y otras normas de derecho internacional”. Organización de Naciones Unidas, Convención de Naciones..., *cit.*, nota 20, p. 24.

29 *Ibidem*, p. 228.

cos y biológicos existentes en ella sean conservados, usados sustentablemente y utilizados de acuerdo a las normas que el mismo Estado haya establecido, sea incorporando directamente la Convención al derecho interno, sea dictando una ley, de carácter omnicomprensivo, o leyes que regulen el asunto.

La respuesta correcta, a la pregunta sobre la regulación de diversidad biológica en el ámbito marítimo de un Estado, es que debe efectuarse la regulación tomando en consideración las normas que para estos efectos ha establecido la Convención sobre Diversidad Biológica, aplicándolas al derecho nacional y a la Convención de Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar.

#### V. DERECHOS Y OBLIGACIONES ESTABLECIDOS PARA LA CONSERVACIÓN DE LOS RECURSOS GENÉTICOS EN EL MAR TERRITORIAL

Convemar no establece específicas obligaciones declaradas como tales para la conservación de la diversidad marina o de los recursos genéticos contenidos en ella. Ello se plantea en el contexto de las normas relativas a la zona económica exclusiva.

De la lectura del texto de Convemar, sin embargo, se pueden deducir, de manera inmediata, obligaciones cuyo fin es la conservación de recursos genéticos en el mar territorial. La contaminación del medio marino adquiere especial preponderancia, por cuanto dicho medio se ve afectado por la contaminación y, muy importante, los seres vivos que allí se encuentren; particularmente, la información genética contenida en ellos.

La contaminación del medio marino, según Convemar, se entiende como:

La introducción por el hombre, directa o indirectamente, de sustancias o energía en el medio marino, incluidos los estuarios, que produzcan o puedan producir efectos nocivos tales como daños a los recursos vivos y a la vida marina... obstaculización de las actividades marítimas, incluidos las pesca y otros usos legítimos del mar, deterioro de la calidad del agua del mar para su utilización, y menoscabo de los lugares de esparcimiento [artículo 1, número 4].<sup>30</sup>

30 *Ibidem*, p. 30.

El acto humano por el cual se afecta al medio marino contaminándolo y contaminando la diversidad biológica y genética allí situada es el vertimiento. Éste se define como “la evacuación deliberada de desechos u otras materias o el hundimiento de naves o aeronaves plataformas u otras construcciones” (letra “a” del número 5 del artículo 1) excluyéndose de la definición de “vertimiento” una serie de otros actos comprendidos por la letra “b” del mismo número 5.<sup>31</sup>

La contaminación del medio marino afecta directamente los recursos genéticos existentes en el mar territorial al destruirlos de manera inmediata o en el mediano y largo plazo. Ello es especialmente grave si consideramos que gran parte de los recursos genéticos marinos y obviamente la diversidad biológica marina se concentran en el mar territorial, particularmente cerca de las costas.

Así, el “derecho de paso inocente” establecido en la Convemar muda en un paso perjudicial para la paz cuando de acuerdo al artículo 19, letra “h”, se efectúa “cualquier acto de contaminación intencional y grave contrario a esta Convención”, y que de acuerdo al artículo 1 afecte al medio marino.<sup>32</sup> De ahí que en cuanto se contamine a los recursos genéticos en el mar territorial por un acto que constituya un vertimiento, de acuerdo con la misma Convemar, nos enfrentamos a un cambio de la situación jurídica del buque extranjero, que pierde el calificativo de inocente en su paso por el mar territorial, debiendo hacerse responsable de los daños y perjuicios que pueda incurrir con el vertimiento correspondiente *vis-à-vis* el Estado ribereño donde se ejecuta el paso inocente.

Más aún, con relación al “paso inocente”, al Estado ribereño se le faculta para dictar reglamentos y leyes con particular atención a la regulación de la “preservación de su medio ambiente y la prevención, reducción y control de la contaminación” del mismo (artículo 21, letra “f”).<sup>33</sup> Con lo cual cabe la complementación legislativa y reglamentaria nacional cuyo fin sea la conservación de la diversidad biológica. Por ejemplo,

<sup>31</sup> “Artículo 1. Términos empleados y alcance. 1. Para los efectos de esta Convención:/ 5) a) Por “vertimiento” se entiende: i) La evacuación deliberada de desechos u otras materias desde buques, aeronaves, plataformas u otras construcciones en el mar; ii) El hundimiento deliberado de buques, aeronaves, plataformas u otras construcciones en el mar”. Organización de Naciones Unidas, Convención de Naciones..., *cit.*, nota 20, p. 23.

<sup>32</sup> *Ibidem*, p. 35.

<sup>33</sup> *Ibidem*, p. 37.

poder dictar una ley nacional, reglamentos u otras normas que compatibilizan las normas de conservación de los recursos marinos y sus genes con las obligaciones establecidas en la Convención sobre Diversidad Biológica buscando, de todas formas, poner un cierto atajo a la inflación legislativa que afecta a países en esta materia. Inclusive, existe el derecho de fijar “vías marítimas” por el Estado ribereño con lo cual se le permite determinar lugares por donde debe cruzar la embarcación a fin de afectar de menor manera la diversidad genética existente en el mar territorial (artículo 22). Sin embargo, el Estado ribereño debe dar a conocer todo tipo de riesgos que puedan existir para el “paso inocente” de buques por el mar territorial, y así evitar que nazca la denominada “responsabilidad internacional”, uno de cuyos casos más emblemáticos es el de Corfu Channel case de 15 de diciembre de 1949 sobre reparaciones por la falta de aviso de ciertas minas contra barcos en el Estrecho de Corfú. Esto enfrentaría al Estado ribereño con otros Estados, cuyo pabellón enarbola el navío o que pertenece a otro Estado por ser un navío de guerra. La falta de ayuda a la navegación provocó, en el sentido de no alertar la existencia de minas marítimas que se habían puesto en dicho estrecho, un accidente, y por consiguiente fue condenado el Estado albanés a pagar una suma de dinero como sanción por responsabilidad internacional (entre otras sanciones). No hay que olvidar que la primera pregunta que se efectúa a la Corte Internacional de Justicia es si Albania es responsable por las explosiones, y si hay allí o por ello (las explosiones productos de minas marítimas) la carga de pagar compensación (carga como sinónimo de obligación, en el original inglés). Esta pregunta fue contestada afirmativamente, y debido a la violación de una obligación internacional nace la responsabilidad del mismo carácter que se traduce en el pago de una cierta suma de dinero.<sup>34</sup>

Por su parte, CBD en el artículo 1 indica como uno de sus objetivos la conservación de recursos genéticos como una consecuencia de la conservación de la diversidad biológica. De acuerdo al artículo 2, la diversidad biológica es “la variabilidad de organismos vivos de cualquier fuente” e incluye a la diversidad genética.<sup>35</sup> A su vez, por material genético o

<sup>34</sup> Corfu Channel case, Judgement of April 9th, 1949, *ICJ Reports*, 1949, pp. 4, 6, 11, 23, 35 y 36.

<sup>35</sup> Organización de Naciones Unidas, Convención sobre Diversidad..., *cit.*, nota 15, pp. 3-5.

recurso genético podemos indicar que es, de acuerdo al mismo artículo 2 de la citada Convención, “todo material de origen vegetal, animal, microbiano, o de otro tipo que contenga unidades funcionales de la herencia”. Con ello es posible afirmar que la regulación de los recursos genéticos marinos corresponde en el mar territorial, y dado que es parte de la soberanía de los Estados, el Estado ribereño debe asumir las obligaciones relativas a la conservación que son contenidas en CBD.<sup>36</sup>

Sin perjuicio de poseerse, por los Estados ribereños en concordancia con las normas de la Convemar, la plena jurisdicción o soberanía sobre el mar territorial, los Estados ribereños deben asegurarse de que las actividades que se efectúen dentro de su jurisdicción (en el caso que nos interesa, actividades en el mar territorial) o bajo el control del Estado ribereño (como actividades efectuadas en la zona contigua o en la zona económica exclusiva y aun en alta mar), no afecten negativamente el medio ambiente de otros Estados o de zonas situadas fuera de la jurisdicción nacional de alguno de los Estados, incluso alcanzando el alta mar (artículo 3).<sup>37</sup> Más aún, estas ideas son reprendidas por la letra “b” del artículo 4 de CBD, en cuanto la jurisdicción de los Estados miembros de CBD alcanza a “procesos y actividades” que se encuentran bajo su jurisdicción o control, allí donde tales procesos o actividades produzcan efectos. Por tanto, de la redacción de CBD es posible indicar que los actos realizados por sujetos con un vínculo jurídico con el Estado ribereño, y que se manifiesten en el mar territorial, vinculan al Estado cuando los efectos de tales actos alcanzan otros espacios o áreas fuera de la jurisdicción del Estado que otorga el permiso para efectuar actos en su mar territorial. De allí que la conservación de los recursos genéticos no sólo obliga al Esta-

36 Naciones Unidas (Asamblea General), Los Océanos y el Derecho del Mar (Informe del Secretario General), A/60/63/add.1.15 de julio de 2005, p. 1.

37 Debemos indicar que recientemente se ha llevado a cabo una reunión acerca del control de las actividades relacionadas con la diversidad biológica en zonas que se encuentran fuera de la jurisdicción de los Estados. “Ad Hoc Open Ended Infromal Working Group of the General Assembly to study Issues relating to conservation and sustainable use of marine biological diversity beyond áreas of national jurisdiction” (13-17 de febrero de 2006). Se puede ver la discusión llevada adelante en <http://www.iisd.ca/oceans/marinebiodiv>. Una de las posibles soluciones se encuentra en este artículo, ya que establece un vínculo relacionado con el control de actividades que se efectúen por sujetos relacionados por algún vínculo jurídico con un Estado, y por tanto, dicho Estado, ribereño o no, debe asumir que los efectos de tales actos caen dentro de su responsabilidad para con otros miembros de la comunidad internacional.

do ribereño en su mar territorial sino también en los actos que tengan efecto fuera de ese mar territorial, como por ejemplo el mar territorial de otro Estado ribereño.

Es necesario indicar que las obligaciones que deben cumplirse, por parte de los Estados ribereños con relación a la conservación de los recursos genéticos, son:

Elaboración de planes, programas o estrategias por los Estados ribereños en relación con la conservación de los recursos genéticos (artículo 6, letra “a”).

En los planes o programas intersectoriales, integrar en lo posible la conservación de la diversidad biológica y los recursos genéticos (artículo 6, letra “b”).

En lo que se refiere a los componentes de la diversidad genética marina (parte de la diversidad genética marina como indicáramos más arriba), se debe identificar los componentes importantes para su conservación (artículo 7, letra “a”). Del mismo modo, en aquellos componentes de la diversidad genética marina identificados previamente debe procederse a un seguimiento de los mismos a fin de adoptar las medidas urgentes de conservación de los éstos cuando sea necesario (artículo 7, letra “b”).

En lo que se refiere a la categoría de actividades y procesos que tengan o puedan tener efectos adversos sobre la diversidad biológica, se deben seguir los efectos a través de muestreos y otras técnicas (artículo 7, letra “c”).

Contar con una base de datos para poder trabajar el seguimiento y el muestreo (artículo 7, letra “d”).

El establecimiento de áreas protegidas o de medidas especiales; la elaboración de directrices para la selección, establecimiento y ordenamiento de áreas protegidas, o donde las medidas especiales sean necesarias para la conservación de la diversidad biológica; promoción de ecosistemas y hábitats naturales, y de poblaciones viables; rehabilitar y restaurar ecosistemas degradados junto con la recuperación de especies amenazadas, así como determinar los riesgos de la liberación de los organismos genéticamente modificados, e impedir introducción o erradicar las especies exóticas, la utilización actual de la diversidad biológica, la conservación de la misma y la utilización sostenible de sus componentes; respetar los conocimientos tradicionales y las prácticas culturales de las comunidades indígenas y de las comunidades locales que dependen de la diversidad biológica.

mientos tradicionales que busquen conservar los recursos genéticos; mantener legislación para obtener que las especies amenazadas no sean destruidas; en resumen, apoyar lo que el artículo 8 de CBD indica como “conservación *in situ*” de la diversidad biológica. Si bien existe una definición de “conservación *in situ*”, se habla en el artículo 2 de “condiciones *in situ*” señalando que son las “condiciones en que existen recursos genéticos dentro de ecosistemas y hábitats naturales”, y en este caso corresponden al caso de la conservación de recursos genéticos en el mar territorial de un Estado ribereño. Con lo anterior se pone el acento en proteger a los recursos genéticos en sus entornos naturales, es decir, en los lugares donde habitualmente se relacionan con otras especies, encuentran su alimento y desarrollan su vida. Existen, a saber, variadas fórmulas, una de las cuales será presentada más adelante. Estas condiciones *in situ* permiten llegar a determinar la conservación *in situ*.

Del mismo modo, en lo que se refiere a la “conservación *ex situ*”, las medidas deben de ser en el país de origen de donde se han obtenido los recursos genéticos; por ejemplo, en caso de que tales recursos hayan sido obtenidos del mar territorial de México, entonces que tales recursos puedan ser conservados en un acuario que se encuentre bajo la jurisdicción mexicana. La “conservación *ex situ*” es “la conservación de componentes de la diversidad biológica fuera de sus hábitats naturales” (artículo 2, CBD). Ella puede constituir una forma efectiva de salvar especies en peligro de extinción o la perpetuación de recursos genéticos salvándolos de su destrucción total. Lógicamente, ello no puede dejar de considerar lo dicho respecto a la soberanía que los Estados puedan ejercer con relación a recursos genéticos en su mar territorial, con lo cual la extracción y conservación *ex situ* de recursos genéticos debe contar con la autorización del Estado en cuyo mar territorial ha sido extraído el recurso.<sup>38</sup>

Establecer las instalaciones para investigación y mantención *ex situ* de los diferentes recursos genéticos.

Medidas para la rehabilitación de especies amenazadas y la reintroducción de las mismas en sus hábitats naturales.

<sup>38</sup> Organización de Naciones Unidas, Convención sobre Diversidad..., *cit.*, nota 15, pp. 5-7.

Reglamentar la recolección de recursos genéticos que puedan ser colectados en el mar territorial.

Cooperación financiera para la conservación *ex situ* de recursos que se encuentren en el mar territorial.

Las medidas anteriormente indicadas que se encuentran enumeradas en los artículos 7, 8, 9 de CBD se han adaptado a las necesidades que podrían hallarse frente a la conservación de recursos genéticos que se encuentran en el mar territorial.

Más aún, se establece que las partes de la CBD buscarán incentivos para la conservación de los recursos genéticos, en este caso, existentes en el mar territorial. Lo anterior, a través de medidas económicas y socialmente idóneas (artículo 11, CBD).

En el área de educación e investigación se indica como obligación el que las partes mantendrán programas de educación y capacitación científica y técnica para la conservación de recursos genéticos en el caso del mar territorial, ello por ser jurídicamente aplicable a dicho territorio la CBD. Así, el artículo 12 de CBD indica una serie de obligaciones que los Estados partes deben cumplir. La obligación de fomentar con especial atención en los países en desarrollo la investigación que contribuya a la conservación de recursos genéticos (en este caso, en el mar territorial) obedeciendo las resoluciones de la Conferencia de las partes de la Convención. Promover el uso de adelantos tecnológicos relacionados con la conservación de los recursos genéticos en el mar territorial, de acuerdo a las obligaciones establecidas en los artículos 16, 18 y 20, CBD.<sup>39</sup>

En educación y conciencia pública se indica que las partes promoverán y fomentarán la comprensión de la importancia de la conservación de los recursos genéticos que se encuentran en el mar territorial, y la difusión de estos temas en los medios de comunicación, así como la inclusión de estas materias en los programas educacionales. Inclusive, el artículo 13, CBD, donde se ha establecido esta primera obligación, incluye en la letra “b” la obligación

39 *Ibidem*, pp. 11-15.

de cooperar con otros Estados u organizaciones internacionales en la elaboración de programas de educación.<sup>40</sup>

Finalmente, se han establecido una serie de obligaciones relativas al tema de la evaluación del impacto ambiental. Ellas tienen directa relación con la conservación de la diversidad biológica, y por ende de los recursos genéticos. Esto también alcanza a las medidas que se deben determinar, para el fin de establecer protección de los recursos genéticos contenidos en el mar territorial (artículo 14, CBD).<sup>41</sup>

## VI. CONCLUSIÓN

Es entendible que existan problemas de interpretación porque, como se ha precisado, hay ausencia de distinciones entendibles por la preocupación de poder incorporar ciertos principios internacionales como obligaciones internacionales aceptables a los países signatarios, tan propensos, en algunos casos, a desarrollar planteamientos negativos en relación a los conceptos de soberanía, cuando se defienden recursos naturales, y a proteger los mismos, cuando se trata de amparar empresas o personas por existir contaminación transfronteriza. Obviamente no se plantea permisividad en materia de contaminación de ningún tipo como hipótesis de este texto, sin embargo se plantea que cada país requiere que sus recursos naturales no se vean extraídos de manera ilegal, impidiendo al mismo obtener los justos beneficios de los mismos, porque se considera que no existe protección jurídica internacional al referirse la misma a contaminación transfronteriza. Como aparece aquí indicado, la soberanía sobre recursos naturales es reconocida en el derecho internacional (principios y tratados), siendo ley para cada Estado y debiendo aplicarla a cada caso, ya estableciendo normas jurídicas que indiquen los requisitos para la extracción de los recursos o impidiendo que se dispusiera el amparo jurídico a casos de apropiación indebida por nacionales (o extranjeros) dentro de los límites de Estados carentes de los recursos genéticos analizados, pero con la capacidad para desarrollar productos derivados de tales recursos. Si miramos análogamente, considerando que existen las condiciones a nivel nacional e internacional para investigarlo y proponerlo, no es

40 *Ibidem*, p. 9.

41 *Ibidem*, p. 10.

factible que sea aceptada por cualquier ordenamiento jurídico la posibilidad de extraer un bien que me pertenece, por ejemplo un auto, que a éste se le lleve a otra casa, se le transforme en un auto más nuevo, y luego sea vendido, para que finalmente, cuando se logre atrapar al hechor, sencillamente se le deje libre porque se adquirió, desde el momento de la extracción o de la transformación del automóvil, la propiedad sobre el citado objeto.

Claramente existe una errada concepción de la regulación y la forma regulatoria de los recursos genéticos en el derecho internacional público, lo que redundaría en problemas en la determinación de los derechos y las obligaciones de los Estados, y por consiguiente resultaría incorrecto para la aplicación normativa posterior. Esto, sin embargo, se logra modificar principalmente debido a una interpretación gramatical y sistemática donde, una vez aplicada la misma concepción al tema del derecho internacional marítimo, particularmente la Convención sobre Derecho del Mar, encontramos una aplicación ajustada a los principios internacionales y a las normas jurídicas actualmente vigentes en la materia.

Es posible, entonces, establecer que las normas de la Convención sobre Diversidad Biológica son aplicables íntegramente en el mar territorial de un Estado, por cuanto las mismas se aplican a la parte del territorio donde el Estado ejerce soberanía. El problema acerca del cómo, sigue siendo una interrogante que deberá ser resuelta por cada Estado, aplicando la Convención como una ley o dictando leyes que vengan a aplicar la misma Convención o dictando planes o programas que cubran todos y cada uno de los aspectos que regula la Convención.