

El acceso a la competencia consultiva del Tribunal Internacional del Derecho del Mar y la solicitud de la Comisión de Pequeños Estados Insulares sobre Cambio Climático

Leopoldo M. A. Godio

Abogado, magíster en Relaciones Internacionales y doctor (tesis sobresaliente, summa cum laude, en el área de Historia del Derecho, con recomendación al Premio Facultad y publicación; Universidad de Buenos Aires). Doctor en Ciencias Jurídicas (tesis sobresaliente, summa cum laude, en el área de Derecho Internacional, con recomendación de publicación; Pontificia Universidad Católica Argentina). Miembro titular de la Asociación Argentina de Derecho Internacional. Profesor de Derecho Internacional Público e investigador con dedicación especial de la Pontificia Universidad Católica Argentina. Miembro consejero del CARÍ. Contacto: leopoldogodio@gmail.com

I. Introducción

El Tribunal Internacional del Derecho del Mar (en adelante, el “Tribunal”) es una de las tres instituciones creadas por la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, de 1982³⁰ (en adelante, la “Convención”), cuya función es conocer de aquellas controversias contenciosas referidas a la interpretación o aplicación de la Convención, así como dictaminar respecto de las opiniones consultivas que se le sometan en virtud de aquellos acuerdos que le confieran competencia (Kelly y Godio, 2021)³¹.

30 Cfr. Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, adoptada el 10 de diciembre de 1982, 1833 UNTS 3. La Convención posee, a la fecha, 170 Estados partes (Oceans & Law of the Sea. United Nations. Division for Ocean Affairs and the law of the Sea, 2024).

31 El sistema de solución de controversias contenciosas de la Convención se inspira en los artículos 2 (3) y 33 (1) de la Carta de las Naciones Unidas y presenta una flexibilidad de cualidades únicas, que se corresponde con la complejidad que presentan las disputas marítimas y oceánicas.

Asimismo, la competencia y el procedimiento del Tribunal se rigen por las disposiciones pertinentes en la Convención de 1982, particularmente, en las Partes XI, XV y su Anexo VI —que contiene el Estatuto del Tribunal—, además de su reglamento interno (Godio, 2021, pp. 216 y ss.)³². En cuanto a la función contenciosa —tanto facultativa como compulsiva—, esta ha sido ampliamente trabajada por la doctrina especializada³³, especialmente como consecuencia del análisis de la labor del propio Tribunal (Laborías y Godio, 2021, pp. 474-504).

No obstante, la competencia consultiva ha llamado nuevamente la atención de los internacionalistas, atento a la solicitud al Tribunal por parte de la Comisión de Pequeños Estados Insulares sobre Cambio Climático —realizada el 12 de diciembre de 2022—, que intenta conocer cuáles son las obligaciones específicas que poseen los Estados partes de la Convención en materia de prevención, control y reducción de la contaminación para preservar y proteger el medio marino³⁴.

Este asunto es una excelente oportunidad para presentar una síntesis sobre el Tribunal y su función en materia de opiniones consultivas frente a los asuntos concernientes a los mares y océanos, en conexión a las cuestiones ambientales —en especial, en lo atinente al cambio climático y sus consecuencias—, una especificidad dentro de un régimen tan peculiar del sistema internacional —complejo y delicado—, llamado a protagonizar la solución de las controversias ambientales (Stephens, 2014, p. 301) y fortalecer, además de esclarecer, la arquitectura internacional aplicable a la gobernanza de los mares y océanos, especialmente si se tiene en cuenta que el Tribunal es una institución idónea para interpretar y aplicar la Convención de 1982 (Cabrera Mirassou, 2014).

32 El reglamento se completa con la resolución sobre la práctica judicial interna del Tribunal y con las directrices sobre la preparación y presentación de causas ante el Tribunal.

33 Al respecto, ver Adede (1987) y Klein (2004).

34 Algunas cuestiones ya han sido reflexionadas por nuestra parte, en Godio (2023a).

II. Establecimiento, organización y funcionamiento consultivo del Tribunal Internacional del Derecho del Mar

El Tribunal está conformado por veintiún miembros de reconocida competencia en la materia, sin dejar de observar la representación de los principales sistemas jurídicos del mundo, al tiempo que garantiza una distribución geográfica equitativa de su elenco estable³⁵.

Aunque el Tribunal posee salas especiales de carácter permanente con fines contenciosos para tratar disputas puntuales a petición de las partes³⁶, en la Sección 5 de la Parte XI de la Convención se instituye la Sala de Controversias de los Fondos Marinos —integrada por once magistrados— para conocer con exclusividad los diferendos atinentes a la exploración y explotación de los fondos marinos y oceánicos más allá de la jurisdicción de los Estados costeros³⁷.

Es en esta Sala de Controversias de los Fondos Marinos donde la competencia consultiva del Tribunal —dictámenes fundados en derecho tendientes a aclarar o interpretar un concepto, una norma jurídica o una cuestión jurídica— posee un proceso específico³⁸, con arreglo a los artículos 14 y 40 (2) del Estatuto y la

35 Artículos 2, 3 y 17 del Estatuto. La distribución geográfica debe respetar un mínimo de tres miembros en cada uno de sus grupos: África, Asia, Estados de América Latina y el Caribe, Europa occidental y otros Estados, y Europa oriental. Los mismos miembros eligen al presidente y vicepresidente del Tribunal por votación secreta; estos duran tres años en el cargo y pueden reelegirse. El presidente dirige la labor judicial del Tribunal, supervisa su administración y lo representa en sus relaciones con los Estados y otras entidades. En caso de empate en la votación, decidirá su voto. Las funciones del vicepresidente se activan en caso de vacancia o incapacidad del presidente para ejercer sus funciones.

36 Entre ellas, se destacan la Sala de Procedimientos Sumarios —integrada por cinco magistrados, a fin de tratar los asuntos de un modo más expeditivo—, la Sala de Pesquerías, la Sala de Medio Marino y la Sala de Delimitación Marítima. El Tribunal determina la composición de las salas y se consolida con la aprobación de las partes en controversia, que también pueden designar miembros *ad hoc* en caso de no contar con un juez de la nacionalidad de los litigantes.

37 Artículo 188 (1) b) de la Convención y artículo 36 del Estatuto.

38 Se trata de una función consultiva para aquellas cuestiones que involucren a la exploración y explotación del patrimonio común de la humanidad. Adede (1987) señala, acertadamente, que ningún otro foro de los

Sección H del Reglamento del Tribunal, dedicado puntualmente al procedimiento consultivo.

Pese a que la Convención y su Anexo VI reconocen expresamente la competencia consultiva de referida Sala, estos instrumentos nada dicen expresamente sobre la función consultiva del Tribunal en pleno³⁹, a excepción del artículo 138 del Reglamento, que parece ampliar las facultades dictaminantes en general, sin limitarse a las referidas a los fondos marinos (García García-Revilla, 2019, p. 126).

Por ello es que se afirma el acceso a la función consultiva como una opción posible, a través de la habilitación de dos vías procesales: las solicitudes ante la Sala de Controversias de los Fondos Marinos, por una parte, y las presentaciones al Tribunal en pleno, por la otra. Cada uno requiere de observaciones específicas⁴⁰ y que se señalarán a continuación.

II.I) Las opiniones consultivas ante la Sala de Controversias de los Fondos Marinos

La Parte XI de la Convención establece el régimen general aplicable a la Zona⁴¹ y su Sección 5 contiene el sistema de “Solución de Controversias y Opiniones Consultivas”⁴².

previstos en la cláusula optativa contenciosa del artículo 287 proporciona una facultad obligatoria en materia de opiniones consultivas (supranota 4, p. 141). Disentimos con el autor, ya que el artículo 287 se encuentra comprendido dentro de la sección aplicable a los foros obligatorios conducentes a decisiones vinculantes —respecto de procesos contenciosos— y es por esta razón que no existe disposición similar en esta función.

39 Al negociarse el sistema de solución de controversias y el Estatuto del Tribunal en oportunidad de desarrollarse la III Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, se consideró que la autorización de esta función al nuevo tribunal en pleno era una demostración del apoyo a su creación (Adede, 1987, p. 33).

40 Cfr. Artículo 159 (10) y 191 de la Convención; artículos 20, 21 y 40 del Estatuto, y artículos 130-137 del Reglamento.

41 Este término se define en su artículo 1: “Por ‘Zona’ se entiende los fondos marinos y oceánicos y su subsuelo fuera de los límites de la jurisdicción nacional”.

42 En el ejercicio de sus funciones consultivas y el procedimiento del Tribunal, del Castillo y Sabia (1997) señalan que la Sala Internacional de los Fondos Marinos deberá guiarse también por las disposiciones del Anexo VI, en la medida en que las considere aplicables.

Se trata —en rigor— de un régimen especial dentro del sistema de solución de controversias de la Convención y no autoriza, en modo alguno, la jurisdicción del Tribunal en pleno para el ejercicio de esta función respecto de la Zona (Adede, 1987, p. 196). Las normas de la Parte XV que no se refieren específicamente a la Sala de Controversias de los Fondos Marinos pueden emplearse *mutatis mutandis* en forma subsidiaria.

El proceso consultivo se inicia en la Sala de Controversias de los Fondos Marinos, ante una solicitud de la Asamblea o del Consejo de la Autoridad Internacional de los Fondos Marinos (AIFM)⁴³, sobre cualquier cuestión jurídica —y no sobre cualquier otro asunto, razón por la cual debe encuadrarse necesariamente sobre un problema jurídico propio del derecho internacional— que se plantee en el ámbito de sus actividades (Adede, 1987, p. 148).

Esta facultad surge de la expresa autorización prevista en el artículo 191 de la Convención de 1982, aunque también se deduce de otras disposiciones que reconocen competencias generales a la Asamblea y el Consejo de la AIFM (Burke, 2017).

Si dicha solicitud se refiere a una cuestión jurídica pendiente entre dos o más Estados partes de la Convención, ellos podrán designar un miembro de su elección como integrante de la Sala⁴⁴.

Desde el punto de vista procesal, la función consultiva exige una “triple prueba”: 1) la comprobación de la jurisdicción en abstracto, conforme la Convención de 1982; 2) la jurisdicción en el caso concreto; y 3) la conformidad, según los poderes discrecionales, de emitir su opinión consultiva (García García-Revilla, 2019, p. 127). Sobre este último aspecto, la doctrina especializada afirma que la Sala se encuentra obligada a emitir la opinión consultiva en este caso (Burke, 2017, p. 1274).

43 Durante las negociaciones de la III Conferencia, se eliminó la posibilidad de que los órganos subsidiarios del Consejo pudiesen iniciar solicitudes de opiniones consultivas. En consecuencia, si un órgano subsidiario del Consejo de la Autoridad de los Fondos Marinos desea presentar una opinión consultiva sobre una cuestión jurídica atinente al ámbito de sus actividades, debe arbitrar que dicha solicitud se canalice por los órganos competentes para ello.

44 Cfr. Artículo 17 del Estatuto y los Artículos 19, 22 y 130 (2) del Reglamento.

No resulta claro si la Sala, una vez establecida su competencia, se encuentra obligada a emitir un dictamen. El motivo de la duda radica en la diferencia de redacción del artículo 191 de la Convención de 1982 (que emplea la expresión “emitirá”, o *shall give*, en inglés) en comparación al artículo 65 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia (que expresa “podrá emitir”, o *may give*, en inglés). Esta ambigüedad no ha sido tratada por la Sala hasta el momento (Burke, 2017, p. 1276).

En caso de proceder y si así lo determina la Sala, la opinión consultiva presentada con arreglo a la Sección 5 de la Parte XI se emite con carácter urgente y concluye con una lectura en sesión pública⁴⁵.

La Sala tuvo ocasión de ejercer esta función en un caso histórico, al examinar el vínculo entre el principio precautorio y la debida diligencia de los Estados que patrocinasen actividades en la ZIFM⁴⁶.

II.II) Las opiniones consultivas ante el Tribunal

Se trata de una vía de acceso a la función consultiva no exenta de polémica e interpretaciones, atento a la ausencia de disposiciones expresas y precisas que confieran competencia al Tribunal en el texto de la Convención de 1982 (Lekkas y Staker, 2017, p. 2376). Al respecto, se han presentado argumentos en los que se sostiene la inexistencia de una voluntad real de los redactores durante la III Conferencia, tal como resultaría de los trabajos preparatorios, y su notoria diferencia respecto de la Sala de Controversias de los Fondos Marinos, a las cuales no correspondería aplicarles la doctrina de los poderes implícitos para que el Tribunal en pleno desempeñe estas funciones principales de forma inherente (García García-Revilla, 2019, p. 129).

Otro razonamiento esgrimido por quienes se oponen a esta competencia es la ausencia de disposiciones similares en otras cortes y tribunales internacionales —en un intento de exigir una coherencia por parte de los negociadores del texto convencio-

45 Cfr. Artículo 191 de la Convención y 135 del Reglamento. Para un análisis de la única opinión consultiva emitida por la Sala de Controversias de los Fondos Marinos, ver Kelly (2018).

46 Cfr. International Tribunal for the Law of the Sea (2011).

nal, que no se advierte en el acuerdo definitivo—, máxime tratándose de un tema trascendental y el peligro que representaría la admisión de facultades amplias para el Tribunal (García García-Revilla, 2019, pp. 129-130).

Lo anterior ha llevado a autores a señalar que, en principio, el Tribunal en pleno no parece tener facultades para emitir opiniones consultivas⁴⁷, aunque luego reconocen que “no se corresponde con la finalidad del Tribunal que este decline ejercer su función consultiva sobre el contenido de la Convención, ya que de otra manera estaría auto limitándose, impidiendo desarrollar todo su potencial” (Cabrera Mirassou, 2014, p. 99).

La cuestión de la ausencia de mención expresa a la función consultiva en pleno fue abordada por el propio Tribunal al momento de adoptar su Reglamento interno, oportunidad en la que pareció anticipar la futura interpretación del artículo 21 del Estatuto. A tal efecto, tuvo en consideración el artículo 21 de su Estatuto, que extiende la competencia del Tribunal “a todas las controversias y demandas que le sean sometidas de conformidad con la Convención y a todas las cuestiones expresamente previstas en cualquier acuerdo que confiera competencia al Tribunal”⁴⁸.

En consecuencia, la expresión “las controversias” debe ser aceptada en un sentido amplio, ya que aplica a “todas las cuestiones expresamente previstas en cualquier acuerdo que confiera competencia al Tribunal” y, por esta razón, el artículo 21 del Estatuto autoriza implícitamente una competencia consultiva a favor del Tribunal, y se decide su incorporación de un modo compatible con la norma referida (Cabrera Mirassou, 2014, p. 99).

Respecto a la parte final de esta disposición, se ha destacado que el vínculo de la solicitud con la Convención de 1982 es una prórroga de jurisdicción que amplía los poderes del Tribunal (Gavouneli, 2015, p. 891) —a través de un acuerdo específico— y que ello es prácticamente inevitable, siempre que se respeten las bases del texto convencional (Cabrera Mirassou, 2014, p. 99).

47 Incluso, algunos Estados argumentaron que tal ejercicio sería un acto *ultra vires*. Cfr. Gavouneli (2015, p. 890).

48 Cfr. Artículo 21 del Estatuto.

En relación con los términos aplicables a las controversias y las solicitudes, los términos dispuestos en el artículo 21 —que forma parte integrante de la Convención de 1982, en su Anexo VI y, por ende, goza de la misma jerarquía legal que el articulado convencional— es significativamente más amplio, por cuanto “asuntos” (*all matters*, en inglés, y *toutes les fois que cela*, en francés) puede involucrar, coherentemente, tanto procesos contenciosos como opiniones consultivas. Si se hubiera pretendido limitar la actuación del Tribunal, los redactores del texto hubieran empleado simplemente la expresión “litigios” o algún tipo de precisión sobre la naturaleza exclusivamente contenciosa⁴⁹.

Nuestra interpretación resulta compatible con el artículo 138 del Reglamento del propio Tribunal, por cuanto dispone que este “podrá otorgar una opinión consultiva sobre una cuestión jurídica si un acuerdo internacional relacionado con los propósitos de la Convención prevé que podrá someterse al Tribunal un pedido en tal sentido”. Adicionalmente, esta disposición fue redactada por los miembros del Tribunal y su proyecto fue aprobado sin objeciones por la Conferencia de Estados partes de la Convención de 1982, quienes mantuvieron un prolongado silencio a este aspecto desde 1997, aspecto destacado por Cot en su declaración sobre el dictamen del año 2015 (International Tribunal for the Law of the Sea, 2015, p. 73).

En consecuencia, ello nos habilita a afirmar que todo organismo o entidad designada por un acuerdo internacional que tenga relación con los fines de la Convención puede solicitar una opinión sobre cualquier cuestión jurídica allí prevista⁵⁰, aunque ello no establece —necesariamente— la competencia consultiva del Tribunal *prima facie*.

Si se advierte detenidamente la redacción del artículo 138 del Reglamento del Tribunal, la función consulta del Tribunal en pleno resulta discrecional —a diferencia de la prevista para la Sala— y requiere, obligatoriamente, de un acuerdo internacional previo relacionado, a los fines de la Convención de 1982, que

49 Para un análisis comparativo entre el artículo 21 del Estatuto del Tribunal Internacional del Derecho del Mar respecto de los artículos 36 (1) y 65 (2) del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, ver Lekkas y Staker (2017, supranota 30, p. 2381).

50 Cfr. Artículos 20 y 21 del Estatuto y 138 del Reglamento.

prevea específicamente la presentación de la solicitud de dictamen (Lekkas y Staker, 2017, p. 2382).

En efecto, una vez presentada la solicitud de dictamen jurídico, el Tribunal deberá verificar los requisitos formales y la precisión de la cuestión que se trata, aplicando *mutatis mutandis* a las disposiciones referidas a las opiniones consultivas ante la Sala de Controversias de los Fondos Marinos (Kelly y Godio, 2021, p. 32).

El Tribunal tuvo oportunidad de ejercer esta competencia en ocasión de la opinión consultiva solicitada por una Comisión Subregional de Pesca⁵¹. Esta labor fue ampliamente destacada por la mayoría de las delegaciones de la Reunión de Estados partes de la Convención de 1982, atento a la utilidad del dictamen y las aclaraciones proporcionadas respecto de las obligaciones de conducta —es decir, de diligencia debida— de los Estados de pabellón frente a la cooperación dedicada a la conservación y el uso sostenible de los recursos ictícolas (Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, 2016, pp. 5-6).

No obstante, debe destacarse que se trata de una función que aún presenta resistencia, con posiciones favorables y contrarias a la función consultiva del Tribunal en pleno respecto de asuntos que no involucren a la ZIFM (García García-Revilla, 2019, pp. 125-137). Entre los Estados y organizaciones internacionales que presentaron declaraciones ante el Tribunal en este asunto, cinco de ellos no expresaron su opinión sobre la jurisdicción y la admitieron, según García García-Revilla (2019), implícitamente (Arabia Saudita, Chile, Cuba, Montenegro y Suiza), mientras que las restantes presentaciones, tanto a favor como en contra, resultan equiparables (p. 128).

III. El alcance del dictamen del Tribunal Internacional del Derecho del Mar

La naturaleza de las opiniones consultivas emitidas por la generalidad de las cortes y tribunales internacionales no reviste carácter vinculante⁵², aunque el solicitante del dictamen jurídico

51 Cfr. International Tribunal for the Law of the Sea (2015, p. 4).

52 Esto se desprende de una asentada posición establecida por la Corte Permanente de Justicia Internacional, que reconoce la imposibilidad de

puede orientarse por la interpretación del tribunal en la medida que resulte útil⁵³. Sin embargo, esta función podría contener —en teoría y según el caso puntual— aspectos que reúnan condiciones susceptibles de identificar la gestación de una costumbre, orientar el desarrollo progresivo del derecho del mar o revestir, en un futuro eventual, carácter imperativo.

La función consultiva presenta, no obstante, una valoración que va más allá de la solicitud de un dictamen jurídico: la óptica de la comunidad internacional y el resguardo final de sus derechos en conjunto (Cabrera Mirassou, 2014, pp. 104-106).

Sin embargo, parece existir un límite claro: la opinión consultiva no reviste obligatoriedad para los Estados ni hace carácter de “cosa juzgada” contemporánea respecto de controversias entre estos sujetos, toda vez que aquellos no son parte del proceso bajo un formato contencioso, tal como ocurre respecto de la Corte Internacional de Justicia⁵⁴.

IV. Las cuestiones ambientales y la contribución del Tribunal Internacional del Derecho del Mar en la solicitud de la Comisión de Pequeños Estados Insulares sobre Cambio Climático

Aunque la Convención de 1982 no se refiere, específicamente, al cambio climático ni contiene regulaciones puntuales sobre este fenómeno en la Parte XII, es correcto afirmar que la Constitución de los Océanos establece un esquema protectorio sobre el medio marino frente a sus efectos adversos. En efecto, del texto convencional surgen derechos y obligaciones sustanti-

entender en controversias contenciosas sin consentimiento de los Estados involucrados. Cfr. Permanent Court of International Justice (1923).

53 A juicio de Espósito, las opiniones consultivas constituyen algo más que una mera opinión y su autoridad es incrementada en determinados supuestos en los que la Corte señala que solo un curso de acción es legal o no resulta violatorio del derecho internacional. Cfr. Espósito (1996, p. 150).

54 Para un análisis específico sobre este punto, ver Sabia (2017). En su trabajo, la autora señala la obligatoriedad de estas opiniones para el órgano que la requiere y para aquellos terceros que poseen un vínculo con el requirente, si aquel factor fue determinante para habilitar la actuación de Corte, pero destaca que su fundamento se encuentra en prescripciones ajenas a la Carta y al Estatuto de la Corte (pp. 24 y 57).

vas que se orientan hacia la observancia de estándares internacionalmente aceptados y la invitación a que los Estados partes adopten medidas apropiadas para prevenir, reducir y controlar la contaminación del medio marino (Godio, 2023a).

Esta posición es coherente con una tendencia del derecho internacional, que admite la preocupación de la humanidad en temas como el calentamiento global y la biodiversidad, que recogen la necesidad de una regulación superadora de las cuestiones que antaño eran “competencia exclusiva estatal” y actualmente procuran lograr acciones coordinadas (Cárdenas Castañeda y Cadena García, 2009, pp. 147-149).

El fundamento para que el Tribunal Internacional del Derecho del Mar pueda considerar eventuales actividades susceptibles de producir una alteración nociva del medio marino como consecuencia del cambio climático —observando cuidadosamente los textos involucrados y su naturaleza— puede encontrar soporte y justificación en los artículos 207, 237 (2), 286⁵⁵, 293 y, eventualmente, en el 311 (2) y (5) de la Convención de 1982, cuyo texto dispone:

Esta Convención no modificará los derechos ni las obligaciones de los Estados Partes dimanantes de otros acuerdos compatibles con ella y que no afecten al disfrute de los derechos ni al cumplimiento de las obligaciones que a los demás Estados Partes correspondan en virtud de la Convención. (...) Este artículo no afectará a los acuerdos internacionales expresamente autorizados o salvaguardados por otros artículos de esta Convención.

En cuanto a la solicitud de opinión consultiva de la Comisión de Pequeños Estados Insulares sobre Cambio Climático y Derecho Internacional (Agreement for the establishment of the Commission of Small Island States on Climate Change and International Law, 2021), este grupo de Estados formuló una pre-

55 El artículo 286 de la Convención de 1982 presenta una aparente restricción al disponer un límite *ratione materiae* para la competencia de los foros habilitados por la Sección 2 de la Parte XV (entre ellos, el Tribunal Internacional del Derecho del Mar) por cuanto expresa que las opciones de solución de controversias deben sujetarse “(...) a la interpretación o la aplicación de esta Convención”.

gunta principal: “¿Cuáles son las obligaciones específicas de los Estados partes en la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, incluidas las existentes en virtud de la Parte XII?”.

Asimismo, de esta interrogante se desprenden dos consultas derivadas: 1) ¿cuáles son las obligaciones específicas de los Estados para prevenir, reducir y controlar la contaminación del medio marino en relación con los efectos nocivos que resultan —o que probablemente son resultado— del cambio climático, incluyendo el calentamiento de los océanos y la subida del nivel del mar, y la acidificación de los océanos, causados por las emisiones antropogénicas de gases efecto invernadero a la atmósfera?, y 2) ¿cuáles son las obligaciones específicas de los Estados para proteger y preservar el medio marino con relación a los impactos del cambio climático, incluyendo el calentamiento de los océanos y la subida del nivel del mar y la acidificación de los océanos? (International Tribunal for the Law of the Sea, 2022).

Tan solo cuatro días después, el Tribunal emitió una providencia que admitió la opinión consultiva en la lista de casos bajo examen y decidió convocar, con posterioridad, a distintos sujetos y actores de la comunidad internacional para que facilitasen toda la información y opiniones que estos considerasen pertinentes (International Tribunal for the Law of the Sea, 2022). Oportunamente, en septiembre de 2023, se llevaron a cabo las audiencias orales dedicadas a la declaración ante el Tribunal de los Estados partes en la Convención, la Comisión de Pequeños Estados Insulares sobre Cambio Climático y Derecho Internacional y las demás organizaciones intergubernamentales, así como la Unión Africana, la Autoridad Internacional de los Fondos Marinos y la Comunidad del Pacífico.

En su opinión consultiva del 21 de mayo de 2024, el Tribunal estableció su competencia (International Tribunal for the Law of the Sea, 2024, párr. 91 y 441), tomando en consideración el artículo 21 de su Estatuto y el texto de la Convención que crea a la Comisión de Pequeños Estados Insulares, además de valerse de algunos argumentos e interpretaciones del derecho aplicable en la opinión consultiva de 2015, referida a la Comisión Subregional de Pesquerías (International Tribunal for the Law of the Sea, 2015, p. 4).

Sobre este asunto en concreto, el Tribunal consideró que la solicitud de la Comisión de Pequeños Estados Insulares tenía conexión suficiente entre el texto del acuerdo que la crea y la jurisdicción del propio tribunal para conocer en el asunto (International Tribunal for the Law of the Sea, 2024, párr. 108-109 y 118) y destacó, tal como advierte Jiménez Pineda (2024) en los párrafos 118 a 122 del dictamen, que “el cambio climático está internacionalmente reconocido como una preocupación común de la humanidad” y que sus consecuencias perjudiciales —e incluso devastadoras— en el medio marino sitúan a los pequeños Estados insulares entre los más vulnerables a tales impactos.

Respecto a las cuestiones sustantivas del dictamen, podemos destacar que el Tribunal realizó una aplicación de los artículos 237 y 293 de la Convención de 1982 al adoptar un criterio de amplitud interpretativa —y conjunta— de las disposiciones de la llamada Constitución de los Océanos y otras convenciones o acuerdos internacionales pertinentemente que, en lo referido al cambio climático, incluyen la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático, el Protocolo de Kyoto y el Protocolo de Montreal (International Tribunal for the Law of the Sea, 2024, párr. 134 y 136-137).

En cuanto a la primera consulta, opinó que las emisiones antropogénicas de los gases de efecto invernadero a la atmósfera constituyen contaminación del medio marino según la Convención de 1982 y que sus Estados partes poseen obligaciones específicas según su artículo 194 (1), en el sentido de adoptar todas las medidas necesarias para prevenir, reducir y controlar la contaminación derivada de tales emisiones (International Tribunal for the Law of the Sea, 2024, párr. 441). En este ítem, Jiménez Pineda (2024) observa cómo el Tribunal advirtió la necesidad de determinar “objetivamente” las medidas que deben adoptarse:

(...) teniendo en cuenta, entre otros aspectos, la mejor ciencia disponible y las normas y reglas internacionales pertinentes contenidas en tratados sobre cambio climático, como la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático y el Acuerdo de París, y en particular el objetivo de limitar el aumento de la temperatura a 1,5 °C por encima de los niveles preindustriales. (supra-
nota 61)

No obstante, el contenido y alcance de estas medidas puede adaptarse a los medios y capacidades disponibles para cada Estado parte de la Convención de 1982, en particular, en cuanto a la reducción de las emisiones de gases de efecto invernadero (International Tribunal for the Law of the Sea, 2024, párr. 441), sin perjuicio de aclarar que la obligación dispuesta en el artículo 194 de la Convención de 1982 es de debida diligencia y estándar riguroso —atento a la eventual producción de daños graves e irreversibles al medio marino— de modo compatible con la obligación específica de adoptar todas las medidas posibles dentro de su jurisdicción o control para evitar generar daños a otros Estados y su ambiente, en el sentido que, de producirse, no se extiendan más allá de las áreas en las que ejercen sus respectivos derechos soberanos.

En definitiva, sobre la primera pregunta presentada por la Comisión de Pequeños Estados Insulares, Jiménez Pineda (2024) destaca: 1) la referencia a los artículos 207 y 212 de la Convención de 1982, que faculta a los Estados a la adopción de normas y reglamentos para prevenir, reducir y controlar la contaminación marina causada por emisiones de gases de efecto invernadero provenientes de fuentes terrestres y de emisiones a través de la atmósfera; 2) el artículo 217, aplicable a casos de buques que enarbolan su pabellón estatal o que, registrados en un Estado o bajo su jurisdicción, cumplan con las normas y estándares internacionales aplicables, establecidos por la organización internacional competente (como puede ser la OMI) o mediante una conferencia diplomática general, así como con sus propias leyes y reglamentos para la prevención, reducción y control de la contaminación marina por emisiones de gases de efecto invernadero provenientes de los buques; 3) los artículos 197, 200 y 201 —interpretados conjuntamente con los artículos 192 y 194— para alentar a la cooperación continua, significativa y de buena fe, ya sea directa o indirecta, para prevenir, reducir y controlar la contaminación marina causada por emisiones de gases de efecto invernadero, y 4) el artículo 202, en asistencia a los Estados en desarrollo, en sus esfuerzos para enfrentar las consecuencias de las emisiones de gases de efecto invernadero (supranota 61).

En el tratamiento de las preguntas derivadas, el Tribunal examinó aquellas a la luz de los artículos 61, 63, 64, 119, 192, 194 y 196 de la Convención de 1982 y opinó que de allí se desprende la obligación de los Estados partes para adoptar todas las medidas

apropiadas —y necesarias—, la conservación de recursos vivos —incluso, recurriendo a la cooperación y coordinación internacional de ser necesario— frente a la amenaza del cambio climático⁵⁶, teniendo en cuenta el acceso a la ciencia disponible y los factores económico-ambientales pertinentes, de modo que se posibilite la protección y conservación del medio marino y sus recursos frente al cambio climático y sus consecuencias, especialmente en lo referido a los ecosistemas raros o frágiles, así como el hábitat de especies agotadas, amenazadas o en peligro de extinción y otras formas de vida marina (International Tribunal for the Law of the Sea, 2024, párr. 441).

V. Conclusión

A lo largo de los años, el Tribunal Internacional del Derecho del Mar ha contribuido, a través de su labor jurisprudencial —tanto contenciosa como consultiva—, a aclarar numerosas disposiciones de la Convención de 1982 en relación con el acceso, el uso y el ejercicio de los derechos u obligaciones referidos a los mares y océanos.

Esta labor no solo ha favorecido la interpretación del derecho del mar, sino también la integralidad de las normas del derecho internacional, de forma coherente con su arquitectura, evolución y realidad social, lo que se tradujo en un verdadero foro de contribución, consolidación y notable desarrollo progresivo del derecho internacional público contemporáneo⁵⁷.

56 Incluso de otras consecuencias indirectas, como la afectación del medio marino ante la aparición e introducción de especies marinas exóticas como consecuencia del cambio climático y la acidificación de los océanos. Además, aunque el Tribunal no lo haya señalado expresamente, sus peligros pueden ser más nocivos que en medio marino inmediato, ya que la propagación de estas especies ocasiona severos impactos sobre los recursos naturales, la diversidad biológica, el ecosistema general, la economía, la salud pública y la cultura. El tema se agrava con el *shifting baseline* (línea de base deslizante), que puede representar cambios significativos, ya que en las costas no se perciben visualmente los cambios ni los peligros. Un ejemplo es la marea roja, presente entre otras regiones en el Atlántico Sur, con consecuencias en la biodiversidad nativa por la ingesta y posterior muerte, consecuencias negativas en el turismo y en actividades recreativas en zonas costeras, por la toxicidad en el agua. Al respecto, ver Grima (2023).

57 Para un análisis detallado a partir de la labor integral del Tribunal, ver

Aunque la Convención de 1982 no se refiere específicamente al cambio climático ni contiene regulaciones puntuales en la Parte XII, es correcto advertir que existen criterios de protección sobre los efectos adversos en él, del cual surgen derechos y obligaciones sustantivas que apuntan a la observancia de estándares internacionalmente aceptados y la invitación a que los Estados adopten medidas apropiadas para prevenir, reducir y controlar la contaminación del medio marino.

Esta posición es coherente con una tendencia del derecho internacional que admite la preocupación de la humanidad en temas como el calentamiento global y la biodiversidad, que recogen la necesidad de una regulación superadora de las cuestiones que antaño eran de una competencia estatal exclusiva y que actualmente procuran ser coordinadas.

Es en esta lógica que se encuentra la última opinión consultiva presentada ante el Tribunal en 2022 y el desafío de abordar con convicción los argumentos en torno a su competencia consultiva en pleno. El nuevo caso sugiere una interpretación coherente en esta materia, particularmente en lo referido al artículo 21 del Anexo VI de la Convención de 1982 y el artículo 138 del Reglamento del Tribunal.

Creemos que esta opinión consultiva contará con una gran aceptación por parte de la comunidad internacional, junto con el convencimiento de que la labor del Tribunal no es exclusivamente medible o ponderable por los Estados que participan en sus procedimientos —o bien limitada, si se quiere, respecto de aquellos que poseen interés más o menos directo en un asunto—, sino también en la seriedad emprendida por toda corte o tribunal y el prestigio del que gozan sus integrantes⁵⁸.

Más allá de los aspectos centrales del reciente dictamen jurídico del 21 de mayo de 2024 y sus esclarecedoras consideraciones en torno a la precisión, sentido y determinación del alcance de las obligaciones de la Convención de 1982 y sus Estados partes, en particular, las referidas a la prevención, contención y reducción de la contaminación del medio marino, relacionadas con las

Godio (2023b).

58 En coincidencia con aspectos de nuestra idea, Wood afirma que “participation in advisory opinion proceedings may indicate the seriousness with which a state takes judicial settlement...”. Cfr. Wood, M. (2014, p. 145).

consecuencias del cambio climático, se trata de una labor que evidencia la importancia de la geopolítica y su cambiante realidad frente al posterior relacionamiento de los sujetos del derecho internacional, quienes pueden encontrarse condicionados, de alguna manera, por el cambio climático y sus consecuencias, al menos en la medida:

(...) que la atmósfera y el océano continúen calentándose, siga elevándose el nivel del mar, los volúmenes de nieve y el hielo continúen disminuyendo, y las concentraciones de gases de efecto invernadero no dejen de aumentar. Consecuentemente, las implicaciones sociales, como la afectación a medios de subsistencia (...) la destrucción de infraestructura esencial, el desplazamiento de personas, grupos y/o comunidades, el acceso a recursos naturales, entre otras, constituirán detonadores de [controversias] (...). De ahí que el fenómeno climático sea concebido como un “multiplicador de amenazas” que extrema inestabilidades existentes... (Ibarra Sarlat, 2025)

En definitiva, esta opinión consultiva se presenta como una primera lectura de un tribunal internacional en cuanto a aspectos sustantivos del rol específico de los Estados partes de la Convención de 1982 frente a la protección de los mares y océanos ante el cambio climático y sus consecuencias. Aún es pronto para determinar si estamos ante la dimensión de un dictamen histórico, pero, sin dudas, podemos afirmar que ha sido el primero en su tipo, que tiene una gran complejidad y que nos ha dejado importantes precisiones que pueden resultar cruciales para el futuro de la comunidad internacional.

Referencias

Adede, A. O. (1987). The system for settlement of disputes under the United Nations Convention on the Law of the Sea. Martinus Nijhoff Publishers.

Agreement for the establishment of the Commission of Small Island States on Climate Change and International Law (2021, 31 de octubre). https://www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/cases/31/COSIS_Agreement__E_Fr_.pdf

Arellano Rodríguez, V. (2023). La Opinión Consultiva sobre las responsabilidades y obligaciones de los +s respecto a actividades en la Zona: consideraciones sobre la obligación de debida diligencia. En L. M. A. Godio (Dir.), *El Tribunal Internacional del Derecho del Mar y su contribución: consolidación, desarrollo progresivo y diálogo entre tribunales* (pp. 53-85). Tirant lo Blanch.

Burke, C. (2017). Article 191. En A. Proelss (Ed.), *United Nations Convention on the Law of the Sea. A Commentary* (pp. 1274-1276). C.H. Beck-Hart-Nomos.

Cabrera Mirassou, M. (2014). La competencia consultiva del Tribunal Internacional del Derecho del Mar en el contexto del régimen de los océanos. *Revista de la Secretaría del Tribunal Permanente de Revisión*, (4), pp. 93-108.

Cárdenas Castañeda, F. A. y Cadena García, F. (2009). Desafíos impuestos por el derecho internacional ambiental al derecho internacional clásico. *Anuario Colombiano de Derecho Internacional*. 2, pp. 141-174.

del Castillo, L. C. y Sabia, N. G. (1997). La solución de controversias en la Convención de Derecho del Mar de 1982. *Perspectiva Argentina*. En E. de la Guardia, *El Nuevo Derecho del Mar* (pp. 51-127). Consejo Argentino para las Relaciones Internacionales.

Comission of Small Island States on Climate Change and International Law (2022, 12 de diciembre). Request for Advisory Opinion. https://www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/cases/31/Request_for_Advisory_Opinion_COSIS_12.12.22.pdf

Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar (2016, 2 de agosto). SPLOS/303. Informe de la 26ª Reunión de los Estados Partes. <https://documents.un.org/doc/undoc/gen/n16/245/65/pdf/n1624565.pdf>

Espósito, C. (1996). *La jurisdicción Consultiva de la Corte Internacional de Justicia*. McGraw Hill.

Freestone, D. (2011). Responsibilities and obligations of states sponsoring persons and entities with respect to activities in the area. *American Journal of International Law*, 105(4), pp. 755-760.

García García-Revilla, M. (2019). The jurisdictional debate in the request for an Advisory Opinion submitted by the Sub-Regional Fisheries Commission (SRFC) to the International Tribunal for the Law of the Sea. En Á. Del Vecchio y R. Virzo (Eds.), *Interpretations of the United Nations Convention on the Law of the Sea by International Courts and Tribunals* (pp. 125-137). Springer.

Gavouneli, M. (2015). Request for an Advisory Opinion submitted by the Sub-Regional Fisheries Commission (SRFC) (ITLOS). *International Legal Materials*, (54)5, pp. 890-926.

Godio, L. M. A. (2021). El Tribunal Internacional del Derecho del Mar. En L. Del Castillo (Dir.), *Cortes y tribunales internacionales. Organización, competencia, procedimiento y jurisprudencia* (pp. 213-247). Astrea.

Godio, L. M. A. (29 de agosto de 2023a). La competencia consultiva del Tribunal Internacional del Derecho del Mar frente al cambio climático. *El Derecho*, pp. 4-7.

Godio, L. M. A. (Dir.). (2023b). *El Tribunal Internacional del Derecho del Mar y su contribución: consolidación, desarrollo progresivo y diálogo entre tribunales*. Tirant lo Blanch.

Grima, A. (2023). *Sea level change and maritime boundaries: shifting baselines and maritime spaces*. Routledge.

Ibarra Sarlat, R. (2025). Cambio climático, geopolítica y conflictos: un desafío para la seguridad internacional y nacional. *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, 25(25), pp. 99-163.

International Tribunal for the Law of the Sea (2011, 1 de febrero). Responsibilities and obligations of States sponsoring persons and entities with respect to activities in the Area (Request for advisory opinion submitted to the seabed disputes chamber). List of cases: No. 17. Advisory Opinion of 1 February 2011. https://www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/cases/case_no_17/17_adv_op_010211_en.pdf

International Tribunal for the Law of the Sea (2015, 2 de abril). Request for an Advisory Opinion submitted by the Sub-Regional Fisheries Commission (SRFC). (Request For Advisory Opinion Submitted to the Tribunal). List of cases: No. 21. Advisory Opinion of 2 April 2015. https://www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/cases/case_no_21/advisory_opinion_published/2015_21-advop-E.pdf

International Tribunal for the Law of the Sea (2024, 21 de mayo). Request for an Advisory Opinion submitted by the Commission of Small Island States on Climate Change and International Law. Advisory Opinion. https://www.itlos.org/fileadmin/itlos/documents/cases/31/Advisory_Opinion/C31_Adv_Op_21.05.2024_orig.pdf

International Tribunal for the Law of the Sea (2022, 16 de diciembre). Request for an Advisory Opinion submitted by the Commission of Small Island States on Climate Change and International Law (Request for Advisory Opinion submitted to the Tribunal). ITLOS Reports 2022-2023 (pendiente de publicación) <https://www.itlos.org/en/main/cases/list-of-cases/request-for-an-advisory-opinion-submitted-by-the-commission-of-small-island-states-on-climate-change-and-international-law-request-for-advisory-opinion-submitted-to-the-tribunal/>

Jiménez Pineda, E. (2024, 10 de octubre). La Opinión Consultiva del Tribunal Internacional del Derecho del Mar sobre cambio climático de 21 de mayo de 2024. *El Derecho*, pp. 10-12.

Kelly, E. D. R. (2018). El enfoque de precaución: la contribución de ITLOS al derecho internacional ambiental en la Opinión Consultiva de la Sala de Controversias de los Fondos Marinos. En E. Kelly, H. D. T. Gutierrez Posse, S. González Napolitano, R. Arredondo, M. R. de la Fuente, C. Gasol Varela, M. Mollar, N. G. Sabia de Barberis, S. Danessa, Aspectos ambientales en el derecho internacional (pp. 9-26). Consejo Argentino para las Relaciones Internacionales.

Kelly, E. D. R. y Godio, L. M. A. (2021). El Tribunal Internacional del Derecho del Mar en el sistema solución de controversias de la Convención de 1982. En A. R. Laborías y L. M. A. Godio (Coords.), *La jurisprudencia del Tribunal Internacional del Derecho del Mar* (pp. 21-35). Aldina Editora Digital.

Klein, N. (2004). *Dispute settlement in the UN Convention on the Law of the Sea*. Cambridge University Press.

Laborías, A. R. y Godio, L. M. A. (Coords.). (2021). *La jurisprudencia del Tribunal Internacional del Derecho del Mar* (pp. 474-504). Aldina Editora Digital.

Lekkas, S. I. y Staker, C. (2017). Article 21 Annex VI. En A. Proelss (Ed.), *United Nations Convention on the Law of the Sea. A commentary* (pp. 2374-2382). C.H. Beck-Hart-Nomos.

Oceans & Law of the Sea. United Nations. Division for Ocean Affairs and the law of the Sea (2024, 23 de julio). Chronological lists of ratifications of, accessions and successions to the Convention and the related Agreements. Consultado el 23 de octubre de 2024. https://www.un.org/Depts/los/reference_files/chronological_lists_of_ratifications.htm#The%20United%20Nations%20Convention%20on%20the%20Law%20of%20the%20Sea

Permanent Court of International Justice (1923, 23 de julio). Status of the Eastern Carelia. Advisory Opinion No. 5. https://www.worldcourts.com/pcij/eng/decisions/1923.07.23_eastern_carelia.htm

Rao, P. C. y Gautier, P. (Eds.). (2006). *The rules of the International Tribunal for the Law of the Sea: A commentary*. Martinus Nijhoff.

Sabia, N. G. (2017). Opiniones consultivas obligatorias de la Corte Internacional de Justicia o ¿efectos obligatorios de ciertas opiniones consultivas? En H. D. T. Gutierrez Posse, N. G. Sabia de Barberis, S. González Napolitano, R. Arredondo, C. Gasol Varela, L. Godio, M. Mollar, P. Vernet, T. Quiroga, L. Ramírez, *Temas jurisdiccionales en materia de derecho internacional* (pp. 23-58), Consejo Argentino para las Relaciones Internacionales.

Stephens, T. (2014). International environmental disputes: to sue or not to sue? En N. Klein (Ed.), *Litigating International Law Disputes* (pp. 285-304). Cambridge University Press.

Wood, M. (2014). European perspectives on inter-state litigation. En N. Klein (Ed.), *Litigating International Law Disputes* (pp. 130-147). Cambridge University Press.