

Universidad Andina Simón Bolívar

Sede Ecuador

Área de Derecho

Maestría en Derecho

Mención en Derecho Internacional Económico

**El procedimiento de enmienda por aceptación tácita en la adopción de
normativa ambiental en el marco de la Organización Marítima
Internacional**

**Implicaciones jurídicas, políticas y económicas y la situación de los países en
desarrollo**

Pablo Andrés Roldán Ribadeneira

Tutora: María Augusta León Moreta

Quito, 2023



Cláusula de cesión de derecho de publicación

Yo, Pablo Andrés Roldán Ribadeneira, autor de la tesis intitulada “El procedimiento de enmienda por aceptación tácita en la adopción de normativa ambiental en el marco de la Organización Marítima Internacional: implicaciones jurídicas, políticas y económicas y la situación de los países en desarrollo”, mediante el presente documento dejo constancia de que la obra es de mi exclusiva autoría y producción, que la he elaborado para cumplir con uno de los requisitos previos para la obtención del título de Magíster en Derecho con Mención en Derecho Internacional Económico, en la Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador.

1. Cedo a la Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador, los derechos exclusivos de reproducción, comunicación pública, distribución y divulgación, durante 36 meses a partir de mi graduación, pudiendo por lo tanto la Universidad, utilizar y usar esta obra por cualquier medio conocido o por conocer, siempre y cuando no se lo haga para obtener beneficio económico. Esta autorización incluye la reproducción total o parcial en los formatos virtual, electrónico, digital, óptico, como usos en red local y en internet.
2. Declaro que en caso de presentarse cualquier reclamación de parte de terceros respecto de los derechos de autor/a de la obra antes referida, yo asumiré toda responsabilidad frente a terceros y a la Universidad.
3. En esta fecha entrego a la Secretaría General, el ejemplar respectivo y sus anexos en formato impreso y digital o electrónico.

10 de julio de 2023

Firma:

Resumen

La Organización Marítima Internacional (OMI), como organismo especializado de las Naciones Unidas para regular la navegación comercial internacional, ha demostrado una prolífica actividad en cuanto a la generación de normativa técnica y estándares para la navegación. Este desarrollo normativo tomó un repunte a partir de la década de 1970, gracias a la implementación de procedimientos simplificados de enmienda a los convenios de la OMI, mediante la aceptación tácita. El procedimiento de enmienda por aceptación tácita dotó de mecanismos eficientes al procedimiento para la actualización de los convenios, para responder al contexto global cambiante y garantizar una aplicación uniforme de la normativa y estándares para la navegación comercial internacional. No obstante, en materias como la protección del medio marino y, en especial, en la regulación generada a partir de 2011 para la reducción de la emisión de gases de efecto invernadero proveniente de los buques, la aplicación del procedimiento de aceptación tácita presenta implicaciones jurídicas, políticas y económicas, especialmente para los países en desarrollo, vinculadas con la capacidad de estos países de adaptar su legislación nacional y sus sectores navieros frente al avance normativo internacional para enfrentar el cambio climático, liderado por los países en desarrollo presentes en la OMI. La presente investigación pretende comprender la naturaleza, principales características e implicaciones del procedimiento de enmienda por aceptación tácita en la práctica normativa de la OMI en materia ambiental.

Palabras clave: derecho internacional, derecho de los tratados, derecho marítimo internacional, Organización Marítima Internacional, aceptación tácita, enmienda de convenios internacionales, derecho ambiental, gases de efecto invernadero, países en desarrollo

A Valeria, por su apoyo incondicional, consejo y guía.

Agradecimientos

Mi gratitud al personal administrativo y académico de la Universidad Andina Simón Bolívar, quienes me han guiado y apoyado durante este proceso. En especial, agradezco a mi tutora, Dra. María Augusta León Moreta, por su paciencia y consejo.

Tabla de contenidos

Introducción	13
Capítulo primero: El procedimiento de aceptación tácita en la actividad normativa multilateral: teoría y práctica	17
1. Consentimiento estatal: ¿piedra angular del derecho internacional?	19
2. La expresión del consentimiento en la actividad normativa internacional: métodos tradicionales y los procedimientos simplificados de enmienda a través del consentimiento o aceptación tácitos	24
2.1. La expresión del consentimiento en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969	25
2.1.1. Métodos clásicos para expresar el consentimiento en obligarse internacionalmente en el ámbito multilateral	26
2.1.2. Procedimientos simplificados de aceptación tácita para la enmienda de tratados multilaterales: desarrollo, características y práctica internacional	31
3. Desarrollo del procedimiento simplificado de aceptación tácita en el derecho convencional multilateral	32
3.1.1. Características principales	34
3.1.2. Procedimientos de aceptación tácita en la práctica internacional	35
4. ¿Procedimiento de enmienda convencional o método legislativo internacional?	40
Capítulo segundo: El procedimiento de enmienda por aceptación tácita en la adopción de normativa ambiental en el marco de la Organización Marítima Internacional: implicaciones jurídicas, políticas y económicas y la situación de los países en desarrollo	46
1. La Organización Marítima Internacional: contexto institucional	47
1.1. Evolución del régimen jurídico para la navegación internacional comercial	47
1.2. Objetivos	49
1.3. Estructura institucional	50
1.4. Membresía	53
2. Funciones normativas de la OMI y el mandato ambiental	54

2.1. Funciones normativas	54
2.2. El mandato ambiental	57
3. La adopción de normativa ambiental mediante el procedimiento de aceptación tácita: el procedimiento simplificado de enmienda previsto en MARPOL.....	61
3.1. El proceso normativo institucional para la adopción de normativa: el papel del MEPC	62
3.2. Desarrollo del procedimiento simplificado de aceptación tácita en el marco de la OMI	63
3.3. El procedimiento de aceptación tácita en MARPOL	64
3.4. Perspectivas del procedimiento de enmienda de MARPOL.....	69
4. El marco normativo de la OMI sobre gases de efecto invernadero: implicaciones jurídicas, políticas y económicas y la situación de los países en desarrollo	72
4.1. Desarrollo del régimen de la OMI sobre gases de efecto invernadero: el Régimen de Eficiencia Energética de los Buques.....	75
4.2. Contraposición del derecho nacional frente a las obligaciones internacionales	78
4.3. Generación de obligaciones de facto por la aplicación generalizada de la nueva normativa	80
4.4. Riesgo de incurrir en incumplimiento de obligaciones internacionales	82
4.5. Contradicción con principios reconocidos por el derecho internacional ambiental.....	84
4.6. Implicaciones políticas y económicas para los países en desarrollo...	86
5. Perspectivas para los países en desarrollo frente al procedimiento de aceptación tácita en materia ambiental en el marco de la OMI.....	89
Conclusiones y recomendaciones	91
Bibliografía.....	96

Introducción

La Organización Marítima Internacional (OMI) constituye el organismo especializado de las Naciones Unidas para la regulación y facilitación del transporte marítimo internacional y la prevención y control de la contaminación del medio marino proveniente de los buques. Para ello, la OMI cumple una función normativa para la armonización de estándares y regulaciones en todos los aspectos relacionados con la navegación internacional. Actualmente, cuenta con 174 Estados parte y, en su seno, se han adoptado más de 50 convenciones, acuerdos y protocolos que regulan aproximadamente el 98 % del transporte marítimo internacional¹. Uno de los mecanismos adoptados por la OMI para fomentar la actualización o enmienda de la normativa técnica referente a la navegación internacional, constituye el procedimiento de aceptación tácita que, a partir de la década de 1970, reemplazó los procedimientos tradicionales de enmienda por aceptación expresa o ratificación.

Conforme las reglas generales contenidas en la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados de 1969, el consentimiento estatal en obligarse internacionalmente debe manifestarse de manera expresa, a través de los métodos descritos en dicho instrumento internacional. Asimismo, los procedimientos de enmienda de convenios o tratados, se someten, tradicionalmente, al procedimiento de ratificación, el cual activa mecanismos constitucionales nacionales para la validación y aceptación de obligaciones internacionales. En la práctica, estos mecanismos nacionales de ratificación suelen ser prolongados y están condicionados por factores políticos y coyunturas domésticas, lo que ha provocado que el tiempo transcurrido entre la aprobación de las enmiendas en los parlamentos nacionales y su entrada en vigor fuese muy prolongado, afectando la relevancia de las enmiendas adoptadas y menoscabando la capacidad de la Organización para proporcionar respuestas oportunas a los nuevos retos y necesidades de la navegación internacional.

En consecuencia, se vio la necesidad de adoptar procedimientos de enmienda simplificados, que permitieran disminuir el tiempo de entrada en vigor de normativa actualizada, en respuesta al cambiante contexto internacional; evitando, a su vez, que la

¹ Organización Marítima Internacional, “Preguntas frecuentes”, *OMI*, accedido 13 de junio de 2022, párr. 1, <https://www.imo.org/es/About/Paginas/FAQs.aspx>.

adopción de las propuestas de normativa quedara condicionada a las dinámicas internas de cada Estado miembro de la Organización. De esta manera, se incluyeron en los convenios de la OMI, cláusulas de enmienda por aceptación tácita. Este mecanismo parte del principio de que las enmiendas a los tratados serán adoptadas y entrarán en vigor, luego de cumplirse los términos especificados en cada convenio, sin que se requiera el pronunciamiento expreso de aceptación de los Estados Parte. Asimismo, el procedimiento contempla la opción de que un Estado que no esté de acuerdo con la propuesta de enmienda, manifieste su objeción y, así, evite obligarse respecto de esa enmienda, una vez que esta entre en vigor.² El procedimiento de aceptación tácita, según señala la OMI, ha permitido acelerar considerablemente el tiempo en que las enmiendas y las nuevas regulaciones técnicas entran en vigor,³ dotando de mayor dinamismo y relevancia a la actividad normativa de la Organización y fomentando también la uniformidad en la aplicación de los estándares y regulaciones y la solidez del régimen jurídico del derecho marítimo internacional.

No obstante, varios Estados, entre ellos varios sudamericanos, han manifestado su preocupación ante el tipo de regulaciones que se han adoptado siguiendo el procedimiento de la aceptación tácita, de las cuales se derivan nuevos estándares y prácticas que tienen un impacto en los sectores navieros de los países en desarrollo. En efecto, la aplicación del procedimiento de aceptación tácita se ha extendido a materias de mayor complejidad como, por ejemplo, la adopción de políticas y medidas ambientales para la reducción de los gases de efecto invernadero proveniente de los buques. Estas enmiendas, adoptadas a través del procedimiento de aceptación tácita, conllevan implicaciones jurídicas para los Estados, al generar efectos como la contraposición entre las obligaciones internacionales adquiridas y el derecho nacional, el surgimiento de obligaciones de facto para los Estados que no son parte del Convenio internacional para la prevención de la contaminación del mar (MARPOL) o de sus Protocolos y el consecuente riesgo de incurrir en incumplimiento de obligaciones internacionales; así como efectos que comprometen la capacidad de los Estados en desarrollo para adaptarse a las nuevas regulaciones, al no observarse, en el marco de la OMI, el principio de responsabilidades compartidas pero diferencias y capacidades nacionales, consagrado en el Convenio Marco de las Naciones Unidas sobre Cambio Climático y sus instrumentos

² Organización Marítima Internacional, “Convenios”, *OMI*, accedido 15 de mayo de 2022, párr.12, <https://www.imo.org/es/About/Conventions/Paginas/Default.aspx>.

³ *Ibid.*

conexos. Desde una perspectiva más amplia, que combine el ámbito jurídico con el análisis de la política internacional, la adopción de procedimientos simplificados para facilitar la enmienda de los instrumentos internacionales denota una creciente tendencia, en el ámbito multilateral, a orientar el derecho internacional y los procesos normativos, hacia la consecución de los denominados objetivos globales o intereses comunes. Desde la teoría jurídica, esta tendencia evidencia una predominancia en la actividad normativa multilateral, de la visión teleológica o funcionalista del derecho internacional, por encima de los postulados positivistas o consensualistas, que supeditan las normas internacionales al acuerdo de voluntades individuales de los Estados. Como se analizará a lo largo de este trabajo, esta predominancia de la visión teleológica o funcionalista del derecho internacional, junto con el posicionamiento de determinadas agendas y metas en las instituciones internacionales, es el resultado de la interacción de las posiciones, los intereses y los objetivos políticos de los diferentes actores que confluyen en una institución internacional determinada, lo cual se refleja en los procesos normativos que se generan en el seno de un organismo o régimen internacional; así como en las características y el alcance de las normas que se adoptan, producto de esas interacciones. En este sentido, esta investigación incorporará para el análisis elementos de la Escuela de Derecho Internacional de New Haven, de la teoría crítica del derecho y de las teorías institucionalistas o de los regímenes internacionales de las relaciones internacionales. A través de esos aportes teóricos, se buscará comprender, de mejor manera, el contexto en el que se desarrollan los procesos normativos en el marco de la OMI, así como la medida en la que la nueva normativa ambiental de la Organización es el resultado de la prevalencia de los intereses y posiciones de los actores con mayor predominio dentro de ese organismo internacional.

Con el propósito de comprender la problemática de los países en desarrollo, miembros de la OMI, frente a la utilización del procedimiento de enmienda por aceptación tácita en materia ambiental, en especial, respecto al control y reducción de las emisiones de gases de efecto invernadero; el primer capítulo de esta investigación analizará los principios, características y efectos del procedimiento de enmienda por aceptación tácita. Este análisis se desarrolla en el marco de la teoría y la práctica del derecho de los tratados y del derecho internacional multilateral, a fin de contar con un marco conceptual que permita profundizar el estudio de dicho procedimiento en la práctica normativa de la OMI. El segundo capítulo se enfocará en comprender la naturaleza, las particularidades y las implicaciones del procedimiento de enmienda por

aceptación tácita en el marco de la OMI; específicamente, del procedimiento contemplado en el convenio MARPOL, al constituir éste el principal convenio ambiental administrado por la Organización. Para ello, se repasará el contexto institucional de la OMI y su papel y atribuciones en la generación de normativa ambiental y el funcionamiento del procedimiento de enmienda de MARPOL. Para profundizar el estudio del procedimiento de enmienda simplificado de MARPOL, se analizará, a manera de estudio de caso, el Régimen de Eficiencia Energética de los Buques y alguna de la normativa que se ha derivado de ese Régimen, adoptada a través del procedimiento de enmienda simplificado. A partir del estudio de ese Régimen, se discutirá sobre las implicaciones jurídicas, políticas y económicas resultantes de la aplicación del procedimiento simplificado, en especial, para los países en desarrollo. Como se evidenciará tras el análisis del procedimiento de enmienda de MARPOL y su aplicación al desarrollo normativo sobre emisiones de gases nocivos para la atmósfera, los países en desarrollo enfrentan un contexto legal e institucional en el cual su capacidad real de generar cambios, es baja; debido a la mayor capacidad de otros actores estatales y no estatales, para impulsar y posicionar sus agendas e intereses nacionales, en detrimento de las necesidades de los países en desarrollo. En ese escenario, se plantea como alternativa viable, recurrir a los mecanismos de cooperación disponibles en el marco de la OMI y al rediseño del procedimiento de enmienda, a fin de que los países en desarrollo logren adaptar sus sectores navieros y portuarios a los avances globales en materia ambiental, implementados en el sector marítimo por intermedio de la OMI.

Capítulo primero

El procedimiento de aceptación tácita en la actividad normativa multilateral: teoría y práctica

La proliferación de tratados⁴ internacionales desde la segunda mitad del siglo XX y el consecuente desarrollo del derecho de los tratados o derecho convencional internacional,⁵ ha contribuido notoriamente al desarrollo normativo internacional durante el siglo XX.⁶ No obstante, ese rápido desarrollo normativo ha venido aparejado de nuevas problemáticas, resultantes de la creciente cantidad de instrumentos bilaterales y multilaterales existentes, de la cada vez mayor complejidad de los regímenes basados en tratados multilaterales y del desarrollo de procedimientos de enmienda y adopción de nueva normativa en el marco de esos tratados multilaterales, ideados con el fin de brindar soluciones eficientes y oportunas ante la cambiante dinámica del entorno internacional.

En ese contexto, el desarrollo de procesos normativos innovadores, como es el caso de los procedimientos simplificados de aceptación tácita, impone constantes retos al paradigma tradicional del libre consentimiento, sobre el que se ha edificado el derecho internacional contemporáneo, en lo que se refiere a la generación y adopción de normativa. En efecto, un escenario en el que los Estados puedan verse obligados

⁴ Para efectos de esta investigación, se preferirá el término “tratado” para referirse “a todo acuerdo suscrito entre Estados y regido por el derecho internacional [...] cualquiera sea su denominación”, en línea con lo previsto en el artículo 2, a) de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969 – CVDT de 1969. Como señalan tratadistas como Aust y Fitzmaurice, siguiendo la doctrina desarrollada por la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas, el término “tratado” constituye un genérico, de igual connotación que términos similares como “convenio”, “pacto”, “acuerdo” o “instrumento internacional”. Véase: Miguel A. Vasco, *Diccionario de Derecho Internacional* (Quito: Casa de la Cultura Ecuatoriana “Benjamín Carrión”, 1986), 397; ONU Asamblea General, *Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados*, 23 de mayo de 1969, artículo 2 a), A/CONF.39/27; Anthony Aust, *Modern Treaty Law and Practice*, 3.^a ed. (Cambridge: Cambridge University Press, 2013), 10; Malgosia Fitzmaurice, “The Practical Working of The Law of Treaties”, en *International Law*, 4.^a ed., editado por Malcolm D. Evans (Oxford: Oxford University Press, 2014), 166-97.

⁵ En la presente investigación se recurrirá a los términos “derecho de los tratados” y “derecho convencional internacional” como sinónimos. En efecto, ambos términos engloban el conjunto de prácticas, usos y normas aplicadas para la celebración de acuerdos entre dos o más Estados u otros sujetos de derecho internacional, codificadas en la CVDT de 1969. Es decir, ambas denominaciones se refieren a la misma rama del Derecho Internacional Público que se ocupa de todos los aspectos relativos a los instrumentos internacionales referidos en el artículo 2 a) de la CVDT de 1969 (Véase nota *supra*). Véase Xiomara Romero, “Derecho convencional de los tratados”, *Serie Documentos de Trabajo* n.º 27 (2015): 2, <https://halshs.archives-ouvertes.fr/halshs-01383884/document>.

⁶ ONU Asamblea General, *Convención de Viena*, Preámbulo, párr. 2; Martin Dixon, Robert McCorquodale, y Sarah Williams, *Cases & Materials on International Law*, 6.^a ed. (Oxford: Oxford University Press, 2016), 22.

internacionalmente como resultado de decisiones adoptadas en el marco de organismos e instancias internacionales, sin que el Estado haya manifestado explícitamente su consentimiento o habiendo objetado formalmente a obligarse,⁷ pone sobre la balanza principios fundamentales del derecho internacional y de las relaciones internacionales, como son el principio de libre consentimiento,⁸ como expresión de la soberanía estatal, la estabilidad de los regímenes internacionales, como mecanismos para garantizar el desarrollo armónico de las relaciones entre Estados y la eficacia de los tratados para cumplir con objetivos y metas identificados como intereses generales de la comunidad internacional.⁹

Lo descrito plantea la necesidad de abordar, desde la teoría y la práctica, la problemática que surge en torno a la actividad normativa generada a través del uso de procedimientos simplificados para la enmienda de convenios internacionales; con el objetivo de comprender los principios, características e implicaciones entorno a estos procedimientos que facultan omitir formalidades tradicionalmente requeridas por el derecho de los tratados. Para ello, este capítulo partirá por repasar los principales elementos teóricos y conceptuales alrededor del debate sobre el papel del consentimiento estatal, en tanto acto generador de normas internacionales y en tanto elemento central en los mecanismos tradicionales para expresar el consentimiento estatal en obligarse,¹⁰ recogidos en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969 –CVDT de 1969.¹¹ Seguidamente, se repasarán los procedimientos simplificados de aceptación tácita, identificando sus principales características y ahondando en su uso en el derecho convencional multilateral. Finalmente, con base en los elementos planteados, se analizarán algunas consideraciones sobre el papel de los procedimientos simplificados en la actividad normativa internacional y sus implicaciones para el ejercicio de la soberanía estatal en un contexto internacional cada vez más complejo y cambiante.

⁷ Oona A. Hathaway, Haley Nix, Saurabh Sanghvi, y Sara Solow, *Tacit Amendments. White Paper for Yale Law School Centre for Global Legal Studies* (Connecticut: Yale University, 2015), 3, <https://law.yale.edu/sites/default/files/documents/pdf/cglc/TacitAmendments.pdf>.

⁸ ONU Asamblea General, *Convención de Viena*, Preámbulo, párr. 3; Doris König, “Tacit Consent/Opting Out Procedure”, *Oxford Public International Law*, enero de 2013, párr. 19, <https://opil.ouplaw.com/view/10.1093/law:epil/9780199231690/law-9780199231690-e1478>.

⁹ Malgosia Fitzmaurice y Panos Merkouris, “Re-Shaping Treaties While Balancing Interests of Stability and Change: Critical Issues in the Amendment/ Modification/ Revision of Treaties”, *Austrian Review of International and European Law*, 20 (2015), 42.

¹⁰ Aust, *Modern Treaty Law*, 87; Antonio Cassese, *International Law*, 2.^a ed. (Oxford: Oxford University Press, 2005), 171.

¹¹ George Korontzis, “Making the Treaty”, en *The Oxford Guide to Treaties*, ed. Duncan Hollis, (Oxford: Oxford University Press, 2014), 178.

1. Consentimiento estatal: ¿piedra angular del derecho internacional?

El derecho internacional contemporáneo se fundamenta en el paradigma del consentimiento estatal como acto generador de las normas internacionales,¹² colocando el origen de las normas en el accionar estatal y en los acuerdos alcanzados para el desarrollo de las relaciones interestatales. De esta manera, se concibe al Estado con una doble función: es, a la vez, sujeto y legislador en el orden jurídico internacional.¹³ Esta visión predominante corresponde a la doctrina del consentimiento y se vincula con las escuelas positivista, consensualista o contractualista.¹⁴ En contraste con la doctrina del consentimiento, se han desarrollado visiones que se enfocan en el deber ser del derecho internacional, otorgándole un sentido de colectivismo o de funcionalismo teleológico. Estas escuelas priorizan la protección de valores globales frente a los intereses nacionales individuales, como fin último del derecho. Desde estas perspectivas, recogidas por la escuela teleológica, el Estado –su accionar– se vuelve funcional a los fines encaminados hacia el bienestar colectivo.¹⁵

La relevancia del debate entre una visión centrada en los Estados y sus intereses individuales, frente a una concepción teleológica o colectivista del derecho internacional,¹⁶ resulta clara al contrastarlas con la dinámica normativa internacional actual; en especial, cuando se analiza la interrelación entre los principios de soberanía o consentimiento, a la luz de la actividad normativa que se desarrolla en el marco de algunos

¹² John P. Grant y J. Craig Barker, ed., *Encyclopaedic Dictionary of International Law*, 2009, <https://www-oxfordreference-com.libproxy.ucl.ac.uk/view/10.1093/acref/9780195389777.001.0001/acref-9780195389777-e-462?rskey=A0Cpou&result=2>; Wouter G. Werner, “State consent as a foundational myth”, en *Research Handbook on the Theory and Practice of International Lawmaking*, ed. Catherine Brölman y Yannick Radi, (Cheltenham, UK: Edward Elgar Publishing, 2016), 13; Andrew Clapham, “The Basis of Obligation in International Law”, *Brierly's Law of Nations: An Introduction to the Role of International Law in International Relations*, ed. Andrew Clapham, (Oxford: Oxford University Press, 2012, séptima edición), 49-50.

¹³ Jean d’Aspremont, “Subjects and actors in international lawmaking: The paradigmatic divides in the cognition of international norm-generating processes”, en *Research Handbook on the Theory and Practice of International Lawmaking*, ed. Catherine Brölman y Yannick Radi, (Cheltenham, UK: Edward Elgar Publishing, 2016), 42.

¹⁴ Werner, “State consent as a foundational myth”; 13-4 y A Boyle y C. Chinkin, “The Making of International Law”, 2007, citadas en Martin Dixon, Robert McCorquodale, y Sarah Williams, *Cases & Materials*, 9-10.

¹⁵ Werner, “State consent as a foundational myth”, 16.

¹⁶ Martti Koskenniemi, “International law in the world of ideas”, en *The Cambridge Companion to International Law*, eds. James Crawford y Martti Koskenniemi, (Cambridge: Cambridge University Press, 2012), 52-7; Werner, “State consent as a foundational myth”, 13-4.

organismos internacionales, en la que participan una multiplicidad de actores.¹⁷ Sobre estos aspectos se retomará más adelante en el presente capítulo. Por el momento, conviene repasar los elementos centrales del debate entre el positivismo o consensualismo y la visión teleológica que se enfoca en los valores colectivos como fin último del derecho.

Como se había indicado, la visión predominante que ha guiado la práctica del derecho internacional contemporáneo, sitúa la razón de ser de las normas internacionales en la voluntad e intereses estatales; por ende, su origen constituye una expresión del ejercicio de la soberanía. Un claro ejemplo de esta visión se recoge en la sentencia de la Corte Permanente Internacional de Justicia en el caso Lotus (Francia v. Turquía) de 1927, en la que se consagra la noción de que las normas de derecho internacional, al regular las relaciones entre Estados independientes, no pueden sino emanar de su libre consentimiento.¹⁸ Si bien esta visión se enfoca en la voluntad estatal individual, como explica Cassese,¹⁹ se entiende que los objetivos de las normas emanadas de la voluntad de los Estados se orientan hacia la consecución de valores internacionales, como la convivencia armónica y pacífica, la prohibición de toda imposición de pactos u obligaciones entre Estados y el respeto de normas de *ius cogens*, principalmente, del principio *pacta sunt servanda*, para garantizar el desarrollo armónico, previsible y de buena fe de las relaciones internacionales.²⁰ No obstante, el alcance de los acuerdos suscritos, su interpretación y su aplicación, continúa teniendo como principal elemento a la voluntad de los Estados individuales, a la cual se supedita el derecho internacional.

A lo expuesto, desde una postura teleológica,²¹ se contraponen la concepción de que el ordenamiento legal internacional no puede estar supeditado exclusivamente a la

¹⁷ Ramses A. Wessel, “Institutional lawmaking: The emergence of a global normative web”, en *Research Handbook on the Theory and Practice of International Lawmaking*, ed. Catherine Brölman y Yannick Radi, (Cheltenham, UK: Edward Elgar Publishing, 2016), 179-81; Frédéric Mégret, “International Law as Law”, en *The Cambridge Companion to International Law*, eds. James Crawford y Martti Koskenniemi, (Cambridge: Cambridge University Press, 2012), 81-8.

¹⁸ John P. Grant and J. Craig Barker (ed). *Encyclopaedic Dictionary of International Law*; Werner, “State consent as a foundational myth”, 13.

¹⁹ Cassese, *International Law*, 170-1.

²⁰ Sobre el principio *pacta sunt servanda*, la Comisión de Derecho Internacional establece que el mismo deriva del consentimiento estatal y conlleva el cumplimiento de las obligaciones pactadas, de buena fe, conforme lo consagrado en el artículo 2, párrafo 2, de la Carta de las Naciones Unidas. Comisión de Derecho Internacional, “Report of the International Law Commission to the General Assembly”, *Yearbook of the International Law Commission* (vol II:1966), 172, citado en Martin Dixon, Robert McCorquodale, y Sarah Williams, *Cases & Materials*, 66.

²¹ Vassilis Pergantis, “The limits of informality in the expression of consent to be bound”, en Pergantis, Vassilis, *The Paradigm of State Consent in the Law of Treaties, Challenges and Perspectives*, Elgar International Law Series (Cheltenham:UK, Edward Elgar Publishing Limited, 2017), 99-101; Werner, “State consent as a foundational myth”, 16.

voluntad o subjetivismo estatal, por cuanto la finalidad de todo ordenamiento jurídico es constituirse en un parámetro regulatorio para la generalidad, a fin de que se puedan cumplir los objetivos para los que se concibió dicha norma o régimen jurídico.²² En efecto, la escuela teleológica resalta la autonomía de las normas al momento en que estas son aplicadas e interpretadas por la colectividad de Estados, pudiendo, inclusive, ser utilizadas en contra del mismo Estado que las generó.²³ Al respecto, autores como Werner, Gautier y Fitzmaurice, entre otros, enfatizan que, mediante el consentimiento inicial otorgado por el Estado, en particular cuando acepta crear y someterse a regímenes basados en tratados globales, como los que integran el sistema de Naciones Unidas, se genera un sistema normativo que trasciende a los Estados que lo originaron y deviene en un régimen articulado en función de sus objetivos colectivos²⁴. De esta manera, para la escuela teleológica, los regímenes multilaterales adquieren vida propia y autonomía frente a los Estados que los concibieron, pasando, el consentimiento estatal, a un segundo plano frente a los objetivos globales. Esta orientación del derecho, enfocada hacia los objetivos para los cuales fue concebido o hacia las metas de política pública globales, se hace más evidente cuando se regula materias de carácter social, de derechos humanos o ambientales; es decir, materias que, en los diferentes regímenes internacionales, y por medio del accionar de diversos actores, se han posicionado como temas de interés general de la comunidad internacional.²⁵

El debate entre positivismo y la visión teleológica del derecho internacional se enriquece con la incorporación del análisis de elementos contextuales, como la interacción existente entre los diferentes actores que confluyen en un foro internacional. En efecto, el derecho internacional, al no contar con una autoridad central y una estructura única y permanente que gestione su aplicación, se entrelaza permanentemente la dinámica de las relaciones políticas presentes en los diferentes espacios internacionales. En efecto, como señala Shirley Scott, el derecho internacional constituye, muchas veces, por sí mismo, una herramienta de la política exterior de los Estados.²⁶ Desde este razonamiento,

²² Werner, "State consent as a foundational myth", 16-9.

²³ *Ibid.*, 16.

²⁴ P. Gautier, "The Reparation for Injuries Case Revisited: The Legal Personality of the European Union", *Max Planck Yearbook of United Nations Law* 331, (2000), 335-6, citado en Werner, "State consent as a foundational myth", 18

²⁵ Malgosia Fitzmaurice, "The Law and Procedure of the International Court of Justice; Treaty Interpretations and Certain Treaty Points", *28 British Yearbook of International Law*, 1951, citado en Martin Dixon, Robert McCorquodale, y Sarah Williams, *Cases & Materials*, 82-3.

²⁶ Shirley V. Scott, *International Law in World Politics. An Introduction*, 2.a ed. (London: Lynne Rienner Publishers, Inc., 2010), 1-32.

la prevalencia de la visión positivista; es decir, del apego estricto a la voluntad estatal, como elemento determinante del alcance de una norma; o, de una postura teleológica o funcionalista, que privilegie la flexibilidad normativa para adaptar a la consecución de un objetivo dado, puede entenderse de mejor manera, incorporando al análisis, los postulados de algunas escuelas jurídicas anglosajonas que conciben al derecho como un producto del contexto político y social en el que se desarrolla. Este estudio incorporará la visión de la Escuela de New Haven y de la escuela crítica, que han ejercido una fuerte influencia en el derecho internacional contemporáneo. Asimismo, las corrientes interdisciplinarias que estudian, en conjunto, el derecho internacional y las relaciones internacionales, desde una perspectiva de los regímenes o instituciones internacionales, enriquecen la lectura de los procesos normativos en el contexto de una institución internacional.

En efecto, autores como H. Laswell o M. McDougal, pertenecientes a la Escuela de Derecho Internacional de New Haven, o Stephen Krasner, desde la teoría de los regímenes internacionales, coinciden en señalar que los principios y reglas, así como los procesos normativos y de toma de decisiones en el seno de un régimen convencional, estarán orientados a cumplir los objetivos y agendas del actor o del grupo de actores predominante dentro del régimen internacional determinado.²⁷ Siguiendo esta línea de ideas, la globalización ha impuesto importantes retos a los postulados del positivismo y a las posturas centradas en el consentimiento estatal, en tanto los riesgos o amenazas globales, como la guerra, la proliferación nuclear o el deterioro ambiental, han sido abordadas a través de la constitución de regímenes convencionales globales, cuyos objetivos sobrepasan las fronteras estatales y las agendas individuales. Como señalan Koskenniemi y Werner, en el marco de la globalización y frente a las problemáticas descritas, el concepto de comunidad internacional toma preponderancia y se vuelve una materia central del derecho internacional, en el cual la gobernanza global para el beneficio colectivo, constituye el fin último de los regímenes globales. En ese escenario, el consentimiento de un Estado –o la ausencia del mismo– no puede anteponerse a los intereses o al beneficio colectivo ni puede afectar, directa o indirectamente, el derecho de otros Estados expuestos a un riesgo global.²⁸

Este criterio se refleja, por ejemplo, en la opinión individual de 1949, del magistrado A. Álvarez, de la Corte Internacional de Justicia, en el caso del Canal de Corfú

²⁷ Shirley V. Scott, *International Law in World Politics*, 91-7.

²⁸ Koskenniemi, “International law in the world of ideas”, 57-8; Werner, “State consent as a foundational myth”, 25.

(Reino Unido v. Albania), al establecer que, en el mundo actual, donde existe una alta interdependencia social y predomina el interés general, los Estados se encuentran obligados por varias normas que no han contado con su consentimiento previo. En este escenario, señala Álvarez, la soberanía estatal constituye una institución que debe ejercerse en concordancia con el nuevo derecho internacional.²⁹ De igual manera, el magistrado C. Weeramantry, en su Opinión Consultiva de la Corte Internacional de Justicia sobre la legalidad de la amenaza del uso de armas nucleares, de 1996, desarrolla la noción de la preeminencia de los intereses internacionales por encima de la soberanía estatal; más aún cuando existen amenazas que afectarán la soberanía de los Estados contra los que se la utilice.³⁰

Como puede apreciarse, el papel del consentimiento en el derecho internacional ha evolucionado conforme se han ampliado los campos de interrelación entre los Estados. Si bien el derecho de los tratados recogido en la CVDT de 1969, que aún constituye el marco de referencia en la materia,³¹ mantiene la concepción positivista tradicional, centrada en el consentimiento como cara visible del accionar externo del Estado³² y como requisito necesario para la generación de normativa y obligaciones internacionales,³³ el rasgo característico de la realidad global contemporánea, como señala Koskenniemi, radica en la creciente preponderancia que adquieren las agendas y la gobernanza globales, en un contexto internacional cada vez más institucionalizado.³⁴ Esa contraposición señalada por Koskenniemi, concuerda con una creciente prevalencia de la visión teleológica del derecho internacional frente al paradigma positivista tradicional, sobre la cual se ha venido advirtiendo; especialmente, en el marco de los regímenes

²⁹ International Court of Justice, “Judgement of 9 April 1949 (Separate Opinion by Judge Alvarez)”, *Corfu Channel, United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland v. Albania*, 1949, 69-71, <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/3/003-19480528-ADV-01-01-EN.pdf>. Nota: por nuevo derecho internacional, como refiere Cassese, se entiende el derecho internacional de posguerra, fundado sobre el precepto de la igualdad entre Estados y la consecución de relaciones armónicas y pacíficas, regidas por el derecho internacional. Véase Cassese, *International Law*, 170-1.

³⁰ International Court of Justice. “Advisory Opinion on the Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons. Dissenting Opinion of Judge Weeramantry”. ICJ, 1996, Rep 227, 464 y 471, <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/95/7497.pdf>.

³¹ Cassese, *International Law*, 170.

³² Aust, *Modern Treaty Law*, 87; Korontzis, “Making the Treaty”, 177 y 205, ONU Oficina de Asuntos Jurídicos, *Manual de Tratados*, 2013, 8-9, <https://treaties.un.org/doc/source/publications/thb/spanish.pdf>.

³³ König “Tacit Consent”, párr. 3; Korontzis, “Making the Treaty”, 195; Patrick Dailler y Alain Pellet, *Droit International Public*, (París: Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence. 2002. 7ma edición), 195.

³⁴ Koskenniemi, “International law in the world of ideas”, 52-7; Martti Koskenniemi, “What is Law for!”, en *International Law*, 4.ª ed., editado por Malcolm D. Evans (Oxford: Oxford University Press, 2014), 34.

convencionales y en las instancias institucionales internacionales. Como se ha señalado, el análisis de los procesos normativos en el marco de los organismos internacionales no debe dejar de contemplar la dimensión política presente en un régimen internacional, la cual dejará su impronta en los procesos normativos y en la normativa que se genere en el marco de un régimen convencional.³⁵ Evidentemente, el desarrollo y la proliferación de los procedimientos simplificados de enmienda de tratados internacionales, responde también a un contexto institucional específico y a la interacción de actores de diversa naturaleza, como se describirá a lo largo de esta investigación. Como se analizará en el capítulo segundo de este estudio, la conformación de la OMI y la consecuente distribución de poder existente en el seno de la Organización, han impulsado que prevalezca, en materia ambiental, una visión teleológica del derecho, orientada a expandir el alcance y el ámbito de aplicación de la normativa adoptada, en detrimento de una postura consensualista.

2. La expresión del consentimiento en la actividad normativa internacional: métodos tradicionales y los procedimientos simplificados de enmienda a través del consentimiento o aceptación tácitos

El proceso de elaboración de un tratado implica varios aspectos legales y etapas que se desarrollan, de manera paralela, en el ámbito interno y externo del Estado, cuya interacción da como resultado la expresión clara, explícita y sin ambigüedades del consentimiento estatal en obligarse.³⁶ Desde una visión positivista, el acto estatal de expresar su voluntad de obligarse por un tratado, constituye en sí misma una manifestación del ejercicio de la soberanía estatal y el acto positivo de mayor importancia que un Estado puede adoptar frente a un tratado.³⁷ No obstante, para que esa expresión del consentimiento se perfeccione, deberá ajustarse a las prácticas y usos generalmente reconocidos para ese efecto por el derecho de los tratados, los mismos que se encuentran codificados en la CVDT de 1969.

Con el fin de ofrecer uniformidad en los medios para manifestar el consentimiento, la CDVT de 1969 recoge las prácticas ampliamente reconocidas por las

³⁵ Shirley V. Scott, *International Law in World Politics*, 31-32; 91-97.

³⁶ Korontzis, "Making the Treaty", 178.

³⁷ Aust, *Modern Treaty Law*, 87; Korontzis, "Making the Treaty", 177 y 205, ONU Oficina de Asuntos Jurídicos, *Manual de Tratados*, 8-9.

cuales un Estado confirma su voluntad de someterse a un tratado, las mismas que se describen en la presente sección. No obstante, cabe resaltar que, por el mismo hecho de que la expresión del consentimiento constituye un acto de ejercicio de la soberanía, la CVDT de 1969 proporciona la flexibilidad suficiente para que ese consentimiento se exprese “en cualquier otra forma que se hubiere convenido”,³⁸ guardando consonancia con la tradición consensualista y positivista que prioriza el papel de la voluntad estatal en la generación de normas y obligaciones internacionales.

Finalmente, si bien la CDVT de 1969 representa la más importante compilación de normas que regulan la práctica del derecho convencional internacional, esta convención cuenta con un carácter supletorio frente a las disposiciones específicas contenidas en un tratado; respetando, así, los acuerdos alcanzados por las Partes.³⁹ Precisamente, de esa flexibilidad surgen los procedimientos simplificados, en especial la aceptación o consentimiento tácito, sobre el cual se abordará más adelante como tema central de este capítulo.

2.1. La expresión del consentimiento en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969

Como se ha indicado, la CVDT de 1969 codifica los procedimientos más utilizados y reconocidos por los cuales un Estado puede expresar su voluntad de obligarse por un tratado.⁴⁰ Los denominados métodos tradicionales,⁴¹ identificados en el artículo 11 de la CDVT de 1969 son: “firma, canje de instrumentos que constituyan un tratado”,⁴² ratificación, aceptación o aprobación y adhesión.⁴³ Adicionalmente, en el presente acápite se abordarán los procedimientos de reserva y enmienda a los instrumentos internacionales, al constituir otra manera en que los Estados imponen límites a su consentimiento en obligarse, en el primer caso, o modifican las obligaciones adquiridas, en el caso de las enmiendas.

³⁸ ONU Asamblea General, *Convención de Viena*, artículo 11; Aust, *Modern Treaty Law*, 89.

³⁹ Korontzis, “Making the Treaty”, 178.

⁴⁰ Korontzis, “Making the Treaty”, 178; Cassese, *International Law*, 170.

⁴¹ König “Tacit Consent”, párr. 3.

⁴² En el presente estudio, no se hará referencia a la firma y al canje de instrumentos, al ser métodos utilizados predominantemente en acuerdos bilaterales. Véase: Aust, *Modern Treaty Law*, 94.

⁴³ ONU Asamblea General, *Convención de Viena*, artículo 11.

Respecto de estos métodos y procedimientos, cabe indicar que mantienen el rasgo común de exigir, como requisito fundamental, la expresión explícita y formal del consentimiento estatal, mediante un acto concreto que confirme la voluntad de obligarse.

2.1.1. Métodos clásicos para expresar el consentimiento en obligarse internacionalmente en el ámbito multilateral

Ratificación:⁴⁴ el procedimiento de ratificación, contenido en el artículo 14 de la CVDT de 1969, constituye la vía más solemne y más utilizada en el ámbito multilateral para expresar el consentimiento de un Estado⁴⁵. Sus principales características radican en que, para perfeccionar la expresión de la voluntad del Estado, deben cumplirse dos instancias: en lo interno, deberá observarse el procedimiento constitucional de cada Estado para la aprobación de un tratado y, en lo externo, debe notificarse a la contraparte con el instrumento de ratificación correspondiente, una vez concluido el procedimiento interno.⁴⁶ Únicamente cuando se ha intercambiado o depositado el instrumento de ratificación, se entiende que el Estado ha asumido derechos y obligaciones internacionales, que surtirán efecto una vez que el tratado entre en vigor.⁴⁷

De esta manera, como señalan Korontzis, McNair y Fitzmaurice⁴⁸, se activan dos mecanismos al interno del Estado contratante: en primer lugar, se somete la actuación del Ejecutivo que, generalmente, ejecuta la firma provisional del tratado a través de su representante investido por plenos poderes,⁴⁹ al control de la Función competente que, en la mayoría de los casos, corresponde al Legislativo. En segundo lugar, se abre un intervalo de tiempo entre la firma provisional y la ratificación que permite, a los diferentes órganos domésticos relevantes, revisar el contenido e implicaciones de las disposiciones del tratado, adoptar la legislación nacional necesaria para cumplir con las obligaciones que

⁴⁴ Ibid., art. 14(1).

⁴⁵ Aust, *Modern Treaty Law*, 95 y ONU Oficina de Asuntos Jurídicos, *Manual de Tratados*, 9.

⁴⁶ Korontzis, “Making the Treaty”, 198 y ONU Oficina de Asuntos Jurídicos, *Manual de Tratados*, 10.

⁴⁷ ONU Asamblea General, *Convención de Viena*, artículo 14; Korontzis, “Making the Treaty”, 198; Aust, *Modern Treaty Law*, 96-7

⁴⁸ A McNair, *Law of the Treaties*, (Oxford: Clarendon Press, 1961), 133-4, citado en Korontzis, “Making the Treaty”, 199; Fitzmaurice, “The Practical Working of The Law of Treaties”, 172.

⁴⁹ Fitzmaurice, “The Practical Working of The Law of Treaties”, 170-1; ONU Oficina de Asuntos Jurídicos, *Manual de Tratados*, 2013, 8-9.

se está por adquirir y, de ser el caso, formular las reservas o declaraciones que limiten las obligaciones conforme las necesidades e intereses del Estado.⁵⁰

Cabe aclarar que, cuando un instrumento internacional está abierto para la firma sujeta a ratificación, la firma, en este caso, constituye una etapa intermedia que denota acuerdo sobre el texto propuesto, mas no expresa el consentimiento definitivo en asumir las obligaciones derivadas del tratado.⁵¹ En efecto, como señala Aust, no existe la obligación de ratificar un acuerdo firmado a reserva de ratificación y, la participación activa de un Estado en las negociaciones, no implica que inequívocamente se vaya a ratificar el tratado o que se cuente con el acuerdo o aprobación de las instancias domésticas para la aceptación de dicho instrumento internacional.⁵²

Adhesión: mediante el depósito de un instrumento de adhesión, un Estado que no participó inicialmente en la negociación y firma de un tratado que ya se encuentra en vigor, expresa su voluntad de convertirse en parte del acuerdo. El procedimiento de adhesión observa las mismas etapas que la ratificación; aunque este método sólo se encuentra a disposición de los Estados sólo si así lo contempla el tratado.⁵³ La adhesión, señala Aust, constituye uno de los métodos más relevantes en el derecho convencional multilateral, puesto que, en la mayoría de convenciones o tratados, representa la única forma prevista para aceptar nuevos Estados parte, luego de que el tratado se ha cerrado para la firma.⁵⁴

Aceptación o aprobación: de manera general, el término “aceptación” se refiere a cualquier medio utilizado para expresar el consentimiento en obligarse por un tratado internacional, que se perfecciona con la entrega de un instrumento de aceptación o aprobación.⁵⁵ En efecto, es común que los acuerdos multilaterales celebrados en el marco de la ONU prefieran el término “aceptación”, frente a los términos “ratificación” y “adhesión”.⁵⁶ Al respecto, la Comisión de Derecho Internacional de la ONU señala que “aceptación se refiere más a una innovación de terminología que a un método específico”.⁵⁷

⁵⁰ Aust, *Modern Treaty Law*, 95.

⁵¹ Fitzmaurice, “The Practical Working of The Law of Treaties”, 170-1.

⁵² Aust, *Modern Treaty Law*, 95-8.

⁵³ ONU Oficina de Asuntos Jurídicos, *Manual de Tratados*, 10; Korontzis, “Making the Treaty”, 201; ONU Asamblea General, *Convención de Viena*, arts. 15 y 16.

⁵⁴ Aust, *Modern Treaty Law*, 101-2.

⁵⁵ ONU Oficina de Asuntos Jurídicos, *Manual de Tratados*, 10.

⁵⁶ Korontzis, “Making the Treaty”, 199.

⁵⁷ Comisión de Derecho Internacional, *Yearbook of the International Law Commission*, (vol. II, 1966), 198, citado en Korontzis, “Making the Treaty”, 200.

Los efectos legales y el procedimiento de la aceptación son equivalentes a los de la ratificación o la adhesión, a menos que el tratado disponga de otra manera.⁵⁸ En efecto, Aust señala que algunas disposiciones sobre aceptación en instrumentos multilaterales prevén un mecanismo simplificado, flexible y expedito, que permite omitir la aprobación parlamentaria al interno del Estado parte.⁵⁹

Como puede evidenciarse, el rasgo predominante en los métodos tradicionales para expresar el consentimiento en obligarse consiste en el requisito de que se constante, de manera inequívoca y explícita, la voluntad estatal para adquirir obligaciones derivadas del tratado. Como se ha señalado anteriormente, la importancia de esa manifestación expresa de consentimiento radica en el hecho de que constituye un ejercicio de soberanía estatal. Precisamente, ese libre ejercicio soberano también implica que los Estados acuerden, a voluntad, otros mecanismos para confirmar su consentimiento en obligarse. Adicionalmente, el contar con disposiciones claras y formales, permite precautelar el principio *pacta sunt servanda*, como norma imperativa para garantizar las relaciones interestatales soberanas, armónicas y de buena fe.⁶⁰

En efecto, como señala Aust, además de las disposiciones generales de la CVDT de 1969, hoy en día es cada vez más frecuente que un tratado incluya cláusulas propias en la que se especifique la manera en que se deberá expresar el consentimiento; por ejemplo, mediante la entrega de un instrumento de aceptación o de ratificación. Este mecanismo se desarrolló, continúa Aust, debido a la necesidad de dejar establecido, formalmente y sin ambigüedad, el método de aceptación del tratado, a fin de evitar casos en que, con posterioridad, un Estado busque desconocer la entrada en vigor de un tratado o su sujeción al mismo.⁶¹

Por otra parte, el mismo principio de soberanía e igualdad en la relación entre Estados, conlleva la facultad de que los Estados formulen exclusiones frente a determinadas obligaciones de un tratado o que acuerden realizar enmiendas a los instrumentos suscritos que ya se encuentran en vigor, conforme corresponda a sus intereses.⁶² Para el efecto, la CVDT de 1969, en sus artículos 19 a 23 y 39 a 41, codifica

⁵⁸ ONU Asamblea General, *Convención de Viena*, art. 14 (2).

⁵⁹ Aust, *Modern Treaty Law*, 100.

⁶⁰ Cassese, *International Law*, 170-1.

⁶¹ Aust, *Modern Treaty Law*, 89.

⁶² Jutta Brunée, "Treaty Amendments", en *The Oxford Guide to Treaties*, ed. Duncan Hollis (Oxford: Oxford University Press, 2014), 347.

el procedimiento para la formulación de las denominadas reservas y aquél relativo a la enmienda de los instrumentos internacionales, respectivamente.

Reservas: Respecto a las reservas, la CVDT de 1969, en su artículo 2 d), establece la atribución de los Estados para presentar declaraciones unilaterales de cualquier índole “en el momento de firmar, ratificar, aceptar o aprobar un tratado o de adherirse a él”.⁶³ Estas reservas tienen como objetivo “excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado en su aplicación a ese Estado”.⁶⁴ Para que las reservas surtan efectos jurídicos respecto del Estado que las formula, debe contarse con su pronunciamiento formal, manifestado por escrito; de lo contrario, se trataría de una simple declaración.⁶⁵ Cabe señalar que, en caso de que un tratado contemple disposiciones específicas sobre la formulación de reservas, las normas de la CVDT de 1969 se aplican de forma supletoria.⁶⁶

Finalmente, respecto a la facultad estatal de formular reservas, esta no implica una potestad absoluta, puesto que, en determinadas ocasiones, la formulación de reservas puede encontrarse expresamente prohibida. Asimismo, la presentación de reservas puede estar limitada a ciertas disposiciones del tratado o su aprobación puede encontrarse sujeta al pronunciamiento favorable de los otros Estados contratantes, quienes podrían considerar que una reserva formulada resulta incompatible con el objeto del tratado.⁶⁷

El condicionamiento en la aceptación de reservas unilaterales, responde al hecho de que, comúnmente, la formulación de reservas se origina en cuestiones políticas o legales de índole doméstica, por lo que la práctica estatal ha buscado priorizar la estabilidad e integridad del tratado y el cumplimiento de sus objetivos, mediante la aplicación uniforme, por encima de intereses nacionales individuales.⁶⁸ Esta problemática es frecuente, por ejemplo, en algunas reservas formuladas frente a instrumentos de derechos humanos o en convenciones ambientales, donde la exclusión de ciertas disposiciones sustantivas pondría en riesgo la integridad del tratado y su universalidad, al permitir la vigencia de regímenes diferenciados de obligaciones para aquellos Estados

⁶³ ONU Asamblea General, *Convención de Viena*, art. 19.

⁶⁴ *Ibid.*, art. 2 (d).

⁶⁵ ONU Oficina de Asuntos Jurídicos, *Manual de Tratados*, 21; Aust, *Modern Treaty Law*, 115-8.

⁶⁶ Edward Swaine, “Treaty Reservations”, en *The Oxford Guide to Treaties*, ed. Duncan Hollis (Oxford: Oxford University Press, 2014), 281.

⁶⁷ ONU Asamblea General, *Convención de Viena*, art. 19, 20; ONU Oficina Asuntos Jurídicos, *Manual de Tratados*, 12.

⁶⁸ Edward Swaine, “Treaty Reservations”, 277 – 83; Martin Dixon, Robert McCorquodale, y Sarah Williams, *Cases & Materials on International Law*, 6.^a ed. (Oxford: Oxford University Press, 2016), 78.

que han formulado reservas.⁶⁹ En este aspecto, puede apreciarse una preeminencia de la visión teleológica del derecho, puesto que se privilegia mantener la capacidad del régimen convencional para cumplir sus objetivos, por encima de la conveniencia individual de los Estados.

Enmiendas: Acerca de la enmienda de los tratados, los artículos 39 y 40 de la CVDT de 1969, establecen el procedimiento para la aceptación o aprobación de las mismas, que se ciñe al mismo procedimiento previsto para la ratificación; es decir, requiere el consentimiento estatal expreso.⁷⁰ Asimismo, la CVDT de 1969 señala el requisito de contar con el acuerdo de las partes y, en el caso de enmiendas a instrumentos multilaterales, existe la necesidad de garantizar la participación de todas las partes involucradas en la negociación de los acuerdos de enmienda.⁷¹ En concordancia con esa necesidad de acuerdo entre las partes, la CVDT de 1969 prevé, como regla general, el carácter no vinculante de una enmienda para un Estado que haya decidido no ser parte de la misma.⁷²

Al respecto, Duncan Hollis y Jutta Brunée señalan que, esta regla general, así como la observancia del procedimiento de aceptación sujeto a ratificación, responde a la importancia que otorga la CVDT de 1969 a la expresión del consentimiento estatal y a la salvaguarda de la soberanía, puesto que permite a los Estados mantener cierto grado de control sobre el resultado de su decisión de obligarse o no por una modificación al tratado⁷³. Sin embargo, señala Brunée, lo expuesto también otorga a los Estados la capacidad de bloquear una enmienda o una actualización al instrumento, mediante la no ratificación, lo cual afectará la eficacia e integridad del tratado.⁷⁴

Como se detallará más adelante, el alcance y aplicación de las enmiendas puede variar según lo especificado en el tratado, más aún cuando se busca evitar que la ausencia de aceptación generalizada de una enmienda afecte la uniformidad, estabilidad y eficacia de un tratado.⁷⁵ En efecto, los procedimientos generales contemplados en la CDVT de 1969 constituyen lineamientos guías, que pueden variar si las partes del tratado así lo han

⁶⁹ Aust, *Modern Treaty Law*, 114; Fitzmaurice, “The Practical Working of The Law of Treaties”, 186.

⁷⁰ Brunée, “Treaty Amendments”, 352.

⁷¹ ONU Asamblea General, *Convención de Viena*, artículos 39 y siguientes, Aust, *Modern Treaty Law*, 233; Duncan Hollis, “IV Treaty Clauses”, en *The Oxford Guide to Treaties*, ed. Duncan Hollis (Oxford: Oxford University Press, 2014), 742.

⁷² ONU Asamblea General, *Convención de Viena*, art. 40.

⁷³ Hollis, “IV Treaty Clauses”, 741-9; Brunée, “Treaty Amendments”, 352-3.

⁷⁴ Brunée, “Treaty Amendments”, 353.

⁷⁵ Hollis, “IV Treaty Clauses”, 749; Brunée, “Treaty Amendments”, 351.

convenido, conforme lo previsto en el artículo 41.1(a) de la Convención.⁷⁶ De esta manera, en varios casos, los tratados cuentan con procedimientos específicos de enmienda, donde se contemplan mecanismos de negociación y aprobación propios del tratado en cuestión; así como el procedimiento específico que regirá la entrada en vigor de dichas modificaciones⁷⁷. Entre estos mecanismos específicos de enmienda de instrumentos multilaterales, se encuentran los procedimientos simplificados de consentimiento o aceptación tácita, sobre los que se tratará a continuación.

2.1.2. Procedimientos simplificados de aceptación tácita para la enmienda de tratados multilaterales: desarrollo, características y práctica internacional

La práctica internacional ha demostrado una particular complejidad al momento de modificar o enmendar un instrumento multilateral, al presentarse múltiples dificultades técnicas y políticas. Estas dificultades se derivan, principalmente, de la cantidad de partes que intervienen en un tratado y su plazo generalmente indefinido.⁷⁸ En el primer caso, señala Aust, el alcanzar un acuerdo entre todas las partes contratantes y el posterior proceso para lograr la entrada en vigor de las enmiendas adoptadas, puede resultar incluso más complejo que el mismo proceso de negociación y conclusión del tratado original.⁷⁹ En efecto, Brunée, Fitzmaurice y Merkouris resaltan el hecho de que la práctica tradicional, que prevaleció hasta mediados de siglo XX, exigía la unanimidad para enmendar o modificar un tratado, observando los principios de integridad del acuerdo vigente y el respeto a la igual soberana de los Estados; es decir, se mantenía un firme apego al doctrina del consentimiento estatal, propia del paradigma consensualista. Esta práctica se evidenció poco efectiva con la proliferación de Estados y de acuerdos multilaterales.⁸⁰ El segundo caso, esto es, la prolongada vigencia de un convenio multilateral, hace más probable que éste requiera de enmiendas, modificaciones y actualizaciones, más aún si se trata instrumento que regula materias técnicas o científicas

⁷⁶ ONU Asamblea General, Convención de Viena, artículo 41, 1 (a); Brunée, “Treaty Amendments”, 349.

⁷⁷ ONU Oficina de Asuntos Jurídicos, *Manual de Tratados*, 25.

⁷⁸ Brunée, “Treaty Amendments”, 347.

⁷⁹ Aust, *Modern Treaty Law*, 232.

⁸⁰ Brunée, “Treaty Amendments”, 348; Fitzmaurice, y Merkouris, “Re-Shaping Treaties”, 49-50.

en constante cambio.⁸¹ Como puede apreciarse a través de las problemáticas planteadas, la práctica normativa internacional ha oscilado desde una postura eminentemente positivista, basada en la doctrina del consentimiento, hacia una prevalencia de la visión teleológica del derecho, concebido en función de los objetivos para los que han sido creados los regímenes convencionales.

Lo expuesto, sumado a la creciente complejidad de las problemáticas globales y a una constante necesidad de adaptación al cambios de los regímenes internacionales, ha llevado a que la mayor parte de instrumentos multilaterales hayan incorporado cláusulas específicas para su enmienda y actualización, más flexibles que las previstas en la CVDT de 1969.⁸² El objetivo de estos procedimientos específicos de enmienda es obtener la mayor eficiencia en el procedimiento de formulación, negociación y, sobre todo, de aceptación y entrada en vigor de esas enmiendas, con el fin de que el régimen normativo no pierda relevancia y actualidad; en concordancia con los objetivos para los que el régimen ha sido adoptado.⁸³ Como resultado de estas necesidades, han surgido los procedimientos simplificados de aceptación tácita.

De manera amplia, el procedimiento de aceptación tácita puede definirse como un método de aprobación de enmiendas previsto en el mismo tratado, que no requiere de aprobación legislativa ni de ratificación previa para su entrada en vigor y que, en principio, solo obliga a los Estados que no han objetado la enmienda adoptada. No obstante, como se describirá más adelante, las enmiendas aprobadas mediante este procedimiento, también pueden generar obligaciones internacionales para los Estados que se han opuesto expresamente a ellas o que no manifestaron oportunamente su rechazo.⁸⁴

3. Desarrollo del procedimiento simplificado de aceptación tácita en el derecho convencional multilateral

La necesidad de contar con procedimientos eficientes para actualizar el contenido de los convenios multilaterales se ha hecho evidente a causa de la poca practicidad de las normas generales para la enmienda de los tratados, prescritas en el artículo 39 y siguientes

⁸¹ König “Tacit Consent”, párr. 3; Hollis, “IV Treaty Clauses”, 741; Brunée, “Treaty Amendments”, 347.

⁸² Fitzmaurice, “The Practical Working of the Law of Treaties”, 175; Brunée, “Treaty Amendments”, 347.

⁸³ Aust, *Modern Treaty Law*, 235; Fitzmaurice, y Merkouris, “Re-Shaping Treaties”, 42.

⁸⁴ Hathaway, Nix, Sanghvi, y Solow, *Tacit Amendments*, 3.

de la CDVT de 1969.⁸⁵ Al respecto, König, Hathaway y Brunée, entre otras, enfatizan la poca efectividad de los denominados métodos tradicionales para adoptar modificaciones necesarias en un tratado, en especial, si se requiere una pronta adaptación a los cambios tecnológicos o en materia ambiental. Como se ha descrito anteriormente, el procedimiento tradicional conlleva la discusión y aprobación de la enmienda en instancias domésticas, debiendo acoplarse a los tiempos de cada Estado o a sus propias dinámicas políticas internas.⁸⁶

En la práctica, la dinámica de los procesos internos de los Estados partes de una convención, en muchas ocasiones, provocaron que las enmiendas requeridas ni siquiera entraran en vigor, debido a la falta de depósito del número necesario de instrumentos de ratificación.⁸⁷ En otros casos, a causa de las salvaguardias y reservas formuladas por los Estados, en el ejercicio de su libre consentimiento en obligarse, surgieron versiones distintas de un mismo instrumento internacional que, al encontrarse en vigor de forma simultánea, provocó la coexistencia de regímenes paralelos para regular una misma materia. Así, dado que algunos Estados aceptaban algunas enmiendas, estos quedaban obligados a una versión enmendada del tratado; mientras que, para otros Estados, continuaba rigiendo la versión sin modificaciones. Lo indicado ha generado varios niveles de obligaciones dentro de un mismo régimen, afectando su aplicación uniforme y, por ende, su eficacia regulatoria y el cumplimiento de los objetivos para los cuales fue concebido.⁸⁸

En este contexto, la práctica estatal en el marco de los organismos y regímenes internacionales, evolucionó a partir de la década de 1970, de manera cada vez más generalizada hacia el diseño de procedimientos de enmienda simplificados incorporados en los tratados, que permitieran superar las limitaciones descritas.⁸⁹ Como señala König, estos procedimientos simplificados demostraron ser eficientes para la aprobación expedita y oportuna de enmiendas; en especial, aquéllas de carácter técnico, contenidas en los protocolos, anexos o apéndices a las convenciones multilaterales.⁹⁰ A continuación, se describen las características principales de los procedimientos de aceptación tácita.

⁸⁵ Aust, *Modern Treaty Law*, 235.

⁸⁶ König “Tacit Consent”, párr. 3; Hathaway, Nix, Sanghvi, y Solow, *Tacit Amendments*, 9; Brunée, “Treaty Amendments”, 350-3.

⁸⁷ König “Tacit Consent”, párr. 3.

⁸⁸ Aust, *Modern Treaty Law*, 232; Hollis, “IV Treaty Clauses”, 742-8; Martin Dixon, Robert McCorquodale, y Sarah Williams, *Cases & Materials*, 78.

⁸⁹ *Ibid.*; Hathaway, Nix, Sanghvi, y Solow, *Tacit Amendments*, 9.

⁹⁰ König “Tacit Consent”, párr. 3; Brunée, “Treaty Amendments”, 359.

3.1.1. Características principales

Existen varias modalidades del procedimiento simplificado de enmienda a través del consentimiento o aceptación tácita, en vista de que estos procedimientos se han desarrollado de manera específica a cada tratado o régimen convencional. No obstante, se puede identificar características comunes de este mecanismo simplificado, que pueden resumirse en los siguientes elementos:

- Su aplicación se encuentra expresamente establecida en una cláusula de la convención o tratado y faculta al organismo internacional cuyo mandato responde a ese tratado, a uno de sus órganos o comités, a una conferencia o grupo de Estados parte, a aplicar el procedimiento para negociar y adoptar las enmiendas, conforme el procedimiento previsto en el propio tratado.⁹¹
- Para la aceptación y entrada en vigor de las enmiendas adoptadas mediante el procedimiento de aceptación tácita, no es requisito contar con una acción positiva o formal de las partes, como el pronunciamiento de su aceptación o la ratificación individual. En efecto, la falta de acción positiva del Estado, entiéndase, la falta de oposición expresa u objeción, es considerada la vía por la cual se otorga el consentimiento.⁹²
- Consecuentemente, el procedimiento, por lo general, contempla una alternativa de no participación o de autoexclusión de la enmienda, mediante la cual los Estados que no aceptan vincularse por las enmiendas propuestas pueden expresar su no consentimiento u objeción. Esta característica variará dependiendo del tratado. Igualmente, la manera y el momento en que debe presentarse la objeción suele variar dependiendo del tratado.⁹³
- A la falta de oposición, como nuestra de aceptación, generalmente se agregan otros elementos que deben verificarse, de manera previa a la entrada en vigor de una enmienda: por ejemplo, es común que se establezca un plazo para que los Estados objetores presenten su notificación de rechazo a la enmienda. De igual manera, en ocasiones, puede ser un requisito la constatación de una

⁹¹ König “Tacit Consent”, párr. 1; Hathaway, Nix, Sanghvi, y Solow, *Tacit Amendments*, 9; Fitzmaurice, y Merkouris, “Re-Shaping Treaties”, 54-5; Brunée, “Treaty Amendments”, 356-9; Hollis, “Treaty Clauses”, 742-9.

⁹² Ibid.

⁹³ Ibid.

mayoría que apruebe –entiéndase, una mayoría que no se oponga explícitamente– a la enmienda propuesta.⁹⁴

- Por regla general, este tipo de procedimientos simplificados de aceptación o consentimiento tácito se aplican a la enmienda de disposiciones no sustantivas del tratado, como son los temas administrativos o técnicos. Asimismo, se lo utiliza para modificar o actualizar estándares técnicos o científicos, que suelen estar contenidos en anexos, protocolos o apéndices al tratado principal. Como característica general, estos procedimientos se aplican en temas que conllevan menores implicaciones políticas, como señala Brunée; aunque también se los ha adoptado para regular materias que involucran objetivos de política pública globales, como la lucha contra el cambio climático y el calentamiento global, donde la uniformidad en la aplicación de la normativa es lo deseable para alcanzar los objetivos planteados.⁹⁵

3.1.2. Procedimientos de aceptación tácita en la práctica internacional

Para el análisis de las modalidades de procedimientos de aceptación tácita identificados en la práctica internacional, se seguirán las categorías elaboradas por Hathaway, Nix, Sanghvi y Solow,⁹⁶ al ser la clasificación más replicada por otras autoras como König, Fitzmaurice y Brunée. Esta clasificación identifica tres modalidades en las que se ha desarrollado el procedimiento simplificado de aceptación tácita, dependiendo de las obligaciones que se generan para los Estados, como resultado del procedimiento de enmienda. De esta manera, se identifican los procedimientos de enmienda: 1) por consenso; 2) aquellos que cuentan con cláusulas o mecanismos de no participación; y, 3) las enmiendas vinculantes para todas las partes de un tratado.

Procedimientos de enmienda por consenso

Varios tratados multilaterales prevén la adopción y entrada en vigor de enmiendas recurriendo al consenso de todas las partes representadas en el órgano del tratado competente y presentes al momento de la votación. En esta categoría, en la que el

⁹⁴ Ibid.

⁹⁵ Ibid.

⁹⁶ Hathaway, Nix, Sanghvi, y Solow, Tacit Amendments.

consenso implica la ausencia de objeciones o de votos en contra de la propuesta de enmienda, la aceptación tácita se configura por la omisión de objetar o la inacción de una parte contratante al no haber votado en contra o al no haber estado presente al momento de la votación.⁹⁷

Ejemplos de esta modalidad se encuentran en la Convención sobre las armas químicas de 1993: El artículo XV, 3, a. de esta Convención prevé la entrada en vigor de una enmienda, “para todos los Estados Partes, 30 días después del depósito de los instrumentos de ratificación o de aceptación, “cuando sean adoptadas por la Conferencia de Enmienda por voto afirmativo de la mayoría de todos los Estados Partes sin que ningún Estado Parte haya votado en contra”.⁹⁸ Como puede apreciarse, este mecanismo de enmienda genera obligaciones únicamente cuando una enmienda ha sido adoptada por una mayoría de Estados presentes en la conferencia de enmienda, sin que exista oposición por parte de ninguno de las Partes presentes.

Otra variante constituye el mecanismo previsto en el Convenio sobre protección del medio marino de la zona del mar Báltico de 1992, que establece como requisito la unanimidad para la toma de decisiones (art. 19 (5)). De esta manera, las enmiendas de los anexos a la Convención solo entrarán en vigor luego del plazo fijado por la Comisión, siempre y cuando ninguna de las Partes haya interpuesto una objeción por escrito ante el Depositario del Convenio (art. 32 (3)).⁹⁹ Como subraya König, el mecanismo previsto en este instrumento otorga, en la práctica, el poder de veto a cada parte contratante.¹⁰⁰

Procedimientos de aceptación tácita con opción de no participación

Esta modalidad se encuentra presente en varias convenciones técnicas multilaterales y, en rasgos generales, el procedimiento consiste en las siguientes fases:¹⁰¹

⁹⁷ Ibid., 10-6.

⁹⁸ ONU Secretaría General, *Convención sobre la prohibición del desarrollo, la producción, el almacenamiento y el empleo de armas químicas y sobre su destrucción*, 3 de septiembre de 1992, artículo XV (3), I-33757.

⁹⁹ UE Diario Oficial de las Comunidades Europeas, *Convenio sobre protección del medio marino de la zona del mar Báltico (Convenio de Helsinki revisado de 1992)*, 16 de marzo de 1994, p. 20-45, OJ L 73, 16.3.1994

¹⁰⁰ König “Tacit Consent”, párr. 15.

¹⁰¹ Hathaway, Nix, Sanghvi, y Solow, Tacit Amendments, 11-4; Brunée, “Treaty Amendments”, 356-7; Fitzmaurice, y Merkouris, “Re-Shaping Treaties”, 54-5.

- 1) el convenio faculta a un órgano (comité, comisión, conferencia, entre otras) a adoptar las enmiendas que estime necesarias, a través de un proceso de votación, en los términos que establezca el convenio.
- 2) Una vez aprobada la propuesta de enmienda, se informa a los Estados Parte y se la somete a su consideración, durante un plazo previsto en el convenio. Dentro de ese plazo, las Partes pueden presentar su objeción de manera formal y expresa o su reserva de aceptar la enmienda, hasta contar con la aceptación conforme el procedimiento doméstico de ratificación.
- 3) Si existe el número de objeciones determinado por el convenio, la enmienda no entra en vigor. De no existir suficientes objeciones para bloquear la enmienda, esta entrará en vigor una vez cumplido un plazo previsto, únicamente para los Estados que no presentaron sus objeciones por escrito.

Como puede apreciarse, en esta modalidad, la aceptación tácita de la enmienda se perfecciona cuando el Estado no ha presentado objeciones, ante el órgano y en la manera prevista en el convenio, dentro del plazo habilitado para ese efecto. Como se ha venido indicando, las variaciones de esta modalidad con opción de no participación o de auto exclusión son múltiples, puesto que se han desarrollado procedimientos específicos a cada tratado o régimen multilateral. A continuación, se citan algunos ejemplos que, además, permiten evidenciar la manera en que los Estados han buscado balancear el respeto a la soberanía estatal y al libre consentimiento, con la necesidad de preservar la estabilidad, uniformidad y eficacia del régimen normativo:

- El Convenio de Chicago sobre Aviación Civil Internacional, de 1944, fue el primer instrumento multilateral en implementar un procedimiento simplificado de aceptación tácita con cláusula de no participación.¹⁰² Al respecto, los artículos 54 (1) y 90 (a), facultan al Consejo a adoptar normas y recomendaciones internacionales mediante anexos o enmiendas al convenio, para lo cual deberá contarse con el voto favorable de dos tercios de los miembros del Consejo. La enmienda entrará en vigor luego de tres meses de notificada a las Partes, a menos que, dentro de ese período, la mayoría de Estados contratantes registren su objeción. Asimismo, el artículo 38 del Convenio prevé la posibilidad de que, una vez en vigor la enmienda, un Estado

¹⁰² Organización de Aviación Civil Internacional, “Convención sobre Aviación Civil Internacional (Convenio de Chicago), 7 de diciembre de 1944”, *OACI*, <https://www.aviacioncivil.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2019/06/Convenio-de-Aviacion-Civil-Internacional-de-Chicago-1.pdf>.

Parte pueda notificar su desacuerdo, argumentando incapacidad de cumplir con la disposición. Otras agencias especializadas de las Naciones Unidas, como la Organización Meteorológica Mundial (OMM) y la Unión Internacional de Telecomunicaciones, contemplan mecanismos similares que permiten la no participación en una enmienda, incluso con la posibilidad de que el Estado objetor indique si su rechazo es provisional o definitivo, como es el caso de la OMM.¹⁰³

- En el marco de la Organización Mundial de la Salud (OMS), la Asamblea de la Salud está facultada para adoptar reglamentos en materias técnicas, como requisitos sanitarios y de cuarentena para prevenir la propagación internacional de enfermedades, nomenclaturas de enfermedades y normas uniformes sobre la seguridad, pureza y potencia de productos biológicos y farmacéuticos, entre otros. Conforme lo previsto en el artículo 22 de la Constitución de la OMS,¹⁰⁴ dichos reglamentos entrarán en vigor para todos los Miembros, una vez notificada su adopción por parte de la Asamblea de la Salud, excepto para aquellos Estados que hayan comunicado su rechazo o reserva dentro del plazo previsto para ese efecto. En este caso, las reservas deben someterse a la aprobación de la Asamblea, que puede considerar que estas se oponen a los fines y objetivos de la regulación. De no aprobarse la reserva, la enmienda queda sin efecto para el Estado que la rechazó, hasta que retire la objeción.¹⁰⁵
- En materia ambiental, la Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres (CITES) de 1973, contempla un procedimiento de aceptación tácita para la enmienda de los Apéndices I y II, que regulan el comercio de especies en peligro de extinción y de otras especies protegidas. Para el efecto, el artículo XV (b) de la CITES, prevé la adopción de enmiendas mediante la votación favorable de dos tercios de las Partes presentes y votantes en las reuniones de la Conferencia. Dichas enmiendas entrarán en vigor 90 días después de la reunión, excepto para aquellos Estados que formularon reservas dentro de esos 90 días. La reserva formulada ante la adopción de una enmienda tiene el efecto de colocar a ese

¹⁰³ Brunée, “Treaty Amendments”, 357; König “Tacit Consent”, párr. 7-8.

¹⁰⁴ Organización Mundial de la Salud. “Constitución de la Organización Mundial de la Salud”, en Documentos Básicos, 48.ª ed., 1-21 (Ginebra: OMS, 2014), 9.

¹⁰⁵ König “Tacit Consent”, párr. 6.

Estado en calidad de Estado no Parte, para efectos del comercio de la especie respectiva. Por otra parte, la adopción de enmiendas, en el marco de los Apéndices I y II de la CITES, no deja de generar cuestionamientos por sus efectos en la legislación penal doméstica de los Estados, toda vez que las modificaciones a las listas de especies cuya comercialización se encuentra restringida o prohibida, deben trasladarse de manera inmediata a la normativa nacional, pasando por alto los procedimientos regulares nacionales para la reforma normativa interna.¹⁰⁶

- Finalmente, un mecanismo innovador para dotar de mayor transparencia al procedimiento de aceptación tácita y, en especial, a la formulación de objeciones a las enmiendas, se encuentra contemplado en el artículo 23 de la Convención para la Conservación y Manejo de Recursos Pesqueros en el Océano Atlántico Sur Oriental, de 2001. Al respecto, la Convención establece que, en caso de que un Estado presente objeciones o reservas a las medidas de control adoptadas por la Comisión del tratado, dentro del plazo previsto, deberá observar las siguientes disposiciones:¹⁰⁷

1) Justificar por escrito los motivos por los que formula objeciones y, de ser pertinente, presentar una propuesta de medidas alternativas que la Parte objetora está dispuesta a implementar.

2) La justificación deberá especificar si el Estado Parte considera que: a) la medida es inconsistente con la Convención; b) la medida le resulta imposible de ejecutar o cumplir; c) si considera que la medida resulta discriminatoria, formal o materialmente, en contra de ese Estado; y, d) cualquier otro motivo aplicable.

Enmiendas vinculantes

Una tercera categoría identificada por Oona A. Hathaway, Haley Nix, Saurabh Sanghvi y Sara Solow, consiste en los procedimientos de enmienda que generan obligaciones para todas las Partes del tratado, sin contar con el consenso de las Partes,

¹⁰⁶ Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres, “Texto de la Convención”, *CITES*, accedido 3 de marzo de 2022, artículo XV, <https://cites.org/sites/default/files/esp/disc/CITES-Convention-SP.pdf>.

¹⁰⁷ South East Atlantic Fisheries Organisation. “Convention Text”, *SEAFO*, accedido 20 de abril de 2022, artículo 23, <http://www.seafo.org/About/Convention-Text>.

aún para aquéllas que se han opuesto expresamente a las enmiendas. En esta modalidad, destacan las autoras, la única alternativa con la que cuentan los Estados es retirarse del convenio, en caso de que la enmienda les resulte de imposible ejecución o incompatible con sus intereses.¹⁰⁸

Algunos ejemplos de esta modalidad se los encuentra en varios instrumentos ambientales, como el Protocolo de Montreal, de 1987, relativo a las sustancias que agotan la Capa de Ozono. Este instrumento contempla, en su artículo 9 (c) y (d), el procedimiento de adopción de las enmiendas y ajustes a las listas de sustancias controladas, a los niveles de producción y a las valoraciones sobre el potencial de agotamiento de ozono de ciertos productos, entre otros.¹⁰⁹ Para tal efecto, se establece como primera opción, la búsqueda de consenso. En caso de no alcanzarse el consenso, se procede a la adopción, mediante una mayoría de dos tercios de las Partes presentes y votantes, que representen al menos el 50% del consumo total de las Partes de sustancias controladas. Las decisiones adoptadas a través del procedimiento descrito, entrarán en vigor transcurridos seis meses desde la notificación y será obligatorias para todos los Estados contratantes. Mecanismos similares; esto es, procedimientos en los cuales las enmiendas se imponen a todas las Partes por votación de una mayoría, también están presentes en acuerdos como el Convenio de Viena para la Protección de la Capa de Ozono de 1985, el Convenio de Basilea sobre el Control de los Movimientos Transfronterizos de los Deshechos Peligrosos y su Eliminación, de 1989, o la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático, de 1992.¹¹⁰ Como subraya König, esta modalidad no contempla la posibilidad de excluirse de la medida adoptada, dotando, según algunas posturas, de potestades legislativas a la Conferencia de las Partes u otros órganos capaces de aprobar reformas al tratado.¹¹¹

4. ¿Procedimiento de enmienda convencional o método legislativo internacional?

Como se ha venido discutiendo, el procedimiento de aceptación tácita para la enmienda de los tratados internacionales constituye una innovación importante frente a

¹⁰⁸ Hathaway, Nix, Sanghvi, y Solow, Tacit Amendments, 11-4; Brunée, “Treaty Amendments”, 15-7

¹⁰⁹ ONU Secretaría General, *Protocolo de Montreal relativo a las sustancias que agotan la capa de ozono*, 16 de septiembre de 1987, art. 9, I-26369.

¹¹⁰ König “Tacit Consent”, párrs. 13-14; Brunée, “Treaty Amendments”, 361.

¹¹¹ *Ibid.*, párr. 14.

los métodos tradicionales para el desarrollo normativo y la generación de obligaciones internacionales. Para algunos autores, incluso, puede constituir un cambio de paradigma respecto del papel protagónico, casi exclusivo, con que, tradicionalmente, cuenta el Estado en la formación del sistema legal internacional y en la manera en que se entiende el consentimiento como fuente generadora del derecho internacional.¹¹² En efecto, para algunos autores, los procedimientos de enmienda simplificados, han asignado cada vez mayor protagonismo a las instancias institucionales encargadas de administrar y desarrollar el procedimiento de enmienda; esto es, a los organismos internacionales y sus diferentes comités u órganos técnicos.

Lo expuesto ha generado una discusión sobre la naturaleza y función de estos procedimientos de enmienda, que gira en torno a determinar si se trata de un método procedimental de enmienda, exclusivamente, o si representan una facultad legislativa que han adquirido algunos organismos internacionales, debido a las características particulares del procedimiento.¹¹³ Otro aspecto que alimenta el debate sobre los procedimientos de enmienda simplificados, se refiere a identificar si, al adherir los Estados a estos procedimientos, se configura a una suerte de consentimiento otorgado de manera anticipada frente a futuras enmiendas, cuyo contenido y alcance escapa del control estatal.¹¹⁴

En cuanto al primer elemento del debate; esto es, el carácter exclusivamente procedimental de adopción de enmiendas por aceptación tácita, se argumenta que este procedimiento no otorga ni delega función legislativa alguna a los organismos internacionales o a sus órganos técnicos. Por el contrario, los Estados continúan manteniendo su papel protagónico, al ser partícipes activos en el proceso de creación de la normativa que se adopta a través del procedimiento simplificado de enmienda. En efecto, en la mayoría de procedimientos simplificados, los Estados mantienen la facultad de manifestar su objeción a la enmienda, de excluirse de sus efectos o de aceptarla bajo reserva de ratificación. Autoras como Fitzmaurice y König, enfatizan el hecho de que estos procedimientos mantienen la salvaguarda de la voluntad estatal de obligarse y del

¹¹² Catherine Brölmann and Yannick Radi, "Introduction: International lawmaking in a global world", en *Research Handbook on the Theory and Practice of International Lawmaking*, ed. Catherine Brölmann y Yannick Radi, (Cheltenham, UK: Edward Elgar Publishing, 2016), 4.

¹¹³ Ibid. y J. Klebbers, *An Introduction to International Organizations Law*, (Cambridge: Cambridge University Press, 2015), 174, citado en Wessel, "Institutional lawmaking: The emergence of a global normative web", 182.

¹¹⁴ König "Tacit Consent", párr.19.

principio de libre consentimiento, al contemplar, por ejemplo, cláusulas de autoexclusión, que permiten al Estado controlar o limitar los efectos de la enmienda adoptada. En cuanto a la aceptación bajo reserva de ratificación, debe señalarse que varios convenios, como se analizará a profundidad en el capítulo segundo, prevén que los Estados que así lo consideren, notifique su reserva de aceptar la enmienda únicamente cuando esta ha sido ratificada conforme los procedimientos nacionales correspondientes; con lo cual se respeta la prerrogativa estatal de observar y cumplir con su procedimiento constitucional o legal doméstico para adquirir obligaciones internacionales. Finalmente, varias de las modalidades de procedimientos simplificados de enmienda, incluyen la posibilidad de que una mayoría calificada de Estados se oponga a la entrada en vigor de una enmienda, lo cual resalta, nuevamente, el papel protagónico de los Estados en el resultado del procedimiento.¹¹⁵

En el otro extremo del debate, se encuentran quienes identifican facultades legislativas en los organismos internacionales, derivadas de la aplicación del procedimiento de enmienda simplificado. Entre los argumentos para fundamentar esta posición, se señala que, el contemplarse la posibilidad de que, mediante el procedimiento de aceptación tácita de las enmiendas, se omita la etapa de aprobación interna estatal consistente en la fase de ratificación; se abre la posibilidad de que se genere nueva normativa, en el seno de un organismo internacional, sin que medie el pronunciamiento expreso de los órganos nacionales competentes;¹¹⁶ en vista de que la inacción estatal – esto es, el silencio o la no objeción–, perfecciona el consentimiento en obligarse.¹¹⁷ Adicionalmente, como indica Fitzmaurice, algunos Estados han manifestado su preocupación por el hecho de que los procedimientos de enmienda simplificados, presentes en algunos convenios internacionales, pueden producir nueva normativa de carácter vinculante para todos los Estados Parte de un convenio, incluso para aquellos Estados que las objetaron o manifestaron su rechazo al momento de su adopción; como es el caso de los procedimientos de enmienda vinculantes, analizados en el acápite anterior. No obstante, esta ampliación de los efectos vinculantes de las enmiendas puede originarse por otra vía, que responde a decisiones de carácter político y no a razones jurídicas. En efecto, como se analizará en el estudio de caso del Régimen de la OMI sobre los gases de efecto invernadero, en ocasiones, un Estado o un grupo de Estados, pueden

¹¹⁵ König “Tacit Consent”, párrs. 19-20; Fitzmaurice, “Re-Shaping Treaties”, 56.

¹¹⁶ König “Tacit Consent”, párrs. 19-20.

¹¹⁷ Ibid.

incidir en la aplicación generalizada de una norma que, jurídicamente, contempla reservas y límites en su aplicación. Ese impulso de la generalización de una norma, puede estar fundamentado en argumentos relativos al cumplimiento de fines y objetivos de política pública global o al fortalecimiento de la gobernanza en una materia determinada; es decir, pueden asumir una visión teleológica de las normas, en contraposición a las posiciones en contra de los Estados individuales. Este tipo de prácticas y sus implicaciones se analizarán a detalle en el segundo capítulo de la presente investigación. Por lo pronto, cabe señalar que, los escenarios expuestos, han llevado a cuestionar la naturaleza del procedimiento simplificado de enmienda por aceptación tácita y a argumentar que, la normativa adoptada por medio de este procedimiento, constituye un acto legislativo generado en el organismo internacional que sobrepasa la voluntad estatal individual.¹¹⁸

El tercer elemento de discusión en torno a los procedimientos de enmienda por aceptación tácita, constituye la aseveración de que, al adherir a estos procedimientos, los Estados han otorgado su consentimiento por adelantado para las enmiendas futuras que se adopten en el seno del organismo internacional; restando capacidad del Estado Parte para controlar la nueva normativa que se adopte en el transcurso del tiempo. Al respecto, Fitzmaurice y König refutan esta postura, argumentando que, primeramente, el procedimiento simplificado de enmienda fue acordado y ratificado por los Estados, previo a su incorporación en el tratado. Por lo tanto, sus etapas, sus características esenciales y sus implicaciones, fueron plenamente aceptados por los Estados que ratificaron la incorporación del procedimiento en el convenio, siguiendo los métodos tradicionales contemplados en la CVDT de 1969.¹¹⁹ En consecuencia, toda obligación futura, resultante de las enmiendas adoptadas en aplicación de este procedimiento, señala Fitzmaurice, tendrían el carácter de obligación derivada del objeto y alcance del propio convenio que contiene el procedimiento.¹²⁰

Los elementos planteados en los párrafos que anteceden dan cuenta de la complejidad de las implicaciones derivadas de la aplicación de los procedimientos simplificados de enmienda por aceptación tácita. Asimismo, dan cuenta de la necesidad de matizar el análisis al abordarse cada modalidad de procedimientos simplificado, tomando en consideración las variantes que pueden presentar estos procedimientos dependiendo del tratado internacional que lo contenga. De esta manera, con el propósito

¹¹⁸ Fitzmaurice, “Re-Shaping Treaties”, 55.

¹¹⁹ *Ibid.*, 55.

¹²⁰ *Ibid.*

de adoptar una posición que oriente esta investigación, en el presente trabajo se mantendrá que estos procedimientos, en términos generales, no revisten un carácter legislativo, sino el de un procedimiento de enmienda que, si bien introduce innovaciones, se ciñe a los procesos de negociación, adopción de reformas y aceptación de los Estados, previsto en el derecho de los tratados. Evidentemente, existen excepciones, como es el caso de las enmiendas vinculantes, en las que las enmiendas adoptadas cuentan con carácter obligatorio para la generalidad de los Estados sujetos al régimen convencional, por efecto del propio mandato otorgado por los Estados en el mismo tratado. Es decir, aún en este caso, el carácter vinculante y general de las enmiendas adoptadas, se otorgó conforme a lo provisto en el derecho de los tratados, mediante el consentimiento estatal.

Como se ha venido insistiendo, en el caso de las enmiendas por consenso y de aquéllas que cuentan con la opción de no participación o las denominadas cláusulas de autoexclusión, que constituyen los tipos más comunes de procedimiento de enmienda por aceptación tácita, se preservan las prerrogativas estatales para determinar su voluntad de obligarse o no por medio de una enmienda. Como se identificó en párrafos anteriores, los procedimientos que cuentan con una cláusula de no participación permiten a los Estados manifestar, expresamente, su rechazo u objeción a la enmienda propuesta y limitar sus efectos para el Estado objetor. De la misma manera, en los casos en que el tratado prevé la opción de presentar reservas, con el propósito de cumplir el procedimiento doméstico de ratificación, previo a la aceptación, se salvaguarda la potestad estatal de legitimar, en el ámbito nacional, la decisión de obligarse internacionalmente o no, conforme a su derecho nacional. Finalmente, respecto al debate en torno al consentimiento anticipado frente a obligaciones futuras, esta investigación mantiene la postura de que, el Estado Parte de un convenio, cuenta con las salvaguardas para controlar o limitar los efectos de las enmiendas que se discutan en el seno de un organismo internacional; así como con la oportunidad de manifestar su no aceptación. Asimismo, como se observará al analizar el procedimiento de enmienda en el marco de la OMI, se evidenciará que las propuestas de enmienda se sujetan al proceso de negociación y discusión de los Estados Parte del convenio; previo a la aceptación o no de las mismas por parte de los Estados. De esta manera, la sujeción a un procedimiento de enmienda simplificado, no constituye una renuncia, a futuro, de la potestad estatal de rechazar, objetar o ratificar internamente una propuesta de enmienda presentada en el marco de un régimen convencional.

Por otra parte, la aplicación de los procedimientos de aceptación tácita y los procesos normativos del derecho internacional, en general, no pueden analizarse sin tener

en consideración el contexto en el que se los ha adoptado e implementado, que responden a las dinámicas políticas propias existentes en cada organismo o régimen internacional. Como se mencionó al inicio de este capítulo, para alcanzar una comprensión integral de los procesos normativos internacionales y, en especial, de aquéllos que se desarrollan en el marco de un régimen internacional específico, como el de la Organización Marítima Internacional, no pueden pasarse por alto la intrincada relación existente entre el derecho internacional y la política; fenómeno que se ha incrementado y profundizado como consecuencia de la creciente institucionalización de las relaciones internacionales¹²¹ y de la cada vez más importante interrelación de actores estatales y no estatales en los diferentes foros internacionales.¹²² Como se ha venido mencionando en este capítulo, esta investigación incorporará perspectivas provenientes de las escuelas anglosajonas del derecho internacional; en particular, la Escuela de New Haven y la teoría crítica del derecho internacional, junto con otras perspectivas interdisciplinarias como la teoría de los regímenes internacionales. En este sentido, se podrá analizar de manera comprehensiva los procesos normativos desarrollados en un foro internacional como la OMI, sus resultados, así como las diferentes interpretaciones y orientaciones que los Estados, junto con otros actores, asignan a la normativa generada en el marco del régimen convencional; en vista de que estas perspectivas teóricas colocan al derecho en el contexto político y social en el que se genera y se aplica y permiten ampliar el análisis para identificar los principios en juego y las dinámicas de poder que orientan los procesos normativos.¹²³

¹²¹ Catherine Brölmann and Yannick Radi, “Introduction: International lawmaking in a global world”, 4; Fitzmaurice, “Re-Shaping Treaties”, 59; König “Tacit Consent”, párr. 19.

¹²² Catherine Brölmann and Yannick Radi, “Introduction: International lawmaking in a global world”, 2.

¹²³ Fitzmaurice, “Re-shaping Treaties”, 42.

Capítulo segundo

El procedimiento de enmienda por aceptación tácita en la adopción de normativa ambiental en el marco de la Organización Marítima Internacional: implicaciones jurídicas, políticas y económicas y la situación de los países en desarrollo

El desarrollo de regímenes multilaterales para regular la navegación comercial internacional ha estado presente en la agenda global desde mediados del siglo XIX, en respuesta al avance tecnológico en el sector naviero mundial y para hacer frente a problemáticas comunes, como la contaminación del medio marino y, actualmente, la lucha contra el cambio climático. En ese contexto, desde la creación de la Organización Marítima Internacional (OMI), en 1948, como organismo especializado de la Organización de las Naciones Unidas para regular todos los aspectos del transporte marítimo comercial internacional, se han desarrollado más de 50 convenios y reglamentos que tienen como propósito estandarizar las condiciones en que se desarrolla la navegación internacional, en áreas como la seguridad de la navegación, la formación de la gente de mar y la protección del medio marino.

Con el propósito de mantener la eficacia y actualidad de la normativa adoptada en el marco de la OMI, desde la década de 1970 se implementó un procedimiento simplificado de aceptación tácita, aplicado a la enmienda de los anexos y apéndices técnicos de los convenios bajo su administración, en reemplazo del mecanismo tradicional de enmienda previsto en la CVDT. En este sentido, la aplicación del procedimiento de enmienda por aceptación tácita ha generado mayor proliferación normativa en las áreas de seguridad de la navegación, cuyo convenio rector es el Convenio internacional para la seguridad de la vida humana en el Mar (SOLAS), y la protección del medio marino, regulado, principalmente, por el Convenio internacional para prevenir la contaminación por buques (MARPOL 73/78, en adelante MARPOL). El presente capítulo se enfocará en el procedimiento de enmienda simplificado contemplado en MARPOL, al ser la normativa ambiental el ámbito de estudio del presente trabajo.

Con el propósito de comprender la naturaleza, características e implicaciones del procedimiento de aceptación tácita contenido en MARPOL, así como el contexto institucional en el que se desarrolla y las implicaciones de su utilización en la adopción

de nueva normativa ambiental, este capítulo partirá por repasar la estructura de la Organización Marítima Internacional, las fuentes jurídicas de donde emana su mandato ambiental y sus funciones normativas. Seguidamente, se analizarán las características del procedimiento de aceptación tácita previsto en MARPOL y su connotación en el marco institucional y del derecho internacional. Finalmente, se examinarán las implicaciones jurídicas del empleo del procedimiento simplificado de aceptación tácita para la generación de nueva normativa en temas ambientales; en concreto, en el marco de las medidas adoptadas para la reducción de emisiones de gases de efecto invernadero proveniente de los buques. Estas implicaciones jurídicas conllevan, también, implicaciones económicas y políticas, en especial, para los países en desarrollo.

1. La Organización Marítima Internacional: contexto institucional

1.1. Evolución del régimen jurídico para la navegación internacional comercial¹²⁴

La necesidad de regular las actividades relacionadas con la navegación comercial se encuentra presente en la agenda internacional desde la segunda mitad del siglo XIX. El incremento en la intensidad del transporte marítimo comercial, propiciado por la Revolución Industrial, dio inicio a varios intentos por establecer regulaciones internacionales en la materia. En consecuencia, desde 1879, empezaron a registrarse los primeros tratados multilaterales para normar aspectos como la estandarización de códigos para la navegación, normas para la seguridad de la navegación a vapor y protocolos para evitar colisiones. A raíz del naufragio del Titanic, en 1912, los esfuerzos por estandarizar la normativa referente a la seguridad de la navegación dieron origen al primer Convenio internacional para la seguridad de la vida humana en el mar (SOLAS), en 1914.

¹²⁴ Dorota Lost-Simienska, “The International Maritime Organization”, en *Conceptual and Contextual Perspectives on Modern Law of Treaties*, eds., Michael J. Bowman y Dino Kritsiotis, 907-32, (Cambridge: Cambridge University Press, 2018), 907-9; Rosalie P Balkin, “The IMO and Global Ocean Governance: Past, Present and Future”, en *The IMLI Treatise On Global Ocean Governance: Volume III: The IMO and Global Ocean Governance*, ed. David J Attard, Rosalie P Balkin y Donald W. Greig, 1-27 (Oxford: Oxford Scholarship Authorities on International Law, 2018), 1-3; Organización Marítima Internacional, “Breve reseña histórica”, *OMI*, accedido 12 de mayo de 2022, párr. 1, <https://www.imo.org/es/About/HistoryOfIMO/Paginas/Default.aspx>.

Tras la creación de la Organización de las Naciones Unidas, en 1948, se vio la necesidad de generar una estructura institucional permanente, que se encargara de la navegación comercial internacional. En consecuencia, en 1948, se convocó a una conferencia de las Naciones Unidas en Ginebra, que dio como resultado el Convenio constitutivo de la Organización Marítima Consultiva Intergubernamental, con la calidad de organismo especializado de la Organización de las Naciones Unidas. Posteriormente, en 1982, la organización adoptó su denominación actual: Organización Marítima Internacional -OMI.

No obstante, la idea de crear de un organismo permanente para regular la navegación comercial internacional levantó preocupación entre los Estados navieros y el sector del transporte marítimo, que temían una posible interferencia de dicho organismo en el sector naval, el cual era considerado de índole netamente doméstica y comercial.¹²⁵ En contraste, para otros Estados con menor o escasa participación en el comercio marítimo, la iniciativa únicamente respondía a los intereses de un grupo de países que dominaban el sector naviero en aquél momento.¹²⁶ Por tal motivo, el Convenio constitutivo de la OMI no entró en vigor sino hasta 1958, con la especificación, en su artículo 2, de que se trataba de un organismo con funciones consultivas y de asesoramiento.¹²⁷ Adicionalmente, se habían formulado un gran número de reservas al Convenio Constitutivo que redujeron el ámbito de acción de la organización a los aspectos técnicos de la seguridad de la navegación.¹²⁸

Hasta la actualidad, el Convenio constitutivo de la OMI ha sido objeto de 8 enmiendas, a través de las cuales se ha logrado ampliar el mandato de la Organización, en áreas como la protección del medio marino y la cooperación técnica. Asimismo, se han expandido las competencias más allá de la asesoría y el carácter consultivo del que se le dotó inicialmente y se ha rediseñado su estructura institucional; pasando, inicialmente, de contar con tres órganos principales y un comité técnico: Asamblea,

¹²⁵ Rosalie P. Balkin, “The IMO and Global Ocean Governance”, p. 1.

¹²⁶ Organización Marítima Internacional, “Convenio constitutivo de la Organización Marítima Internacional”, *OMI*, accedido 12 de mayo de 2022, párr. 3, Convenio constitutivo de la Organización Marítima Internacional (imo.org).

¹²⁷ *Ibid.*, párr. 8.

¹²⁸ Organización Marítima Internacional, “Convenio constitutivo de la Organización Marítima Internacional”, párrs. 18-20; Lost-Simienska, “The International Maritime Organization”, 908.

Consejo y Comité de Seguridad Marítima, a consistir, hoy en día, de cinco comités técnicos y varios subcomités especializados.¹²⁹

1.2. Objetivos

El artículo 1 (a), del Convenio constitutivo de la OMI, establece como objetivos principales de la organización, servir como foro de cooperación para los Gobiernos en el esfera de la reglamentación y las prácticas gubernamentales relacionadas “con todos los aspectos técnicos de la navegación comercial internacional”, mediante “la adopción general de normas tan elevadas como resulte factible”, en materia de “seguridad marítima, la eficiencia de la navegación y la prevención y la contención de la contaminación del mar ocasionada por los buques”.¹³⁰

Como se desprende del artículo citado, el ámbito de acción de la organización se limita al comercio marítimo internacional, dejando por fuera las operaciones de buques de guerra y otras naves oficiales que no participen en actividades comerciales. Asimismo, como señala Balkin, la OMI no tiene competencia sobre las aguas interiores o el mar territorial de los Estados, donde rige la legislación nacional de cada Estado ribereño.¹³¹ La competencia sobre la navegación comercial internacional se confirma en los acápites b) y c) del mismo artículo 1, al establecer competencias para fomentar la eliminación de medidas discriminatorias y restricciones innecesarias para la navegación, “fomentar la disponibilidad de los servicios marítimos para el comercio mundial, sin discriminación”, y examinar las prácticas desleales de las empresas navieras.¹³²

A medida que se ha consolidado la organización y, sobre todo, se ha hecho evidente la necesidad de ampliar el campo de acción en áreas como la protección del medio marino, el mandato de la OMI se ha ido ampliado. De esta manera, en 1975, la Resolución A.358 (IX) de la Asamblea incluyó las competencias ambientales en el texto del artículo 1 a) y, además, dotó de facultades a la Organización para tomar parte en

¹²⁹ Organización Marítima Internacional, “Convenio constitutivo de la Organización Marítima Internacional”, párr. 11.

¹³⁰ Organización Marítima Internacional, “Convenio constitutivo de la Organización Marítima Internacional”, en *Documentos Básicos, edición de 2018* (Londres: Organización Marítima Internacional, 2019), art. 1.

¹³¹ Rosalie P. Balkin, “The IMO and Global Ocean Governance”, 2-3.

¹³² Organización Marítima Internacional, “Convenio constitutivo de la Organización Marítima Internacional”, arts. 1 b) y c).

procesos de desarrollo normativo necesarios para cumplir con su mandato.¹³³ En línea con el objetivo de esta investigación, más adelante se tratará con mayor profundidad el mandato ambiental de la OMI y sus funciones normativas.

1.3. Estructura institucional

La estructura institucional de la OMI está prevista en el artículo 11 del Convenio constitutivo. La organización cuenta con dos órganos de gobierno: la Asamblea y el Consejo, cinco comités especializados, subcomités y órganos auxiliares dependientes de cada comité técnico, y una Secretaría General que funciona de manera permanente en la sede de la organización, en la ciudad de Londres.¹³⁴

Asamblea: Es el principal órgano de gobierno de la Organización y está constituida por todos los Estados miembros.¹³⁵ Entre sus funciones destacan la aprobación del plan de trabajo, del presupuesto y del régimen financiero de la Organización; así como elegir a los miembros del Consejo, por votación.¹³⁶

Consejo: Constituye el órgano ejecutivo, encargado de la supervisión del trabajo de la Organización y sus órganos técnicos. Es elegido por la Asamblea por un periodo de dos años y le corresponde, principalmente: la designación del Secretario General, a reserva de la aprobación de la Asamblea; coordinar las actividades de los órganos y recibir las propuestas de los comités; realizar recomendaciones y transmitirlos a la Asamblea.¹³⁷

El Consejo está constituido por 40 miembros que se eligen dentro de tres categorías, conforme el artículo 17 del Convenio constitutivo:

- A. Diez Estados con los mayores intereses en la provisión de servicios marítimos internacionales;
- B. Diez Estados con los mayores intereses en el comercio marítimo internacional;
- y,

¹³³ Balkin, “The IMO and Global Ocean Governance”, 2; Lost-Simienska, “The International Maritime Organization”, 908-9.

¹³⁴ Organización Marítima Internacional, “Estructura de la OMI”, *OMI*, accedido 12 de mayo de 2022, párr. 1, <https://www.imo.org/es/About/Paginas/Structure.aspx>.

¹³⁵ Organización Marítima Internacional, “Convenio constitutivo de la Organización Marítima Internacional”, art. 12.

¹³⁶ Organización Marítima Internacional, “Convenio constitutivo de la Organización Marítima Internacional”, art. 15; Balkin, “The IMO and Global Ocean Governance”, 6.

¹³⁷ Organización Marítima Internacional, “Estructura de la OMI”, párrs. 3-5.

C. Veinte Estados que no cumplan con los parámetros contemplados en las categorías A y B, pero “que tengan intereses especiales en el transporte marítimo o en la navegación y cuya integración en el Consejo garantice la representación de todas las grandes regiones geográficas del mundo”.¹³⁸

La evolución de la composición del Consejo da cuenta de importantes cambios en el contexto internacional y del papel predominante que aún mantienen varios Estados que dominan el sector marítimo internacional.¹³⁹ En efecto, la estructura inicial del Consejo estaba conformada por dieciséis miembros, cuya elección se limitaba a los Estados con los mayores intereses en el comercio y en la provisión de servicios marítimos internacionales.¹⁴⁰ La estructura del Consejo fue variando, en especial, a partir de los años 60, tras el surgimiento de nuevos Estados independientes, fruto del proceso de descolonización, y el creciente protagonismo de otros Estados en el sector naviero internacional. De esta manera, en 1964, se creó la categoría C, que abrió el acceso al Consejo a otros actores. No existe distinción, en cuanto a los derechos y atribuciones, entre las categorías A, B y C.¹⁴¹

En criterio de Balkin, el mantenimiento de dos categorías exclusivas para los Estados con mayores intereses en el comercio y en la prestación de servicios marítimos internacionales, provee de estabilidad a la organización, puesto que la presencia de las grandes potencias marítimas casi no varía en la composición del Consejo.¹⁴² No obstante, para la mayoría de Estados miembros de la organización, que no cumplen los requisitos previstos para las categorías A y B, como es el caso de la mayoría de países en desarrollo, la disponibilidad de veinte puestos en la categoría C, limita las posibilidades de alcanzar un lugar en el Consejo; mientras que para las grandes potencias marítimas, su postulación

¹³⁸ Organización Marítima Internacional, “Convenio constitutivo de la Organización Marítima Internacional”, art. 17.

¹³⁹ Catherine Brölmann, “The Institutional Veil in Public International Law: International Organisations and the Law of the Treaties” (Oxford: Hart Publishing), capítulos 5-7, citada en Elias Olufemi, “Who can make Treaties? International Organisations”, en *The Oxford Guide to Treaties*, ed. Duncan Hollis (Oxford: Oxford University Press, 2014), 78-79 y Jan Klabbbers, “International Institutions”, en *The Cambridge Companion to International Law*, ed. James Crawford y Martti Koskenniemi, (Cambridge: Cambridge University Press, 2012), 231-2.

¹⁴⁰ OMI, “Convenio constitutivo de la Organización Marítima Internacional”, párr. 13.

¹⁴¹ Balkin, “The IMO and Global Ocean Governance”, 7.

¹⁴² *Ibid.*

a cualquiera de las dos primeras categorías, les garantiza, en la práctica, un lugar casi permanente dentro del Consejo.¹⁴³

Comités especializados: Actualmente, existen cinco comités técnicos, en los que participan todos los miembros de la organización; estos son: Comité de Seguridad Marítima, Comité Jurídico, Comité de Protección del Medio Marino, Comité de Cooperación Técnica y Comité de Facilitación. A continuación, únicamente se describirán las funciones de los dos Comités cuya actuación normativa es la de mayor relevancia en el marco de la OMI:

- **Comité de Seguridad Marítima (MSC):** constituye el más alto órgano técnico de la organización y le corresponde examinar toda cuestión relacionada con la seguridad de la navegación, incluyendo la construcción de buques; la manipulación de cargas peligrosas; diarios y registros de navegación; investigación de siniestros y salvamento de bienes y personas, entre otros.¹⁴⁴

Sus competencias incluyen fomentar la aplicación y la enmienda del Convenio internacional para la seguridad de la vida humana en el mar (SOLAS), como principal convenio sobre la seguridad del transporte marítimo internacional.¹⁴⁵

- **Comité de Protección del Medio Marino (MEPC):** su ámbito de acción radica en desarrollar las acciones necesarias para la prevención y contención de la contaminación del mar ocasionada por los buques; en especial, en aplicación del Convenio internacional para prevenir la contaminación por buques (MARPOL) y examinar y aprobar sus enmiendas.¹⁴⁶ Sobre las facultades normativas del MEPC para reglamentar respecto de la prevención de la contaminación del mar ocasionada por buques, se abordará más adelante, al constituir la actividad normativa de este Comité, el objeto central de esta investigación.

¹⁴³ Para una lista completa de las candidaturas anunciadas para el período 2022-2023, así como la lista de miembros actuales: Organización Marítima Internacional, “Candidaturas al Consejo de la OMI”, OMI, accedido 15 de mayo de 2022, <https://www.imo.org/es/About/Paginas/Council-2022-2023.aspx>.

¹⁴⁴ OMI, “Estructura de la OMI”, párr. 10-1 y Organización Marítima Internacional, “Convenio constitutivo de la Organización Marítima Internacional”, arts. 27 y 28.

¹⁴⁵ Organización Marítima Internacional, “Convenio constitutivo de la Organización Marítima Internacional”, art. 29 y OMI, “Estructura de la OMI”, párrs. 10-1.

¹⁴⁶ Organización Marítima Internacional, “Convenio constitutivo de la Organización Marítima Internacional”, arts. 37-41; OMI, “Estructura de la OMI”, párrs. 13-14.

1.4. Membresía

A la fecha, la OMI cuenta con 174 Estados miembros y tres miembros asociados (Hong Kong, Macao y las Islas Faroe), que cuentan con los mismos derechos y obligaciones que los miembros plenos, excepto el derecho al voto y a ser elegidos para el Consejo.¹⁴⁷

Además de la participación estatal en la OMI, las reuniones cuentan con la presencia, en calidad de observadores, de 80 organizaciones no gubernamentales, entre las que destacan la Cámara Marítima Internacional, que representa el 80 % de la flota mercante mundial y reúne a propietarios y operadores de buques;¹⁴⁸ Green Peace International, la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza –UINC, entre otras.¹⁴⁹ Estas organizaciones no gubernamentales tienen la facultad de participar con estatus consultivo; es decir, puede participar en los debates presentado informes y propuestas, pero sin derecho a voto.¹⁵⁰ Adicionalmente, la OMI mantiene interacciones con otros organismos especializados de las Naciones Unidas, con los que la OMI ha suscrito convenios de cooperación; tales como la Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura, la Organización Internacional del Trabajo, la Organización Internacional para la Aviación Civil o los Programas de las Naciones Unidas para el Desarrollo y para el Medio Ambiente. En este sentido, el trabajo de la OMI se nutre de los principios y disposiciones de otros regímenes jurídicos internacionales, como la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar -CONVEMAR, y el Convenio Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático -UNFCCC, como se analizará más adelante.¹⁵¹ Asimismo, en su calidad de organismo

¹⁴⁷ Organización Marítima Internacional, “Convenio constitutivo de la Organización Marítima Internacional”, art. 9; Organización Marítima Internacional, “Estados miembros, organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales (ONG)”, *OMI*, accedido 15 de mayo de 2022, párr. 1, <https://www.imo.org/es/About/Membership/Paginas/Default.aspx>.

¹⁴⁸ International Chamber of Shipping, “100 Years Shaping the Future of Shipping”, *ICS*, accedido 20 de mayo de 2022, párr. 1, <https://www.ics-shipping.org/>.

¹⁴⁹ La lista completa de ONG con carácter consultivo en la OMI puede consultarse en: International Maritime Organization, “Non-Governmental International Organizations which have been granted consultative status with IMO”, *IMO*, accedido 20 de mayo de 2022, <https://www.imo.org/en/About/Membership/Pages/NGOsInConsultativeStatus.aspx>.

¹⁵⁰ IMO Legal Affairs and External Relations Division, *Rules and guidelines for consultative status of non-governmental international organizations with the International Maritime Organization*, International Maritime Organization, diciembre de 2019, Regla 8.

¹⁵¹ Balkin, “The IMO and Global Ocean Governance”, 9.

especializado de las Naciones Unidas, la OMI debe observar los principios generales contenidos en la Carta de las Naciones Unidas.¹⁵²

Como puede observarse, en el marco de la OMI confluyen tanto actores estatales como no estatales, y el mandato de la Organización se nutre de su interacción con otros organismos internacionales y de su vinculación con otros regímenes convencionales, como la Carta de las Naciones Unidas, CONVEMAR y la UNFCCC. De esta manera, se configuran las redes normativas a la que hace referencia Wessel y sobre lo cual se abordó en el capítulo primero. Las implicaciones de estas interacciones amplias, que trascienden al ámbito interestatal, influirán, en mayor o menor medida, en el accionar de la organización, en la definición de su agenda y objetivos, en los procedimientos de toma de decisión y en los procesos normativos; así como en el alcance y orientación que se atribuya a la normativa generada en el seno del organismo.¹⁵³

2. Funciones normativas de la OMI y el mandato ambiental

La asignación de funciones normativas y el mandato ambiental, se encuentran incorporados en los artículos 1 a) y 2 b) del Convenio constitutivo, y fueron adoptados mediante la Resolución A.358 (IX), de 14 de noviembre de 1975.¹⁵⁴ Adicionalmente, mediante esa Resolución, se creó el Comité de Protección de Medio Marino (MEPC), como órgano especializado de la OMI en materia ambiental.

2.1. Funciones normativas

El artículo 2 b) del Convenio constitutivo, consolidó el papel de la OMI en el fomento de la regulación marítima internacional, al incluir, en sus funciones, las siguientes competencias, a fin de lograr los objetivos institucionales:¹⁵⁵

¹⁵² Organización Marítima Internacional, “Convenio constitutivo de la Organización Marítima Internacional”, Parte XVI.

¹⁵³ Wessel, “Institutional lawmaking: The emergence of a global normative web”, 198-9.

¹⁵⁴ IMCO, *Amendments to the IMCO Convention*, 14 de noviembre de 1975, 3 y 9, Resolución A.358 (IX).

¹⁵⁵ Organización Marítima Internacional, “Convenio constitutivo de la Organización Marítima Internacional”, art. 2.

- b) propiciar la preparación de proyectos de convenios, acuerdos u otros instrumentos apropiados y recomendarlos a los Gobiernos y a las organizaciones intergubernamentales, y convocar las conferencias que sean necesarias;
- d) desempeñar las funciones que surjan en relación con lo dispuesto en los párrafos a), b) y c) del presente artículo,¹⁵⁶ especialmente, las que le sean asignadas por aplicación directa de instrumentos internacionales relativos a cuestiones marítimas y a los efectos de la navegación marítima en el medio marino, o en virtud de lo dispuesto en dichos instrumentos;

Autores como Brölmann, Wessel, Rodríguez Carrión y Olufemi,¹⁵⁷ coinciden en que, en un contexto internacional marcado por una creciente institucionalización, entendida como la proliferación de instituciones internacionales y de regímenes convencionales, el papel de dichas instituciones en los procesos de formación de normativa radica en los siguientes aspectos: por un lado, las instituciones se involucran de manera indirecta en el proceso normativo, al constituirse en foros de debate para los Estados -y otros actores-, para facilitar la generación de tratados, y se convierten en órganos de supervisión de la implementación del tratado. Por otro lado, intervienen en la formación de normativa mediante el apoyo técnico para la compilación de insumos, realización de estudios, desarrollo de consultas entre los miembros u otras organizaciones, la emisión de criterios y recomendaciones y el levantamiento de textos, a través del aparato institucional.¹⁵⁸

Estas funciones, en el caso de la OMI, se evidencian en el contenido del artículo 2, acápites b) y d); en los cuales se otorga un papel activo a la Organización, en el impulso de la generación de la normativa necesaria para cumplir los objetivos institucionales, que incluye la facultad de proponer enmiendas a los convenios que administra la Organización y de supervisión del cumplimiento de dichos convenios, mediante la implementación de esquemas de auditoría periódica obligatorios para los Estados, por citar un ejemplo.¹⁵⁹ En cuanto al segundo aspecto, las funciones de apoyo técnico a los Estados, se encuentran

¹⁵⁶ Los literales a) y c) del artículo 2 del Convenio constitutivo, se refieren a: la facultad para examinar cualquier cuestión relacionada con los objetivos de la organización, que le sean remitidos por cualquier miembro, organismo de Naciones Unidas u otros organismos intergubernamentales; y propiciar un sistema de consultas e intercambio de información entre Gobiernos, respectivamente.

¹⁵⁷ Catherine Brölmann and Yannick Radi, "Introduction: International lawmaking in a global world", 4; Wessel, "Institutional lawmaking: The emergence of a global normative web", 179-181; A., Rodríguez Carrión, *Lecciones de Derecho Internacional Público* (Madrid: Tecnos, 1991), 224-5 y Elias Olufemi, "Who can make Treaties? International Organisations", 73-4.

¹⁵⁸ Elias Olufemi, "Who can make Treaties? International Organisations", 75 y A.; Rodríguez Carrión, *Lecciones de Derecho Internacional Público*, 225.

¹⁵⁹ Kathrin, Jirik, "The IMO system as source for legal transplants for a STM regime", *Space Traffic Management Conference*, 13 (2018): 6, file:///C:/Users/User/Downloads/The%20IMO%20system%20as%20source%20for%20legal%20transplants%20for%20a%20STM%20regime.pdf.

implícitas en las disposiciones citadas del artículo 2 d), que se reflejan en los múltiples estudios, recomendaciones, directrices que emiten los órganos técnicos de la Organización, sobre las cuestiones inherentes a sus competencias.¹⁶⁰

A pesar de lo indicado en los párrafos precedentes, cabe subrayar que las funciones normativas de la OMI corresponden a una concepción tradicional del rol de los organismos internacionales. Es decir, esas facultades se limitan a la concepción de que un organismo internacional representa un foro para el debate y la consecución de acuerdos entre Estados, que son quienes cuenta con la capacidad, propiamente dicha, de crear y adoptar normativa internacional.¹⁶¹ De esta manera, la organización no cuenta con autonomía o competencias normativas propias, sino que su accionar se desarrolla en función y dentro de los límites de las facultades que le han delegado los Estados, a través del tratado constitutivo y mediante los demás convenios adoptados bajo los auspicios de la organización. No obstante, la utilidad de la OMI como foro para la generación de normativa para la regulación del transporte marítimo internacional es importante, puesto que, en su seno, se ha facilitado la conclusión de más de 50 convenios y acuerdos internacionales, además de la adopción de múltiples enmiendas y protocolos a dichos convenios; siendo la OMI el único órgano intergubernamental creado para regular los estándares de la navegación comercial internacional.¹⁶²

En este punto, cabe retomar el debate descrito en el capítulo anterior, referente a la existencia de funciones legislativas en los organismos internacionales. Como se había señalado en su momento, este estudio parte del postulado de que la facultad de crear normativa de manera autónoma no se encuentra presente en el caso de la Organización Marítima Internacional, sino que, como se ha mencionado en párrafos anteriores, esta institución multilateral desempeña el rol que, tradicionalmente, se les ha asignado a los organismos internacionales. De esta manera, la OMI constituye un foro para la interacción entre Estados y otros actores en donde la estructura institucional, las agendas, los procesos normativos y la normativa que se adopte en el seno de la institución, estará determinada por las interacciones y las relaciones de poder entre esos diferentes actores.

¹⁶⁰ Balkin, “The IMO and Global Ocean Governance”, 4.

¹⁶¹ Rodríguez Carrión, *Lecciones de Derecho Internacional Público*, 221-2.

¹⁶² Organización Marítima Internacional, “Convenios”, *OMI*, accedido 15 de mayo de 2022, párr. 3, <https://www.imo.org/es/About/Conventions/Paginas/Default.aspx>; Lei Shi, “Successful use of the tacit acceptance procedure to effectuate progress in international maritime law”, *University of San Francisco Maritime Law Journal* 11, n.º 2 (1999): 301.

2.2. El mandato ambiental

La Resolución A.358 (IX) de 1975 contempló la inclusión, en el artículo 1 a) del Convenio constitutivo, de competencias para la protección del medio marino frente a la contaminación ocasionada por los buques. Varios incidentes de contaminación marítima ocurridos en los años sesenta, en especial el incidente del tanquero Torrey Canyon, que encalló, en 1967, frente a las costas del Reino Unido y provocó un derrame de crudo de más de 120 mil toneladas en el Canal de la Mancha, suscitó la necesidad de ampliar las competencias de la Organización en materia ambiental. Con ese propósito, se creó el Comité de Protección del Medio Marino (MEPC), y se impulsó la adopción de varios convenios ambientales.¹⁶³

De esta manera, el actual artículo 1 a) del Convenio constitutivo incluye la función de “alentar y facilitar la adopción general de normas tan elevadas como resulte factible en cuestiones relacionadas con [...] la prevención y contención de la contaminación del mar ocasionada por los buques”.¹⁶⁴ La función normativa incluida en esta disposición se complementa con el contenido del artículo 2 b), sobre el que se discutió en el acápite anterior, en lo que se refiere al fomento del desarrollo normativo para la prevención y contención de la contaminación del medio marino provocada por la navegación.

Sin embargo, las funciones de la OMI en materia ambiental no se limitan a su Convenio constitutivo. Al respecto, en el marco de la Organización, se han adoptado varios convenios que abordan la prevención y contención de la contaminación del medio marino, los mismos que cuentan con sus respectivas conferencias de las partes que funcionan bajo los auspicios de la OMI. Se citan algunos ejemplos:

- Convenio internacional relativo a la intervención en alta mar en casos de accidentes que causen una contaminación por hidrocarburos, de 1969;
- Convenio de Londres de 1972 sobre la prevención de la contaminación del mar por vertimiento de desechos y otras materias y su Protocolo de 1996;
- Convenio internacional para el control y la gestión del agua de lastre y los sedimentos de los buques, de 2004;

¹⁶³ Organización Marítima Internacional, “Preguntas frecuentes”, *OMI*, accedido 13 de junio de 2022, párr. 10, <https://www.imo.org/es/About/Paginas/FAQs.aspx>; *IMCO, Amendments to the IMCO Convention*, art. 37.

¹⁶⁴ Organización Marítima Internacional, “Convenio constitutivo de la Organización Marítima Internacional”, art. 1 a).

- Convenio internacional de Hong Kong para el reciclaje seguro y ambientalmente racional de los buques, de 2009.¹⁶⁵

No obstante, el principal instrumento de la OMI en materia ambiental y prevención de la contaminación del mar a causa de factores de funcionamiento o accidentales ocasionados por la navegación internacional, es el Convenio internacional para prevenir la contaminación por los buques, de 1973, denominado comúnmente MARPOL 73/78.¹⁶⁶ Este convenio se adoptó en la Conferencia internacional sobre contaminación del mar de 1973, convocada por la OMI, y se modificó mediante el Protocolo de 1978.¹⁶⁷

MARPOL constituye uno de los tres convenios más importantes de la Organización, junto con el Convenio internacional para la seguridad de la vida humana en el mar (SOLAS) y el Convenio de formación gente de mar (STCW). MARPOL cuenta con seis protocolos, que constan en forma de anexos a la convención y contienen la reglamentación técnica para implementar las medidas de prevención y contención de la contaminación ocasionada por la navegación internacional:

- Anexo I: Reglas para prevenir la contaminación por hidrocarburos (1983);
- Anexo II: Reglas para prevenir la contaminación por sustancias nocivas líquidas transportadas a granel (1983);
- Anexo III: Reglas para prevenir la contaminación por sustancias perjudiciales transportadas por mar en bultos (1992);
- Anexo IV: Reglas para prevenir la contaminación por las aguas sucias de los buques (2003);
- Anexo V: Reglas para prevenir la contaminación ocasionada por la basura de los buques (1988);
- Anexo VI: Reglas para prevenir la contaminación atmosférica ocasionada por los buques (2005).¹⁶⁸

¹⁶⁵ Organización Marítima Internacional, “Listado de Convenios de la OMI”, OMI, accedido 17 de mayo de 2022, párr. 16, <https://www.imo.org/es/About/Conventions/Paginas/ListOfConventions.aspx>.

¹⁶⁶ Ibid. Para efectos de evidenciar algunas complicaciones que pueden derivar del método tradicional de ratificación contemplado en la CVDT, resulta interesante conocer que el texto de MARPOL de 1973 nunca entró en vigor, por falta del número necesario de ratificaciones. En consecuencia, el Protocolo de 1973, que sí entró en vigor, incorporó el texto de 1973, permitiendo la entrada en vigor de dicha convención. Véase: Nota 51: Lost-Simienska, “The International Maritime Organization”, 921.

¹⁶⁷ Organización Marítima Internacional, *MARPOL 73/78, Edición refundida, 2002* (Londres: OMI, 2002), iii y arts. 2, 7).

¹⁶⁸ Organización Marítima Internacional, *MARPOL 73/78*, iv-viii.

De los seis Protocolos, los Anexos III, IV y V son facultativos. En consecuencia, al momento de depositar el instrumento de adhesión a MARPOL, conforme lo previsto en el artículo 15 de la CVDT, un Estado puede expresar si acepta o no estos tres protocolos de manera individualizada. En el caso de los Protocolos obligatorios (Anexos I y II), la adhesión a MARPOL conlleva también la aceptación de los mismos.¹⁶⁹ En el caso del Protocolo VI, cuyo texto fue adoptado en 1997, entrando en vigor en 2005, se requiere la ratificación individual, conforme el artículo 14 de la CVDT.

Por otra parte, uno de los principios de mayor relevancia para la aplicación de la normativa contenida en MARPOL, constituye el principio de trato no más favorable, contemplado en el artículo 5 4) del convenio. Este principio prevé la aplicación de las disposiciones del Convenio, “en la medida de lo necesario”, a los buques de los Estados no Partes del instrumento, “para garantizar que no se da un trato más favorable a tales buques”.¹⁷⁰ Este principio va en consonancia con las funciones de la OMI para asegurar la eliminación de medidas que puedan resultar discriminatorias a la navegación internacional y a la prestación de servicios marítimos para el comercio mundial, contempladas en el artículo 1 b) del Convenio constitutivo.¹⁷¹ Asimismo, busca una aplicación uniforme de la normativa y estándares adoptados en el seno de la Organización.

Como puede evidenciarse, el marco normativo de la OMI en materia ambiental es amplio y está compuesto por varios instrumentos internacionales adoptados bajo los auspicios de la Organización. Sin embargo, las fuentes de la competencia ambiental de la OMI no se limitan a las normas *ad intra*, generadas en el marco institucional; sino que proviene también de fuentes externas, como la CONVEMAR y el Convenio Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático (UNFCCC); concretamente, del Protocolo de Kyoto de 1997. Es decir, el ámbito de acción de la OMI también se nutre de normas *ad extra* contenidas en otros instrumentos internacionales, que le asignan funciones directamente a la OMI.¹⁷²

De esta manera, el artículo 1 de la CONVEMAR, proporciona una definición de la contaminación del medio marino, que se refiere específicamente a las actividades humanas que, directa o indirectamente, produzcan efectos nocivos en los recursos vivos y

¹⁶⁹ Ibid., artículo 14.

¹⁷⁰ Organización Marítima Internacional, *MARPOL 73/78*, art. 54).

¹⁷¹ Organización Marítima Internacional, “Convenio constitutivo de la Organización Marítima Internacional”, art. 1b).

¹⁷² Sobre la distinción de normas *ad intra ad intra* y *ad extra*, véase Rodríguez Carrión, *Lecciones de Derecho Internacional Público*, 225-6.

para la salud humana, que afecten la calidad del agua y menoscaben las actividades marinas, como la pesca, la utilización del agua e, inclusive, su uso para el esparcimiento. En consecuencia, el artículo 194, establece la obligación de los Estados de adoptar, de manera individual o conjunta, todas las medidas necesarias para prevenir, reducir y controlar la contaminación del medio marino procedente de cualquier fuente, incluyendo los buques.¹⁷³

En cuanto a la asignación de funciones a la OMI, los artículos 211, 212 y 222, al referirse específicamente a la contaminación causada por los buques, que incluye aquella provocada “desde la atmósfera o a través de ella”, establece la obligación de los Estados de adoptar “reglas y estándares de carácter internacional [...] por conducto de las organizaciones internacionales competentes”.¹⁷⁴ Si bien la CONVEMAR no se refiere de manera expresa a la OMI, debe entenderse que las obligaciones contenidas en la CONVEMAR referente a las navegación internacional comercial son competencia de la OMI, al ser esta la única organización internacional que regula la materia.¹⁷⁵

Actualmente, uno de los ejes más importantes del accionar de la OMI han sido las regulaciones implementadas, como parte de su mandato ambiental, para combatir la emisión de gases de efecto invernadero provenientes de la navegación internacional. Si bien, inicialmente, hubo cuestionamientos sobre la competencia de la OMI para regular la emisión de estos gases a la atmósfera, al no considerársela parte integrante del medio marino; la práctica estatal y el trabajo desarrollado por la OMI han confirmado que los Estados consideran que esta materia recae dentro del mandato ambiental de la Organización.¹⁷⁶ Desde una perspectiva funcionalista, explica Klabbers, la extensión de actividades de la Organización puede comprenderse como un ejercicio de sus poderes implícitos, mediante los cuales, los Estados atribuyen a las instituciones internacionales la facultad de adoptar todas las medidas necesarias para el cumplimiento de su propósito.¹⁷⁷

En efecto, señala O’Leary, las funciones especificadas en el artículo 1 del Convenio constitutivo, no contienen disposiciones que puedan interpretarse como una

¹⁷³ ONU Secretaría General, *Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar*, 10 de diciembre de 1982, arts. 1; 194, I-31363.

¹⁷⁴ *Ibid.*, arts. 211, 212 y 222.

¹⁷⁵ Aoife O’Leary y Jennifer Brown, “The Legal Bases for IMO Climate Measures”, *Sabin Center for Climate Change Law, Columbia Law School*, junio de 2018, 4-5; Kathrin Jirik, “The IMO system as source for legal transplants for a STM regime”, 9.

¹⁷⁶ *Ibid.*, 2-3.

¹⁷⁷ Jan Klabbers, “International Institutions”, en *The Cambridge Companion to International Law*, eds. James Crawford y Martti Koskenniemi, 232-2 (Cambridge: Cambridge University Press, 2012).

limitación para la regulación de la emisión de gases provenientes de los buques. A ello se suma el hecho de que las normas contempladas en los artículos 212 y 222 de la CONVEMAR, establecen una obligación estatal específica de tomar acciones, a través de la “organización internacional competente”, para evitar la contaminación del mar “desde la atmósfera o a través de ella”. Como quedó establecido en puntos anteriores, esa organización competente es la OMI.¹⁷⁸ Finalmente, en diciembre de 1997, la Conferencia de la Partes de la UNFCCC incluyó, en el artículo 2.2 del Protocolo de Kyoto, el deber de las Partes de “procurar limitar o reducir las emisiones de gases de efecto invernadero generadas por los combustibles de transporte” marítimo, por conducto de la Organización Marítima Internacional; lo cual se suma a las funciones ambientales de la OMI.¹⁷⁹ Al constituir el Protocolo de Kyoto un instrumento conexo a la UNFCCC, debe entenderse que las obligaciones de la OMI y de sus Estados miembros debería alinearse al objetivo último de la Convención Marco, a sus principios y compromisos, así como a los objetivos establecidos en documentos como el Acuerdo de París de 2015 y el Pacto de Glasgow de 2021.¹⁸⁰

En consecuencia, desde 1997, la OMI ha expandido su campo de acción para generar normativa referente a la prevención y control de la contaminación atmosférica proveniente de las emisiones de los buques. Este es el caso del Anexo VI de MARPOL, adoptado en 1997 y en vigor desde 2005, del cual se derivan varias reglas referentes a la emisión de gases de efecto invernadero.

3. La adopción de normativa ambiental mediante el procedimiento de aceptación tácita: el procedimiento simplificado de enmienda previsto en MARPOL

La ejecución de las funciones normativas de la OMI previstas en el artículo 2 b) del Convenio constitutivo se desarrolla a través de los procedimientos contemplados en la normativa primaria y derivada de la Organización.¹⁸¹ De esta manera, la normativa

¹⁷⁸ Aoife O’Leary y Jennifer Brown, “The Legal Bases for IMO Climate Measures”, 3-4.

¹⁷⁹ ONU Secretaría General, *Protocolo de Kyoto de la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático*, 10 de diciembre de 1997, art. 2.2, A-30822.

¹⁸⁰ ONU Secretaría General, *Protocolo de Kyoto*, “Preámbulo”, párr. 2; ONU Secretaría General, *Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático*, 9 de mayo de 1992, art. 2, I-30822; Aoife O’Leary y Jennifer Brown, “The Legal Bases for IMO Climate Measures”, 3; Aldo Chircop, “The IMO Initial Strategy for the Reduction of GHGs from International Shipping: A Commentary”, *The International Journal of Marine and Coastal Law* 34 (2019): 482-512, doi:10.1163/15718085-13431093.

¹⁸¹ Sobre las fuentes de los actos normativos de los organismos internacionales, véase Rodríguez Carrión, *Lecciones de Derecho Internacional Público*, 221-2.

primaria está compuesta por el propio Convenio constitutivo y, en temas de protección ambiental, por MARPOL, que contiene la normativa específica de la materia. En cuanto a la normativa secundaria o derivada, la constituyen los diferentes Reglamentos de los órganos que conforman la OMI, que establecen sus funciones específicas dentro del proceso normativo.

Con el propósito de delimitar el objeto de estudio en el presente capítulo, cabe señalar que, si bien se ha establecido que la competencia en materia ambiental de la OMI emana de varias fuentes, en especial de los tratados adoptados bajo los auspicios de la organización; MARPOL constituye el único convenio administrado por el Comité de Protección del Medio Marino (MEPC), mientras que la enmienda, adopción de protocolos y demás acciones en el marco de los otros convenios, recaen dentro de la competencia de las respectivas conferencias de las partes, que no forman parte de la estructura institucional de la OMI. En consecuencia, la generación de normativa ambiental en el marco de MARPOL, es un procedimiento a cargo de uno de los comités técnicos permanentes de la OMI que se desarrolla exclusivamente dentro de la estructura institucional de la organización. Adicionalmente, debe precisarse que, en el marco de MARPOL, la generación de normativa secundaria, se desarrolla mediante la enmienda de sus anexos y apéndices, a través del procedimiento simplificado de enmienda por aceptación tácita; lo cual es el objeto de análisis en el presente estudio.

3.1. El proceso normativo institucional para la adopción de normativa: el papel del MEPC

La adopción de tratados y enmiendas a los convenios se desarrolla en el seno de los comités técnicos de la Organización, que constituyen el espacio para la discusión, la identificación de necesidades de regulación y la presentación de recomendaciones. Estas recomendaciones pueden incluir propuestas de enmienda a los convenios.¹⁸² En el caso específico de la normativa ambiental, las funciones descritas recaen en el Comité de Protección del Medio Marino (MEPC).

Las atribuciones específicas del MEPC dentro del proceso normativo institucional, se establecen en el artículo 38 del Convenio constitutivo, que dispone al Comité desempeñar las funciones que le hayan sido conferidas a la OMI, por aplicación

¹⁸² Lost-Simienska, "The International Maritime Organization", 910.

directa de los convenios relativos a la protección de medio marino, o en virtud de lo dispuesto en dichos convenios; “especialmente respecto de la aprobación y enmienda de reglas u otras disposiciones, de conformidad con tales convenios”.¹⁸³ Al respecto, cabe señalar que las normas relativas a la enmienda, contenidas en los convenios específicos, cuentan con carácter de ley especial frente a las disposiciones contempladas en el Convenio constitutivo y, sobre todo, en el Reglamento del MEPC. Lo indicado, mantiene conformidad con lo previsto en los artículos 39 y 40 de la CVDT, donde se prioriza la aplicación de las normas específicas que disponga el tratado para su enmienda; lo cual convierte a cualquier otra norma en supletoria, según lo previsto en el derecho de los tratados.¹⁸⁴

3.2. Desarrollo del procedimiento simplificado de aceptación tácita en el marco de la OMI

En el caso de la Organización Marítima Internacional, las dificultades para lograr la entrada en vigor de las enmiendas a sus convenios principales, se evidenció al intentar introducir enmiendas al convenio SOLAS de 1960. Las primeras enmiendas a dicho convenio buscaban adaptarlo a los cambios tecnológicos que venían produciéndose en el ámbito de la navegación internacional. Así, luego de la entrada en vigor de SOLAS, en 1965, se propusieron varias enmiendas en 1966, 1967, 1968, 1969, 1971 y 1973.¹⁸⁵ No obstante, ninguna de estas enmiendas entró en vigor, al no alcanzarse la aceptación expresa; esto es, la ratificación de, al menos, dos tercios de los Estados Parte de la convención, como requería el mismo Convenio. Como señala Fitzmaurice, además del dilatado tiempo que puede conllevar el proceso de ratificación en el ámbito doméstico de un Estado, en el caso de SOLAS, un fenómeno que dificultó alcanzar el mínimo de ratificaciones requeridas, fue el hecho de que, a partir de la década de los sesenta, el número de Estados Parte de SOLAS aumentó considerablemente. En efecto, al momento de adoptarse el convenio, en 1965, las partes del mismo eran 15, aumentando, en los años

¹⁸³ Organización Marítima Internacional, “Convenio constitutivo de la Organización Marítima Internacional”, art. 38.

¹⁸⁴ ONU Asamblea General, *Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados*, arts. 39 y 40.

¹⁸⁵ Lei Shi, “Successful use of the tacit acceptance procedure”, 303-5; Lost-Simienska, “The International Maritime Organization”, 916; König, “Tacit Acceptance”, párr. 9.

siguientes, a más de 80 Estados. En consecuencia, incrementó el número real de ratificaciones requeridas para su entrada en vigor.¹⁸⁶

En respuesta a estos inconvenientes, el Consejo de la OMI, en 1968, encomendó a un grupo de trabajo el examen de los procedimientos de enmienda simplificados existentes en la Organización Internacional para la Aviación Civil, la Unión Internacional de Telecomunicaciones, la Organización Meteorológica Mundial y la Organización Mundial de la Salud; a fin de identificar las mejores prácticas para la actualización técnica de los instrumentos de dichas organizaciones.¹⁸⁷ Como resultado, desde 1972, se han incorporado procedimientos simplificados de enmienda por aceptación tácita en casi todos los convenios adoptados en el marco de la OMI, lo que ha permitido alcanzar un tiempo promedio para la entrada en vigor de las enmiendas, de entre 18 y 24 meses.¹⁸⁸ No obstante, como señala Lost-Simienska, dada la preocupación que generó inicialmente la adopción de este procedimiento, que no requiere de la manifestación expresa de la voluntad estatal para obligarse, su utilización se limita a las disposiciones de carácter técnico; esto es, a los anexos y apéndices de los Convenios, reservando los métodos tradicionales de ratificación o adhesión para la enmienda de cláusulas sustantivas.¹⁸⁹

3.3. El procedimiento de aceptación tácita en MARPOL

En lo concerniente a MARPOL, el procedimiento de enmienda al Convenio, sus anexos y apéndices, se encuentra establecido en el artículo 16, que contempla la coexistencia del procedimiento de aceptación expresa con el de aceptación tácita. El primer caso, esto es, el procedimiento de aceptación expresa se aplica para las enmiendas a las cláusulas sustantivas del Convenio, en concordancia con la decisión de la OMI de mantener el método tradicional de enmienda, contemplado en el derecho de los tratados, para ese tipo de disposiciones. No obstante, los anexos al Convenio también pueden enmendarse mediante un procedimiento de votación, en los casos en que el MEPC, en tanto órgano competente, determine que se requiere contar con la aprobación expresa de

¹⁸⁶ Fitzmaurice, “Re-Shaping Treaties”, 56-7.

¹⁸⁷ König, “Tacit Amendments”, 9; Lost-Simienska, “The International Maritime Organization”, 917.

¹⁸⁸ Lei Shi, “Successful use of the tacit acceptance procedure”, 305-6; Lost-Simienska, “The International Maritime Organization”, 917.

¹⁸⁹ Lost-Simienska, “The International Maritime Organization”, 917.

una enmienda, por parte de una mayoría calificada.¹⁹⁰ Dicha mayoría calificada debe conformarse con “dos tercios de la Partes, cuyas flotas mercantes combinadas representen no menos del 50 % del tonelaje bruto de la flota mercante mundial”.¹⁹¹ El procedimiento de aceptación por una mayoría calificada, o de votación, se analizará, en detalle, más adelante en este capítulo; en especial, al considerar las implicaciones de su utilización en el marco de la adopción de normativa correspondiente al régimen de la OMI sobre gases de efecto invernadero, objeto de estudio de esta investigación.

En cuanto al procedimiento de aceptación tácita, este se encuentra contenido en el artículo 16 de MARPOL, apartado 2) f iii). Siguiendo la clasificación de los procedimientos de enmienda por aceptación tácita descritos en el capítulo primero, el procedimiento contemplado en MARPOL corresponde a una aceptación tácita con opción de no participación. Adicionalmente, cabe aclarar que el procedimiento por aceptación tácita de MARPOL, se desarrolla en tres etapas: 1) presentación de una enmienda en el seno del Comité, para consideración de las Partes, 2) la adopción de la enmienda, al no verificarse un mínimo de objeciones requerido por el Convenio, en el plazo determinado por el Comité; y, 3) su entrada en vigor, luego de transcurrido el plazo previsto en el Convenio.

Regla general: Aceptación de enmiendas por falta de objeción¹⁹²

El artículo 16 apartado 2) letra f iii), establece que, una enmienda “a los apéndices de un anexo del Convenio”, puesta a consideración de las Partes, se considera aceptada,

salvo que, dentro de ese plazo [no menor a diez meses], un tercio cuando menos de las Partes, o aquellas Partes cuyas flotas mercantes combinadas representen como mínimo el 50% del tonelaje bruto de la flota mercante mundial, según cuál de esas dos condiciones se cumpla antes, notifiquen a la Organización que rechazan la enmienda.

Como se desprende de la norma citada, la aceptación de la enmienda se verifica por falta de objeción o de oposición activa, salvo que se conforme una minoría calificada que se oponga expresamente a la enmienda: al menos un tercio de las Partes que objeten o un grupo de Estados que represente, como mínimo, el 50 % del tonelaje bruto de la flota mercante global. De esta manera, la aceptación tácita de una enmienda se confirma

¹⁹⁰ Organización Marítima Internacional, *MARPOL 73/78*, art. 16 2) f) ii).

¹⁹¹ Organización Marítima Internacional, *MARPOL 73/78*, art. 16. 2, f). i).

¹⁹² *Ibid.*, art. 16. 2, f). iii).

mediante la falta de oposición, ya sea, de un número mínimo de Estados, conforme lo requerido por la disposición, o de un grupo de Estados que, en conjunto, cumplan con el requisito de tonelaje establecido.

Un elemento que llama la atención de esta disposición es la distinción existente respecto de la capacidad de los Estados Parte del Convenio para objetar una propuesta de enmienda, basada en su participación en el tonelaje de la flota mercante mundial. Como consecuencia de esta disposición, un reducido grupo de Estados estaría en capacidad efectiva de vetar una enmienda, dada la desigual distribución de la flota mercante a nivel mundial. Por ejemplo, en 2021, el 47 % del tonelaje mundial correspondía a Grecia (18 %), China (12 %), Japón (11 %) y Singapur (7 %); otro 40 %, estaba distribuido entre los países europeos; mientras que la participación de los países de América Latina y el Caribe y el África, es menor al 1 %.¹⁹³ Lo indicado, asimismo, trae a colación los cuestionamientos respecto a la conformación del Consejo, como se mencionó en la sección correspondiente de este capítulo.

Este procedimiento, que contempla la aceptación tácita de enmiendas, constituye la regla general aplicable a la modificación de anexos y de apéndices de anexos de MARPOL. La excepción a esta regla se encuentra contenida en el apartado 2) f) ii) del artículo 16, que establece que toda enmienda a un anexo del Convenio se considerará aceptada mediante el procedimiento de aceptación tácita, salvo que el órgano competente, determine que debe conformarse una mayoría calificada para su aceptación; lo cual conlleva un procedimiento de excepción, que consiste en la votación. Este procedimiento de excepción se abordará en detalle más adelante.

Entrada en vigor de las enmiendas adoptadas por el procedimiento de aceptación tácita y la opción de no participación

La aplicación del procedimiento de aceptación tácita por falta de oposición, prevista en el apartado f) iii), del artículo 16 del Convenio, determina que la enmienda entrará en vigor “seis meses después de su adopción con respecto a todas las Partes, exceptuadas aquéllas que, antes de esa fecha, hayan declarado que no la aceptan o notificado (...) que su aprobación expresa es necesaria”.¹⁹⁴ Es decir, la enmienda surtirá

¹⁹³ United Nations Conference on Trade and Development, *e-Handbook of Statistics 2021*, UNCTAD, accedido 17 de junio de 2022, <https://hbs.unctad.org/merchant-fleet/>.

¹⁹⁴ Organización Marítima Internacional, *MARPOL 73/78*, art. 16. 2, g) ii).

efectos sobre las Partes que no hayan objetado, seis meses después de fenecido el plazo establecido por el Comité para la aceptación de la enmienda.

Como puede apreciarse, la opción de no participación se configura, a su vez, a través de dos procedimientos: por la manifestación de no aceptación de la enmienda o por la notificación al Comité de que se requiere la aprobación expresa del Estado Parte para obligarse por dicha enmienda,¹⁹⁵ lo cual condiciona el efecto de la entrada en vigor de la enmienda, respecto de la Parte que haya notificado la reserva de aprobación, a la decisión que se adopte en el ámbito doméstico de esa Parte contratante. En consecuencia, la aceptación tácita contemplada en MARPOL se configura por la ausencia de una oposición activa y expresa a las enmiendas propuestas, que incluye la presentación de reservas de aceptación expresa, dentro del periodo previsto para formular dicha oposición o reserva. De esta forma, también se entiende que la omisión de objetar o de formular la reserva de aceptación; es decir, la inacción del Estado frente a la enmienda aprobada en el MEPC, conllevaría la aceptación tácita de ese Estado Parte, al no haber manifestado su oposición conforme con los términos y en los plazos previstos por MARPOL.

Procedimiento de excepción: aceptación de enmiendas por una mayoría calificada

Si bien en la práctica de la OMI se ha instituido la regla del consenso para la toma de decisiones, tanto en sus órganos de gobierno como en los técnicos; en los casos en los que no se alcance consenso tiene lugar un proceso de votación que, en la mayoría de convenios, requiere de una mayoría de dos tercios para la aceptación de una propuesta, como se señaló en los párrafos precedentes.¹⁹⁶ Como se apreciará más adelante, al profundizar en el estudio del régimen de la OMI sobre gases de efecto invernadero, es necesario comprender el procedimiento de votación, ya que permite evidenciar las interacciones y dinámicas de poder al interior de la OMI, que condicionan el resultado de la normativa adoptada, su alcance y objetivos.

El artículo 16, apartado 2, f ii), establece que este procedimiento es aplicable para la aprobación de enmiendas, cuando:

¹⁹⁵ Organización Marítima Internacional, *MARPOL 73/78*, art. 16. 2, f). ii).

¹⁹⁶ Lost-Simienska, "The International Maritime Organization", 910.

el órgano competente, en el momento de su adopción, determine que la enmienda se considerará aceptada a partir de la fecha en que la hubieren aceptado los dos tercios de las Partes cuyas flotas mercantes combinadas representen no menos del 50% del tonelaje bruto de la flota mercante mundial.¹⁹⁷

Como puede apreciarse, esta disposición establece la facultad del MEPC de establecer, a su criterio, el requisito de conformación de una mayoría calificada que apoye la aceptación de una enmienda. Si bien no se indica de manera expresa en la norma citada, este procedimiento implica un proceso de votación, que permitirá confirmar la existencia de la mayoría calificada prevista en la disposición.

Sobre este punto, cabe indicar que existe una aparente contradicción entre el Reglamento del MEPC y MARPOL. En efecto, el artículo 27 del Reglamento contempla que, las decisiones, resoluciones y recomendaciones adoptadas en su seno, se aprobarán por mayoría de votos de los miembros con derecho a votar y presentes en la sesión; esto es, por una mayoría simple. No obstante, el mismo Reglamento es claro en establecer que, sobre este prevalecen las disposiciones de un tratado o acuerdo internacional, por lo que debe aplicarse lo dispuesto en MARPOL, referente a la verificación de la conformación de una mayoría de dos tercios que, además, cumpla el porcentaje de tonelaje establecido en el Convenio.¹⁹⁸

En lo que se refiere a las Partes con derecho a voto, debe entenderse que estas constituyen, únicamente, las que han ratificado el Convenio; toda vez que el artículo 26. 3 del Reglamento del MEPC, establece que, al tratarse de funciones estipuladas en un acuerdo internacional “la votación sobre enmiendas al tratado u otro acuerdo, se ajustará a las disposiciones del tratado o acuerdo correspondientes”.¹⁹⁹ En este sentido, tanto el artículo 16 apartado 2), acápites c) y d), de MARPOL, como el artículo 26 apartado 3 del Reglamento del MEPC facultan a los Estados que no sean parte del Convenio, pero que sean miembros del Comité, a participar en las deliberaciones respecto de las enmiendas propuestas, sin derecho a voto.²⁰⁰

¹⁹⁷ Organización Marítima Internacional, *MARPOL 73/78*, art. 16 2) f) ii).

¹⁹⁸ Organización Marítima Internacional, “Reglamento del Comité de Protección del Medio Marino”, en *Documentos Básicos, edición de 2018* (Londres: Organización Marítima Internacional, 2019), art. 27.

¹⁹⁹ *Ibid.*, artículo 26. 3.

²⁰⁰ Organización Marítima Internacional, “Reglamento del Comité de Protección del Medio Marino”; Organización Marítima Internacional, *MARPOL 73/78*, art. 16. 2) c) y d).

Correspondencia con las reglas generales de enmienda del derecho de los tratados

Si bien las normas específicas contenidas en un tratado constituyen norma especial, en relación con las disposiciones de la CVDT; el artículo 40 de dicho instrumento establece normas generales de aplicación complementaria a las del convenio específico, que permiten garantizar la transparencia en la toma de decisiones sobre la enmienda de un acuerdo o convenio. Estas normas generales consisten, por un lado, en la obligación de que toda propuesta de enmienda sea notificada a todos los Estados contratantes, y, por otro lado, en garantizar la participación de las Partes en las negociaciones y decisiones sobre tales propuestas.²⁰¹

En este sentido, el artículo 16 apartado 2) de MARPOL prevé la distribución, por parte del Secretario General de la Organización, de toda propuesta de enmienda presentada por un Estado, a todas las Partes y a todos los Miembros de la Organización, por lo menos seis meses antes de su examen. Asimismo, establece la obligación de la Secretaría General de someter la propuesta de enmienda al Comité, para que este la examine.

Por otra parte, como se estableció en el capítulo primero, las innovaciones introducidas por los procedimientos simplificados de aceptación tácita, respecto de la expresión del consentimiento estatal en obligarse, verificada mediante la falta de objeción expresa, concuerda con la disposición del artículo 11 de la CVDT, que establece que el consentimiento estatal puede manifestarse “en cualquier otra forma que se hubiere convenido”. De igual manera, las disposiciones específicas contenidas en el artículo 16 apartado 2), acápite g), relativas a las reglas para la entrada en vigor de una enmienda, van en consonancia con el artículo 24 de la CVDT, que faculta a los Estados a acordar la manera y la fecha en que un instrumento entrará en vigor.²⁰²

3.4. Perspectivas del procedimiento de enmienda de MARPOL

El análisis formal de las disposiciones y reglas que conforman el procedimiento de enmienda por aceptación tácita, contenido en el artículo 16 apartado 2), f), iii) de

²⁰¹ ONU Asamblea General, *Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados*, art. 40.

²⁰² *Ibid.*, arts. 11 y 24.

MARPOL, se amplía, al situarlo en el debate doctrinario entre la visión consensualista o positivista, centrada en el consentimiento estatal, y la concepción del derecho internacional en función de sus fines, conforme la escuela teleológica. En este debate, el procedimiento de enmienda simplificado de MARPOL permitiría un balance entre ambas concepciones.

Desde el punto de vista positivista, el procedimiento mantiene salvaguardas para precautelar la soberanía estatal y la voluntad expresa de los Estados. En primer lugar, las reglas que conforman el procedimiento de aceptación tácita, al igual que todo el cuerpo normativo de MARPOL, son producto del acuerdo negociado por las Partes contratantes, y pasaron por el proceso de ratificación doméstico correspondiente, conforme el artículo 14 de la CVDT.²⁰³ En consecuencia, toda obligación derivada de una enmienda adoptada mediante aceptación tácita, es producto de un procedimiento negociado, acordado y ratificado por las partes y que, en consecuencia, debe cumplirse de buena fe, conforme el principio *pacta sunt servada*.²⁰⁴ En segundo lugar, el procedimiento de enmienda por aceptación tácita contempla la opción de no participación, como se detalló anteriormente. Mediante esta disposición, un Estado cuenta con la facultad para decidir si desea o no obligarse por una enmienda propuesta en el seno del Comité; es decir, cuenta con un mecanismo estipulado en el mismo tratado para manifestar su voluntad y su consentimiento en obligarse o no; lo cual constituye un ejercicio de su soberanía. Lo anterior le permite al Estado mantener el control, al menos formalmente, sobre los efectos de una enmienda propuesta.²⁰⁵

Desde la perspectiva teleológica, el procedimiento simplificado ha permitido a los Estados Miembros de la OMI, desarrollar la normativa necesaria, a través de la enmienda de los anexos y apéndices del Convenio, para actualizar sus disposiciones conforme a las necesidades de regulación emergente en el sector naviero internacional. Como se ha establecido en el presente capítulo, la aplicación de los mecanismos tradicionales de enmienda o de adopción de obligaciones previstos en la CVDT demostraron ser insuficientes para alcanzar los fines y objetivos de la Organización de manera eficiente y

²⁰³ Véase ONU Asamblea General, *Convención de Viena*, art. 14; Korontzis, “Making the Treaty”, 198; Fitzmaurice, “The Practical Working of The Law of Treaties”; Aust, “Modern Treaty Law”, entre otros.

²⁰⁴ Fitzmaurice, y Merkouris, “Re-Shaping Treaties”, 55.

²⁰⁵ Véase el apartado sobre las características especiales del procedimiento, en el capítulo primero. Además: König “Tacit Consent”, párr. 1; Hathaway, Nix, Sanghvi, y Solow, Tacit Amendments, 9; Fitzmaurice, y Merkouris, “Re-Shaping Treaties”, 54-5; Brunée, “Treaty Amendments”, 356-9; Hollis, “Treaty Clauses”, 742-9.

oportuna. En este sentido, el desarrollo normativo alcanzado en el marco de la OMI, ha sido prolífero y ha permitido ajustar la actividad normativa en el marco de la Organización para enfrentar las nuevas problemáticas mundiales, tales como el cambio climático y la emisión de gases de efecto invernadero ocasionados por la navegación.²⁰⁶ Es decir, desde un punto de vista teleológico o funcionalista, los Estados Parte de MARPOL han generado un procedimiento eficiente para el desarrollo normativo, cuyo funcionamiento permite flexibilidad y agilidad para la consecución de los fines del régimen internacional construido en torno a MARPOL; sin que los intereses o agendas individuales limiten la capacidad de respuesta de los Estados Parte para adaptar la normativa a las necesidades cambiantes.²⁰⁷ En este sentido, la adopción periódica de enmiendas y el mecanismo de entrada en vigor de las mismas, contemplado en el artículo 16 apartado 2), f), iii), permite asegurar la eficacia del Convenio frente a un contexto internacional cambiante; así como la vigencia del régimen jurídico e institucional de la OMI, sin depender de los procesos domésticos para la entrada en vigor de las enmiendas, como se estableció en el capítulo primero.²⁰⁸

No obstante, más allá del análisis formal de las disposiciones del régimen de enmiendas a MARPOL, esta normativa y las enmiendas adoptadas en su aplicación, conllevan implicaciones jurídicas, económicas y políticas para los Estados Miembros de la OMI, en especial para los países en desarrollo, las mismas que se analizarán a continuación. Es necesario señalar que las implicaciones de las enmiendas adoptadas en materia ambiental, mediante el procedimiento de aceptación tácita, rebasan el carácter meramente técnico - normativo, puesto que involucran principios reconocidos en otros regímenes internacionales, como el de la UNFCCC, y contraponen agendas y objetivos de política exterior de países desarrollados y en desarrollo, como se evidenciará mediante el análisis del caso, enfocado en el régimen de la OMI sobre gases de efecto invernadero.

²⁰⁶ Balkin, "The IMO and Global Ocean Governance", 8.

²⁰⁷ Al respecto: Malgosia Fitzmaurice, "The Law and Procedure of the International Court of Justice; Treaty Interpretations and Certain Treaty Points", 28 *British Yearbook of International Law*, 1951, citado en Martin Dixon, Robert McCorquodale, y Sarah Williams, *Cases & Materials*, 82-3; Werner, "State consent as a foundational myth", 16-9.

²⁰⁸ Véase König "Tacit Consent", párr. 3; Hathaway, Nix, Sanghvi y Solow, *Tacit Amendments*, 9; Brunée, "Treaty Amendments", 350-3.

²⁰⁸ König "Tacit Consent", párr. 3.

4. El marco normativo de la OMI sobre gases de efecto invernadero: implicaciones jurídicas, políticas y económicas y la situación de los países en desarrollo

Como se estableció al discutir el mandato ambiental de la OMI, la regulación de las emisiones de gases de efecto invernadero provenientes de los buques constituye, en la actualidad, uno de los ámbitos de mayor desarrollo normativo en el sector naviero internacional, mediante la reforma y actualización de las reglas y estándares contenidos en el Anexo VI de MARPOL, que reglamenta la prevención de la contaminación atmosférica proveniente de los buques. El Anexo VI fue adoptado en 1997, mediante una conferencia de las Partes y entró en vigor en 2005, luego de haberse alcanzado el número requerido de 15 ratificaciones, que, en conjunto, debían representar no menos del 50% del tonelaje bruto global de la marina mercante.²⁰⁹ Como se indicó previamente en este capítulo, el Anexo VI de MARPOL se adoptó como un Protocolo facultativo, sujeto a la ratificación individual de los Estados Parte de MARPOL. En consecuencia, hasta junio de 2022, el Anexo VI cuenta con 104 ratificaciones, que equivale al 96,81% del tonelaje bruto mundial de la flota mercante.²¹⁰ Debe notarse que la OMI cuenta, en la actualidad, con 174 Estados miembros, por lo que un 40% de Estados que conforman la Organización, no son suscriptores del Anexo VI.

En conjunto con el Anexo VI, los Estados Parte de MARPOL adoptaron la Resolución 8, que exhortaba al MEPC a identificar las mejores estrategias para reducir la emisión de CO₂ y otros gases nocivos para la atmósfera. Con miras a establecer un plan de acción, los Estados exhortaron al Comité a trabajar en conjunto con la UNFCCC, para determinar el porcentaje que representan las emisiones provenientes de los buques, en el inventario global de emisiones de CO₂.²¹¹ Al respecto, estas emisiones representaban, en 2018, el 2,89 % del inventario global.²¹² Como resultado, en 2003, la Asamblea de la OMI adoptó el instrumento “Políticas y Prácticas de la OMI” referente a las medidas para mitigar las emisiones de gases efecto invernadero. En el marco de dichas Políticas y

²⁰⁹ Organización Marítima Internacional, *MARPOL 73/78*, viii.

²¹⁰ International Maritime Organization, “Status of Conventions”, *IMO*, accedido 20 de junio de 2022, <https://www.imo.org/en/About/Conventions/Pages/StatusOfConventions.aspx>; International Maritime Organization, “Status of Treaties”, *IMO*, accedido 20 de junio de 2022, file:///C:/Users/User/Downloads/StatusOfTreaties.pdf.

²¹¹ IMO Inter Sessional Working Group-Green House Gases, “Consideration on How to Progress the Matter of Reduction of GHG Emissions from Ships. Existing IMO activity related to reducing GHG emissions in the shipping sector. Note by the Secretariat”, ISWG-GHG 1/2, 21 de febrero de 2017, párr 7.

²¹² International Maritime Organization, *Fourth IMO Greenhouse Gas Study. Full Report, 2020*, IMO (Londres: IMO, 2021), 1.

Prácticas se han adoptado varias medidas, regulaciones y normativa, en general, mediante los procedimientos de enmienda contemplados en el art. 16 2) f) del Convenio, que se han añadido o han modificado las normas existentes en el Anexo VI de MARPOL. Entre la normativa adoptada, en el presente acápite se analizarán el “Régimen de Eficiencia Energética para los Buques”, adoptado en 2011, que constituye un marco obligatorio para todos los miembros de la OMI, y la Regla 14.1.3 del Anexo VI, que establece un límite máximo de azufre de 0.5% para el combustible utilizado para la navegación internacional, que entró en vigor a partir del 1 de enero de 2020. Adicionalmente, se analizarán algunas de las medidas específicas a corto, mediano y largo plazo, contempladas en la Estrategia Inicial de la OMI para la Reducción de Gases de Efecto Invernadero, adoptada en abril de 2018.²¹³

Si bien todas estas medidas contribuyen al cumplimiento del mandato de la OMI para prevenir y controlar la contaminación del medio marino, algunas de ellas han suscitado malestar entre varios Estados, especialmente entre los países en desarrollo. En unos casos, la adopción de esta normativa ha generado preocupación debido a que, una vez adoptada la nueva normativa a través de los procedimientos de enmienda previstos en MARPOL, en el seno de los órganos políticos de la Organización, especialmente en la Asamblea General, ciertos Estados han impulsado la aplicación generalizada de la nueva normativa, generando, de facto, un régimen de nuevas obligaciones que no cuenta con el pleno consentimiento de los Estados que no manifestaron su aceptación de las enmiendas. Como se analizará en los ejemplos propuestos en esta sección, varios países en cuyo interés se encuentra incrementar los objetivos ambientales de la OMI, han invocado el principio de trato no más favorable que rige los Convenios de la Organización, para extender la aplicación de la nueva normativa a todos los Estados vinculados con la navegación internacional. En otros casos, se ha evidenciado un sesgo en la observancia de los principios que conforman el derecho ambiental internacional, puesto que, con el justificativo de alcanzar mayores metas ambientales, algunos países miembros de la OMI han impuesto su posición de desconocer la aplicación del principio de responsabilidades comunes pero diferenciadas y capacidades respectivas -CBDR-RC, contenido en el Convenio Marco de las Naciones Unidas sobre Cambio Climático y sus instrumentos

²¹³ International Maritime Organization, “Historic Background”, *OMI*, accedido 20 de junio de 2022, párrs. 10-1, <https://www.imo.org/en/OurWork/Environment/Pages/Historic%20Background%20GHG.aspx>; Aoife O’Leary y Jennifer Brown, “The Legal Bases for IMO Climate Measures”, 3-5.

conexos,²¹⁴ a la navegación internacional. Como se evidenciará en los casos de estudio, algunos Estados, en especial, países desarrollados, consideran que la observancia del principio CBDR-RC en el marco de la OMI, limitaría la capacidad efectiva de la nueva normativa adoptada de alcanzar las metas planteadas respecto a la reducción de emisiones nocivas para la atmósfera. De esta manera, la adopción de algunas enmiendas y los procesos al interior de la OMI han generado cuestionamientos sobre la legitimidad de los procesos y la orientación de la organización en materia ambiental.

La problemática descrita trae nuevamente a colación el debate entre el positivismo y la visión teleológica o funcionalista. Asimismo, abre un espacio para analizar los procesos de generación de la normativa internacional, en el que se vuelve necesario incorporar al análisis jurídico, elementos de la política y de las interacciones de poder presentes en la Organización Marítima Internacional. Sobre el primer aspecto, esto es, el debate entre las visiones positivista y teleológica o funcionalista, cabe señalar que en el marco de la Organización y en lo que se refiere al desarrollo y aplicación de la normativa orientada a combatir las emisiones de gases de efecto invernadero prima una clara posición teleológica, que lleva a extender el objeto y, por ende, el ámbito de aplicación de la normativa adoptada más allá de su ámbito de aplicación inicial. En efecto, se privilegia una aplicación general de las normas, justificada en la consecución de las metas y objetivos institucionales, y con base en un principio propio de la Organización, como es el de trato no más favorable, frente al respeto de la voluntad individual de los Estados que han optado por no obligarse por la nueva normativa y a la observancia de principios especializados, ampliamente reconocidos en materia ambiental, como es el principio CBDR-RC. Esta posición, que se ha ido consolidando en los órganos políticos de la OMI, debe leerse desde una perspectiva interdisciplinaria, combinando elementos de la teoría de los regímenes internacionales, por un lado, y las escuelas realistas y críticas del derecho, por otro. Un rasgo común de estas corrientes teóricas radica en que reconocen el carácter político del derecho internacional como elemento determinante del resultado de los procesos de generación de normativa y de su posterior aplicación e interpretación.²¹⁵ Desde estas perspectivas, la palpable incongruencia presente en la OMI consistente en buscar integrar el régimen jurídico ambiental constituido por la UNFCCC

²¹⁴ ONU Asamblea General, *Acuerdo de París*, 2015, “Preámbulo), párr. 3 y art. 2.2; ONU Secretaría General, *Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático*, “Preámbulo”, párr. 6, art. 3.1.

²¹⁵ Shirley V. Scott, *International Law in World Politics*, 121- 65.

y sus instrumentos conexos y, a su vez, no observar el principio CBDR-RC, responde a la predominancia, en el seno de la OMI, de un grupo de Estados cuyos intereses y agendas propician ampliar los objetivos de la institución en materia ambiental. Como señalan Krasner y Kindleberger, desde la teoría de los regímenes internacionales, la orientación que sigue un régimen es el resultado de la distribución del poder político de los miembros con un interés particular en un tema.²¹⁶ En concordancia, B.S. Chimni, desde la teoría crítica del derecho internacional, enfatiza que los Estados que mantienen el dominio político en la esfera internacional buscarán imponer su perspectiva política y social, para lo cual emplearán el derecho como una herramienta para establecer su visión de gobernanza global.²¹⁷

Con estas perspectivas, los acápites siguientes repasarán el desarrollo del régimen de la OMI sobre gases de efecto invernadero, para analizar, posteriormente, las implicaciones jurídicas, económicas y políticas de dicho régimen y la situación de los países en desarrollo.

4.1. Desarrollo del régimen de la OMI sobre gases de efecto invernadero: el Régimen de Eficiencia Energética de los Buques

Uno de los instrumentos que permite evidenciar las implicaciones derivadas de la utilización del procedimiento simplificado de enmienda de MARPOL, constituyen las Reglas de eficiencia energética de los buques, de 2011. Este régimen se adoptó mediante Resolución MEPC 203(62) de 15 de julio de 2011, durante el 62 período de sesiones del Comité. Esta resolución enmendó las reglas contenidas en el capítulo 4 del Anexo VI de MARPOL. A través de esta regulación, se estableció el Índice de Eficiencia Energética de Proyecto (EEDI) y el Plan de Gestión de la Eficiencia Energética del Buque -SEEMP, que vuelven obligatoria la utilización de equipos y maquinaria de mayor eficiencia energética en los buques y exigen implementar estándares de eficiencia energética mínimos por milla de capacidad, junto con un plan de manejo energético que vuelva la navegación menos contaminante y más eficiente en cuanto al consumo de combustibles.²¹⁸ En consecuencia, la regulación prevé que, todo proyecto de buque que

²¹⁶ Shirley V. Scott, *International Law in World Politics*, 165-67, 176.

²¹⁷ B. S. Chimni, "Third World Approaches to International Law: A Manifesto". En *International Community Law Review* 8, no. 1 (2006), 15.

²¹⁸ International Maritime Organization, "Historic Background", *OMI*, accedido 20 de junio de 2022 párr. 16,

inicie a partir del 1 de enero de 2013, incluya los estándares de eficiencia establecidos conforme los parámetros definidos en relación con el tamaño y tipo de buque.²¹⁹ EL EEDI tiene como objetivo alcanzar una reducción del 10% de las emisiones de CO₂ durante la primera fase, que transcurrirá hasta 2025. A partir de ese año, se prevé adoptar una reducción del 30% para todos los tipos de buque a los que aplica esta regulación, entre los que se incluye: petroleros, graneleros, gaseros, buques de carga general, portacontenedores y buques de carga refrigerada.²²⁰

En cuanto a la adopción de la Resolución MEPC 203(62), esta se realizó conforme el procedimiento contemplado en el artículo 16 2) f) ii), en conjunto con el apartado d) del mismo artículo 16 2) de MARPOL, que establece un proceso de votación, que requiere al menos dos tercios de votos a favor, de Estados que representen, a su vez, al menos el 50 % del tonelaje bruto mundial de la flota mercante. Como se estableció previamente, este procedimiento es aplicable cuando no se ha alcanzado el consenso. Tras la aceptación de la enmienda por votación, se aplicó el procedimiento contemplado en el artículo 16 2) f) iii) de MARPOL, que considera adoptada una enmienda al término del plazo determinado por el MEPC que, en este caso, fijó como fecha de adopción, el 1 de julio de 2021. La enmienda fue adoptada en vista de que no se registró la objeción de, al menos, un tercio de las Partes o de un grupo de Estados que representara el 50% del tonelaje bruto de la flota mercante mundial.²²¹ Finalmente, en aplicación de la disposición del artículo 16 2) g) ii) de MARPOL, la enmienda entró en vigor seis meses después de su aceptación, es decir el 1 de enero de 2013.²²²

Por otra parte, el proceso de votación se limitó a los Estados Parte del Anexo VI de MARPOL 73/78, al tratarse de una enmienda a dicho instrumento, en conformidad con lo previsto en el artículo 16 2) d), que otorga derecho al voto solamente a los Estados contratantes. Asimismo, el precitado artículo contempla que la mayoría de dos tercios se conformará con las Partes “presentes y votantes”.²²³ En consecuencia, en la votación en

<https://www.imo.org/en/OurWork/Environment/Pages/Historic%20Background%20GHG.aspx>; Organización Marítima Internacional, “Medidas de eficiencia energética”, OMI, accedido 21 de junio de 2022, párrs. 3-7, <https://www.imo.org/es/OurWork/Environment/Pages/Technical-and-Operational-Measures.aspx>.

²¹⁹ OMI Comité de Protección del Medio Marino, *Enmiendas al Anexo del Protocolo de 1997 que enmienda el Convenio Internacional para Prevenir la Contaminación por los Buques, 1973, modificado por el protocolo de 1978*, 15 de julio de 2011, MEPC 203(62).

²²⁰ OMI, “Medidas de eficiencia energética”, párr. 3.

²²¹ OMI Comité de Protección del Medio Marino, *Enmiendas al Anexo del Protocolo de 1997, párrafos operativos 1 y 2*.

²²² *Ibid.*, párrafo operativo 3.

²²³ Organización Marítima Internacional, *MARPOL 73/78*, art. 16 2) d).

la que se aprobó la Resolución MEPC 203(62), participaron 59 de los 64 Estados que, hasta ese entonces, habían ratificado el Anexo VI.²²⁴

Sin embargo, durante la 27 sesión de la Asamblea, en noviembre de 2011, se produjo el debate en torno a manera en que fue adoptada la Resolución MEPC 203(62), por cuestionamientos a la legitimidad de su adopción y de sus efectos extensivos a todos los miembros de la OMI. En cuanto a la legitimidad de su adopción, señala Lost-Simienska, la discusión en el pleno de la Asamblea giró en torno al hecho de que la nueva normativa se haya limitado a la decisión de 59 de los 64 Estados Parte de MARPOL; a pesar de que, como se verá más adelante, la normativa sería aplicable a todos los miembros de la OMI. Al momento de la adopción de la enmienda, la OMI contaba con 170 Estados miembros, lo que implica que la decisión se redujo a la participación del 34.7% de Estados de la organización. En consecuencia, varias delegaciones, en su mayoría, países en desarrollo, manifestaron su inconformidad con el alejamiento del principio de consenso, en vista de que, en la práctica, la decisión se adoptó por una minoría de Estados.²²⁵

Como se ha indicado, la aplicación de la normativa generada en el marco de MARPOL, se complementa con el principio de trato no más favorable, contemplado en el artículo 5 4) del Convenio.²²⁶ En consecuencia, las disposiciones del Régimen de Eficiencia Energética para los Buques se vuelven extensivas a todos los buques de bandera, de cualquier Estado miembro de la OMI, a fin de que no se generen restricciones de ninguna índole en el comercio internacional, en concordancia con el artículo 2 b) del Convenio constitutivo de la Organización.²²⁷ En este sentido, varios países en desarrollo expresaron su malestar por la aplicación extensiva de las obligaciones contenidas en el Régimen, a pesar de no haber participado en el procedimiento de adopción.²²⁸ Adicionalmente, estos países manifestaron su preocupación al no tomarse en consideración el principio CBDR-RC, contemplado en el Convenio Marco de las Naciones Unidas sobre Cambio Climático (UNFCCC) y el Protocolo de Kyoto, como “base jurídica y guía” para combatir el cambio climático. En consecuencia, sugirieron que las medidas de eficacia energética, “deberían elaborarse de acuerdo con el principio

²²⁴ Lost-Simienska, “The International Maritime Organization”, 921.

²²⁵ Lost-Simienska, “The International Maritime Organization”, 922.

²²⁶ Organización Marítima Internacional, *MARPOL 73/78*, artículo 5 4).

²²⁷ Organización Marítima Internacional, “Convenio constitutivo de la Organización Marítima Internacional”, art. 2 b).

²²⁸ Lost-Simienska, “The International Maritime Organization”, 921.

de responsabilidades comunes pero diferenciadas y respectivas capacidades, que debería tenerse plenamente en cuenta al examinar las capacidades de implantación de los países en desarrollo.²²⁹

Al respecto, la opinión mayoritaria en el pleno de la Asamblea determinó que, la aplicación de este principio, menoscabaría el efecto de la medida y que su aplicación no era procedente, en vista de que la mayoría de fabricantes y propietarios de buques se encuentran en los países desarrollados. En consecuencia, y en aplicación del principio de no conceder un trato más favorable con base en la bandera del buque, la Asamblea resolvió que los buques de pabellón de países en desarrollo debían asumir iguales responsabilidades que los buques con bandera de países desarrollados.²³⁰

A partir del caso del Régimen de Eficiencia Energética para los Buques y otras normas adoptadas por medio del procedimiento simplificado de enmienda al Anexo VI de MARPOL, se han identificado cuatro categorías para analizar las implicaciones jurídicas de la aplicación del procedimiento: 1) contraposición del derecho nacional frente a las obligaciones internacionales generadas por la normativa adoptada mediante aceptación tácita; 2) generación de obligaciones de facto por la aplicación general de las normas adoptadas; 3) incumplimiento de obligaciones internacionales; y, 4) contradicción con principios reconocidos por el derecho internacional ambiental. En conexión con las implicaciones jurídicas, también se puede identificar algunas implicaciones económicas y políticas, que se incluirán en el análisis.

4.2. Contraposición del derecho nacional frente a las obligaciones internacionales

Tras la adopción del procedimiento de enmienda por aceptación tácita, en 1972, surgieron varias preocupaciones respecto de los efectos de la entrada en vigor de las enmiendas adoptadas mediante el procedimiento simplificado, frente a disposiciones nacionales sobre la aceptación de obligaciones internacionales.²³¹ Dentro de esta

²²⁹ OMI Comité de Protección del Medio Marino, Reducción de las emisiones de gases de efecto invernadero procedentes de los buques. Observaciones acerca de la propuesta de reglas obligatorias sobre la eficiencia energética. Nota presentada por Arabia Saudita, China y Sudáfrica, 5 de mayo de 2011, MEPC 62/5/10, párrs. 4 y 14.

²³⁰ Lost-Simienska, "The International Maritime Organization", 921.

²³¹ A. O. Adede, "Amendment Procedures for Conventions with Technical Annexes: The IMCO Experience", *Virginia Journal of International Law* 17, n.º 2 (1977): 206-8.

categoría recae el caso de aquellos Estados que han aceptado una enmienda, al no haber objetado o al no haber notificado que se requiere su aceptación expresa para adoptarla;²³² pero cuya legislación interna exige cumplir con un procedimiento, generalmente parlamentario, para la aceptación de las obligaciones internacionales.

Como señalaba Odede, en 1977, en reacción a la incorporación del procedimiento simplificado en el convenio SOLAS, un Estado corre el riesgo de verse obligado, automáticamente, una vez que se cumpla el término de seis meses establecido para la entrada en vigor de una enmienda, una vez que esta ha sido adoptada;²³³ aún si el Estado en cuestión no ha completado el procedimiento legal interno para ratificar la enmienda y manifestar su consentimiento expreso en obligarse.²³⁴ De esta manera, explica Odede, se incurriría en contradicciones con el principio del consentimiento, al denegarse la potestad estatal soberana de pronunciarse sobre las obligaciones que está dispuesto a adquirir.²³⁵

No obstante, en el escenario planteado por Odede, no puede pasarse por alto el hecho de que el consentimiento tácito para aceptar las enmiendas, se produce por intermedio de un representante estatal con plenos poderes acreditado ante la organización. En ese sentido, señalan Aust y Fitzmaurice, la práctica internacional entiende que un Estado actúa de buena fe, por intermedio de sus representantes diplomáticos con plenos poderes, por lo que la manifestación del consentimiento tácito, en este caso, conforme el procedimiento previsto en el Convenio, constituye acto suficiente para confirmar la intención del Estado de obligarse, para efectos del derecho internacional.²³⁶ En consecuencia, el consentimiento tácito estatal conllevará la obligación de cumplir las obligaciones adquiridas de buena fe, conforme el principio *pacta sunt servanda*, una vez que las enmiendas entren en vigor.

Al respecto, existen disposiciones expresas y jurisprudencia que confirman lo manifestado. Por un lado, el artículo 46 de la CVDT, establece, de manera clara, el hecho de que el consentimiento estatal se haya otorgado en violación de una disposición de su legislación interna, concerniente a la competencia para celebrar tratados, no constituye

²³² Organización Marítima Internacional, *MARPOL 73/78*, art. 16 2) f) ii).

²³³ *Ibid.*, art. 16 2) g).

²³⁴ Los motivos por los que puede prolongarse el procedimiento interno de aceptación de una norma internacional pueden variados; inclusive, podría revertirse la aceptación otorgada por el representante estatal. Véase: método de ratificación y enmienda y desarrollo del procedimiento simplificado de enmienda, apartados 2.1.1 y 2.1.2, respectivamente, en el capítulo primero.

²³⁵ Adede, "Amendment Procedures for Conventions with Technical Annexes: The IMCO Experience", 207.

²³⁶ Aust, *Modern Treaty Law*, 273-4.

una justificación válida para alegar un vicio del consentimiento y la nulidad de las obligaciones contraídas.²³⁷ En consecuencia, las disposiciones de la legislación nacional, tales como el requerimiento de cumplir un procedimiento parlamentario, previo a la adopción de una norma internacional, no constituyen un impedimento para que se generen obligaciones internacionales, adquiridas a través del procedimiento de aceptación tácita, mediante la actuación de un representante estatal con plenos poderes.²³⁸ En este sentido, la jurisprudencia de la Corte Internacional de Justicia, en el caso de la República del Congo v. Ruanda, de 2002, estableció que la actuación de un representante estatal que se encuentre plenamente acreditado en dicha calidad, puede generar obligaciones internacionales para su Estado por medio de sus actos y declaraciones;²³⁹ más aún, si ese representante se encuentra acreditado con plenos poderes.

Como puede apreciarse, la aplicación del procedimiento de aceptación tácita puede generar contradicciones entre las normas internas de un Estado y lo que establecen las disposiciones de la CVDT, la jurisprudencia y la práctica internacionales. En efecto, como señala Brunée, en los países en que está prevista la aceptación legislativa, previo a la ratificación de un instrumento internacional, el procedimiento de aceptación tácita puede provocar el efecto de que se traspasen, de hecho, al Ejecutivo, todas las facultades estatales para asumir obligaciones internacionales,²⁴⁰ lo que incluso podría configurar una arrogación de funciones.

4.3. Generación de obligaciones de facto por la aplicación generalizada de la nueva normativa

Como se estableció al analizar las características del procedimiento de enmienda por aceptación tácita, contemplado en el artículo 16 2) f) ii), iii) y g); el mecanismo incluye cláusulas que buscan precautelar el derecho soberano estatal de no aceptar una enmienda y evitar, así, que las obligaciones contenidas en la misma surtan efectos respecto de los Estados que hayan objetado o que hayan notificado el requerimiento de

²³⁷ ONU Asamblea General, *Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados*, artículo 46.

²³⁸ Fitzmaurice, "The Practical Working of The Law of Treaties", 170; ONU Asamblea General, *Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados*, art. 7.

²³⁹ ICJ, *Case Concerning Armed Activities on the Territory of the Congo (New Application: 2002)(Democratic Republic of the Congo v Rwanda)*, ICJ Rep 2006, párr. 46-8, citado en Martin Dixon, Robert McCorquodale, y Sarah Williams, *Cases & Materials*, 63.

²⁴⁰ Brunée, "Treaty Amendments", 358.

manifestar su aceptación expresa.²⁴¹ No obstante, estas salvaguardas a la voluntad estatal dejan de cumplir su propósito en el momento en que la entrada en vigor de la nueva normativa se complementa con el principio de trato no más favorable, previsto en el artículo 5 4) de MARPOL. Como se indicó anteriormente, el efecto de la aplicación de dicho principio, que se encuentra recogido en casi todos los convenios adoptados bajo los auspicios de la OMI, radica en que todos los buques, indistintamente de su bandera de nacionalidad, deberán cumplir con las disposiciones contenidas en las diferentes convenciones, protocolos, anexos y reglas, al momento de entrar a los puertos de un país que haya aceptado las medidas adoptadas en el marco de los convenios.²⁴²

El efecto descrito puede observarse en la adopción del Régimen de Eficiencia Energética para los Buques, como ya se indicó; así como en la demás normativa adoptada en el marco del Anexo VI de MARPOL, como es el caso de la Regla 14.1.3, de 2018,²⁴³ que establece la obligatoriedad, a nivel global, del uso de fueloil para la navegación internacional, que cumpla el límite de 0,50 % de contenido de azufre.²⁴⁴ La aplicación de esta normativa, en conjunto con el principio de trato no más favorable, conlleva a que un buque de pabellón de un país que no es parte de la Regla 14.1.3 o del Régimen de Eficiencia Energética del Anexo VI de MARPOL, deba tomar todas las medidas necesarias para actuar en conformidad con esa reglamentación, para poder navegar en aguas internacional y arribar a los puertos de un Estado que sí adhirió a dicha normativa.

La generación de obligaciones de facto resulta más controversial en el caso de los Estados que no han ratificado el Anexo VI, como es el caso del Ecuador. Como se estableció previamente, el Anexo VI constituye un instrumento facultativo del Convenio, que requiere de la ratificación individual. A pesar de que la aprobación del Protocolo de 1997 de MARPOL (Anexo VI), no se ha ratificado en el plano legislativo, el Ecuador se ha visto en la necesidad de adoptar las medidas necesarias, de conformidad con la Regla 14.1.3 y demás enmiendas aprobadas en el marco de la OMI, a fin de cumplir con sus obligaciones como Estado de Puerto y de Bandera, para garantizar la continuidad de la

²⁴¹ Organización Marítima Internacional, *MARPOL 73/78*, art. 16 2) f) ii).

²⁴² Lost-Simienska, “The International Maritime Organization”, 921.

²⁴³ OMI Comité de Protección del Medio Marino, *Resolución MEPC.208(70)*, 11 de noviembre de 2016, MEPC 70/18/Add.1, Anexo 6, 1.

²⁴⁴ OMI, “Óxidos de azufre (SO_x) – Regla 14”, *Organización Marítima Internacional*, accedido 20 de junio de 2022, [https://www.imo.org/es/OurWork/Environment/Pages/Sulphur-oxides-\(SOx\)-%E2%80%93Regulation-14.aspx](https://www.imo.org/es/OurWork/Environment/Pages/Sulphur-oxides-(SOx)-%E2%80%93Regulation-14.aspx), párrs. 1-4.

navegación internacional de sus buques de pabellón y para mantener la apertura de sus puertos a los buques extranjeros conforme los estándares internacionales.²⁴⁵

La problemática expuesta presenta contradicciones con las normas generales del derecho de los tratados, que establecen que, un tratado o un instrumento internacional, no creará derechos ni obligaciones para un tercer Estado sin su consentimiento. De esta manera, en el caso de que un instrumento previera obligaciones para terceros Estados, siempre que esa sea la intención de los Estados contratantes, se deberá contar con la aceptación expresa y por escrito del tercer Estado.²⁴⁶ No obstante, una vez que un Estado no suscriptor de un instrumento ejecuta actos unilaterales, de manera sostenida y voluntaria, en conformidad con las obligaciones de ese instrumento, se configura el reconocimiento implícito, basado en la conducta estatal, de que esa normativa es legítima y aplicable para ese Estado, tal como si se tratase de un Estado Parte del tratado.²⁴⁷ El efecto legal de esta conducta de reconocimiento unilateral, explica Cassese, es que el Estado no parte no podrá desconocer, posteriormente, las obligaciones reconocidas en la práctica, por aplicación del principio de estoppel.²⁴⁸ En efecto, la actuación sostenida, notoria y avalada por el Estado no parte, que se entiende de buena fe ante el resto de Estados contratantes del Anexo VI, podría hacerlo incurrir en responsabilidades internacionales, en caso de que se produzca un cambio repentino de conducta,²⁴⁹ como se analizará en el siguiente apartado.

4.4. Riesgo de incurrir en incumplimiento de obligaciones internacionales

Al analizar los riesgos de incurrir en el incumplimiento de obligaciones internacionales, adquiridas a través de la normativa enmendada en el marco del Anexo VI de MARPOL, cabe distinguir dos situaciones: por un lado, los Estados que, habiendo

²⁴⁵ Véase, por ejemplo, las acciones realizadas para dar cumplimiento a la Regla 14.1.3 del Anexo VI de MARPOL, en: Ecuador MTOP, “Hasta el 2020 los buques deberán eliminar el consumo de combustibles con azufre mayor al 0.1%”, *Ministerio de Transporte y Obras Públicas*, accedido 20 de junio de 2022, <https://www.obraspublicas.gob.ec/hasta-el-2020-los-buques-deberan-eliminar-el-consumo-de-combustibles-con-azufre-mayor-al-0-1/>. Cabe indicar que el límite indicado en el boletín del MTOP, del 0,1% de SO_x, se refiere al requerimiento establecidos en las zonas especiales de control de emisiones, como el Mar del Norte y el Caribe de los Estados Unidos, que es menor al límite global de 0,5%.

²⁴⁶ ONU Asamblea General, *Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados*, arts. 34-5.

²⁴⁷ James Crawford, *Brownlie's Principles of International Law*, 6.^a ed. (Oxford: Oxford University Press, 2019), 405-7; Nuno Sérgio Marques Antunes, “Aquiessence”, *Oxford Public International Law*, septiembre de 2006, Oxford Public International Law: Acquiescence (ucl.ac.uk), párrs. 2, 12 y 14.

²⁴⁸ Cassese, *International Law*, 184.

²⁴⁹ Crawford, *Brownlie's Principles*, 405-6; Marques Antunes, “Aquiessence”, párrs. 2, 12-4.

aceptado la enmienda, no han cumplido su procedimiento interno para adaptar su legislación nacional, en concordancia con las nuevas obligaciones en el marco de MARPOL, podrían incurrir en incumplimiento de la normativa internacional vigente y aceptada por ellos. Por otro lado, se presenta el caso de los Estados que han asumido obligaciones de facto por aquiescencia.

En el primer caso, las implicaciones legales son más claras. El artículo 27 de la CVDT establece que un Estado no podrá invocar su normativa interna para justificar su incumplimiento de las obligaciones derivadas de un tratado.²⁵⁰ Como señala Crawford, el hecho de que una acción u omisión, sea considerada legal o no en el ámbito nacional, es irrelevante en el ámbito internacional cuando existe una obligación internacional derivada de un tratado; toda vez que el derecho internacional constituye un sistema jurídico distinto y, por ende, separado, del sistema legal nacional. En este caso, en el ámbito internacional, prevalecen las normas y las obligaciones internacionales.²⁵¹

En consecuencia, un Estado que ha aceptado una enmienda al Anexo VI, pero que no ha logrado adaptar su normativa interna al contenido de las obligaciones internacionales adquiridas, antes de la entrada en vigor de la enmienda, podría incurrir en incumplimiento de las obligaciones de control, inspección, notificación e investigación de incidentes, entre otras, que establecen tanto MARPOL como la CONVEMAR.²⁵² Más aún, si ese incumplimiento provoca perjuicios a otro Estado o a sus buques de bandera, podrían generarse responsabilidades individuales en contra del Estado que ha ocasionado el perjuicio. En ese escenario, no se podrá alegar falta de disposiciones legales internas para justificar el incumplimiento de sus obligaciones internacionales.²⁵³ En este sentido, los Artículos sobre Responsabilidad del Estado por Hechos Internacionalmente Ilícitos, de la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas, establecen que, se considerará que existe incumplimiento de obligaciones internacionales, cuando la actuación de un Estado se aleje de lo dispuesto por esas obligaciones, independientemente del origen o naturaleza de las mismas, y siempre que, al momento de producirse el

²⁵⁰ Aust, *Modern Treaty Law*, 275; Malgosia Fitzmaurice, “The Practical Working of The Law of Treaties”, 170-1.

²⁵¹ James Crawford y Simon Olleson, “The Character and Forms of International Responsibilities”, en *International Law*, 4.^a ed., editado por Malcolm D. Evans (Oxford: Oxford University Press, 2014), 461.

²⁵² Organización Marítima Internacional, *MARPOL 73/78*, arts. 4 y 6; ONU Secretaría General, *Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar*, arts. 217-222.

²⁵³ Véase la sentencia de la Corte Internacional de Justicia: ICJ, *Request for Interpretation of the Judgement of 31 March 2004 in the Case concerning Avena and Other Mexican Nationals (Mexico v United States of America)*, ICJ Reports 2009, 3, citado en James Crawford y Simon Olleson, “The Character and Forms of International Responsibilities”, 461.

incumplimiento, dichas obligaciones se encuentren vigentes respecto del Estado en cuestión.²⁵⁴

En el segundo caso planteado, esto es, el de los Estados no parte del Anexo VI que han asumido voluntariamente sus disposiciones de manera unilateral; podrían generarse responsabilidades internacionales en caso de que un cambio de conducta repentino afecte los derechos de otros Estados o de sus buques de bandera. En efecto, como se mencionó en el apartado anterior, la conducta derivada del reconocimiento unilateral de una obligación internacional, se fundamentan en el principio de que el Estado que asume esa conducta, lo hace de buena fe; lo cual genera certeza respecto del accionar internacional de ese país.²⁵⁵ En consecuencia, un cambio repentino de conducta, como por ejemplo, dejar de emitir las certificaciones establecidas en las Reglas del Anexo VI de MARPOL, necesarias para que los buques extranjeros que llegan a puerto puedan continuar su trayecto, bajo la alegación de que el Estado no es Parte del Anexo VI, podría suscitar reclamaciones por parte de los Estados cuyos buques de pabellón se vean afectados por ese cambio repentino de conducta. Dichos reclamos podrían desembocar en eventuales responsabilidades internacionales, por aplicación del principio de estoppel; al haberse demostrado, a través de la conducta pública y sostenida en el tiempo, que el Estado no Parte asumía dichas obligaciones como propias.²⁵⁶

4.5. Contradicción con principios reconocidos por el derecho internacional ambiental

Como se estableció al tratar las condiciones de aplicación del Régimen de Eficiencia Energética para los buques, contenida en la Resolución MEPC 203(62), de 2011, el criterio aplicado por la Asamblea respecto de la pertinencia de incluir el principio CBDR-RC al régimen de la OMI para la reducción sobre los gases de efecto invernadero fue negativo. Esta posición, adoptada por la mayoría de países desarrollados y los Estados

²⁵⁴ International Law Commission, *Articles on Responsibility of States for International Wrongful Acts*, 2001, arts. 12 y 13, citado en Martin Dixon, Robert McCorquodale y Sarah Williams, *Cases & Materials*, 419.

²⁵⁵ Crawford, *Brownlie's Principles of International Law*, 407-8.

²⁵⁶ James Crawford, *Brownlie's Principles of International Law*, 408; Cassese, *International Law*, 74 y 184.

pequeños e insulares,²⁵⁷ ha continuado presente en el desarrollo de la nueva normativa adoptada en el marco del Anexo VI de MARPOL; y responde al argumento de que, la mayoría de propietarios y constructores de buques que participan en el comercio internacional, se encuentran en los países desarrollados. En criterio de la Asamblea, el establecer regímenes diferenciados, en cuanto a obligaciones o cronogramas de cumplimiento de las medidas ambientales, podría fomentar que las navieras y propietarios de buques cambien de país de pabellón a conveniencia: el denominado *flag shopping*.²⁵⁸ En respuesta a las razones de la Asamblea, la inconformidad de los países en desarrollo frente al criterio adoptado, se ha manifestado de manera reiterada en varias reuniones del MEPC, desde la adopción de la Resolución 203(62).²⁵⁹ No obstante, hasta la actualidad, el principio CBDR-RC no se incorporado en la normativa ambiental de la OMI.²⁶⁰

No obstante, la decisión de no incorporar en la normativa ambiental el principio CBDR-RC, no implica que el trabajo de la OMI no acoja los objetivos de la UNFCCC y sus instrumentos conexos, como el Protocolo de Kyoto o el Acuerdo de París. Al abordar el mandato ambiental de la institución, se estableció que el Protocolo de Kyoto, por ejemplo, asigna funciones de manera directa a la OMI. De igual manera, la Estrategia Inicial de la OMI sobre Gases de Efecto Invernadero, de 2018, establece que el objetivo de la organización es alcanzar los objetivos de reducción de la temperatura global, previsto en el Acuerdo de París; por lo que establece, en dicha estrategia, niveles de ambición, incluso más altos para el sector naviero.²⁶¹ En consecuencia, el régimen de la OMI sobre gases de efecto invernadero contiene metas más ambiciosas que el régimen de la UNFCCC, no obstante, la Asamblea ha decidido no observar el régimen diferenciado

²⁵⁷ OMI Comité de Protección del Medio Marino, “Statements by Delegations and Observers”, en OMI Comité de Protección del Medio Marino, *Informe del Comité de Protección del Medio Marino Correspondiente a su 72 Período de Sesiones*, 18 de mayo de 2018, MEPC 72/17/Add.1, Anexo 16.

²⁵⁸ Lost-Simienska, “The International Maritime Organization”, 921.

²⁵⁹ OMI Comité de Protección del Medio Marino, *Informe del Comité de Protección del Medio Marino sobre su 62 Período de Sesiones*, 26 de julio de 2011, MEPC 62/24, 42; OMI Comité de Protección del Medio Marino, *Declaraciones de las delegaciones de Brasil, China, India, Arabia Saudita y República Bolivariana de Venezuela y de los Observadores de Pacific Environment y la Coalición para un Transporte Marítimo Limpio tras la adopción de las enmiendas al Anexo VI del Convenio MARPOL*, 26 julio 2011, MEPC 62/24/Add.1, Anexo 20, 1.

²⁶⁰ Véase OMI Comité de Protección del Medio Marino, Reducción de las emisiones de gases de efecto invernadero procedentes de los buques. Observaciones acerca de la revisión de la Estrategia inicial de la OMI sobre los GEI. Nota presentada por Angola, Arabia Saudita, Argentina, Brasil, China, Ecuador, Emiratos Árabes Unidos, India, Malasia y Sudáfrica 15 abril 2022 MEPC 78/7/26.

²⁶¹ Aldo Chircop, “The IMO Initial Strategy for the Reduction of GHGs from International Shipping: A Commentary”, 511-2.

para los países en desarrollo, reconocido en la UNFCCC, a fin de garantizar la consecución de sus objetivos mediante la aplicación uniforme de las medidas adoptadas.

La discusión en torno a la aparente contraposición entre el principio CBDR-RC del UNFCCC y sus instrumentos conexos, y la normativa ambiental generada en el marco de la OMI, debe situarse en el contexto de la naturaleza descentralizada del derecho internacional; la relatividad existente sobre la jerarquía entre las normas internacionales y el fenómeno de la fragmentación, ante la proliferación de regímenes especializados autónomos, aunque interrelacionados. Por una parte, como señala Dinah Shelton, un fenómeno contemporáneo en el derecho internacional, constituye la existencia de varios regímenes multilaterales y regionales sobre una misma temática, que se encuentran interrelacionados y, en ocasiones, se traslapan en su ámbito de regulación. Este contexto genera conflictos sobre la interpretación y aplicación de las normas de cada régimen sobre una misma materia. Adicionalmente, el carácter descentralizado del derecho Internacional genera falta de claridad sobre la jerarquía entre los diferentes tratados y regímenes. Estas características permiten a los Estados y a los organismos internacionales, actuar con cierto grado de discrecionalidad en la interpretación y aplicación los instrumentos internacionales,²⁶² lo cual responde al ámbito político, más que al jurídico, como se analizará a continuación.

4.6. Implicaciones políticas y económicas para los países en desarrollo

Como se ha venido señalando, las decisiones adoptadas en el marco de los organismos internacionales tienen, en efecto, un origen político, que surge de la interacción entre Estados y entre éstos y otros actores no estatales, que convergen en una institución internacional.²⁶³ Esta idea se complementa con la noción de la formación de redes normativas, expuesta por Wessel y Brölmann, entre otros, en las que las interacciones generadas al interior de una organización, constituyen el reflejo de la distribución del poder entre los actores involucrados y su capacidad de influencia en la toma de decisiones.²⁶⁴ En el caso de la OMI, al abordarse la estructura de la organización,

²⁶² Dinah Shelton, “International and ‘Relative Normativity’”, en *International Law*, 4.^a ed., editado por Malcolm D. Evans (Oxford: Oxford University Press, 2014), 153-8.

²⁶³ Jan Klabbers, “International Institutions”, 240-2; y Scott, *International Law in World Politics*, 121- 65.

²⁶⁴ Catherine Brölmann and Yannick Radi, “Introduction: International lawmaking in a global world”, 4; Wessel, “Institutional lawmaking: The emergence of a global normative web”, 179-81.

así como los mecanismos de votación previstos en los convenios, se identificó la preponderancia con que cuentan los países con mayor participación en la industria naviera. Por ejemplo, se destacó el hecho de que, para la aceptación de una propuesta por votación, debe cumplirse una mayoría de dos tercios, que además represente, al menos, el 50% del tonelaje bruto de la flota mercante global. Asimismo, se evidencio cómo una minoría de países puede bloquear la aceptación de una enmienda, al exigirse una minoría de un tercio o de un grupo de países que, en conjunto, representen el 50% del tonelaje bruto de la flota mercante global. De igual manera, la composición del Consejo, órgano ejecutivo de la organización, mantiene veinte puestos, entre las categorías A y B, que están prácticamente asegurados para las grandes potencias navieras.

En este contexto, el desarrollo normativo y la orientación de la organización, en general, muestran una fuerte influencia de las agendas de los países con mayor participación en la industria naviera,²⁶⁵ que, en este caso, se concentra en los países desarrollados: como señala la UNCTAD, en 2021, el 40% del tonelaje bruto de la flota mercante global estaba concentrado en Europa; el 11 %, en Japón y, el 6%, en América del Norte; mientras que, la participación de América Latina, el Caribe y el África, representa menos del 1%.²⁶⁶ En este sentido, al revisarse las propuestas de medidas para la reducción de gases de efecto invernadero, presentadas en el marco de la discusión de la Estrategia Inicial sobre Gases de Efecto Invernadero, durante el 72 período de sesiones del MEPC de mayo de 2018, se puede identificar una clara tendencia orientada a establecer altos objetivos ambientales, junto con la oposición persistente de incluir el principio CBDR-RC en la Estrategia. Esta tendencia se origina en los países que conforman la Unión Europea, Canadá y Japón, entre otros; así como en las varias organizaciones no gubernamentales que participan en los debates y en los trabajos del Comité como observadores.²⁶⁷ De esta manera, se evidencia que los objetivos de la OMI en materia de reducción de los gases de efecto invernadero provenientes de los buques, está en concordancia con la visión de países con una alta participación en la industria naviera y que, además, cuentan con la capacidad de desarrollar las tecnologías necesarias para adecuar esa industria a sus políticas ambientales de objetivos ambiciosos. Lo indicado también refleja debilidades en la representatividad real y la capacidad efectiva

²⁶⁵ Jan Klabbbers, “International Institutions”, 232-3.

²⁶⁶ United Nations Conference on Trade and Development, *e-Handbook of Statistics 2021*, accedido 25 de junio de 2022.

²⁶⁷ OMI Comité de Protección del Medio Marino, “Statements by Delegations and Observers”, Anexo 16.

de los países en desarrollo para influir en la agenda de la OMI. Esa constatación referente a la conformación de la OMI y la distribución de poder entre los Estados Parte y otros actores que participan en los procesos normativos, adquiere mayor relevancia al contrastarla con los postulados de las teorías críticas y realistas del derecho internacional. En el contexto de esas escuelas teóricas, los procesos normativos y la orientación de la OMI constituyen una herramienta para posicionar la visión y las agendas de los países dominantes en la Organización, por encima de los países en desarrollo, que no cuentan con la capacidad suficiente para hacer prevalecer sus posiciones.

Si bien el establecer altos estándares ambientales para la industria naviera, enfocados en la reducción de emisiones nocivas para la atmósfera, es un objetivo deseable; no pueden pasarse por alto las implicaciones económicas que esos objetivos representan para los países en desarrollo. Como señala Adede, mucha de la normativa técnica adoptada en el seno de la OMI, conllevan la adecuación de facilidades portuarias y de los buques; lo que puede significar grandes costos para los países en desarrollo, para cumplir con las disposiciones de la nueva normativa aprobada.²⁶⁸ Asimismo, algunas medidas actualmente en discusión en el marco de la Estrategia Inicial de la OMI, pueden tener un impacto significativo en el comercio internacional, en especial en el transporte de productos agrícolas y bienes perecibles. Ese impacto colocaría en una situación vulnerable a los países en desarrollo, frente al incremento del costo del transporte marítimo, al afectar la competitividad de sus productos en los mercados mundiales.²⁶⁹

En este sentido, una medida que ha generado preocupación entre los denominados países geográficamente distantes, como es el caso de los países del Cono Sur y los de la costa del Pacífico de América del Sur, es la eventual adopción de medidas para la reducción de la velocidad de los buques. Así lo expresaron las delegaciones de Argentina, Chile y Perú, durante la discusión de la Estrategia Inicial, en mayo de 2018, resaltando la vulnerabilidad de esos países, a causa de su lejanía respecto de sus principales mercados de exportación y la afectación que representaría el aumento en el costo de los fletes y la prolongación de los tiempos de entrega de sus productos perecederos, en caso de que se

²⁶⁸ Adede, “Amendment Procedures for Conventions with Technical Annexes: The IMCO Experience”, 208.

²⁶⁹ Aldo Chircop, “The IMO Initial Strategy for the Reduction of GHGs from International Shipping: A Commentary”, 484.

apruebe una norma vinculante que imponga una reducción general de la velocidad para la navegación internacional.²⁷⁰

5. Perspectivas para los países en desarrollo frente al procedimiento de aceptación tácita en materia ambiental en el marco de la OMI

Como puede apreciarse, la implementación de procedimientos simplificados de enmienda puede constituir un mecanismo efectivo y eficiente para adaptar la normativa ambiental a las problemáticas actuales y a las necesidades de la navegación internacional; sin incurrir en prolongados tiempos de espera, supeditados a procedimientos domésticos o a la repuesta oportuna de los Estados. No obstante, su aplicación también conlleva implicaciones para los Estados miembros de la OMI; en especial, para los países en desarrollo, que trasciende el ámbito jurídico y recae en lo económico, en lo comercial y en lo político.

Frente a los escenarios expuestos, los países en desarrollo podrían, por un lado, identificar alternativas, a fin de buscar rediseñar el procedimiento de enmienda simplificado; de manera que equilibre la necesidad de mantener la integridad y eficacia del régimen de la OMI para la reducción de los gases de efecto invernadero y sus propias necesidades. Para ello, se podría seguir el modelo de procedimiento de enmienda por aceptación tácita previsto en la Convención para la Conservación y Manejo de Recursos Pesqueros en el Océano Atlántico Sur Oriental -SEAFO, de 2001; sobre el cual se trató en el capítulo primero.²⁷¹

El procedimiento de enmienda contemplado en el artículo 23 del SEAFO, establece un mecanismo para que los Estados que se hallen imposibilitados de cumplir con la normativa de enmienda propuesta, puedan justificar, ante la Comisión del Convenio, los motivos por los que formulan objeciones; junto con la presentación de medidas alternativas que el Estado objetor está dispuesto a implementar. En el caso de las enmiendas al Anexo VI de MARPOL, la presentación de medidas alternativas a las enmiendas adoptadas, podría consistir en la propuesta de cronogramas para el cumplimiento de las medidas de reducción de emisiones de gases de efecto invernadero, o para la implementación de las modificaciones necesarias en sus buques o puertos.

²⁷⁰ OMI Comité de Protección del Medio Marino, “Statements by Delegations and Observers”, Anexo 16, 9 y 35.

²⁷¹ South East Atlantic Fisheries Organisation. “Convention Text”, art. 23.

Asimismo, podría justificarse, técnicamente, alternativas para contrarrestar la aplicación uniforme de medidas para la optimización y reducción de la velocidad de los buques, en el caso de los países geográficamente distantes exportadores de productos perecederos. De esta manera, con base en información técnica, podría lograrse la adopción de las enmiendas al Anexo VI, considerando las capacidades y condiciones de cada Estado, en concordancia con el principio CBDR-RC.

No obstante, la modificación del procedimiento de enmienda previsto en MARPOL resulta una meta difícil de alcanzar. Como se ha analizado en los puntos anteriores, los objetivos de la OMI para la reducción de gases de efecto invernadero son ambiciosos y están determinados por la política ambiental de países con una alta capacidad de influencia y representación en la Organización y con objetivos elevados para el cumplimiento de las metas ambientales. En consecuencia, una propuesta de enmienda al procedimiento del artículo 16 2) f), requerirá pasar por un proceso de votación, puesto que no se vislumbra plausible alcanzar el consenso para cambiar el criterio, al interior de la OMI, respecto de la aplicación del principio CBDR-RC. Como se analizó en este capítulo, los procesos de votación en la OMI mantienen el requerimiento de que, junto con el número necesario de votos, se alcance el 50% del tonelaje bruto de la flota mercante; porcentaje que los países en desarrollo, en conjunto, no están en capacidad del lograr.

En consecuencia, una alternativa viable para los países en desarrollo, para lograr cumplir con las medidas y disposiciones contenidas en la normativa derivada del Anexo VI de MARPOL, radicaría en trabajar, al interior de la Organización y junto con otras agencias de las Naciones Unidas, para fortalecer los programas de cooperación y de transferencia de tecnología existentes en el marco de la OMI, a través del Comité de Cooperación Técnica. De esa manera, sería factible fortalecer el desarrollo de capacidades nacionales, a través de la cooperación, para adaptar la infraestructura, la tecnología y la formación del personal de puertos y de las flotas mercantes, a los nuevos requerimientos de la OMI en materia ambiental.

Conclusiones y recomendaciones

El análisis detallado de los procedimientos simplificados de enmienda de los tratados internacionales en el marco de la teoría y la práctica del derecho de los tratados, junto con el estudio del procedimiento de enmienda por aceptación tácita aplicado en el marco de la Organización Marítima Internacional para la creación de nueva normativa en materia ambiental, traen a la luz los siguientes hallazgos respecto de la naturaleza, las características y las implicaciones de la utilización de estos procedimientos simplificados, cada vez más frecuente en el contexto de los regímenes convencionales internacionales:

1. El diseño e incorporación de mecanismos simplificados de enmienda en respuesta a un contexto internacional cada vez más dinámico y cambiante da cuenta del papel predominante que aún mantienen los Estados, en tanto arquitectos del derecho internacional. Si bien algunos críticos de estos procedimientos consideran que estos procedimientos limitan la soberanía estatal al establecer que la inacción o la falta de objeción configuran la aceptación de una obligación internacional, no puede pasarse por alto el hecho de que esos procedimientos simplificados constituyen el resultado de la negociación y del acuerdo entre Estados que accedieron a incorporarlos como parte de un convenio mediante el procedimiento tradicional de ratificación, conforme el derecho de los tratados.
2. En línea con lo anterior, cabe resaltar que la generalidad de los procedimientos simplificados de enmienda prevé salvaguardas para el ejercicio de la soberanía estatal. Como se ha señalado en este estudio, los Estados mantienen la prerrogativa soberana de supeditar la aceptación de las enmiendas al cumplimiento de los procedimientos domésticos que requieran sus constituciones o su normativa nacional; es decir, al cumplimiento del procedimiento de ratificación. Asimismo, la inclusión de cláusulas de no participación en la mayoría de procedimientos de enmienda por aceptación tácita precautela el principio del consentimiento estatal para obligarse internacionalmente. Estos elementos mencionados permiten a los Estados evaluar las propuestas de enmienda puestas a su consideración y decidir, conforme a sus intereses, si aceptan las nuevas obligaciones internacionales o no; por lo que no puede aseverarse que un Estado, al acoger un procedimiento simplificado de enmienda por aceptación tácita, haya otorgado una suerte de consentimiento

anticipado frente a futuras enmiendas. Evidentemente, estas afirmaciones responden a la generalidad de procedimientos simplificados de enmienda, puesto que existen procedimientos, como se abordó en su momento, que generan obligaciones de manera automática para todas las Partes.

3. El estudio del derecho internacional, en especial en el ámbito multilateral, no puede dejar de lado el análisis del contexto y de los actores que confluyen en los diferentes procesos normativos. Como se evidenció a lo largo de la presente investigación, más allá de los aspectos netamente jurídicos y procedimentales contenidos en los tratados y demás instrumentos internacionales, las decisiones de carácter político y la influencia que ejercen los Estados predominantes en una institución internacional determinada pueden dar un giro al alcance otorgado inicialmente a una norma adoptada en el seno de un organismo. Lo expuesto se evidencia en la presente investigación al analizar la predominancia de la visión teleológica del derecho internacional frente al positivismo en materias como lo ambiental o social. Asimismo, al estudiar el régimen de la OMI sobre los gases de efecto invernadero se evidenció cómo la decisión adoptada en un órgano político de la Organización modificó el alcance de la normativa adoptada volviéndola de aplicación general, a pesar de la objeción o no aceptación de dicha normativa por parte de varios Estados.
4. Las dinámicas de poder en el marco de los organismos internacionales manifestadas en la prevalencia de las visiones, agendas e intereses de unos Estados frente a otros, adquiere una connotación importante en el marco de la OMI al evidenciarse la predominancia de la agenda ambiental de los países desarrollados y de los actores no estatales que apoyan esa posición, en perjuicio de los países desarrollados. Como se analizó en el caso del régimen de la OMI sobre gases de efecto invernadero, existe una tendencia a establecer objetivos ambiciosos en la normativa ambiental que responde a la influencia que ejercen las grandes potencias navieras y a sus propios objetivos en materia ambiental, como es el caso de los países de la Unión Europea o del Japón; además de la influencia que imprimen las organizaciones no gubernamentales que participan como observadores en los trabajos de la OMI. Esta orientación se refleja, por ejemplo, en el hecho de que la Asamblea de la Organización haya decidido no incorporar el principio de responsabilidades compartidas pero diferencias y capacidades nacionales contemplado en el Convenio Marco de las Naciones Unidas sobre Cambio Climático y sus instrumentos conexos,

sin tomar en cuenta la postura de los países en desarrollo sobre su necesidad de contar con un régimen diferenciado en materia ambiental.

5. En consecuencia, en el marco de la OMI los países en desarrollo se encuentran expuestos a procesos normativos generados en aplicación del procedimiento simplificado de aceptación tácita, que responden a los intereses y a las capacidades del sector naviero de los países desarrollados. Lo expuesto genera grandes dificultades y retos para la adecuación de sus legislaciones nacionales a los nuevos requerimientos internacionales y para adaptar su infraestructura portuaria y sus buques a los nuevos estándares. Además de las implicaciones jurídicas del desarrollo normativo por medio del procedimiento de aceptación tácita, también se ve amenazada la participación de esos países en el comercio internacional al enfrentar eventuales alzas en los costos del transporte marítimo internacional a causa de los nuevos requerimientos ambientales para la navegación. La pérdida de competitividad que podría ocasionarse a causa del elevado costo de las nuevas medidas ambientales afectaría, de manera especial, a los denominados países geográficamente distantes, como es el caso de los países del Cono Sur y de la costa del Pacífico sudamericano.
6. Dada la conformación de la OMI y la preponderancia con la que cuentan las potencias marítimas es poco realista que los países en desarrollo impulsen cambios de fondo a un procedimiento mayoritariamente aceptado, como es el de enmienda por aceptación tácita o el de votación. Por el contrario, una opción viable para los países en desarrollo radicaría en la optimización de los mecanismos de cooperación y de transferencia de tecnología existentes en el marco de la OMI, a fin de generar las capacidades suficientes para adaptar sus sectores navieros a los nuevos estándares que se adoptan en materia ambiental.
7. Es necesario que los juristas y agentes diplomáticos de los países en desarrollo comprendan a profundidad los procedimientos de enmienda por aceptación tácita contenido en los diferentes tratados internacionales de los que son parte y, en general, las dinámicas propias del derecho internacional, en tanto sistema jurídico independiente y diferenciado del sistema normativo nacional. En efecto, existe una tendencia, sobre todo entre los países de tradición jurídica civilista, a aproximarse a los instrumentos internacionales como si se tratase de códigos, cuando el sistema jurídico internacional se ha desarrollado con una fuerte influencia anglosajona. De esa manera, la interpretación de las convenciones y la comprensión de la costumbre internacional, así como el funcionamiento y la lógica de las cortes y tribunales

internacionales revisten una fuerte influencia del derecho consuetudinario anglosajón, que, a veces, se pasa por alto entre los juristas de tradición civilista. Asimismo, debe tenerse presente el hecho de que el sistema jurídico internacional constituye un sistema diferente al del derecho nacional, por lo que los procedimientos constitucionales o legales domésticos tienen poca injerencia en los procedimientos, la aplicación y la interpretación del derecho internacional.

Bibliografía

- Adede, A. O. “Amendment Procedures for Conventions with Technical Annexes: The IMCO Experience”. *Virginia Journal of International Law* 17, n.º 2 (Winter 1977): 201-16.
- Aust, Anthony. *Modern Treaty Law and Practice*, 3.^a ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2013.
- Balkin, Rosalie P. “The IMO and Global Ocean Governance: Past, Present and Future”. En *The IMLI Treatise on Global Ocean Governance: Volume III: The IMO and Global Ocean Governance*, editado por David J. Attard, Rosalie P. Balkin y Donald W. Greig, 1-27. Oxford: Oxford Scholarship Authorities on International Law, 2018.
- Brölmann, Catherine, y Yannick Radi. “Introduction: International lawmaking in a global world”. En *Research Handbook on the Theory and Practice of International Lawmaking*, editado por Catherine Brölmann y Yannick Radi, 1-9. Cheltenham, UK: Edward Elgar Publishing, 2016.
- Brunée, Jutta. “Treaty Amendments”. En *The Oxford Guide to Treaties*, editado por Hollis, Duncan, 347-366. Oxford: Oxford University Press, 2014.
- Cassese, Antonio. *International Law*, 2.^a ed. Oxford: Oxford University Press, 2005.
- Chimni, B. S. “Third World Approaches to International Law: A Manifesto”. En *International Community Law Review* 8, no. 1 (2006).
- Chircop, Aldo. “The IMO Initial Strategy for the Reduction of GHGs from International Shipping: A Commentary”. *The International Journal of Marine and Coastal Law* 34 (2019): 482-512. doi:10.1163/15718085-13431093.
- Clapham, Andrew. “The Basis of Obligation in International Law”. En *Brierly's Law of Nations: An Introduction to the Role of International Law in International Relations*, 7.^a ed., editado por Andrew Clapham, 49-72. Oxford: Oxford University Press, 2012.
- Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres. “Texto de la Convención”. *CITES*. Accedido 3 de marzo de 2022. <https://cites.org/sites/default/files/esp/disc/CITES-Convention-SP.pdf>.

- Crawford, James. *Brownlie's Principles of International Law*, 6.^a ed. Oxford: Oxford University Press, 2019.
- Crawford, James, y Simon Olleson. "The Character and Forms of International Responsibilities". En *International Law*, 4.^a ed., editado por Malcolm D. Evans, 443-508. Oxford: Oxford University Press, 2014.
- Dallier, Patrick, y Alain Pellet. *Droit International Public*, 7.^a ed. París: Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence. 2002.
- D'Aspremont, Jean. "Subjects and actors in international lawmaking: The paradigmatic divides in the cognition of international norm-generating processes". En *Research Handbook on the Theory and Practice of International Lawmaking*, editado por Catherine Brölman y Yannick Radi, 32-55. Cheltenham, UK: Edward Elgar Publishing, 2016.
- Dixon, Martin, Robert McCorquodale, y Sarah Williams. *Cases & Materials on International Law*, 6.^a ed. Oxford: Oxford University Press, 2016.
- Ecuador Ministerio de Transporte y Obras Públicas, "Hasta el 2020 los buques deberán eliminar el consumo de combustibles con azufre mayor al 0.1%". *MTOP*. Accedido 20 de junio de 2022. <https://www.obraspublicas.gob.ec/hasta-el-2020-los-buques-deberan-eliminar-el-consumo-de-combustibles-con-azufre-mayor-al-0-1/>.
- Fitzmaurice, Malgosia. "The Practical Working of The Law of Treaties". En *International Law*, 4.^a ed., editado por Evans, Malcolm D., 166-97. Oxford: Oxford University Press, 2014.
- Fitzmaurice, Malgosia, y Panos Merkouris. "Re-Shaping Treaties While Balancing Interests of Stability and Change: Critical Issues in the Amendment/ Modification/ Revision of Treaties", *Austrian Review of International and European Law*, 20 (2015): 41-98.
- Grant, John P., y J. Craig Barker, eds. *Encyclopaedic Dictionary of International Law*. 2009. 3.^a ed. <https://www-oxfordreference-com.libproxy.ucl.ac.uk/view/10.1093/acref/9780195389777.001.0001/acref-9780195389777-e-462?rsk=A0Cpou&result=2>.
- Hathaway, Oona A., Haley Nix, Saurabh Sanghvi, y Sara Solow. *Tacit Amendments. White Paper for Yale Law School Centre for Global Legal Studies*. Connecticut: Yale University, 2015. <https://law.yale.edu/sites/default/files/documents/pdf/cglc/TacitAmendments.pdf>

- Hollis, Duncan. "VI Treaty Clauses". En *The Oxford Guide to Treaties*, editado por Duncan Hollis, 741-57. Oxford: Oxford University Press, 2014.
- International Chamber of Shipping. "100 Years Shaping the Future of Shipping". *ICS*. Accedido 20 de mayo de 2022. <https://www.ics-shipping.org/>.
- International Court of Justice. "Advisory Opinion on the Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons. Dissenting Opinion of Judge Weeramantry". ICJ, 1996, Rep 227. <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/95/7497.pdf>.
- International Court of Justice. "Judgement of 9 April 1949 (*Separate Opinion by Judge Alvarez*)". *Corfu Channel. United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland v. Albania. 1949*. <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/3/003-19480528-ADV-01-01-EN.pdf>.
- International Maritime Consultative Organisation. "Amendments to the IMCO Convention". 14 de noviembre de 1975. Resolution A.358 (IX).
- International Maritime Organisation. *Fourth IMO Greenhouse Gas Study. Full Report: 2020*. Londres: International Maritime Organization, 2021.
- . "Historic Background". *IMO*. Accedido 20 de junio de 2022. <https://www.imo.org/en/OurWork/Environment/Pages/Historic%20Background%20GHG.aspx>.
- . "Non-Governmental International Organizations which have been granted consultative status with IMO". *IMO*. Accedido 20 de mayo de 2022. <https://www.imo.org/en/About/Membership/Pages/NGOsInConsultativeStatus.aspx>.
- . "Status of Conventions". *IMO*. Accedido 20 de junio de 2022. <https://www.imo.org/en/About/Conventions/Pages/StatusOfConventions.aspx>.
- . "Status of Treaties". *IMO*. Accedido 20 de junio de 2022. <file:///C:/Users/User/Downloads/StatusOfTreaties.pdf>.
- IMO Inter Sessional Working Group-Green House Gases. *Consideration on How to Progress the Matter of Reduction of GHG Emissions from Ships. Existing IMO activity related to reducing GHG emissions in the shipping sector. Note by the Secretariat*. 21 de febrero de 2017. ISWG-GHG 1/2.
- IMO Legal Affairs and External Relations Division. *Rules and guidelines for consultative status of non-governmental international organizations with the International Maritime Organization*: International Maritime Organization, diciembre de 2019.

- Jirik, Kathrin. “The IMO system as source for legal transplants for a STM regime”. *Space Traffic Management Conference*, 13 (2018): 6. Accedido 25 de enero de 2022. <file:///C:/Users/User/Downloads/The%20IMO%20system%20as%20source%20for%20legal%20transplants%20for%20a%20STM%20regime.pdf>.
- König, Doris. “Tacit Consent/Opting Out Procedure”. *Oxford Public International Law*, enero de 2013. <https://opil.ouplaw.com/view/10.1093/law:epil/9780199231690/law-9780199231690-e1478>
- Koronitzis, George. “Making the Treaty”. En *The Oxford Guide to Treaties*, editado por Duncan Hollis, 177-207. Oxford: Oxford University Press, 2014.
- Koskenniemi, Martti. “International law in the world of ideas”. En *The Cambridge Companion to International Law*, editado por James Crawford y Martti Koskenniemi, 47-63. Cambridge: Cambridge University Press, 2012.
- . “What is International Law for!”. En *International Law*, 4.^a ed., editado por Malcolm D. Evans, 29-52. Oxford: Oxford University Press, 2014.
- Lost-Simienska, Dorota. “The International Maritime Organization”. En *Conceptual and Contextual Perspectives on Modern Law of Treaties*, editado por Michael J. Bowman y Dino Kritsiotis, 907-932. Cambridge: Cambridge University Press, 2018.
- Marques Antunes, Nuno Sérgio. “Aquiescence”. *Oxford Public International Law* (2006). ucl.ac.uk.
- Mégret, Frédéric. “International Law as Law”. En *The Cambridge Companion to International Law*, editado por James Crawford y Martti Koskenniemi, 64-92. Cambridge: Cambridge University Press, 2012.
- Mundo Marítimo. “Argentina y el temor que regulaciones de la OMI contra emisiones GEI impacten en sus exportaciones”. *Mundo Marítimo*. 7 de enero de 2020. <https://www.mundomaritimo.cl/noticias/argentina-y-el-temor-que-regulaciones-de-la-omi-contra-emisiones-gei-impacten-en-sus-exportaciones>.
- Organización de Aviación Civil Internacional. “Convención sobre Aviación Civil Internacional (Convenio de Chicago). 7 de diciembre de 1944”. *OACI*. <https://www.aviacioncivil.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2019/06/Convenio-de-Aviacion-Civil-Internacional-de-Chicago-1.pdf>.

- O’Leary, Aoife y Jennifer Brown. “The Legal Bases for IMO Climate Measures”. *Sabin Center for Climate Change. Columbia Law School*. Junio de 2018.
- Olufemi, Elias. “Who can make Treaties? International Organisations”. En *The Oxford Guide to Treaties*, editado por Duncan Hollis, 73-92. Oxford: Oxford University Press, 2014.
- Organización Marítima Internacional. “Breve reseña histórica”. *OMI*. Accedido 12 de mayo de 2022.
<https://www.imo.org/es/About/HistoryOfIMO/Paginas/Default.aspx>.
- . “Candidaturas al Consejo de la OMI”. *OMI*. Accedido 15 de mayo de 2022.
<https://www.imo.org/es/About/Paginas/Council-2022-2023.aspx>.
- . “Convenios”. *OMI*. Accedido 15 de mayo de 2022.
<https://www.imo.org/es/About/Conventions/Paginas/Default.aspx>.
- . “Convenio constitutivo de la Organización Marítima Internacional”. *OMI*. Accedido 12 de mayo de 2022.
- . “Estados miembros, organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales (ONG)”. *OMI*. Accedido 15 de mayo de 2022.
<https://www.imo.org/es/About/Membership/Paginas/Default.aspx>.
- . “Listado de Convenios de la OMI”. *OMI*. Accedido 17 de mayo de 2022.
<https://www.imo.org/es/About/Conventions/Paginas/ListOfConventions.aspx>.
- . “Medidas de eficiencia energética”. *OMI*. Accedido 21 de junio de 2022.
<https://www.imo.org/es/OurWork/Environment/Pages/Technical-and-Operational-Measures.aspx>.
- . “Óxidos de azufre (Sox) – Regla 14”. *OMI*. Accedido 20 de junio de 2022.
[https://www.imo.org/es/OurWork/Environment/Pages/Sulphur-oxides-\(SOx\)-%E2%80%93Regulation-14.aspx](https://www.imo.org/es/OurWork/Environment/Pages/Sulphur-oxides-(SOx)-%E2%80%93Regulation-14.aspx).
- . “Preguntas frecuentes”. *OMI*. Accedido 13 de junio de 2022.
<https://www.imo.org/es/About/Paginas/FAQs.aspx>
- OMI Comité de Protección del Medio Marino. *Declaraciones de las delegaciones de Brasil, China, India, Arabia Saudita y República Bolivariana de Venezuela y de los Observadores de Pacific Environment y la Coalición para un Transporte Marítimo Limpio tras la adopción de las enmiendas al Anexo VI del Convenio MARPOL*. 26 julio 2011. MEPC 62/24/Add.1.

- . *Enmiendas al Anexo del Protocolo de 1997 que enmienda el Convenio Internacional para Prevenir la Contaminación por los Buques, 1973, modificado por el protocolo de 1978*. 15 de julio de 2011. MEPC 203(62).
 - . *Reducción de las emisiones de gases de efecto invernadero procedentes de los buques. Observaciones acerca de la propuesta de reglas obligatorias sobre la eficiencia energética. Nota presentada por Arabia Saudita, China y Sudáfrica*. 5 de mayo de 2011. MEPC 62/5/10.
 - . *Reducción de las emisiones de gases de efecto invernadero procedentes de los buques. Observaciones acerca de la revisión de la Estrategia inicial de la OMI sobre los GEI. Nota presentada por Angola, Arabia Saudita, Argentina, Brasil, China, Ecuador, Emiratos Árabes Unidos, India, Malasia y Sudáfrica*. 15 abril de 2022. MEPC 78/7/26.
 - . *Resolución MEPC.208(70)*. 11 de noviembre de 2016. MEPC 70/18/Add.1.
 - . “Statements by Delegations and Observers”. En OMI Comité de Protección del Medio Marino, *Informe del Comité de Protección del Medio Marino Correspondiente a su 72 Periodo de Sesiones*. 18 de mayo de 2018. MEPC 72/17/Add.1.
- Organización Marítima Internacional Secretaría General. “Convenio constitutivo de la Organización Marítima Internacional”. En Organización Marítima Internacional. *Documentos Básicos, edición de 2018*, 1-36. Londres: Organización Marítima Internacional, 2019.
- . *MARPOL 73/78. Edición refundida, 2002*. Londres: OMI, 2002.
 - . “Reglamento del Comité de Protección del Medio Marino”. En Organización Marítima Internacional. *Documentos Básicos, edición de 2018*, 121-40. Londres: Organización Marítima Internacional, 2019.
- Organización Mundial de la Salud. “Constitución de la Organización Mundial de la Salud”. En *Documentos Básicos, 48.ª edición*, 1-21. Ginebra: OMS, 2014.
- ONU Asamblea General. *Acuerdo de París*. 2015
- . *Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados*. 23 de mayo de 1969. A/CONF.39/27.
- ONU Oficina de Asuntos Jurídicos. *Manual de Tratados*. 2013. <https://treaties.un.org/doc/source/publications/thb/spanish.pdf>.
- ONU Secretaría General. *Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar*. 10 de diciembre de 1982. I-31363.

- . *Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático*. 9 de mayo de 1992. I-30822.
- . *Convención sobre la prohibición del desarrollo, la producción, el almacenamiento y el empleo de armas químicas y sobre su destrucción*. 3 de septiembre de 1992. I-33757.
- . *Protocolo de Kyoto de la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático*. 10 de diciembre de 1997. A-30822.
- . *Protocolo de Montreal relativo a las sustancias que agotan la capa de ozono*. 16 de septiembre de 1987. I-26369.
- Pergantis, Vassilis. “The limits of informality in the expression of consent to be bound”. En Pergantis, Vassilis. *The Paradigm of State Consent in the Law of Treaties, Challenges and Perspectives, Elgar International Law Series*, 99-153. Cheltenham, UK: Edward Elgar Publishing Limited, 2017.
- Rodríguez Carrión, A. *Lecciones de Derecho Internacional Público*. Madrid: Tecnos, 1991.
- Romero Pérez, Xiomara Lorena. “Derecho convencional de los tratados”. *Documentos de Trabajo* n.º 27 (2015). <https://halshs.archives-ouvertes.fr/halshs-01383884/document>
- Scott, Shirley V. *International Law in World Politics. An Introduction*, 2.^a ed. London: Lynne Rienner Publishers, Inc, 2010.
- South East Atlantic Fisheries Organisation. “Convention Text”. *SEAFO*. Accedido 20 de abril de 2022. <http://www.seafo.org/About/Convention-Text>.
- Shelton, Dinah. “International Law and Relative Normativity”. En *International Law*, 4.^a ed., editado por Malcolm D. Evans, 137-65. Oxford: Oxford University Press, 2014.
- Shi, Lei. “Successful use of the tacit acceptance procedure to effectuate progress in international maritime law”. *University of San Francisco Maritime Law Journal* 11, n.º 2 (1999): 299-332.
- Swaine, Edward. “Treaty Reservations”. En *The Oxford Guide to Treaties*, editado por Duncan Hollis, 277-301. Oxford: Oxford University Press, 2014.
- UE Diario Oficial de las Comunidades Europeas. *Convenio sobre protección del medio marino de la zona del mar Báltico (Convenio de Helsinki revisado de 1992)*. 16 de marzo de 1994. OJ L 73, 16.3.1994, 20–45.

- United Nations Conference on Trade and Development. *e-Handbook of Statistics 2021*. UNCTAD. Accedido 17 de junio de 2022. <https://hbs.unctad.org/merchant-fleet/>.
- Vasco, Miguel A. *Diccionario de Derecho Internacional*. Quito: Casa de la Cultura Ecuatoriana “Benjamín Carrión”, 1986.
- Werner, Wouter G. “State consent as a foundational myth”. En *Research Handbook on the Theory and Practice of International Lawmaking*, editado por Catherine Brölman y Yannick Radi, 13-31. Cheltenham, UK: Edward Elgar Publishing, 2016.
- Wessel, Ramses A. “Institutional lawmaking: The emergence of a global normative web”. En *Research Handbook on the Theory and Practice of International Lawmaking*, editado por Catherine Brölman y Yannick Radi, 179-99. Cheltenham, UK: Edward Elgar Publishing, 2016.