

**EL CONSENSO COMO FUNDAMENTO DEL DERECHO DEL ESPACIO
ULTRATERRESTRE**

MARIA PAULA PARDO VALLEJO

**Trabajo de grado presentado como requisito parcial para optar por el título
de Abogado**

DIRECTOR:

**DR. ALFREDO REY CORDOBA
ABOGADO**

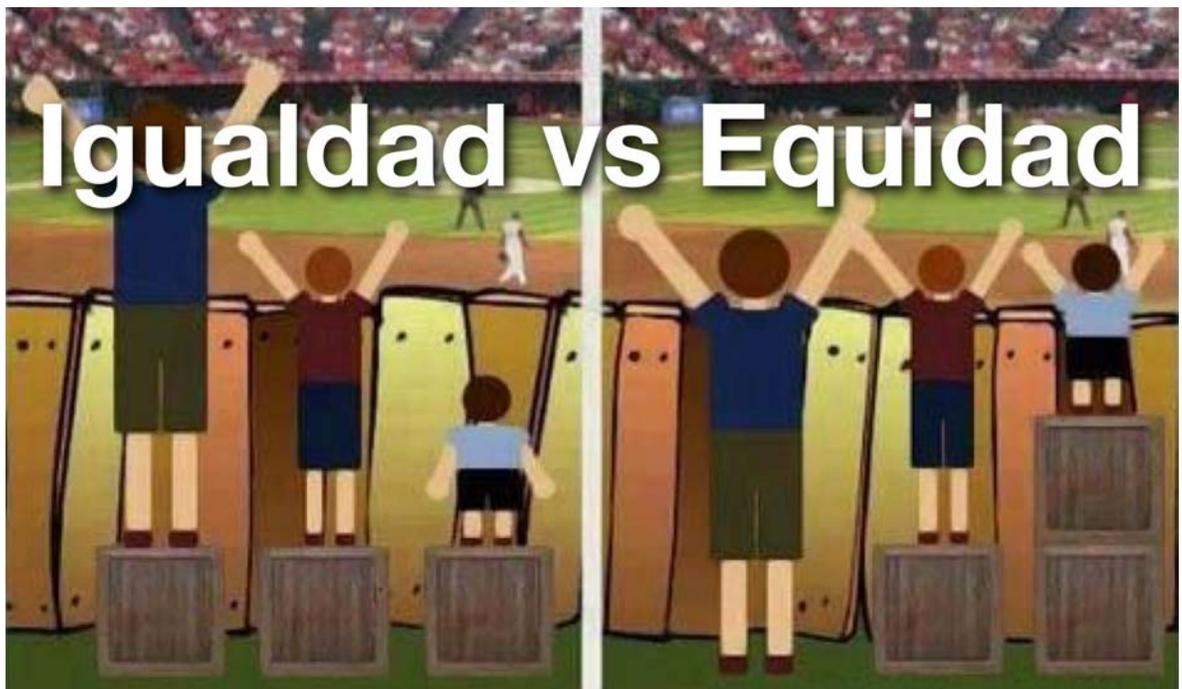
**PONTIFICIA UNIVERSIDAD JAVERIANA
FACULTAD DE HUMANIDADES
CARRERA DE DERECHO
CALI, 2016**

DEDICATORIA

Dedicada a mi padres por su apoyo y paciencia durante éste proceso, a mi abuelo Hector Vallejo Silva con el cual me encantaría compartir éste momento, a mis abuelas y a Juan Antonio Zaccour por su apoyo incondicional; y un especial agradecimiento al Dr. Alfredo Rey Córdoba por compartir su conocimiento conmigo, transmitirme el amor por el Derecho del Espacio Ultraterrestre e inspirarme a seguir mis sueños.

“.....las leyes se aplican a los fenómenos y no los fenómenos a las leyes. Las reglas de derecho tiene su razón de ser en la conformidad de los hechos. Ex facto jus. A fenómenos nuevos, derecho nuevo y por consiguiente, principios nuevos.....”

- Raphaël Coquoz



*Imagen tomada de Google. A su vez tomada de: Igualdad vs. Equidad – Programa de liderazgo básico – Iván Martínez Lima <https://www.youtube.com/watch?v=Xu9AEFhGRRk>.

ÍNDICE

1. RESUMEN.....	8
2. INTRODUCCIÓN.....	11
3. CAPÍTULO PRIMERO: EL DERECHO.....	15

El Derecho: Orígenes y concepciones a través de la historia.

Concepción Hebreo-Cristiana.

Cultura de Oriente, Mesopotamia y antigua Babilonia.

Grecia.

Roma.

Edad media.

Derecho Romano.

Cicerón.

La Ley natural.

La patrística.

Los romanistas y decretistas.

La escolástica de Santo Tomás de Aquino.

Savigny.

Hegel.

Marx.

Kelsen – Positivismo y dogmatismo del Derecho.

Código Civil Napoleónico.

Derecho Espacial y su historia.

Cocca y Bauza Araujo: Visionarios del Derecho Espacial.

4. CAPÍTULO	SEGUNDO:	DERECHO
INTERNACIONAL.....		39

Qué es el Derecho Internacional.

Desarrollo histórico.

Desarrollo progresivo.

Codificación del Derecho Internacional.

Fuentes del Derecho Internacional.

Normas de Ius Cogens.

Hard Law.

Soft Law.

Valor jurídico de las Resoluciones expedidas por la Organización de las Naciones Unidas.

5. CAPÍTULO TERCERO: DERECHO DEL ESPACIO ULTRATERRESTRE.....82

Qué es el Derecho del Espacio Ultraterrestre.

De qué espacio se trata.

Diferencia del espacio ultraterrestre con el espacio aéreo.

Problema sobre la definición y delimitación del espacio ultraterrestre.

Desarrollo histórico del Derecho del Espacio Ultraterrestre.

Principios del Derecho del Espacio Ultraterrestre.

Comisión para la Utilización del Espacio Ultraterrestre con Fines Pacíficos (COPUOS).

Consenso como mecanismo de toma de decisiones al interior del COPUOS.

Corpus Iuris Spatialis.

Filosofía del Derecho del Espacio Ultraterrestre.

6. CAPÍTULO CUARTO: DESARROLLO TECNOLÓGICO EN EL MUNDO CONTEMPORÁNEO.....117

Qué es la tecnología.

Diferencia entre la tecnología y la técnica.

Desarrollo tecnológico.

Desarrollo de armas nucleares.

Extracción y explotación de los Recursos Naturales en el espacio ultraterrestre.

7. CAPÍTULO QUINTO: CONSENSO, CONFIANZA Y COOPERACIÓN INTERNACIONAL COMO BASES DEL DERECHO DEL ESPACIO ULTRATERRESTRE.....137

Consenso.

Confianza.

Cooperación Internacional.

8. CONSLUSIONES.....173

BIBLIOGRAFIA.....177

EL CONSENSO COMO FUNDAMENTO DEL DERECHO DEL ESPACIO ULTRATERRESTRE

Es inevitable observar, durante una conversación los gestos de asombro y confusión de las personas cuando escuchan la frase “Derecho del Espacio Ultraterrestre”, y se preguntan ¿eso qué es?, a mi modo de ver resulta un poco irónico, pues en muchos casos éstas mismas personas tienen a su disposición un Smartphone, se comunican con personas al otro lado del mundo, o utilizan el Sistema de Posicionamiento Global (GPS). Lo anterior, me lleva a concluir que a pesar de que vivimos en una sociedad dónde impera la tecnología y muchos nos beneficiamos de ésta, aun hay bastante desconocimiento sobre la proveniencia de la misma, cómo funciona y cómo está regulada.

RESUMEN

El Derecho del Espacio Ultraterrestre hace parte del Derecho Internacional Público y se encarga de regular netamente una actividad tecnológica. Tiene aproximadamente diecisiete sinónimos pero comúnmente se le conoce como Derecho Espacial o Derecho del Espacio Ultraterrestre. Particularmente, nace del Consenso, es guiado por la Buena Fe, genera Confianza e impulsa la Cooperación Internacional entre Estados. Adicionalmente, impone cambio al implementar estrategias de Soft Law para regular la actividad espacial, y demuestra su efecto positivo, por lo que invita a reflexionar sobre la necesidad de una nueva concepción del Derecho.

Palabras clave: Tecnología, Consenso, Buena fe, Confianza, Soft Law, Hard Law, Cooperación Internacional, Derecho Internacional, Espacio Ultraterrestre, Luna, Cuerpos Celestes.

ABSTRACT

Outer Space Law is part of Public International Law, and its the responsible of stablishing the regulation of a purely technological activity. It has approximately seventeen synonyms but is commonly known as Space Law or Law of Outer Space. Space Law was originated thanks to the Consensus between the Soviet Union and United States of America after the Cold War. Is guided by good faith, builds confidence and promotes international cooperation between States. Additionally, imposes change by implementing Soft Law strategies to regulate space activity, and demonstrates its positive effect, which leads to think about the neccesity of a new conception of law.

Key Words: Technology, Consensus, Good Faith, Trust, Soft Law, Hard Law, International Cooperation, International Law, Outer Space, Moon, Heavenly bodies.

**“.....el derecho del espacio ultraterrestre es un derecho que nació del
consenso, vive del consenso y su futuro está en el consenso.....”**

- Alfredo Rey Córdoba

INTRODUCCIÓN

Hoy en día nos encontramos en la post modernidad, también denominada como la era de la información; la modernidad tardía; la era post industrial; la segunda modernidad; la sociedad de riesgo; la modernidad líquida, o la híper modernidad. Lo anterior, se debe al avance y desarrollo tecnológico que ha sido característico en los últimos años, que día a día genera toda clase de cambios en la sociedad y nos reporta múltiples beneficios. El despliegue tecnológico ha sido tal, que ha llegado hasta lo que tenemos hoy en día con los satélites artificiales, la informática y los sistemas de telecomunicaciones que se han desarrollado.

Pues bien, es indiscutible que todo lo anterior está fuertemente relacionado con la actividad espacial y los beneficios que ésta reporta. Pero antes de adentrarnos en ese tema, se hace indispensable tener claridad sobre el espacio dónde se llevan a cabo dichas actividades. Entonces, surge el interrogante, ¿de qué espacio estamos hablando?, vale la pena aclarar que no es un interrogante nuevo, puesto que el cosmos siempre ha sido una preocupación o curiosidad para el hombre, ejemplo de ello, son las concepciones del espacio de las antiguas civilizaciones e incluso, ha sido el protagonista de obras de ciencia ficción como lo fueron las novelas de Julio Verne.

El espacio ultraterrestre es un lugar especial, concretamente es un vacío relativo, dónde no hay tiempo, materia, ni gravedad. Por lo anterior, sólo se pueden transmitir ondas radioeléctricas. Es importante comprender que el espacio exterior es totalmente distinto a lo que estamos acostumbrados, es por ello que suceden fenómenos que aquí son difíciles de entender. A pesar de ser un espacio con características notablemente diferentes a la Tierra, el espacio exterior no ha sido definido y delimitado, sin embargo, la costumbre y la practica han llevado a determinar dónde comienza. Respecto a la delimitación del espacio ultraterrestre,

el problema ha radicado en definir el lugar dónde éste comienza, mientras que el lugar donde termina no ha generado discusión puesto que es infinito. Dicho problema, surgió ya que en el campo del Derecho Aéreo, ni la Convención de Chicago ni la Convención de París establecieron cuál era la altura máxima en la que podían navegar los aviones, y en el campo del Derecho Espacial el Tratado de 1967, conocido como la “constitución del espacio” tampoco definió el límite inferior del espacio ultraterrestre.

No obstante, por cuestiones netamente físicas se ha determinado que el espacio aéreo llega hasta donde llega la atmosfera, debido a que más allá los aviones no pueden navegar. Precisamente por lo anterior, se ha aproximado que el espacio ultraterrestre comienza entre los 100 km – 110 km sobre la superficie terrestre. Más allá de ese punto, que constituye un fenómeno natural, los objetos espaciales se desplazan, y por ende tienen regulación propia.

El Derecho del Espacio Ultraterrestre es un derecho que nace bajo el contexto de la guerra pero siempre ha sido direccionado hacia la paz. Es un Derecho que marca una nueva era para la humanidad, que se caracteriza por tener un desarrollo progresivo y cuyas bases son el consenso, la confianza y la cooperación internacional. Por el contexto bajo el cual nació, sus características, sus principios en beneficio de toda la humanidad, y sus bases, se puede afirmar que es un derecho distinto, no es un derecho impositivo ni coactivo, no es un derecho de unanimidades, mayorías ni de veto. Es entonces, como expone REY CORDOBA “un derecho que nació del consenso, vive del consenso y su futuro está en el consenso”¹.

El Derecho Espacial nace al finalizar la Segunda Guerra Mundial, cuando las dos potencias que habían vencido en la guerra, es decir, la Unión Soviética y los

¹ REY Córdoba A. Conferencia “El Derecho del Espacio Ultraterrestre”. XII Jornadas Gecti. Martes 25 de agosto de 2015. Universidad de los Andes.

Estados Unidos se enfrentan en la guerra fría por el dominio del mundo. En ese entonces, la tierra, el espacio aéreo y el mar eran escenarios de guerra, por lo que el espacio ultraterrestre era el único escenario exento de ésta. Es entonces, como las dos superpotencias comienzan a desarrollar tecnología en aras conquistar el espacio exterior con el fin de colocar objetos de guerra, y así demostrar su poderío. Claramente, de haber sido así, lo anterior hubiera concluido en el fin de la humanidad, puesto que una guerra en el espacio tendría enormes magnitudes. Afortunadamente, tanto la Unión Soviética como los Estados Unidos fueron conscientes de las implicaciones de un posible conflicto bélico en el espacio exterior y por ello, acuerdan que en el espacio ultraterrestre la guerra no es posible, puesto que debe ser un espacio exclusivamente reservado para la paz. Sin embargo, para lograr lo anterior, era necesario buscar un organismo neutral que se encargara de establecer una regulación basada en principios que sirviera de base al Derecho Espacial. Es así como se determinó que la Organización de las Naciones Unidas sería la responsable de elaborar la regulación espacial, y en el año 1958 se crea la Comisión para la Utilización del Espacio Ultraterrestre con Fines Pacíficos (COPUOS).

Una vez establecido el órgano que sería encargado de establecer la legislación en materia de Derecho Espacial, surgió un nuevo interrogante, ¿cómo se iban a tomar las decisiones?, sobre lo anterior, la Unión Soviética sugirió el sistema de veto empleado al interior del Consejo de Seguridad de la Organización de las Naciones Unidas, propuesta que los Estados Unidos declinaron, y a su vez, proponen el sistema de mayorías, a lo cuál la Unión Soviética refutó. Es entonces, como negocian y se adopta el sistema del consenso como mecanismo para la toma de decisiones. El Consenso es en definitiva, un generador de Confianza, y esa unión es generadora de Cooperación Internacional.

Es necesario comprender, que el Derecho Espacial reglamenta el desarrollo tecnológico, y es precisamente, éste último el que impone el ritmo, debido a que el

Derecho no puede entrar a regular algo que no se ha desarrollado, porque eso constituiría un obstáculo al desarrollo y avance de la humanidad. Es por lo anterior, que el Derecho debe ir acorde con la realidad, y por ello, en éste campo se están implementando estrategias de Soft Law, que permitan el acoplamiento de lo jurídico con lo tecnológico, que el derecho se adapte y brinde soluciones eficaces, eficientes, óptimas y oportunas.

CAPÍTULO PRIMERO: EI DERECHO

“Las leyes demasiado benévolas, rara vez son obedecidas. Las leyes demasiado severas, rara vez son ejecutadas”.

- Benjamin Franklin

A lo largo del presente capítulo se pretende realizar un recuento sobre los orígenes y las concepciones del Derecho a través de la historia, para así comprender de dónde proviene el derecho moderno, concretamente el Derecho del Espacio Ultraterrestre.

Concepción Hebreo-Cristiana:

La concepción del Derecho para el mundo Hebreo, es decir, para los descendientes de Abraham, tiene una fuerte conexión con el cristianismo, puesto que éste acató la ley de MOISÉS, y por lo tanto, comparten concepciones sobre el Derecho que se analizarán de forma conjunta. Tanto para el mundo Hebreo, como para el cristianismo fue Dios quien creó las leyes que debían acatar los hombres. Lo anterior, se evidencia en el pasaje bíblico Levítico 18, 5 que expone: “Observareis mis preceptos y mis leyes, pues el que los cumpliera encontrará la vida en ellos”. De acuerdo con lo anterior, la primera ley para la concepción hebreo-cristiana fue la prohibición a Adán y Eva de comer el fruto del árbol del bien y del mal, y a ésta le siguieron otras tales como la pena de muerte en contra del homicida (Génesis IX. 2-6) y la consagrada en Génesis 11. 2-3 sobre el descanso en el día sábado.

Cultura de Oriente, Mesopotamia y antigua Babilonia

Para la cultura del Oriente, Mesopotamia y la Antigua Babilonia la idea de un ser superior también tenía mucha fuerza, tanto así que era comúnmente aceptado que Shamashg, el Dios de la justicia, entregó al Rey Hammurabi “las primeras normas tendientes a evitar que cada uno aplicara justicia por mano propia, y con ellas formaron su primer Código”².

² SUÁREZ PINEDA R. Y SUÁREZ VARGAS C. Historia del derecho y el derecho en la historia, Editorial Leyer. Pág. 7.

El Código de Hammurabi fue creado en el año 1728 a.C por el rey HAMMURABI en Babilonia quien sostuvo que “en la divinidad debe buscarse el origen y la causa última de todas las leyes”. Este compendio de leyes es uno de los más antiguos, y se encargó de unificar la normatividad imperante en ese entonces así como de la diversidad de materias, tales como el derecho civil, el penal, lo laboral, el matrimonio, la propiedad y las herencias. Estas normas fueron escritas en piedra para representar que las leyes eran de carácter inmutable por ser provenientes de la divinidad. Se establecieron sanciones para el autor de ciertos hechos, como por ejemplo, la Ley 195 establecía “Si un hijo golpeaba al padre, debía cortársele la mano”; la Ley 209 decía “Si un hombre libre golpeó la hija de otro hombre libre impeliéndola a abortar, se preceptuaba que pagará diez siclos de plata, pero si con los golpes la mató, se condenaba a matar a la hija del criminal”; en cuanto a la práctica de la medicina, la responsabilidad de los médicos era de resultado, y ésto se puede evidenciar en las leyes 215, 218 y 226 que disponían lo siguiente “cuando un médico al operar una catarata tenía suerte y el paciente mejoraba de visión, debía recibir diez siclos de plata, pero si la operación salía mal, ya porque al practicarla se murió el paciente, o porque perdió la vista, se prescribía cortarle su mano al cirujano en el evento de que la víctima fuera hombre libre, si era esclavo, determinábase reparar, dando, al dueño, otro esclavo equivalente; si el fallecido era un musquenun, debería pagar la mitad de su precio. Si un cirujano le quitaba la marca a un esclavo, debía perder la mano, pues se resolvía cercenársela”. Las sanciones establecidas en el Código de Hammurabi dependían de la categoría, tanto de la víctima como del actor del ilícito, y se tenía en cuenta el tema de la intencionalidad del autor de éste para determinar la pena correspondiente. La autoridad encargada de velar y respetar el ordenamiento jurídico eran los sacerdotes, éstos tenían la función de legislar y aplicar las normas mediante sus interpretaciones.

El Código de Manú fue otro compendio de normas de la antigüedad, posterior al Código de Hammurabi, y presuntamente escrito por MANÚ el hijo de Brahma que

sobrevivió al diluvio para los vedas de la India. Dentro de éste código se encuentran temas referentes a la división de castas, el ordenamiento religioso, la disciplina y deberes del rey y al derecho procesal. Sobre los preceptos legales expuso los deberes del rey “cuya obligación principal consistía en proteger con justicia a todos los sometidos a su poder, facultándosele dictar leyes, decretar impuestos, confiscar bienes de los particulares cuando exportaran aquellos monopolizados, establecer reglas para el mercado, fijar el valor de metales preciosos, y, particularmente, orientar a sus súbditos en sentido de estar listos para la guerra en miras a conservar la paz, pues se enunciaba allí, a manera de esbozo, algo parecido al principio consagrado por los romanos años más tarde: Si quieres la paz, prepárate para la guerra”³.

A su vez, MOISÉS promulgo la Ley de los “Diez mandamientos” y la Ley Mosaica alrededor de los siglos XIII o XII a.C, que adoptó diversas denominaciones como “Tora”, “Torah de Moises” o “Thóra”. Moisés implementa la Ley del Talión en cuestiones de tipo penal como, por ejemplo, se evidencia en Exodo 21, 12 “El que hiere de muerte a un hombre, será condenado a muerte”. No obstante, éste también se encargo de promulgar leyes de tipo civil encaminadas a la regulación de contratos y sucesiones. Adicionalmente, dictó normas de tipo procedimental de obligatorio cumplimiento por parte de los jueces como de los testigos dentro de un proceso. Por lo anterior, “entre las Leyes Mosáicas encontramos varias referentes a la moral, la caridad, a la limosna, al decoro e higiene, al Santuario, a los ritos y solemnidades sagradas, a las fiestas de Pascua y Acimos, Pentecostés y de los Tabernáculos, y a las de obligaciones espirituales (la Tora)”.⁴

Por otro lado, el profeta OSEAS expresó “Sembrad simiente de justicia, recoged cosecha de bondad”. CONFUCIO sostuvo que la sinceridad, la benevolencia, la piedad filial y la propiedad constituían al hombre virtuoso que tenía dos opciones

³ Ibidem. Pág. 9.

⁴ Ibidem. Pág. 13.

en la vida, podía obrar con humanidad, o lo contrario, obrar inhumanamente. BUDA estableció su código moral denominado “Pentálogo” en donde preceptuó no robar, no matar, no mentir, no embriagarse, no mantener relaciones sexuales ilegítimas, ser paciente, perdonar, ser benévolo y devolver el bien por el mal. Sin embargo, a pesar de lo anterior, hubo sanciones tales como “amputar la nariz al ratero por hurtos menores; pero si lo sustraído era de valor, le marcaban con un hierro candente los brazos y le cercenaban los pies; si el ladrón portaba armas y había agredido a alguien, era descuartizado”⁵.

CIRO, el fundador de la monarquía Persa estableció alrededor de los años 599 a.C, que “no es digno de mandar a otros hombres, quién no es mejor que aquellos a quienes quiere dar la ley”. ARTABANO, sostuvo que “las leyes de los hombres son diferentes unas de otras; pero a todos agrada el acatar y sostener las propias. El que vosotros (los griegos) sobretodo admiréis la libertad y la igualdad es puesto en razón; más entre nosotros, con ser muchas y muy loables las leyes que tenemos, la más loable es la de honrar al rey y adorar en él la imagen de Dios”⁶.

Grecia

Ahora bien, pasaremos a analizar el mundo griego, qué cómo lo afirma el historiador GOMPERZ Theodor “El olimpo se había convertido en un reflejo de la conducta santuosa y a menudo tumultuaria (de los antiguos griegos). Nunca dioses y hombres se acercaron tanto entre ellos y tan íntimamente, haciendo participar los primeros a los segundos de no poco de la dignidad de su rango, mientras que estos transferían a aquellos una parte apreciable de sus debilidades”.

⁵ Ibíd. Pág. 15

⁶ Cita tomada SUÁREZ PINEDA R. Y SUÁREZ VARGAS C, Historia del derecho y el derecho en la historia, Editorial Leyer. Pág. 15. A su vez tomada de: “Vidas Paralelas” de Plutarco, de la Temístocles.

Los griegos se formularon interrogantes tendientes a encontrar de dónde provenía el Derecho, la Ley y la moral, y cuál era la base de éstas que las constituía como obligatorias.

Aproximadamente, en el Siglo IX a.C, el poeta griego HESÍODO expresó en su obra “Los trabajos y los días” que “se hace daño a sí propio el hombre que se lo hace a los otros...La justicia es una virgen hija de Zeus, ilustre, venerable para los Dioses que habitan el Olimpo...Los que hacen la justicia recta y no se salen de lo que es justo, contribuyen a que prosperen las ciudades y los pueblos...Considerad esto, ¡oh reyes devoradores de presentes! Corregid vuestras sentencias y olvidad la iniquidad...”⁷. En la Ilíada, HOMERO representa a Zeus como el defensor de la justicia y expone que “el hombre, al perder la libertad, pierde la mitad de su espíritu”. Los griegos también hicieron la distinción entre el derecho natural y el derecho positivo, exponiendo que el derecho natural consistía en lo que era justo por naturaleza, mientras que el derecho positivo representaba lo que era justo por mandato de la Ley. El sofista griego HIPIAS DE ÉLIDE se centró en éste punto y advirtió la importancia que representaba la coherencia entre la ley natural y la ley positiva, puesto que una incoherencia entre estas tiranizaba al hombre y lo llevaba a contravenir su naturaleza.

Las leyes redactadas por DRACÓN en el año 651 a.C fueron consideradas excesivamente rudas y exageradas, puesto que disponían la pena de muerte para casi todos los delitos, lógicamente ésto no duro mucho tiempo, y fue SOLÓN, el legislador de Atenas quien se encargo de abolirlas. SOLÓN le dio gran importancia al concepto de la igualdad, y sobre lo anterior expresó “La igualdad no engendra discordia, y acomoda á ricos y á pobres; esperando los unos una igualdad que consista en dignidad y virtud, y los otros, una igualdad de número y

⁷ Cita tomada SUÁREZ PINEDA R. Y SUÁREZ VARGAS C, Historia del derecho y el derecho en la historia, Editorial Leyer. Pág. 18. A su vez tomada de: Hesiodo, “La Teogonía”, traducción del griego por Leconte de Lisle, Versión Española de German Gómez de la Mata. Editorial Schapire, Paraná 608, Buenos Aires, República Argentina, 1943, Págs. 84,85,86 y 87.

medida”. Adicionalmente, en la obra “Vidas paralelas” de PLUTARCO, éste expone que Solón precisó “las leyes deben hacerse sobre lo posible, si se quiere castigar a pocos con fruto y no a muchos inútilmente”. En relación con lo anterior, PITÁGORAS también consideró el concepto de igualdad como base y fundamento de derecho, en concordancia con el principio de igualdad, libertad y fraternidad.

Respecto al tema de la distinción entre el derecho natural y el derecho positivo, ANTIFÓN sostuvo que las leyes de la naturaleza eran de obligatorio cumplimiento, así la ley positiva estableciera lo contrario. Por otro lado, SÓCRATES explicó que la justicia depende de las circunstancias, así algo resulta justo o injusto de acuerdo al contexto, por ejemplo, lo que era justo en Atenas, era injusto en Esparta. Los socráticos diferenciaron el concepto de la justicia con el concepto de la Ley, siendo la justicia la conformidad a la ley.

PLATÓN, discípulo de SÓCRATES compartió el respeto de éste por las leyes y el acatamiento de las mismas y de las sentencias judiciales, así éstas fueran injustas, ya que para éste la seguridad jurídica prevalecía. PLATÓN “Insistió en sostener que el primer deber (del hombre y del Estado) no es parecer bueno, sino serlo, y reiteró que la justicia es la máxima virtud y la que debemos preferir, porque la mayor desdicha imaginable es ir al otro mundo cargado de crímenes. Advirtió, no obstante, que la justicia no puede practicarse sino dentro del Estado, y que la ciencia de la Política es la de la moral”⁸.

Para PLATÓN “el objeto de la vida y de la polis es la virtud, ella se logra a través de la sabiduría que nos señala lo que es justo, o no es justo; esa sabiduría, agregaba, la tienen los ancianos, por lo cual ellos deben ser los gobernantes”⁹.

⁸ SUÁREZ PINEDA R. Y SUÁREZ VARGAS C, Historia del derecho y el derecho en la historia, Editorial Leyer. Pág. 23.

⁹ Ibídem.

ARISTÓTELES por su lado, escribió la obra “La política”, por medio de la cual reunió temas como los fundamentos del Estado, la economía y la familia. Sostuvo que el hombre es un animal político y social por naturaleza, que no se puede dar a basto por si mismo, por lo que necesita la convivencia con los demás. Respecto a la justicia, dispuso “la justicia es la virtud civil perfecta y la injusticia más aborrecible la que tiene armas”¹⁰. Expuso que la prudencia era una virtud que caracterizaba al buen hombre y que el ciudadano debía obedecer las normas. Enfatizó que el fin último de todas las ciencias y artes es el bien, por tanto, el fin de la polis es ofrecer bienestar público y justicia a los ciudadanos.

Para KANT “La época más importante de la filosofía griega, empieza con SÓCRATES. Él fue quien dio a todos los espíritus especulativos y, por consecuencia, al espíritu filosófico, una dirección práctica enteramente nueva...Entre sus discípulos se encuentra especialmente PLATÓN (342 años antes de J.C) quien dio preferencia grande en su atención a las doctrinas de SÓCRATES...ARISTÓTELES fue el más celebre (de los discípulos de PLATÓN y) dio a la filosofía especulativa un nuevo impulso mucho mayor que los que lo habían precedido...Después de las grandes escuelas de PLATÓN y de ARISTÓTELES, aparecen las de los Epicúreos y los Estoicos que fueron enemigos declarados los unos de los otros. – Los primeros hacían consistir el soberano bien a la alegría del corazón, a que ellos llamaban voluptuosidad. Los otros lo hallaban en la elevación y vigor del espíritu, cualidades que permiten sufrir todas las contrariedades de la vida”¹¹.

¹⁰ Cita tomada de SUÁREZ PINEDA R. Y SUÁREZ VARGAS C, Historia del derecho y el derecho en la historia, Editorial Leyer. Pág. 23. A su vez tomada de ARISTOTELES, “Política”. Pág. 12.

¹¹ Cita tomada de SUÁREZ PINEDA R. Y SUÁREZ VARGAS C, Historia del derecho y el derecho en la historia, Editorial Leyer. Pág. 23. A su vez tomada de KANT Immanuel. “Lógica, introducción al estudio de la filosofía”. libro publicado por “Editora Nacional”, “Dr. Erazo”. Num. 42 México. 1977. Págs. 25 y 26.

Roma

El aforismo romano “Honeste vivere, alterum non laedere, suum cuique tribuere, haec sunt principia juris”, que se traduce a “vivir honestamente, no dañar a otros, y dar a cada cual lo suyo, tales son los principios del derecho”.

Roma tuvo tres etapas, la primera fue la fundación y monarquía, la segunda fue la república y la tercera el imperio. Como se conoce, Roma fue la cuna del derecho civil o derecho privado. “El derecho civil de Roma era, salvo excepciones individuales, patrimonio exclusivo de los ciudadanos. El jus Gentium, admirable creación de los pretores (...), se reputaba común de todos los pueblos civilizados. Caracalla, en el año 211 “concedió el derecho de ciudadanía, y por consiguiente el jus civile, a todos aquellos “qui in orbe romano sunt”¹². Cuando una Ley era dictada exclusivamente para los ciudadanos romanos se le denominaba “urbani”, mientras que si iba encaminada a regular a las provincias era denominada “lex Furia de sponsu”.

A su vez “El derecho romano se dividía en Derecho Antiguo ó consuetudinario, y Derecho Clásico. Durante la vigencia del primero, primó la costumbre (constituida primordialmente por aquello que en la actualidad denominamos “Principios Generales del Derecho”) sobre la ley escrita, y dentro del periodo clásico, ocurrió lo contrario”.¹³

La Ley de las XII tablas (lex duodecim tabularum o duodecim tabularum leges) o también conocida como la Ley de igualdad romana, tuvo como fin regular la conducta y convivencia de los individuos dentro de pueblo romano. Fue publicada,

¹² ASSER T.M y RIVIER ALFONSO, “Derecho internacional privado”, Obra traducida al español por Joaquín Fernández Prada. Impreso por Agustín Avrial. Madrid. “La España moderna”. (S.F.) Pág. 27.

¹³ SUÁREZ PINEDA R. Y SUÁREZ VARGAS C, Historia del derecho y el derecho en la historia, Editorial Leyer. Pág. 27.

en doce tablas de madera, que luego se pasaron a doce tablas de bronce. Las doce tablas desaparecieron con motivo del saqueo a Roma por parte de los Galos. “Entiéndase en ellas por “lex rogatur” la que se propuso al pueblo romano; la primera tabla trató de las normas “in jure”; la segunda, de procedimiento “in iudicio”; la tercera de procedimiento ejecutivo; la cuarta de patria potestad; la quinta, de matrimonio, tutela y sucesiones; la sexta, de posesión y dominio; la séptima, de servidumbres; la octava, de los delitos; la novena, de derecho público; la Décima, de derecho sagrado; la Undécima, de suplemento de las tablas una a quinta; y la Doce, de suplemento de las demás, cuando se abolía una ley decíase: “abrogatur”; cuando se agregaba algo a la ley, “subrogatur”; cuando se declaraba sin efecto parte de ella, “derogatur”, y cuando se cambiaba “obrogatur”¹⁴.

Para CICERÓN el Derecho radicaba en la naturaleza de los hombres, ya que éstos cuentan con la razón al igual que Dios. “La opinión común de los más sabios me parece ser de que la ley no es una invención de la inteligencia de los hombres ni una decisión de los pueblos, sino algo eterno que regiría al mundo entero con una sabiduría que impera y prohíbe. Por eso decían que la primera y en definitiva ley es el espíritu de Dios, que todo lo manda y lo prohíbe con la razón. De la que procede aquélla que bien recibe el nombre de ley, dada por los dioses al género humano, pues es la razón espiritual del sabio idónea para ordenar y desterrar el mal”¹⁵. Adicionalmente, CICERÓN dispuso “Los que hayan de gobernar el Estado deben tener siempre muy presentes estos dos preceptos de Platón: el primero, defender los intereses de los ciudadanos de forma que cuanto hagan lo ordenen a ellos, olvidándose del propio provecho; el segundo, velar sobre todo el cuerpo de la República”¹⁶.

¹⁴ Ibídem. Pág. 30.

¹⁵ CICERÓN, “Las leyes”, Traducción de Álvaro Dórs. Impr. Por Instituto de Estudios Políticos de Madrid, España, 1953, pág. 121.

¹⁶ CICERÓN, “Sobre los deberes”, Edi. Altaya. Traducción José Guillen Cabañero, Editorial Tecnos S.A., 1989, Barcelona, pág. 44

Respecto al Derecho, consideró que aquel que ocupe el primer puesto lo hará “estableciendo leyes iguales para todos... Siempre se ha buscado un derecho igual para todos, porque, si no fuera así, no sería derecho”¹⁷. Adicionalmente, estableció que “nadie puede dar preceptos válidos, inmutables y conformes a la naturaleza sobre los deberes más que quienes afirman que hay que aspirar únicamente a la honestidad por sí misma”¹⁸.

Durante la época del imperio, la costumbre, que venía siendo la fuente más importante del Derecho romano, fue perdiendo relevancia, tanto que a medida del paso del tiempo la Ley escrita pasó a ocupar su puesto, en aras de solucionar conflictos. En vista de lo anterior, el poeta HORACIO, dió un consejo a los legisladores de entonces, el cual fue “Cuanto más cortos sean los preceptos, mejor se conciben y mejor se graban en la mente de quien ha de observarlos, o de aquél a quien se dan”.

Por otro lado, JULIO CÉSAR estableció que “valía la pena cometer una injusticia para conseguir un imperio; pero una vez conseguido éste, debería uno ser siempre justo y obedecer la ley”¹⁹. SÉNECA a su vez, defendió la idea de la existencia de un Derecho común para todos los seres humanos, en el cual reinaba la igualdad de los hombres. Al respecto dispuso que “La igualdad natural es la base de todos los deberes de la sociabilidad, ella es el fundamento de la equidad (Epit. 30)”²⁰. “Estimaba por otra parte, que la naturaleza es la misma razón, que el hombre debe vivir conforme con la naturaleza, y que existe una ley eterna que

¹⁷ Ibíd. Pág. 103 y 104.

¹⁸ Ibíd. Pág. 6.

¹⁹ SUÁREZ PINEDA R. Y SUÁREZ VARGAS C, Historia del derecho y el derecho en la historia, Editorial Leyer. Pág. 32.

²⁰ Cita tomada de SUÁREZ PINEDA R. Y SUÁREZ VARGAS C, Historia del derecho y el derecho en la historia, Editorial Leyer. Pág. 33.

mueve los astros, y una ley natural que los inspira (se refiere a las que siglos más tarde denominaba Kant “leyes del ser” y del “deber ser”²¹ .

De acuerdo con UPRIMNY, ORÍGENES el filósofo en su “Apología contra Celso” expresó lo siguiente, “Hay en general dos clases de leyes, la natural que Dios ha gravado en corazón del hombre, y la ley civil que la mano del hombre ha trazado; cuando la ley civil no es contraria a la ley natural, todos los ciudadanos, sin duda, están obligados a seguirla y a preferirla a todas las extranjeras; pero cuando ordena cosas opuestas a la ley divina, la razón misma nos dice que se deben despreciar las leyes y los legisladores humanos, para no obedecer sino al Soberano Legislador, a Dios”²² .

Finalmente, JUSTINIANO logró “recopilar, extractar y coleccionar las leyes anteriores para conformar una labor legislativa de primer orden: Completar el cuerpo del derecho romano, el Corpus Iuris, que se clasificó, acorde con su contenido, en “Civilis” y “Canonici”²³ .

Edad media

La edad media, entendida como el periodo comprendido entre el año 476 cuando cae el imperio romano hasta el año 1453 cuando los turcos se toman Constantinopla, tuvo varios periodos. Por un lado el primer periodo fue llamado “Greco-Romano”, donde la costumbre ocupó un papel de gran relevancia; el segundo periodo fue denominado “El Cristiano”, en el cual la teología prevaleció sobre todas las áreas del conocimiento.

²¹ Ibídem. Pág. 33

²² UPRIMNY, Cita de Orígenes tomada, o.c. Pág. 20.

²³ SUÁREZ PINEDA R. Y SUÁREZ VARGAS C, Historia del derecho y el derecho en la historia, Editorial Leyer. Pág. 34.

El Derecho siempre ha sido un medio de control del Estado hacia la sociedad, creando diversas funciones para cumplir su cometido. Ahora, nos encargaremos de analizar como ha sido la evolución que ha tenido la concepción del Derecho durante la historia, y para ello es necesario e indispensable abordar el tema de la filosofía del derecho.

La filosofía del derecho está apoyada en la experiencia que ha tenido la ciencia jurídica durante siglos, por ende, constituye una herramienta de gran valor para poder adentrarnos en la historia. Sobre lo anterior, KAUFMANN expuso “Mientras las obras de dogmática jurídica, que se ocupan del derecho válido, suelen envejecer en corto tiempo (pues el derecho cambia continuamente) la literatura filosófica permanece actual durante siglos, y aun milenios”²⁴. Ahora bien, se hará un breve recuento sobre la historia de la filosofía del Derecho occidental en una serie de épocas, destacando las características de cada una.

Comenzaremos con la época que data antes del siglo VII a. C, o también conocida como la época pre científica, denominada de ésta manera ya que fue una época en donde el hombre no indagó por la legalidad de los acontecimientos cotidianos, sino que éste se resguardó bajo los poderes oscuros y la mitología. Al no encontrar explicación lógica y coherente sobre los acontecimientos, el hombre se sintió confundido y con una gran incertidumbre sobre la realidad. No obstante, lo anterior pasó a segundo plano, y puede decirse que nace la ciencia con el paso del mito al logos, es decir, que las explicaciones basadas en mitos son reemplazadas por explicaciones lógicas y racionales. Debido a lo anterior, el hombre encuentra explicaciones lógicas y coherentes de la realidad, y de los sucesos que acontecen, fundamentando éstas explicaciones principalmente en la naturaleza, y es por ello que éste se interroga acerca de la posibilidad que las leyes de la naturaleza determinen las costumbres y el derecho mismo. Ahora bien, es

²⁴ KAUFMANN A. Filosofía del derecho, Segunda Edición, Universidad Externado de Colombia, 1997, pág. 63.

importante tener en cuenta que el concepto de “naturaleza” varia dependiendo del lugar y la época.

Por lo anterior, el estudio de la filosofía del derecho occidental durante la antigüedad se equiparó al estudio de la doctrina del derecho natural, basada en lo que era justo y correcto en la naturaleza. Sin embargo, HERÁCLITO “contrapuso a la imagen estática, objetivista del mundo de la primera doctrina occidental del derecho (por ejemplo ANAXIMANDRO, alrededor del 600 a. C), una imagen dinámica y reconoció el poder dominante de la razón universal, del logos en todo acontecer: “Todas las leyes humanas se nutren del Uno divino” (Fr. 114, según Diels, Kranz). Por primera vez, se diferencia aquí la justicia del precepto humano de la justicia natural, el derecho positivo del derecho natural, aun cuando esencialmente se concibe todavía como una unidad”²⁵.

Para los romanos “el Jus aparece en el vocabulario romano como un concepto que se ubica en una posición que podríamos llamar intermedia entre las normas y la justicia. El Jus se identifica con lo equitativo y lo bueno: es una noción objetiva que aparece en las normas, pero no se confunde con ellas. El jus “consta” o “proviene” de las leyes, las costumbres, los edictos del pretor, etc., que son sus fuentes”²⁶. La justicia, para los romanos consistió en dar a cada uno lo suyo. Por lo tanto, el derecho para los romanos “es un termino que se distingue tanto de las normas que lo recogen como de la justicia que lo inspira”²⁷. Particularmente, CELSO definió el Derecho como “el arte de lo bueno y lo equitativo”. Por otro lado, PAULO expresó “lo que es siempre equitativo y bueno, se llama jus naturale, y en cambio el jus civile consiste en aquello que es útil a todos o a muchos en cada

²⁵ KAUFMANN A. Filosofía del derecho, Segunda Edición, Universidad Externado de Colombia, 1997pág. 65.

²⁶ Cita tomada de ZORRAQUIN R. Estudios de historia del derecho, Instituto de investigaciones de Historia del Derecho, Buenos Aires. Abeledo- Perrot. 1988. Pág. 12.

²⁷ Ibídem. Pág. 13.

ciudad”²⁸. “La costumbre aparece, no tanto como un producto espontaneo de la conciencia popular, sino, la más de las veces, como una decisión tomada, en cierta oportunidad, por un jefe o por una sentencia”²⁹. En lo que respecta a la equidad, “el derecho romano no tenía la rigidez del actual, y que al estar formando más con resoluciones que con leyes, las posibilidades de aplicación de la equidad eran sumamente amplias”³⁰.

Así, según GAYO “el sistema jurídico romano fue, en lo fundamental, una creación de los jurisconsultos y de los jueces, que podía imponer reglas y decisiones”³¹. Por lo tanto, “el derecho, aunque concretado en normas, debía buscar siempre su inspiración en los principios de justicia y equidad”³².

La concepción de la ley natural proviene de la idea de la existencia de seres divinos que han creado una ley eterna que los seres humanos deben obedecer. Esa ley divina es “la razón suprema ínsita en la naturaleza, que nos ordena lo que debemos hacer y nos prohíbe lo contrario”³³. Lo anterior, debido a que existe “una razón emanada del orden natural de las cosas, que impulsa a los hombres a obrar rectamente y a eludir los actos delictuosos”³⁴. Por lo tanto, el derecho para la concepción de la ley natural se encuentra fundamentado en la naturaleza y no es una obra del ser humano. Esta creación divina es una “ley suprema, común a todos los siglos, nacida antes de que existiera ninguna ley escrita o de que se hubiera constituido en cualquier parte un Estado”³⁵.

²⁸ *Ibíd.* Pág. 14. A su vez tomado de Dig., l.i.11.

²⁹ Cita tomada de ZORRAQUIN R “Estudios de historia del derecho”, Instituto de investigaciones de Historia del Derecho, Buenos Aires. Abeledo-Perrot, 1988. Pág. 15. A su vez tomado de: J. Declareuil, 17.

³⁰ *Ibíd.* Pág. 28.

³¹ *Ibíd.* Pág. 16. A su vez tomado de: GAYO. Instituciones., l.i.6.

³² ZORRAQUIN R. Estudios de historia del derecho. Instituto de investigaciones de Historia del Derecho, Buenos Aires, Abeledo- Perrot. 1988. Pág. 16.

³³ *Ibíd.* Pág. 21. A su vez tomada de: De legibus, l. 18.

³⁴ *Ibíd.* A su vez tomada de: *Id.*, ll, 10.

³⁵ *Ibíd.* A su vez tomada de: *I.d.*, l, 19. Non scripta sed nata lex: Pro Milone, 3, 10; Orator, 165.

Durante la patrística, es decir, el periodo comprendido entre el fin del cristianismo positivo hasta aproximadamente el siglo VIII, el cristianismo influyó en gran medida la concepción del derecho. Sin duda, la imagen de Dios reflejaba los principios de justicia, y por ende, quien era justo ante Dios era justo ante la ley. SAN AGUSTÍN, se apoyó en la concepción Ciceroniana del derecho natural, adoptando la distinción entre la ley dictada por la divinidad y la ley creada por los hombres. La anterior distinción también fue defendida por San Isidoro de Sevilla y Graciano al exponer “todas las leyes son o divinas o humanas. Las divinas se fundan en la naturaleza, las humanas en los mores; y por eso éstas discrepan, porque a otras gentes les placen otras”³⁶.

Durante la época medieval la filosofía del derecho occidental se caracterizó por el cristianismo, por lo que fue necesario conciliar éste con la filosofía de la antigüedad. “Así se reemplaza la división del derecho natural y legal (positivo), por la tridivisión en derecho divino (eterno) natural y humano (positivo, temporal)”³⁷. Entre los mayores exponentes de la filosofía del derecho occidental durante esta época se encuentran Agustín y Santo Tomás de Aquino, así “Agustín interpreta voluntarísticamente el derecho divino y natural (Platón); Santo Tomás, por el contrario, intelectualísticamente (Aristóteles). Ambos coinciden en que una norma humana que se encuentre en contradicción con el derecho natural o directamente con el divino no posee ninguna validez al ser considerada *lex corrupta*”³⁸. Lo anterior, es bastante controvertido por WILHELM VON OCKHAM Y JOHANNES DUNS SCOTUS, al sostener que “solo existe lo particular, lo especial, no lo general”³⁹. Adicionalmente, sostienen que es imposible la adopción de un derecho

³⁶ Ibíd. Pág. 37. A su vez tomado de: Etimologías, V, 2, 1; Decretum, I, d. 1, c. 1. El texto y la traducción de los tomamos de ALFONSO GARCÍA GALLO, Manual de historia del derecho español, II,17, Madrid, 1959. Ver PALLASE, 115-16 Y 121-122, y LOTTIN, 10-12.

³⁷ KAUFMANN A. Filosofía del derecho. Segunda Edición, Universidad Externado de Colombia, 1997. Pág. 67.

³⁸ Ibíd.

³⁹ Ibíd.

natural de carácter universal. Para los juristas medievales conocidos como los romanistas y decretistas el Derecho estaba constituido por aquello que es justo y equitativo. Por lo tanto, “los glosadores civilistas demostraron una marcada y aparentemente unánime opinión en el sentido de considerar al derecho no como la expresión de la voluntad del príncipe, sino como una tentativa o aspiración destinada a aplicar los principios de justicia y equidad a las relaciones humanas. Y además desarrollaron con habilidad esas premisas buscando sus consecuencias prácticas”⁴⁰.

En la escolástica de SANTO TOMÁS DE AQUINO, fue PEDRO ABERALDO quien se encargó de hacer la distinción entre el derecho natural y el derecho positivo, sin embargo fue GUILLERMO DE AUXERRE quien vinculó el derecho natural con la teología. A raíz de lo anterior, surgen dos escuelas teológicas, la de los franciscanos por un lado, y por el otro los dominicos. Santo Tomás también defiende la concepción de una ley eterna proveniente de Dios, que al ser dirigida a los seres racionales adopta el nombre de ley natural y por otro lado, existe la ley humana, la cual es creación de los hombres y “también deriva de jus naturale, pero a modo de determinación concreta de casos o problemas que pueden tener diferentes soluciones”⁴¹. Es posible afirmar que la concepción del Derecho para SANTO TOMÁS DE AQUINO se refiere a lo que es justo, por lo que la norma que sea injusta no hará parte del sistema jurídico. Por lo anterior, “la doctrina tomista del derecho no se confunde ni con la ley que lo impone, ni con la relación jurídica que es su modo de actuación. La ley puede ser contraria al derecho; la relación puede dar origen a una sentencia injusta. En ambos casos el derecho – lo justo - permanece incólume”⁴².

⁴⁰ ZORRAQUIN R. Estudios de historia del derecho. Instituto de investigaciones de Historia del Derecho, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1988. Pág. 41.

⁴¹ *Ibidem*, pág. 49.

⁴² *Ibid.*, pág. 52.

En conclusión, “el jus tomista, como el de Cicerón y los romanos, es siempre equitativo y justo, y regula las relaciones humanas cumpliendo el suum quique que exige la justicia. La ley y la sentencia pueden equivocarse, el derecho no”⁴³. Adicionalmente, Santo Tomás “reitera, con mayor precisión y profundidad filosófica, el principio- ya expuesto por Cicerón y por los juristas romanos- de que el derecho está formulado en la razón antes de serlo en la norma”⁴⁴.

Con lo expuesto previamente, “volvió a restaurarse la filosofía jurídica de los griegos y de Cicerón, dotándola naturalmente de bases más profundas e insertándola también dentro de la concepción cristiana de un mundo creado por Dios, autor al mismo tiempo de las leyes eternas que lo regulan y de las leyes naturales que el ser humano, obedeciendo a las enseñanzas de la razón, está obligado a cumplir. El logos, la naturalis ratio y la ley eterna inscrita en nuestros corazones fueron las tres etapas de esa evolución milenaria”⁴⁵.

En la época de la modernidad la filosofía del Derecho occidental, difiere en cierto grado de la época medieval, ya que se concibe un Derecho “basado en la máxima de que un derecho también tiene que valer bajo el supuesto de que Dios no exista”⁴⁶. No obstante, se conservan aspectos clásicos del derecho natural. Durante esta época, la teoría del contrato social juega un papel importante y “se cree poder fundamentar de esa manera un orden jurídico que se apoye en el consenso”⁴⁷. Lo anterior, buscando alcanzar mediante el consenso un ordenamiento jurídico de alcance universal, que goce de validez para todos los tiempos y para todos los hombres. Adicionalmente, durante ésta etapa se llevo a cabo la codificación, entre ellos, “Codex Maximilianeus Barvaricus Civilis (1756),

⁴³ *Ibíd.*

⁴⁴ *Ibíd.*, pág. 53.

⁴⁵ *Ibíd.*

⁴⁶ KAUFMANN A. *Filosofía del derecho*, Segunda edición, Universidad Externado de Colombia, 1997. Pág. 68.

⁴⁷ *Ibíd.*, pág. 69.

Derecho interno general prusiano (1794), Code Civil (1804), Código Civil General de Austria (1811)”⁴⁸.

Por otro lado, durante el siglo XIX, teniendo como antecedente la codificación, SAVIGNY expone que el derecho natural es “una infinita arrogancia de los filósofos” y que el derecho es creado “mediante las fuerzas silenciosamente actuantes del espíritu del pueblo”⁴⁹. HEGEL sostuvo que al existir un sólo Estado, debía existir un solo derecho. MARX critica el modo de pensar de Hegel puesto que “encuentra que Hegel ha puesto de cabeza la forma de operar, y por eso su dialéctica tiene que ser “invertida” : no depende el ser de la conciencia (de la idea) sino al revés: la conciencia depende del ser, más exactamente, de las relaciones de producción efectivas”⁵⁰. Asimismo, durante ésta época se sostenía que el juez no podía crear derecho y solucionar las lagunas que éste presentaba.

Durante la modernidad el Derecho comienza a tornarse liberal, por lo que se fundamenta en el individuo como motor de desarrollo, tanto individual como social, dotado de libertad para darse a sí mismo sus propias reglas. En éste punto todo gira en torno a la ley, y KELSEN destaca el positivismo y dogmatismo jurídico, particularmente, establece que “con el nombre de positivismo jurídico se entiende aquella teoría jurídica que únicamente concibe como “derecho” al derecho positivo, por lo que no concede validez alguna a ningún otro orden social, no obstante que en el lenguaje corriente se le conozca con el nombre de derecho, particularmente, el llamado derecho natural”⁵¹. Para KELSEN, el Derecho es entonces un “orden normativo que se propone provocar una conducta humana determinada mediante la prevención de que en el caso de producirse una acción

⁴⁸ *Ibíd.*

⁴⁹ *Ibíd.* Pág. 70. Tomado de: F.C. V. SAVIGNI. *Vom Beruf unserer Zeit für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft* (1814).

⁵⁰ KAUFMANN A. *Filosofía del derecho*. Segunda Edición, Universidad Externado de Colombia, 1997, Pág. 73. A su vez tomado de: MARX, MEW, XIII, pp. 8 y ss.

⁵¹ KELSEN H. *¿Qué es el positivismo jurídico?*. Traducción directa del alemán por Mario de la Cueva. Disponible en: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/facdermx/cont/61/dtr/dtr9.pdf>

contraria, quiere decir, la llamada conducta contraria al derecho o delito, la consecuencia será un acto coactivo, al que se le conoce con el nombre de sanción. En este sentido el derecho es un orden normativo coactivo”⁵² .

De acuerdo con la concepción del positivismo jurídico y el dogmatismo del derecho, empezaron a surgir cada vez más leyes escritas, y códigos dónde se fue recopilando el derecho como tal. Es así, como se da la codificación del derecho en códigos de ramas del derecho, ejemplo de ello, es el Código Civil Napoleónico promulgado el 21 de marzo de 1804, que incluso, aún en nuestros días rige temas de derecho civil. El Código Civil Napoleónico toma conceptos del Derecho romano y se caracteriza por presentar una unidad de derecho y de fuente jurídica, independiza el derecho en las tres ramas del poder público, clasifica los códigos según su naturaleza jurídica, y especialmente, dispone que la Ley debe ser escrita.

El Derecho Espacial y su historia:

Una vez analizados los orígenes y concepciones del Derecho en general, resulta de vital importancia entrar a estudiar la historia del Derecho del Espacio Ultraterrestre, para poder comprender la visión del mismo y su filosofía.

En el año 1957 cuando la Unión Soviética envía el primer satélite artificial al espacio exterior, denominado “Sputnik 1”, y diez años antes de la adopción del Tratado del 67, el argentino Aldo Armando Cocca, presidente en ese entonces de la Subcomisión Jurídica de la Asociación Argentina Interplanetaria publicó un libro denominado “Teoría del Derecho Interplanetario”, dónde aborda temas como, por ejemplo: “la realidad jurídica frente a la realidad del universo”, “la angustia del jurista por falta de un método científico para sus elaboraciones ante el proceso técnico”, y analiza las diversas reflexiones sobre el Derecho. Adicionalmente,

⁵² Ibídem.

expone como las teorías de Einstein se pueden llevar al campo jurídico y así, estudiar el Derecho desde una cuarta dimensión. Así mismo explica la “posibilidad de elevar el saber jurídico a la categoría de ciencia”. COCCA no se queda ahí, y sigue tratando asuntos como la “importancia de la terminología en el Derecho”, por lo anterior, expresa diversos términos del Derecho Espacial, tales como: “derecho cosmonáutico”, “Derecho del espacio”, “derecho eteronáutico”, “derecho del cosmos”, “derecho interastral”, “derecho sideral e intersideral”, “derecho extraterrestre”, “derecho ultraterrestre”, “derecho satelitario”, “derecho de la locomoción espacial o de la locomoción balística” y, “derecho interplanetario”. Posteriormente, expone los caracteres de éste nuevo Derecho, establece las fuentes del Derecho interplanetario, dónde resalta la doctrina, específicamente “las previsiones reflexivas y el aporte doctrinario de John C. Cooper; la construcción jurídica y el aporte crítico de Alex Meyer, los conceptos de Joseph Kroell, las meditaciones de Antonio Ambrosini, los trabajos de Andrew G Haley y la contribución de otros juristas”.

Por otro lado, como antecedente de la Declaración de los principios jurídicos que deben regir las actividades de los Estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre del año 1963, el Uruguayo Alvaro Bauza Araujo publicó la obra denominada “Derecho Astronautico” en el año 1961, cuando ya habían sido lanzados el Sputnik 1 y el Sputnik 2. En el propósito de su obra, BAUZA expresa, “El surgimiento del hecho técnico – inesperado para muchos, pero no para quienes seguían paso a paso el desarrollo de los acontecimientos – representado por el exitoso lanzamiento del Sputnik I, vino a dar, afortunadamente, la razón a todos aquellos que, como el autor , consideraban necesaria la formulación de los principios y el estudio de los problemas derivados de la actividad espacial, aun previamente a su surgimiento”⁵³. Sobre el Derecho Espacial como nueva área del Derecho, el autor dispone que “A partir del 4 de octubre de 1957, no sólo la

⁵³ BAUZA ARAUJO Alvaro. Derecho Astronautico. Pág. 5. librería Amalio M. Fernandez, Montevideo, 1961.

Humanidad comenzó una nueva Era, sino que también lo ha iniciado el Derecho. Por primera vez se abre ante el jurista un nuevo ámbito, virgen aún de normas legales, mucho más amplio y con mayores posibilidades que el ofrecido por el espacio aéreo cuando se comenzó a reglamentar su utilización”⁵⁴.

Respecto a los precursores del Derecho del Espacio Ultraterrestre, BAUZA menciona a Kroell, Cooper, Jenks, Pépin, Meyes, Danier, Mellor, Haley, Saporta, Pasini, Cocca, entre otros.

Concretamente resalta que el Derecho Espacial debe ser un Derecho flexible, cuando expone que “Estos principios generales, llamados a su modificación o sustitución, de acuerdo con la inevitable y natural evolución orgánica del Derecho cósmico, están siendo ya estudiados, con asombro de los inevitables escépticos existentes en todos los países”⁵⁵. BAUZA menciona a COCCA, al establecer que “Conjuntamente con estos problemas, en los que nos detendremos. Es de sumo interés la determinación del “método” a utilizar en las investigaciones relativas a los problemas jurídicos suscitados por la conquista del espacio interplanetario, aspecto que ha dado lugar a interesantes tesis entre las cuales cabe mencionar, por su originalidad, la proveniente del jurista argentino Dr. Aldo Armando Cocca, expuesta en el VII Congreso Internacional de Astronáutica, realizado en 1956 en Roma y en la cual se explica cómo podría aplicarse la teoría de la relatividad de Einstein para resolver el problema relativo a la vigencia del derecho en el espacio, en qué medida el tiempo constituye un factor determinante del derecho y como, modificándose con el tiempo, puede también variar éste de acuerdo con las circunstancias que más convengan al hombre”⁵⁶.

⁵⁴ *Ibíd.*

⁵⁵ *Ibíd.* Pág. 15.

⁵⁶ *Ibíd.* Pág. 17.

Respecto los principios que deben regir en éste campo del Derecho, BAUZA explica, “Estos principios no tendrán que ser excesivamente minuciosos ni numerosos, so pena de perturbar la natural y ágil evolución que ha de experimentar la nueva disciplina jurídica. Deberán poseer, en cambio, la necesaria “souplesse” para ir adaptándose a las sucesivas variaciones que introducirán los necesarios hechos técnicos, los cuales iran indudablemente aconsejando la creación de nuevas normas adecuadas, en forma algo parecida, salvando las difeencias, a lo que ha ido sucediendo con el vuelo vertical, respecto de la aviación convencional”⁵⁷.

Adicionalmente, BAUZA menciona la fuentes de lo que él considera el Derecho astronáutico, y dispone que “Las fuentes del Derecho astronáutico podrán dividirse en dos grandes categorías: a) Los principios de carácter internacional, emanados de congresos espacialmente reunidos para discutir estos puntos”⁵⁸ y expone la necesidad de tener un organismo especializado que dicte las normas correspondientes. En segundo lugar, expresa “Las fuentes de carácter nacional, constituidas principalmente por las normas de derecho positivo de cada país, relativas a la actividad interplanetaria”⁵⁹. Finalmente, a pesar de ser escaza, resalta la importancia de la doctrina, “la doctrina, escasa todavía pero en rápido crecimiento a través de los trabajos y estudios cada día más numerosos realizados por ciertos juristas afectos a estos problemas, está destinada a constituir aquí, en un plazo no lejano, una importante fuente de derecho”⁶⁰.

Tanto BAUZA como COCCA, conforman la denominada escuela Rio Platense de Derecho Espacial. Es bastante interesante observar la visión de éstos autores frente lo que posteriormente se conocería como Derecho del Espacio Ultraterrestre y la filosofía del mismo. Es claro que el Derecho Espacial marcó la

⁵⁷ Ibíd. Pág. 27.

⁵⁸ Ibíd. Pág. 70

⁵⁹ Ibíd.

⁶⁰ Ibíd.

diferencia desde sus inicios, pues fue concebido de manera distinta, y se tuvo en cuenta cómo deberían ser las características del mismo, sobre lo anterior, BAUZA expone “Evidentemente el Derecho astronáutico, esencialmente evolutivo y dinámico, necesitará en su mayor parte de principios diferentes a los que rigen el aeronáutico”⁶¹

⁶¹ *Ibíd.* Pág. 49.

CAPÍTULO SEGUNDO: DERECHO INTERNACIONAL

“El derecho internacional, en el esfuerzo por ubicarse en un plano semejante al desarrollo científico y tecnológico, ha debido recurrir a la prospectiva de la ciencia jurídica”.

- Aldo Armando Cocca.

En el presente capítulo, se abordará el tema del Derecho Internacional, qué se entiende por Derecho Internacional, su desarrollo histórico, cuales son sus fuentes, la relevancia de las normas de Jus Cogens, el Hard Law y el Soft law; para finalmente comprender que el Derecho del Espacio Ultraterrestre hace parte del Derecho Internacional.

Establecer una fecha o un momento histórico en el que nació el Derecho Internacional no es acertado, puesto que como bien lo explica KACZOROZSKA en su artículo "History and Nature of International Law" éste precede la historia, "It is imposible to fix a precise date or a period in history to mark de beginning of international law as it predates history! It began when a politically organised group came into contact with another group and was prepared to treat that group as equal and, at the time, felt the need to develop a system of rules to regulate their relations"⁶². A pesar de que no se puede establecer el inicio exacto KACZOROZSKA expone que se originó cuando dos grupos políticos debidamente organizados consensuaron una serie de reglas y normas para desarrollar un sistema que regulara las relaciones entre ellos.

Debido a lo anterior, se procederá a hacer un desarrollo histórico del Derecho Internacional, teniendo en cuenta que no se sabe con plena certeza cuando fue originado, no obstante, se expondrán algunos tratados internacionales celebrados por Estados durante la antigüedad.

"Around 2100 BC a solemn treaty was signed between the rulers of Lagash and Umma (small city states in Mesopotamia) which defined boundaries between them.

⁶² KACZOROWSKA A. History and Nature of International Law. Public International Law, Third edition. Routledge Cavendish, Pág, 1. Traducción: Es imposible fijar una fecha precisa o un período en la historia que marque el principio del Derecho Internacional, ya que éste precede a la historia! Todo comenzó cuando un grupo políticamente organizado entró en contacto con otro grupo y se preparó para el tratamiento de ese grupo como iguales y, en ese momento, sintió la necesidad de desarrollar un sistema de reglas para regular sus relaciones.

In 1400 BC the Egyptian Pharaoh Rameses II concluded a Treaty of Peace, Alliance and Extradition with the King of Cheta, which recognised territorial sovereignty over certain areas of each ruler and provided the extradition of refugees and the exchange of ambassadors”⁶³. Como se evidencia del apartado anterior, dos ciudades Estado de la antigua Mesopotamia, así como la civilización egipcia concluyeron tratados internacionales con diferentes fines, por una lado las ciudades de Mesopotamia establecieron las fronteras, y por el otro lado los egipcios celebraron un tratado de paz.

Adicionalmente, se conoce que la civilización romana también celebró tratados internacionales, particularmente con las ciudades latinas, en aras de alcanzar una relación de reciprocidad sobre los derechos de los ciudadanos y la defensa de éstos en los estrados judiciales, así como una continua cooperación internacional entre ambos. Así mismo “Once Rome became an empire the Romans organised their relations with foreigners on the basis of *ius fetiale* and *ius gentium*. *Ius fetiale* consisted of religious rules which governed Roman external relations and formal declarations of war which, inter alia, recognised the inviolability of ambassadors and was at the origin of the distinction between just and unjust war” ⁶⁴.

El comercio del mediterráneo y su correspondiente regulación de la época contribuyó a la elaboración del primer tratado internacional elaborado por los romanos, teniendo en cuenta los principios de equidad y buena fe, como bien lo expresa KACZOROWSKA “A special magistrate, the praetor peregrinus, was

⁶³ *Ibidem*. Pág. 1. C Fenwick, *International Law*, 4th ed, New York: Appleton-Century Crofts, 1965, pp5-6. Traducción: "Alrededor de 2100 a. C se firmó un tratado solemne entre los gobernantes de Lagash y Umma (pqueños Estados en la ciudad de Mesopotamia, que definió los límites entre ellos. En 1400 aC el faraón egipcio Ramsés II llegó a la conclusión de un Tratado de Paz, Alianza y Extradición con el Rey de Cheta, que reconoció la soberanía territorial sobre ciertas áreas de cada uno y proporcionó la extradición de los refugiados y el intercambio de embajadores".

⁶⁴ *Ibid*. Pág. 1. Traducción: “Una vez que Roma se convirtió en un imperio, los romanos organizaron sus relaciones con los extranjeros sobre la base de *ius fetiale* y el *ius gentium*. *Ius fetiale* consistía en normas religiosas que regían las relaciones externas de los romanos y las declaraciones formales de guerra que, entre otras cosas, reconoció la inviolabilidad de embajadores y fue en el origen de la distinción entre justa e injusta guerra”.

appointed in 242 BC who created a law (called *ius gentium*) acceptable to both Roman citizens and foreigners. This law was the first truly international law, although it essentially regulated relations between private individuals. It was based on the commercial law in use in Mediterranean trade, *ius civile* (law applicable to relations between Roman citizens), in its less formalistic version, and on principles of equity and *bona fides* (good faith)⁶⁵.

El cristianismo también aportó al Derecho Internacional, puesto que los principios, estándares y tratados celebrados por la iglesia, contribuyeron a lo que hoy se conoce como costumbre internacional. Adicionalmente, durante la edad media la *Lex mercatoria* y la regulación consuetudinaria del derecho marítimo dieron las bases para la delimitación territorial y el marco regulatorio del comercio por vía marítima.

“The period from the Peace Treaty of Westphalia (1648) to the Congress of Vienna (1815) is considered as the period of formation of “classical” international law. Indeed, international law in its modern version begins with the break up of the feudal state-system and the formation of society into free nation states”⁶⁶. Hugo GROCIUS y Alberto GENTILI fueron los primeros doctrinantes del derecho internacional, particularmente, GENTILI se encargó de separar el Derecho Internacional de la moral y la ética, y GROCIUS expuso que los mares debían ser patrimonio común de la humanidad, puesto que ningún Estado estaba en la capacidad de ejercer control total sobre éstos. GROCIUS también se interesó en

⁶⁵ *Ibíd.* Pág. 2. Traducción: “Hubo un magistrado especial, el pretor peregrinus, el cual fue nombrado en 242 a. C que se encargó de crear una ley (llamada *ius gentium*) aceptable para los ciudadanos romanos y los extranjeros. Esta fue la primera Ley verdaderamente internacional, a pesar de haber regulado las relaciones entre particulares. Sirvió de base para la Ley comercial implementada en el comercio mediterráneo, para el *ius civile* (ley aplicable a las relaciones entre los ciudadanos romanos), en su versión menos formalista y para los principios de equidad y la buena fe”.

⁶⁶ *Ibíd.* Pág. 4. Traducción: El período comprendido entre el Tratado de Paz de Westfalia (1648) y el Congreso de Viena (1815), es considerado como el período de formación del Derecho Internacional " clasico" . En efecto, el Derecho Internacional en su versión moderna comienza con la ruptura del sistema- Estado feudal y la formación de la sociedad en los libres Estados nación”.

estudiar el tema de la guerra, para luego concluir que ésta conducta debía ser regulada. Sobre GROCIO, KACZOROWSKA expone “Consequently he put emphasis on moral conduct during wars. Non-combatants should be protected, hostages and prisoners treated humanly, property protected from wanton destruction”⁶⁷.

Una vez comprendida la evolución y desarrollo histórico del Derecho Internacional, debemos tener claro en qué consiste como tal. Definiciones sobre el concepto de Derecho Internacional hay una gran cantidad, por ello enunciaremos unas cuantas para lograr la mayor claridad.

Para la Organización de Naciones Unidas el Derecho Internacional “define las responsabilidades legales de los Estados respecto a su forma de proceder con otros países y al trato que brindan a las personas dentro de las fronteras estatales. Su dominio engloba un ámbito muy amplio de temas de interés internacional, tal como los derechos humanos, los programas de desarme, los delitos internacionales, los refugiados, la inmigración, los problemas de nacionalidad, el trato a los prisioneros, el uso de la fuerza y la forma de actuar en la guerra, entre otros. También regula el patrimonio mundial, como el medio ambiente, el desarrollo sostenible, las aguas internacionales, el espacio exterior, las comunicaciones mundiales y el comercio mundial”⁶⁸.

En el caso SS Lotus: Francia Vs. Turquía la Corte Permanente de Justicia definió el Derecho Internacional de la siguiente manera “International law governs relations between independent states. The rules of law binding upon states therefore emanate from their own will as expressed in conventions or by usages

⁶⁷ KACZOROWSKA A. History and Nature of International Law. Public International Law, Third edition. Routledge Cavendish. Traducción: Consecuentemente puso énfasis en la conducta moral durante las guerras. Los no combatientes deben ser protegidos, rehenes y prisioneros deben ser tratados humanamente, y los bienes protegidos de la destrucción sin sentido.

⁶⁸ ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. “Derecho internacional según la Organización de Naciones Unidas”. <http://www.un.org/es/globalissues/law/>

generally accepted as expressing principles of law established in order to regulate the relations between these co-existing independent communities or with a view to the achievement of common aims”⁶⁹.

El departamento de Estado de Estados Unidos definió el Derecho Internacional así “International law is the standard of conduct, at a given time, for states and other entities thereto. It comprises the rights, privileges, powers, and immunities of states and entities invoking its provisions, as well as the correlative fundamental duties, absence of rights, liabilities, and disabilities. International law is, more or less, in a continual state of change and development. In certain of its aspects the evolution is gradual; in others it is avulsive. International law is based largely on custom, eg, on practice, and whereas certain customs are recognised as obligatory, others are in retrogression and are recognised as non-obligatory, depending upon the subject matter and its status at a particular time”⁷⁰.

Por otro lado, D’AMATO en su artículo “International law as a unitary system” publicado en *Routledge Handbook of International Law* expone sobre el Derecho Internacional lo siguiente, “General international law, or just plain international law,

⁶⁹ CORTE PERMANENTE DE JUSTICIA. Fallo Caso Lotus, pág. 10. Disponible en <http://www.internationallawbureau.com/blog/wp-content/uploads/2012/07/The-SS-Lotus-Case.pdf>. Traducción: "El Derecho Internacional rige las relaciones entre Estados independientes. Las normas vinculantes para los Estados emanan de su propia voluntad expresada en las convenciones o usos generalmente aceptados como la expresión de principios de Derecho establecidos con el fin de regular las relaciones entre las tesis coexistentes entre las comunidades autónomas o con miras a la consecución de común objetivos".

⁷⁰ Cita tomada de KACZOROWSKA ALINA “History and Nature of International Law”, *Public International Law*, Third edition, Routledge Cavendish, pág. 7. I M Whiteman, *Digest of International Law*, Washington, DC: US Department of State, 1963. Traducción: El Derecho Internacional es norma de conducta, en un momento dado, para los Estados y otras entidades. Se compone por derechos, privilegios, poderes e inmunidades de los Estados y entidades que invocan sus provisiones, así como los deberes fundamentales correlativos, la ausencia de derechos, responsabilidades y discapacidades. El Derecho Internacional está más o menos, en un continuo estado de cambio y desarrollo. En algunos de sus aspectos, la evolución es gradual; en otros es avulsivo. El Derecho internacional se basa en gran medida en la costumbre, por ejemplo, en la práctica, hay ciertas costumbres se reconocen como obligatorias, y otras están en retroceso y se consideran como no obligatorias, dependiendo de la materia, el sujeto y su estado en un momento determinado".

is what states invoke to defend their entitlements against illegal acts by other states (...). International law provides the legitimate framework within which states interact with each other”⁷¹.

KELSEN definió el Derecho Internacional como “un conjunto de normas que regulan el comportamiento mutuo de los Estados, sujetos específicos del derecho internacional”⁷².

Sobre el Derecho Internacional SHELTON expone “International law is a largely consensual system, consisting of norms that states in sovereign equality freely accept to govern themselves and other subjects of law. International law is thus created by states, using procedures that they have agreed are “legislative,” that is, through procedures identified by them as the appropriate means to create legally binding obligations”⁷³.

El Derecho Internacional tiene un desarrollo progresivo, lo que significa que éste va evolucionando día a día, por ende, no puede ser estático ya que esto constituiría un obstáculo al desarrollo y evolución de la sociedad. Teniendo en cuenta lo anterior, “En las reuniones de Dumbarton Oaks, celebradas entre Estados Unidos, Gran Bretaña, China y la Unión Soviética se resolvió incluir, a

⁷¹ D’AMATO ANTHONY, *International Law as a Unitary System*, Routledge Handbook of International Law, Routledge, 2009. Pág. 102. Traducción: “El Derecho Internacional general, o el Derecho Internacional simplemente, es lo que invocan los Estados para defender sus derechos frente a los actos ilegales de otros Estados (...). El Derecho Internacional establece el marco legítimo en el que los estados interactúan entre sí”.

⁷² KELSEN H. *La esencia del derecho internacional*, Traducción hecha por la Doctora Yolanda Frías. disponible en <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/facdermx/cont/99/dtr/dtr11.pdf>

⁷³ SHELTON DINAH, “Soft Law”, *International Law as a Unitary System*, Routledge Handbook of International Law, Routledge, 2009. Pág. 68. Traducción: “El Derecho Internacional es un sistema ampliamente consensuado, que consiste en normas que los Estados, de acuerdo con su igualdad soberana aceptan libremente gobernarse a sí mismos y otros sujetos de derecho. El Derecho Internacional es creado por los Estados, empleando procedimientos que han acordado como “legislativos”, a través de procedimientos que ellos consideran como apropiados para crear obligaciones jurídicamente vinculantes”.

pedido de la delegación china, entre las propuestas para el establecimiento de una organización internacional, la sugerencia de que la proyectada Asamblea fuera la encargada de efectuar estudios y adoptar recomendaciones concernientes al desarrollo y revisión del Derecho Internacional”⁷⁴ .

RUDA en su artículo “El desarrollo progresivo del Derecho Internacional y su codificación en la Carta de Naciones Unidas” expone el presente proceso. Explica que “las llamadas propuestas de Dumbarton Oaks fueron discutidas en la Conferencia de las Naciones Unidas para la Organización Internacional que tuvo lugar en San Francisco entre abril y junio de 1945, en la que se redactó la Carta de las Naciones Unidas. El problema particular que estamos tratando fue estudiado por la Comisión II-2, que en su 10ª reunión contestó a un cuestionario preparado por la Secretaría en la siguiente forma:

1. “¿Debe la Asamblea tener facultades para iniciar estudios y hacer recomendaciones relativas a la codificación del Derecho Internacional? La respuesta fue afirmativa.
2. ¿Debe la Asamblea tener facultades para iniciar estudios y hacer recomendaciones tendientes a promover la revisión de las reglas y principios del Derecho Internacional? La respuesta fue afirmativa.
3. ¿Debe la Asamblea ser autorizada para aprobar las reglas de Derecho Internacional que deben ser obligatorias para los Miembros luego que tales reglas hayan sido aprobadas por el Consejo de Seguridad? La respuesta fue negativa.”⁷⁵

RUDA explica que “El asunto fue enviado a la Subcomisión de Redacción donde hubo diferencia de opiniones sobre si la palabra *desarrollo* incluía el concepto de

⁷⁴ RUDA José María. “El desarrollo progresivo del Derecho Internacional y su codificación en la Carta de las Naciones Unidas”, Disponible en http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/rev_academia/revistas/16/el-desarrollo-progresivo-del-derecho-internacional-y-su-codificacion-en-la-carta-de-las-naciones-unidas.pdf

⁷⁵ *Ibidem*. Pág. 216.

revisión. Como no hubo acuerdo sobre el particular, la subcomisión presentó a la Comisión II-2 dos textos alternativos, que son los siguientes:

- A) "...y también la codificación de Derecho Internacional, el impulso a su desarrollo y la promoción de su revisión"
- B) "...y también el impulso al desarrollo progresivo del Derecho Internacional y su codificación"⁷⁶:

"En el curso de las discusiones en la Comisión, algunos delegados estuvieron a favor del texto A, sosteniendo que la noción de revisión debía ser mencionada con el objeto de evitar la rigidez que implica la codificación, sin ninguna referencia a modificaciones posteriores. Aquellos a favor del texto B, entendieron que "desarrollo progresivo", superpuesto con la noción de "codificación", implicaba tanto modificaciones como ampliación del Derecho existente; se pensó que la frase "desarrollo progresivo" era un "buen balance entre la estabilidad y el cambio". El texto B, fue finalmente aprobado por la Comisión y la Conferencia e incorporado a la Carta de las Naciones Unidas con pequeños cambios de redacción; su art. 13, inc. 1.a), dice así:

- 1) La Asamblea General promoverá estudios y hará recomendaciones para los fines siguientes:
 - a) ...e impulsar el desarrollo progresivo del Derecho Internacional y su codificación"⁷⁷.

La Comisión de Derecho Internacional fue creada por la Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas el 21 de noviembre del año 1947 mediante la resolución A/RES/174(II), se compone por 34 miembros, elegidos por la Asamblea General cada 5 años. La Comisión se reúne 1 vez al año y tiene como fin favorecer el desarrollo progresivo y la codificación del Derecho Internacional.

⁷⁶ Cita tomada de "El desarrollo progresivo del Derecho Internacional y su codificación en la Carta de Naciones Unidas", José María Ruda, pág. 3. A.122, pp. 9-12.

⁷⁷ *Ibíd.*

Según José María Ruda, “En el campo de la codificación y el desarrollo del Derecho Internacional, la Comisión ha considerado los siguientes temas: el procedimiento arbitral, el régimen de alta mar, el régimen del mar territorial y la nacionalidad. El derecho de los Tratados, la responsabilidad internacional del Estado y el régimen de las inmunidades diplomáticas, son los topics para ser tratados posteriormente”⁷⁸.

Una vez plasmado el artículo 13 de la Carta de las Naciones Unidas, se debía entrar a discutir la manera en que dicho artículo tuviera aplicación. Como respuesta a lo anterior, se creó el Comité para el estudio del desarrollo progresivo del Derecho Internacional y su codificación, compuesto por 17 miembros cuyo trabajo era encontrar las herramientas para la promoción del desarrollo progresivo del Derecho Internacional y su codificación, donde prevaleciera y se asegurara la cooperación internacional para lograr el fin propuesto. Sin embargo, había una situación que se debía arreglar primero, y era la confusión entre los conceptos “desarrollo progresivo” y “codificación”. Hubo quienes sostuvieron que no había diferencia entre éstos conceptos, y otro grupo, entre éstos Estados Unidos y Gran Bretaña sostuvo que en efecto existía una diferencia entre los conceptos. Sobre la discusión “se acordó que “desarrollo” era un término más amplio que “codificación”, siendo la diferencia no una de principio, sino de grado”⁷⁹. En razón a lo anterior, se establecieron dos procedimientos diferentes, uno para el desarrollo progresivo del derecho internacional y otro para la codificación del mismo. Por lo tanto, “el comité observó que la labor que se encomendaría a la Comisión de Derecho Internacional propuesta podría variar en su naturaleza. Algunas veces sería necesaria la redacción de una convención en un tema que no ha sido aún regulado por el Derecho Internacional o en el cual la ley no ha sido totalmente desarrollada o formulada en la práctica de los Estados. En otras ocasiones tendría que concretar la ley en aquellos puntos en que existe una

⁷⁸ *Ibíd.* Pág. 12.

⁷⁹ *Ibíd.* Pág. 5.

intensa práctica, precedentes y doctrinas. La primera forma de trabajo era aplicable al “desarrollo progresivo” y la segunda a la “codificación”⁸⁰. Para cumplir el cometido de la codificación, se dispuso que el encargado de realizarla, en ciertos casos debía llenar lagunas y hacer las correspondientes actualizaciones de acuerdo a los progresos del momento.

El artículo 15 del Estatuto de la Comisión de Derecho Internacional define el desarrollo progresivo del Derecho Internacional como “la preparación de proyectos de convenciones sobre temas que aún no han sido reglamentados por el derecho internacional o sobre los cuales el Derecho no se encuentra suficientemente desarrollado en la práctica de los Estados”⁸¹. A su vez, el artículo 16 del Estatuto enuncia el procedimiento que la Comisión debe seguir, siendo:

1. “Nombrar uno de sus integrantes como miembro informante y cualquier otro de los colegas para cooperar en el trabajo de éste.
2. Formular un plan de trabajo sobre el particular.
3. Enviar un cuestionario a los gobiernos, lo que deben ser invitados a suministrar información al respecto.
4. La Comisión debe consultar a instituciones científicas y expertos individualmente.
5. Luego considerará las propuestas del miembro informante.
6. Cuando estime que el proyecto es satisfactorio, debe requerir al Secretario General de las Naciones Unidas que lo publique como documento de la Comisión y que le dé la necesaria publicidad.
7. Los gobiernos serán invitados a presentar comentarios sobre el proyecto.
8. El miembro informante debe volver a considerar su proyecto, teniendo en cuenta los comentarios presentados y preparar el informe final explicatorio, que debe ser sometido a la consideración de la Comisión.

⁸⁰ Ibíd. Pág. 5.

⁸¹ Ibíd. Pág. 10.

9. El proyecto finalmente adoptado debe ser sometido, con sus correspondientes consideraciones, a través de la Secretaría General, a la Asamblea⁸².

Ahora bien, la codificación del Derecho Internacional es definida por el artículo 15 del Estatuto como “La formulación más precisa y sistemática de las reglas del Derecho Internacional en campos en los que existe ya extensa práctica, precedentes y doctrinas”. El artículo 18 expone que “cuando se considere que la codificación de un determinado tema es deseable, debe presentar su recomendación a la aprobación de la Asamblea General; a su vez, los pedidos de dicho órgano deben gozar de prioridad. El procedimiento a seguir, se encuentra en los artículos 19,20,22 y 23, siendo éste:

1. “Se debe adoptar un plan de trabajo y requerir de los gobiernos, por intermedio de la Secretaría, texto de leyes, tratados y toda documentación de interés.
2. Luego, la Comisión prepara su proyecto en forma de artículos y lo someterá a la Asamblea General con un comentario sobre los precedentes existentes y todas las conclusiones que sean relevantes, así como la práctica de los Estados.
3. Cuando la Comisión considere su proyecto satisfactorio solicitará al Secretario General que lo publique como documento y requerirá los comentarios pertinentes de los gobiernos.
4. La Comisión, teniendo en cuenta las sugerencias presentadas, preparará el proyecto final con un informe explicatorio sometido nuevamente a la Asamblea, sugiriendo a la misma las siguientes recomendaciones: a) no tomar ninguna acción, pues el informe ya ha sido publicado; b) tomar nota o adoptar el proyecto por resolución; c) recomendar el proyecto a los

⁸² Cita tomada de RUDA José María, “El desarrollo progresivo del Derecho Internacional y su codificación en la Carta de Naciones Unidas”, Pág. 11 sobre el Artículo 16 Estatuto de la Comisión de Derecho Internacional.

Miembros con el propósito que éstos concluyan una convención. El asunto puede ser enviado de vuelta a la Comisión”⁸³.

La Comisión de Derecho Internacional es consciente que para lograr un desarrollo progresivo del Derecho Internacional, la aplicación y efectividad del mismo, que se ajuste a las necesidades de la actualidad, se hace necesario implementar medidas tendientes a lograr la cooperación internacional, ya que sin la cooperación el avance del Derecho Internacional no sería posible. Los artículos 25 y 26 del Estatuto de la Comisión de Derecho Internacional rezan: “La Comisión puede hacer consultas a cualquier órgano de las Naciones Unidas y a cualquier organización internacional o nacional, oficial o no”⁸⁴.

Ahora bien, regresando al tema del Derecho Internacional general, éste se clasifica en Derecho Internacional Privado y Derecho Internacional Público. El primero, consiste en un conjunto de normas jurídicas que tienen como fin determinar el derecho privado aplicable a la solución de un conflicto originado por la disparidad entre las legislaciones. La Organización de Estados Americanos lo define como “Private International Law is the legal framework composed of conventions, protocols, model laws, legal guides, uniform documents, case law, practice and custom, as well as other documents and instruments, which regulate relationships between individuals in an international context”⁸⁵. Durante la historia la cultura griega lo aplicó en aras de resolver los conflictos originados entre éstos y los egeos, dándole aplicación al derecho griego. Adicionalmente, los romanos permitieron el uso y la aplicación de otros ordenamientos jurídicos, siempre y

⁸³ Cita tomada de RUDA J, “El desarrollo progresivo del Derecho Internacional y su codificación en la Carta de Naciones Unidas”, Pág. 12 sobre los Artículo 19,20,22 y 23 del Estatuto de la Comisión de Derecho Internacional.

⁸⁴ Cita tomada de RUDA J, “El desarrollo progresivo del Derecho Internacional y su codificación en la Carta de Naciones Unidas”, Pág. 12 sobre los artículos 25 y 26 del Estatuto de la Comisión de Derecho Internacional.

⁸⁵ ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS. Definición Derecho Internacional Privado. Disponible en http://www.oas.org/dil/private_international_law.htm

cuando éstos no violaran el derecho romano. Esta clase de derecho privado es internacional en virtud del elemento extranjero que contiene la relación jurídica.

Las fuentes del Derecho Internacional Privado se clasifican en internas y externas. Por un lado, las fuentes internas se refieren a la legislación nacional, entre ellas, encontramos la Constitución Política, las leyes, la jurisprudencia interna, la costumbre interna, la doctrina interna y los principios generales del derecho. Por otro lado, están las fuentes externas, que se componen por tratados internacionales, la jurisprudencia internacional, la costumbre internacional, la doctrina internacional y los principios generales del derecho.

El segundo, es decir, el Derecho Internacional Público se entiende como el conjunto de normas que rigen las relaciones entre los sujetos de la sociedad internacional, es decir, los Estados, las organizaciones internacionales y las personas, éstas últimas en virtud de los derechos humanos. Kent McKeever lo define como "Public International Law is the law of the political system of nation-states. It is a distinct and self-contained system of law, independent of the national systems with which it interacts, and dealing with relations which they do not effectively govern"⁸⁶.

El Derecho Internacional Público es básicamente un derecho político encargado de regular las conductas recíprocas de los Estados. Adicionalmente, el artículo segundo de la carta de las Naciones Unidas otorga a los Estados un status jurídico basado en el principio de igualdad soberana, que tiene como fin disminuir y moderar las asimetrías entre estos. Las relaciones entre los Estados deben ser

⁸⁶ MCKEEVER K. Researching Public International Law, 2006. Disponible en http://library.law.columbia.edu/guides/Researching_Public_International_Law. Traducción: "El Derecho Internacional Público es la ley imperante del sistema político de los Estados-nación. Es un sistema distinto y autónomo de Derecho, independiente de los sistemas nacionales con los que interactúa, y hace frente a las relaciones que ellos no gobiernan de manera efectiva".

pacíficas, cordiales y amistosas, tal como dispone el artículo primero de la carta de Naciones Unidas.

La Corte Internacional de Justicia con sede en la Haya, Países Bajos, es el órgano judicial de la Organización de Naciones Unidas y tiene como fin fallar los asuntos entre Estados. “Está encargada de decidir conforme al Derecho Internacional las controversias de orden jurídico entre Estados y de emitir opiniones consultivas respecto a cuestiones jurídicas que pueden serle sometidas por órganos o instituciones especializadas de la ONU”⁸⁷ .

Ahora bien, teniendo en cuenta que la comunidad internacional no tiene un marco normativo que se encargue de regular el Derecho Internacional, ni un órgano judicial que resuelva la totalidad de conflictos originados, el artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia cobra gran relevancia, pues contiene las fuentes del Derecho Internacional, al disponer:

La Corte, cuya función es decidir conforme al derecho internacional las controversias que le sean sometidas, deberá aplicar:

- a. Las convenciones internacionales, sean generales o particulares, que establecen reglas expresamente reconocidas por los Estados litigantes;
- b. La costumbre internacional como prueba de una práctica generalmente aceptada como derecho;
- c. Los principios generales de derecho reconocidos por las naciones civilizadas;
- d. Las decisiones judiciales y las doctrinas de los publicistas de mayor competencia de las distintas naciones, como medio auxiliar para la determinación de las reglas de derecho, sin perjuicio de lo dispuesto en el Artículo 59.

2. La presente disposición no restringe la facultad de la Corte para decidir un litigio

⁸⁷ Corte Internacional de Justicia <http://www.icj-cij.org/homepage/sp/>

ex aequo et bono, si las partes así lo convinieren.

Lo anterior, quiere decir que según el artículo 38, la Corte Internacional de Justicia emite sus fallos tomando en consideración los tratados internacionales, la costumbre internacional, los principios generales del derecho, las decisiones judiciales, la doctrina y la equidad como fuente incidental⁸⁸. No es una novedad advertir que el artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia ha sido objeto de bastantes críticas, por un lado hay quienes exponen que es un texto incompleto al considerar fuentes estrictamente ligadas a la perspectiva judicial, otros recalcan que es un texto adoptado hace más de 80 años, y por tal, no se adapta al desarrollo del Derecho Internacional; adicionalmente, se critica que le otorga el mismo nivel a las decisiones judiciales y a la doctrina, entre otras críticas.

La fuente por excelencia del Derecho Internacional son los Tratados o convenciones internacionales, entendidos como “un acuerdo entre dos o más Estados, o entre una nación y una organización internacional, en virtud del cual los signatarios se comprometen a cumplir con determinadas obligaciones”⁸⁹, éstos prevalecen por ser leyes especiales. La Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados fue suscrita en Viena el 23 de mayo de 1969, y que entró en vigor en 1980, aprobada mediante la Ley 32 de 1985, regula el derecho aplicable a las Convenciones Internacionales suscritas entre Estados⁹⁰ después de su entrada en vigor. Por otro lado, los Tratados celebrados entre los Estados y las organizaciones internacionales o entre estas entre sí, son regulados por la Convención de Viena de 1986.

⁸⁸ KACZOROWSKA A. Sources of International Law, Public International Law, Third Edition, Routledge Cavendish, 2009. Pág. 13.

⁸⁹ MINISTERIO DE ASUNTOS EXTERIORES Y DE COOPERACIÓN DE ESPAÑA, Definición de tratado internacional,

<http://www.exteriores.gob.es/Portal/es/Ministerio/Historia/TratadosInternacionales/Paginas/inicio.aspx>

⁹⁰ Artículo 1, Convención de Viena de 1969.

Sobre la Convención de Viena de 1969, CASSESE analiza desde un punto de vista filosófico los motivos políticos e ideológicos de la Convención, y explica los tres principios que la inspiraron. En primera medida, expone que la Convención limita las actuaciones de los Estados, al decir “it introduces restrictions on the previously unfettered freedom of States. States are no longer at liberty to do whatever they wish but must respect a central core of international values from which no country, however great its economic and military strength may deviate (Article 53 and 64, on Jus Cogens)”⁹¹. El segundo principio, consiste en la prohibición de coerción de un Estado frente a otro para la celebración de acuerdos, CASSESE expone “there is a democratization of international legal relations. While the previous oligarchic structure allowed Great Powers formally to impose treaties upon lesser States, this is no longer permitted: coercion on a State to induce it to enter into an agreement is no longer allowed (see Article 52 and the Declaration on the Prohibition of Military, Political or Economic Coercion in the Conclusion of Treaties, annexed to the Convention)”⁹². Tercero, CASSESE explica que para la Convención priman la normatividad internacional y sus valores sobre la legislación nacional de los Estados y disminuye el poder de la soberanía de éstos, pues dice “the Convention enhances international values as opposed to national exigencies. Thus the interpretation of treaties must now emphasize their potential rather than give pride of place to States sovereignty (see Article 31 on interpretation)”⁹³.

⁹¹ CASSESE A. *International Law*, Oxford, 2005. Pág. 171. Traducción: “Introduce restricciones a la libertad de los Estados. Estos ya no tienen la libertad de hacer lo que quieran, sino que deben respetar el núcleo central de los valores internacionales, los cuales ningún país, por grande que sea su fuerza económica y militar puede desviarse (artículo 53 y 64, sobre jus cogens)”.

⁹² *Ibidem*. Traducción: “Hay una democratización de las relaciones jurídicas internacionales. Mientras que la estructura oligárquica anterior permitió que grandes potencias impusieran tratados a los Estados pequeños, esto ya no es permitido: la coacción de un Estado hacia otro para entrar a un acuerdo no es permitido (véase el artículo 52 y la Declaración sobre la prohibición de la coerción, militar, política o económica en la Celebración de Tratados anexo a la Convención)”.

⁹³ *Ibidem*. Traducción: “La Convención realza los valores internacionales en oposición a las exigencias nacionales. Así, la interpretación de los tratados debe enfatizar su potencial en lugar de honrar la soberanía de los Estados (véase el artículo 31 sobre interpretación)”.

Para los efectos de la Convención de Viena de 1969, se entiende por "tratado" "un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular". Un Estado negociador es entendido como "un Estado que ha participado en la elaboración y adopción del texto del tratado"; por Estado contratante se entiende "un Estado que ha consentido en obligarse por el tratado, haya o no entrado en vigor el tratado". Por parte se entiende "un Estado que ha consentido en obligarse por el tratado y con respecto al cual el tratado esta en vigor". Tercer Estado se le denomina a "un Estado que no es parte en el tratado", y por organización internacional se entiende "una organización intergubernamental"⁹⁴.

Se denominan Tratados, Convenciones, Protocolos, entre otros sinónimos, pero su significado es el mismo, como establece Cassese, "they all denote a merger of the wills of two or more international subjects for the purpose of regulating their interests by international rules"⁹⁵.

Considero relevante estudiar y analizar la parte motiva de la Convención de Viena de 1969, que como se ha dicho previamente regula el derecho de los tratados celebrados entre Estados, para lograr entender el contexto y los fines de la presente Convención.

“Los Estados Partes en la presente Convención Considerando la función fundamental de los tratados en la historia de las relaciones internacionales;

Reconociendo la importancia cada vez mayor de los tratados como fuente del derecho internacional y como medio de desarrollar la cooperación pacífica entre

⁹⁴ Convención de Viena de 1969, artículo 2, literal A.

⁹⁵ CASSESE A, International Law, Oxford, 2005. Pág. 170. Traducción: "Todos ellos denotan una fusión de las voluntades de dos o más sujetos internacionales con el fin de regular sus intereses mediante normas internacionales".

las naciones, sean cuales fueren sus regímenes constitucionales y sociales:

Advirtiendo que los principios del libre consentimiento y de la buena fe y la norma "pacta sunt servanda" están universalmente reconocidos

Afirmando que las controversias relativas a los tratados, al igual que las demás controversias internacionales deben resolverse por medios pacíficos y de conformidad con los principios de la justicia y del derecho internacional;

Recordando la resolución de los pueblos de las Naciones Unidas de crear condiciones bajo las cuales puedan mantenerse la justicia y el respeto a las obligaciones emanadas de los tratados:

Teniendo presentes los principios de derecho internacional incorporados en la Carta de las Naciones Unidas, tales como los principios de la igualdad de derechos y de la libre determinación de los pueblos, de la igualdad soberana y la independencia de todos los Estados, de la no injerencia en los asuntos internos de los Estados, de la prohibición de la amenaza o el uso de la fuerza y del respeto universal a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos y la efectividad de tales derechos y libertades.

Convencidos de que la codificación y el desarrollo progresivo del derecho de los tratados logrados en la presente Convención contribuirán a la consecución de los propósitos de las Naciones Unidas enunciados en la Carta, que consisten en mantener la paz y la seguridad internacionales, fomentar entre las naciones las relaciones de amistad y realizar la cooperación internacional;

*Afirmando que las normas de derecho internacional consuetudinario continuaran rigiendo las cuestiones no reguladas en las disposiciones de la presente Convención*⁹⁶.

(Subrayado mío).

Del apartado anterior, se observa que los tratados son elementos fundamentales para la existencia y efectividad de las relaciones internacionales entre los Estados, pues éstos constituyen la herramienta idónea para materializar las relaciones jurídicas entre ambos y se les atribuye la calidad de fuente de derecho internacional. Adicionalmente, fomentan un elemento fundamental objeto de análisis de éste trabajo, la cooperación internacional.

Para el presente trabajo, estudiar la costumbre como fuente del Derecho Internacional se hace indispensable, pues en los capítulos siguientes estudiaremos el concepto de costumbre inmediata y sus efectos en el Derecho del Espacio Ultraterrestre. Entonces, siguiendo con ésta línea, la costumbre como fuente de derecho es el resultado de dos elementos, primero ser considerada una práctica reiterada, y segundo, prolongada en el tiempo. Respecto a la diferencia entre la costumbre y los tratados, CASSESE explica “The main feature of custom is that normally it is not a deliberate lawmaking process. As we shall see, in the case of treaties, States come together willingly to agree upon legal standards of behaviour acceptable to all those participating in the lawmaking process. Their main and conscious intent is to bring about those standards. In the case of custom, States, when participating in the norm-setting process, do not act for the primary purpose of laying down international rules. Their primary concern is to safeguard some economic, social, or political interests. The gradual birth of a new international rule is the side effect of States conduct international relations. That is why Kelsen defined custom as “unconscious and unintentional lawmaking”

⁹⁶ Parte motiva Convención de Viena de 1969. Disponible en: <http://www.derechos.org/nizkor/ley/viena.html>

(principles, at 307-8) and some Italian international lawyers (Giuliano, Ago, Barile) defined it as a "spontaneous process"⁹⁷. Otro aspecto que diferencia los tratados de la costumbre, es respecto a quienes vinculan, los tratados vinculan a los Estados partes, mientras que la costumbre internacional vincula a toda la comunidad internacional.

De acuerdo con CASSESE, la costumbre internacional tiene dos elementos básicos: el *usus o diuturnitas*, es decir, la práctica por parte de los Estados; y la *opinio juris o opinio necessitatis*, es decir, la opinión de los Estados⁹⁸. Hoy en día, el elemento del *usus* o práctica de la costumbre no obedece exclusivamente a la consecución de intereses de diversa índole, en la actualidad los Estados sienten un grado de compromiso, como bien los establece Cassese "Now states begin to believe that they must conform to the practice not so much, or not only, out of economic, political, or military considerations, but because an international rule enjoins them to do so"⁹⁹.

En el Derecho del Espacio Ultraterrestre, el elemento del *usus* o de la práctica reiterada por parte de los Estados pasa a un segundo plano, en virtud de la costumbre *instatánea*. Como bien lo explica CASSESE "In other instances *usus* is less important: for example , in the case of outer space, it is a fact that only two Great Powers (the Soviet Union and USA) had the technological resources for

⁹⁷ CASSESE A, *International Law*, Oxford, 2005. Pág. 154. Traducción: "La característica principal de la costumbre es que normalmente no es un proceso legislativo deliberado. Como podemos observar, en el caso de los tratados, los Estados se unen voluntariamente para ponerse de acuerdo sobre las normas de conducta de conducta aceptables a todos los que participan en el proceso legislativo. Su intención principal y consciente es lograr esos estándares. En el caso de la costumbre, cuando los Estados participan no actúan con el propósito principal de establecer normas internacionales. Su preocupación principal es salvaguardar algunos intereses económicos, sociales o políticos. El nacimiento gradual de una nueva norma internacional es el efecto secundario de las relaciones internacionales. Por eso Kelsen define la costumbre como " Legislar inconsciente y no intencionalmente" (principios , en 307 a 8) y algunos abogados internacionales italianos (Giuliano , Ago, Barile) la definen como un "proceso espontáneo".

⁹⁸ *Ibíd.*, pág.155.

⁹⁹ *Ibíd.* Traducción: "Ahora los estados comienzan a creer que deben ajustarse a la práctica , no tanto o no sólo , por consideraciones económicas, políticas o militares, sino porque una norma internacional les ordena hacerlo".

using that portion of air; hence, once their substantial convergence had come about, it was easy for a customary rule to evolve in very little time (so much so that a distinguished commentator spoke of “instant custom”¹⁰⁰ .

Es importante tener claro que para la formación de la costumbre no se requiere de la aprobación de todos los Estados, lo anterior se evidencia en el siguiente aparte “for a rule to take root in international dealings it is sufficient for a majority of States to engage in a consistent practice corresponding with the rule and to be aware of its imperative need. States shall be bound by the rule even if some of them have been indifferent, or relatively indifferent to it (one may think of the position of landlocked States, in the process of formation of the law of the sea) or at any rate have refrained from expressing either assent or opposition. That universal (express or implicit) participation in the formation of customary rule is not required is evidenced by the fact that no national or international court dealing with the question of whether a customary rule had taken shape on a certain matter has ever examined the views of all States of the world”¹⁰¹ .

Así como hay una costumbre de carácter internacional que vincula a todos los Estados, también existe un tipo de costumbre local, es decir, que sólo vincula a ciertos Estados pertenecientes a una determinada región geográfica. Dicha costumbre regional también debe reunir los dos elementos básicos previamente

¹⁰⁰ Ibid. Pág. 158. Traducción: “En otros casos el usus es menos importante: por ejemplo, en el caso del espacio exterior, es un hecho que sólo dos grandes potencias (la Unión Soviética y Estados Unidos) tenían los recursos tecnológicos para el uso de esa porción de aire; por lo tanto , una vez que su convergencia sustancial había ocurrido, era fácil para una norma consuetudinaria evolucionar en muy poco tiempo (hasta el punto de que un distinguido comentarista habló de “costumbre instantánea”

¹⁰¹ Ibid. Pág. 162. Traducción: “Para que una regla surja en las relaciones internacionales, es suficiente que la mayoría de los Estados participen en una práctica constante correspondiente con la regla, y ser consciente de su necesidad imperiosa. Los Estados estarán obligados la norma, incluso si algunos de ellos han sido indiferentes, o relativamente indiferente a ella (uno puede pensar en la posición de los Estados sin litoral , en el proceso de formación de la ley del mar) o en todo caso, se han abstenido de manifestar su consentimiento u oposición. Esa participación universal (expresa o implícita no requerida en la formación de norma consuetudinaria se evidencia por el hecho de que ningún tribunal nacional o internacional, ha examinado alguna vez las opiniones de todos los Estados del mundo respecto de la norma consuetudinaria”.

estudiados, y adicionalmente, los siguientes requisitos: (i) ser aceptada tácitamente por todas las partes y, (ii) su existencia debe ser probada por el Estado que la invoque, y en caso de no hacerlo, se rechaza el cargo fundamentado en ella.

Sobre el papel de la costumbre hoy en día, CASSESE afirma “The existence today of so many international organizations to a great extent facilitates and speeds up the custom-creating process, at least in those areas where States are prepared to bring general rules into being. In particular, the UN makes a major contribution as it offers a forum where States are able to Exchange and, where possible, harmonize their views to arrive at some form of compromise with other groups”¹⁰².

CASSESE resalta el rol de la costumbre en tres áreas que demuestran su relevancia y efectividad. Primero, expone sobre los intereses de las economías emergentes, y toma como ejemplo el derecho del mar, argumentando que la actividad requería un desarrollo normativo rápido, el cual no se podía lograr regulándolo mediante tratados, como expone “The first is in emerging economic interest such as, for example, those relating to the law of the sea. The rapid growth of new economic demands often cannot be as rapidly co-ordinated and regulated by treaties in this area as in others. This is because numerous conflicts between groups of States and the complexity of all the closely interrelated matters need to be taken into account. By contrast, solutions to specific issues, propounded by one or more States, may come eventually to satisfy the interests and needs of others and thus bring about the gradual emergence of customary rules”¹⁰³. En segundo

¹⁰² *Ibíd.* Pág. 165. Traducción: “La existencia hoy de tantas organizaciones internacionales, en gran medida facilita y acelera el proceso de crear, al menos en aquellas áreas en que los Estados están preparados para que reglas generales cobren vigor. En particular, la ONU hace una importante contribución, ya que ofrece un foro donde los Estados son capaces de intercambiar opiniones y, en lo posible, armonizar sus puntos de vista para llegar a algún tipo de compromiso con otros grupos”.

¹⁰³ *Ibíd.* Pág. 166. Traducción: “La primera es en las economías emergentes interés económico, como, por ejemplo, las relativas al derecho del mar. El rápido crecimiento de las nuevas exigencias económicas a menudo no puede ser tan rápido coordinado y regulado por los tratados

lugar, sitúa el área donde existen conflictos políticos e institucionales, escenario donde se dificultan las relaciones internacionales y por tanto, la celebración de tratados internacionales, tal como expone CASSESE “where new needs in the international community give rise to strong disagreements between States, and it may therefore prove extremely difficult to achieve regulation via treaty rules”¹⁰⁴. Finalmente, el tercer área expuesta por CASSESE donde la costumbre juega un papel determinante es en el tema de la actualización y elaboración de cuerpo de derecho consuetudinario, “A third area where custom is relatively vigorous is the updating and elaboration of those parts of the body of customary law which newly independent States have considered to be more or less acceptable, although in need of some revision and clarification”¹⁰⁵. La actualización que expone CASSESE hace referencia al concepto de desarrollo progresivo y codificación del Derecho Internacional.

Una vez expuesto el tema de los Tratados internacionales y la costumbre como fuentes del Derecho Internacional, es necesario hacer un análisis sobre los principios generales del Derecho Internacional, también considerados como fuente del Derecho Internacional.

Según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, por principio se entiende “norma o idea fundamental que rige el pensamiento o la conducta”¹⁰⁶. El

en esta materia como en otras. Esto se debe a numerosos conflictos entre grupos de Estados y la complejidad de todas las cuestiones estrechamente relacionadas entre sí tienen que ser tomadas en cuenta. Por el contrario, las soluciones a cuestiones concretas, propuestas por uno o más Estados, pueden venir con el tiempo para satisfacer los intereses y necesidades de los demás y por lo tanto provocar la aparición gradual de las normas consuetudinarias”.

¹⁰⁴ *Ibíd.* Pág. 166. Traducción: “Donde las nuevas necesidades de la comunidad internacional dan lugar a fuertes desacuerdos entre los Estados, y puede, por tanto, resultar muy difícil de lograr a través de la regulación normativa de los tratados”.

¹⁰⁵ *Ibíd.* Pág. 166. Traducción: “Un tercer área donde la costumbre es relativamente vigorosa es la actualización y elaboración de las partes del cuerpo de derecho consuetudinario que los nuevos Estados independientes han considerado a ser más o menos aceptable, aunque necesita un poco de revisión y aclaración”.

¹⁰⁶ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Definición de principio, <http://lema.rae.es/drae/srv/search?id=VIsWtXHJ5DXX2Zf0mQkO>

Derecho Internacional tiene una serie de principios que lo fundamentan, por ejemplo los siguientes, Pacta Sunt Servanda, Rebus Sic Stantibus, Bona fides, la no intervención de un Estado en un asunto interno de otro Estado, la igualdad y la libertad.

De acuerdo con el artículo 26 tanto de la Convención de Viena de 1969 como de la Convención de Viena de 1986, el principio Pacta Sunt Servanda es entendido como "*Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe*"¹⁰⁷. Por lo tanto, aquello que haya sido pactado en un tratado debe cumplirse de buena fe.

Rebus Sic Stantibus es un principio de Derecho Internacional cuyo significado es que las estipulaciones deben cumplirse de acuerdo a las condiciones y circunstancias es las que se firmaron. La Convención de Viena de 1969 lo consagra en su artículo 62:

Artículo 62.

Cambio fundamental en las circunstancias.

1. Un cambio fundamental en las circunstancias ocurrido con respecto a las existentes en el momento de la celebración de un tratado y que no fue previsto por las partes no podrá alegarse como causa para dar por terminado el tratado o retirarse de él a menos que:

- a) la existencia de esas circunstancias constituyera una base esencial del consentimiento de las partes en obligarse por el tratado, y*
- b) ese cambio tenga por efecto modificar radicalmente el alcance de las obligaciones que todavía deban cumplirse en virtud del tratado.*

2. Un cambio fundamental en las circunstancias no podrá alegarse como causa para dar por terminado un tratado o retirarse de él:

¹⁰⁷ Convención de Viena de 1969, Artículo 26.

- a) si el tratado establece una frontera; o
- b) si el cambio fundamental resulta de una violación por la parte que lo alega, de una obligación nacida del tratado o de toda otra obligación internacional con respecto a cualquier otra parte en el tratado.
3. Cuando, con arreglo a lo dispuesto en los párrafos precedentes, una de las partes pueda alegar un cambio fundamental en las circunstancias como causa para dar por terminado un tratado o para retirarse de él, podrá también alegar ese cambio como causa para suspender la aplicación del tratado.

Bona fides, o buena fe es otro principio de gran relevancia dentro del Derecho Internacional. Sobre éste principio, la Corte Constitucional Colombiana ha pronunciado lo siguiente: “La jurisprudencia constitucional ha definido el principio de buena fe como aquel que exige a los particulares y a las autoridades públicas ajustar sus comportamientos a una conducta honesta, leal y conforme con las actuaciones que podrían esperarse de una “persona correcta (vir bonus)”. Así la buena fe presupone la existencia de relaciones recíprocas con trascendencia jurídica, y se refiere a la “confianza, seguridad y credibilidad que otorga la palabra dada”¹⁰⁸. Adicionalmente ha expuesto “La Corte ha indicado que el principio de la buena fe incorpora el valor ético de la confianza y significa que el hombre cree y confía que una declaración de voluntad surtirá, en un caso concreto, sus efectos usuales, es decir, los mismos que ordinaria y normalmente ha producido en casos análogos. Por ello ha sido concebido como una exigencia de honestidad, rectitud y credibilidad a la cual se encuentra sometido el actuar de las autoridades públicas y de los particulares, bajo una doble connotación, ya sea a través de las actuaciones que surgen entre la Administración y los particulares, o de estos últimos entre sí”¹⁰⁹.

¹⁰⁸ Corte Constitucional, Sentencia C-1194/08. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2008/c-1194-08.htm>

¹⁰⁹ Corte Constitucional, Sentencia C-527/13. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/C-527-13.htm>

El libre consentimiento, la Buena Fe, Pacta Sunt Servanda y Rebus Sic Stantibus son reconocidos como universales por la Convención, así como la relevancia del empleo de medios pacíficos para la solución de controversias donde se vele por la justicia y sea acorde a Derecho Internacional.

Adicionalmente, la no intervención de un Estado en un asunto interno de otro Estado, la igualdad y la libertad son otros principios básicos del Derecho Internacional encaminados a lograr relaciones internacionales basadas en el respeto, la confianza y la lealtad, que permitan un correcto desarrollo del Derecho Internacional.

Bajo esta línea, es importante tener en cuenta el concepto de normas de Jus Cogens, ya que éstas constituyen principios generales del derecho, y son entendidas como principios aceptados universalmente, de carácter imperativo, rectoras de las demás normas, pueden ser escritas o pueden tener la forma de costumbre, son inderogables y por lo tanto, no admiten acuerdo en contrario, sólo son modificadas por otra norma de Jus Cogens. Adicionalmente, priman sobre los tratados, por tratarse de preceptos de carácter universal.

El concepto jurídico de las normas de Jus Cogens es muy interesante, si se tiene en cuenta que en el Derecho Internacional clásico no existía ningún tipo de jerarquía entre la costumbre y los tratados, pues ambos tenían igual rango y valor jurídico. Entonces, las normas de Jus Cogens surgen como iniciativa de los Estados Socialistas, como bien lo expone Cassese "The upgrading of certain fundamental rules produced by traditional sources of law occurred in the late 1960s, chiefly as a result of the endeavours of socialist and developing countries. These countries claimed that certain norms governing relations between States should be given a higher Rank than ordinary rules deriving from treaties and custom. According to the proponents of this view, the norms in question covered

self-determination of peoples, the prohibition of aggression, genocide, slavery, racial discrimination, and in particular, racial segregation or apartheid”¹¹⁰.

Pero como sabemos, toda propuesta tiene diferentes efectos dependiendo de las posiciones e intereses de los actores. Por lo tanto, para los países en desarrollo, la iniciativa de adoptar normas con carácter de jus cogens era favorable, pues “to developing countries, the proclamation of jus cogens represented a further means of fighting against colonial (or former colonial) countries”¹¹¹. Sobre la propuesta el representante de Sierra Leona ante la Conferencia en Viena en el año 1968, expuso que las normas de jus cogens “provided a Golden opportunity to condemn imperialism, slavery, forced labour, and all practices that violated the principle of the equality of all human beings and of the sovereign equality of States”¹¹². Para los países socialistas “peremptory norms represented the hard core of those international principles which, by proclaiming the peaceful coexistence of States, permitted and safeguarded smooth relations between States having different economic and social structures”¹¹³.

La propuesta no tuvo gran acogida en países como Francia y Suiza, mientras que países como Grecia, Países Bajos, Israel, Chipre, Canadá, España y algunos

¹¹⁰ CASSESE A, *International Law*, Oxford, 2005. pág. 198. Traducción: “La modernización de determinadas normas fundamentales producidas por las fuentes tradicionales de la ley se produjo a finales de 1960, principalmente como resultado de los esfuerzos de los países socialistas y en desarrollo. Estos países afirmaron que ciertas normas que rigen las relaciones entre los Estados deben tener mayor rango que las normas ordinarias derivadas de los tratados y la costumbre. Según los defensores de éste punto de vista, las normas en cuestión cubren la libre determinación de los pueblos, la prohibición de la agresión, el genocidio, la esclavitud, la discriminación racial, y en particular, la segregación racial o apartheid”.

¹¹¹ *Ibíd.* Pág. 199. Traducción: “Para los países en desarrollo, la proclamación de normas de jus cogens representaba un medio más para luchar contra los países coloniales (o ex- coloniales)”.

¹¹² *Ibíd.* Pág. 198. Traducción: “Proporcionarían una oportunidad de oro para condenar el imperialismo la esclavitud, el trabajo forzado, y todas las prácticas que violen el principio de igualdad de todos los seres humanos y de la igualdad soberana de los Estados”.

¹¹³ *Ibíd.* Pág. 200. Traducción: “Las normas imperativas representan el núcleo duro de los principios internacionales que, al proclamar la coexistencia pacífica de los Estados, permitían y salvaguardaban relaciones fluidas entre los Estados que tienen diferentes estructuras económicas y sociales”.

países de América Latina aceptaron la propuesta sobre las normas de Jus Cogens, con la condición que un organismo judicial se estableciera para tal fin, siendo entonces, la Corte Internacional de Justicia. Por lo anterior, “In Vienna a sort of package deal was made: jus cogens was accepted but on condition that any State invoking it be prepared to submit its determination to the ICJ”¹¹⁴.

La Convención de Viena de 1969, en la sección segunda referente a la nulidad de los tratados, concretamente en su artículo 53 dispuso la nulidad de todo tratado que al momento de su celebración sea contrario a una norma de Jus Cogens, y adicionalmente, el mismo artículo explica para efectos de ésta convención qué se entiende por norma imperativo, al disponer “Para los efectos de la presente Convención, una norma imperativa de derecho internacional general es una norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto como norma que no admite acuerdo en contrario y que sólo puede ser modificada por una norma ulterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter”¹¹⁵.

Adicionalmente, la Convención de Viena de 1969, en la sección tercera, referente a la terminación de los tratados y suspensión de su aplicación, en el artículo 64, establece que en caso de surgir una nueva norma imperativa de derecho internacional general, que entre en oposición con un tratado vigente, el tratado se considerará nulo y por tanto deberá terminar ¹¹⁶.

Sobre los efectos jurídicos de las normas imperativas o de Jus Cogens CASSESE expone varios. En primera medida, explica “The typical effect of peremptory norms is that, as States cannot derogate from them through treaties (or customary rules

¹¹⁴ *Ibíd.* Pág. 200. Traducción: “En Viena se hizo una especie de paquete: Las normas de jus cogens fue aceptadas pero con la condición de que cualquier Estado que las invocara debía someterse a la determinación de la CIJ”.

¹¹⁵ Convención de Viena, 1969, artículo 53.

¹¹⁶ Convención de Viena, 1969, artículo 64.

not endowed with the same legal force), the treaty or customary rules contrary to them are null and void ab initio (that is, since the momento the rules came into being)”¹¹⁷. Segundo, “Peremptory norms produce a “deterrent effect” in that they signal to all States and individuals that their prohibition enshrines absolute values “from which nobody must deviate”¹¹⁸. Tercero, otro efecto jurídico de las normas de jus cogens tiene relación con el tema de las reservas en tratados multilaterales, pues, cualquier inconsistencia entre una reserva y una norma imperativa, genera la inadmisibilidad de la reserva hecha. Cuarto, CASSESE trae a colación los Tratados sobre extradición, y dispone que “Jus cogens may also have a bearing on treaties of extradition. As the Institut de droit international implied in a resolution adopted in 1983 (60 Annuaire Part II, 306) the posible violation of a peremptory norm, for instance those against torture or persecution on racial, religious, or ethnic grounds, would authorize a State not to comply with an extradition treaty under which it would otherwise be obligated to extradite an individual”¹¹⁹. Y quinto, “peremptory norms may impact on State immunity from the jurisdiction of foreign States, in that they may remove such immunity. Judge Wald, a member of a US Court of Appeals, convincingly argued in her dissenting opinión in *Princz v. Federal Republic of Germany* that “a State is never entitled to immunity from any act that contravenes a jus cogens norm, regardless of where or against whom that act was perpetrated”¹²⁰.

¹¹⁷ CASSESE A, *International Law*, Oxford, 2005. pág. 112. Traducción: “El típico efecto de las normas imperativas es que, como los Estados no pueden establecer excepciones a ellas a través de los tratados (o normas consuetudinarias no dotadas de la misma fuerza legal), el tratado o las normas consuetudinarias contrarias a ellos son nulas ab initio (es decir, desde el Momento la normativa entró en vigor)”.

¹¹⁸ *Ibíd.*, Traducción: “Las normas imperativas producen un “efecto disuasorio” en cuanto señalan a todos los Estados y a los individuos que su prohibición consagra valores absolutos “ de los cuales nadie puede desviarse”.

¹¹⁹ *Ibíd.* Traducción: “Las normas de Jus Cogens también pueden tener relación con los tratados de extradición. Como el Instituto de Derecho Internacional dispuso en una resolución adoptada en el año 1983 (Anuario 60, Parte II, 306) la posible violación de una norma imperativa, por ejemplo: las de la tortura o la persecución por motivos raciales, religiosos o étnicos , podría autorizar a un Estado para no cumplir con un tratado de extradición, en las que en otras circunstancias estaría obligado a extraditar a un individuo”.

¹²⁰ *Ibíd.* Traducción: “Las normas imperativas pueden tener un impacto en la inmunidad del Estado de la jurisdicción de los Estados extranjeros, ya que pueden dejar de gozar de esa

Concluyendo el tema de las normas imperativas o Jus Cogens, CASSESE determina lo siguiente “One should not underrate the role peremptory norms may play in guiding and channelling the conduct of States. The existence of a core of fundamental values enshrined in peremptory norms may serve and indeed is serving to bar States from behaving in a certain manner and at the same time to induce them to fashion their conduct consistently with those values. In other words, jus cogens is already working as a host of “world public order” standards, sometimes dissuading States from performing certain acts, and at other times impelling them to behave in a certain manner. This preventive role may- to some extent- account for the lack of invocation of jus cogens in disputes between States”¹²¹.

Ahora bien, como se ha podido observar en el desarrollo del presente capítulo, el Derecho Internacional se caracteriza por tener un desarrollo progresivo, es decir, que éste no es un derecho estático, sino que día a día va progresando y evolucionando teniendo en cuenta sus bases y principios, en búsqueda de alcanzar los propósitos dispuestos por la Organización de Naciones Unidas para el mantenimiento de la paz y seguridad internacional, fomento de la relaciones pacíficas y cooperación internacional entre los Estados.

inmunidad. El Juez Wald, miembro de un Tribunal de Apelaciones de Estados Unidos argumentó en su opinión disidente en el caso *Princz v . República Federal de Alemania* que "un Estado no tiene derecho a la inmunidad sobre cualquier acto que contravenga una norma de jus cogens, independientemente de dónde o en contra quien fue perpetrado ese acto".

¹²¹ *Ibíd.* Pág. 210 Traducción: “No hay que subestimar el papel que las normas imperativas pueden desempeñar en la orientación y canalización de la conducta de los Estados. La existencia de un núcleo de valores fundamentales consagrados en normas imperativas pueden servir y de hecho están sirviendo como obstáculo para evitar que los Estados se comporten de una determinada manera y al mismo tiempo para inducirlos a modelar su conducta ,de tal manera que sea coherente con esos valores. En otras palabras, las normas de jus cogens ya están trabajando como una serie de normas de orden público "mundial ", a veces disuaden los Estados de la realización de ciertos actos, y en otras ocasiones impulsando a comportarse de una determinada manera. Este rol preventivo puede, en cierta medida- dar cuenta de la falta de invocación de jus cogens en las disputas entre los Estados”.

Hard law y soft law

Antes de iniciar con la explicación de los conceptos, considero pertinente hacer una breve contextualización de los mismos, entendiendo de dónde provienen, su filosofía, y no tomarlos como conceptos aislados.

Para lograr el cometido anterior, es indispensable partir de la diferencia existente entre el derecho originado en el derecho romano y el derecho anglosajón. Sin lugar a dudas, son dos visiones diferentes del derecho.

El Derecho anglosajón o “common law” (derecho común), tuvo sus orígenes en la costumbre medieval inglesa, y aún hoy en día se base es la costumbre. Este se caracteriza principalmente por otorgarle un papel bastante importante a las sentencia judiciales dictadas por los jueces y la interpretación que se hace en éstas, por ello el tema del precedente judicial es determinante en el ordenamiento jurídico. Por lo anterior, CIGALINI establece que en el sistema jurídico anglosajón el fallo judicial tiene dos funciones; en primer lugar, “es obligatorio para la causa particular en la que fue dictado”¹²², y en segundo lugar, “es fuente normativa, de la cual se puede extraer una nueva norma general, que servirá para solucionar casos semejantes”¹²³.

Es un derecho que no se caracteriza por ser escrito, tanto así, que hoy en día existen países, como Inglaterra que no tienen Constitución Política o leyes codificadas, y funcionan perfectamente. Otro claro ejemplo, es la normatividad al interior de la Unión Europea que se hace a través de circulares o recomendaciones.

¹²² CIGALINI Mercedes. “El derecho romano y el derecho anglosajón”. Disponible en: <http://es.scribd.com/doc/106740681/El-Derecho-Romano-y-El-Derecho-Anglosajon-1#scribd>

¹²³ *Ibídem*.

De acuerdo con la filosofía del Derecho anglosajón, se fue desarrollando lo que se conoce como el Soft Law o Derecho blando, puesto ofrece flexibilidad jurídica y por tanto, permite que el derecho logre adaptarse a las necesidades del momento, ofreciendo soluciones ágiles. El Soft Law coincide con el derecho anglosajón, pues las estrategias de Soft law permiten el proceso evolutivo del derecho, teniendo en cuenta aspectos importantes como la cultura y el contexto. Por ello, es posible afirmar que, tanto el common law como el soft law se construyen sobre la vida diaria, dando respuesta a las necesidades que se presentan en el día a día.

Por otro lado, la visión romana del Derecho es consecuencia directa de la cultura del imperio romano, éste se caracteriza por ser un derecho escrito, dónde impera la Ley y su correspondiente codificación. A diferencia del Derecho anglosajón, la Ley tiene el papel principal, y es ésta el objeto de interpretación. Por ello, el precedente judicial sólo toma relevancia cuando éste se repite un número de veces, en ese caso se tiene en cuenta, sin embargo, no se equipara con la Ley. Como resultado de la corriente romanista, se empezaron a implementar las estrategias conocidas como Hard Law, el cuál se caracteriza por ser un derecho rígido, escrito y con una serie de formalismos.

Tanto el Hard Law y como el Soft Law son formas de pensar lo jurídico que responden a la cultura política y el contexto de ciertos pueblos. Ahora, pasaremos a analizar cada concepto.

El Hard Law o Derecho imperativo consiste en el conjunto de normas que gozan de carácter vinculante, las cuales son consistentes, estables y estáticas, por lo que son conocidos los supuestos de hecho con sus respectivas consecuencias jurídicas en caso de incumplimiento. Este es un derecho estricto y rígido, mediante el cual se incurre en responsabilidad producto del incumplimiento de las obligaciones contenidas en los correspondientes instrumentos jurídicos. Este tipo de Derecho se compone por tratados, sean éstos en forma de acuerdos,

convenciones o pactos, que contienen obligaciones para los contratantes, el procedimiento para su entrada en vigor, el numero de ratificaciones requerido para finalmente ser vinculante.

Básicamente el Derecho que predomina hoy en día es el Hard Law, sin embargo veremos como éste se encuentra estancado frente al desarrollo tecnológico, que día a día avanza, por lo que se dificulta que el Derecho rígido lo alcance, lo regule y supla las necesidades que se originan debido al constante avance de la tecnología.

Un claro ejemplo donde se evidencia que el Hard Law o derecho rígido se encuentra estancado frente al desarrollo tecnológico y por ende no ofrece soluciones efectivas, eficientes y oportunas lo encontramos en el tema de los desechos espaciales, es tal el desarrollo tecnológico y la innovación que el hombre desarrolla día a día que para el derecho rígido es prácticamente imposible alcanzarlo y estar a la vanguardia con éste, pues como ya se dijo el derecho rígido es estático y no permite ofrecer soluciones rápidas y coherentes con la realidad del momento.

A pesar que se tiene la creencia que el Hard Law constituye un instrumento seguro y efectivo, no es siempre así, ya que en muchos casos se incumplen los Tratados por parte de los Estados parte, aun así de gozando éste de carácter vinculante, en el cual va inmerso un elemento coercitivo para lograr su cumplimiento. Adicionalmente, por ser normas tan rígidas y estrictas, tanto para su elaboración, como para su entrada en vigor y cumplimiento, no responden de manera oportuna a los conflictos que se presentan, y por tal motivo no son una solución eficiente a las necesidades actuales.

El Soft Law es la nueva forma de pensar lo jurídico y consiste en “documentos no vinculantes, compuestos en su mayoría por Declaraciones y Recomendaciones,

proporcionan directrices y principios dentro de un marco normativo y crean igualmente obligaciones morales. Tanto los instrumentos vinculantes como los no vinculantes pueden tener un alcance internacional, regional o nacional.”¹²⁴

A diferencia de las normas que gozan de fuerza vinculante, el Derecho blando permite que el cuerpo normativo mute de acuerdo a las necesidades del momento, es por eso que cuando hablamos de desarrollo tecnológico, el cual varía día a día necesitamos instrumentos que vayan de la mano de éste, que permitan una pronta adecuación del derecho con la realidad, que faciliten la solución de conflictos, y que impulsen el desarrollo tecnológico y no lo “frenen”.

Sin duda alguna, el elemento fundamental para entender la diferencia entre el hard law y soft law es la vinculatoriedad o binding del instrumento jurídico adoptado. Sobre lo anterior, hay variedad de posturas, por un lado, hay quienes exponen que el soft law o derecho blando no existe, porque el derecho per se es vinculante independientemente de su forma, otros exponen que la vinculatoriedad no es lo relevante para determinar los efectos, sino la efectividad del instrumento jurídico.

GREGORY C. SHAFFER y MARK A. POLLACK en su artículo “Hard vs. Soft Law: Alternatives, Complements, and Antagonists in International Governance” citan a Kenneth W. Abbott y Duncan Snidal al exponer que el Hard Law o Derecho Rígido “refers to legally binding obligations that are precise (or can be made precise through adjudication or the issuance of detailed regulations) and that delegate authority for interpreting and implementing the law”¹²⁵.

Las expresiones Hard Law o derecho rígido hacen referencia al conjunto de

¹²⁴ UNESCO, Artículo “Más sobre la naturaleza y el estatus de los instrumentos legales y programas”
<http://www.unesco.org/new/es/social-and-human-sciences/themes/advancement/networks/larno/legal-instruments/nature-and-status/>

¹²⁵ Cita tomada de SHAFFER G. & POLLACK M. “Hard vs. Soft Law: Alternatives, Complements, and Antagonists in International Governance”. Citando a: Kenneth W. Abbott y Duncan Snidal

instrumentos jurídicos normatizados formalmente que gozan de carácter vinculante por sí mismos, es decir, que generan obligaciones cuyo cumplimiento es imperativo, y para ello, llevan consigo un elemento coercitivo para la efectividad del cumplimiento de las obligaciones establecidas. Esta clase de normas, requieren un procedimiento determinado para su elaboración, y el cumplimiento de una serie de formalismos y ritualismos para que entren a la vida jurídica generando efectos jurídicos.

Sin embargo, cabe cuestionarse si dicho elemento coercitivo al interior del instrumento jurídico catalogado como hard law es suficiente para que efectivamente se genere el cumplimiento de las obligaciones pactadas por los contratantes, porque, de ser así, los instrumentos jurídicos de derecho rígido serían una herramienta ideal y perfecta, pero esto no es así. Día a día vemos como instrumentos jurídicos de hard law se incumplen, a pesar de existir coerción y sanciones para que no ésto no ocurra. Por eso mismo, me pregunto, ¿son siempre efectivos los instrumentos de hard law o por el contrario, dichos formalismos y elementos coercitivos no son suficientes para el efectivo cumplimiento?.

En mi opinión, pueden introducir todos los elementos coercitivos imaginables en los instrumentos jurídicos para que en efecto, se cumplan, pero ahí esta el error, porque al imponer el poder de unos sobre otros lo que se genera es desconfianza, y por tanto, no hay realmente un compromiso entre las partes. En vista que las partes no se encuentran en igualdad de condiciones, es imposible hablar de confianza y compromiso por parte de éstas, y por tal, de cumplimiento de las obligaciones.

Por otro lado, se encuentra el soft law, que significa derecho blando, maleable y no muy riguroso, el cual como expone COLMEGNA “de la lectura de numerosas obras de doctrina se observa que no existe una definición precisa del término soft law, sino que el mismo varía dependiendo de los atributos que se predicán del mismo”¹²⁶. A pesar de no tener una definición, el derecho blando se integra por “documentos no vinculantes, compuestos en su mayoría por Declaraciones y Recomendaciones, proporcionan directrices y principios dentro de un marco normativo y crean igualmente obligaciones morales. Tanto los instrumentos vinculantes como los no vinculantes pueden tener un alcance internacional, regional o nacional”¹²⁷.

En cuanto a la naturaleza jurídica del soft law, existen variedad de posiciones al respecto. Un primer grupo de autores expone que el derecho blando se fundamenta en el conjunto de principios éticos que fundamentan las bases filosóficas del derecho; los segundos, entienden el soft law como el vínculo existente entre el deber ser de la moral y la política legislativa, salvaguardando los principios éticos en las normas jurídicas y contribuyendo a la unificación del derecho. Finalmente, el tercer grupo de autores califica al soft law como un derecho espontáneo “pues nace o emerge de los usos y costumbres de los operadores jurídicos y comprende todo un conjunto de actos de variados tipos (guías jurídicas, leyes modelo, recomendaciones, resoluciones, entre otros), constituyendo un conjunto de reglas surgidas del obrar de los participantes en el contexto internacional. Se considera también ley imperfecta, pues son normas desprovistas de sanción o incoercibles que en algunos casos constituyen

¹²⁶ COLMEGNA, Pablo Damian. Impacto de las normas de soft law en el desarrollo del derecho internacional de los derechos humanos. pág. 4.

¹²⁷ Página web UNESCO, artículo “Más sobre la naturaleza y el estatus de los instrumentos legales y programas” <http://www.unesco.org/new/es/social-and-human-sciences/themes/advancement/networks/larno/legal-instruments/nature-and-status/>

declaraciones de principios desprovistos de sanción y, debido a ello, no son normas jurídicas”¹²⁸.

Sobre el soft law SHELTON explica “In contrast to the agreed sources listed in the ICJ Statute, state practice in recent years, inside and outside international organizations, increasingly has placed normative statements in non-binding political instruments such as declarations, resolutions, and programs of action, and has signaled that compliance is expected with the norms that these text contain. Commentators refer to these instruments as “soft law”¹²⁹.

Adicionalmente, expone “The conventional understanding of international law sees its “legal” nature as deriving from the consent of states to binding obligations. However, states have engaged in a host of other normative commitments through means such as declarations and General Assembly resolutions that, while not having the binding force of fomal treaties, may still have law-like consequences of the kind that the term “soft-law” has been coined to describe. In practice, the distinction between “hard” and “soft” law may become increasingly blurred over time”¹³⁰. Es importante tener en cuenta que debido a la naturaleza flexible de las normas del derecho blando, éstas pueden llegar a mutar y convertirse en normas de derecho rígido, mediante la celebración de tratados que incorporen la normatividad o por constituir costumbre internacional.

¹²⁸ Bermúdez Abreu, Aguirre Andrade, & Manasa Fernández, 2006

¹²⁹ SHELTON D. Soft Law. Routledge Handbook of International Law. Routledge, 2009, Pág. 68. Traducción: “En contraste con las fuentes que figuran en el Estatuto de la CIJ, la práctica estatal en los últimos años, dentro y fuera de las organizaciones internacionales, cada vez se ha plasmado en declaraciones normativas mediante instrumentos políticos no vinculantes, tales como declaraciones, resoluciones y programas de acción, y ha señalado que se espera el cumplimiento de las normas que contienen estos textos. Los comentaristas se refieren a estos instrumentos como “ley blanda”.

¹³⁰ *Ibíd.* pág. 68. Traducción: “La comprensión convencional del Derecho Internacional considera que su carácter “legal ” se deriva del consentimiento de los Estados respecto a las obligaciones vinculantes. Sin embargo, los Estados han participado en una serie de otros compromisos normativos a través de medios tales como declaraciones y resoluciones de la Asamblea General que. A pesar de no tener la fuerza vinculante de los tratados fomales, todavía pueden tener consecuencias de Derecho bajo el término de “ley blanda”. En la práctica, la distinción entre el derecho “duro” y “blando” puede llegar a ser cada vez más difusa en el tiempo”.

El soft law no es un derecho estático, sino que constituye una herramienta flexible que se acopla según las necesidades del momento y la evolución de la sociedad, lo cual hace que siempre este en constante formación. Es por lo anterior, que no se puede encasillar éste concepto, sin embargo, BODANSKY enuncia que las características del soft law son las siguientes:

1. Es formulado en términos exhortatorios.
2. No cuenta con disposiciones finales relativas.
3. No cuenta con una serie de normas que regulen su creación, aplicación, interpretación, modificación, terminación y validez.
4. No tiene una limitación vinculada a la expresión del consentimiento¹³¹ .

Adicionalmente, BODANSKY explica que debido a su flexibilidad, el soft law goza de más efectividad que los tratados internacionales, puesto que éste no requiere de formalismo tales como la ratificación, lo que genera agilidad y eficiencia en el proceso de creación del instrumento jurídico. Otro aspecto importante en el contexto actual, es que la negociación de un instrumento de soft law es mucho más flexible y rápida que la negociación de una norma de hard law.

Las resoluciones expedidas por la Asamblea General de Naciones Unidas, a diferencia de las resoluciones expedidas por el Consejo de Seguridad, no tiene un carácter vinculante en sí mismas. Por lo anterior, es que dichas resoluciones son normas de soft law, las cuales, a pesar de no gozar de obligatoriedad, son un parámetro respetado por los Estados. Al respecto, Pablo Damián Colmegna establece “Corresponde señalar que, en relación con las resoluciones de la AGNU, podría predicarse que las mismas cuentan con un valor superior a las resoluciones de cualquier otra organización internacional con fundamento en tres elementos: a) la propia Carta de la ONU (Carta) establece que los Estados

¹³¹ BODANSKY, *The Art and Craft of International Environmental Law*, 2010. Pág. 156.

miembros deben hacer que los Estados que no son parte de la organización se conduzcan de acuerdo a las propósitos y principios de la Carta; b) el art. 103 de la Carta insinúa que la misma consagra un orden publico internacional; c) existe un acuerdo en que las prácticas de obstrucción sistemática y de rechazo total de las recomendaciones de las Naciones Unidas contravienen lo dispuesto en el art. 56 de la Carta”¹³² .

Un claro ejemplo de la eficacia y eficiencia de los instrumentos de soft law se encuentra en el ámbito del Derecho del Espacio Ultraterrestre. En éste campo, sólo ha sido necesario celebrar cinco tratados internacionales:

1. Tratado sobre los principios que deben regir las actividades de los Estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre, incluso la luna y otros cuerpos celestes. (Aprobado por la Asamblea General en su Resolución 2222 (XXI), de 19 de diciembre de 1966).
2. Acuerdo sobre salvamento y la devolución de astronautas y la restitución de objetos lanzados al espacio ultraterrestre. (Aprobado por la Asamblea General en su resolución 2345 (XXII), de 19 de diciembre de 1967).
3. Convenio sobre la responsabilidad internacional por daños causados por objetos espaciales. (Aprobado por la Asamblea General en su Resolución 2777 (XXVI), de 29 de noviembre de 1971).
4. Convenio sobre el registro de objetos lanzados al espacio ultraterrestre. (Aprobado por la Asamblea General en su Resolución 3235 (XXIX), de 12 de noviembre de 1974).

¹³² COLMEGNA, P. Impacto de las normas de soft law en el desarrollo del derecho internacional de los derechos humanos. Pág. 11.

5. Acuerdo que debe regir las actividades de los Estados en la Luna y otros cuerpos celestes. (Aprobado por la Asamblea General en su Resolución 34/68, de 5 de diciembre de 1979).

Cinco tratados internacionales han sido suficientes para suplir las necesidades y regular el área del derecho del espacio ultraterrestre. Los principios rectores: uso pacífico, no apropiación y cooperación internacional; el régimen de responsabilidad internacional por daños causados por objetos espaciales; las actividades en la Luna y otros cuerpos celestes, el registro de los objetos espaciales, la propiedad de éstos, entre otros temas concernientes al derecho del espacio ultraterrestre. Cinco han sido los instrumentos jurídicos de hard law en el cuerpo normativo del derecho espacial, el resto ha sido regulado y reglamentado por instrumentos de soft law. Por ejemplo, la declaración de los principios jurídicos que deben regir las actividades de los Estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre, aprobada por la Asamblea General en su Resolución 1962 (XVIII), de 13 de diciembre de 1963, es un instrumento jurídico de soft law consensuado que sirvió de base para la elaboración del Tratado sobre los principios que deben regir las actividades de los Estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre, incluso la luna y otros cuerpos celestes. Un segundo ejemplo de instrumentos de soft law, son las Resoluciones 1721 A y B (XVI) de 20 de diciembre de 1961, que establecen que la cooperación internacional es un elemento esencial en materia de exploración y utilización del espacio ultraterrestre con fines pacíficos. Un tercer ejemplo, son los principios pertinentes a la utilización de fuentes de energía nuclear en el espacio ultraterrestre, y sobre este punto considero oportuno hacer una reflexión. El tema de la utilización de fuentes de energía nuclear reviste de gran importancia, no porque considere que la energía nuclear sea mala, sino dependiendo del uso que se le puede ser un arma de destrucción de la humanidad, y por tal, considero que al estar plasmados estos principios, previamente consensuados, en un

instrumento de soft law, denota plena confianza y evidencia la eficacia y efectividad de los instrumentos jurídicos de soft law en el mundo postmoderno.

En el Derecho del Espacio Ultraterrestre se logra evidenciar como la declaración de los principios jurídicos que deben regir las actividades de los Estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre, siendo un instrumento de soft law marcó las pautas para determinar los principios rectores de éste campo del derecho, que posteriormente se plasmaron en el Tratado sobre los principios que deben regir las actividades de los Estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre, incluso la luna y otros cuerpos celestes o como se le conoce, la Constitución del Espacio. Se observa cómo un instrumento de soft law, gracias a su flexibilidad sirvió de base para la elaboración de un instrumento de hard law con el paso de los años.

A pesar de que el soft law no cuente con fuerza vinculante y no estén formalizadas según los ritualismos jurídicos, éstos instrumentos jurídicos indudablemente son jurídicamente relevantes debido al grado de persuasión que generan en los Estados, las organizaciones y las personas, y como bien lo expone Bárbara Andrea Cortés Cabrera “Poco a poco el soft law ha ido adquiriendo un mayor protagonismo en el escenario jurídico internacional, posicionándose como una herramienta de la que gozan las partes para conciliar acuerdos revestidos de voluntariedad pero no de vinculatoriedad”¹³³.

Por lo anterior, el Soft Law o derecho blando es una nueva forma de pensar lo jurídico, por su flexibilidad y maleabilidad brinda soluciones, logrando adaptar lo jurídico al avance de la ciencia y a las necesidades del momento, de manera efectiva y eficiente, generando que el derecho no se quede estancado, sino que

¹³³ CORTÉS B. El soft law y su aplicación en del derecho comercial internacional, Revista Tribuna Internacional, Volumen 3, N° 6, 2014, pp. 55-69.

avance a medida que la sociedad lo hace, adaptándose fácilmente al desarrollo tecnológico, el cual es una realidad en el mundo de hoy.

KENNETH W. ABBOTT y DUNCAN SNIDAL diferencian el hard law y el soft law en base a tres elementos: 1. Obligaciones; 2. Precisión y; 3. Delegación. Según los doctrinantes, el hard law o derecho rígido impone una serie de obligaciones con carácter imperativo, mientras que el soft law tiene menor margen de obligatoriedad. Segundo, establecen el elemento de la precisión, considerando que el hard law es un derecho que por su naturaleza debe ser exhaustivo y preciso, mientras que en el soft law se puede emplear un lenguaje más informal, general e incluso, abstracto. Finalmente, la delegación, que consiste en que el hard law por lo general delega la interpretación y cumplimiento a una tercera parte neutra, por ejemplo una corte internacional, mientras que el soft law otorga éste papel a las partes para su libre negociación, y en éste punto, sostienen los autores que se puede prestar para presiones políticas.

CAPITULO TERCERO: DERECHO DEL ESPACIO ULTRATERRESTRE

“While there will be a society with legal ordering, the need to think about justice, about the structure and function of the legal rule, about the behaviours that should be encouraged or suppressed, and finally about the type and level of order that should govern that society will also persist”

– Jose Monserrat Filho.

Teniendo como base los conceptos estudiados en el segundo capítulo, en el presente capítulo, se abordará el tema del Derecho del Espacio Ultraterrestre. Se estudiará qué se entiende por espacio ultraterrestre, cómo se compone y cuáles son las características que lo hacen especial. Se realizará un recuento histórico sobre los orígenes de la materia, la carrera espacial entre las dos superpotencias, y las motivaciones para el establecimiento de una regulación basada en principios. Se analizarán los instrumentos jurídicos que componen el cuerpo normativo del Derecho espacial y se reflexionará sobre la necesidad de una filosofía del Derecho espacial.

Sin embargo, para comprender la rama del Derecho Internacional que regula el tema espacial, es necesario conocer y comprender el contexto histórico en el cuál éste tuvo origen, sus principios rectores y su correspondiente cuerpo normativo, así como la autoridad encargada de realizar dicha legislación basada en principios.

Antes de empezar, resulta relevante mencionar la reflexión hecha por BERTRAND RUSSELL cuando el hombre llega a la Luna por primera vez. Como expuso MANFRED LACHS “The great mathematician and philosopher of our age, Bertrand Russell, urged men to keep away from the Moon and other planets: “For my part, I should wish to see a Little more wisdom in the conduct of affairs on Earth before we extend our stringent and deadly disputes to other planets”¹³⁴.

El Derecho del Espacio Ultraterrestre¹³⁵, también conocido como Derecho

¹³⁴ Cita tomada de MONSERRAT FILHO J. “Why a philosophy of international space law?”, Pág. 1. Traducción: El gran matemático y filósofo de nuestro tiempo, Bertrand Russell, instó a los hombres a mantenerse lejos de la Luna y otros planetas: " Por mi parte debo desear ver un poco más de sabiduría en la dirección de los asuntos en la Tierra antes de que nos extendemos nuestra estricta y mortales disputas a otros planetas.

¹³⁵ Aceptación acogida por las Naciones Unidas.

Espacial, Derecho Sideral, Derecho Cósmico, Derecho del Espacio Exterior¹³⁶, Derecho del Cosmos, Derecho Satelitario, entre otras acepciones, hace parte del Derecho Internacional. JANKOWITSCH expone “Space law, much like other branches of public international law and indeed international law itself, has its origins in the need to establish a certain number of more or less simple rules to govern relations between members of an increasingly organized international community, primary the community of states. In this effort a widening number of areas on land, sea and finally air as well as new subjects, such as humanitarian ones, were covered by an ever larger body of law and treaties”¹³⁷.

Para comprender el Corpus Iuris Spatialis, es decir, el cuerpo normativo que compone el Derecho Espacial, es necesario, tener una claridad conceptual previa sobre el espacio, los acontecimientos que ocurren en éste lugar y el desarrollo progresivo de la materia, pues, “la progresiva expansión del alcance de las actividades espaciales y el creciente número de naciones que utilizan el espacio, justifica el desarrollo progresivo de nuevas normas internacionales para las actividades espaciales”¹³⁸

En primer lugar, debemos tener claro que el espacio ultraterrestre, es un lugar completamente distinto a lo que conocemos en tierra. Sin lugar a dudas, es un espacio particular con características propias. Se trata, entonces de un vacío

¹³⁶ MORILLAS M, PETIT M, GUERRERO M. Cita tomada de Derecho aéreo y del espacio, Marcial Pons, 2014, pág. 864. Sobre la cuestión terminológica, ZHUKOV, G.P., y KOLOSOV, U.M., International Space Law, trad. de BELITZKY, B., New York, Praeger Publisher, 1984, pp. 5-7.

¹³⁷ JANKOWITSCH Peter. The background and history of space law. Handbook of space law, Edwar Elgar, pág. 1. Traducción: "El derecho espacial, al igual que otras ramas del derecho internacional público y en efecto el mismo derecho internacional, tiene su origen en la necesidad de establecer un cierto número de reglas más o menos sencillas para regular las relaciones entre los miembros de una comunidad internacional cada vez más organizada, principalmente la comunidad de los Estados. En este esfuerzo, un número cada vez mayor de las áreas en tierra, mar y finalmente el aire, así como nuevos temas, tales como los de carácter humanitario, estaban cubiertos por un organismo cada vez más grande de la ley y los tratados.

¹³⁸ Estudio sobre la aplicación de medidas de fomento de la confianza en el espacio ultraterrestre. Prologo del Secretario General. Naciones Unidas, Nueva York, 1994. Pág. 46.

relativo, por lo que a diferencia de la atmosfera, allí no se pueden transmitir ondas mecánicas (“aquellas que viajan de un lugar a otro a través de un medio material, originando una perturbación temporal en este medio, sin que el medio a su vez se transporte de un lugar a otro”¹³⁹), tales como el sonido, sino que la comunicación debe realizarse mediante ondas radioeléctricas (“son impulsos de energía electromagnética capaces de viajar por el espacio vacío alejándose indefinidamente sin necesidad de ningún soporte material”¹⁴⁰), como las ondas de radio y la luz. No existe el tiempo, ni materia, ni fluido, por lo que los objetos espaciales no navegan como los aviones en el espacio aéreo, sino que se desplazan en el espacio ultraterrestre gracias a la fuerza de atracción y la fuerza tangente, que por razones puramente físicas, al compensarse, éstas generan que el objeto espacial se desplace.

Resulta importante comprender que el Derecho del Espacio Ultraterrestre es diferente al Derecho Aéreo, pues como establecen MORILLAS María Jose, PETIT María Victoria y GUERRERO María Jesús, éste último “integra el conjunto de normas que regulan las relaciones jurídicas que nacen de la utilización del espacio aéreo, que rigen la aeronave y la navegación aérea y cuantos aspectos relacionados directa o indirectamente con ella: los sujetos de la navegación (empresas de navegación y pasajeros, expedidores y destinatarios); las infraestructuras (aeropuertos y aeródromos); la aeronave; las actividades auxiliares; el personal de vuelo y tierra; los seguros; los contratos, siendo el principal de entre ellos el transporte aéreo; security and safety, medio ambiente,

¹³⁹ UNIVERSIDAD IBEROAMERICANA CIUDAD DE MÉXICO. Ondas mecánicas, Notas para el curso de física universitaria. Disponible en: <http://www.uia.mx/campus/publicaciones/fisica/pdf/14ONDASmecanicas.pdf>

¹⁴⁰ Historia de los medios. Características de las ondas radioeléctricas, 2010, <https://lahistoriadelosmedios.wordpress.com/tag/ondas-radioelectricas/>

protección del pasajero como consumidor, etc.”¹⁴¹. Adicionalmente, exponen “El aéreo es un Derecho que trata de responder a las especiales o particulares características y necesidades de la aviación y de lo aéreo en general; un Derecho moderno, nacido en el siglo XX e inspirado (sólo) inicialmente en el Derecho marítimo, un Derecho de marcado carácter internacional y unificado o globalizado, con un elevado grado de coherencia entre las normas internas de cada Estado y las normas internacionales y en el que también cobran relevancia las condiciones generales (open forms) elaboradas por las asociaciones profesionales”¹⁴².

En la tesis “Análisis jurídico del problema de la definición y delimitación del espacio ultraterrestre” de CORTES y KURE, actualizada por IANNINI, citan a Carlos A. PasInt Costodoat al definir el espacio aéreo como “... el ámbito en el cual está contenido el aire, y es, por otra parte, fijo, definible, perfectamente delimitado, constante, susceptible de apropiación y de jurisdicción o soberanía; en tanto que aire es un elemento gaseoso, móvil, renovable, permanente y en consecuencia inapropiable”¹⁴³. Ahora bien, el derecho aéreo es definido como “... el conjunto de principios y normas que rigen la actividad aeronáutica y las relaciones jurídicas que de ella nacen”¹⁴⁴.

¹⁴¹ Cita tomada de MORILLAS M, PETIT M, GUERRERO M. Derecho Aéreo y del Espacio. Editorial Marcial Pons, 2014. Pág. 20. Denominación utilizada por ARROYO, Curso de Derecho Aéreo, op. Cit.; Gard, L., Le droit aérien, Paris, Presses Universitaires de France, 1995; DU PONTAVICE, E.; DUTHEIL DE LA ROCHÈRE, J., y MILLER, G.M., Traité de Droit Aérien. t. 1,2.ª ed., Paris, Libraire Générale de Droit et de Jurisprudence, EJA, 1989.

¹⁴² Cita tomada de MORILLAS M, PETIT M, GUERRERO M. Derecho Aéreo y del Espacio, Editorial Marcial Pons, 2014. Pág. 20.

¹⁴³ Cita tomada de CORTES C Y KURE M. “Análisis jurídico del problema de la definición y delimitación del espacio ultraterrestre” actualizada por IANNINI M. Pág. 7. A su vez citando a CABO CAYON, Juan Fernando. Derecho Aeronáutico Tomo I. Bogotá, 1975, pp.133. Disponible en https://derecho.uniandes.edu.co/images/stories/programas_academicos/Espacio_Ultraterrestre/t_cortes_kure.pdf

¹⁴⁴ Cita tomada de CORTES C Y KURE M. “Análisis jurídico del problema de la definición y delimitación del espacio ultraterrestre” actualizada por IANNINI M. Pág. 14. VIDELA ESCALADA,

Muchos creen que el Derecho del espacio ultraterrestre es una extensión del Derecho aéreo, pero tal como expresan MORILLAS María Jose, PETIT María Victoria y GUERRERO María Jesús, éstos “Pese a sus puntos comunes, señaladamente, su carácter marcadamente técnico y su regulación uniforme, ambas parcelas jurídicas se configuran como independientes y distintas, precisamente por la especificidad del medio físico en el que se desenvuelve la actividad espacial y las características de ésta (ausencia de límites físicos, imposibilidad de llevar a cabo una delimitación vertical precisa y de tener en cuenta las fronteras nacionales, los principios de libertad de exploración y utilización y de no apropiación, etc.), que llevan, desde el inicio, a excluir la aplicación de los principios inspiradores del Derecho aéreo, concretamente del principio de soberanía del Estado subyacente y dejan planteados problemas no resueltos, como el derecho de paso de los objetos espaciales por el espacio aéreo de los Estados, o los derechos de soberanía sobre la órbita geoestacionaria”¹⁴⁵.

El problema sobre la definición y delimitación del espacio ultraterrestre radica en que ni la Convención de Chicago de 1944 estableció el límite máximo del espacio aéreo, ni el Tratado sobre los principios que deben regir las actividades de los Estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre, incluso la Luna y otros cuerpos celestes” estableció el límite mínimo del espacio exterior. Lo anterior debe a la falta de consenso sobre éste punto. “La incertidumbre en la materia se puede decir que arranca de la falta de definición y delimitación de los espacios aéreo y exterior, ausentes en el Convenio de París de 1919, en el CCh 1944 y en el Tratado del Espacio de 1967, cuestión que llegó incluso a calificarse como no prioritaria. Tradicionalmente, la definición del espacio aéreo ha estado más o menos unida a la definición de “aeronave” y al límite en el que una aeronave de

Federico. Manual de Derecho Aeronáutico. Buenos Aires, Víctor P. Zabala Editores, 1979, pp. 7. Disponible en https://derecho.uniandes.edu.co/images/stories/programas_academicos/Espacio_Ultraterrestre/t_cortes_kure.pdf

¹⁴⁵ Cita tomada de MORILLAS M, PETIT M, GUERRERO M. Derecho Aéreo y del Espacio, Editorial Marcial Pons, 2014. Págs. 864 y 865.

propulsión química puede volar: la atmósfera, concretamente, por debajo de la estratopausa (capa de separación a 25 km), como límite en el que la menor densidad del aire impide a las aeronaves tripuladas sustentarse y desplazarse con los medios de propulsión aérea tradicionales. El objeto espacial es, precisamente, el que puede operar más allá de ese límite inaccesible para las aeronaves, por lo que las actividades espaciales son desarrolladas en esa área por dichos objetos”.

Si bien no hay una delimitación expresa sobre el límite entre el espacio aéreo y el espacio ultraterrestre, ya que no se ha llegado a un consenso sobre esto, se puede afirmar que en el espacio, de acuerdo con Manuel Guillermo Contreras Henao, “se encuentran diferentes tipos de objetos, tales como planetas, estrellas, asteroides, cometas, nebulosas, galaxias y hoyos negros. El conjunto de todos estos objetos es conocido como el universo, cuyo tamaño es desconocido, pero el cual está en constante crecimiento. Incluso, hay científicos que opinan que el universo es infinito. Debe entenderse al espacio ultraterrestre como todo aquello que está más allá de los cien kilómetros sobre el nivel del mar”¹⁴⁶.

Tal como lo expone CONTRERAS, por razones naturales se afirma que el espacio ultraterrestre comienza aproximadamente a 100 kilómetros sobre el nivel del mar, siendo éste el perigeo mínimo de un satélite, es decir, el punto más cercano que un satélite puede tener de la tierra, porque de lo contrario, la fuerza gravitacional lo atrae y la probabilidad que se desintegre es muy alta. Adicionalmente, los aviones, que por lo general navegan a una altura de 10 kilómetros sobre el nivel del mar, no pueden hacerlo por encima de los 100 kilómetros sobre el nivel del mar, porque en este punto dejarían de comportarse como aviones y se comportarían como objetos espaciales, es decir, se desplazarían.

Por lo anterior, a pesar de que aun no existe consenso sobre la delimitación del

¹⁴⁶ CONTRERAS M. El espacio ultraterrestre: una vez el origen, hoy el destino. Pág. 9. Disponible en:
https://derecho.uniandes.edu.co/images/stories/programas_academicos/Espacio_Ultraterrestre/una_vez_el_origen_contreras_manuel.pdf

espacio aéreo y el espacio ultraterrestre, las leyes de la naturaleza se encargan de demostrar que en efecto existe un límite natural, donde la cual los vehículos se comportan de diferente manera, debido a las condiciones de cada espacio.

El Derecho del Espacio Ultraterrestre o Derecho Espacial tuvo sus orígenes en el contexto del conflicto internacional protagonizado por dos superpotencias del momento, la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas (URSS) y Estados Unidos de América (EUA), conocido como la Guerra Fría.

Pero entonces, surge el interrogante, ¿porqué el Derecho del Espacio Ultraterrestre nació bajo el contexto de un temido conflicto internacional entre dos superpotencias? Primero, se debe tener en cuenta que la guerra es el espacio donde sus protagonistas se enfrentan por el poder, y así, el vencedor demuestra el dominio que tiene frente a otros. Pero, para alcanzar dicho fin, esta lucha por el poder requiere de estrategias bélicas, de inteligencia, y armamento que logren la disuasión del enemigo, por lo que entonces requiere de la creación de herramientas que plasmen y evidencien el dominio. Es por ello, que en estos contextos se impulsa el desarrollo armamentístico, científico y tecnológico. El desarrollo armamentístico, científico y tecnológico fue fundamental para el nacimiento del derecho del espacio ultraterrestre. El invento del misil por parte de los Alemanes rompió los esquemas y demostró que éstos objetos tenían la posibilidad de ir al nuevo espacio.

El fin de la Segunda Guerra Mundial en el año 1945 constituye un suceso histórico para la humanidad, pues ésta evidencio las implicaciones del arma nuclear, un tipo de arma mortal, con la absoluta potencialidad de destrucción total. Por lo que se comprendió que otra guerra mundial conllevaría el fin de la humanidad.

JANKOWITSCH resalta el impacto que tuvo el desarrollo tecnológico del misil inventado por los alemanes y su uso durante la Segunda Guerra Mundial en el derecho espacial, al exponer “It was only with the appearance of new technologies, in particular the development of rocket technology from theoretical beginnings to its first use as a means of warfare during the Second World War, that the possible legal aspects of this new kind of human activity began to stimulate legal thinking on this subject”¹⁴⁷. Adicionalmente, agrega que el conflicto entre la Unión Soviética y Estados Unidos paso a ser una amenaza de peligro global, cuyos protagonistas tenían los recursos y la tecnología para expandir el conflicto a otros territorios. El desarrollo de las armas nucleares, puso en evidencia que las consecuencias del conflicto serían globales y que pocos límites serían respetados.

En vista del conflicto, la tierra, el mar y el aire fueron escenarios de guerra, por lo tanto, el espacio ultraterrestre era el único lugar exento de guerra, y la preocupación respecto a esto, radicó, en el interrogante sobre hasta que punto el espacio ultraterrestre seguiría siendo un lugar exento de guerra, pues era claro que un conflicto bélico en el espacio ultraterrestre con presencia de armas nucleares constituiría el fin de la humanidad.

La carrera espacial inicia el 4 de octubre de 1957, cuando la Unión Soviética lanza el primer satélite artificial, conocido como Sputnik 1¹⁴⁸. Este suceso histórico reviste

¹⁴⁷ JANKOWITSCH Peter. The background and history of space law. Handbook of space law, Edwar Elgar, pág. 1. Traducción: "Fue sólo con la aparición de nuevas tecnologías, particularmente, el desarrollo de la tecnología de cohetes desde sus comienzos teóricos hasta su primer uso como medio de guerra durante la Segunda Guerra Mundial, que los posibles aspectos jurídicos de este nuevo tipo de actividad humana comenzaron a estimular el pensamiento jurídico sobre este tema".

¹⁴⁸ GAGGERO, Marta. El Espacio Ultraterrestre y su régimen jurídico. En: Centro de Investigación y Difusión Aeronáutico-Espacial. Pág.1. http://www.grupo346.com.uy/boletin/comunes/El_espacio_ultraterrestre_regimen_juridico.pdf.

de gran importancia, ya que la humanidad evidencia el producto del desarrollo tecnológico en su máxima expresión en dicho momento, pues por primera vez en la historia, se envía un objeto fabricado por el hombre a un espacio completamente desconocido, un espacio protagonista de muchas especulaciones e inspirador de obras de ciencia ficción. Pero, no se puede olvidar que fue bajo un contexto de conflicto entre las dos superpotencias, y que este primer lanzamiento abría las puertas a un nuevo escenario de batalla.

Un mes después, el 2 de noviembre de 1957, la Unión Soviética lanza el segundo satélite artificial al espacio ultraterrestre, el Sputnik 2, pero con una variante esta vez, los soviéticos lanzan por primera vez un vehículo espacial con un ser vivo como tripulante, la perra Laika fue el primer ser vivo en orbitar la tierra. Lo anterior, demostró la posibilidad de que un ser vivo sobreviviera al orbitar la tierra, abriendo las puertas a la participación humana dentro de la actividad espacial.

Los americanos tras mucho intentos logran en 1958 enviar el Explorer 1 y el presidente Dwight D. Eisenhower crea la NASA (National Aeronautics and Space Administration). El 13 de septiembre de 1959, los rusos envían la misión espacial "Luna 2", siendo éste, el primer objeto espacial en llegar a la superficie lunar. El 12 de abril de 1961, Yuri Gagarin fue el primer cosmonauta soviético en orbitar la tierra, tripulando la nave Vostok 3KA-3. En 1962, John Glenn fue el primer norteamericano en orbitar la tierra. Los americanos se proponen ir a la luna, meta que alcanzan el 20 de julio de 1969, los astronautas Neil A. Armstrong, Edwin E. Aldrin y Michael Collins en la misión espacial Apolo 11.

FRANCO resalta en su trabajo de grado que "Debido a la gran importancia que se estaba convirtiendo tener presencia física en el espacio ultraterrestre y el hecho de

encontrarnos en medio de la Guerra Fría, se empezaron a desatar una serie de dudas: Si la tecnología alcanzaba nuevas alturas, ¿la soberanía de los Estados debía existir también a esas alturas? ¿Se repetiría con los cuerpos celestes la experiencia colonial de las potencias europeas? ¿los países de un bloque permitirían que un satélite del otro bando circulase libremente? ¿Se podrían almacenar armas nucleares en los satélites para dejarlos caer cuando estallase la tercera guerra?”¹⁴⁹.

Es precisamente, en este punto de la historia donde nace el derecho espacial, cuando la Unión Soviética y Estados Unidos están en igualdad de condiciones, pues ambas superpotencias demuestran que cuentan con la capacidad financiera, científica y tecnológica para acceder al espacio ultraterrestre. Como KOPAL expresa “El establecimiento de un régimen especial para el espacio ultraterrestre y los cuerpos celestes se hizo necesario como consecuencia del inicio de las actividades espaciales con el lanzamiento de los primeros satélites artificiales de la Tierra en el marco de un programa científico internacional, la celebración del Año Geofísico Internacional (AGI) (1957-1958) y el rápido desarrollo de la tecnología de cohetes durante ese período”¹⁵⁰.

Ahora bien, ya que las dos superpotencias se encontraban en igualdad de condiciones “El espacio exterior se convirtió en un medio en donde la ciencia y tecnología espaciales podían ser usadas para la paz y para la guerra”¹⁵¹. En vista de lo anterior, la comunidad internacional se alarmó, pues lo último que se quería era que el único lugar exento de guerra dejara de serlo. Lo anterior lo explica

¹⁴⁹ FRANCO Isabella María. Consenso, confianza y cooperación internacional en el derecho del espacio ultraterrestre. Pág. 11. Disponible en https://derecho.uniandes.edu.co/images/stories/programas_academicos/Espacio_Ultraterrestre/t_consenso_confianza_isabella_franco.pdf

¹⁵⁰ KOPAL Vladimir. Tratado sobre los principios que deben regir las actividades de los estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre, incluso la luna y otros cuerpos celestes, United Nations Audiovisual Library of International Law, 2009, Pág. 1. www.un.org/law/avl

¹⁵¹ GAGGERO, Marta. El Espacio Ultraterrestre y su régimen jurídico. En: Centro de Investigación y Difusión Aeronáutico-Espacial. Pág. 1. http://www.grupo346.com.uy/boletin/comunes/El_espacio_ultraterrestre_regimen_juridico.pdf.

Marta Gaggero al exponer “los temores de que las superpotencias usaran el espacio ultraterrestre para expandir sus rivalidades militares o que éste quedara reservado para la explotación por un número limitado de países con los recursos necesarios, provocaron una pronta acción internacional para regular el espacio exterior. Se hacía imperioso establecer un régimen jurídico que regulase la utilización de ese nuevo ámbito”¹⁵².

Tanto los soviéticos como los americanos, fueron conscientes de las implicaciones que conllevaría un conflicto que tuviera lugar en el espacio ultraterrestre, teniendo en cuenta que las consecuencias del uso de las armas nucleares en el espacio generarían daños irremediables en la tierra, e incluso el fin de la humanidad. Es por ello, que las dos superpotencias reflexionan y acuerdan que se debe establecer una legislación basada en principios, encargada de regular todo lo concerniente al espacio ultraterrestre y a la actividades que se desarrollen allí. Los principios jurídicos sobre los cuales debía fundamentarse la legislación son los siguientes:

1. Uso pacífico del espacio ultraterrestre,
2. No apropiación, y;
3. Cooperación internacional

Las dos superpotencias ya habían negociado y decidido que era necesario la implementación una legislación basada en principios para que regulara la actividad espacial, y para ello dispusieron que la autoridad encargada de ello debía ser la Organización de Naciones Unidas, ya que al participar todos los Estados, representaba neutralidad. Es así como “La Organización de las Naciones Unidas, que fue creada para mantener la paz y seguridad internacionales y con la misión de alentar el desarrollo progresivo del derecho internacional y su codificación, aceptó inmediatamente el desafío”¹⁵³. Tanto la Unión Soviética, como Estados

¹⁵² *Ibidem.*

¹⁵³ *Ibíd.*

Unidos, coincidieron en una solicitud ante Naciones Unidas, la cuál consistió en que lo concerniente a las actividades desarrolladas en el espacio ultraterrestre, así como su correspondiente reglamentación y regulación estuvieran cobijadas por el Derecho Internacional y la Carta de las Naciones Unidas.

Al interior de Naciones Unidas, en el año 1959 se creó una Comisión especialmente enfocada al tema del Derecho Espacial, denominada la “Comisión de utilización del espacio ultraterrestre con fines pacíficos” COPUOS por su siglas en ingles (Committee on the Peaceful Uses of Outer Space). “The Committee on the Peaceful Uses of Outer Space (COPUOS) was set up by the General Assembly in 1959 to govern the exploration and use of space for the benefit of all humanity: for peace, security and development. The Committee was tasked with reviewing international cooperation in peaceful uses of outer space, studying space-related activities that could be undertaken by the United Nations, encouraging space research programmes, and studying legal problems arising from the exploration of outer space” ¹⁵⁴.

La “Comisión de utilización del espacio ultraterrestre con fines pacíficos” está integrada por ciertos Estados elegidos por la Asamblea General de Naciones Unidas. Se compone por dos subcomisiones, por un lado está la subcomisión de asuntos científicos y técnicos y por el otro, la subcomisión de asuntos jurídicos. En principio, la subcomisión de asuntos científicos y técnicos estudia las situaciones, realiza un análisis y en base a lo anterior, hace planteamientos y recomendaciones que, posteriormente pasan a la subcomisión de asuntos jurídicos para su correspondiente estudio de aspectos legales, para finalmente,

¹⁵⁴ United Nations Office for Outer Space Affairs, <http://www.unoosa.org/oosa/en/ourwork/copuos/index.html> Traducción: “La Comisión sobre la Utilización del Espacio Ultraterrestre con Fines Pacíficos (COPUOS) fue establecida por la Asamblea General en 1959 para regular la exploración y utilización del espacio en beneficio de toda la humanidad : la paz, la seguridad y el desarrollo. La Comisión se encarga de la revisión de la cooperación internacional en el uso pacífico del espacio exterior , el estudio de las actividades relacionadas con el espacio que podrían emprenderse por las Naciones Unidas, el fomento de los programas de investigación del espacio, y el estudio de los problemas jurídicos derivados de la exploración del espacio exterior”.

traducir esos proyectos a normas, tratados o principios, que luego, pasan al COPUOS para su correspondiente aprobación, y finalmente pasan a la Asamblea General de Naciones Unidas, y mediante resolución se establecen. “The Committee reports to the Fourth Committee of the General Assembly, which adopts an annual resolution on international cooperation in the peaceful uses of outer space”¹⁵⁵.

Una vez establecida la autoridad encargada de desarrollar la legislación basada en principios sobre el derecho del espacio ultraterrestre, debía determinarse el mecanismo de toma de decisiones al interior del COPOUS. Lo anterior, teniendo en cuenta que solo los soviéticos y los americanos tenían la tecnología para acceder al espacio ultraterrestre. Pues bien, la Unión Soviética planteó que se implementara el mismo mecanismo mediante el cuál se toman las decisiones al interior del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas, es decir, el sistema de veto. Estados Unidos refuta lo propuesto por los soviéticos, y a su vez proponen el sistema de mayorías, a los cual los soviéticos no aceptan. Entonces, finalmente qué mecanismo para la toma de decisiones se adopta en el COPUOS? principalmente, se busca un mecanismo que permita el equilibrio entre los Estados, por lo que deciden adoptar el consenso como mecanismo de toma de decisiones al interior del COPUOS para todo lo concerniente a la regulación del derecho del espacio ultraterrestre. En el cuarto capítulo del presente trabajo, se ampliará y se profundizara sobre el tema del consenso, sus características, beneficios, efectos, y su diferencia con el disenso, el veto, las mayorías y la unanimidad.

Implementando el procedimiento del consenso, para la aprobación de normatividad del derecho espacial, el 20 de diciembre de 1961, la Asamblea General de Naciones Unidas, adopta las Resoluciones 1721 A Y B (XVI),

¹⁵⁵ *Ibidem*. Traducción: “La Comisión informa a la Cuarta Comisión de la Asamblea General, que adopta una resolución anual sobre la cooperación internacional en la utilización pacífica del espacio ultraterrestre”.

referentes a la “Cooperación internacional para la utilización del espacio ultraterrestre con fines pacíficos”, mediante las cuales en su parte motiva, la Asamblea General reconoce que toda la humanidad tiene interés en que se fomente la utilización del espacio ultraterrestre con fines pacíficos y la necesidad de reforzar la cooperación internacional en éste campo¹⁵⁶. También, expone que “sólo debe explorarse y utilizarse el espacio ultraterrestre en beneficio de la humanidad y en provecho de los Estados, sea cual fuere su grado de desarrollo económico o científico”¹⁵⁷. Lo anterior, guiándose por el Derecho Internacional, incluida la Carta de Naciones Unidas. Adicionalmente, expone la actividad de exploración y utilización del espacio ultraterrestre y los cuerpos celestes, es libre. Sin embargo éstos no son objeto de apropiación nacional.

En 1962, la Unión Soviética presentó un proyecto sobre los principios básicos que debían regir las actividades de los Estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre, contenido en el documento (A/AC.105/C.2/L.1). Sin embargo, el proyecto presentado no tuvo mucha acogida entre los Estados miembros del COPUOS.

La Asamblea General de las Naciones Unidas, aprobó por consenso la Resolución 1884 (XVIII) el 17 de octubre de 1963, que “insta a los Estados a no poner en órbita alrededor de la Tierra ningún objeto portador de armas nucleares u otras clases de armas de destrucción en masa, ni a emplazar tales armas en los cuerpos celestes”¹⁵⁸.

Posteriormente, el 13 de diciembre de 1963 la Asamblea General adopta la Resolución 1962 (XVIII) aprobada por consenso sobre la “Declaración de los principios jurídicos que deben regir las actividades de los Estados en la

¹⁵⁶ Parte motiva Resoluciones 1721 A Y B (XVI) de 20 de diciembre de 1961. Disponible en http://www.javerianacali.edu.co/sites/ujc/files/node/field-documents/field_document_file/resoluciones_1721_a_y_b_xvi_de_20_de_diciembre_de_1961.pdf

¹⁵⁷ *Ibidem*.

¹⁵⁸ Resolución 1884 (XVIII) el 17 de octubre de 1963 de Naciones Unidas.

exploración y utilización del espacio ultraterrestre”. Mediante éste instrumento jurídico, se plasman nueve principios jurídicos aplicables a la actividad espacial, siendo los siguientes:

1. *La exploración y la utilización del espacio ultraterrestre deberán hacerse en provecho y en interés de toda la humanidad.*

2. *El espacio ultraterrestre y los cuerpos celestes podrán se libremente explorados y utilizados por todos los Estados en condiciones de igualdad y en conformidad con el derecho internacional.*

3. *El espacio ultraterrestre y los cuerpos celestes no podrán ser objeto de apropiación nacional mediante reivindicación de soberanía, mediante el uso y la ocupación, ni de ninguna otra manera.*

4. *Las actividades de los Estados en materia de exploración y utilización del espacio ultraterrestre deberán realizarse de conformidad con el derecho internacional, incluida la Carta de las Naciones Unidas, en interés del mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales y del fomento de la cooperación y la comprensión internacionales.*

5. *Los Estados serán responsables internacionalmente de las actividades nacionales que realicen en el espacio ultraterrestre los organismos gubernamentales o las entidades no gubernamentales, así como de asegurar la observancia, en la ejecución de esas actividades nacionales, de los principios enunciados en la presente Declaración. Las actividades de entidades no gubernamentales en el espacio ultraterrestre deberán ser autorizadas y vigiladas constantemente por el Estado interesado. Cuando se trate de actividades que realice en el espacio ultraterrestre una organización internacional, la responsabilidad en cuanto a la aplicación de los principios proclamados en la*

presente Declaración corresponderá a esa organización internacional y a los Estados que forman parte de ella.

6. En la exploración y la utilización del espacio ultraterrestre, los Estados se guiarán por el principio de la cooperación y la asistencia mutua y en todas sus actividades en el espacio ultraterrestre deberán tener debidamente en cuenta los intereses correspondientes de los demás Estados. Si un Estado tiene motivos para creer que una actividad o un experimento en el espacio ultraterrestre, proyectado por él o por sus nacionales, crearía un obstáculo capaz de perjudicar las actividades de otros Estados en materia de exploración y utilización del espacio ultraterrestre con fines pacíficos, celebrará las consultas internacionales oportunas antes de emprender esa actividad o ese experimento. Si un Estado tiene motivos para creer que una actividad o un experimento en el espacio ultraterrestre, proyectado por otro Estado, crearía un obstáculo capaz de perjudicar las actividades en materia de exploración y utilización del espacio ultraterrestre con fines pacíficos, podrá pedir que se celebren consultas sobre esa actividad o ese experimento.

7. El Estado en cuyo registro figure el objeto lanzado al espacio ultraterrestre retendrá su jurisdicción y control sobre tal objeto, así como sobre todo el personal que vaya en él, mientras se encuentre en el espacio ultraterrestre. La propiedad de los objetos lanzados al espacio ultraterrestre y de sus partes componentes no se modificará con motivo de su paso por el espacio ultraterrestre ni de su regreso a la tierra. Cuando esos objetos o esas partes componentes sean hallados fuera de los límites del Estado en cuyo registro figuren, se devolverán a ese Estado, que deberá proporcionar, antes de que se efectúe la devolución, los datos de identificación que en su caso se soliciten.

8. Todo Estado que lance u ocasione el lanzamiento de un objeto al espacio ultraterrestre, y todo Estado desde cuyo territorio o cuyas instalaciones se lance un objeto, serán responsables internacionalmente de los daños causados a otro

Estado extranjero o a sus personas naturales o jurídicas por dicho objeto o sus partes componentes en tierra, en el espacio aéreo o en el espacio ultraterrestre.

9. Los Estados considerarán a todos los astronautas como enviados de la humanidad en el espacio ultraterrestre, y les prestarán toda la ayuda posible en caso de accidente, peligro o aterrizaje forzoso en el territorio de un Estado extranjero o en alta mar. Los astronautas que hagan dicho aterrizaje serán devueltos por medio seguro y sin tardanza al Estado de registro de su vehículo espacial. (Subrayado mío).

El hecho de que los principios estén plasmados en una Resolución de las Naciones Unidas, no significa que estén desprovistos de valor jurídico, pues como se expresó en páginas anteriores, en materia de Derecho Espacial, las Resoluciones expedidas por las Naciones Unidas tienen fuerza vinculante en virtud de que fueron aprobadas por consenso, lo que genera costumbre inmediata, y por tal son de obligatorio cumplimiento. Lo anterior, es expuesto por Cassese de la siguiente manera “The consent that evolved among States in the late 1950s on the use of outer space as soon as the first rockets and satellites were launched, was reflected and crystallized in a Declaration (1962-XVII) adopted in 1963 by the GA (Article 2). It was subsequently restated and spelled out in the 1967 Treaty on Principles Governing the Activities of States in the Exploration and Use of Outer Space. This Treaty clearly elaborated upon a set of principles that were already part of a general law. By the same token arguably some provisions of the Treaty led to the formation of corresponding rules of customary international law”¹⁵⁹.

¹⁵⁹ CASSESE Antonio. International Law. Oxford. 2005. Pág. 156. Traducción: “El consentimiento que se desarrolló entre los Estados a finales de 1950 sobre la utilización del espacio ultraterrestre, tan pronto como se pusieron en marcha los primeros cohetes y satélites, se refleja y se cristalizó en una Declaración (1962 -XVII), adoptada en el año 1963 por la Asamblea General (artículo 2). Posteriormente, se reafirmó y especificó en el Tratado de 1967 sobre los principios que deben regir las actividades de los Estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre. El presente Tratado fue elaborado con claridad en un conjunto de principios que ya formaban parte de una ley general. De la misma manera, podría decirse que algunas disposiciones del Tratado llevaron a la formación de las normas del derecho internacional consuetudinario”.

Al respecto, la Corte Internacional de Justicia en la opinión consultiva sobre la legalidad de la amenaza o el uso de energía nuclear, de acuerdo con CASSESE expuso “GA resolutions may have “normative value” and in particular may (i) “provide evidence important for establishing the existence of a rule or the emergence of an opinio juris”, or they may (ii) “show the gradual evolution of the opinio juris required for the establishment of a new rule”¹⁶⁰.

Sobre el mismo tema del valor jurídico de las Resoluciones expedidas por las Naciones Unidas, KACZOROWSKA expresa “The system established under the UN Charter was designed to ensure that member states obey and respect international obligations deriving from the Charter. The Cold War and its rigid division of the world distorted the potential of the UN system. However, since the end of the Cold War the enforcement powers of the UN have been reinvigorated even though the UN is not a law-enforcing agency”¹⁶¹.

Como se puede observar, estos nueve principios fueron plasmados en una Resolución de las Naciones Unidas, no en un tratado internacional ni en una Resolución expedida por el Consejo de Seguridad. Sin embargo, ésta declaración hizo un gran aporte para el desarrollo de la actividad espacial y sirvió de base para la elaboración del “Tratado sobre los principios que deben regir las actividades de los Estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre, incluso la Luna y otros cuerpos celestes”, aprobado por la Asamblea General en su Resolución 2222 (XXI), de 19 de diciembre de 1966. El Tratado “Se abrió a la firma en Londres, Moscú y Washington el 27 de enero de 1967 y entró en vigor el

¹⁶⁰ *Ibíd*em, pág. 169. Traducción: “Las Resoluciones de la Asamblea General pueden tener un “valor normativo” y, en particular, pueden (i) “proporcionar evidencia importante para establecer la existencia de una regla o la aparición de una opinio juris”, o pueden (ii) “mostrar la evolución gradual de la opinio Juris necesaria para el establecimiento de una nueva regla”.

¹⁶¹ KACZOROWSKA Alina, *Public International Law*. Routledge Cavendish, Third edition. Pág. 8. Traducción: “El sistema establecido por la Carta de las Naciones Unidas fue diseñado para asegurar que los Estados miembros obedezcan y respeten las obligaciones internacionales derivadas de la Carta. La Guerra Fría y su división rígida del mundo distorsionaron el potencial del sistema de la ONU. Sin embargo, desde el fin de la Guerra Fría las facultades de ejecución de la ONU se han revitalizado a pesar de que la ONU no es una agencia de creación de normas vinculantes”.

10 de octubre de 1967. El Tratado sobre el Espacio Ultraterrestre estableció las bases de la regulación internacional de las actividades espaciales, creando de ese modo el marco del régimen jurídico actual del espacio ultraterrestre y los cuerpos celestes. Al 1° de enero de 2008, el Tratado sobre el Espacio Ultraterrestre había sido ratificado por 99 Estados y firmado por 25 Estados”¹⁶².

Sobre la parte motiva del Tratado, KOPAL reflexiona y determina que “Entre los diversos párrafos del preámbulo del Tratado, hay dos que deben ser recordados en particular, ya que en ellos se exponen de modo muy claro los propósitos de la concertación del Tratado sobre el Espacio Ultraterrestre: el deseo de “contribuir a una amplia cooperación internacional en lo que se refiere a los aspectos científicos y jurídicos de la exploración y utilización del espacio ultraterrestre con fines pacíficos”, y la creencia de que “tal cooperación contribuirá al desarrollo de la comprensión mutua y al afianzamiento de las relaciones amistosas entre los Estados y los pueblos”. Ambos párrafos reflejan de modo preciso las condiciones históricas del origen del Tratado sobre el Espacio Ultraterrestre, que no sólo constituyó una respuesta a las necesidades científicas y técnicas de la época, sino que también fue una contribución notable a la distensión durante la guerra fría”¹⁶³.

También se le conoce como “La Constitución del espacio” o “el Tratado del espacio” al contener las disposiciones y los principios rectores de la exploración y utilización del espacio ultraterrestre, incluso la Luna y otros cuerpos celestes. En la parte motiva, se explica que la adopción de un tratado internacional “promoverá los propósitos y principios de la Carta de las Naciones Unidas”¹⁶⁴. El tratado se compone por 17 artículos, entre los cuales se reglamentan temas como el interés

¹⁶² KOPAL Vladimír. Tratado sobre los principios que deben regir las actividades de los estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre, incluso la luna y otros cuerpos celestes. United Nations Audiovisual Library of International Law, 2009, Pág. 1. www.un.org/law/avl

¹⁶³ *Ibidem*, pág.3.

¹⁶⁴ Parte motiva Tratado sobre los principios que deben regir las actividades de los Estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre, incluso la Luna y otros cuerpos celestes. Disponible en http://www.javerianacali.edu.co/sites/ujc/files/node/field-documents/field_document_file/tratado_sobre_los_principios_que_deben_regir_las_actividades.pdf

de toda la humanidad en el desarrollo de la actividad espacial (Art I); la no apropiación nacional por reivindicación de soberanía, uso u ocupación, ni de ninguna otra manera (Art II); la cooperación internacional para lograr que todos los Estados se beneficien de la investigación científica en el espacio ultraterrestre (Art I); el uso pacífico (Art IV); la coherencia del derecho del espacio ultraterrestre con el Derecho Internacional, incluyendo la Carta de las Naciones Unidas (Art III); el compromiso de no colocar en órbita de la tierra, la luna y los cuerpos celestes ningún tipo de arma nuclear ni armas de destrucción masiva (Art IV); la condición de los astronautas como enviados de la humanidad en el espacio ultraterrestre, así como la asistencia y ayuda en caso de accidente, peligro o aterrizaje forzoso (Art V); la responsabilidad internacional de los Estados sobre las actividades realizadas por sus nacionales en el espacio ultraterrestre, incluso a Luna y otros cuerpos celestes (Art VI); el concepto de Estado de lanzamiento de objetos espaciales, y su correspondiente responsabilidad (Art VII); el registro de los objetos espaciales (Art VIII); el principio de cooperación internacional y asistencia mutua en las actividades desarrolladas en el espacio ultraterrestre, incluso la Luna y otros cuerpos celestes, así como el cuidado al medio ambiente de la tierra y los estudios pertinentes para evitar la contaminación y efectos nocivos producto de las actividades (Art IX); la posibilidad de examinar las solicitudes efectuadas por los Estados partes para observar el vuelo de los objetos espaciales lanzados (Art X); el deber de informar al secretario general de las Naciones Unidas, al público y a la comunidad científica internacional los resultados de las misiones espaciales (Art XI); el principio de reciprocidad entre los Estados partes (Art XII); y, la resolución de conflictos originados por actividades en el espacio ultraterrestre, incluso la Luna y otros cuerpos celestes (Art XIII).

Según KOPAL, el “Tratado sobre los principios que deben regir las actividades de los Estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre, incluso la Luna y otros cuerpos celestes”, “es uno de los tratados normativos más

importantes celebrados en la segunda mitad del Siglo XX”¹⁶⁵. Hoy en día, el Tratado del espacio demuestra su efectividad y eficiencia al contar con 102 ratificaciones y 27 firmas, lo cual como establece FRANCO “es un número extremadamente importante si se tiene en cuenta que la mayoría de los 191 Estados Miembros de la ONU tienen muy poco contacto con las actividades llevadas a cabo en el espacio ultraterrestre”¹⁶⁶.

Sin embargo, el “Tratado del espacio” no contempló la totalidad de actividades que se desarrollan en el espacio ultraterrestre, la luna y otros cuerpos celestes, por lo que fue necesario seguir desarrollando la legislación espacial mediante el mecanismo del consenso para la toma de decisiones dentro del COPUOS. Pues como establece KOPAL, “aunque el Tratado sobre el Espacio Ultraterrestre aportó soluciones apropiadas a muchos problemas difíciles, no constituía un instrumento exhaustivo que abarcara todos los aspectos existentes y previsibles de las actividades espaciales”¹⁶⁷.

Lo anterior se debe a que el Tratado del espacio es un marco legal basado en principios, cuyo fin era establecer las bases del Derecho del Espacio Ultraterrestre, y así contribuir a la elaboración de tratados sobre temas concretos de la actividad espacial. Tal como establece PIÑEROS, “por esta razón, el tratado fue escrito en términos generales, sin definir en muchas ocasiones los significados de los conceptos utilizados, lo que ha llevado a que éstos, se interpreten de

¹⁶⁵ Tratado sobre los principios que deben regir las actividades de los estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre, incluso la luna y otros cuerpos celestes, Vladimir Kopal, United Nations Audiovisual Library of International Law, 2009, Pág. 1. www.un.org/law/avl

¹⁶⁶ FRANCO Isabella María. Consenso, confianza y cooperación internacional en el derecho del espacio ultraterrestre. Pág. 13. Disponible en https://derecho.uniandes.edu.co/images/stories/programas_academicos/Espacio_Ultraterrestre/t_consenso_confianza_isabella_franco.pdf

¹⁶⁷ KOPAL Vladimir. Tratado sobre los principios que deben regir las actividades de los estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre, incluso la luna y otros cuerpos celestes. United Nations Audiovisual Library of International Law, Pág. 7.

diferentes maneras, fomentando la discusión sobre cómo deben ser entendidas y aplicadas las disposiciones jurídicas”¹⁶⁸.

Luego, como consecuencia de una serie de accidentes que ocasionaron la pérdida de la vida de astronautas (enviados de la humanidad), la Asamblea General de Naciones Unidas aprueba mediante Resolución 2345 (XXII) de 19 de diciembre de 1967 el “Acuerdo sobre el salvamento y devolución de astronautas y la restitución de objetos lanzados al espacio ultraterrestre”, abierto a la firma el 22 de abril de 1968 y entró en vigor el 3 de diciembre de 1968. En la parte motiva del presente acuerdo, se hace referencia al Tratado del espacio, pues recuerda la importancia dada por dicho tratado a la “prestación de toda ayuda posible a los astronautas en caso de accidente, peligro o aterrizaje forzoso, la devolución de los astronautas con seguridad y sin demora, y la restitución de objetos lanzados al espacio ultraterrestre”¹⁶⁹. Adicionalmente, la parte motiva recalca el deseo de fomentar la cooperación internacional como principio del derecho del espacio ultraterrestre; todo lo anterior impulsado por el sentimiento de humanidad¹⁷⁰.

Posteriormente, en el año 1971, la Asamblea General de Naciones Unidas aprueba mediante Resolución 2777 (XXVI) de 29 de diciembre de 1971, el “Convenio sobre la responsabilidad internacional por daños causados por objetos espaciales”, que se abrió a la firma el 29 de marzo de 1972, entrando en vigor el 1 de septiembre del mismo año. Este Convenio viene siendo el tercer tratado en materia de derecho espacial adoptado por consenso al interior de las Naciones Unidas. En su parte motiva se remite al Tratado marco del Derecho del Espacio Ultraterrestre, reconoce el interés general de toda la humanidad en la actividad

¹⁶⁸ PIÑEROS, Amelia. De la extracción y explotación de recursos naturales en el espacio ultraterrestre, la luna y los cuerpos celestes - una regulación jurídica -. Pág.20. Bogotá, 2014. Tesis (Abogada). Universidad de los Andes. Derecho.

¹⁶⁹ Parte motiva, Acuerdo sobre el salvamento y devolución de astronautas y la restitución de objetos lanzados al espacio ultraterrestre. Disponible en https://derecho.uniandes.edu.co/images/stories/programas_academicos/Espacio_Ultraterrestre/acuerdo_astronautas.pdf

¹⁷⁰ Ibídem.

espacial, y explica la necesidad de regular el tema de la responsabilidad internacional ocasionada por daños causados por objetos espaciales, pues es claro, que la actividad espacial es riesgosa en sí misma, y a pesar de adoptar mecanismos de precaución se pueden presentar daños causados por objetos espaciales. Pero entonces, surge el interrogante, ¿qué es un objeto espacial?, Pues bien, de acuerdo con BOTERO “los objetos espaciales son bienes muebles registrables que tienen como finalidad llegar al espacio ultraterrestre. Son registrados como propiedad de uno de los Estados de lanzamiento (esto es el Estado que lanza el objeto, que promueve el lanzamiento o desde cuyo territorio o instalaciones se lance el objeto). Para registrar los objetos espaciales existe la obligación de llevar un registro nacional por parte del Estado propietario, y uno internacional que es aquel que lleva el Secretario General de la ONU. Los objetos espaciales se componen tanto del vehículo propulsor como de la carga útil que éste pretende transportar”¹⁷¹. El artículo primero, literal d del Convenio, explica que “el término objeto espacial denotará también las partes componentes de un objeto espacial, así como el vehículo propulsor y sus partes”¹⁷².

Sobre el tema de la responsabilidad internacional por daños causados por objetos espaciales, considero oportuno traer a colación el caso entre Rusia y Canadá. En los años setenta, una parte de un satélite artificial ruso tipo Cosmos con carga nuclear cayó sobre el territorio canadiense, generando una serie de daños. Los Canadienses solicitaron la aplicación del Convenio sobre la responsabilidad internacional por daños causados por objetos espaciales, lo cual fue objetado por los Soviéticos, puesto que el Convenio aplica para los daños causados por objetos espaciales, y lo que cayó sobre el territorio canadiense fue un desecho espacial (definirlo), y los desechos espaciales no están reglamentados en el derecho del

¹⁷¹ BOTERO Laura. Régimen jurídico de los objetos espaciales. Pág. 6. Disponible en https://derecho.uniandes.edu.co/images/stories/programas_academicos/Espacio_Ultraterrestre/t_regimen_juridico_laura_botero.pdf

¹⁷² Convenio sobre la responsabilidad internacional por daños causados por objetos espaciales, Artículo 1, literal d. Disponible en http://www.javerianacali.edu.co/sites/ujc/files/node/field-documents/field_document_file/convenio_sobre_la_responsabilidad_internacional_por_danos.pdf

espacio ultraterrestre, por tanto, no se podía dar aplicación al Convenio. Sin embargo, se realizó una negociación por vía diplomática entre los Canadienses y los Soviéticos, y éstos últimos pagaron una indemnización a Canadá.

Con el caso anterior, se logra evidenciar como en el Derecho Espacial siempre se busca la posibilidad de utilizar el consenso para llegar a acuerdos o solucionar controversias y cómo el soft law ha ido invadiendo el Derecho Internacional, a tal punto, que se realizan negociaciones y se logra el consenso.

Regresando al tema del Corpus Iuris Spatialis, el 12 de noviembre de 1974, la Asamblea General de Naciones Unidas, aprobó por consenso el “Convenio sobre el registro de objetos lanzados al espacio ultraterrestre” mediante la Resolución 3235 (XXIX), se abrió a la firma el 14 de enero de 1975 y entró en vigor el 15 de septiembre de 1976. En la parte motiva del Convenio nuevamente se reconoce el interés común de toda la humanidad en el desarrollo de la actividad espacial con fines pacíficos y se remite al Tratado marco del derecho espacial¹⁷³. También, se tienen en cuenta el Acuerdo sobre el salvamento y devolución de astronautas y la restitución de objetos lanzados al espacio ultraterrestre; y el Convenio sobre la responsabilidad internacional por daños causados por objetos espaciales. Adicionalmente, se desea adoptar las disposiciones necesarias para la creación de un registro nacional por parte de los Estados de lanzamiento y un registro central de los objetos lanzados al espacio ultraterrestre establecido y llevado por el Secretario General de las Naciones Unidas. Se desea suministrar un procedimiento adecuado para la identificación de objetos espaciales y, se tiene el convencimiento que las medidas anteriores contribuirá a la aplicación y el desarrollo del Derecho Internacional que rige la exploración y utilización del

¹⁷³ Tratado sobre los principios que deben regir las actividades de los Estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre, incluso la Luna y otros cuerpos celestes. Disponible en http://www.javerianacali.edu.co/sites/ujc/files/node/field-documents/field_document_file/tratado_sobre_los_principios_que_deben_regir_las_actividades.pdf

espacio ultraterrestre¹⁷⁴.

Finalmente, el “Acuerdo que debe regir las actividades de los Estados en la Luna y otros cuerpos celestes” es el quinto y último tratado en materia de derecho del espacio ultraterrestre. Fue aprobado por consenso por la Asamblea General de las Naciones Unidas mediante la Resolución 34/68 de 5 de diciembre de 1979, se abrió a la firma el 18 de diciembre de 1979 y entró en vigor el 11 de julio de 1984. Sin embargo, éste último tratado cuenta con pocas firmas y ratificaciones, como bien lo explica Kopal “Ese Acuerdo también recibió el apoyo de la Comisión sobre la Utilización del Espacio Ultraterrestre con Fines Pacíficos y fue aprobado, como los anteriores tratados espaciales de las Naciones Unidas, por consenso, aunque en el momento de la elaboración del presente documento sólo había sido ratificado y firmado por un número limitado de países”¹⁷⁵. En este punto, es importante aclarar que, aunque los Tratados sobre Derecho del espacio ultraterrestre no hayan sido ratificados por los Estados, éstos son vinculantes, en virtud de que fueron aprobados por consenso en el marco de las Naciones Unidas, lo cual, constituye costumbre inmediata y, por ende, Jus Cogens.

En éste punto surge una inquietud importante, ¿qué sucede con los países que no han firmado o ratificado los tratados, son éstos vinculantes o no?, pues bien, así un Estado no haya firmado o ratificado los Tratados sobre Derecho espacial, éstos sí le obligan, ya que fueron aprobados por consenso, es decir que no hubo oposición reiterada al interior de las Naciones Unidas, por tanto, se convierte en costumbre internacional lo que le da valor de Jus Cogens, es decir, de obligatorio cumplimiento.

¹⁷⁴ Convenio sobre el registro de objetos lanzados al espacio ultraterrestre, parte motiva. Disponible en http://www.javerianacali.edu.co/sites/ujc/files/node/field-documents/field_document_file/convenio_sobre_el_registro_de_objetos_lanzados_al_espacio.pdf

¹⁷⁵ Tratado sobre los principios que deben regir las actividades de los estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre, incluso la luna y otros cuerpos celestes, Vladimir Kopal, United Nations Audiovisual Library of International Law, Pág. 8.

Es importante detenerse, y analizar cuidadosamente las palabras empleadas en los preambulos de los Tratados enunciados con anterioridad. Nótese que el lenguaje empleado es particular, por ejemplo: en el Tratado sobre los principios que deben regir las actividades de los estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre, incluso la luna y otros cuerpos celestes, se emplean palabras como: “inspirándose”, “recordando”, “estimando”, “reconociendo”, “deseando”; en el preámbulo del Acuerdo sobre el salvamento y devolución de astronautas y la restitución de objetos lanzados al espacio ultraterrestre se emplean las palabras: “deseando”, “señalando”, “animadas”. En la parte motiva del tercer Tratado en materia de Derecho espacial, es decir, el Convenio sobre la responsabilidad internacional por daños causados por objetos espaciales, se utilizan palabras como: “reconociendo”, “tomando en cuenta”, “recordando”, y “convencidos”. En el Convenio sobre el registro de objetos lanzados al espacio ultraterrestre también se emplean palabras como “reconociendo”, “recordando”, “deseando”, y “convencidos”. Finalmente, en el quinto Tratado celebrado en el Derecho del espacio ultraterrestre, el Acuerdo que debe regir las actividades de los Estados en la Luna y otros cuerpos celestes, es su parte motiva se emplean las palabras: “observando”, “reconociendo”, “firmemente resueltos”, “deseando”, “teniendo en cuenta”, y “teniendo presente”

Lo anterior invita a hacer una reflexión, pues considero que a pesar de ser palabras que a simple vista no parecen ser muy particulares y novedosas, éstas son de gran relevancia si son analizadas teniendo en cuenta el contexto, los principios del Derecho Espacial y el mecanismo del consenso para la toma de decisiones, pues estas denotan un aire de amabilidad, pues en ningún momento son palabras mediante las cuales se evidencian imposiciones, sanciones, o el empleo del poder de unos sobre otros. Pues al fin y al cabo, una negociación de éste tipo requiere de mucho tiempo, incluso se puede tardar años para llegar al resultado final. Es por ello, que cada palabra es estudiada y analizada minuciosamente al interior de COPOUS hasta lograr el respectivo consenso para

su aprobación. Todo esto hace parte del sistema jurídico del soft law, en el cual no se trata de alcanzar los fines propuestos mediante la imposición y la coerción, sino, mediante una negociación en la cual todos se encuentran en igualdad de condiciones, sin importar el grado desarrollo económico y social de los participantes.

Ya fueron analizados los cinco Tratados del Derecho del Espacio Ultraterrestre, sin embargo, el cuerpo normativo del Derecho espacial no termina ahí, ya que como se ha venido estudiando, el Corpus Iuris Spatialis se compone también por mecanismos de Derecho blando, como principios y resoluciones, los cuales también gozan de un valor jurídico importante, demostrando que no es necesaria la constante celebración de tratados internacionales para regular aspectos importantes de un área del Derecho, pues, existen alternativas de soft law, que pueden llegar a ser igual o incluso más eficientes que los mecanismos de hard law.

El estudio de los principios y resoluciones que componen el cuerpo normativo del Derecho del espacio ultraterrestre también resulta pertinente por lo expuesto previamente. El primer instrumento jurídico consensuado donde se plasmaron los principios rectores de la actividad espacial fue la ya nombrada Declaración del año 1963¹⁷⁶, que viene siendo un instrumento de derecho blando donde fueron consagrados una serie de principios jurídicos, y que como se expuso en páginas anteriores, sirvió de base para la creación del “Tratado del espacio”¹⁷⁷, es importante resaltar el principio número cuarto, pues éste dispone que “las

¹⁷⁶ Declaración de los principios jurídicos que deben regir las actividades de los Estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre. Aprobada por la Asamblea General en su Resolución 1962 (XVIII), de 13 de diciembre de 1963. Disponible en http://www.javerianacali.edu.co/sites/ujc/files/node/field-documents/field_document_file/declaracion_de_los_principios_juridicos_que_deben_regir.pdf

¹⁷⁷ Tratado sobre los principios que deben regir las actividades de los Estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre, incluso la Luna y otros cuerpos celestes. Aprobado por la Asamblea General en su Resolución 2222 (XXI), de 19 de diciembre de 1966. Disponible en http://www.javerianacali.edu.co/sites/ujc/files/node/field-documents/field_document_file/tratado_sobre_los_principios_que_deben_regir_las_actividades.pdf

actividades de los Estados en materia de exploración y utilización del espacio ultraterrestre deberán realizarse de conformidad con el derecho internacional, incluida la Carta de las Naciones Unidas, en interés del mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales y del fomento de la cooperación y la comprensión internacionales¹⁷⁸ (subrayado mío). El 10 de diciembre de 1982 la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó mediante consenso la Resolución 37/92 que contenía los “principios que han de regir la utilización por los Estados de satélites artificiales de la Tierra para las transmisiones internacionales directas por televisión”, como su nombre lo indica, es un conjunto de principios encaminados a regular el uso de los satélites artificiales de la tierra por parte de los Estados para transmisión internacional de televisión directa, teniendo como base los derechos soberanos de los Estados, el principio de no intervención, así como el derecho de toda persona a investigar, recibir y difundir información e ideas, consagrados en los instrumentos pertinentes de las Naciones Unidas ¹⁷⁹. La cooperación internacional es otro elemento que hace parte de éstos principios, pues el tercer principio dice “estas actividades deberán desarrollarse de manera compatible con el fomento del entendimiento mutuo y el fortalecimiento de las relación de amistad y de cooperación entre todos los Estados y pueblos con miras al mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales”. Al igual que en la Declaración de 1963, el artículo cuarto de éstos principios, se resalta la aplicación del Derecho Internacional, incluida la Carta de las Naciones Unidas, y adicionalmente expresa que dichas actividades se harán de conformidad con el Tratado del espacio y el Convenio internacional de Telecomunicaciones y su reglamento de

¹⁷⁸ Artículo cuarto Declaración de los principios jurídicos que deben regir las actividades de los Estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre. Aprobada por la Asamblea General en su Resolución 1962 (XVIII), de 13 de diciembre de 1963. Disponible en http://www.javerianacali.edu.co/sites/ujc/files/node/field-documents/field_document_file/declaracion_de_los_principios_juridicos_que_deben_regir.pdf

¹⁷⁹ Principio I, Principios que han de regir la utilización por los Estados de satélites artificiales de la Tierra para las transmisiones internacionales directas por televisión. Disponible en http://www.javerianacali.edu.co/sites/ujc/files/node/field-documents/field_document_file/principios_que_han_de_regir_la_utilizacion_por_los_estados.pdf

radiocomunicaciones, manteniendo el principio de cooperación internacional¹⁸⁰. Posteriormente, los “Principios relativos a la teleobservación de la Tierra desde el espacio” fueron aprobados por consenso por la Asamblea General de las Naciones Unidas mediante Resolución 41/56 de 3 de diciembre de 1986, entendiéndose por teleobservación “la observación de la superficie terrestre desde el espacio, utilizando las propiedades de las ondas electromagnéticas emitidas, reflejadas o difractadas por los objetos observados, para fines de mejoramiento de la ordenación de los recursos naturales, de utilización de tierras y de protección del medio ambiente”¹⁸¹. El principio tercero, establece que las actividades de Teleobservación se realizarán de conformidad con el Derecho Internacional, incluida la Carta de las Naciones Unidas, el Tratado del espacio y los instrumentos pertinentes de la Unión Internacional de Telecomunicaciones¹⁸². A su vez, el principio cuarto, dispone que “las actividades de teleobservación se realizarán de conformidad con los principios contenidos en el artículo I del Tratado sobre los principios que deben regir las actividades de los Estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre, incluso la Luna y otros cuerpos celestes, en el cual se dispone en particular que la exploración y utilización del espacio ultraterrestre deberán hacerse en provecho y en interés de todos los países, sea cual fuere su grado de desarrollo económico y científico, y se establece el principio de que el espacio ultraterrestre estará abierto para su exploración y utilización en condiciones de igualdad. Estas actividades se realizarán sobre la base del respeto del principio de la soberanía plena y permanente de todos los Estados y pueblos sobre su propia riqueza y sus propios recursos naturales, teniendo debidamente

¹⁸⁰ Principio IV, Principios que han de regir la utilización por los Estados de satélites artificiales de la Tierra para las transmisiones internacionales directas por televisión. Disponible en http://www.javerianacali.edu.co/sites/ujc/files/node/field-documents/field_document_file/principios_que_han_de_regir_la_utilizacion_por_los_estados.pdf

¹⁸¹ Principio I, Principios relativos a la teleobservación de la Tierra desde el espacio. Disponible en http://www.javerianacali.edu.co/sites/ujc/files/node/field-documents/field_document_file/principios_relativos_a_la_teleobservacion_de_la_tierra_desde.pdf

¹⁸² Principio III, Principios relativos a la teleobservación de la Tierra desde el espacio. Disponible en http://www.javerianacali.edu.co/sites/ujc/files/node/field-documents/field_document_file/principios_relativos_a_la_teleobservacion_de_la_tierra_desde.pdf

en cuenta los derechos e intereses, conforme al derecho internacional, de otros Estados y entidades bajo la jurisdicción de éstos. Tales actividades no deberán realizarse en forma perjudicial para los legítimos derechos e intereses del Estado observado”¹⁸³. Los “Principios pertinentes a la utilización de fuentes de energía nuclear en el espacio ultraterrestre” fueron aprobados por la Asamblea General de las Naciones Unidas por consenso, mediante su Resolución 47/68 de 14 de diciembre de 1992. Éstos establecen en el Principio I “las actividades relativas a la utilización de fuentes de energía nuclear en el espacio ultraterrestre se efectuarán de conformidad con el derecho internacional, particularmente de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas y el Tratado sobre los principios que deben regir las actividades de los Estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre, incluso la Luna y otros cuerpos celestes”¹⁸⁴. Finalmente, el último conjunto de principios dentro del Derecho espacial es la “Declaración sobre la cooperación internacional en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre en beneficio e interés de todos los Estados, teniendo especialmente en cuenta las necesidades de los países en desarrollo”, aprobada por consenso por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 51/122 de 13 de diciembre de 1993. El principio I dispone “La cooperación internacional en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre con fines pacíficos (en lo sucesivo “cooperación internacional”) se realizará de conformidad con las disposiciones del Derecho Internacional, incluidos la Carta de las naciones Unidas y el Tratado sobre los principios que deben regir las actividades de los Estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre, incluso la Luna y otros cuerpos celestes. La cooperación internacional se realizará en beneficio e interés de todos los Estados, sea cual fuere su grado de desarrollo económico, social, científico o técnico, e incumbirá a toda la humanidad. Deberán tenerse en cuenta

¹⁸³ Principio IV, Principios relativos a la teleobservación de la Tierra desde el espacio. Disponible en http://www.javerianacali.edu.co/sites/ujc/files/node/field-documents/field_document_file/principios_relativos_a_la_teleobservacion_de_la_tierra_desde.pdf

¹⁸⁴ Principio I, Principios pertinentes a la utilización de fuentes de energía nuclear en el espacio ultraterrestre. Disponible en http://www.javerianacali.edu.co/sites/ujc/files/node/field-documents/field_document_file/principios_pertinentes_a_la_utilizacion_de_fuentes_de_energia.pdf

especialmente las necesidades de los países en desarrollo”¹⁸⁵.

Como se puede observar, todas las resoluciones de principios aprobadas por la Asamblea General de las Naciones Unidas, establecen que se entienden de conformidad con el Derecho Internacional y la Carta de las Naciones Unidas.

Ahora bien, el conjunto de Resoluciones que hace parte de la normativa regulatoria del Derecho del Espacio Ultraterrestre esta integrada en primer lugar por las Resoluciones A y B (XVI) de 20 de diciembre de 1961 las cuales señalan la cooperación internacional como principio del Derecho espacial. “Algunos aspectos relativos a la utilización de la órbita geoestacionaria” es el documento que fue aprobado por la subcomisión de asuntos jurídicos del COPUOS en el año 2000, el cual establece que la órbita de satélites geoestacionarios es un recurso natural limitado y por tanto es necesario garantizar un acceso equitativo al recurso órbita/espectro (ROE). Vale la pena resaltar la historia de dicho documento, pues, Colombia fue quien presentó la iniciativa ante la subcomisión de asuntos jurídicos en su 35º período de sesiones en el año 1996 donde se recomendaron ciertos principios que podían aplicarse a la gestión de las frecuencias y posiciones orbitales relacionadas con la órbita de los satélites geoestacionarios¹⁸⁶. Dicho documento (A/AC.105/738, anexo III) aun se encuentra en estudio por parte de la Unión Internacional de Telecomunicaciones (UIT). En relación con lo anterior, el 8 de diciembre de 2000 se añade el párrafo cuarto de la Resolución 55/122 al disponer que "la Asamblea General Toma nota con satisfacción del acuerdo al que llegó la Subcomisión de Asuntos Jurídicos sobre la cuestión del carácter y utilización de la órbita geoestacionaria, y de la posterior aprobación de ese

¹⁸⁵ Principio I, Declaración sobre la cooperación internacional en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre en beneficio e interés de todos los Estados, teniendo especialmente en cuenta las necesidades de los países en desarrollo. Disponible en http://www.javerianacali.edu.co/sites/ujc/files/node/field-documents/field_document_file/declaracion_sobre_la_cooperacion_internacional_en_la_exploracion.pdf

¹⁸⁶ Principio II, Algunos aspectos relativos a la utilización de la órbita geoestacionaria. Disponible en http://www.javerianacali.edu.co/sites/ujc/files/node/field-documents/field_document_file/algunos_aspectos_relativos_a_la_utilizacion_de_la_orbita.pdf

acuerdo por la Comisión”¹⁸⁷. Luego fue expedida la Resolución 59/115 del 10 de diciembre de 2004, mediante la cual se da aplicación al concepto de Estado de lanzamiento. Finalmente, la Resolución 62/101 del 17 de diciembre de 2007 se encarga de regular el tema relativo al registro de los objetos espaciales, efectuando una serie de recomendaciones para el mejoramiento de ésta práctica por parte de los Estados.

Una vez mencionados los instrumentos jurídicos que componen el Corpus Iuris Spatialis, considero oportuno reflexionar sobre la necesidad de una filosofía del Derecho espacial, pues, es claro que la regulación espacial está basada en principios y valores de conformidad con el Derecho Internacional, incluida la Carta de las Naciones Unidas, reconociendo el interés común de toda la humanidad en la actividad espacial y su desarrollo, y cuyo fin es la paz y seguridad internacionales. Pero pienso, que para ello, se hace indispensable que exista una filosofía en éste campo, ya que como establece José Monserrat Filho “a philosophical approach is essential to achieve a deeper knowledge of the roots, the historical meaning, the sense, the nature, the functions and the value of this relatively new branch of international law. Lacking an encompassing philosophical approach, ISL faces the risk of being seen as a poor and fragile tool – shallow, pragmatic, casuistic, uncertain, vague, without direction, without far-reaching goals, and without perspectives”¹⁸⁸. La preocupación de Russell consistía en qué clase de civilización se planeaba enviar al espacio exterior, pues, teniendo en cuenta el

¹⁸⁷ Párrafo 4 de la Resolución 55/122, del 8 de diciembre de 2000. Disponible en http://www.javerianacali.edu.co/sites/ujc/files/node/field-documents/field_document_file/parrafo_4_de_la_resolucion_55_122_del_8_de_diciembre_de_2000.pdf

¹⁸⁸ MONSERRAT Filho José. “Why a philosophy of international space law?” Informação e Debates sobre Política e Direito das Atividades Espaciais. <http://www.sbda.org.br/nede/130929.htm> Pág. 1. Traducción: “Un enfoque filosófico es esencial para lograr un conocimiento más profundo de las raíces, el significado histórico, el sentido, la naturaleza, las funciones y el valor de esta relativamente nueva rama del derecho internacional. A falta de un enfoque filosófico, el Derecho del Espacio Ultraterrestre se enfrenta al riesgo de ser visto como una pobre y frágil herramienta - superficial, pragmático, casuístico, incierto, vago, sin dirección, sin metas de largo alcance, y sin perspectivas”.

contexto y los acontecimientos del momento, el hombre y sus ambiciones no eran objeto de orgullo ni de ejemplo.

Pero entonces, qué se entiende por filosofía?, ROBERT AUDI expresó “Philosophy pursues questions in every dimension of human life, and its techniques apply to problems in any field of study or endeavour. No brief definition expresses the richness and variety of philosophy. It may be described in many ways. It is a reasoned pursuit of fundamental truths, a quest for understanding, a study of principles of conduct. It seeks to establish standards of evidence, to provide rational methods of resolving conflicts, and to create techniques for evaluating ideas and arguments. Philosophy develops the capacity to see the world from the perspective of other individuals and other cultures; it enhances one’s ability to perceive relationships among the various fields of study; and it deepens one’s sense of the meaning and variety of human experience”¹⁸⁹

Sobre la filosofía del Derecho Espacial MONSERRAT FILHO expresa “In fact, the Outer Space Treaty embodies a general philosophy that is necessary to know well, because it is the core, the essence, the soul not only of the Treaty but of all space law”. Los principios relativos al interés común de la humanidad en la actividad espacial y los beneficios de ésta reportados a toda la humanidad, constituyen de por sí una base filosófica en este campo del Derecho Internacional.

Por lo anterior, MONSERRAT FILHO concluye, “In conclusion, the legal definitive philosophical question in spaceactivities seems to be this one: What principles, rules and practices are we introducing in outer space, as the heritage of human

¹⁸⁹ *Ibidem*. Traducción: “La filosofía persigue preguntas en todas las dimensiones de la vida humana, y sus técnicas se aplican a problemas en cualquier campo de estudio o esfuerzo. No hay una definición que exprese la riqueza y variedad de la filosofía. Puede ser descrito de muchas maneras. Es una persecución motivada de verdades fundamentales, una búsqueda del entendimiento, un estudio de los principios de conducta. Busca establecer estándares de evidencia, para proporcionar métodos racionales de resolución de conflictos, y la creación de técnicas para la evaluación de ideas y argumentos. La filosofía desarrolla la capacidad de ver el mundo desde la perspectiva de otros individuos y otras culturas; que mejora la capacidad de percibir las relaciones entre los diversos campos de estudio; y profundiza sentido del significado y la variedad de la experiencia humana”.

civilization? And, dialectically, what will be the impact of such principles, rules and practices on the social, cultural and economic development on our planet, and on future space activities?”¹⁹⁰. Por ello, siempre se debe tener en cuenta y en consideración el aspecto filosófico del área en cuestión para lograr la coherencia de dichos principios filosoficos con la regulación de la materia.

Como se puede percibir, el Derecho del Espacio Ultraterrestre es un Derecho que nació del desarrollo tecnologico y se encarga de regular puramente una actividad tecnologica, es por ello, que debe ser un Derecho consensual, es decir, volver a las raíces del derecho, basado en la buena fe y la confianza. De lo contrario, no se puede generar un desarrollo jurídico en este campo, pues la tecnología avanza día a día, y un derecho rígido, donde impere la desconfianza y la mala fe no es capaz de ofrecer soluciones oportunas, eficaces y eficientes, por ello, es que en esta área del derecho internacional, a medida del paso de los años, se ha optado por incluir mecanismos de soft law, que ofrezcan celeridad y eficiencia para solucionar los interrogantes y conflictos en el campo del Derecho Espacial, lo anterior, sobre la base de la igualdad de condiciones de los actores, el proceso del consenso, la buena fe, la confianza y la negociación para lograr fines equitativos.

Y, no podemos olvidar, que a pesar de que el Derecho del Espacio Ultraterrestre nació bajo un contexto de guerra, éste desde su comienzo ha estado encaminado hacia la paz.

¹⁹⁰ *Ibíd.* pág. 9. Traducción: “En conclusión, la cuestión filosófica definitiva legal en las actividades espaciales parece ser ésta: ¿Qué principios, normas y prácticas estamos introduciendo en el espacio exterior, como la herencia de la civilización humana? Y, dialécticamente, ¿cuál será el impacto de tales principios, normas y prácticas en el desarrollo social, cultural y económico en nuestro planeta y sobre las actividades espaciales futuras?”

CAPÍTULO CUARTO: DESARROLLO TECNOLÓGICO EN EL MUNDO CONTEMPORÁNEO

Hasta cierto punto nuestra inteligencia es la medida de nuestra responsabilidad, y desde el momento en que la ciencia y la tecnología fueron percibidas colectivamente, se convirtieron en la medida de la responsabilidad pública.

- Javier Ordóñez

Como se expresó en el capítulo anterior, el Derecho del Espacio Ultraterrestre es netamente un Derecho que regula una actividad tecnológica, y qué como sabemos, la tecnología avanza día a día, por ello, el Derecho Espacial debe mantenerse a la vanguardia para ofrecer un desarrollo jurídico paralelo al desarrollo tecnológico, claro está, en la medida que sea posible.

En el presente capítulo, se estudiará el desarrollo tecnológico en el mundo contemporáneo, comprendiendo el concepto de tecnología y la filosofía derivada de ésta. Se pretende analizar cómo la tecnología y su correspondiente desarrollo ha sido inspirado en gran medida por las guerras y los enfrentamientos por el poder. Sobre lo anterior, se expondrán una serie de ejemplos, y se enfocará principalmente en la bomba atómica como arma de destrucción masiva, relacionándolo con el tema del Derecho del Espacio Ultraterrestre y analizando sus implicaciones en la materia, puesto que “las consideraciones tecnológicas tienen que ver tanto con la naturaleza de las actividades en el espacio como con los medios para la observación de estas actividades”¹⁹¹.

La tecnología “es una palabra de origen griego “τεχνολογία” formada por *téchnē* (τέχνη, *arte, técnica u oficio*, que puede ser traducido como *destreza*) y *logía* (λογία, *el estudio de algo*)”¹⁹². Según el diccionario de la Real Academia Española, la tecnología es definida como el “Conjunto de teorías y de técnicas que permiten el aprovechamiento práctico del conocimiento científico”¹⁹³.

Es importante tener claridad sobre la diferencia entre el concepto de técnica y el concepto de tecnología, pues estos conllevan significados y efectos diferentes. La técnica se refiere al “conjunto de procedimientos puestos en práctica para obtener

¹⁹¹ Estudio sobre la aplicación de medidas de fomento de la confianza en el espacio ultraterrestre. Prologo del Secretario General. Naciones Unidas, Nueva York, 1994. Pág. 39.

¹⁹² Tecnología, Wikipedia, Disponible en <https://es.wikipedia.org/wiki/Tecnolog%C3%ADa>

¹⁹³ Definición de tecnología Según el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española. Disponible en <http://dle.rae.es/?id=ZJ2KRZZ&o=h>

un resultado determinado. Por ello, existe la técnica de la caza, de la pesca, de la danza, de cocinar, de contar cuentos”¹⁹⁴ . Mientas que, la tecnología “o el quehacer de la ciencia moderna y la utilización de artefactos, presupone las técnicas como formas primordiales de la acción humana”¹⁹⁵ .

La tecnología y su correspondiente desarrollo tuvo su origen bajo el contexto de la guerra, pues fue ésta la que incentivó la creación y potencialización de armas con fines destructivos. La Primera Guerra Mundial fue un suceso determinante, después de ésta, los países derrotados se encargaron de crear y desarrollar tecnología para fines de defensa y así evitar que se repitiera la historia. Años después, durante la Segunda Guerra Mundial, la humanidad evidenció un invento bastante intimidante, más conocido como el misil, inspirado como sistema de defensa puntual por parte de los Alemanes, siendo determinante para el mundo tecnológico, ya que en virtud de éste hecho, el hombre se dio cuenta que un objeto creado por él mismo tenía la potencialidad de salir al espacio exterior, espacio que era completamente desconocido y objeto de ciencia ficción, tal y como lo relató Julio Verne sobre la llegada del hombre a la Luna. Por ello, el hombre se dio la tarea de mejorar dicho invento, adaptando el desarrollo tecnológico para alcanzar un nuevo fin: la anhelada conquista del espacio exterior. En virtud de lo anterior, hoy en día tenemos la actividad espacial, y todos los beneficios que ésta reporta; entre ellos las telecomunicaciones, los sistemas de posicionamiento global y la tele observación de la tierra, con fines de prevención de desastres naturales.

El desarrollo tecnológico bajo el contexto de la Segunda Guerra Mundial fue tal que llegó al punto en que el hombre creó un arma con la absoluta capacidad de destruir la humanidad. La bomba atómica fue creada por Estados Unidos en virtud

¹⁹⁴ MITCHAM Carl. ¿Qué es la filosofía de la tecnología?. Pág. 13. Disponible en: <http://coebioetica.salud-oaxaca.gob.mx/biblioteca/libros/ceboax-0004.pdf>

¹⁹⁵ Ibídem, pág. 14.

del proyecto Manhattan, el cual consistió en un proyecto secreto que primero se denominó “Manhattan Engineering District”, autorizado por el presidente de ese entonces, Franklin Delano Roosevelt. El antecedente inmediato del Proyecto Manhattan fue una carta que envió Albert Einstein al presidente Franklin Delano Roosevelt el 2 de agosto de 1939, mediante la cual expuso sobre las investigaciones que estaban llevando a cabo Enrico Fermi y Leó Szilárd, enfatizando que el elemento uranio tenía las virtudes de convertirse en una fuente de energía, y sobre la posibilidad que existía de fabricar bombas atómicas. A continuación y extracto de la carta mencionada:

“Recientes trabajos realizados por Enrico Fermi y Leo Szilard, cuya versión manuscrita ha llegado a mi conocimiento, me hacen suponer que el elemento uranio puede convertirse en una nueva e importante fuente de energía en un futuro inmediato[...] se ha abierto la posibilidad de realizar una reacción nuclear en cadena en una amplia masa de uranio mediante lo cual se generaría una gran cantidad de energía[...]

Este nuevo fenómeno podría conducir a la fabricación de bombas y, aunque con menos certeza, es probable que con este procedimiento se pueda construir bombas de nuevo tipo y extremadamente potentes”¹⁹⁶.

Es entonces como se crean dos bombas atómicas, una denominada “Little Boy” y por el otro lado el “Fat Man”. La primera fue lanzada el 6 de agosto de 1945 sobre la ciudad de Hiroshima y la segunda lanzada en la ciudad de Nagasaki el 9 de agosto de 1945, ambas por parte de Estados Unidos. Los anteriores dispositivos nucleares, fueron creados teniendo como antecedente el descubrimiento de la fisión en el año 1938, el cual fue determinante para su creación, puesto que la fisión “es una reacción en la cual un núcleo pesado, al ser bombardeado con

¹⁹⁶ FERNÁNDEZ BUEY Francisco. Albert Einstein: Ciencia y conciencia. El Viejo Topo. 2005. Pág. 207, 208.

neutrones, se convierte en inestable y se descompone en dos núcleos, cuyos tamaños son del mismo orden de magnitud, con gran desprendimiento de energía y la emisión de dos o tres neutrones. Estos neutrones, a su vez, pueden ocasionar más fisiones al interactuar con nuevos núcleos fisionables que emitirán nuevos neutrones y así sucesivamente. Este efecto multiplicador se conoce con el nombre de reacción en cadena. En una pequeña fracción de segundo, el número de núcleos que se han fisionado libera una energía un millón de veces mayor que la obtenida al quemar un bloque de carbón o explotar un bloque de dinamita de la misma masa. Debido a la rapidez que tiene lugar una reacción nuclear, la energía se desprende mucho más rápidamente que en una reacción química¹⁹⁷. Luego, la bomba atómica “es un dispositivo que obtiene una gran cantidad de energía explosiva con reacciones nucleares. Su funcionamiento se basa en provocar una reacción nuclear en cadena descontrolada. Se encuentra entre las denominadas armas de destrucción masiva y su explosión produce una distintiva nube con forma de hongo”¹⁹⁸.

Sobre la historia de la bomba atómica se expresó “Even before the outbreak of war in 1939, a group of American scientists—many of them refugees from fascist regimes in Europe—became concerned with nuclear weapons research being conducted in Nazi Germany. In 1940, the U.S. government began funding its own atomic weapons development program, which came under the joint responsibility of the Office of Scientific Research and Development and the War Department after the U.S. entry into World War II. The U.S. Army Corps of Engineers was tasked with spearheading the construction of the vast facilities necessary for the top-secret program, codenamed “The Manhattan Project” (for the engineering corps’ Manhattan district)”¹⁹⁹.

¹⁹⁷ Foro nuclear. ¿Qué es la fisión nuclear? Disponible en <http://www.foronuclear.org/es/el-experto-te-cuenta/ique-es-la-fision-nuclear>

¹⁹⁸ Wikipedia, Bomba atómica. Disponible en https://es.wikipedia.org/wiki/Bomba_atómica

¹⁹⁹ Bombing of Hiroshima and Nagasaki, History, disponible en <http://www.history.com/topics/world-war-ii/bombing-of-hiroshima-and-nagasaki>. Traducción: “Incluso antes del estallido de la guerra en

Es necesario advertir que los efectos de las armas nucleares no son únicamente inmediatos, también se generan efectos negativos hacia futuro, como por ejemplo en envenenamiento por radiación. Sobre ello se encuentra lo siguiente “At approximately 8.15am on 6 August 1945 a US B-29 bomber dropped an atomic bomb on the Japanese city of Hiroshima, instantly killing around 80,000 people. Three days later, a second bomb was dropped on Nagasaki, causing the deaths of 40,000 more. The dropping of the bombs, which occurred by executive order of US President Harry Truman, remains the only nuclear attack in history. In the months following the attack, roughly 100,000 more people died slow, horrendous deaths as a result of radiation poisoning”²⁰⁰. Siguiendo la línea sobre los efectos de la bomba atómica, se ha expresado “The effects of the attack were devastating. The predicted Japanese surrender, which came on 15 August - just six days after the detonation over Nagasaki - ended World War II. Yet the shocking human effects soon led many to cast doubts upon the use of this weapon. The first western scientists, servicemen and journalists to arrive on the scene produced vivid and heartrending reports describing a charred landscape populated by hideously burnt people, coughing up and urinating blood and waiting to die”²⁰¹.

1939, un grupo de científicos estadounidenses -muchos de ellos refugiados de los regímenes fascistas en Europa-, comenzó a inquietarse con la investigación de armas nucleares llevada a cabo en la Alemania nazi. En 1940, el gobierno estadounidense comenzó a financiar su propio programa de desarrollo de armas atómicas, que quedó bajo la responsabilidad conjunta de la Oficina de Investigación Científica y Desarrollo y el Departamento de Guerra después de la entrada de Estados Unidos en la Segunda Guerra Mundial. El cuerpo de Ingenieros del Ejército de Estados Unidos fue el encargado de encabezar la construcción de las grandes instalaciones necesarias para el programa de alto secreto, con nombre en código "Proyecto Manhattan" (para el cuerpo de ingenieros ' distrito de Manhattan)".

²⁰⁰ Atomic Bomb, History. Disponible en <http://www.history.co.uk/study-topics/history-of-ww2/atomic-bomb>. Traducción: “Aproximadamente a las 8:15 am del 6 de agosto 1945, un bombardero estadounidense B-29 dejó caer una bomba atómica sobre la ciudad japonesa de Hiroshima, matando instantáneamente alrededor de 80.000 personas. Tres días más tarde, una segunda bomba fue lanzada sobre Nagasaki, provocando la muerte de 40 mil más. El lanzamiento de las bombas, que se produjo por orden ejecutiva del presidente estadounidense Harry Truman, sigue siendo el único ataque nuclear de la historia. En los meses siguientes al ataque, unas 100.000 más personas murieron, muertes horribles y lentas como resultado de envenenamiento por radiación”.

²⁰¹ Ibídem. Traducción: “Los efectos del ataque fueron devastadores. La predicha rendición japonesa, llegó el 15 de agosto - sólo seis días después de la detonación sobre Nagasaki - que

La Segunda Guerra Mundial terminó tras estos sucesos, sin embargo, el daño ocasionado es irremediable y la humanidad evidenció y vivió sus terribles consecuencias. “After World War II, most of Hiroshima would be rebuilt, though one destroyed section was set aside as a reminder of the effects of the atomic bomb. Each August 6, thousands of people gather at Peace Memorial Park to join in interfaith religious services commemorating the anniversary of the bombing”²⁰².

Como se puede observar, los efectos inmediatos y a futuro del arma nuclear son completamente devastadores y desgarradores. Es por ello que la humanidad debe comprender muy bien las consecuencias del desarrollo tecnológico, y reflexionar hasta qué punto la tecnología nos ofrece soluciones o atrocidades, pues es claro que la línea es muy delgada.

Continuando con el tema de las armas nucleares, éstas son consideradas las armas más peligrosas hasta el momento, como expresa la oficina de asuntos de desarme de las Naciones Unidas “Nuclear weapons are the most dangerous weapons on earth. One can destroy a whole city, potentially killing millions, and jeopardizing the natural environment and lives of future generations through its long-term catastrophic effects. The dangers from such weapons arise from their very existence. Although nuclear weapons have only been used twice in warfare—in the bombings of Hiroshima and Nagasaki in 1945—about 22,000 reportedly remain in our world today and there have been over 2,000 nuclear tests conducted

terminó la Segunda Guerra Mundial. Sin embargo, los efectos humanos impactantes pronto llevaron a muchos a poner en duda en el uso de esta arma. Los primeros científicos occidentales, militares y periodistas que llegan a la escena producen informes vívidos y desgarradores que describen un paisaje carbonizado poblado por gente horriblemente quemada, tosiendo y orinando sangre y esperando la muerte”.

²⁰² Bombing of Hiroshima and Nagasaki, History. Disponible en <http://www.history.com/topics/world-war-ii/bombing-of-hiroshima-and-nagasaki>. Traducción: “Después de la Segunda Guerra Mundial, la mayoría de Hiroshima fue reconstruida, aunque una sección destruida se reservó como un recordatorio de los efectos de la bomba atómica. Cada 6 de agosto, miles de personas se reúnen en el “Peace Memorial Park” para unirse en los servicios religiosos interreligiosas que conmemora el aniversario del bombardeo”.

to date. Disarmament is the best protection against such dangers, but achieving this goal has been a tremendously difficult challenge”²⁰³.

Sin duda alguna, lo anterior ha creado conciencia sobre la necesidad de desarme de armas nucleares, a tal punto que existe la Oficina de Asuntos de Desarme de las Naciones Unidas. Sin embargo, no es una tarea fácil, ya que la tenencia de armas nucleares representa de algún modo poder, y en ciertos casos la bomba atómica es una herramienta de disuasión de la guerra.

Sobre lo anterior, “The United Nations has sought to eliminate such weapons ever since its establishment. The first resolution adopted by the UN General Assembly in 1946 established a Commission to deal with problems related to the discovery of atomic energy among others. The Commission was to make proposals for, *inter alia*, the control of atomic energy to the extent necessary to ensure its use only for peaceful purposes. The resolution also decided that the Commission should make proposals for “the elimination from national armaments of atomic weapons and of all other major weapons adaptable to mass destruction.”²⁰⁴

²⁰³ Nuclear weapons, United Nations Office for Disarmament affairs. Disponible en: <http://www.un.org/disarmament/WMD/Nuclear/>. Traducción: “Las armas nucleares son las armas más peligrosas del planeta. Una puede destruir toda una ciudad, lo que podría matar a millones, y poniendo en peligro el medio ambiente natural y la vida de las generaciones futuras a través de sus efectos catastróficos a largo plazo. Los peligros de este tipo de armas se derivan de su propia existencia. Aunque las armas nucleares sólo se han utilizado dos veces en la guerra en los bombardeos de Hiroshima y Nagasaki en 1945, alrededor de 22.000 según los informes permanecer en nuestro mundo de hoy y ha habido más de 2.000 ensayos nucleares realizados hasta la fecha. El desarme es la mejor protección contra estos peligros, pero el logro de esta meta ha sido un desafío tremendamente difícil”.

²⁰⁴ *Ibidem*. Traducción: “Las Naciones Unidas han tratado de eliminar este tipo de armas desde su creación. La primera resolución adoptada por la Asamblea General de la ONU en 1946 estableció una Comisión para hacer frente a los problemas relacionados con el descubrimiento de la energía atómica, entre otros. La Comisión hacía propuestas para, entre otras cosas, el control de la energía atómica en la medida necesaria para garantizar su uso sólo para fines pacíficos. La resolución también decidió que la Comisión debería presentar propuestas para “la eliminación de los armamentos nacionales de armas atómicas y de todas las demás armas principales capaces de causar destrucción en masa”.

Para lograr el cometido anterior, se han celebrado tratados internacionales multilaterales con el fin de prever la proliferación de armas nucleares, así como sus correspondientes ensayos, para promover el desarme. Entre dichos tratados se encuentran “the Treaty on the Non-Proliferation of Nuclear Weapons (NPT), the Treaty Banning Nuclear Weapon Tests In The Atmosphere, In Outer Space And Under Water, also known as the Partial Test Ban Treaty (PTBT), and the Comprehensive Nuclear-Test-Ban Treaty (CTBT), which was signed in 1996 but has yet to enter into force”²⁰⁵. Adicionalmente, “A number of bilateral and plurilateral treaties and arrangements seek to reduce or eliminate certain categories of nuclear weapons, to prevent the proliferation of such weapons and their delivery vehicles. These range from several treaties between the United States of America and Russian Federation as well as various other initiatives, to the Nuclear Suppliers Group, the Missile Technology Control Regime, the Hague Code of Conduct against Ballistic Missile Proliferation, and the Wassenaar Arrangement”²⁰⁶.

A pesar del intento por disminuir las armas nucleares, las cifras son alarmantes, pues como ICAN (International Campaign to Abolish Nuclear Weapons²⁰⁷) expone, “Nine countries together possess more than 15,000 nuclear weapons. The United States and Russia maintain roughly 1,800 of their nuclear weapons on high-alert status – ready to be launched within minutes of a warning. Most are many times more powerful than the atomic bombs dropped on Japan in 1945. A single nuclear

²⁰⁵ *Ibidem*. Traducción: “El Tratado sobre la no proliferación de las armas nucleares (TNP), el Tratado que prohíbe los ensayos con armas nucleares en la atmósfera, el espacio ultraterrestre y debajo del agua ,también conocido como el Tratado de Prohibición de Pruebas parcial (PTBT), y el Tratado de los ensayos nucleares (CTBT), que se firmó en 1996, pero aún no ha entrado en vigor”.

²⁰⁶ *Ibidem*. Traducción: “Una serie de tratados y acuerdos bilaterales y plurilaterales pretenden reducir o eliminar ciertas categorías de armas nucleares, para evitar la proliferación de estas armas y sus vehículos. Estos van desde varios tratados entre los Estados Unidos de América y la Federación de Rusia , así como varias otras iniciativas, al Grupo de Suministradores Nucleares, el Régimen de Control de Tecnología de Misiles, el Código Internacional de Conducta contra la Proliferación de Misiles Balísticos, y el Acuerdo de Wassenaar”.

²⁰⁷ La Campaña Internacional para Abolir las Armas Nucleares (ICAN).

warhead, if detonated on a large city, could kill millions of people, with the effects persisting for decades”²⁰⁸.

Sobre el tema del desarme, la Campaña Internacional para Abolir las Armas Nucleares (ICAN), dispuso “The failure of the nuclear powers to disarm has heightened the risk that other countries will acquire nuclear weapons. The only guarantee against the spread and use of nuclear weapons is to eliminate them without delay. Although the leaders of some nuclear-armed nations have expressed their vision for a nuclear-weapon-free world, they have failed to develop any detailed plans to eliminate their arsenals and are modernizing them”. Como se puede observar, hay ciertos países que no están dispuestos a efectuar un desarme verdadero, pues no han tomado las medidas necesarias para llevar a cabo dicho plan, y por el contrario, están trabajando fuertemente en modernizar y mejorar las armas nucleares existentes.

La falta de coherencia y compromiso entre los países que poseen armas nucleares ha sido el obstáculo más grande para el la Campaña para el desarme de armas nucleares, pues, los planes no se concretizan y no existe confianza sobre la posibilidad de un mundo libre de armas nucleares. Los Países que poseen armas nucleares son: Estados Unidos, Rusia, Inglaterra, Francia, China, Israel, India, Pakistán y Corea del Norte. Los países que alojan armas nucleares son: Bélgica, Alemania, Italia, Países Bajos y Turquía. Por último, los países que tienen alianzas nucleares son: Albania, Australia, Bulgaria, Canadá, Croacia, República Checa, Dinamarca, Estonia, Grecia, Hungría, Islandia, Japón, Letonia, Lituania, Luxemburgo, Noruega, Polonia, Portugal, Rumania, Eslovaquia,

²⁰⁸ Nuclear Arsenals, International Campaign to Abolish Nuclear Weapons. Disponible en: <http://www.icanw.org/the-facts/nuclear-arsenals/>. Traducción: “Nueve países juntos poseen más de 15.000 armas nucleares. Estados Unidos y Rusia mantienen más o menos 1.800 de sus armas nucleares en el estado de alta alerta - listo para ser lanzado a pocos minutos de una advertencia. La mayoría son muchas veces más potentes que las bombas atómicas lanzadas sobre Japón en 1945. Una sola cabeza nuclear, si es detonada en una ciudad grande, podría matar a millones de personas, con los efectos que persisten durante décadas”.

Eslovenia, Corea del Sur y España²⁰⁹ .

Es de tal magnitud el incentivo que genera la guerra en el desarrollo tecnológico, que muchos de los avances tecnológicos que tenemos hoy en día, y que cada uno tiene a su disposición, fueron inicialmente empleados en la lucha por el poder. Ejemplo de lo anterior, es el internet y la aviación. El primero, fue inicialmente, un medio de comunicación exclusivo de la CIA, sobre ello, se expone que fue creado por “ARPANET (Advanced Research Projects Agency Network), red de computadoras del ministerio de defensa de EEUU que propicio el surgimiento de Internet en un proyecto militar estadounidense el cual buscaba crear una red de computadoras que uniera los centros de investigación de defensa en caso de ataques, que pudieran mantener el contacto de manera remota y que siguieran funcionando a pesar de que alguno de sus nodos fuera destruido. Sin embargo su objetivo era el de investigar mejores maneras de usar los computadores, yendo más allá de su uso inicial como grandes máquinas calculadoras, y luego de su creación fue utilizado por el gobierno, universidades y otros centros académicos dando un soporte social”²¹⁰ . Posteriormente, surge la idea por parte de los académicos y del gobierno de crear una red interconectada de computadores, y en el año 1969 se empieza a comercializar, siendo implementado básicamente por científicos. Hoy en día, “el internet es una oportunidad de difusión mundial de la información y un medio de colaboración e interacción entre los individuos y sus computadores independientemente de su localización geográfica, además se ha comparado con bibliotecas, enciclopedias tradicionales permitiendo además, creación de buscadores muy frecuentados como Google, Amazon, eBay, Yahoo y muchos otros”²¹¹ .

²⁰⁹ Ibídem.

²¹⁰ ¿Cuál es el origen del internet?- Historia. R Disponible en: <http://www.biwebzone.com/FrontPageLex/libreria/cl0001/9-1573-cual-es-el-origen-de-internet-por-este-el-posicionamiento-que-ofrece-biwebzone-en-navegadores-o-motores-de-busqueda-como-google.htm>

²¹¹ Ibídem.

Por otro lado, como se dijo previamente, la aviación en sus orígenes también estuvo destinada para misiones militares. Durante la Primera Guerra Mundial la actividad aérea se desarrolló como herramienta de ataque y defensa. Desde el año 1909, la humanidad fue consciente que el avión podía ser un arma de guerra, lo anterior se evidencia en el siguiente aparte expuesto por el general italiano Giulio Douhet:

“El cielo está a punto de convertirse en otro campo de batalla no menos importante que los de tierra y mar [...] Para conquistar el aire, es necesario privar al enemigo de toda forma de volar, atacándolo en el aire, en sus bases de operación o en sus centros de producción. Será mejor que nos acostumbremos a esta idea y nos preparemos”²¹².

Por primera vez en la historia, el 23 de octubre de 1911 se le dio a la aviación un fin bélico, bajo el contexto del conflicto entre el Reino de Italia y el imperio otomano, también conocido como la guerra de Libia. Posteriormente, el 1 de noviembre del mismo año, se llevó a cabo el primer bombardeo bajo el mismo conflicto armado.

Es importante analizar la historia y el desarrollo tecnológico que se ha dado, entendiendo cuales han sido los principales motivos del avance científico y tecnológico, comprendiendo el contexto de entonces y las implicaciones del momento. Con los pocos ejemplos enunciados, se puede alcanzar a evidenciar que todo gira en torno al poder, a la lucha para alcanzarlo o a los intentos por conservarlo. En definitiva, la tecnología ha sido y es, una cuestión de poder, hasta que al cabo del tiempo logra independizarse, y de esta manera todos nos beneficiamos de ella.

²¹² Aviación en la primera guerra mundial, Wikipedia. Citando a Bowen, Ezra (1980). *Knights of the Air*, pp. 24, 26. Disponible en: https://es.wikipedia.org/wiki/Aviación_en_la_Primer_Guerra_Mundial#cite_note-timelife-1

Una vez conocidas y comprendidas las implicaciones y el alcance del desarrollo tecnológico creado por el hombre, inspirado en la guerra y en la búsqueda de poder, se determinó que debían tomarse cartas en el asunto, pues, la sola idea de armas nucleares u otro tipo de desarrollo tecnológico que implicara la destrucción masiva era aterradoradora. Siendo conscientes de que tanto en tierra como en el mar y el aire las armas son una realidad, se determinó que el espacio ultraterrestre debía estar exento de éstas, pues el riesgo era demasiado alto. Por tal motivo se logro el consenso y se consagro el principio del uso pacífico del espacio ultraterrestre.

En el Derecho del Espacio Ultraterrestre, se logra evidenciar como la tecnología va primero que el Derecho, es decir, que el derecho puede entrar a regular un tema cuando éste ya ha sido desarrollado tecnológicamente, porque claramente es imposible regular un área inexistente. Es por lo anterior, que el derecho debe ser paciente, y esperar que la tecnología avance y genere desarrollo para poder establecer una legislación coherente y apropiada. Ejemplo de lo anterior, es la problemática referente a los desechos espaciales. Los desechos espaciales son una realidad, sin embargo no existe una legislación que los regule. Claramente, es una problemática que merece atención y solución jurídica, pero en este caso el derecho se queda corto para resolverlo, porque hoy en día no se ha desarrollado la tecnología a tal punto que permita brindar una solución efectiva para deshacerse de los desechos espaciales. Debido a lo anterior, lo que se ha buscado, es limitar la producción de desechos espaciales, mediante las directrices para la reducción de desechos espaciales de la Comisión sobre la Utilización del Espacio Ultraterrestre con Fines Pacíficos.

Siguiendo bajo la línea de la tecnología y su avance, considero oportuno traer a colación un tema actual y bastante polémico. Sin embargo, es oportuno recordar los principios rectores del Derecho del Espacio Ultraterrestre consagrados en el

“Tratado sobre los principios que deben regir las actividades de los Estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre, incluso la Luna y otros cuerpos celestes”, siendo éstos: No apropiación, uso pacífico y cooperación internacional.

Ahora bien, a finales de noviembre de 2015, el presidente de Estados Unidos, Barack Obama firmó la ley denominada “US Commercial Space Launch Competitive Act”, que aprueba la explotación del espacio ultraterrestre por parte del sector privado e impulsa la competitividad de esta actividad. De modo que, "Esta ley, bautizada como “The US Commercial Space Launch Competitiveness Act” o “Space Act” (Ley de competitividad comercial de los lanzamientos espaciales de EEUU o Ley del espacio), prevé que todo material encontrado por un estadounidense o una empresa del país en un asteroide o en la Luna le pertenece, explicó Jim Dustan, abogado especializado en propiedad intelectual de la firma Mobius Legal Group, a la agencia AFP”²¹³ .

Mediante dicha ley, el sector privado podrá desarrollar actividades comerciales, y se conoce que pretenden comercializar agua proveniente del espacio, de 1.500 asteroides, cuyo acceso es posible según la NASA. La iniciativa de la explotación de agua es impulsada por “DSI y Planetary Resources”, quienes “quieren comenzar a explotar el agua, contenida en forma de glaciares en los asteroides cercanos a la Tierra, para aprovisionar las naves espaciales y combustibles a través del hidrógeno. Proyectan la construcción de una estación de servicio”²¹⁴. Por lo que, “el hecho de que Estados Unidos, una de las grandes potencias en materia de exploración espacial, haya pasado Commercial Space Launch

²¹³ EE.UU. aprueba ley que permite el comercio de objetos del espacio. El Tiempo. 6 de diciembre de 2015. Disponible en: <http://app.eltiempo.com/mundo/eeuu-y-canada/venta-de-objetos-de-espacio/16450507>

²¹⁴ Ibídem.

Competitive Act significa que la exploración espacial privada, con fines comerciales, está más cerca de lo que la gran mayoría de humanos creemos”²¹⁵.

Sobre el tema han expresado bastantes opiniones, por ejemplo, Eric Anderson, el cofundador y presidente de la compañía Planetary Resources afirmó “This is the single greatest recognition of property rights in history”²¹⁶. Adicionalmente expresó, “This legislation establishes the same supportive framework that created the great economies of history, and will encourage the sustained development of space.”²¹⁷

Sobre los recursos naturales en el espacio se ha dicho “The natural resources of our solar system have great potential to facilitate and support our human endeavors, both in outer space and on Earth,” U.S. Rep. Lamar Smith, the Texas Republican who chairs the House Science, Space and Technology Committee, said in a statement. “Commercial space companies in the United States are making significant investments to develop technical capabilities that will allow us to explore and use outer space resources. This bill enables this new industry and provides guidance for future entrepreneurs.”²¹⁸

²¹⁵ Una ley fuera de este mundo (literalmente), Techcetera. Recuperado el 14 de diciembre de 2015 del sitio web <http://techcetera.co/una-ley-fuera-de-este-mundo-literalmente/>

²¹⁶ Asteroid mining riches await: President Obama signs space resource bill into law. Geek Wire. Disponible en: <http://www.geekwire.com/2015/asteroid-riches-president-obama-signs-space-resource-bill-into-law/> Traducción: “Este es el mayor reconocimiento de los derechos de propiedad en la historia”.

²¹⁷ *Ibídem*. Traducción: “Esta legislación establece el mismo marco de apoyo que creó las grandes economías de la historia, y fomentará el desarrollo sostenido del espacio”.

²¹⁸ *Ibídem*. Traducción: “Los recursos naturales de nuestro sistema solar tienen un gran potencial para facilitar y apoyar nuestros esfuerzos humanos, tanto en el espacio exterior y en la Tierra”, dijo el representante federal Lamar Smith, republicano de Texas que preside la Casa de Ciencia, Espacio y Comité de Tecnología, en una declaración. “Las compañías de espacio comercial en los Estados Unidos están haciendo importantes inversiones para desarrollar las capacidades técnicas que nos permitirán explorar y utilizar los recursos del espacio exterior. Este proyecto de ley permite a esta nueva industria y proporciona una guía para los futuros empresarios”.

Por otro lado, el empresario Naveen Jain, el fundador y presidente ejecutivo de “Moon Express”²¹⁹ expone que la legislación es aplicable a los recursos naturales de otros cuerpos celestes. Sobre la firma de la ley expuso “a great milestone for Moon Express and the entire private commerce industry.” “I am super excited that we now have clarity for Moon Express to be able to harvest and own lunar resources that can be used for the benefit of humanity,” he said in an email. “The moon is our sister planet that has an incredible amount of natural resources, including helium-3 that can provide for clean energy for many generations for the entire planet”²²⁰.

En síntesis, “lo que dice la nueva ley es que a pesar de que nadie (ni una persona, ni una compañía, ni un país) puede declarar soberanía sobre ningún cuerpo terrestre (léase planeta, asteroide o demás) por un acuerdo multilateral llamado el Tratado del Espacio Exterior firmado en 1967 por todos los países integrantes de ONU, cualquier persona que extraiga cualquier componente o material de uno de estos cuerpos terrestres será el dueño de ese pedazo que ha extraído y podrá transportarlo, utilizarlo y comercializarlo como desee. Gran parte de la nueva ley lo que busca es sentar las bases y promover la minería espacial y la minería de asteroides con fines comerciales. Y es que aunque muchos tenemos aún los pies en la tierra ya existen compañías, como Planetary Resources, Deep Space Industries o Moon Express cuya misión es la extraer minerales y materiales de cuerpos celestiales como los asteroides o la Luna con el fin de (a) construir

²¹⁹ Moon Express es una compañía privada estadounidense cuyo propósito es resolver los misterios de la Luna y aprovechar sus recursos naturales en tierra.

²²⁰ Asteroid mining riches await: President Obama signs space resource bill into law. Geek Wire. Disponible en: <http://www.geekwire.com/2015/asteroid-riches-president-obama-signs-space-resource-bill-into-law/> Traducción: “Un gran hito para Moon Express y toda la industria de comercio privado. Estoy muy emocionado de que ahora tenemos la claridad para poder cosechar y recursos lunares propios que pueden ser utilizados para el beneficio de la humanidad”, dijo en un correo electrónico. “La luna es nuestro planeta hermano que tiene una increíble cantidad de los recursos naturales, incluyendo el helio - 3 que puede proveer de energía limpia para muchas generaciones para todo el planeta”.

elementos en el espacio con los que podamos fomentar la exploración espacial, o (b) comercializarlos en la tierra”²²¹.

En este punto considero necesario hacer una reflexión, pues, como se ha establecido, la no apropiación del espacio es un principio rector consagrado en el Tratado del espacio de 1967, que constituye norma de Jus Cogens por haber sido consensuado universalmente. Entonces, puede una ley nacional contravenir el consenso universal materializado en una norma de obligatorio cumplimiento?. Vale la pena preguntarse sobre la efectividad de la ley nacional frente al Derecho Internacional establecido.

Para abordar el análisis sobre la ley que recientemente fue firmada y su contexto en el Derecho del Espacio Ultraterrestre, es necesario, en primer lugar comprender el tema de los recursos naturales en el espacio exterior, la Luna y los cuerpos celestes. De acuerdo con PIÑEROS, “en la actualidad a nivel internacional no existe un consenso sobre el significado de la palabra recursos naturales, pues a ésta se le han dado distintas definiciones dependiendo de la materia en la cual esta siendo utilizada”²²². A pesar de la diversidad de acepciones, estas tienen en común “que los recursos naturales son aquellos bienes y servicios que el ser humano obtiene de la naturaleza y utiliza para satisfacer sus necesidades básicas. Así como, los minerales, el suelo, la flora, la fauna, el agua, los combustibles, etc.”²²³.

Es claro que los recursos naturales son vitales para que el ser humano pueda satisfacer sus necesidades básicas, sin embargo su uso ha sido desmesurado en tierra, y es por esa falta de control, que se han ido agotando poco a poco, a tal

²²¹ Una ley fuera de este mundo (literalmente), Techcetera. Disponible en: <http://techcetera.co/una-ley-fuera-de-este-mundo-literalmente/>

²²² PIÑEROS, Amelia. De la extracción y explotación de recursos naturales en el espacio ultraterrestre, la luna y los cuerpos celestes - una regulación jurídica -. Pág.10. Bogotá, 2014. Tesis (Abogada). Universidad de los Andes. Derecho.

²²³ Ibídem. Pág. 10.

punto, de tener que buscar alternativas en el espacio exterior, la Luna y los cuerpos celestes. Lo anterior, en virtud de que “La Luna y otros cuerpos celestes del sistema solar contienen un amplio número de recursos naturales”²²⁴.

Concretamente, “la Luna cuenta con una gran cantidad de recursos minerales distribuidos en toda su superficie y subsuperficie. Se ha demostrado que ésta es rica en aluminio, hierro, silicio, oxígeno, hidrógeno, cromo, manganeso, potasio, entre otros”²²⁵. Respecto a la presencia de agua en el espacio exterior, “existe evidencia científica de que en los polos lunares hay hielo, lo que confirma la presencia de agua en este cuerpo celeste”²²⁶. El anterior descubrimiento, ha impulsado a inversionistas y empresas privadas a invertir en proyectos cuyo propósito sea la comercialización de este recurso, y como vemos, en la actualidad es una realidad.

Por otro lado, este cuerpo celeste cuenta con un recurso natural poco común en tierra, pero con inestimables propiedades, el helio-3 es “un isótopo ligero del elemento químico helio, estable y no radioactivo”²²⁷. A pesar de ser escaso en la tierra, es abundante en el espacio exterior, y “es muy buscado para usarlo en investigación en fusión nuclear”²²⁸. Este elemento “procede del interior de las estrellas y lo produce el Sol, que lo expelle en el viento solar lo transporta por el sistema solar. La atmósfera y el campo magnético de la Tierra lo rechazan, siendo el poco que hay en nuestro planeta el restante atrapado en el interior de la Tierra

²²⁴ Cita tomada de PIÑEROS, Amelia. De la extracción y explotación de recursos naturales en el espacio ultraterrestre, la luna y los cuerpos celestes - una regulación jurídica -. Pág.10. Bogotá, 2014. Tesis (Abogada). Universidad de los Andes. Derecho. Tomada de: Fabio Tronchetti, The Exploitation of Natural Resources of the Moon and Other Celestial Bodies: A proposal for a Legal Regime, (Holanda: Martinus Nijhoff Publishers, 2009), 5.

²²⁵ Cita tomada de PIÑEROS, Amelia. De la extracción y explotación de recursos naturales en el espacio ultraterrestre, la luna y los cuerpos celestes - una regulación jurídica -. Pág.14. Bogotá, 2014. Tesis (Abogada). Universidad de los Andes. Derecho. Tomada de: Sarah Coffey, “Establishing a legal framework for property rights to natural resources in outerspace”. Case Western Reserve Journal of International Law, No. 1 (2009): 121.

²²⁶ *Ibíd.*

²²⁷ Helio-3. Wikipedia. Disponible en: <https://es.wikipedia.org/wiki/Helio-3>

²²⁸ *Ibíd.*

durante la formación del planeta. El helio-3 también se ha añadido a la Tierra mediante el polvo de los meteoritos que caen sobre la Tierra, más frecuentemente sobre los océanos”²²⁹.

Este recurso natural goza de gran relevancia debido a que constituye una energía limpia y “se estima que el helio-3 que se encuentra en la Luna podría producir 10 veces más de la energía que puede producir la tierra con carbón, petróleo y gas”²³⁰. Aparte de la Luna, se tiene evidencia que Marte también posee recursos naturales, dicho descubrimiento fue posible en virtud de la misión del robot Curiosity, lanzado por la NASA el 26 de noviembre de 2011. Adicionalmente, estudios demuestran que “existen unos 9.000 asteroides próximos a la Tierra que contienen toneladas de hierro, níquel, oro, platino y cobalto, que podrían ser explotados y usados por los seres humanos”²³¹.

Como se puede evidenciar, existe variedad y gran cantidad de recursos naturales en el espacio ultraterrestre, la Luna y otros cuerpos celestes, los cuales, sin duda alguna, en su momento reportarían beneficios para la humanidad. Sin embargo, es necesario comprender y tener en cuenta las estipulaciones comprendidas en el corpus iuris spatialis sobre el tema de la extracción y explotación de los recursos naturales en el espacio exterior.

El Tratado sobre los principios que deben regir las actividades de los Estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre, incluso la Luna y otros cuerpos celestes, que como se dijo previamente, es un instrumento jurídico de

²²⁹ Ibíd.

²³⁰ Cita tomada de PIÑEROS, Amelia. De la extracción y explotación de recursos naturales en el espacio ultraterrestre, la luna y los cuerpos celestes - una regulación jurídica -. Pág.14. Bogotá, 2014. Tesis (Abogada). Universidad de los Andes. Derecho. Tomada de: Ezra J. Reinstein, *Owning Outer Space*, 20 Nw. J. INT'L L. & Bus. 59, 61 (1999).

²³¹ Ibídem. Pág. 15. Tomado de: Bryan Versteegm. “Minería espacial, al alcance de la mano”. *National Geographic*. <http://www.nationalgeographic.es/noticias/ciencia/espacio/minera-espacial-al-alcance-de-la-mano>

principios, estableció en el artículo I el interés común de la humanidad en la actividad espacial, buscando que todo ser humano se beneficiara de ésta, independientemente del grado de desarrollo económico y científicos de los Estados. Asimismo, dispuso el principio de libertad de acceso, pero tal como establece PIÑEROS, “en el artículo I no se definió el significado de acceso, exploración y uso, lo que condujo principalmente a la controversia de cómo debía interpretarse el concepto de “uso”, pues con respecto a los dos primeros términos no se generó ningún debate sobre su alcance”²³². La polémica giraba en torno a la al “uso” ya que se cuestionaba si el concepto de “uso” abarcaba la explotación de recursos naturales. De tal manera, que “durante las negociaciones del Tratado del 67 los Estados Unidos, Francia y Hungría consideraron que el término “uso” incluía la explotación de recursos naturales”²³³.

Por otro lado, el artículo II del Tratado del 67 establece uno de los principios rectores del Derecho Espacial, estamos hablando del principio de no apropiación, el cual dispone que “el espacio ultraterrestre, incluso la Luna y otros cuerpos celestes, no podrá ser objeto de apropiación nacional por reivindicación de soberanía, uso u ocupación, ni de ninguna otra manera”²³⁴. Este artículo también ha sido objeto de varios debates, por un lado algunos autores sostienen que dicho principio no se extiende a los particulares, ya que el artículo establece “apropiación nacional”. Sin embargo, existe otro grupo de doctrinantes que establecen que el principio de no apropiación se hace extensivo a los particulares. Los últimos argumentan que el artículo II no menciona a los particulares de manera expresa, puesto que en la época de redacción del Tratado del espacio²³⁵,

²³² PIÑEROS, Amelia. De la extracción y explotación de recursos naturales en el espacio ultraterrestre, la luna y los cuerpos celestes - una regulación jurídica -. Pág.21. Bogotá, 2014. Tesis (Abogada). Universidad de los Andes. Derecho.

²³³ *Ibíd.*

²³⁴ Artículo II del Tratado sobre los principios que deben regir las actividades de los Estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre, incluso la Luna y otros cuerpos celestes.

²³⁵ Tratado sobre los principios que deben regir las actividades de los Estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre, incluso la Luna y otros cuerpos celestes.

los Estados eran los únicos sujetos que tenían la posibilidad de desarrollar actividades espaciales, y por tanto, no se vio la necesidad de incluir a los particulares en el articulado. Además, como establece PIÑEROS, “así el artículo II no manifieste de forma clara y precisa que dicho principio aplica a los particulares, se debe tener en cuenta que el Tratado del 67 no estableció una dicotomía entre las actividades espaciales realizadas por organismos gubernamentales y no gubernamentales, sino que consagró unos principios básicos que deben ser utilizados por actores públicos y privados”²³⁶.

Concretamente, respecto a los recursos naturales en el espacio, la Luna y otros cuerpos celestes, algunos doctrinantes consideran que el principio de no apropiación también es aplicable, debido a que éste recae sobre un todo, y por ende, se hace extensivo a todo lo que lo compone. Adicionalmente, “consideran que la apropiación de los recursos naturales para el beneficio exclusivo de quien los extraiga va en contra del artículo I del Tratado del 67, pues esta disposición establece que el uso y exploración del espacio debe ser desarrollado en beneficio e interés de toda la humanidad”²³⁷.

Sobre el debate que abrió la firma de la ley denominada “US Commercial Space Launch Competitive Act” en los Estados Unidos, respecto a la apropiación de los recursos naturales en el espacio ultraterrestre, la Luna y otros cuerpos celestes, se puede concluir que a pesar de que el articulado no determina expresamente que el principio de no apropiación se extiende a los particulares, por la filosofía del derecho espacial, los principios sobre los cuales está basado, y el contexto en el

²³⁶ Cita tomada de PIÑEROS, Amelia. De la extracción y explotación de recursos naturales en el espacio ultraterrestre, la luna y los cuerpos celestes - una regulación jurídica -. Pág.22. Bogotá, 2014. Tesis (Abogada). Universidad de los Andes. Derecho. Tomada de: Leslie I. Tennen, Commentary on Emerging System of Property Rights in Outer Space. Republic of Korea Workshop on Space Law. United Nations <http://www.oosa.unvienna.org/SAP/act2003/repkorea/presentations/specialist/ost2/tennen.doc>

²³⁷ Ibidem. Pág. 24. Tomada de: Fabio Tronchetti,, The Exploitation of Natural Resources of the Moon and Other Celestial Bodies : A Proposal for a Legal Regime, (Holanda: Martinus Nijhoff Publishers, 2009), 32.

cual se origino, es posible afirmar que dicho principio efectivamente se extiende a los particulares, y a los recursos naturales, pues como se dijo previamente, dicho principio recae sobre un todo, y por ende, recae sobre aquello que compone ese todo. Como bien establece PIÑEROS, “los principios contenidos en estas disposiciones determinan la naturaleza jurídica del espacio ultraterrestre como de *res communis humanitatis*, pues todos los Estados pueden acceder, explorar y utilizar el espacio de forma libre y sin ser víctimas de discriminación alguna, pero sin ejercer derechos de propiedad, ya que no puede ser apropiado por nadie”²³⁸.

Sin duda alguna, el tema de la extracción y explotación de los recursos naturales presentes en el espacio ultraterrestre, la Luna y otros cuerpos celestes tiene fuerte relación con el avance de la ciencia y el desarrollo tecnológico, pues sin tecnología sería prácticamente imposible para la humanidad beneficiarse, en algún momento de dichos recursos naturales. Por ello, “el hecho de que las naciones y la comunidad internacional dependan cada vez más de la tecnología espacial para lograr objetivos económicos y sociales acentúa la necesidad de que todas las actividades realizadas en el espacio se lleven a cabo en un medio libre de riesgos”²³⁹

Es por ello, que el Derecho Espacial es un área que básicamente regula un tema de tecnología, ya que mediante ésta ha sido posible la conquista del espacio y la exploración de éste.

Por eso, el derecho debe ir detrás para no obstruir el avance, y para lograr dicho cometido, se debe abrir paso al soft law, y así ofrecer soluciones oportunas, que logren adaptarse a la realidad y a las necesidades del ahora.

²³⁸ *Ibidem*. Pág. 24.

²³⁹ Estudio sobre la aplicación de medidas de fomento de la confianza en el espacio ultraterrestre. Prologo del Secretario General. Naciones Unidas, Nueva York, 1994. Pág. 37.

Como se puede evidenciar, la tecnología y su correspondiente desarrollo fue y aun sigue siendo una cuestión de poder hasta que finalmente ésta logra independizarse, y gracias a ello hoy todos nos beneficiamos de ella. Sin duda alguna, el principal incentivo del desarrollo de la tecnología fue la guerra y los anhelos por crear nuevas armas que generarán temor, y con eso, poder. Me atrevo a decir, que aun hoy en día la tecnología sigue siendo cuestión de poder, y es una realidad que día a día ésta da pasos agigantados. Y precisamente por ello, y conociendo las implicaciones que pueden tener ciertos inventos, es necesario tener presente los principios y la filosofía que inspiró el Derecho del Espacio Ultraterrestre.

Por todo lo mencionado anteriormente, es importante reflexionar sobre el desarrollo tecnológico, hasta qué punto éste ofrece beneficios a la humanidad y hasta qué punto es una herramienta de poder y política. Sobre el tema particular, Broncano explica “la importancia actual de la evaluación externa de tecnologías está justificada. En primer lugar, porque las tecnologías de hoy afectan a toda la sociedad de múltiples formas y sobre todo a las posibilidades futuras de desarrollo económico, social y cultural de la humanidad. En segundo lugar, porque el cambio tecnológico es muy rápido y se hace cada vez más necesario prever las consecuencias que la implantación de una tecnología puede tener para el futuro. En tercer lugar, porque hemos llegado a convencernos de que el desarrollo tecnológico depende de decisiones humanas y de que tal desarrollo se puede orientar en múltiples direcciones, de acuerdo con nuestros intereses, o en contra de ellos”²⁴⁰.

²⁴⁰ BRONCANO Fernando. Nuevas meditaciones sobre la técnica. 1995, Madrid. Trotta.

CAPÍTULO QUINTO: CONSENSO, CONFIANZA Y COOPERACIÓN INTERNACIONAL

*El consenso es, en definitiva, coincidencia, correspondencia, concordancia,
coherencia, conciliación, armonía, buena fe.*

- Aldo Armando Cocca.

A continuación, en el presente capítulo se estudiará el concepto de Consenso; qué se entiende por consenso, la historia del consenso como mecanismo de toma de decisiones al interior del Derecho espacial, su relevancia, los beneficios que reporta, las diferencias entre el consenso y el disenso; el consenso y el voto por mayoría; y el consenso y el derecho a veto. Una vez hecho el análisis del consenso, se procederá a estudiar el concepto de la confianza dentro del Derecho del Espacio Ultraterrestre, en qué consiste, cual es su relevancia y sus efectos. Posteriormente, se analizará el principio de cooperación internacional en el Derecho espacial, para finalizar explicando cómo los anteriores conceptos constituyen la base del Derecho del Espacio Ultraterrestre.

El Consenso:

La palabra Consenso proviene “del latín *con* (con) y *sentire* (sentir, percibir, pensar) denota acuerdo, especialmente de opiniones, es decir, refleja una opinión general”²⁴¹. Según Mario Amadeo, el consenso “es un sentir compartido y el elemento común indicativo de la existencia del consenso es un acto de orden intelectual. Un acto personal por tanto – como son todos los que genera el intelecto -, pero a la vez un pensamiento compartido”²⁴². La Real Academia Española define el consenso como el “Acuerdo producido por consentimiento entre todos los miembros de un grupo o entre varios grupos”. Aquí, es importante aclarar que el consenso no es sinónimo de unanimidad, y a su vez, es diferente al voto por mayoría y al derecho a veto, posteriormente se explicarán las diferencias entre estos conceptos. El consenso es entonces, un mecanismo en el cual todos los participantes, sin importar su grado económico o su grado de desarrollo, están en igualdad de condiciones, y por ello, no cabe a lugar la imposición de poder de

²⁴¹ COCCA, Aldo Armando. Contribución del Consenso al Desarrollo Progresivo del Derecho Internacional en las Naciones Unidas. Desarrollo Progresivo del Derecho Internacional, Consejo de Estudios Internacionales Avanzados. Buenos Aires 1991. Pág. 47.

²⁴² AMADEO, Mario. El consenso en las relaciones internacionales. Anuario Hispano-Luso-Americano de Derecho Internacional, Vol. 6. Pág. 16, Madrid. 1979.

unos frente a otros. Por lo tanto, el consenso es un mecanismo que permite una negociación equilibrada entre iguales.

GALLOWAY define éste concepto como “un método mediante el cual un grupo alcanza una decisión”²⁴³. Y adicionalmente, cita la Conferencia sobre la Seguridad y la Cooperación en Europa, firmada en Helsinki el 1 de agosto de 1975, donde se define el consenso de la siguiente manera: “Decisions of the Conference shall be taken by consensus. Consensus shall be understood to mean the absence of any objection expressed by a Representative and submitted by him as constituting an obstacle to the taking of the decision in question”²⁴⁴.

Para comprender el concepto de consenso se hace necesario partir de la base del principio de la Buena Fe, entendido como un Principio General del Derecho que cada día tiene más aplicación constitucional en nuestro país. De acuerdo con la Corte Constitucional, el principio de la Buena Fe es “aquel que exige a los particulares y a las autoridades públicas ajustar sus comportamientos a una conducta honesta, leal y conforme con las actuaciones que podrían esperarse de una “persona correcta” (vir bonus). En este contexto, la buena fe presupone la existencia de relaciones recíprocas con trascendencia jurídica, y se refiere a la “confianza, seguridad y credibilidad que otorga la palabra dada”²⁴⁵.

Concretamente, en el campo del Derecho del Espacio Ultraterrestre, después de la conquista del espacio y la carrera espacial, las dos superpotencias del momento

²⁴³ GALLOWAY, Eilene M. Consensus Decisionmaking by the United Nations Committee On The Peaceful Uses Of Outer Space. Journal Of Space Law. Volume 7. Number 1. 1979. Pág. 3. Disponible en: <http://www.spacelaw.olemiss.edu/jsl/pdfs/back-issues/jsl-7-1.pdf>. Disponible en: <http://www.spacelaw.olemiss.edu/jsl/pdfs/back-issues/jsl-7-1.pdf>.

²⁴⁴ *Ibidem*. Citando la Conferencia sobre la Seguridad y la Cooperación en Europa, firmada en Helsinki el 1 de agosto de 1975. Acto final. Reglas de procedimiento (69). 4. Traducción: “Las decisiones de la Conferencia se adoptarán por consenso. Por consenso se entiende la ausencia de cualquier objeción expresada por un representante y presentada por él como constituyendo un obstáculo para la toma de la decisión en cuestión”.

²⁴⁵ Sentencia Corte Constitucional C-1194/08.

(Estados Unidos y la Unión Soviética) se dieron cuenta de las implicaciones de la actividad espacial, acordaron que el espacio exterior debía ser regulado por una legislación basada en principios, una vez establecida la Comisión para la Utilización del Espacio Ultraterrestre con Fines Pacíficos, entraron a debatir sobre el mecanismo que se emplearía para la toma de decisiones al interior de ésta. Por un lado, los Soviéticos proponen emplear el sistema del derecho a veto adoptado por el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, a lo cual Estados Unidos objetó, y a su vez propuso el mecanismo de voto por mayoría, lo cual fue refutado por los Soviéticos. Después de una serie de debates, “La Comisión del Espacio de las Naciones Unidas, luego de dos años de discutir si sus decisiones habrían de ser tomadas por mayoría de votos o por unanimidad, con o sin derecho a veto, o adoptarse por algún otro procedimiento, optó finalmente por en consenso, en 1962”²⁴⁶. La anterior decisión fue, a mi modo de ver, la más idónea por las bondades que ofrece el consenso, teniendo en consideración que la regulación del espacio exterior es un tema de gran envergadura, y que un fracaso en la legislación implica una serie de consecuencias que podrían llegar a ser irremediables para la humanidad.

Desde sus orígenes, el Derecho del Espacio Ultraterrestre, siempre se tuvo claro que a pesar de que éste nació bajo un contexto de guerra, el Derecho Espacial debía estar encaminado siempre hacia la paz, y por ello, era necesario implementar un sistema de toma de decisiones que tuviera coherencia con dicho fin. Considero que, sistemas como el derecho a veto o el voto por mayoría, no son muy amables, ya que en éstos todo se resume al poder que ejercen unos sobre otros, y bajo ese contexto, no se logrará la armonía requerida para la implementación y desarrollo de un derecho encaminado hacia la paz. Tal como establece COCCA, “El consenso resultó ser el procedimiento más adecuado para

²⁴⁶ COCCA, Aldo Armando. Contribución del Consenso al Desarrollo Progresivo del Derecho Internacional en las Naciones Unidas. Desarrollo Progresivo del Derecho Internacional, Consejo de Estudios Internacionales Avanzados. Buenos Aires 1991. Pág. 51.

resolver las delicadas situaciones por el naciente Derecho Espacial internacional”²⁴⁷.

Como se ha podido observar, el consenso tiene un papel determinante al interior del Derecho del Espacio Ultraterrestre, pues es nada más y nada menos que el mecanismo empleado por el COPUOS para la toma de decisiones. De acuerdo con COCCA, “por las cualidades y las características con que fue instaurado en la Subcomisión de Asuntos Jurídicos de COPUOS, significó un proceso para el adelanto de la ciencia jurídica en su conjunto, dado que ofreció un nuevo método eficaz para la formación de nuevas figuras jurídicas, incluso algunas que alcanzaron el carácter de instituciones”²⁴⁸.

El proceso de consenso va más allá que el voto por mayoría o el derecho a veto o la unanimidad, puesto que éste implica un acto de reflexión personal, dejar a un lado el egoísmo, por ende, implica un ceder y un sentimiento compartido entre los participantes. Por lo anterior, se dice que “consentir es un acto de voluntad”²⁴⁹. Adicionalmente, el consenso es una manera de volver a las raíces del Derecho, sirve no sólo para tomar decisiones jurídicas sino para vivir de acuerdo al principio de la buena fe, creer y confiar en la palabra del otro. Sin duda alguna, el consenso lleva consigo una filosofía que aporta grandes beneficios, es una filosofía de vida.

Pero entonces, surge el interrogante acerca de sus efectos y su ejecutoriedad, ¿Las decisiones adoptadas por consenso son vinculantes?, la respuesta es afirmativa, efectivamente son vinculantes y generan responsabilidad para quien lo asume, sobre esto COCCA explica, “El consenso expresado en organizaciones

²⁴⁷ *Ibíd.* Pág. 50.

²⁴⁸ COCCA, Aldo Armando. Contribución del Consenso al Desarrollo Progresivo del Derecho Internacional en las Naciones Unidas. Desarrollo Progresivo del Derecho Internacional, Consejo de Estudios Internacionales Avanzados. Buenos Aires 1991. Pág. 47.

²⁴⁹ *Ibíd.* Pág. 48.

internacionales o conferencias diplomáticas implica responsabilidad para quien lo asume”²⁵⁰.

Tal como lo establece FRANCO citando a BRIGGS, para que se genere consenso es necesario que se cumplan los siguientes cinco elementos esenciales: Primero, “La voluntad para compartir el poder; segundo, el compromiso consciente e informado con el proceso de consenso; tercero, una intención común; cuarto, las agendas sólidas; y quinto, una facilitación efectiva”²⁵¹. Claramente, todos los elementos son importantes, por algo son esenciales, pero particularmente, considero que el primero es aquel que permite el desarrollo de los demás, pues, para llevar a cabo una negociación basada en el consenso, es indispensable que no haya imposición de poder, y para ello se establece desde un inicio que los participantes deben tener la voluntad para compartirlo. Por ello, tal como establece FRANCO citando a BRIGGS, “las personas que participan en un grupo de consenso deben estar dispuestas a dejar ir las jerarquías y los privilegios para funcionar como iguales”²⁵², y gracias a ello, en la negociación no hay ni débiles ni fuertes, sino que todos están en igualdad de condiciones. El segundo elemento, referente al compromiso consciente e informado sobre el proceso del consenso también es de gran importancia, puesto que los participantes deben entender a cabalidad el proceso y sus implicaciones. El grupo debe tener una intención común, pues de no ser así “si un grupo no cuenta con una intención globalizante, una misión abarcadora que unifique y enfoque sus esfuerzos, podrá estar girando indefinidamente sin llegar a ningún lado, y sus miembros estarán atrapados en la

²⁵⁰ Ibídem, Pág. 48.

²⁵¹ Tomado de FRANCO Isabella María. “Consenso, confianza y cooperación en el derecho del espacio ultraterrestre. A su vez citando a: BRIGGS, Beatrice. Introducción al Proceso de Consenso. IIFAC Instituto Internacional de Facilitación y Consenso. Pág.6 Recuperado el 17 de octubre del sitio Web <http://proyectocultivandovida.pbworks.com/f/Introduccion+al+proceso+de+consenso.pdf>

²⁵² Ibídem, pág. 15.

confusión, la frustración y la lucha entre los egos”²⁵³. BRIGGS explica la importancia de la existencia e implementación de unas agendas sólidas dentro del proceso del consenso, pues, sin duda alguna, un proceso de negociación debe ser organizado y claro. Adicionalmente, las agendas deben ser equilibradas, teniendo en consideración que todos los participantes gozan de igualdad de condiciones. Finalmente, la facilitación efectiva hace referencia a la guía que se debe prestar para que el proceso del consenso se desarrolle de la mejor manera. Como establece BRIGGS “el facilitador es el guardián del proceso del consenso, es un dirigente-servidor cuya intención es ayudar al grupo a tomar las mejores decisiones posibles. El facilitador guía la discusión y, en tal calidad, nunca debería participar en ella. Debe esforzarse por permanecer neutro ante los temas que se discuten y por tratar a los miembros del grupo de manera imparcial sin mostrar favoritismos”.

Sobre el procedimiento y desarrollo del consenso como tal, Eduardo Ortiz y Jesús Manuel exponen los elementos clave para lograr el consenso, desde el punto de vista de la sociología, siendo éstos:

- “Dar cabida a todas las opiniones.
- Todos son responsables del proceso.
- Todos deben ser informados.
- No puede haber cosas ocultas.
- El diálogo no puede romperse nunca.
- Nadie sabe más que otros.
- La verdad se encuentra entre todos.
- Ninguna opción o idea puede ser descartada.
- Todos los puntos de vista son importantes.

²⁵³ BRIGGS, Beatrice. Introducción al Proceso de Consenso. IIFAC Instituto Internacional de Facilitación y Consenso. Pág. 7. Disponible en: <http://proyectocultivandovida.pbworks.com/f/Introduccion+al+proceso+de+consenso.pdf>

- No al voto, si al acuerdo.
- Ni ganadores ni perdedores.
- Hablar por hablar no tiene sentido.
- Resultados concretos y prácticos”²⁵⁴.

De los elementos anteriores, se puede observar que el proceso de consenso debe ser transparente, informado, abierto, equilibrado, coherente, íntegro, generador de confianza y consciente. Adicionalmente, COCCA dispone “Además de universal el consenso es dinámico, en permanente estado de creatividad, en constante evolución”²⁵⁵.

El consenso implica un ceder, es decir, renunciar a ciertos aspectos o ideas para así lograr un beneficio común. Es por esto, que el consenso genera confianza, ya que una decisión adoptada por consenso significa que hay un compromiso por parte de los participantes en respetar la medida tomada, ya que existe un vínculo de entre quienes tomaron la decisión. Lo anterior, difiere de las decisiones adoptadas por el sistema de mayorías, en las cuales se hace muy difícil la existencia del elemento de la confianza y que por tanto en muchas ocasiones deriva en incumplimiento.

BRIGGS también expresa que “el proceso de consenso es un método para la toma de decisiones basado en valores como la cooperación, la confianza, la honestidad, la creatividad, la igualdad y el respeto. Hoy muchas personas hablan de consenso, pero pocas entienden cómo implementarlo con integridad y habilidad. Este método va más allá del concepto de mayoría (votación). Reemplaza el liderazgo tradicional por el poder y la responsabilidad compartidos

²⁵⁴ ORTIZ, EDUARDO Y JESÚS MANUEL. Consenso y disenso. Disponible en: <http://es.scribd.com/doc/83020100/Consenso-y-Disenso>

²⁵⁵ COCCA, Aldo Armando. Contribución del Consenso al Desarrollo Progresivo del Derecho Internacional en las Naciones Unidas. Desarrollo Progresivo del Derecho Internacional, Consejo de Estudios Internacionales Avanzados. Buenos Aires 1991. Pág. 49.

por todos los participantes del grupo. A través del proceso de consenso, un grupo puede transformarse en una verdadera comunidad y una fuerza para la efectiva transformación social”²⁵⁶.

Es importante tener claro que consenso no significa que todos los participantes de la negociación estén de acuerdo con el planteamiento o postulado, sino que consiste en no oponerse, es decir, no ejercer una oposición reiterada contra el planteamiento bajo estudio. Por lo que los participantes se adhieren a la decisión al no oponerse a ella.

Ahora bien, el disenso es lo opuesto al consenso, y éste se genera cuando durante el procedimiento del consenso, algún participante se opone de manera reiterada al postulado planteado, y por tal motivo no se puede tomar la decisión. El disenso es entonces, “una discrepancia, divergencia o diferencia de ideas, pensamientos y posiciones, es una falta de acuerdo entre las partes”²⁵⁷. En materia de Derecho Espacial, no se ha alcanzado el consenso para delimitar el espacio aéreo del espacio ultraterrestre, puesto que los Estados Unidos se oponen argumentando que ello constituye un obstáculo para el desarrollo de la tecnología.

Por otro lado, es menester establecer la diferencia entre el consenso y la unanimidad, siendo éste último concepto, un mecanismo de toma de decisiones mediante el cual todos los integrantes que participan en el debate deben estar de acuerdo con el postulado para que se pueda tomar la decisión. Es entonces, una “Regla o principio político que exige el acuerdo de todos los integrantes del grupo decisor para poder llegar a tomar una resolución. Implica el otorgamiento del

²⁵⁶ BRIGGS, Beatrice. Introducción al Proceso de Consenso. IIFAC Instituto Internacional de Facilitación y Consenso. Pág. 2. Disponible en: <http://proyectocultivandovida.pbworks.com/f/Introduccion+al+proceso+de+consenso.pdf>

²⁵⁷ ORTIZ, EDUARDO Y JESÚS MANUEL. Consenso y disenso. Disponible en: www.scribd.com/doc/83020100/Consenso-y-Disenso

poder de veto a todos los integrantes del grupo. Es un principio que hace muy difícil y lenta la producción de decisiones, especialmente cuando el agravamiento de las circunstancias las hace más necesarias”²⁵⁸. La Real Academia Española define unanimidad como “cualidad de unánime”²⁵⁹, y unánime como “Dicho de dos o más personas: Que tienen un mismo parecer, dictamen, voluntad o sentimiento”²⁶⁰. Es decir, que la decisión se toma porque no hay discrepancia entre los participantes del grupo. Por lo tanto, para que una decisión se adopte mediante el mecanismo de la unanimidad, nadie ha de oponerse al postulado o planteamiento estudiado. Aquí ya se encuentra una diferencia abismal con el consenso, pues como se ha dicho, éste no implica que todos los participantes estén de acuerdo, sino que puede que no estén de acuerdo pero no se oponen de manera reiterada a su adopción.

Sobre la diferencia entre la unanimidad y el consenso, GALLOWAY afirma lo siguiente: “The difference between consensus and unanimous voting lies in the process used to achieve the end result; consensus is achieved without voting whereas voting is required for a unanimous record. The process of consensus can set in motion certain positive attitudes which carry over beyond the agreement and tend to facilitate implementation of formal agreements. This is because consensus is achieved by a patient negotiation in reconciling different viewpoint until reaching a point where no member objects to the result”²⁶¹. Como se puede evidenciar, el

²⁵⁸ Definición de unanimidad, enciclopedia virtual. Disponible en: <http://www.eumed.net/diccionario/definicion.php?dic=3&def=526>

²⁵⁹ Definición de unanimidad, Diccionario Real Academia Española. Disponible en: <http://dle.rae.es/?w=unanimidad>

²⁶⁰ Definición de unánime, Diccionario Real Academia Española. Disponible en: <http://dle.rae.es/?id=b44Wi3a>

²⁶¹ GALLOWAY, Eilene. Consensus decisionmaking by the united nations committee con the peaceful uses of outer space. Pág. 3. Disponible en: <http://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/jrsl7&div=5&id=&page=-> Traducción: “La diferencia entre el consenso y la unanimidad se encuentra en el proceso que se utiliza para lograr el resultado final; el consenso se logra sin realizar una votación, mientras que en el proceso de unanimidad se requiere el voto. El proceso de consenso puede generar y facilitar actitudes positivas que llevan más allá del acuerdo y tienden a facilitar la aplicación de los acuerdos formales. Esto se debe a que el consenso se logra mediante una negociación paciente en la

proceso empleado para cada mecanismo es distinto, la unanimidad requiere de la existencia de una votación, mientras que en el proceso de consenso no existe votación.

En éste punto, resulta oportuno traer a colación el tema de la Liga de las Naciones o, como se le conoce también, la Sociedad de las Naciones. Después de la Primera Guerra Mundial, la sociedad internacional velaba por una estructura de carácter internacional que se encargara de lograr el mantenimiento de la paz y seguridad internacional, evitando una nueva guerra. Es así como surge la Sociedad de las Naciones, o también conocida como la Liga de las Naciones, que viene siendo el antecedente de la Organización de las Naciones Unidas. Como establece LALINDE “La sociedad de las Naciones fue una idea del presidente estadounidense Woodrow Wilson²⁶², quien la señaló como uno de los 14 puntos necesarios para superar los efectos de la Primera Guerra Mundial. Wilson, inspirado por el pensamiento liberal de paz y libertad en el mundo planteó a los aliados la creación de un organismo internacional multilateral que ayudara a contener una nueva guerra como la que acababa de pasar”²⁶³. Thomas Woodrow Wilson, diseñó el 8 de enero de 1918 lo que se conoce como los “catorce puntos”, sobre los cuales fundamentaba la anhelada paz. Particularmente, el punto número catorce establecía: “Debe formarse la asociación general de las naciones bajo pactos específicos de garantías mutuas para la independencia política e integridad territorial de los grandes y pequeños Estados”²⁶⁴.

Ahora bien, respecto al sistema implementado para la toma de decisiones, el pacto de la Sociedad de las Naciones, firmado en Versalles el 28 de junio de 1919,

conciliación de diferentes punto de vista hasta llegar a un punto en que ningún miembro se opone al resultado”.

²⁶² Thomas Woodrow Wilson. Mandato presidencial: 1913-1921.

²⁶³ LALINDE, Ana María Elisa. La reforma del Consejo de Seguridad de la Organización de Naciones Unidas. Tesis (Abogada y Politóloga) Pontificia Universidad Javeriana Cali. Derecho y Ciencia Política. Pág. 20.

²⁶⁴ Punto número catorce, “Catorce puntos”, Thomas Woodrow Wilson. 1918.

y que entró en vigor el 10 de enero de 1920 con la entrada en vigencia del Tratado de Versalles, dispuso en el numeral primero del artículo quinto lo siguiente:

Artículo 5:

1. – Salvo disposición expresamente contraria del presente pacto o de las cláusulas del presente tratado, las decisiones de la asamblea o del consejo serán adoptadas por unanimidad de los miembros de la sociedad representados en la reunión.

El hecho de que la toma de decisiones al interior de la Sociedad de las Naciones fuera mediante el mecanismo de unanimidad fue un gran obstáculo para lograr los fines propuestos, sin duda alguna, lograr que todos los Estados participantes estuvieran de acuerdo fue imposible, y éste fue uno de los motivos por los cuales la Sociedad de las Naciones fracasó. Por ello “La Sociedad de las Naciones había fallado en el cumplimiento de sus metas y no pudo evitar el estallido de una segunda guerra de proporciones internacionales”²⁶⁵.

El sistema de votación por mayoría hace referencia al proceso de toma de decisiones teniendo en cuenta la cantidad de votos. Existen diversas clases de mayoría, entre ellas se encuentra la mayoría simple, la mayoría absoluta, la mayoría especial y la mayoría calificada. En síntesis, en el proceso de votación por mayoría, dentro del grupo habrá quienes estén de acuerdo y quienes no estén de acuerdo con el postulado planteado, pero el grupo con el mayor número de votos es el que ganará. Es claro, que en un proceso de mayorías, la minoría se verá de cierto modo afectada y no se tendrán en cuenta sus puntos de vista, mientras que el consenso lo que busca es lograr un acuerdo satisfactorio para todos los participantes, y así generar decisiones más equilibradas. Finalmente, lo

²⁶⁵ LALINDE, Ana María Elisa. La reforma del Consejo de Seguridad de la Organización de Naciones Unidas. Tesis (Abogada y Politóloga) Pontificia Universidad Javeriana Cali. Derecho y Ciencia Política. Pág. 23.

que se busca en el consenso es lograr satisfacer las necesidades de todos los integrantes del grupo, y no sólo de aquellos que son la mayoría y que poseen el poder. Por ello, COCCA, establece que “el consenso implica un proceso más complejo que la votación”²⁶⁶.

Sobre el tema de la votación por mayoría y la unanimidad, COCCA explica “Si se trata de una solución legal a un problema dado, el consenso es, por lo tanto, la convicción sobre la conveniencia o acierto de una proposición dada. Por ello, el consenso va más allá del voto por mayoría o por unanimidad. Ante el voto puede darse una elección por alternativa o por exclusión; por ejemplo, votar por la opción A porque es mejor que la opción B, o vota por la opción B para que no gane la opción A. La elección no requiere la aprobación del contenido total – en forma y fondo – de la solución legal adoptada. En el consenso, ese común sentir supone la aceptación de la opción en todos sus alcances y además un sentimiento, a su respecto, que es común por parte de quienes la eligen. En el consenso se ponen de manifiesto, más allá de la decisión que se tome, una identificación armónica de ideales. El resultado espontáneo y natural de la comunicación fluida de estos ideales, de la integración franca en la elaboración del derecho, no puede ser otro que el consenso”²⁶⁷.

El consenso es un procedimiento más completo y transparente, en virtud de que todos los integrantes se encuentran en igualdad de condiciones, y por ende, no se puede imponer el poder de unos frente a otros, como bien expone COCCA, “con la practica del consenso se evitan las posibilidades de votaciones infundadas, caprichosas o por mimetismo”²⁶⁸. Adicionalmente, considero que en el tema de las votaciones por mayoría, en muchos casos los votantes realmente no se identifican

²⁶⁶ COCCA, Aldo Armando. Contribución del Consenso al Desarrollo Progresivo del Derecho Internacional en las Naciones Unidas. Desarrollo Progresivo del Derecho Internacional, Consejo de Estudios Internacionales Avanzados. Buenos Aires 1991. Pág. 48.

²⁶⁷ *Ibíd.*

²⁶⁸ *Ibíd.* Pág. 49.

con los postulados o, incluso no los conocen a profundidad, sino que optan por votar, en palabras coloquiales, por el “menos malo”. En cuanto a la unanimidad, considero que es un procedimiento bastante complejo, pues es claro que todos los individuos somos y pensamos diferente, y ello no está mal, por el contrario, eso genera un enriquecimiento e intercambio de posturas que finalmente, abre las puertas al debate. Por dicho motivo, considero que la unanimidad no lleva a ningún lado, genera innumerables disputas y se pierde de vista posturas interesantes.

Ahora, es importante traer a colación el mecanismo empleado al interior del Consejo de Seguridad de la Organización de las Naciones Unidas, conocido como el derecho al veto. Como establece LALINDE, “el Consejo de Seguridades el órgano más importante de la Organización de las Naciones Unidas debido a que sus decisiones además de ser vinculantes, se encuentran avaladas por la posibilidad de crear ejércitos para el mantenimiento de la paz, Peacekeeping Forces”²⁶⁹. El Consejo de Seguridad se compone por quince miembros, diez transitorios que cuentan con un voto, y cinco países permanentes que gozan del derecho a veto²⁷⁰. Luego, para que se expida una resolución, es necesario que los cinco miembros permanentes no la veten y que nueve de los miembros transitorios la aprueben. A pesar de que en la Carta de las Naciones Unidas no figure como tal el concepto del derecho a veto, “no se pone en duda el hecho de que el privilegio del veto sea una facultad que poseen los miembros permanentes del Consejo de Seguridad (EE.UU., Reino Unido, Francia, Federación Rusa y República Popular de China), por la que se les permite manifestar su oposición a la hora de aprobar una determinada decisión”²⁷¹.

²⁶⁹ LALINDE, Ana María Elisa. La reforma del Consejo de Seguridad de la Organización de Naciones Unidas. Tesis (Abogada y Politóloga) Pontificia Universidad Javeriana Cali. Derecho y Ciencia Política. Pág. 41.

²⁷⁰ Países que tienen derecho a veto: Rusia, Francia, Reino Unido, Estados Unidos y China.

²⁷¹ TORRES, María Isabel. El derecho de veto en el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas: la historia de la válvula de seguridad que paralizó el sistema. Pág. 2. Revistas Universidad del

La iniciativa sobre la adopción del derecho a veto por parte de los miembros permanentes del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas fue planteada por los Estados Unidos en la Conferencia de Dumbarton Oaks en el año 1944. La propuesta se concretó en la Conferencia de Yalta en el año 1945, llevada a cabo en Crimea, mediante la cual los gobiernos británico, soviético y estadounidense se pusieron de acuerdo respecto a la forma de utilización del mecanismo del veto. Así pues, “un miembro permanente que fuese parte en una disputa no podría vetar ninguna decisión referida al arreglo pacífico, ni tampoco las decisiones que hiciesen referencia a los acuerdos regionales, en relación a esa controversia. El efecto de esta fórmula era que el veto no podía ser utilizado para impedir que cualquier cuestión en la que estuviese envuelto un miembro permanente fuese discutida en el Consejo, pero sí podría ser utilizado para prevenir la adopción de medidas de fuerza contra cualquiera de dichos miembros permanentes. Esta fórmula, que no sufrió cambios sustanciales en la Conferencia de San Francisco, devino artículo 27 de la Carta”²⁷². Es entonces, como el 7 de febrero de 1945 Churchill y Stalin aceptan la denominada “fórmula de Yalta” propuesta por Estados Unidos, la cual consistía en que “las actuaciones llevadas a cabo en el plano internacional requerían un acuerdo entre los grandes, destacando así su supremacía”²⁷³.

El fin del derecho a veto al interior del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas era ser un mecanismo que garantizará la seguridad y salvaguardará la paz internacional. Sin embargo, lo anterior ha sido muy criticado, pues a dicho mecanismo se le atribuye la inacción del Consejo de Seguridad.

Rosario. Volumen 1, 2008. Disponible en:
<http://revistas.urosario.edu.co/index.php/acdi/article/view/125/95>

²⁷² *Ibidem*. Pág. 4.

²⁷³ *Ibid.*

El derecho a veto deja mucho que pensar, y en mi opinión no es el mecanismo idóneo para implementarlo en un órgano tan importante como lo es el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas. Tal como establece TORRES, “con el paso de los años el abuso del veto por parte de los entonces dos grandes rivales de la guerra fría ha dado pie a un contexto muy diferente, sobre el que igualmente planean grandes dosis de incertidumbre: pese a que el uso de la técnica del consenso es mucho más frecuente ahora que antaño, las potencias con derecho a veto se resisten a dejar a un lado la utilización de un mecanismo demostrativo de poder en el ámbito internacional. La mera amenaza de su uso ha conllevado situaciones prácticas de abandono de la organización mundial en aras del unilateralismo; junto a ello, las propuestas de reforma de la Carta de Naciones Unidas llevan desde hace décadas poniendo el acento en la necesidad de hacer del Consejo de Seguridad un órgano más representativo de sus actuales 192 Estados miembros. Todo lo anterior dibuja en el horizonte oscuros nubarrones que han llevado a que no resulte descabellada la pregunta ¿Matará el Consejo de Seguridad a la ONU?”²⁷⁴.

A diferencia de la unanimidad, el voto por mayoría y el derecho a veto, el consenso implica un ceder, un respeto por las opiniones de los demás, escuchar al otro, reflexionar, aceptar la diferencia, abrir las fronteras y dejar a un lado prejuicios y estigmas, implica estar dispuesto a cosas nuevas, que al final, reportaran un beneficio, no solo personal sino a la comunidad en general. Consensuar es aprender a negociar con humildad, sin imponer o hacer trampa al otro. En otras palabras, es un tipo de filosofía de vida, que tiene aplicación en el día a día. Tal como establece COCCA, “En definitiva, se trata de un compromiso

²⁷⁴ *Ibíd.* Pág. 38.

compartido, por conciliación de puntos de vista diferentes y a veces posiciones diametralmente opuestas”²⁷⁵.

Como se ha podido observar a lo largo de éste capítulo, es claro que el Consenso ofrece una cantidad de bondades a la hora regular un área tan importante del derecho, como lo es el Derecho Espacial. GALLOWAY enumera tres características de éste mecanismo y enfatiza que el consenso es una gran herramienta para lograr acuerdos en el plano internacional. Las siguientes son las expuestas por la doctrinante: “It is evident that consensus is a highly desirable way of achieving international accord because (1) the process of seeking agreement continues with patience and is not cut off suddenly by a vote which may defeat what might have come to fruition had more time been taken with the give and take process of consensus; (2) the situation may be such that a majority vote could not result in the “adoption” of a course of action, particularly if the implementation of the decision, in terms of funding, personnel, and technological expertise, depended upon nations which had voted against the measure; and (3) group solidarity in decisionmaking ensures maximum compliance in establishing and maintaining an activity of general benefit. There is also a positive psychological effect when members of a group feel together with sympathy for differing viewpoints, motivated by a desire to bring about harmony in their collective judgment. If a member has not objected, a proposal can be adopted but this unspoken consent should not be interpreted as negativism; there is a positive willingness to settle the issue in question”²⁷⁶.

²⁷⁵ COCCA, Aldo Armando. Contribución del Consenso al Desarrollo Progresivo del Derecho Internacional en las Naciones Unidas. Desarrollo Progresivo del Derecho Internacional, Consejo de Estudios Internacionales Avanzados. Buenos Aires 1991. Pág. 48.

²⁷⁶ GALLOWAY, Eilene M. Consensus Decisionmaking by the United Nations Committee On The Peaceful Uses Of Outer Space. Journal Of Space Law. Volume 7. Number 1. 1979. Pág. 5. Disponible en: <http://www.spacelaw.olemiss.edu/jsl/pdfs/back-issues/jsl-7-1.pdf>. Traducción: “Es evidente que el consenso es una forma muy conveniente de lograr acuerdo internacional debido a que (1) el proceso de búsqueda de acuerdo continúa con paciencia y no se corta de repente por un voto que puede derrotar lo que podría haber resultado con intercambio de opiniones propio del consenso; (2) la situación puede ser tal que la mayoría de votos no pueda dar lugar a la “adopción” de un curso de acción, sobre todo si la ejecución de la decisión, en términos de financiación,

En virtud de la negociación pacífica y respetuosa, el consenso es generador de confianza, siendo ésta, otro principio fundamental que solidifica el Derecho Espacial. A continuación, se estudiará éste concepto.

La Confianza

Como se ha podido observar a lo largo del presente trabajo, el Derecho del Espacio Ultraterrestre ha sido un campo innovador, que ha logrado adaptarse al desarrollo científico y tecnológico de la sociedad posmoderna. Me atrevo a atribuir dichos logros a la filosofía misma de ésta área en particular, la cual mediante la aplicación correcta del mecanismo del consenso y el soft law ha generado algo, que hoy en día no es fácil de alcanzar en el plano internacional, estamos hablando de la confianza. Desafortunadamente, a pesar de que el Derecho nació siendo consensual y el principio de la buena fe era inherente en los contratos en el derecho romano, con la llegada del positivismo jurídico manifestándose “como un conjunto de normas impuestas por los seres humanos, a través del Estado, y con la intención o voluntad de someter la conducta humana al orden disciplinario, a través del acatamiento de dichas normas”²⁷⁷, se fue perdiendo poco a poco esa cultura, a tal punto, que el derecho se enfrentó a una cantidad de ritualismos y formalismos que terminaron en lo que hoy se conoce como el Hard Law.

Sin embargo, a pesar de que el Derecho del Espacio Ultraterrestre es un derecho moderno, éste fue concebido desde sus inicios de una forma diferente, y en mi

personal y experiencia tecnológica, depende de las naciones votaron en contra de la medida; y (3) la solidaridad del grupo en la toma de decisiones garantiza el cumplimiento máximo en el establecimiento y mantenimiento de una actividad de interés general. También hay un efecto psicológico positivo cuando los miembros de un grupo se sienten unidos con simpatía de diferentes puntos de vista, motivados por el deseo de lograr armonía en su juicio colectivo. Si un miembro no ha objetado, una propuesta puede ser adoptada, pero éste consentimiento tácito no debe ser interpretado como una negativa; existe una voluntad positiva para resolver el asunto es cuestión".

²⁷⁷ REALPE, Diana C. El derecho privado en el campo de la actividad espacial. Pág. 20. Citando a: Germán Cisneros Farías, Teoría del Derecho ED. Trillas 2da edición, Méx. 2000.

opinión bastante interesante, es por ello ha logrado demostrar que sí es posible volver a las raíces del derecho y que su aplicación y desarrollo es idóneo.

El hecho de que las normas en materia espacial hayan sido producto del consenso y no de otro mecanismo, tiene como consecuencia directa que exista un sentimiento común compartido entre los partícipes del proceso, concretamente un sentimiento tan fuerte como lo es la confianza, tanto en el postulado resuelto, como en los partícipes del proceso. Ese es exactamente el resultado de una negociación justa, donde no se busca el beneficio propio sino el general, donde los participantes gozan de igualdad de condiciones y donde se vela por la equidad.

La confianza entonces, constituye una de las bases del Derecho del Espacio Ultraterrestre, gracias a éste sentimiento compartido y respetado, el Derecho Espacial ha logrado configurarse como un nuevo derecho, un derecho principalmente desarrollado mediante el Soft Law, un área que se remite a las raíces del Derecho al estar basado en el principio de la buena fe.

Según el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española la confianza es definida como la “Esperanza firme que se tiene de alguien o de algo”²⁷⁸. El anterior concepto, está fuertemente ligado con el principio de la buena fe, considerado por la doctrina como principio general del derecho, tanto así, que incluso la Carta de las Naciones Unidas lo consagra en el artículo II de la siguiente manera, “Los Miembros de la Organización, a fin de asegurarse los derechos y beneficios inherentes a su condición de tales, cumplirán de buena fe las obligaciones contraídas por ellos de conformidad con esta Carta”²⁷⁹. El principio de la buena fe, fue ampliamente desarrollado y aplicado en el derecho romano, al considerar la buena fe como elemento inherente en los acuerdos de voluntades, particularmente

²⁷⁸ Definición de confianza. Real Academia Española. Disponible en <http://lema.rae.es/drae/?val=confianza>

²⁷⁹ Carta de las Naciones Unidas, artículo II. Disponible en: <http://www.un.org/es/sections/un-charter/chapter-ii/index.html>

porque se trataba de un derecho consensual. De acuerdo con ADAME, “la *fides* es un principio fundamental del derecho romano que enuncia el deber de toda persona de respetar y cumplir su palabra. La *fides*, se entiende como un principio vigente en todos los pueblos, es decir de *ius gentium* y no como un principio exclusivo de los romanos. Puede considerarse que el mismo principio, la *fides* o lealtad a la palabra, es la causa de las obligaciones derivadas de los contratos consensuales”²⁸⁰. Tal como explica REALPE, “podemos hacer alusión al derecho romano y su concepción de que todos los compromisos hechos entre los ciudadanos tenían como base un acuerdo de voluntades, por lo cual la buena fe era un elemento fundamental, ya que se trataba un derecho consensual donde las partes se obligaban a algo y tenían la disposición de cumplirlo”²⁸¹.

Tal como se expresó en líneas precedentes, el principio de la buena fe tiene un papel fundamental dentro de las bases del Derecho del Espacio Ultraterrestre, siendo reconocido como principio general del derecho. Cuando hay confianza en las decisiones que se toman, los participantes tienen un sentimiento en común, es decir, que el respeto por la decisión goza de un amplio margen. De acuerdo con FRANCO, cuando cita FUKUYAMA, la confianza es “la expectativa que surge dentro de una comunidad de comportamiento normal, honesto y cooperativo, basada en normas comunes, compartidas por todos los miembros de dicha comunidad”²⁸².

²⁸⁰ ADAME, Jorge. El principio de la buena fe en el derecho romano y en los contratos internacionales y su posible aplicación a los contratos de deuda externa. Instituto de Investigaciones Jurídicas, Unam, México. Disponible en: http://www.robertexto.com/archivo10/buenafe_derrom.htm

²⁸¹ REALPE, Diana C. El derecho privado en el campo de la actividad espacial. Pág. 19.

²⁸² FRANCO, Isabella M. Consenso, confianza y cooperación en el derecho del espacio ultraterrestre. Pág. 22. Citando a: HEVIA DE LA JARA, Felipe. ¿Cómo construir confianza? Hacia una definición relacional de la confianza social. Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM. Pág. 18. Recuperado el 1 de noviembre de 2013 del sitio Web http://www.redacademica.edu.co/archivos/redacademica/proyectos/ddhh/autoformacion_ddhh/unidad10/anexo_10-

Es por lo anterior, que el sentimiento de confianza es consecuencia positiva del proceso de consenso, el cual se caracteriza por un compromiso colectivo de respeto y cumplimiento de las normas adoptadas. Por consiguiente, la confianza constituye una base fundamental para el Derecho, ya que bajo ésta premisa, se logra un respeto profundo por el sistema y los integrantes de éste, generando una armonía que permite el correcto y sano funcionamiento del Derecho y de cualquier tipo de relación, nacional o internacional. Por ello, debe efectuarse un proceso mediante el cual se genere certeza sobre la seguridad de la situación, descartando las posibles contingencias que produzcan desconfianza dentro del marco del proceso.

Este sentimiento se alcance a través del proceso de consenso, en el momento en que los participantes gozan de igualdad de condiciones y ninguno tiene poder sobre los demás. Los Estados negocian y al no oponerse al postulado, toman las medidas necesarias; y finalmente se produce la aprobación del planteamiento. De tal manera, que todos los asociados cuentan con la certeza que sus pares se comportaran de igual manera, respetando el acuerdo y haciéndolo prevalecer, generando así el sentimiento común.

En el plano internacional, la confianza “se origina la creencia de que otros Estados están dispuestos a cooperar, y de que esa confianza aumenta con el tiempo, a medida que la conducta de los Estados demuestra su disposición a comportarse de manera cooperativa”²⁸³. Así pues, es necesaria “la eliminación de las causas de desconfianza, temor, malentendidos y errores de cálculo por lo que se respecta a las actividades suyas relativas a la seguridad. Este proceso se basa en la premisa de reconocer que todo Estado necesita recibir garantías de que determinadas actividades militares o relativas a la seguridad realizadas por otros Estados no

²⁸³ Estudio sobre la aplicación de medidas de fomento de la confianza en el espacio ultraterrestre. Prologo del Secretario General. Naciones Unidas, Nueva York, 1994. Pág. 30.

constituyen una amenaza para su propia seguridad”²⁸⁴. Debido a lo anterior, la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó la resolución 34/87 de 11 de diciembre de 1979, mediante la cuál se determinó la necesidad de “emprender un estudio amplio sobre las medidas de fomento de la confianza. El Grupo de Expertos encargado del estudio, integrado por 14 expertos gubernamentales, aprobó por consenso su informe el 14 de agosto de 1981”²⁸⁵.

Es tal la importancia que las Naciones Unidas emitió un estudio sobre la aplicación de medidas de fomento de la confianza en el espacio ultraterrestre, “para evitar conflictos basados en concepciones erróneas y en la desconfianza”²⁸⁶ y así “promover la transparencia y otras medidas destinadas a crear confianza en materia de armamentos, de tecnologías amenazadoras, en la esfera espacial y en otras esferas”²⁸⁷. Lo anterior, ya que el proceso de generar confianza “avanza gracias a la reducción paulatina, o incluso la eliminación, de las causas de desconfianza, temor, malentendidos y errores de cálculo”²⁸⁸, y para ello es indispensable “reconocer que todo Estado necesita recibir garantías de que determinadas actividades militares o relativas a la seguridad realizadas por otros Estados no constituyen una amenaza para su propia seguridad”²⁸⁹.

Como se expresó en el capítulo anterior, la tecnología no es un tema ajeno a la actividad espacial, por el contrario, están fuertemente ligados. Como BOUTROS BOUTROS-GHALI²⁹⁰ afirma, “la tecnología es una fuerza dinámica. La rápida evolución y las disparidades crecientes en la capacidad tecnológica espacial han

²⁸⁴ *Ibíd.*

²⁸⁵ Estudio sobre la aplicación de medidas de fomento de la confianza en el espacio ultraterrestre. Prologo del Secretario General. Naciones Unidas, Nueva York, 1994. Pág. 29.

²⁸⁶ *Ibidem.* Pág. xiii.

²⁸⁷ *Ibíd.* Pág. 30.

²⁸⁸ *Ibíd.*

²⁸⁹ *Ibíd.*

²⁹⁰ Secretario General de las Naciones Unidas entre enero de 1992 y diciembre de 1996.

provocado inevitablemente un cierto grado de desconfianza y sospecha”²⁹¹. Por ello reitera BOUTROS BOUTROS-GHALI que “resulta alentador ver que la comunidad internacional reconoce cada vez más la necesidad de las medidas de fomento de la confianza. El fomento de la cooperación y la confianza debe ser una tarea prioritaria, ya que la confianza y la cooperación son contagiosas. La cooperación internacional en la esfera de la tecnología espacial puede contribuir a facilitar el camino para la ulterior cooperación en otras esferas: política, militar, económica y social”²⁹².

Las medidas de fomento de la confianza tienen como fin promover la paz, la seguridad y la confianza en aras de disminuir los conflictos y las tensiones entre Estados, así como evitar malinterpretaciones. Lo anterior, ha sido impulsado por la preocupación y el temor de una posible armamentización o militarización del espacio ultraterrestre. Es por tal motivo, que las medidas de fomento “han desempeñado también una función cada vez mayor en lo que respecta a la planificación de la seguridad de los Estados. Aunque al principio se limitaban a convenios bilaterales sobre armas nucleares estratégicas, esas medidas se han aplicado más recientemente a nivel internacional en la esfera de las fuerzas militares convencionales”²⁹³.

Tal como establece el Estudio sobre la aplicación de medidas de fomento de la confianza en el espacio ultraterrestre la confianza “se podrá alcanzar únicamente cuando el volumen de información en poder de los Estados les permita hacer previsiones satisfactorias y calcular las acciones y reacciones de otros Estados dentro de su entorno político. El nivel de previsibilidad aumenta según el nivel de apertura y transparencia con que los Estados estén dispuestos a dirigir sus

²⁹¹ Estudio sobre la aplicación de medidas de fomento de la confianza en el espacio ultraterrestre. Prologo del Secretario General. Naciones Unidas, Nueva York, 1994. Pág. Xiii.

²⁹² *Ibidem*.

²⁹³ *Ibid*.

asuntos políticos y militares”²⁹⁴. Adicionalmente, el estudio es consciente de la importancia del consenso durante el proceso y expone que “para que se inicie la aplicación de medidas de fomento de la confianza es preciso que exista un consenso entre los Estados participantes”²⁹⁵.

Las propuestas de las que hemos venido hablando han girado en torno “a reducir las preocupaciones acerca de ataques sorpresivos o guerras involuntarias. Uno de los factores fundamentales que inciden en la aplicación de las medidas de fomento de la confianza en el espacio ultraterrestre consiste, precisamente, en determinar cuáles son los problemas de seguridad planteados por las actividades y la tecnología espaciales que hay que examinar”²⁹⁶. Sin embargo, para el correcto funcionamiento e implementación de las medidas, se hace necesario partir de bases sólidas, por ello es que se establece que “la base política del fomento de la confianza en el espacio es la aplicación de principios universales de cooperación internacional y de prácticas de los Estados al medio del espacio ultraterrestre”²⁹⁷.

Otro hecho que ha motivado la implementación de medidas generadoras de confianza ha sido la inquietud que tienen los Estados que no participan en la actividad espacial por ciertas razones, pues “las potencias no espaciales desean que se les den seguridades de que las principales potencias no utilizarán su capacidad espacial en forma alguna contra los países no espaciales”²⁹⁸.

Para alcanzar el sentimiento común de confianza, se han formulado los siguientes las siguientes medidas:

“a) las que tienen por objeto aumentar la transparencia de las operaciones espaciales en general;

²⁹⁴ Ibíd. Pág. 31.

²⁹⁵ Ibíd. Pág. 32.

²⁹⁶ Ibíd. Pág. 36.

²⁹⁷ Ibíd. Pág. 37.

²⁹⁸ Ibíd.

b) aquellas cuyo objetivo concreto es aumentar el alcance de la información sobre lo satélites en órbita;

c) las encaminadas a establecer normas de comportamiento que rijan las operaciones espaciales;

*d) las relacionadas con la transferencia internacional de tecnología espacial y de cohetes.*²⁹⁹

La aplicación de dichas propuestas va encaminada a disminuir las contingencias producto de errores de calculo durante actividades militares, así como prevenir posibles enfrentamientos entre Estados, lo que genera una tranquilidad para la humanidad. Si bien lo anterior no garantiza nada, es una manera de comprometerse por un fin pacífico, del cual todos los Estados se beneficiaran. Es así como los Estados alcanzarán plena confianza que en el espacio ultraterrestre no se desarrollarán actividades bélicas ni se enviarán objetos espacial cuyos fines sean violentos, que entre otras, están proscritas en el espacio en virtud del “Tratado sobre los principios que deben regir las actividades de los Estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre, incluso la luna y otros cuerpos celestes del año 1967”.

Cooperación internacional

Cooperar tiene dos acepciones según el diccionario de la Real Academia Española, en primer lugar es definido como “obrar juntamente con otro u otros para la consecución de un fin común”³⁰⁰ y la segundo lugar, “obrar favorablemente a los intereses o propósitos de alguien”³⁰¹. De acuerdo con ambas

²⁹⁹ Tomado de FRANCO Isabella María. Consenso, confianza y cooperación en el derecho del espacio ultraterrestre.

³⁰⁰ Definición del concepto “cooperar”. Diccionario Real Academia Española. Disponible en: <http://dle.rae.es/?id=Aid2o2x>

³⁰¹ *Ibíd.*

definiciones, podemos extraer que cooperar implica necesariamente un trabajo conjunto, en aras de alcanzar un fin común, que reportará beneficios compartidos.

La Cooperación Internacional fue consagrada como uno de los tres principios fundamentales que deben regir las actividades en el espacio ultraterrestre. En el ámbito internacional, la cooperación es entendida como la colaboración que deben brindar los países más desarrollados a los menos desarrollados, debido a que las actividades llevadas a cabo en el espacio ultraterrestre tienen repercusiones sobre todos los Estados, independientemente del nivel de desarrollo de éstos, por lo que se busca alcanzar una serie de beneficios para todos. Por ello, la cooperación internacional es definida como “la movilización de recursos financieros, humanos, técnicos y tecnológicos para promover el desarrollo internacional”³⁰².

Concretamente la Cooperación Internacional fue definida en el año 1970 mediante la Resolución 2526 de las Naciones Unidas, entendiéndola como “el deber de los Estados de cooperar entre sí, independientemente de las diferencias en sus sistemas políticos, económicos y sociales, en las diversas esferas de las relaciones internacionales, a fin de mantener la paz y la seguridad internacional, y de promover la estabilidad y el progreso de la economía mundial, el bienestar general de las naciones y la cooperación internacional libre de toda discriminación basada en esas diferencias”³⁰³. Como podemos observar, la cooperación internacional es un deber de los Estados de brindar ayuda sin discriminación alguna.

Según la cancillería de Colombia la cooperación internacional es definida como “una herramienta que facilita intercambiar soluciones frente a desafíos nacionales e internacionales, al tiempo que permite fortalecer los ejes estratégicos para el

³⁰² FRANCO, Isabella M. Consenso, confianza y cooperación en el derecho del espacio ultraterrestre. Pág. 29.

³⁰³ NAVARRO, Zulma C. Cooperación internacional: principio fundamental del derecho del espacio ultraterrestre. Pág.15.

logro de los objetivos de desarrollo”³⁰⁴. Del anterior apartado, se evidencia que lo que busca la cooperación internacional es alcanzar un objetivo para el desarrollo de aquellos países que están en vía de desarrollo, para lograr un equilibrio de condiciones entre éstos Estados y aquellos desarrollados.

Como bien establece FRANCO, al citar a PERLA, la Cooperación Internacional “salió a relucir con el inicio de conflictos internacionales que atemorizaron a la comunidad internacional: las dos guerras mundiales. Los primeros esfuerzos para consolidar la cooperación internacional se vieron con la creación de la ONU en 1945, dado que con la firma de las cincuenta naciones fundadoras se reconoció a la cooperación internacional como un principio y práctica fundamental para la solución de los problemas de carácter económico, social, cultural y para estimular el respeto de los derechos humanos y las libertades fundamentales”³⁰⁵.

Concretamente, en materia de Derecho Espacial el “Tratado sobre los principios que deben regir las actividades de los Estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre, incluso la luna y otros cuerpos celestes” del año 1967, también conocido como la Constitución del Espacio, establece en su parte motiva lo siguiente:

“Deseando contribuir a una amplia cooperación internacional en lo que se refiere a los aspectos científicos y jurídicos de la exploración y utilización del espacio ultraterrestre con fines pacíficos,

³⁰⁴ Cancillería de Colombia. Disponible en <http://www.cancilleria.gov.co/international/politics/cooperation>

³⁰⁵ FRANCO, Isabella M. Consenso, confianza y cooperación en el derecho del espacio ultraterrestre. Pág. 30. Citando a: PERLA, Alejandra. El enfoque Teórico de la Cooperación Internacional en Educación. Análisis de tres agencias de Cooperación Internacional: IMEXCI, México; AECl, España y USAID, ESTADOS UNIDOS. Puebla, México; 2007). Tesis (Licenciatura en Relaciones Internacionales) Universidad de las Américas Puebla.

*Estimando que tal cooperación contribuirá al desarrollo de la comprensión mutua y al afianzamiento de las relaciones amistosas entre los Estados y pueblos*³⁰⁶.

Adicionalmente, el Tratado del Espacio dispone en su artículo IX lo siguiente:

“En la exploración y utilización del espacio ultraterrestre, incluso la Luna y otros cuerpos celestes, los Estados Partes en el Tratado deberán guiarse por el principio de la cooperación y la asistencia mutua, y en todas sus actividades en el espacio ultra-terrestre, incluso en la Luna y otros cuerpos celestes, deberán tener debidamente en cuenta los intereses correspondientes de los demás Estados Partes en el Tratado. Los Estados Partes en el Tratado harán los estudios e investigaciones del espacio ultraterrestre, incluso la Luna y otros cuerpos celestes, y procederán a su exploración de tal forma que no se produzca una contaminación nociva ni cambios desfavorables en el medio ambiente de la Tierra como consecuencia de la introducción en él de materias extraterrestres, y cuando sea necesario adoptarán las medidas pertinentes a tal efecto. Si un Estado Parte en el Tratado tiene motivos para creer que una actividad o un experimento en el espacio ultraterrestre, incluso la Luna y otros cuerpos celestes, proyectado por él o por sus nacionales, crearía un obstáculo capaz de perjudicar las actividades de otros Estados Partes en el Tratado en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre con fines pacíficos, incluso en la Luna y otros cuerpos celestes, deberá celebrar las consultas internacionales oportunas antes de iniciar esa actividad o ese experimento. Si un Estado Parte en el Tratado tiene motivos para creer que una actividad o un experimento en el espacio ultraterrestre, incluso la Luna y otros cuerpos celestes, proyectado por otro Estado Parte en el Tratado, crearía un obstáculo capaz de perjudicar las actividades de exploración y utilización del espacio ultraterrestre con fines pacíficos, incluso en la Luna y otros

³⁰⁶ Preámbulo del Tratado sobre los principios que deben regir las actividades de los Estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre, incluso la luna y otros cuerpos celestes. Disponible en: http://www.javerianacali.edu.co/sites/ujc/files/node/field-documents/field_document_file/tratado_sobre_los_principios_que_deben_regir_las_actividades.pdf

cuerpos celestes, podrá pedir que se celebren consultas sobre dicha actividad o experimento”³⁰⁷. (subrayado mío).

El artículo décimo del mismo Tratado, expone que en virtud del principio de cooperación internacional para la exploración y explotación del espacio ultraterrestre, los Estados partes del Tratado examinarán las solicitudes, para que los Estados en vía de desarrollo tengan la oportunidad de beneficiarse de los objetos espaciales lanzados por los países desarrollados, y así estar en igualdad de condiciones respecto del desarrollo tecnológico y las ventajas que se derivan de éste.

El “Acuerdo sobre salvamento y devolución de astronautas y la restitución de objetos lanzados al espacio ultraterrestre” del año 1968, es otro instrumento jurídico que consagra el concepto de Cooperación Internacional. En el preámbulo del Tratado dispone que “*Deseando* fomentar la cooperación internacional en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre con fines pacíficos”³⁰⁸. Adicionalmente, establece la obligación que recae sobre los Estados parte del Tratado de colaborar, prestar la ayuda y asistencia necesaria en el caso en que los astronautas, también conocidos como enviados de la humanidad, tengan que aterrizar de manera forzosa; cuando ocurra un accidente, o en caso de peligro inminente. De igual manera, deberán devolverlos a su Estado de origen de manera segura y oportuna. El primer artículo establece lo siguiente:

Toda parte contratante que sepa o descubra que la tripulación de una nave espacial ha sufrido un accidente, se encuentra en situación de peligro o ha

³⁰⁷ Artículo IX. Tratado sobre los principios que deben regir las actividades de los Estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre, incluso la luna y otros cuerpos celestes. Disponible en: http://www.javerianacali.edu.co/sites/ujc/files/node/field-documents/field_document_file/tratado_sobre_los_principios_que_deben_regir_las_actividades.pdf

³⁰⁸ Parte motiva del “Acuerdo sobre salvamento y devolución de astronautas y la restitución de objetos lanzados al espacio ultraterrestre”. Disponible en: http://www.javerianacali.edu.co/sites/ujc/files/node/field-documents/field_document_file/acuerdo_sobre_el_salvamento_y_la_devolucion_de_astronautas.pdf

realizado un aterrizaje forzoso o involuntario en un territorio colocado bajo su jurisdicción, en alta mar o en cualquier otro lugar no colocado bajo la jurisdicción de ningún Estado, inmediatamente:

a) Lo notificará a la autoridad de lanzamiento o, si no puede identificar a la autoridad de lanzamiento ni comunicarse inmediatamente con ella, lo hará público inmediatamente por todos los medios apropiados de comunicación de que disponga;

b) Lo notificará al Secretario General de las Naciones Unidas, a quien correspondería difundir sin tardanza la noticia por todos los medios apropiados de comunicación de que disponga³⁰⁹.

Del anterior apartado, podemos observar la obligación que tienen los Estados parte del Acuerdo de colaborar en caso de que tenga conocimiento que la tripulación de una nave espacial se encuentre en una situación de peligro, accidente, aterrizaje forzoso o involuntario dentro de su territorio o en alta mar. Por lo cual, deberá tomar medidas inmediatas en aras de salvaguardar la vida de la tripulación.

El Convenio sobre la responsabilidad internacional por daños causados por objetos espaciales, aprobado el 29 de noviembre de 1971) por la Asamblea General mediante Resolución 2777 (XXVI), también menciona en su parte resolutive el concepto de Cooperación Internacional al disponer: “*Convencidos de que el establecimiento de esas normas y procedimientos contribuirá a reforzar la*

³⁰⁹ Artículo primero. Acuerdo sobre salvamento y devolución de astronautas y la restitución de objetos lanzados al espacio ultraterrestre”. Disponible en: http://www.javerianacali.edu.co/sites/ujc/files/node/field-documents/field_document_file/acuerdo_sobre_el_salvamento_y_la_devolucion_de_astronautas.pdf

*cooperación internacional en el terreno de la exploración y utilización del espacio ultraterrestre con fines pacíficos*³¹⁰.

La Cooperación Internacional también cobra valor respecto al tema referente a los satélites meteorológicos, pues en éste caso, se evidencia éste deber, ya que “la utilidad civil de los satélites meteorológicos es de dominio común”. Es decir, que si un Estado tiene conocimiento de un pronóstico meteorológico cuyas repercusiones sean graves, debe suministrarle los datos al Estado que posiblemente se verá afectado, para que pueda tomar medidas en el asunto. Lo anterior, “ha resultado de fundamental importancia para ayudar a los Estados a elaborar mejores pronósticos meteorológicos y a aumentar la capacidad para hacer frente a casos de desastres naturales”³¹¹.

Otro ejemplo donde se evidencia la aplicación real del concepto de Cooperación Internacional es la ISS (International Space Station)³¹². La estación espacial internacional es un laboratorio permanentemente tripulado ubicado en la órbita terrestre, cuyo perigeo es 400 km y su apogeo 408 km. Sin duda alguna, ha sido un logro en la historia de la humanidad, tal como expresa SHARP “The International Space Station (ISS) is the most complex international scientific and engineering project in history and the largest structure humans have ever put into space. This high-flying satellite is a laboratory for new technologies and an observation platform for astronomical, environmental and geological research. As a permanently occupied outpost in outer space, it serves as a stepping-stone for further space exploration”³¹³.

³¹⁰ Parte motiva del Convenio sobre la responsabilidad internacional por daños causados por objetos espaciales. Disponible en: http://www.javerianacali.edu.co/sites/ujc/files/node/field-documents/field_document_file/convenio_sobre_la_responsabilidad_internacional_por_danos.pdf

³¹¹ Estudio sobre la aplicación de medidas de fomento de la confianza en el espacio ultraterrestre. Prologo del Secretario General. Naciones Unidas, Nueva York, 1994. Pág. 12.

³¹² Estación espacial internacional.

³¹³ SHARP, Tim. International Space Station: Facts, History & Tracking. Disponible en: <http://www.space.com/16748-international-space-station.html>. Traducción: “La Estación Espacial Internacional (ISS) es el proyecto científico más complejo y de ingeniería internacional en la

Pero bien, menciono el tema de la Estación Espacial Internacional como ejemplo de la aplicación del principio de cooperación internacional, debido a que ésta es el resultado de un trabajo conjunto entre varios Estados. Por ello, se establece que “la ISS representa una fusión de las estaciones espaciales previamente previstas: la Mir-2 de Rusia, la estación espacial estadounidense *Freedom*, el previsto módulo europeo Columbus y el JEM (Módulo Japonés de Experimentos)”³¹⁴.

Todo inició el 20 de noviembre de 1998 cuando el módulo más grande³¹⁵ de la Estación Espacial Internacional fue colocado en órbita por un protón ruso. Posteriormente, Estados Unidos puso en órbita el nodo denominado Unity, mediante el transbordador espacial Endeavour. Luego, poco a poco se fueron añadiendo los demás módulos hasta completar lo que tenemos hoy en día.

Lo importante, es resaltar como la Cooperación Internacional permitió que los diferentes Estados que gozaban de capacidad tecnológica unieran sus esfuerzos y desarrollaran un avance científico de tal magnitud, y gracias a ello, existe permanente presencia humana en el espacio exterior. Five different space agencies representing 15 countries built the \$100-billion International Space Station and continue to operate it today. NASA, Russia's Federal Space Agency (Roscosmos), the European Space Agency, the Canadian Space Agency and the Japan Aerospace Exploration Agency are the primary space agency partners on the project.

historia y la estructura más grande que los seres humanos han puesto en el espacio. Este satélite de alto vuelo es un laboratorio de nuevas tecnologías y una plataforma de observación para la investigación astronómica, ambiental y geológica. Ocupando un puesto permanente en el espacio ultraterrestre, sirve como un trampolín para una mayor exploración espacial”.

³¹⁴ Estación Espacial Internacional. Disponible en:

https://es.wikipedia.org/wiki/Estaci3n_Espacial_Internacional

³¹⁵ El módulo más grande de la Estación Espacial Internacional se denominó Zaryá.

La importancia de la Confianza y la Cooperación Internacional cada día cobra más relevancia, pues dichos conceptos se derivan del proceso de Consenso y permiten un óptimo y sano funcionamiento del Derecho Espacial y lo que éste conlleva, así mismo, brindan flexibilidad para los nuevos logros del avance científico y tecnológico. Adicionalmente, “A medida que son más y más los Estados que participan en actividades espaciales, cobra urgencia la necesidad de una mayor cooperación bilateral y multilateral. La cooperación es esencial a fin de salvaguardar el espacio ultraterrestre para usos pacíficos y de que los beneficios de la tecnología espacial lleguen a todos los Estados”³¹⁶.

El avance tecnológico y la actividad espacial ofrecen hoy en día innumerables beneficios, a tal punto que “en la actualidad existen considerables posibilidades para utilizar en una forma más amplia los datos recogidos por medios militares o comerciales. Es indudable que, una vez despolarizado el mundo de la tecnología espacial, resulta necesario poner en marcha mecanismos de cooperación. Los datos recogidos deberían utilizarse a nivel mundial y en una forma organizada”³¹⁷. Resulta indispensable que éste nuevo derecho genere un cambio social a nivel mundial, sin discriminación alguna por cuestiones económicas, sociales, culturales, entre otras.

Es necesario comprender éstos principios, y más aun aplicarlos para que toda la humanidad goce de los beneficios que la actividad espacial y la tecnología nos ofrece, y así poder disminuir poco a poco las brechas sociales que existen en la actualidad, generando un cambio muy positivo que en últimas nos beneficiará a todos. Sin duda alguna, “La cooperación en el espacio, por sí sola, es capaz de

³¹⁶ Estudio sobre la aplicación de medidas de fomento de la confianza en el espacio ultraterrestre. Prologo del Secretario General. Naciones Unidas, Nueva York, 1994. Pág. xiii.

³¹⁷ *Ibidem*. Pág. 16.

fortalecer la confianza internacional y se podría considerar como una medida de fomento de la confianza”³¹⁸.

³¹⁸ *Ibíd.* Pág. 36.

CONCLUSIONES

1. Es indudable que hoy en día existe una nueva concepción del Derecho. El Derecho rígido y arcaico no puede pretender regular el mundo tecnológico de hoy, debido a que, como se estudio en el capítulo IV, la tecnología avanza diariamente, y el Hard Law o Derecho rígido no puede seguirle el ritmo, y por esa razón se produce un estancamiento. Es por ello, que la nueva concepción del Derecho se concibe bajo los pilares del Soft Law o Derecho blando, que permite que la ciencia jurídica avance paralelamente con el desarrollo científico y tecnológico.
2. La nueva concepción del Derecho basado en el Soft Law o Derecho blando se sustenta en los principios de la Buena Fe y Pacta Sunt Servanda, los cuales están fuertemente ligados, y son determinantes en el desarrollo y aplicación del Derecho. La Buena Fe o “Bona Fides” ha logrado mantener su relevancia jurídica en la actualidad, a tal punto que hoy en día se presume. Sin embargo, se hace indispensable reflexionar sobre la figura, entenderla y aplicarla de manera efectiva. El principio jurídico Pacta Sunt Servanda esta fuertemente ligado con la Buena Fe, pues, significa que los Tratados obligan a las partes y deben ser cumplidos conforme a la buena fe.
3. El mundo contemporáneo, o también denominado la sociedad post moderna depende de la tecnología y el correspondiente desarrollo de la misma. La tecnología, que en sus inicios fue y de hecho, aun sigue siendo una herramienta de poder hasta que logra independizarse ha hecho posible innumerables cambios y progreso para la humanidad. Es tal la relevancia que tiene la tecnología y su desarrollo, que ha impuesto una nueva forma de pensar lo jurídico, ya que se requiere un derecho que se acomode al cambio en lugar de obstruirlo, un sistema jurídico ágil que sea oportuno,

eficaz y eficiente, y que sea capaz de avanzar a medida que la tecnología lo hace, y ello es posible con el Soft Law o Derecho blando.

4. La llamada sociedad postmoderna, está en constante cambio, por ello el Derecho debe ser dinámico, ofrecer soluciones eficientes, efectivas, oportunas y celeras que se adapten a la realidad del momento.
5. El Derecho del Espacio Ultraterrestre y la actividad espacial se han podido desarrollar gracias a la tecnología y la ciencia. Sin lugar a dudas, el Derecho Espacial ha sido un logro para la humanidad en virtud de los principios en lo que se basó debido al contexto histórico en el cual se desarrolló. Constituye, claramente un ejemplo para el mundo jurídico, pues ha demostrado y lo sigue haciendo, que puede haber un cambio en la concepción del Derecho, y que dicho cambio es prospero, pues, a lo largo del presente trabajo, es claro que el la actividad que éste derecho regula es de gran envergadura, sin embargo ello no ha sido ningún obstáculo para el optimo y eficiente funcionamiento del Derecho del Espacio Ultraterrestre.
6. Adicionalmente, el Derecho del Espacio Ultraterrestre ha sido un campo innovador, pues es el primero que adopta el sistema del consenso para llegar a acuerdos al interior del COPUOS. De lo anterior se deriva el efecto vinculante que tienen las Resoluciones adoptadas mediante consenso por la Asamblea General de las Naciones Unidas.
7. Respecto a la regulación en materia espacial, se puede evidenciar que es relativamente poca, pues realmente no se ha querido regular más para no limitar el desarrollo de la tecnología. Lo anterior se debe a que el Derecho no puede regular un tema inexistente, por esa razón debe ser paciente y adaptarse a los cambios y desarrollos que se generen para así lograr tener una regulación acorde y coherente con la realidad.
8. El consenso, es en definitiva una filosofía de vida que se puede emplear para todo tipo de circunstancias, sin importar la relevancia del asunto, ya que en últimas se trata de una negociación pacífica y equilibrada, dónde las

partes gozan de igualdad de condiciones, cuyo fin es encontrar un beneficio común.

9. Debido a lo anterior, el consenso tiene un efecto psicológico muy positivo, éste sistema representa solidaridad y confianza, tanto en el proceso de negociación, sus resultados y los participantes del mismo, creando así un ambiente de armonía y confianza.
10. El sentimiento común de confianza por parte de los participantes del proceso del consenso es el cimiento perfecto para seguir construyendo una legislación de manera sólida y eficiente, que inspire el respeto por la normatividad y los principios en lo que se basa. Hoy en día, las relaciones internacionales deben sustentarse en la confianza, porque de lo contrario, inevitablemente habrá incumplimiento de la normatividad, lo cual generará más disputas y sentimientos encontrados.
11. La Cooperación Internacional es un principio indispensable no sólo para el Derecho espacial, sino también para lograr un avance común de la humanidad libre de discriminación. Concretamente, en materia de Derecho del Espacio Ultraterrestre, la cooperación internacional es capaz de disolver brechas sociales de desigualdad mediante la ayuda y apoyo mutuo entre Estados, e incluso, entre territorios de un mismo Estado. Mediante éste principio, la tecnología puede llegar a lugares donde, desafortunadamente no está presente aun, y prestar por ejemplo, herramientas de telemedicina y tele educación.
12. El Consenso, la Confianza y la Cooperación Internacional son los principios que sustentan el Derecho del Espacio Ultraterrestre, gracias a la correcta aplicación de los mismos el Derecho Espacial impone una nueva filosofía y visión del mundo contemporáneo, demuestra que es posible establecer una regulación sobre un tema de gran envergadura basada en principios, y que en efecto funciona eficientemente. El Derecho Espacial invita a reflexionar sobre la efectividad de los mecanismos del Derecho rígido versus los mecanismos y efectos del Derecho blando, y evidencia que la confianza es

uno de los sentimientos más importantes para generar cambios importantes.

BIBLIOGRAFIA

- SUÁREZ PINEDA R. Y SUÁREZ VARGAS C, Historia del derecho y el derecho en la historia, Editorial Leyer.
- CARNELUTTI FRANCESCO, Cómo nace el Derecho. Monografías jurídicas. Editorial Temis S.A. Bogotá Colombia, 1989.
- KAUFMANN ARTHUR, La filosofía del derecho en el posmodernidad. Monografías jurídicas. Editorial Temis S.A. Bogotá Colombia, 2007.
- BAUZA ARAUJO Alvaro. Derecho Astronautico. Pág. Librería Amalio M. Fernandez, Montevideo, 1961
- ZORRAQUIN R, Estudios de historia del derecho I, Instituto de Investigaciones de Historia del Derecho, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1988.
- F. V. KONSTANTINOV. El materialismo histórico. Academia de cuencuas de la URSS. Instituto de filosofía. Ciencias económicas y sociales.
- ASSER T.M y RIVIER ALFONSO, “Derecho Internacional Privado”, Obra traducida al español por Joaquín Fernandez Prida. Impreso por Agustin Avrial. Madrid. “La España moderna”. (S.F.)
- CICERÓN, “Las leyes”, Traducción de Álvaro Dórs. Impreso por Instituto de Estudios Políticos de Madrid, España, 1953.
- CICERÓN, “Sobre los deberes”, Edi. Altaya. Traducción José Guillen Cabañero, Editorial Tecnos S.A, Barcelona, 1989.
- KAUFMANN A. Filosofía del derecho, Segunda Edición, Universidad Externado de Colombia, 1997.
- KELSEN H. ¿Qué es el positivismo jurídico?. Traducción directa del alemán por Mario de la Cueva.
- UNESCO, Artículo: “Más sobre la naturaleza y el estatus de los instrumentos legales y programas” <http://www.unesco.org/new/es/social->

and-human-sciences/themes/advancement/networks/larno/legal-instruments/nature-and-status/

- KACZOROWSKA A. History and Nature of International Law. Public International Law, Third edition. Routledge Cavendish.
- ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. “Derecho internacional según la Organización de Naciones Unidas”. <http://www.un.org/es/globalissues/law>
- CORTE PERMANENTE DE JUSTICIA. Fallo Caso Lotus. <http://www.internationallawbureau.com/blog/wp-content/uploads/2012/07/The-SS-Lotus-Case.pdf>
- ANTHONY D’AMATO, “International Law as a Unitary System”, Routledge Handbook of International Law, Routledge, 2009.
- KELSEN H. La esencia del derecho internacional, Traducción hecha por la Doctora Yolanda Frías. disponible en <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/facdermx/cont/99/dtr/dtr11.pdf>
- SHELTON D, “SOFT LAW”, Routledge Handbook of International Law, Routledge, 2009.
- RUDA J. “El desarrollo progresivo del Derecho Internacional y su codificación en la Carta de las Naciones Unidas”, Disponible en http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/rev_academia/revistas/16/el-desarrollo-progresivo-del-derecho-internacional-y-su-codificacion-en-la-carta-de-las-naciones-unidas.pdf
- ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS. http://www.oas.org/dil/private_international_law.htm
- MCKEEVER K. Researching Public International Law, 2006. http://library.law.columbia.edu/guides/Researching_Public_International_Law
- Corte Internacional de Justicia <http://www.icj-cij.org/homepage/sp/>

- KACZOROWSKA A. Sources of International Law, Public International Law, Third Edition, Routledge Cavendish, 2009.
- MINISTERIO DE ASUNTOS EXTERIORES Y DE COOPERACIÓN DE ESPAÑA, Definición de tratado internacional, <http://www.exteriores.gob.es/Portal/es/Ministerio/Historia/TratadosInternacionales/Paginas/inicio.aspx>
- Convención de Viena de 1969.
- CASSESE Antonio. International Law. Oxford. 2005
- Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española
- BENKÖ Marietta and PLESCHER Engelbert, Space Law, Reconsidering the definition/delimitation question and the passage of Spacecraft through foreign airspace. Eleven international publishing.
- BENKÖ Marietta and SCHROGL Kai-uwe, Space Law, Current problems and perspectives for future regulation. Eleven international publishing.
- JASENTULIYANA Nandasiri, Maintaining outer space for peaceful uses. Proceedings of a Symposium Held in The Hague, March 1984. United Nations University. 1984.
- VON DER DUNK Frans with TRONCHETTI Fabio, Handbook of Space Law. Research handbooks in international law. Edward Elgar Publishing.
- JORGENSON Corinne M. Proceedings of the International Institute of Space Law 2011. Eleven International Publishing. The Hague. The Netherlands
- COLMEGNA P. Impacto de las normas de soft law en el desarrollo del derecho internacional de los derechos humanos.
- SHAFFER G. & POLLACK M. “Hard vs. Soft Law: Alternatives, Complements, and Antagonists in International Governance”.
- BODANSKY. The Art and Craft of International Environmental Law, 2010.
- CORTÉS B. El soft law y su aplicación en del derecho comercial internacional, Revista Tribuna Internacional, Volumen 3, Nº 6, 2014.

- MONSERRAT FILHO J. “Why a philosophy of international space law?”
Informação e Debates sobre Política e Direito das Atividades Espaciais.
<http://www.sbda.org.br/nede/130929.htm>
- MORILLAS M, PETIT M, GUERRERO M. Cita tomada de Derecho aéreo y del espacio, Marcial Pons, 2014.
- JANKOWITSCH P. The background and history of space law. Handbook of Space Law.
- Estudio sobre la aplicación de medidas de fomento de la confianza en el espacio ultraterrestre. Prologo del Secretario General. Naciones Unidas, Nueva York, 1994.
- UNIVERSIDAD IBEROAMERICANA CIUDAD DE MÉXICO. Ondas mecánicas, Notas para el curso de física universitaria.
<http://www.uia.mx/campus/publicaciones/fisica/pdf/14ONDASmecanicas.pdf>
- Historia de los medios. Características de las ondas radioeléctricas.
<https://lahistoriadelosmedios.wordpress.com/tag/ondas-radioelectricas/>
- CORTES C Y KURE M. “Análisis jurídico del problema de la definición y delimitación del espacio ultraterrestre” actualizada por IANNINI M.
https://derecho.uniandes.edu.co/images/stories/programas_academicos/Es_pacio_Ultraterrestre/t_cortes_kure.pdf
- CONTRERAS M. El espacio ultraterrestre: una vez el origen, hoy el destino. Pág. 9.
https://derecho.uniandes.edu.co/images/stories/programas_academicos/Es_pacio_Ultraterrestre/una_vez_el_origen_contreras_manuel.pdf
- FRANCO, Isabella M., Consenso, Confianza y Cooperación en el Derecho del Espacio Ultraterrestre, 2013. Tesis (Abogada). Universidad de los Andes. Derecho.
https://derecho.uniandes.edu.co/images/stories/programas_academicos/Es_pacio_Ultraterrestre/t_consenso_confianza_isabella_franco.pdf

- KOPAL Vladimír. Tratado sobre los principios que deben regir las actividades de los estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre, incluso la luna y otros cuerpos celestes. United Nations Audiovisual Library of International Law, 2009, Pág. 1. www.un.org/law/avl
- GAGGERO, Marta. El Espacio Ultraterrestre y su régimen jurídico. En: Centro de Investigación y Difusión Aeronáutico-Espacial. http://www.grupo346.com.uy/boletin/comunes/El_espacio_ultraterrestre_regimen_juridico.pdf.
- ELSTER Jon. El cambio tecnológico. Investigaciones sobre la racionalidad y la transformación social. Gedisa Editorial.
- United Nations Office for Outer Space Affairs, <http://www.unoosa.org/oosa/en/ourwork/copuos/index.html>
- Resoluciones 1721 A Y B (XVI) de 20 de diciembre de 1961. Disponible en http://www.javerianacali.edu.co/sites/ujc/files/node/field-documents/field_document_file/resoluciones_1721_a_y_b_xvi_de_20_de_diciembre_de_1961.pdf
- Resolución 1884 (XVIII) el 17 de octubre de 1963 de Naciones Unidas.
- KOPAL Vladimír. Tratado sobre los principios que deben regir las actividades de los estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre, incluso la luna y otros cuerpos celestes. United Nations Audiovisual Library of International Law, 2009, Pág. 1. www.un.org/law/avl
- Tratado sobre los principios que deben regir las actividades de los Estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre, incluso la Luna y otros cuerpos celestes. http://www.javerianacali.edu.co/sites/ujc/files/node/field-documents/field_document_file/tratado_sobre_los_principios_que_deben_regir_las_actividades.pdf
- PIÑEROS, Amelia. De la extracción y explotación de recursos naturales en el espacio ultraterrestre, la luna y los cuerpos celestes - una regulación jurídica -. Pág.20. Bogotá, 2014. Tesis (Abogada). Universidad de los

Andes.

Derecho.

https://derecho.uniandes.edu.co/images/stories/programas_academicos/Espacio_Ultraterrestre/t_amelia_pineros.pdf

- Acuerdo sobre el salvamento y devolución de astronautas y la restitución de objetos lanzados al espacio ultraterrestre. Disponible en https://derecho.uniandes.edu.co/images/stories/programas_academicos/Espacio_Ultraterrestre/acuerdo_astronautas.pdf
- BOTERO Laura. Régimen jurídico de los objetos espaciales. Pág. 6. Tesis (Abogada). Universidad de los Andes. Derecho. https://derecho.uniandes.edu.co/images/stories/programas_academicos/Espacio_Ultraterrestre/t_regimen_juridico_laura_botero.pdf
- Convenio sobre la responsabilidad internacional por daños causados por objetos espaciales. http://www.javerianacali.edu.co/sites/ujc/files/node/field-documents/field_document_file/convenio_sobre_la_responsabilidad_internacional_por_danos.pdf
- Declaración de los principios jurídicos que deben regir las actividades de los Estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre. Aprobada por la Asamblea General en su Resolución 1962 (XVIII), de 13 de diciembre de 1963. http://www.javerianacali.edu.co/sites/ujc/files/node/field-documents/field_document_file/declaracion_de_los_principios_juridicos_que_deben_regir.pdf
- Principios que han de regir la utilización por los Estados de satélites artificiales de la Tierra para las transmisiones internacionales directas por televisión. http://www.javerianacali.edu.co/sites/ujc/files/node/field-documents/field_document_file/principios_que_han_de_regir_la_utilizacion_por_los_estados.pdf
- Principios relativos a la teleobservación de la Tierra desde el espacio. Disponible en http://www.javerianacali.edu.co/sites/ujc/files/node/field-documents/field_document_file/principios_relativos_a_la_teleobservacion_de_la_tierra_desde.pdf

- Principios pertinentes a la utilización de fuentes de energía nuclear en el espacio ultraterrestre. Disponible en http://www.javerianacali.edu.co/sites/ujc/files/node/field-documents/field_document_file/principios_pertinentes_a_la_utilizacion_de_fuentes_de_energia.pdf
- Declaración sobre la cooperación internacional en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre en beneficio e interés de todos los Estados, teniendo especialmente en cuenta las necesidades de los países en desarrollo. Disponible en http://www.javerianacali.edu.co/sites/ujc/files/node/field-documents/field_document_file/declaracion_sobre_la_cooperacion_internacional_en_la_exploracion.pdf
- Algunos aspectos relativos a la utilización de la órbita geoestacionaria. Disponible en http://www.javerianacali.edu.co/sites/ujc/files/node/field-documents/field_document_file/algunos_aspectos_relativos_a_la_utilizacion_de_la_orbita.pdf
- Resolución 55/122, del 8 de diciembre de 2000. Disponible en http://www.javerianacali.edu.co/sites/ujc/files/node/field-documents/field_document_file/parrafo_4_de_la_resolucion_55_122_del_8_de_diciembre_de_2000.pdf
- Estudio sobre la aplicación de medidas de fomento de la confianza en el espacio ultraterrestre. Prologo del Secretario General. Naciones Unidas, Nueva York, 1994. Pág. 39.
- Tecnología, Wikipedia, Disponible en <https://es.wikipedia.org/wiki/Tecnolog%C3%ADa>
- Definición de tecnología Según el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española. <http://dle.rae.es/?id=ZJ2KRZZ&o=h>
- MITCHAM Carl. ¿Qué es la filosofía de la tecnología?. Pág. 13. <http://coebioetica.salud-oaxaca.gob.mx/biblioteca/libros/ceboax-0004.pdf>

- FERNÁNDEZ BUEY Francisco. Albert Einstein: Ciencia y conciencia. El Viejo Topo. 2005.
- Foro nuclear. ¿Qué es la fisión nuclear? Disponible en <http://www.foronuclear.org/es/el-experto-te-cuenta/i-que-es-la-fision-nuclear>
- Bombing of Hiroshima and Nagasaki, History, disponible en <http://www.history.com/topics/world-war-ii/bombing-of-hiroshima-and-nagasaki>.
- Atomic Bomb, History, disponible en <http://www.history.co.uk/study-topics/history-of-ww2/atomic-bomb>.
- Nuclear weapons, United Nations Office for Disarmament affairs. Disponible en: <http://www.un.org/disarmament/WMD/Nuclear/>.
- Nuclear Arsenals, International Campaign to Abolish Nuclear Weapons. Disponible en: <http://www.icanw.org/the-facts/nuclear-arsenals/>.
- Cuál es el origen del internet?- Historia. R Disponible en: <http://www.biwebzone.com/FrontPageLex/libreria/cl0001/9-1573-cual-es-el-origen-de-internet-por-este-el-posicionamiento-que-ofrece-biwebzone-en-navegadores-o-motores-de-busqueda-como-google.htm>
- Aviación en la primera guerra mundial, Wikipedia. Citando a Bowen, Ezra (1980). *Knights of the Air*, pp. 24, 26. Disponible en: https://es.wikipedia.org/wiki/Aviación_en_la_Primer_Guerra_Mundial#cite_note-timelife-1
- EE.UU. aprueba ley que permite el comercio de objetos del espacio. El Tiempo. 6 de diciembre de 2015. Disponible en: <http://app.eltiempo.com/mundo/eeuu-y-canada/venta-de-objetos-de-espacio/16450507>
- Una ley fuera de este mundo (literalmente), Techcetera. Recuperado el 14 de diciembre de 2015 del sitio web <http://techcetera.co/una-ley-fuera-de-este-mundo-literalmente/>

- Asteroid mining riches await: President Obama signs space resource bill into law. Geek Wire. Disponible en: <http://www.geekwire.com/2015/asteroid-riches-president-obama-signs-space-resource-bill-into-law/>
- Asteroid mining riches await: President Obama signs space resource bill into law. Geek Wire. Disponible en: <http://www.geekwire.com/2015/asteroid-riches-president-obama-signs-space-resource-bill-into-law/>
- BRONCANO Fernando. Nuevas meditaciones sobre la técnica. 1995, Madrir. Trotta.
- COCCA, Aldo Armando. Contribución del Consenso al Desarrollo Progresivo del Derecho Internacional en las Naciones Unidas. Desarrollo Progresivo del Derecho Internacional, Consejo de Estudios Internacionales Avanzados. Buenos Aires 1991. Pág. 47.
- AMADEO, Mario. El consenso en las relaciones internacionales. Anuario Hispano-Luso-Americano de Derecho Internacional, Vol. 6. Pág. 16, Madrid. 1979.
- GALLOWAY, Eilene M. Consensus Decisionmaking by the United Nations Committee On The Peaceful Uses Of Outer Space. Journal Of Space Law. Volume 7. Number 1. 1979. Pág. 3. Disponible en: <http://www.spacelaw.olemiss.edu/jsl/pdfs/back-issues/jsl-7-1.pdf>.
- Sentencia Corte Constitucional C-1194/08.
- BRIGGS, Beatrice. Introducción al Proceso de Consenso. IIFAC Instituto Internacional de Facilitación y Consenso. Pág. 7. <http://proyectocultivandovida.pbworks.com/f/Introduccion+al+proceso+de+consenso.pdf>
- ORTIZ, EDUARDO Y JESÚS MANUEL. Consenso y disenso. Disponible en: <http://es.scribd.com/doc/83020100/Consenso-y-Disenso>
- Definición de unanimidad, enciclopedia virtual. Disponible en: <http://www.eumed.net/diccionario/definicion.php?dic=3&def=526>

- Definición de unanimidad, Diccionario Real Academia Española. Disponible en: <http://dle.rae.es/?w=unanimidad>
- Definición de unánime, Diccionario Real Academia Española. Disponible en: <http://dle.rae.es/?id=b44Wi3a>
- LALINDE, Ana María Elisa. La reforma del Consejo de Seguridad de la Organización de Naciones Unidas. Tesis (Abogada y Politóloga) Pontificia Universidad Javeriana Cali. Derecho y Ciencia Política.
- TORRES, María Isabel. El derecho de veto en el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas: la historia de la válvula de seguridad que paralizó el sistema. Pág. 2. Revistas Universidad del Rosario. Volumen 1, 2008. Disponible en: <http://revistas.urosario.edu.co/index.php/acdi/article/view/125/95>
- Definición de confianza. Real Academia Española. Disponible en <http://lema.rae.es/drae/?val=confianza>
- Carta de las Naciones Unidas. <http://www.un.org/es/sections/un-charter/chapter-i/index.html>
- ADAME, Jorge. El principio de la buena fe en el derecho romano y en los contratos internacionales y su posible aplicación a los contratos de deuda externa. Instituto de Investigaciones Jurídicas, Unam, México. Disponible en: http://www.robertexto.com/archivo10/buenafe_derrom.htm
- REALPE, Diana C. El derecho privado en el campo de la actividad espacial. Pág. 19. Tesis (Abogada). Pontificia Universidad Javeriana Cali. Derecho. https://derecho.uniandes.edu.co/images/stories/programas_academicos/Espacio_Ultraterrestre/t_carolina_realpe.pdf
- Definición del concepto “cooperar”. Diccionario Real Academia Española. Disponible en: <http://dle.rae.es/?id=Aid2o2x>
- NAVARRO, Zulma C. Cooperación internacional: principio fundamental del derecho del espacio ultraterrestre. Tesis (Abogada). Universidad de los Andes. Derecho.

https://derecho.uniandes.edu.co/images/stories/programas_academicos/Espacio_Ultraterrestre/t_zulma_navarro.pdf

- Cancillería de Colombia. Disponible en <http://www.cancilleria.gov.co/international/politics/cooperation>
- SHARP, Tim. International Space Station: Facts, History & Tracking. <http://www.space.com/16748-international-space-station.html>.

