

Carlos J. Argüello Gómez

ALGUNOS ASPECTOS JURIDICOS SOBRE EL TRATADO JEREZ-CAÑAS Y EL LAUDO CLEVELAND

Se me ha solicitado abordar en la presente exposición los aspectos jurídicos relacionados con el Tratado Jerez-Cañas de 1858 – que es el único tratado vigente que delimita la frontera y rige las relaciones fronterizas de Nicaragua y Costa Rica- y también abordar el único instrumento autorizado por ambos países para dictaminar sobre la validez de ese tratado y para interpretar sus conceptos generales: el Laudo Cleveland de 1888. Por tanto no entramos a revisar los 5 Laudos del Ingeniero Alexander que fueron emitidos entre Septiembre de 1897 y Marzo de 1900 y que se refieren no tanto a la delimitación como a la demarcación de la frontera entre ambos países. Tampoco entramos a revisar situaciones o documentos posteriores a estos hechos ya que no tienen la fuerza legal para comprometer a Nicaragua con una nueva interpretación del Tratado Jerez-Cañas ni con interpretaciones no autorizadas del Laudo Cleveland. Sobre este último punto estoy refiriéndome concretamente a una noticia periodística de hace algunos días en la cual se indica que Costa Rica ha enviado una nota a Nicaragua en la cual invoca como instrumentos definidores de sus relaciones fronterizas además del Tratado Jerez-Cañas y del Laudo Cleveland, una Sentencia emitida por la Corte de Justicia Centroamericana en 1916. Al respecto deseo señalar que es la primera vez que Costa Rica esgrime esa Sentencia como un documento que deba ser utilizado para interpretar los instrumentos que definen las relaciones fronterizas entre ambos países. Por ejemplo, en los años 80 en que estuvieron las relaciones fronterizas tensas y estuvo en cuestión la naturaleza de los derechos de Costa Rica en el San Juan, en ninguna nota diplomática se hizo referencia a esa Sentencia. Al fin de cuentas, se trata de una Sentencia que fue emitida en un clima altamente politizado y que nunca fue aceptada por Nicaragua. Como digo, no voy a analizar esa Sentencia, que nada tiene que ver con las relaciones fronterizas y sí mucho con la situación política de aquel entonces, sino que simplemente analizaré lo que dicen los instrumentos que legítimamente rigen las relaciones fronterizas.

Tratado Jerez-Cañas

En el difícil ambiente de la llamada Guerra Nacional – que más bien fue una guerra internacional contra Walker – Costa Rica decidió sacarle

provecho a su participación en la misma. Participación que por lo demás no fue para ayudar a Nicaragua sino para defenderse del siguiente paso obvio de Walker después de conquistar Nicaragua que habría sido con la simple excusa de recuperar el Guanacaste, el invadir y conquistar Costa Rica. Pues el interés de Walker y porque no decirlo, de los Estados Unidos (o de importantes sectores de los Estados Unidos) no era tomarse solo Nicaragua sino que era bastante más ambicioso. Un autor norteamericano, en una obra publicada en la década pasada, define el interés de Walker –y de los Estados Unidos- en Nicaragua, de la siguiente manera:

“El atractivo de Nicaragua no era simplemente su ubicación como un eje potencial de comercio y a su adecuada capacidad para el cultivo en latifundio. Con un pie ya puesto en la puerta vía la ruta del tránsito –la “autopista filibustera”- Nicaragua era la llave para Centro América. Una vez que los norteamericanos obtuviesen el control allí, los otros países centroamericanos caerían en sus regazos como ciruelas maduras. Entonces, como lo dijo el socio de Walker, Charles Doubleday, “el viejo problema fronterizo (Guatemala-Chiapas) –si fuere necesario- brindaría el pretexto para anexar México al imperio Centroamericano. Mas adelante, Cuba y Santo Domingo caerían a su vez.”¹

Pero en fin, Costa Rica aprovechó el agradecimiento de Nicaragua por su ayuda en la lucha contra Walker a fin de conseguir la aceptación de su ocupación de hecho del Guanacaste y otros derechos en el San Juan. Este detalle se aprecia claramente en el artículo primero del Tratado Jerez-Cañas que, firmado en Julio de 1857, que aún cuando no fue ratificado, es antecesor inmediato del Jerez-Cañas de Abril de 1858 y sirve para interpretar lo que las partes querían en aquella época. Adelante haremos una comparación de los textos de ambos instrumentos para aclarar los límites de la navegación permitida a Costa Rica. De momento nos interesa referirnos al texto del artículo primero del Tratado de 1857 que dice:

1.opus cit. P. 32.

“El Gobierno de Nicaragua, en señal de gratitud hacia el de Costa Rica por sus buenos oficios a favor de la República, por el decidido empeño y los grandes sacrificios que ha hecho por la causa de la independencia nacional, desiste, quita y aparta de todo derecho al Distrito de Guanacaste que lleva ahora denominación de Provincia Moravia (en honor al Presidente Mora) de la República de Costa Rica para que se entienda, tenga y reconozca desde ahora para siempre como parte integrante de dicha República, bajo el dominio y sumo imperio de su Gobierno.”

Pues bien, la firma y ratificación del Tratado Jerez-Cañas se dio en el difícil contexto en que el artículo primero del mismo Tratado se señala: en un momento en que las Altas Partes “llegaron a disponerse a combatir entre sí por diferencias de límites”, es decir, en un momento en que Costa Rica, aprovechando la postración de Nicaragua a los pocos días de expulsado

Walker de nuestro territorio nacional y su ocupación de hecho del río San Juan, había dado un ultimátum para que el Comandante del fuerte de San Carlos se rindiera. Estas acciones llevaron al General Tomás Martínez, Presidente de Nicaragua, incluso a declarar la guerra a Costa Rica en Decreto del 19 de Octubre de 1857.

¿Cuáles son los derechos de Nicaragua sobre el Río San Juan?

Pues bien, ya hemos visto el contexto que debe tenerse presente al interpretar el Tratado Jerez-Cañas. Otro aspecto que debe tenerse en cuenta al interpretar el Tratado es el principio de que cuando un tratado pone en juego los derechos propietarios, este debe interpretarse restrictivamente y no expansivamente. Ya desde mediados del siglo pasado decía Don Andrés Bello: “Los derechos cedidos por el propietario se presumen cedidos sin el detrimento de los demás que le competen y en cuanto sean conciliables con estos ...” Entonces, el primer cuidado que debemos tener al interpretar el Tratado es que no debemos agregarle nada que no contenga expresamente. Ahora bien, el artículo VI del Tratado Jerez-Cañas es muy claro: “Nicaragua tendrá exclusivamente el dominio y sumo imperio sobre las aguas del río...” Este dominio exclusivo y sumo imperio que tiene Nicaragua sobre esta parte de su territorio ¿qué significa? Para entender estos conceptos rectamente tenemos que interpretar el Tratado conforme se entendía el derecho en la época en que fue firmado. Como bien dijo el arbitro Alexander en su primer laudo: la principal consideración que él tomaba para sus decisiones era “que nosotros debemos interpretar y cumplir el Tratado de 15 de Abril de 1858, como fue mutuamente entendido el día de su celebración por sus autores.”

Entonces, ¿Qué entendieron sus autores que implicaba ese dominio exclusivo y sumo imperio? Don Andrés Bello escribiendo en época coetánea a la firma y negociación del Tratado nos dice: “La soberanía, que en cuanto dispone de las cosas se llama dominio, en cuanto da leyes y órdenes a las personas se llama propiamente imperio.” Ese poder de disponer de las cosas hasta dónde llega? Sigamos con Don Andrés: “La facultad de disponer, en caso necesario de cualquier cosa contenida en el Estado, se llama dominio eminente o simplemente dominio.” Es decir, el soberano cuando tiene el dominio exclusivo lo que tiene es la facultad de revocar cualesquiera títulos que puedan haber sobre su territorio, incluso el de una concesión de libertad de navegación que no es un título de soberanía sino un simple derecho económico similar al de un concesionario. Y existen antecedentes históricos de este tipo de cancelación de derechos territoriales: la Europa moderna se fue construyendo sobre la base de la cancelación de los derechos de los señores feudales. Al principios del siglo pasado cuando se establecieron las primeras regulaciones sobre el Rin se cancelaron una serie de derechos que tenían los diferentes príncipes con dominio bañados por el río. Pero una observación más directa: el Tratado y el Laudo Cleveland dejan claro que Nicaragua puede celebrar tratados o contratos para la construcción de un Canal. El Laudo afirma que el Tratado no da a Costa Rica “ derecho a ser parte en las concesiones que Nicaragua otorgue para canales interoceánicos.” Qué significa esto? ¿Qué si construye

un canal Costa Rica tiene pleno derecho a navegar libremente por el mismo? Obviamente que no. A lo único que tendría derecho es a una compensación. Entonces vemos que como consecuencia inevitable de su dominio exclusivo Nicaragua puede llegar a conceder concesiones canaleras que cambien el régimen jurídico de las aguas del San Juan. Al fin de cuentas, el derecho de navegar con objetos de comercio no es un derecho soberano sino un derecho puramente económico. Refiriéndose a este tipo de derechos de los Estados, un autor moderno ha dicho: “El ejercicio de derechos de propiedad no debe confundirse con la soberanía territorial. Así, un derecho de paso no confiere necesariamente soberanía sobre cualquier parte de ese territorio.” (Brownlie, Principes, p. 110)

Otro de los derechos de Nicaragua que debemos mencionar es uno que casi se podría entender incluso como una obligación y no un simple derecho: el de impedir que se obstruya la bahía de San Juan del Norte y mantener libre y desembarazada la navegación del río. El Laudo Cleveland en el acápite 6 del artículo tercero es muy claro: “La República de Costa Rica no puede impedir a la República de Nicaragua la ejecución, a sus propias expensas y dentro de su propio territorio, de tales obras de mejora.” Este acápite 6 es muy importante porque le confiere derecho a Nicaragua a ocupar, sin el consentimiento de Costa Rica, parte del territorio de esa nación a fin de llevar a cabo obras de mejora en el río: “La República de Costa Rica tiene derecho a reclamar indemnización por los lugares que le pertenezcan en la ribera derecha del río San Juan que puedan inundarse o dañarse de cualquier otro modo a consecuencia de obras de mejora.”

En este punto del mantenimiento de los canales de navegación en el río San Juan conviene precisar que si al dragar la salida del río –me refiero a la parte del río situada entre la rama del río Colorado y el mar- se disminuye el caudal actual del río Colorado, Costa Rica solamente tuviese derecho a compensación si esa disminución llevara a dicho río a niveles inferiores que los que tenía en 1858. Pues no debe perderse de vista que la situación que debe respetarse es la de ese año y ese momento en que se firmó el Tratado. Es decir, si tuviéramos una fotografía aérea del río tomada el 15 de abril de 1858, esa fotografía es la que habría que respetar. Como no la tenemos, habrá que reconstruirla pero ciertamente la situación que hoy impera no se parece en nada a lo que sería esa fotografía. Sobre este tema del momento importante para definir los derechos ya hemos citado arriba lo que había dicho el arbitro Alexander y más concretamente el propio Laudo Cleveland lo afirma en el acápite 1 de su artículo tercero: “La línea divisoria entre las Repúblicas de Nicaragua y Costa Rica, por el lado del Atlántico, comienza en la extremidad de Punta de Castilla, en la boca del río San Juan de Nicaragua, como existían la una y la otra el quince de abril de 1858.”

¿Cuáles son los derechos de Costa Rica en el San Juan?

En primer lugar, la libre navegación con objetos de comercio. Sobre este tema bastante se ha dicho. El derecho a que la navegación fuera “enteramente libre” para fines comerciales – “sous le rapport du commerce” – fue establecido por el Congreso de Viena en 1815 para los ríos internacionales, es decir, aquellos ríos que separan o atraviesan más de un

estado. Esto último no es el caso del San Juan ya que es un río localizado enteramente en un solo país. No obstante esto, es indudable que el texto de los documentos del Congreso de Viena era ampliamente conocido por los firmantes del Tratado de 1858. Entonces, porque razón no utilizaron la fórmula más amplia de fines de comercio y no la fórmula restringida de “objetos de comercio”? ¿Habrán pensado que significaba lo mismo? ¿Habrán querido decir que era libre navegación con el objeto de comercio? ¡Difícilmente! El 6 de Julio de 1857 se había firmado el Tratado Juarez-Cañas y al cual ya nos hemos referido y aún cuando no fue ratificado es precursor muy cercano del Jerez-Cañas firmado el 15 de abril de 1858. Pues bien, el Tratado Juarez-Cañas en su artículo quinto dispone que “La República de Costa Rica, lo mismo que la de Nicaragua, usarán libremente de las aguas del río San Juan para la navegación y transporte de artículos de comercio, de importación y exportación ...” He aquí la exacta descripción del tipo de navegación comercial que se pretendía autorizar: era para artículos de comercio que venían importados de fuera del área y los que eran exportados hacia el exterior. No era navegación comercial de cualquier tipo sino una muy limitada al uso que más le interesa a Costa Rica en aquel momento en que no tenía forma de transportar las mercaderías que iban y venían de Estados Unidos y de Europa.

Hoy se pretende extender este sentido de navegación con “objeto de comercio” al transporte de turistas, el cual se dice es una actividad comercial. Unos afirman que no había negocio de turismo en aquella fecha y por eso no se especificó en el tratado. Pero además de que este razonamiento no justifica el venir a incluirlo ahora, mas bien todo lo contrario, la verdad es que sí existía el transporte de pasajeros y esta era una actividad muy lucrativa. Nicaragua había firmado un contrato con el comodoro Vanderbilt que había sido muy lucrativo para él. En un año, dice un investigador, obtuvo unas utilidades de 5 millones de dólares en el transporte de personas de la costa este de Estados Unidos hacia California vía Nicaragua. Costa Rica incluso aprovechando la Guerra Filibustera había firmado en Diciembre 1856 un contrato con el Sr. Webster (contratos Webster-Mora) para el establecimiento de una línea de tránsito igual a la que Nicaragua había concedido a Vanderbilt. Existía, pues, el negocio de transporte de pasajeros, era un negocio muy lucrativo y estaba en disputa entre los dos países. Entonces, porqué no se incluyó en el Tratado sino que muy cuidadosamente se habla de “objetos de comercio” en el Tratado de 1858 y se había hablado de “artículos de comercio” en el Tratado de 1857? La respuesta es claramente que quedaba incluido cualquier negocio que fuera con géneros de comercio (artículos, objetos), pero no con el transporte de personas.

Otro aspecto que es conveniente dejar claro es que los derechos de Costa Rica no se extienden al uso del río para tránsito interoceánico. El artículo VI del Tratado es claro: Costa Rica tendrá derecho de libre navegación “desde la expresada desembocadura hasta tres millas inglesas antes de llegar al Castillo Viejo, con objetos de comercio, ya sea con Nicaragua o al interior de Costa Rica...” pero no a otros lados. Por ejemplo,

para hacer conexión con ferrocarriles que transporten mercadería al Pacífico o a otros países.

Buques Nacionales

El tema del derecho o la falta de derecho de Costa Rica para navegar por el río con buques nacionales no es nuevo. La misma discusión se venía dando antes de dictarse el Laudo Cleveland y de hecho fue uno de los principales puntos que resolvió ese Laudo. ¿Podía o no podía Costa Rica navegar el río con buques nacionales, es decir, con buques de guerra, de policía, de guardafronteras, yates de la presidencia de la República, etc.? Someter el asunto al arbitraje del Presidente Cleveland fue acordado en la Convención Arbitral Roma-Esquivel de Diciembre de 1886. Para remontarnos en el tiempo y que lo que hoy pretende Costa Rica no es nuevo intento, leamos el artículo IX de esa Convención:

“Mientras la cuestión de validez del Tratado no sea resuelta, el Gobierno de Costa Rica consciente en suspender el cumplimiento de su acuerdo de 16 de marzo último, en cuanto dispone la navegación del río San Juan, por un vapor nacional.”

El Laudo Cleveland –que no es el Tratado Jerez-Cañas- concedió una parte de la pretensión de Costa Rica, autorizándola para navegar con buques del servicio fiscal pero no con buques de guerra. El texto del artículo segundo del Laudo, que trata este tema, dice así: “No tiene derecho la República de Costa Rica de navegar en el río San Juan con buques de guerra, pero puede navegar en dicho río con buques del servicio fiscal relacionados y conexados con el goce de los “objetos de comercio”, que le esta acordado en dicho artículo, o que sean necesarios para la protección de dicho goce.”

¿Qué significa esta interpretación que hizo el Laudo? En primer lugar, la autorización para utilizar buques fiscales es bastante más limitada que la pretensión de Costa Rica de navegar con buques nacionales que van, como ya señalamos, desde los buques con policías o guarda fronteras armados o con policía o fiscales de migración, hasta el eventual yate de la presidencia. En segundo lugar, tanto la fiscalización como la protección que pueden hacer los buques fiscales de ese goce de navegación con objetos de comercio está relacionada con el ejercicio real de ese goce y no con una fiscalización o protección permanente en las aguas del río. Es decir, pueden acompañar a las embarcaciones que navegan con efectos de comercio para vigilarlas y protegerlas, pero nada más.

Ahora, ¿qué son buques de guerra? Quizá la definición más autorizada de lo que es un buque de guerra es la contenida en el artículo 29 de la Convención de Derecho del Mar de 1982 que entró en vigencia hace 3 años (que no incluye el que deban de ser artillados los buques para ser considerados “buques de guerra”). Pero no perdamos de vista que no es tanto el determinar si un buque cae dentro de esta u otra definición como lo es el determinar la razón de su tránsito por el río puesto que también está prohibido el tránsito de embarcaciones de policías, inspectores migratorios y cualesquiera otros al servicio del Estado costarricense.

Finalmente, habla Costa Rica de un pretendido derecho u obligación de defender el río que le concede el Tratado y que por consiguiente envuelve el derecho de patrullarlo armado. Este argumento de Costa Rica se fundamenta en el artículo 4 del Tratado que dice: “La bahía de San Juan del Norte, así como la de Salinas, serán comunes a ambas repúblicas, y por consiguiente lo serán sus ventajas y la obligación de concurrir a su defensa. También estará obligada Costa Rica por la parte que le corresponde en las márgenes del río de San Juan en los mismos términos que por Tratado lo está Nicaragua, a concurrir a la guardia de él, del propio modo que concurrirán las dos Repúblicas a su defensa en caso de agresión exterior y lo harán con toda la eficacia que estuviere a su alcance.”

Posiblemente es conocida del público la opinión del eminente jurista, Licenciado don Ricardo Jiménez Oreamuno, en relación a este tema, pues he visto transcrita en los diarios unas citas de la misma. Una parte de esta opinión, que data de 1888, o sea es coetánea del Laudo, dice:

“Costa Rica por el artículo 4º quedó obligada a defender el San Juan como aliada de Nicaragua y cuando se ha visto que un aliado, por serlo, pretenda tener derecho, no habiendo guerra, para transitar con tropas por el territorio aliado, para navegar con buques de guerra sus aguas interiores o estacionar armadas en sus puestos?”.

Agregando nuestra opinión a la del ilustre jurista podemos hacer notar que la obligación de Costa Rica de defender el río es “por la parte que le corresponde en las márgenes del río San Juan”, es decir, desde la margen derecha y no por las aguas del mismo. Además, si el Laudo Cleveland hubiera entendido que existía alguna obligación militar de defensa, difícilmente habría negado el derecho para transitar con buques de guerra, pues con qué otros se defiende un territorio? En fin, no puede permitirse que las fuerzas públicas de Costa Rica patrullen el Río San Juan. El Río en territorio nicaragüense y, como tal, no debe ser patrullado por tropas extranjeras. Regresando con Andrés Bello recordamos: “Debemos además abstenernos de todo uso ilegítimo del territorio ajeno. Por consiguiente no se puede sin hacer injuria al soberano, entrar a mano armada en sus tierras, aunque sea para perseguir a un enemigo, o para prender a un delincuente.”

Ante estas pretensiones de Costa Rica ¿qué puede hacer Nicaragua?

En primer lugar hay que hacer resaltar que el uso que hace Costa Rica de las aguas del San Juan como si se tratara de un río propio en el que puede navegar con entera libertad, transportando turistas, policías, armamento, etc. es una violación grave al Tratado Cañas-Jerez. De conformidad con las reglas del derecho consuetudinario, recogidas en este aspecto en el artículo 60 de la Convención de Viena, una violación grave a un Tratado autoriza a la parte agraviada para dar por terminado ese Tratado o suspender su aplicación. Esta violación es grave y atenta contra el objeto esencial del Tratado Cañas-Jerez que era conservar la perfecta soberanía de Nicaragua en todo el curso del San Juan y limitar los derechos de Costa Rica a una libertad de navegación calificada. Estos actos de Costa Rica

justifican cuando menos que Nicaragua pueda suspender el derecho de navegación que tiene dicho país en el San Juan.

Pero sin ir tan lejos como lo sería una cancelación o suspensión de los derechos de Costa Rica, bien puede el Gobierno de Nicaragua, en el ejercicio de su exclusiva soberanía sobre el río y en perfecta armonía con lo dispuesto por el Tratado y el Laudo, tomar al menos las siguientes medidas:

Exigir que los pilotos y capitanes que operan embarcaciones en el Río San Juan ostentan alguna licencia que garantice su pericia para conducir naves en esas aguas.

Exigir visa para entrar a nuestro territorio. Libertad de navegación no excluye necesariamente el requisito de una visa para entrar a nuestro territorio. La libre navegación concedida en 1858 no excluye la necesidad del visado – cosa que no existía en aquella época. Lo único que significaba es que tenía derecho para navegar, pero las condiciones para la entrada las pone Nicaragua.

Efectuar inspección de las embarcaciones para constatar que efectivamente circulan con objetos de comercio, y exigir la presentación de las facturas de esos objetos.

Aplicar la ley nacional a aquellas embarcaciones que navegan por el Río ejerciendo oficios contrarios a lo dispuesto por los instrumentos que rigen nuestra relación fronteriza. Los turistas serían simplemente inmigrantes ilegales encontrados deambulando por nuestro territorio nacional, las embarcaciones que se dedican a la pesca serían embarcaciones que están saqueando nuestros recursos naturales, etc.

Carlos J. Argüello Gómez

26 de Agosto de 1998

Ministerio de Relaciones Exteriores, Managua

[Regresar](#) | [Conózcanos](#) | [Tarifas](#) | [Artículos](#) | [Entrevistas](#) | [Escribanos](#)

Copyright © 2000. Derechos Reservados [Euroamericana S.A](#)

Diseño Web - [Web-Master](#)