

*América Latina y la zona económica exclusiva**

Angelina Jaffe Carbonell
Abogado

SUMARIO

I. INTRODUCCION

II. EVOLUCION DE LA NOCION DE ZONA ECONOMICA EXCLUSIVA DESDE LA PERSPECTIVA DE LOS ACTOS UNILATERALES DE LOS ESTADOS LATINOAMERICANOS

1. *Reivindicaciones expuestas y sus características.* A. La costa del Pacífico. B. El grupo de países del Caribe. C. La costa atlántica. 2. *Fundamentos teóricos de las diferentes posiciones.* A. El derecho natural. B. El derecho de desarrollo. C. La teoría del bioma y la soberanía permanente sobre los recursos naturales. D. Razones subyacentes a estas posiciones. 3. *El valor de los actos.*

III. CONTRIBUCION AL NUEVO DERECHO DEL MAR

1. *Instrumentos regionales.* A. La Declaración de Santiago. B. La Declaración de Montevideo. C. La Declaración de Lima y de Santo Domingo. 2. *Posición ante la Tercera Conferencia sobre el Derecho del Mar.* A. La posición latinoamericana. B. La relación entre la noción latinoamericana y la noción adoptada en la Tercera Conferencia sobre el Derecho del Mar.

IV. CONCLUSIONES

I. INTRODUCCION

El Derecho del Mar tradicional ha sufrido en los últimos años una constante evolución y cuestionamiento de sus nociones fundamentales. Ello puede verse como consecuencia de la aparición de dos nuevas nociones: la Zona Económica Exclusiva y el Régimen de los Fondos Marinos.

Los países de América Latina han impulsado múltiples iniciativas, en lo que a la primera institución se refiere, con el fin de lograr su implementación.

El régimen de las 200 millas constituye una verdadera revolución de la noción tradicional de la libertad de alta mar. Más aún, su adopción implica que aproximadamente un 36% de los mares caerían bajo la jurisdicción de los estados costeros. Tal hecho es, sin duda, sumamente delicado, si se tiene en cuenta que la mayor parte de los recursos actualmente explotables estarían incorporados dentro de zonas bajo competencia exclusiva de estados ribereños.

Desde otro punto de vista, el Derecho del Mar constituye hoy en día uno de los puntos de oposición entre los bloques llamados "Norte-Sur", y forma parte de la pretensión del Tercer Mundo de lograr el establecimiento de un Nuevo Orden Económico Internacional.

* Este artículo es un resumen de una *Memoria final* presentada ante la Universidad de París I, Panthéon-Sorbonne, mayo 1985.

En consecuencia, el estudio de esta iniciativa regional es importante y se perfila compleja teniendo en cuenta que no existe en realidad una posición latinoamericana como se podrá constatar a través del desarrollo de este análisis: los países de la región han adoptado distintas posturas, a veces poco claras.

Así, a guisa de comentario preliminar, debemos subrayar que al hablar de la posición latinoamericana, se trata, sobre todo, del grupo de países signatarios de la Declaración de Santo Domingo en 1972 y de los criterios que de allí emanaron.

Otro comentario en este sentido toca al problema del nombre propio del régimen: en el seno de la iniciativa latinoamericana la institución nació bajo la denominación de "Mar Patrimonial", idea del diplomático chileno Edmundo Vargas Carreño. La denominación de Zona Económica Exclusiva es de origen africano. Ella es utilizada con más frecuencia para evitar una analogía con la noción de Mar Territorial.

"...ella no tiene la tendencia de llevarnos de una analogía terminológica a un acercamiento conceptual y jurídico"¹.

En este sentido hay que tener en cuenta que el desarrollo de la noción de Zona Económica Exclusiva no puede separarse de otras instituciones ya existentes: En efecto, se puede decir que la concepción de ZEE constituye un desarrollo de las nociones de Zona de Pesca y Plataforma Continental.

En consecuencia, el comienzo de esta evolución puede ubicarse históricamente con la Declaración Truman de 1945, referente a la Plataforma Continental, lo que nos obliga a enfrentarnos inmediatamente a un problema jurídico específico: La compatibilidad e integración de esta nueva noción de carácter horizontal con otras tales como la Plataforma Continental de carácter vertical; la Zona Contigua y el Mar Territorial.

Sin embargo, visto de una forma más global y teniendo en cuenta el origen regional de la institución (agregando la posición afro-asiática), el estudio presenta igualmente un interés jurídico desde el punto de vista del Derecho Internacional y su normatividad, sobre todo hoy en día cuando los países industrializados hablan de la difusión de la normativa internacional y el cambio de las relaciones de equilibrio mundiales como consecuencia del proceso de descolonización.

En otro orden de ideas, pero enmarcado en el interés global del tema, el Embajador mexicano Jorge Castañeda se pronunció en este sentido en un discurso ante las Naciones Unidas:

"...el anuncio de la actitud de los distintos países presenta ciertamente un interés cuando se trata de juzgar las perspectivas futuras de un proceso ya comprometido de desarrollo progresivo del Derecho Internacional"².

La Convención de Montego Bay, como es sabido, no ha entrado aún en vigor; sin embargo, se acepta en general que ciertos aspectos son actualmente costumbre

1. Louis de Gastines, "La mer patrimoniale", extracto de la *Revue Générale de Droit International Public*, Nº 2, abril-junio 1975, p. 2. Traducción: A. J. C.

2. Jorge Castañeda, *La posición de los Estados latinoamericanos*. Separata de un discurso pronunciado en marzo 1972. Ginebra, ONU, 1972.

internacional y, en consecuencia, obligatorios. En este proceso evolutivo, que lleva una costumbre regional a la escala de costumbre internacional, encontramos un cúmulo de elementos fundamentales a la comprensión de este proceso e interesantes de estudiar en su desarrollo, más aún, siendo éste un punto de controversias muy actual.

Seguidamente subrayamos que este estudio tiene como base la noción de ZEE tal cual se define en la Convención de Montego Bay en su artículo 55 y siguientes, a saber:

“La ZEE es una zona situada más allá del Mar Territorial y adyacente a éste, sometida a un régimen jurídico particular establecido por la presente parte, en vista de la cual los derechos y la jurisdicción del estado costero y los derechos y libertades de otros estados son gobernados por las disposiciones pertinentes de la convención”.

A esta definición, vamos a oponer, a guisa de un análisis comparativo, las diferentes nociones nacidas en el seno de la iniciativa latinoamericana.

Con el objeto de presentar el problema claramente es menester hacer referencia a dos elementos fundamentales que encontraremos subyacentes a cada reivindicación. Los países que exigen la instauración de las 200 millas en América Latina pueden ser clasificados en varios grupos según la naturaleza de las funciones que debería cumplir esta institución, a saber:

—Función económica (llamada jurisdicción de recursos), referente a la explotabilidad de recursos naturales vivientes y no vivientes, renovables y no renovables.

—Función no económica, la cual no conlleva un criterio de explotabilidad de recursos, sino una jurisdicción de control a través del establecimiento de límites al sistema de comunicación, específicamente navegación y sobrevuelo del espacio marino y aéreo.

Es interesante hacer notar finalmente el hecho de que ciertos juristas se han pronunciado en el sentido que el Derecho del Mar es un producto de los múltiples derechos marítimos regionales, a tal punto que se ha podido hablar no de un Derecho del Mar (*Law of the Sea*) sino de derechos sobre el mar (*Rights on the Sea*).

En este orden de ideas, el presente estudio se estructurará en dos partes.

La primera parte trata sobre la *evolución* de la noción de la perspectiva de los actos unilaterales de los estados latinoamericanos. Ello va a ser expuesto en tres sub-secciones: una referente a las reivindicaciones existentes y sus características. Acá analizaremos los distintos grupos:

- la costa del Pacífico
- la costa del Atlántico
- el grupo de países del Caribe.

En la segunda sub-sección trataremos los fundamentos teóricos de las distintas posiciones. Haremos referencia al derecho natural, al derecho de desarrollo, a la teoría del bioma, a la soberanía permanente sobre los recursos naturales y, finalmente, a las razones subyacentes a estas posiciones.

La tercera sub-sección tratará del valor de los actos.

A continuación pasaremos a la segunda parte que subraya la *contribución* al nuevo Derecho del Mar. Allí en una primera sub-sección se analizarán los distintos instrumentos regionales, a saber:

- La Declaración de Santiago
- La Declaración de Montevideo
- La Declaración de Lima y la Declaración de Santo Domingo.

En la segunda sub-sección expondremos la posición de América Latina frente a la Tercera Conferencia sobre el Derecho del Mar, explicando la posición latinoamericana para este momento y las relaciones existentes entre dicha noción y aquella tomada en la Convención de 1982.

II. EVOLUCION DE LA NOCION DE ZONA ECONOMICA EXCLUSIVA DESDE LA PERSPECTIVA DE LOS ACTOS UNILATERALES DE LOS ESTADOS LATINOAMERICANOS

1. *Reivindicaciones expuestas y sus características*

No es mera casualidad que las primeras reivindicaciones de "soberanía" sobre las zonas marítimas adyacentes hasta una distancia de 200 millas en 1947 provienen de los países de la costa del Océano Pacífico, principalmente aquellas de Chile y Perú. La razón es simple y se explica por la inconformidad existente con el régimen de mar territorial de tres millas en vigor para el momento y, sobre todo, la ausencia de plataforma continental dada por la configuración geográfica de estas costas. Tal hecho conllevaba intrínsecamente la necesidad de limitar la explotación de ciertos recursos a niveles nacionales, teniendo en cuenta la importancia que ello representa para las economías de dichos países, esencialmente en el caso de la pesca.

Por ejemplo, el Perú era en 1975 el sexto país productor de pescado y derivados en relación a la producción mundial.

La inconformidad con el Derecho tradicional constituye una constante que encontraremos subyacente en todas las reivindicaciones después de la Convención de Ginebra de 1958.

Las distintas reivindicaciones se manifestaron a través de leyes y decretos nacionales adoptados por los distintos países y por la Declaración de Santiago de 1952 que reunió los países llamados CEP: Chile, Ecuador y Perú, en la cual proclamaban como norma de su política internacional marítima la soberanía y la jurisdicción exclusiva sobre el mar que baña sus costas hasta una distancia mínima de 200 millas marinas.

A este punto cabe preguntarse, ¿cuál es la naturaleza jurídica de esta zona y, en consecuencia, de los derechos reivindicados? En otros términos, ¿a qué tipo de institución se asemejan estas pretensiones? Las distintas interpretaciones de estos tres países a la Declaración de 1952 y los textos legislativos nacionales de cada país en vigor

para la época estaban en franco desacuerdo y no correspondían todos a un ejercicio de soberanía sobre una extensión de 200 millas.

A. *La costa del Pacífico*

Para presentar las diferentes posiciones de una manera más clara, es menester recurrir a una división de las mismas. En primer lugar se encuentra el grupo de países denominados CEP que parecen reclamar un mar territorial de 200 millas "strictu sensu", lo cual implica una zona sobre la cual el estado ribereño ejerce la plenitud de competencias normalmente ligadas a la noción de soberanía.

Especialmente la interpretación del Perú aparece bastante ambigua en lo que a las características de esta zona se refiere. Por un lado se garantiza la libertad de navegación, pero interpretada como "pasaje inofensivo", tal como es definido en la Convención de Ginebra de 1958. En otros términos, el pasaje de embarcaciones que no atenten contra la paz, el orden público y la seguridad del estado ribereño y que otorga plena competencia al estado de establecerlo como tal en cada caso en especie.

Como es sabido, la institución de "pasaje inofensivo" constituye un régimen propio del mar territorial. Más aún, el Perú reclama el poder de control del espacio aéreo sobre la extensión de 200 millas en su ley de aviación civil, lo cual refuerza la presunción de que, en este caso, se trata de un verdadero mar territorial a pesar de la declaración gubernamental concerniente a la libertad de navegación en esta zona. El Perú deja muy claro, a través de su legislación nacional, su intención de controlar todas las funciones, tanto las económicas como las no económicas.

Esta ambigüedad puede observarse igualmente en el caso del Ecuador, quien reivindica el control de recursos naturales en una zona de 200 millas a través de su legislación pesquera, sumamente imprecisa, que abre las puertas a múltiples interpretaciones.

Por otro lado Chile adoptó una posición más moderada: estableció la libertad de navegación y sobrevuelo sobre una extensión de 200 millas que no constituye el mar territorial (para la época de tres millas). Dicho régimen es propio de la Alta Mar, lo que implica la adopción de una zona especial o, en palabras del Dr. Andrés Aguilar, "sui generis", reclamando así sólo las funciones económicas.

B. *El grupo de países del Caribe*

Seguidamente constatamos la existencia de un segundo grupo quien reivindica en la década de los 40 un mar territorial clásico, es decir de doce millas marinas, ejerciendo una soberanía plena y entera. Se trata, sobre todo, de los países del Caribe quienes adoptaron tal posición como consecuencia de la imposibilidad de extender sus zonas marítimas debido a la configuración geográfica. También ciertos problemas de delimitación determinaron dicha actitud, como en el caso venezolano.

Por su parte Colombia ha sostenido una doble política a los efectos: 200 millas en la costa pacífica y doce millas en la costa caribeña.

Sin embargo, este grupo ha evolucionado en su posición, testimonio del actual lo constituye la firma de la Declaración de Santo Domingo en 1972.

C. *La costa atlántica*

Este tercer grupo es tal vez el más heterogéneo y presenta una verdadera pluralidad de regímenes. Se trata de los países con costa hacia el Océano Atlántico, tales como Brasil, Uruguay y Argentina. Grupo que, a la excepción de Brasil, reclama sólo una cierta soberanía sobre una extensión de 200 millas. Tal hecho implica el ejercicio de funciones económicas, pero garantiza la libertad de navegación y sobrevuelo más allá del mar territorial establecido en doce millas marinas.

El Uruguay asume una posición bastante clara en su legislación interna al hablar de un mar territorial de doce millas, más un mar patrimonial de 188 millas marinas.

Por su lado Argentina no deja duda sobre su intención de apropiarse de la zona que denomina "Mar Epicontinental" definida como "la columna de agua que recubre la cama y el subsuelo submarinos".

En general, en el plano horizontal, el límite de las 200 millas es considerado como un límite máximo que los estados no están obligados a aceptar unánimemente, como se podrá constatar en las distintas declaraciones regionales.

El tercer país de este grupo, Brasil, ha sostenido una política consistente en extender poco a poco su mar territorial de tres a seis, luego de nueve a doce y finalmente a 200 millas, sin dejar dudas de que se trata de un verdadero mar territorial, implicando todas las funciones: exploración, explotación, investigación científica, control de navegación y sobrevuelo. Sin embargo, en lo que a las zonas de pesca se refiere, ha establecido una división de la zona de 200 millas en dos zonas de 100 millas cada una: la primera, más cerca a la costa, reservada exclusivamente a la explotación por parte de nacionales. En la segunda se deja la posibilidad a ciudadanos y empresas extranjeras de dedicarse a la actividad pesquera con la debida autorización administrativa.

En América Central se puede decir que globalmente se siguió el proceso suramericano.

No queda sino el grupo de países sin litoral, Bolivia y Paraguay, quienes, acorde a su desventaja geográfica, reclaman la posibilidad de participar en la explotación y exploración de recursos con base en la equidad y de forma no discriminatoria.

Si tratamos de analizar globalmente todas las posiciones, podemos afirmar que el problema nodular se ubica entre el poder de gestión del estado y la libertad de comunicación, es decir, la interacción de ambas funciones. Es obvio que todas las reivindicaciones se ven marcadas por un funcionalismo y un regionalismo que, además, presenta frecuentemente una oposición total con el Derecho tradicional.

Sin embargo, pareciera que el interés estatal se limitara sobre todo hacia los recursos naturales y no a la zona misma, lo cual constituye una aproximación a la noción de ZEE retenida en la Convención sobre el Derecho del Mar, lo cual implica que:

“... si el estado ribereño dispone de una competencia territorial en la zona económica, ello no implica que disponga de la soberanía, tal cual la ejerce en las aguas interiores o en el mar territorial”³.

Lo que no puede ser cuestionado es el hecho que en la ZEE, como en el Mar Territorial, los elementos de poder del estado ribereño están definidos a través de criterios territoriales:

“... criterio territorial del lugar de cumplimiento del acto por el sujeto y criterio territorial de la situación del bien, objeto de una relación de derecho o de un acto jurídico. Existe así una identidad en el procedimiento de definición del grupo de elementos. Dichos elementos de poder del estado ribereño son en un caso como en el otro los nacionales y los extranjeros”⁴.

Queda saber si la competencia del estado ribereño en la zona es exclusiva o preferencial: parecería que ciertos países en América Latina convergen en el criterio de conferir al estado ribereño el control exclusivo de la zona, dejando a la comunidad internacional competencias residuales, particularmente la libertad de navegación.

A guisa de conclusión, podemos afirmar que las distintas posiciones en América Latina muestran una asimetría cuantitativa y cualitativa: cuantitativa en lo que respecta a la extensión del mar territorial y cualitativa cara al régimen reivindicado, lo cual se traduce en que algunos países exigen un mar territorial clásico tal como se establece en la Convención de Ginebra; otros redefinen esta concepción en términos moderados y otros se alejan completamente de la noción para lograr el establecimiento de un sistema de diferentes zonas marítimas.

2. *Fundamentos teóricos de las diferentes posiciones*

Uno de los argumentos que surgió en el marco de las discusiones referente a la distribución de zonas marítimas a nivel mundial y sostenido por los países latinoamericanos, toca el aspecto de la libre concurrencia en materia de explotación de riquezas. Dicho régimen, resultante del principio de libertad de la Alta Mar, favorece demasiado a los países industrializados en detrimento de los países en vías de desarrollo. Tal posición tercermundista se ve robustecida en la región del Pacífico sur por la falta de plataforma continental, lo que conlleva a los países de esta zona a proteger sus áreas de pesca.

Consecuentemente, el carácter económico y funcional no puede ser cuestionado: la aparición formal de esta nueva división de los espacios marinos está íntimamente ligada a los problemas económicos confrontados por los países en vías de desarrollo.

Sin embargo, aun si los proyectos y declaraciones presentan un grado de unanimidad al atribuir todos los recursos al control del estado ribereño, divergen en lo que se refiere al régimen aplicable en el caso de los recursos no renovables que ema-

3. Louis de Gastines, *op. cit.*, p. 4.

4. *Idem.*

nan del derecho existente, resultante de la Convención sobre la Plataforma continental Continental.

Tal hecho conlleva, a nuestro juicio, tres dificultades:

—La relación de la ZEE con los otros regímenes horizontales y verticales. A modo de ejemplo podemos citar una proposición de Honduras en la Tercera Conferencia sobre el Derecho del Mar, la cual se expresa a favor de la desaparición de la zona contigua, y de la inclusión de sus funciones en la ZEE, hecho que consideramos subyacente a la constitución misma de la ZEE;

—La delimitación de zonas entre los estados ribereños adyacentes o que se encuentran frente a frente; y

—La compatibilidad de esta noción con el principio tradicional de libertad en Alta Mar.

Sin embargo, a ello se puede contestar que la institución de la ZEE comporta un carácter simplificador y clarificador en el sentido de que anteriormente el suelo, subsuelo y aguas marítimas subyacentes obedecían a estatutos diferentes; en cambio, con la instauración de la Zona Económica Exclusiva se establece una unidad hasta una distancia de 200 millas donde se aplicaría un solo régimen jurídico.

Pasemos a analizar ahora las distintas justificaciones que se le ha tratado de dar a las pretensiones de extensión que, como veremos, son bastante controvertidas.

A. *El Derecho Natural*

Uno de los fundamentos teóricos lo constituye la existencia de un Derecho Natural preexistente que emana de la continuidad geográfica de las aguas con el litoral que bañan. Ello significa un derecho inherente al estado según el principio de que la tierra domina el mar, lo cual se puede explicar por las largas costas que poseen ciertos países en América Latina.

Es interesante traer a colación en este punto la posición de la Corte Internacional de Justicia de La Haya en los casos de pesquería y del Mar del Norte, cuando se pronuncia sobre los derechos atribuidos al estado ribereño, dado a las circunstancias especiales dentro de la cual incluye dos: la ubicación regional y las 200 millas.

Lo importante de estos pronunciamientos lo constituye el contenido en relación a la fecha en que fueron dictados: 1974 y 1969, respectivamente. Como es sabido, la Convención de Montego Bay data de 1982.

B. *El Derecho de Desarrollo*

Entre los fundamentos teóricos encontramos posiciones como la chilena, la cual se apoya sobre el Derecho de Desarrollo, cuando afirma que existe un lazo indisoluble entre la tierra, el hombre y el mar, entre el desarrollo económico y los vastos recursos del océano. Más aún, la Declaración de Montevideo se pronuncia en este sentido al establecer:

“...los estados actúan en definitiva para el bien de la humanidad, para quien los océanos constituyen una fuente primordial de medios útiles a su subsistencia y a su desarrollo, lo cual se considera conforme a la equidad”⁵.

Sin embargo, esta argumentación no corresponde a la noción de derecho de desarrollo, que es, en efecto, discriminatoria respecto a los países desarrollados. Al contrario, la ZEE es atribuida a cada estado sin hacer referencia a su grado de desarrollo o situación económica.

Por otra parte ello nos colocaría ante el problema de los países geográficamente desaventajados, quienes no obtienen ningún beneficio y se encuentran, sin duda alguna, en su mayoría entre los países en vías de desarrollo.

Finalmente el límite de 200 millas conduciría a preguntarnos, ¿por qué nacionalizar las riquezas al interior de una zona de 200 millas e internacionalizarlas más allá de este límite?

No hay que olvidar un aspecto cuando hablamos de este fundamento teórico; la ZEE es una institución de origen tercermundista que tuvo que enfrentarse (y todavía se enfrenta en parte) a la negativa del bloque de países industrializados. En el foro mundial la mayoría, si no todas las reclamaciones de países en vías de desarrollo, encuentran su fundamento lógico en la necesidad y prioridad del desarrollo. Ello tal vez no siempre tenga una base jurídica sólida a los ojos del mundo industrializado, pero constituye la definición de una política a escala mundial dentro del enfrentamiento Norte-Sur.

C. *La teoría del bioma y la soberanía permanente sobre los recursos naturales*

Ciertos juristas han justificado las reivindicaciones de extensión a través de la teoría del bioma. Ello se traduce en la relación de la tierra y el ciclo biológico del océano. En efecto, las sustancias vegetales, animales y minerales que descienden de los Andes por vía fluvial o pluvial son vitales para la formación del plancton que, por su lado, constituye la base alimenticia de las especies vivientes que se encuentran en la región. En consecuencia, se busca garantizar la conservación del ciclo natural.

Sin embargo y muy lamentablemente, la conciencia del problema de la conservación en la región es relativamente reciente y no parece haber sido la preocupación de los países que reivindican las 200 millas.

El cuarto fundamento puede encontrar su justificación en el principio de la Soberanía Permanente sobre las Riquezas Naturales. Tal principio es indiscutible, por lo menos en América Latina y su contexto jurídico. En el plano mundial, países de África y Asia todavía pugnan por su respeto, por lo menos de facto, lo cual no constituye en sí un obstáculo para basar las pretensiones de extensión en dicho principio.

Sin embargo, se pudiera argumentar desde el punto de vista de la comunidad internacional que la institución de la ZEE reduce sustancialmente lo que se ha acordado en llamar el Patrimonio Común de la Humanidad.

5. *Declaración de Montevideo*, Montevideo, 1970.

Todo ello nos conduce a pensar que se trata de construcciones frágiles que requieren de una estructura de legalidad. Pareciera que al respecto existe una preeminencia de consideraciones políticas y constituye igualmente la expresión de una voluntad económica. Los países en vías de desarrollo ven en la ZEE una contribución a la determinación de un Nuevo Orden Económico Mundial, y es así como se presenta. Es uno de los pocos aspectos palpables de este Orden. De allí la importancia del Derecho del Mar para el Tercer Mundo en el diálogo internacional.

La prueba es que el motor de todas las reivindicaciones lo constituye la configuración geográfica desventajosa, traducida en la ausencia de plataforma continental de los estados de la costa del Pacífico.

D. *Razones subyacentes a estas posiciones*

Ya hemos dejado entrever que la creación de la ZEE es el resultado de una relación de fuerzas en un momento determinado; ella puede considerarse como un instrumento de militancia política internacional. En efecto, las razones son metajurídicas; la ZEE constituye un símbolo para el grupo de países en vías de desarrollo y, como tal, ha sido defendido apasionadamente.

Más importante aún, su defensa ha permitido medir la cohesión interna de este bloque y la fuerza política que constituye hoy en día en el foro internacional. Como obra suya se impuso a los países industrializados, mucho antes de que éstos se dieran cuenta de las ventajas que a ellos mismos les traería.

Existe otros aspecto que no debemos olvidar referente a la posibilidad de hacer efectiva esta reivindicación. Charles Chaumont ha dicho al respecto que la frontera marítima es la única donde la extensión no transgrede competencias territoriales ya establecidas, ella se puede realizar en consecuencia sin agresiones ni imperialismo.

3. *El valor de los actos*

En lo que respecta al valor de los actos adoptados por dicho grupo de países, en primer lugar convendría asignarle un carácter de costumbre local antes que regional para los países de la región que presentaban una práctica común al respecto, teniendo en cuenta los acuerdos bilaterales existentes, sin comprometer a países que se oponían. Sin embargo, la evolución hacia el establecimiento de una costumbre regional es clara.

El valor de la costumbre regional como tal ha sido establecida por la Corte Internacional de Justicia de La Haya, precisamente en un caso latinoamericano, pero de otro contexto: el caso Haya de la Torre. La afirmación anterior nos conduce a analizar, sin duda, los dos elementos de la costumbre para establecer el momento a partir del cual se puede hablar de una verdadera costumbre regional.

En lo que respecta al elemento material, no puede decirse que desde sus orígenes existía una práctica uniforme de los países de América Latina. Hemos podido observar hasta qué punto difería la interpretación de cada gobierno respecto a la institución del mar territorial y a la del mar patrimonial.

Ciertos países han tenido indudablemente una práctica constante desde hace cuarenta años en el plano sub-regional. Pero desde una perspectiva continental dicha práctica se ha visto constantemente rechazada por los Estados Unidos de América.

Sin embargo, no deja de ser sorprendente que para la época países como el Perú hayan impuesto sanciones a embarcaciones extranjeras que operaran dentro de la zona de las 200 millas sin autorización. Tal es el caso de la flota ballenera "Onassis" de la cual se detuvieron cinco barcos de un total de nueve y los cuales permanecieron en puertos peruanos hasta que la suma por concepto de multa fue pagada.

En efecto, los países de la costa del Pacífico no encontraban frecuentemente embarcaciones extranjeras. Aún más, las sanciones impuestas a los barcos que así lo hacían y las multas exigidas condujeron a los E.U.A. a proponer ciertos acuerdos para solucionar este problema. Hecho que pudiera implicar un principio de reconocimiento.

Otro aspecto del elemento material de la costumbre se refiere a la duración de ésta. Es a partir de los años setenta que se puede hablar realmente de una posición común referente a las 200 millas en el subcontinente. Si consideramos los 10 años transcurridos hasta la firma de la Convención de Montego Bay, es evidente que éstos no representan mucho si se tiene en cuenta que en el caso Lotus la Corte Internacional de Justicia se pronunció afirmando "una costumbre de tiempos inmemoriales".

Sin embargo, no hay duda de que precisamente la duración como elemento para afirmar la costumbre es uno de los aspectos de la formación de normas de Derecho Internacional que ha cambiado radicalmente. Cabe referirse, a guisa de ejemplo, al principio de la libertad del espacio que, junto con la evolución del Derecho del Mar, ha demostrado que el proceso de formación de la costumbre ocurre hoy en día con una mayor celeridad.

De manera subyacente se plantea igualmente el problema de la "representatividad" de los países que ejercen esta práctica. La "representatividad" de la comunidad internacional encuentra sus orígenes en la época de la creación de la Unión Soviética y es requerida posteriormente por el mundo industrializado para contrarrestar la mayoría del grupo de los 77 en las Naciones Unidas.

Traducido al marco latinoamericano y a la ZEE, no es sino hasta la Declaración de Santo Domingo en 1972 cuando se puede hablar de una práctica representativa al respecto de las 200 millas en la región.

El segundo elemento de la costumbre, el elemento psicológico, presenta tanta controversia como el primero: ¿Es que países como Chile y Perú, por ejemplo, tenían el convencimiento de que actuaban conforme a derecho? Antes que nada cabe preguntarse a qué derecho. Sus actuaciones eran evidentemente contrarias al Derecho tradicional. Los E.U.A. argumentaban que se trataba de actos arbitrarios y manifestaron su oposición en todo momento. No se puede olvidar que la norma internacional está subordinada al reconocimiento internacional.

Así, necesariamente debemos volver al año 1972, al momento de la Declaración de Santo Domingo y a los sucesos posteriores hasta llegar a la firma de la Convención de Montego Bay en 1982. Es a partir de esta época que se puede observar un

cierto reconocimiento internacional "representativo" tal como lo concibe el mundo industrializado y así hablar de costumbre regional en el primer caso y de costumbre universal en el segundo caso con el reconocimiento de países pertenecientes al mundo industrializado.

No hay que olvidar, sin embargo, que tal consideración no deja de ser controvertida: hay quienes consideran que no es posible dividir la vigencia de la Convención y así reconocer la vigencia de la ZEE por vía de la costumbre y, por otro lado, desconocer la vigencia de la explotación conjunta de los fondos marinos por la ausencia del elemento de la costumbre.

Tales consideraciones serán analizadas con mayor detenimiento en la segunda parte de este trabajo.

III. CONTRIBUCION AL NUEVO DERECHO DEL MAR

1. *Instrumentos regionales*

Los países de América Latina que habían tomado medidas unilaterales al respecto del mar patrimonial, buscaron reforzar sus posiciones a través de acuerdos subregionales, vistas las dificultades que enfrentaban ante el reconocimiento de sus pretensiones a nivel internacional. Por otro lado estos esfuerzos constituyen la manifestación directa de un cierto espíritu nacionalista y regionalista, lo cual, pese a los muchos fracasos de integración, no deja de ser una aspiración constante del subcontinente desde comienzos del siglo pasado.

A pesar de todos los intentos realizados hubo que esperar hasta la década de los setenta para llegar a una posición común.

A. *La Declaración de Santiago*

El comienzo de estos esfuerzos lo marca la Declaración de Santiago suscrita por los estados llamados CEP, en 1952, a la cual ya hemos hecho alusión y de donde se interpreta que dichos países parecen reivindicar un mar territorial de 200 millas.

A pesar de que esta declaración no tuvo mucha resonancia en la región, suscitó inmediatamente la oposición de los E.U.A., que veían en ella una limitación a sus actividades de pesca. En efecto, los E.U.A. no cesaban de insistir sobre la necesidad de negociar. Proposición rechazada por este grupo que no quería ver cuestionada su soberanía marítima.

Es interesante resaltar que el fundamento de esta declaración descansa en la concepción de desarrollo económico, en la conservación y en la protección de recursos, limitando así la explotación de éstos a la competencia nacional.

B. *La Declaración de Montevideo*

Los esfuerzos se continuaron a través de comisiones y estudios hasta llegar a la Declaración de Montevideo en 1970.

Ella puede ser considerada como un intento para lograr una posición común frente a la proposición soviética y norteamericana de realizar una conferencia mundial al respecto. Los países latinoamericanos no aceptaban participar en una conferencia de este tipo que sólo se ocupara de un número limitado de aspectos del Derecho del Mar, posición que compartía el grupo de países afro-asiáticos.

Dos principios importantes emanan de esta declaración: el principio referente al derecho de cada estado de delimitar su soberanía y jurisdicción marítimas, según criterios geológicos y geográficos, y el principio que garantiza en la zona la libertad de navegación y sobrevuelo.

El fundamento de esta declaración es absolutamente compatible con la declaración anterior, pero tampoco en Montevideo se logra precisar la naturaleza de los derechos soberanos y jurisdiccionales.

C. *Las Declaraciones de Lima y de Santo Domingo*

Las declaraciones más importantes a nivel regional son las de Lima en 1971 con la participación de 20 países y observadores de otros países fuera de la región, y la de Santo Domingo en 1972 que reunía lo que se puede llamar la "posición latinoamericana", y que puso fin a las divergencias existentes durante varios decenios.

El deseo de regionalización explica el hecho de que en Lima no se haya mencionado las 200 millas, conciliando así los distintos criterios representados en la reunión.

Siguiendo la línea pautada en Santiago, encontramos de nuevo expuesto el derecho de delimitación asignado a cada estado y la extensión de soberanía no sólo a los recursos naturales. Esto último es contrario a la declaración de Santo Domingo que claramente establece dos limitaciones: una en sentido longitudinal a 200 millas y aquella que reduce la soberanía a los recursos naturales; más aún, se garantiza la libertad de navegación y sobrevuelo así como la posibilidad de instalación de cables y "pipe-lines".

Desde el punto de vista de la técnica jurídica, esta última declaración puede ser considerada la más elaborada, como lo muestra el hecho que ella propone un régimen unitario —el de las 200 millas—, lo cual abarcaría también la plataforma continental.

En lo que a la naturaleza del régimen respecta, el estado ribereño no poseería la soberanía de la zona, sino derechos soberanos. Distinción ésta de suma importancia que otorga al estado el usufructo sobre el mar patrimonial, permitiéndole la explotación del potencial económico directamente o indirectamente a través de concesiones.

Para la época se unificaron igualmente los criterios alrededor de las 200 millas en la región, con una declaración conjunta hecha por Colombia, México y Venezuela en abril de 1973.

Es sorprendente que la iniciativa en Santo Domingo haya provenido de los países del Caribe, que se habían mostrado reticentes ante esta noción, y no de los países del Pacífico Sur, quienes fueron sus primeros promotores.

Cabe mencionar igualmente que paralelamente al proceso anteriormente descrito, múltiples declaraciones al respecto surgieron en el marco de la Organización de Estados Americanos.

A título de comentario final podemos decir que la fuerza jurídica de estas declaraciones se limitaba a los países signatarios, lo cual no las hacía efectivas en sí mismas, vistas las distintas interpretaciones que unilateralmente se daban a cada una de ellas. Sin embargo, no hay duda de que este proceso constituyó una contribución importante para la formación de una costumbre regional que tiene la posibilidad hoy en día de convertirse en derecho convencional a escala mundial.

2. *Posición ante la Tercera Conferencia sobre el Derecho del Mar*

Durante las conferencias de Ginebra de 1958 y 1960 las proposiciones presentadas por el grupo latinoamericano fueron rechazadas en lo que a la instauración de zonas de pesca exclusivas se refiere. Tal hecho condujo a este grupo a promover una política común que va a concluir en una nueva conferencia la cual, en principio, fue una iniciativa soviética y norteamericana.

Aquí encontramos dos hechos que demuestran un cierto éxito:

En primer lugar se logró que en esta Conferencia se discutieran todos los aspectos sobre el Derecho del Mar, es decir una revisión global de éste y no un número limitado de los problemas como lo pretendían las dos potencias.

En segundo lugar, el hecho de que la conferencia no se realizaría hasta tanto los trabajos preparatorios hubiesen mostrado que no constituían un peligro a la posición latinoamericana.

A. *La posición latinoamericana*

La posición latinoamericana, tan cara a la Tercera Conferencia sobre el Derecho del Mar realizada en Caracas en 1974 puede resumirse en tres aspectos:

—El límite del mar territorial estaría fijado a una longitud máxima de doce millas marinas.

—Más allá del mar territorial el estado ribereño tendría derechos soberanos sobre todos los recursos renovables y no renovables hasta una distancia considerada como razonable, teniendo en cuenta la ubicación regional del estado, así como criterios geológicos y biológicos sin exceder las 200 millas.

Sobre la plataforma continental que excediera el mar patrimonial perteneciente al estado ribereño existirían para éste derechos soberanos sobre los recursos hasta una profundidad donde las aguas subyacentes permitiesen la explotación de los mismos.

Lo que resulta interesante es que esta posición implica un abandono de la pretensión inicial de reivindicar un mar territorial de 200 millas. Esta reivindicación se

explicaba por el deseo de los países de asegurarse los derechos soberanos sobre los recursos de la zona y no la soberanía de la misma. En consecuencia, si tales derechos se le garantizan al estado ribereño, no había razón para permanecer en una posición radical de difícil aceptación mundial.

Analizada desde este punto de vista y tomada de una forma dinámica en su criterio proporcional y limitado, la posición latinoamericana, inicialmente opuesta al derecho tradicional, es compatible con el derecho actual. Más aún, se puede afirmar que dicha posición ha sido adoptada —*mutatis mutandi*— por el nuevo Derecho del Mar.

B. *La relación entre la noción latinoamericana y la noción adoptada en la Tercera Conferencia sobre el Derecho del Mar*

Llegado a este punto, es menester interrogarse sobre la relación existente entre la noción latinoamericana y la concepción de Zona Económica Exclusiva adoptada en la Tercera Conferencia sobre el Derecho del Mar. En sí, la Tercera Conferencia desarrolla la idea contenida en la Declaración de Santo Domingo, la cual para la época ya había desbordado las fronteras del subcontinente. Pero sobre todo precisa los derechos de terceros estados: en la Declaración de 1972 se hablaba solamente de la libertad de navegación y sobrevuelo de naves de terceros estados con la sola limitación que resultara del ejercicio de los derechos del estado ribereño en la zona, lo cual deja al estado un poder discrecional muy amplio.

En la Convención de Montego Bay, los derechos de terceros estados se ven ampliados de la simple libertad de navegación y sobrevuelo "a la libertad de utilizar el mar para otros fines internacionalmente lícitos ligados al ejercicio de dichas libertades y compatibles con las otras disposiciones de la Convención".

Con respecto a la plataforma continental que excede las 200 millas marinas, se establece el pago de un porcentaje de lo que el estado percibe por concepto de explotación, a la Autoridad Internacional de Fondos Marinos.

En otro sentido, las limitaciones del estado ribereño están claramente establecidas, lo cual implica un abandono de la técnica empleada en la Declaración de Lima. Tal hecho es de suma importancia, dado que el empleo de la ambigüedad al redactar un acuerdo internacional es frecuentemente utilizado con el objeto de conciliar distintas posiciones. Dicha técnica es usualmente empleada hoy en día para lograr un cierto grado de universalidad de los tratados. Sin embargo, la Convención de 1982 se muestra bastante precisa a pesar de las opiniones fuertemente opuestas representadas en la conferencia.

Refiriéndose a esta problemática, el Profesor Guy de Lacharrière subraya la importancia de lo que él llama "la política jurídica de los estados", en el sentido de que si bien éstos promueven la conclusión de una convención, por el contrario no se muestran muy apurados al ratificarla. En otras palabras: expresan su voluntad de negociar firmando el acuerdo pero no se comprometen ante él.

Es precisamente el caso de la Convención de Montego Bay, a diferencia de la Declaración de Montevideo y Lima: se requiere de 60 ratificaciones para que entre en vigor, pero hasta la fecha sólo se han recibido 13.

Podemos afirmar así que la idea propuesta en Lima y Montevideo en el sentido de reafirmar el derecho del estado ribereño a delimitar su jurisdicción y soberanía marítima es rechazada por la Convención de Montego Bay. Antes por el contrario las partes contratantes fijan claramente los límites, lo cual, en cierta forma, no deja de ser lógico dado su carácter universal. Ya en San Domingo los estados signatarios se pronunciaron en el sentido de que tales cuestiones deberían someterse a un acuerdo internacional, preferiblemente a escala universal.

No hay duda que la Convención constituye una verdadera revolución en lo que a la producción de la norma internacional se refiere (por ejemplo la técnica del "package deal" utilizada) y específicamente de la costumbre. Su valor como costumbre es un tema todavía muy controvertido. Sin embargo, un argumento al respecto que es indiscutible lo constituye el hecho que la ZEE en tanto que forma parte de la costumbre internacional lo es en la medida en que no puede ser considerado hoy en día como ilegal el hecho de que un estado proclame como suyos los derechos exclusivos de explotación sobre los recursos que se encuentran en una zona de 200 millas adyacentes a sus costas. En otras palabras, si se asume la posición de que no existe una costumbre regional respecto a la ZEE en América Latina, sigue siendo cierto que tal fenómeno se puede considerar como la base de "soft law".

Quisiera concluir esta parte del análisis subrayando un hecho interesante; se refiere a que dos intereses distintos en América Latina crearon un frente común: se trata de los países de la costa atlántica y pacífica.

Para los primeros la preocupación primordial consiste en garantizar la explotación de recursos minerales, lo que explica la subdivisión de zonas de pesca hecha por el Brasil.

Para el segundo grupo de países el problema se ubica precisamente dentro del marco de la pesca.

La necesidad de adoptar una posición común ha conducido a que los países de la región consideraran esencial el lograr una unidad de las distintas zonas a la jurisdicción nacional: el mar territorial, zonas de jurisdicción especial y la plataforma continental.

IV. CONCLUSIONES

A guisa de conclusión de este trabajo creo interesante observar los efectos que la institución de las 200 millas trae consigo a través de dos perspectivas:

En primer lugar podemos preguntarnos si la ZEE tal como la concebimos hoy en día responde a las esperanzas subyacentes a las pretensiones de los países de América Latina.

En segundo lugar está el problema de la delimitación.

En lo que respecta al primer punto, existe un sentimiento generalizado que la ZEE, institución proveniente del Tercer Mundo para reducir el abismo Norte-Sur, favorece más a los países industrializados que a los países en vías de desarrollo (un buen ejemplo es Francia que pasaría a ser la tercera potencia marítima mundial).

En efecto, su implementación implica que un 80 a 90% de los recursos vivientes y no vivientes caerían bajo jurisdicción y control estatales. En este orden de ideas, 29 estados no ganarían sino un bajo porcentaje y 80 casi nada. Quedan 30 países beneficiarios, los cuales representan menos de un tercio de los países del mundo y en donde un número importante forma parte del mundo industrializado.

Sin embargo, visto desde un punto de vista estrictamente latinoamericano, los países de la región son los grandes beneficiarios entre los países en vías de desarrollo, si se tiene en cuenta la configuración geográfica que caracteriza al continente, que se traduce en una extensión inmensa de costas proporcionalmente a su territorio, pertenecientes a un gran número de países, tales como México, Argentina, Chile, Ecuador, Perú, Brasil, Panamá, Nicaragua.

Un buen ejemplo es el hecho de que de 13 países suramericanos sólo dos no poseen litoral. Más aún, el establecimiento de la ZEE permite a dichos países desarrollar capacidades propias de explotación, de control estratégico y de garantizar a otros estados el acceso a sus zonas, exigiendo como contrapartida una cierta cooperación, bien sea financiera o en forma de transferencia de tecnología.

En cuanto al segundo aspecto, la influencia de esta nueva división de zonas marinas no deja de ser un tema delicado como lo hemos podido ir observando en la evolución que se ha ido presentando en la jurisprudencia de la Corte Internacional de Justicia. A título de ejemplo, tenemos la sentencia de 1982 entre Túnez y Libia, que tomando en cuenta el criterio de las 200 millas conduce a una redefinición de la plataforma continental. La Corte ha ido reafirmando su propia jurisprudencia en todos los casos que ha tenido que decidir últimamente.

Esta problemática, entre otras cosas, ha marcado ciertas actitudes asumidas por algunos países de la región. Tal es el caso de Venezuela frente al diferendo Colombo-Venezolano.

Por otro lado, la definición de islas ha sido punto de controversias en cuanto a su capacidad de generar plataforma continental y de su definición como tal. Al respecto Venezuela se ha mostrado especialmente reticente, dado que las islas de Los Monjes no cabrían dentro de la definición de la Convención.

En cuanto a las islas, Argentina, seguida por trece países latinoamericanos, animados por la ideología de la descolonización, rechazan el derecho a las 200 millas a las islas bajo dominación colonial u ocupación extranjera, lo cual se explica por ciertos vestigios de colonización presentes en la región.

La problemática de la delimitación no se agota en estas breves consideraciones; ella es tópico para un estudio autónomo. Sin embargo, consideramos útil hacer la referencia con el objeto de subrayar su importancia.

BIBLIOGRAFIA

- EXTRAVOUR, Winston Conrad: *The exclusive economic zone: a study of the evolution and progressive development of the international law of the sea*. Genève: Institut Universitaire des Hautes Études Internationales, 1978, XV, 369 pp.
- HJERTONSSON, Karin: *The new law of the sea: Influence of the latin-american states on recent development of the law of the sea. A study of the law on coastal jurisdiction as it has emerged in Latin America and its impact on present and future law*. P. A. Norstedt and Söners-Förlag, Stockholm, 1973, 187 pp.
- ROJANN, Ondolf: *Die Ansprüche der latinamerikanischen Staaten auf Fischereivorrechte jenseits der Zölmeilengrenze*. Hamburg, Hansischer Gildenverlag, J. Heitmann und Co., Veröffentlichungen des Instituts für internationales Recht an der Universität Kiel 69, 1972, 312 pp.
- GRÜNDLING, Lothar: *Die 200 Seemeilenwirtschaftzone: Entstehung eines neuen Regimes des Meeresvölkerrechtes*. Beiträge zum öffentlichen Recht und Völkerrechte. Berlin, Heidelberg, New York, Tokyo, Springer-Verlag, 1983, XIV - 370 pp.

ARTICULOS

- AGUILAR, Andrés: "The Patrimonial Sea or Economic Zone Concept", *San Diego Law Review* 11 (1974), pp. 579-602.
- CASTAÑEDA, Jorge: "La pêche et le nouvel ordre économique international", allocution devant la 11^{ème} session du Comité des pêches de la FAO, Rome, avril 1977.
- CASTAÑEDA, Jorge: "La posición de los Estados latinoamericanos". Separata de un discurso pronunciado en marzo 1972. Ginebra, ONU, 1972.
- GASTINES, Louis de: "La mer patrimoniale". Paris, A. Pedone, Avril-Juin 1975, Extr. de *Revue Générale de Droit International Public* Nº 2, 11 pp.
- LUCCHINI, Laurent; VOELCKLEL, Michel: "Les Etats et la Mer (le nationalisme maritime)", *La Documentation Française*. Paris, Nº 4451-4452, 10 Janvier 1978.
- MARFFY, Annick de: "La Gènesse du Nouveau Droit de la Mer", Paris, Editions A. Pedone, 1974, pp. 176-182.
- NOMATZ, Djamchid: Publication de l'Institut des Hautes Études Internationales de Paris, 1977, pp. 60-78.
- PHILLIPS, J.C.: "The Exclusive Economic Zone as a concept in International Law". *International and Comparative Law Quarterly*, vol. 26, 1975, pp. 585-618.
- Problèmes d'Amérique Latine: "L'Amérique Latine et le Droit de la Mer", Nº 41. nos. 4316-4317-4318, *La Documentation Française*, 1976.
- QUENEUDEC: "La notion de Zone Économique dans le Droit de la Mer", *DMF*, 1974.
- QUENEUDEC: "La Zone Économique, *RGDIP*, 1975.

- TEITELBOIM: "Los Países del Pacífico Sur y el Mar Territorial", Trece Estudios Internacionales, *Revista del Instituto de Estudios Internacionales de la Universidad de Chile*, 38 a 45, 1970.
- THIBAUT, Françoise: "Le continent Américain et la crise du Droit de la Mer", Paris, A. Pedone 1976. Extr. de *Revue Générale de DIP*, N° 3, Juillet-Septembre 1976, 50 pp.
- ZACKLIN, Ralph: "Latin America and the Development of the Law of the Sea: an overview. The changin Law of the Sea". Western Hemisphere Perspectives, Sijthoof - Leiden 1978, pp. 59-73.

DOCUMENTOS

- Aniversario (XXX) de la Declaración de Santiago 1952-1982 sobre las zonas marítimas. Comisión permanente Pacífico Sur. 1982, N° especial, 12, 74 pp.
- Annuaire Statistique des pêches FAO, vol 36 et 37, 1973.
- Communiqué final du 30 Avril 1982 de la Troisième Conférence sur le Droit de la Mer, SEA, 153.
- Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, 7 de Octubre de 1982, Parte V, artículos 55 a 75.
- Declaration of Santo Domingo, UN Doc. GAOR Supplement N° 21 (A/8721) 70-71-72 (1982).
- Third UN Conference of the Law of the Sea, Official Records, vol. II and III. Documents of the Conference.