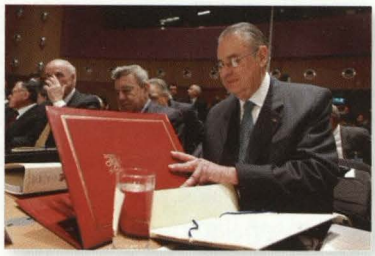
El caso sobre Delimitación Marítima entre el Perú y Chile: un fallo en derecho



Embajador
ALLAN WAGNER TIZÓN
Ex Agente del Perú ante la
Corte Internacional de Justicia

(*) Discurso con motivo del otorgamiento de la distinción Doctor *Honoris Causa* por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos el 12 de mayo de 2014.



Se ha comentado que el fallo que emitió la Corte Internacional de Justicia el 27 de enero pasado fue una decisión salomónica; es decir, buscó dar algo a cada país para que ambos quedaran medianamente satisfechos.

Aparte de que ello no le hace justicia al Rey Salomón, cuya intención nunca fue dividir en dos a la criatura sino descubrir a su auténtica madre, eso no es cierto. Fue un fallo en derecho.

En efecto, el Artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia establece que la función de la Corte es "decidir conforme al derecho internacional las controversias que le sean sometidas" y que para ello deberá aplicar los tratados, la costumbre internacional, los principios generales de derecho y, como medio auxiliar, las decisiones judiciales y la doctrina de los publicistas. El citado Artículo añade que ello no restringe la facultad de la Corte de decidir un litigio *ex aequo et bono*, es decir, en equidad, si las partes así lo convinieren. Ello no ha sido el caso entre el Perú y Chile y en escasas oportunidades se ha aplicado en la historia de la Corte.



La finalidad, alcanzar una solución equitativa.

Por otro lado, en los casos sobre delimitación marítima la Corte aplica lo dispuesto en los Artículos 74, párrafo 1, y 83, párrafo 1, de la Convención sobre el Derecho del Mar que, tal como la Corte lo ha reconocido, hoy día constituye derecho internacional consuetudinario. Estas cláusulas, aplicables tanto a la plataforma continental como a la zona económica exclusiva, señalan que la delimitación deberá hacerse por tratado conforme al derecho internacional "a fin de alcanzar una solución equitativa".

Aquí puede encontrarse el origen del error que cometen algunos observadores. La Corte falla en derecho, no en equidad. Sin embargo, la delimitación marítima debe conducir a un resultado equitativo, pero no antes sino después de establecido el derecho de las partes.

Como es conocido, la esencia de la controversia entre el Perú y Chile era la existencia o no de un tratado que hubiera establecido un límite marítimo entre ambos países hasta las 200 millas.

En la solicitud del Perú a la Corte, en enero de 2008, y luego en sus peritorios al final de la fase oral del proceso, en diciembre de 2012, nuestro país le pidió que, ante la ausencia de un tratado de límite marítimo entre los dos países, la Corte estableciera dicho límite, aplicando el derecho internacional consuetudinario derivado de la Convención sobre el Derecho del Mar, mediante una línea equidistante a las costas de los dos países en el área donde se superponen sus respectivas zonas de 200 millas -conocida como el "triángulo interno"- la cual debía iniciarse en el punto Concordia por ser el *terminus* del límite terrestre establecido por el Tratado de

Lima de 1929. Asimismo, el Perú solicitó a la Corte que reconociera su derecho al área situada dentro de su zona de 200 millas y que se encuentra más allá de las 200 millas chilenas -el denominado "triángulo externo"- que Chile consideraba alta mar y parte de su llamado "mar presencial".

Por el contrario, Chile sostenía que la Declaración de Santiago de 1952, por la cual los tres países del Pacífico Sur anunciaron su decisión de extender su soberanía y jurisdicción hasta un mínimo de 200 millas frente a sus costas, era el tratado que había establecido el límite marítimo entre los dos países. Según Chile, el párrafo IV de la Declaración de Santiago delimitaba tanto la zona marítima general como insular de los países firmantes.

Esta decisión, basada estrictamente en derecho, fue crucial para el Perú ya que, de otra manera, la situación vigente hasta entonces se hubiera mantenido y el Perú hubiera perdido el caso.

La Corte analizó la Declaración de Santiago de conformidad con el derecho internacional que rige la interpretación de los tratados, tal como se encuentra contenido en el Artículo 31 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, y dio la razón al Perú que el mencionado párrafo IV estaba referido exclusivamente a la zona marítima de las islas cercanas a las costas, la cual no puede exceder el paralelo que pasa por el punto final de la frontera terrestre de ambos países, situación que no se daba entre el Perú y Chile, donde no existen tales islas.

Asimismo, concordó con el Perú que el objeto y fin de la Declaración de Santiago fue, como lo indica su "preámbulo", la conservación y protección de los recursos naturales necesarios para la subsistencia y el desarrollo económico de los pueblos de los tres países firmantes y no, como sostenía Chile, que la Declaración identificaba los perímetros de las zonas marítimas de cada Estado firmante.

En vista de ello, la Corte concluyó en el párrafo 70 de su fallo, que "contrario a las alegaciones chilenas, Chile y el Perú, al adoptar la Declaración de Santiago, no acordaron el establecimiento de un límite marítimo lateral entre ellos en el paralelo que se interna en el Océano Pacifico a partir del punto final de su frontera terrestre."

Esta decisión, basada estrictamente en derecho, fue crucial para el Perú ya que, de otra manera, la situación vigente hasta entonces se hubiera mantenido y el Perú hubiera perdido el caso. Como consecuencia de ello, la Corte pasó a examinar la zona de superposición o "triángulo interno", cuya delimitación el Perú había solicitado. Además, con ello desapareció el argumento por el cual Chile negaba los derechos del Perú sobre el "triángulo externo", aduciendo que el límite en el paralelo se extendía no sólo hasta las 200 millas sino de manera indefinida.

A continuación, la Corte pasó a examinar los convenios concertados por los tres países del Pacifico Sur en los años siguientes y se detuvo en el Convenio de 1954 sobre zona especial fronteriza marítima.

La Corte observó que el "preámbulo" de dicho Convenio menciona que las embarcaciones pesqueras artesanales, por carecer de conocimientos e instrumentos para determinar su posición en el mar, violaban con frecuencia la "frontera marítima entre los Estados vecinos" y que su Artículo 1 establece, a partir de las 12 millas, una zona especial de tolerancia de 10 millas marinas de ancho "a cada lado del paralelo que constituye el límite marítimo entre los dos países".

El equipo peruano era consciente desde el inicio que la redacción de dicho Convenio planteaba serias dificultades para la posición peruana por lo que, en sus alegatos, buscó atraer la atención de los jueces sobre el carácter específico y limitado de dicho Convenio al estar referido a embarcaciones pesqueras artesanales que navegaban a escasa distancia de la costa.

El equipo peruano era consciente desde el inicio que la redacción de dicho Convenio planteaba serias dificultades para la posición peruana por lo que, en sus alegatos, buscó atraer la atención de los jueces sobre el carácter específico y limitado de dicho Convenio al estar referido a embarcaciones pesqueras artesanales que navegaban a escasa distancia de la costa. Es decir, que en ningún caso la Zona Especial de tolerancia y el paralelo sobre el cual ésta se establecía podían llegar hasta las 200 millas, sino a una distancia considerablemente menor. No obstante, asumíamos que la Corte podría considerar dicho Convenio como una "circunstancia pertinente" a la hora de decidir el límite marítimo en el "triángulo interno".

En el año 2007, en su fallo sobre el caso Nicaragua v. Honduras, la Corte había dictaminado:

> La evidencia sobre un acuerdo tácito debe ser contundente. El establecimiento de un límite marítimo permanente es una asunto de grave importancia y un acuerdo es algo que no puede ser fácilmente presumido.

Este criterio de la Corte fue reiterado en los casos sobre Nicaragua v. Colombia, Ucrania v. Rumania y el Tribunal del Mar de Hamburgo lo recogió en su fallo sobre el caso Myanmar v. Bangladesh.

No obstante recordar esa jurisprudencia, la Corte concluye en el párrafo 91 del fallo lo siguiente: "En este caso, la Corte tiene ante si un Acuerdo que indica claramente que una frontera marítima a lo largo del paralelo ya existía entre las Partes.



Registrando las posiciones de las Partes sobre la ubicación del punto Concordia.

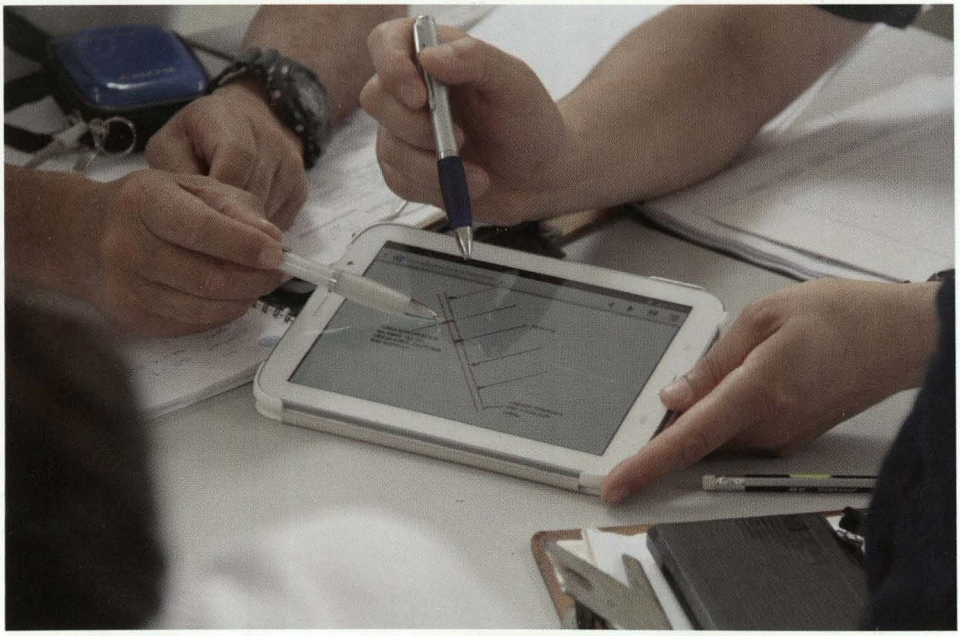
El Acuerdo de 1954 es decisivo a este respecto. El Acuerdo consolida el acuerdo tácito."

Es decir, que a juicio de la Corte se había producido entre el Perú y Chile un acuerdo tácito sobre un límite marítimo en los años previos a 1954, que el mencionado Convenio confirmaba.

Ninguno de los dos países había mencionado en sus alegatos la existencia de un acuerdo tácito y algunos miembros de la Corte discreparon de ello por considerar que se estaba bajando el nivel de exigencia que la Corte había establecido al respecto en sentencias anteriores, según se puede apreciar en sus declaraciones individuales anexas al fallo. Sin embargo, esa fue la manera como la Corte pudo explicarse la redacción del Convenio de 1954 cuando en su Preámbulo habla de violaciones a la "frontera marítima" entre los Estados vecinos y establece una zona de tolerancia a "cada lado del paralelo que constituye el límite marítimo entre los dos países".

Por discutible que sea, fue una decisión ajustada a derecho.

Sin embargo, la Corte señaló acto seguido, en el párrafo 92 de su fallo, que el Convenio de 1954 "no da ninguna indicación sobre la naturaleza de la frontera marítima. Ni tampoco indica su extensión, excepto que sus disposiciones dejan claro que la frontera marítima se extiende más allá de 12 millas desde la costa."



En el curso de las discusiones técnicas.

En relación con la naturaleza del límite tácito, la Corte consideró que debía entenderse en el contexto de las proclamaciones presidenciales de 1947 y de la Declaración de Santiago de 1952, que habían efectuado reivindicaciones sobre el suelo marino, las aguas suprayacentes y sus recursos. Ello llevó a la Corte a concluir que se trataba de un límite a todo efecto.

¿Pero cuál era su extensión? Este asunto clave fue examinado por la Corte desde varios puntos de vista: la actividad pesquera y su potencial; los desarrollos contemporáneos del derecho del mar; la práctica legislativa de las Partes; el Protocolo de Adhesión de 1955 a la Declaración de Santiago; las actividades de ejecución práctica por las Partes; los acuerdos de 1968 y 1969 sobre los faros de enfilamiento; las negociaciones de Chile con Bolivia de 1975 y 1976; las posiciones de las Partes en la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar; el Memorándum Bákula de 1986; y la práctica de los Estados después de 1986.

Es interesante anotar que, nuevamente, la Corte tomó un curso de acción en la línea planteada por el Perú, es decir, que la finalidad del Convenio de 1954 era el ordenamiento de la pesca efectuada por embarcaciones artesanales a fin de evitar fricciones.

La Corte analizó estadísticas de la Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación (FAO) sobre la actividad pesquera de la época en el "triángulo interno" y encontró que las especies que se faenaba eran principalmen-

te barrilete y bonito, las cuales generalmente se encontraban en un rango de 60 millas náuticas desde la costa. Al respecto, la Corte también cita una exposición del ministro de Relaciones Exteriores y presidente de la delegación del Perú a la Conferencia sobre el Derecho de Mar en 1958 quien, al apoyar la zona de 200 millas, señaló que "especies tales como el atún y el barrilete son principalmente capturadas a una distancia entre 20 y 80 millas de la costa; la anchoveta de aguas costeras algunas veces se aleja hasta 60 o más millas; en tanto que las ballenas y cachalotes se encuentran generalmente a más de 100 millas mar afuera".

Con esto quedó decidido el primer tramo del límite marítimo y, aunque se pueda pensar que pudo haber sido más reducido, la lectura del fallo permite apreciar que fue consecuencia de un análisis e investigación en profundidad.

Esa actividad pesquera y el tipo de embarcaciones utilizadas llevaron a la Corte a determinar que en la época que las Partes habrían reconocido el acuerdo tácito sobre un límite marítimo "era improbable que hubieran considerado que se extendía hasta las 200 millas". Es decir, la posición expuesta por el Perú.

Con ese punto de partida y los estudios realizados sobre los otros aspectos arriba mencionados, la Corte dictaminó, en el párrafo 151 del fallo, que "sobre la base de toda la evidencia relevante que le ha sido presentada, la Corte concluye que el límite marítimo acordado entre las Partes se extendía a una distancia de 80 millas náuticas a lo largo del paralelo desde su punto de inicio."

Con esto quedó decidido el primer tramo del límite marítimo y, aunque se pueda pensar que pudo haber sido más reducido, la lectura del fallo permite apreciar que fue consecuencia de un análisis e investigación en profundidad.

El tema siguiente que abordó la Corte fue el punto de inicio del límite marítimo. El fallo a este respecto se inicia recordando, en su párrafo 153, que "ambas Partes están de acuerdo en que la frontera terrestre entre ellas fue establecida y delimitada hace más de 80 años de conformidad con el Articulo 2 del Tratado de Lima de 1929 que establece que "el límite entre los territorios de Chile y el Perú... comenzará en un punto de la costa a ser denominado Concordia, diez kilómetros al norte del puente sobre el río Lluta".

Sin embargo, luego de registrar las posiciones de las Partes sobre la ubicación del punto Concordia, la Corte señala que su tarea es verificar si las Partes han acordado algún punto de inicio de su límite marítimo. A continuación, la Corte examina las Notas diplomáticas intercambiadas entre 1968 y 1969 por las cancillerías del Perú y Chile para la construcción, inicialmente de una luz que señalara el



Embajador Allan Wagner conformando el equipo peruano en La Haya.

comienzo de la frontera terrestre pero que, en el curso de las discusiones técnicas, evolucionó hacia la construcción de unos faros que "materialicen el paralelo de la frontera marítima que se origina en el Hito No. 1".

Como resultado de ello, el fallo señala en su párrafo 174: "La Corte considera que el límite marítimo que las Partes tenían el propósito de señalar mediante los acuerdos sobre los faros estaba constituido por el paralelo que pasa a través del Hito No. 1. Ambas Partes ejecutaron subsecuentemente las recomendaciones del Acta de 1969 mediante la construcción de los faros, tal como había sido acordado, señalizando por lo tanto el paralelo que pasa por el Hito No. 1. Los acuerdos de 1968-1969 sobre los faros sirven en consecuencia como una evidencia fehaciente que el límite marítimo acordado sigue el paralelo que pasa por el Hito No. 1."

Lo que antecede llevó a la Corte a concluir, en el párrafo 176 del fallo, que "el punto de inicio del límite marítimo entre las Partes es la intersección del paralelo de latitud que pasa a través del Hito No. 1 con la línea de baja marea."

Esta es la razón por la cual el inicio del límite marítimo no es el punto Concordia, como lo había planteado el Perú, a fin de que coincidiera con el inicio del límite terrestre establecido por el Tratado de 1929 y los trabajos de la Comisión Mixta Demarcadora. Primaron los acuerdos contenidos en las notas diplomáticas de 1968-1969, que tenían carácter vinculante. Aunque inconveniente a los intereses peruanos, fue una decisión ajustada a derecho.

Sin embargo, la Corte, en el párrafo 175 del fallo, advirtió algo muy importante:

> La Corte no está llamada a tomar posición sobre la ubicación del punto Concordia, donde comienza la frontera terrestre entre las Partes. Anota que podría ser posible que el referido punto no coincida con el punto de inicio del límite marítimo, tal como acaba de ser definido.

Esto es fundamental porque queda claro que la Corte no sólo no se ha pronunciado sobre el límite terrestre sino advierte que el punto Concordia, que es el inicio de dicho límite, puede quedar localizado en un lugar distinto al punto de inicio del límite marítimo determinado por la Corte. Ello desmiente categóricamente cualquier aseveración que la Corte, al definir el punto de inicio del límite marítimo, habría alterado el punto de inicio del límite terrestre fijado por el Tratado de 1929.

Por último, la Corte pasó a definir el resto del límite marítimo y, nuevamente, acogió un planteamiento del Perú: la línea equidistante a las costas. Para el trazado de dicha línea, la Corte aplicó la metodología establecida en anteriores fallos, buscando lograr, como lo indica la Convención sobre el Derecho del Mar, un resultado equitativo. A partir de puntos contribuyentes en las costas de Chile y el Perú, estableció el límite con una trayectoria sur-oeste hasta tocar el borde de la zona chilena de 200 y luego verticalmente hasta tocar el borde de la zona peruana de 200 millas.

Finalmente, la Corte consideró que el denominado "triángulo externo" se encontraba comprendido dentro del límite marítimo trazado, por lo cual pasaba a ser parte de la zona de 200 millas peruana.

Como consecuencia de todo ello, mediante la defensa de sus títulos jurídicos y un fallo ajustado a derecho, el Perú obtuvo el 75 por ciento de los espacios marítimos que había demandado, equivalentes a más de 50,000 kilómetros cuadrados que han sido incorporados al Mar de Grau.




rimble
N 52618