

REVISTA DE DERECHO

AÑO XXVII — OCTUBRE - DICIEMBRE DE 1959 — N.º 110

DIRECTOR: ORLANDO TAPIA SUAREZ

CONSEJO CONSULTIVO:

HUMBERTO ENRIQUEZ FRODDEN

ALEJANDRO VARELA SANTA MARIA

JUAN BIANCHI BIANCHI

QUINTILIANO MONSALVE JARA

MARIO CERDA MEDINA

ESTEBAN ITURRA PACHECO



ESCUELA TIPOGRAFICA SALESIANA — CONCEPCION (CHILE)

LUIS MELO LECAROS

**Abogado y Subsecretario del
Ministerio de Relaciones Exteriores**

“EL DERECHO DEL MAR” (*)

Al iniciar estas charlas, deseo hacerlo con una breve anécdota escuchada durante la reunión del Consejo de Jurisconsultos de Méjico y que me ha causado una profunda impresión por la veracidad que ella encierra.

En esa oportunidad, el Delegado Uruguayo, al hablar del Derecho del Mar, contó lo siguiente: dijo que al levantarse la pesada losa que cubría una sepultura etrusca apareció el cadáver de un guerrero con todas sus armas, al parecer intacto a pesar de los siglos transcurridos; pero al penetrar en la tumba el aire exterior, el cuerpo se deshizo en polvo impalpable. Agregó, como corolario, que lo mismo había pasado con el Derecho del Mar clásico, cuando un interés de cierta trascendencia había obligado a los hombres a analizarlo.

Esta anécdota, como he dicho, encierra una enorme verdad. El Derecho del Mar parecía ya establecido sobre principios sólidos, sobre normas que eran consideradas clásicas; pero a medida que la ciencia avanzaba, que la técnica introducía mayores elementos que influían en esta rama del Derecho, se ha visto que esos principios básicos, clásicos, empezaban a desmoronarse, si no en su esencia, por lo menos en aquellos puntos de aplicación a los intereses modernos.

(*) Texto de las conferencias dictadas por el autor, en la Escuela de Derecho de la Universidad de Concepción, los días 22 y 23 de Octubre del presente año, durante los Cursos para Graduados organizados por la H. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.

Esta es la verdad, y es esta verdad la que explica que el Derecho del Mar, que forma parte integrante del Derecho Internacional desde sus comienzos, más aún, que constituye los comienzos mismos del Derecho Internacional, haya sufrido en los últimos años una evolución extraordinariamente rápida, podría decir vertiginosa, en la cual han influido intereses nuevos, factores nuevos que hacían completamente inaplicables o, por lo menos, que demostraban la necesidad de modificar los conceptos básicos, las normas que se consideraban inmutables.

La razón de ser de esta rápida evolución podemos encontrarla fácilmente. Con posterioridad a la primera Guerra Mundial, muchos principios, costumbres o normas, tanto en el campo de la vida nacional como internacional, entraron en manifiesta crisis frente a hechos sociales, científicos o técnicos que planteaban nuevos problemas que ya no tenían solución dentro de los antiguos cánones. Durante y después de la Segunda Guerra Mundial, el proceso de la crisis no hizo sino acelerarse y extenderse a nuevos campos. Tales mutaciones han impuesto la necesidad de revisar o modificar aquellos principios o de crear nuevas normas cuando la situación así la ha exigido.

El mar es uno de los campos en que el progreso general ha alterado fundamentalmente las condiciones en que se desarrollaron las actividades humanas hace algunos siglos. Las investigaciones científicas han comprobado la existencia de vastas riquezas en el suelo, en el subsuelo o en las aguas de los mares, cuya explotación se encuentra cada día más al alcance del hombre. La incorporación de estas zonas a la economía general, ha determinado la formación de conceptos de Derecho que intentan precisar el sentido jurídico de las nuevas realidades y regular, en consecuencia, el ejercicio de las actividades relacionadas con él. Al conocer estas razones, no puede escapar a Uds. la importancia que ha adquirido últimamente el estudio de esta rama o división del Derecho Internacional Público. En efecto, ella envuelve tantos aspectos que su estudio cada día se hace más necesario y, conjuntamente, más complejo.

* * *

El Derecho del Mar, como ya he dicho, es una división de esa gran rama del Derecho que es el Derecho Internacional Público. En

ella se consideran los problemas que afectan al mar en todos sus aspectos.

La división clásica del Derecho del Mar sólo contenía dos partes: **Mar Territorial y Alta Mar.**

Años después de la Conferencia de La Haya, se han agregado a estas dos divisiones clásicas otras dos más: **Conservación de la Riqueza Marítima y Plataforma Continental.**

Y, por último, en la Conferencia de Ginebra, hemos visto unirse a estas cuatro grandes divisiones, de por sí importantes, un nuevo tema estrechamente relacionado con los anteriores, a saber: **los Derechos de los Países Mediterráneos con relación al Mar.**

Es muy difícil, prácticamente imposible, hacer una división estricta entre estas grandes divisiones del Derecho del Mar. Todas ellas se conjugan íntimamente entre sí, y no se podría hablar exclusivamente del Mar Territorial o de la Alta Mar, sin caer inmediatamente en aspectos que comprenden a dos, tres y aún todas las divisiones del Derecho del Mar. Pero, como es necesario seguir algún orden en esta charla, voy a entrar por el orden más fácil, aunque en el curso de la misma tenga muchas veces que repetir los mismos antecedentes, las mismas ideas y los mismos conceptos. Por cierto que en cada oportunidad veremos como ellos influyen más en uno o en otro sentido, según sea el aspecto principal que estemos tratando.

* * *

En un principio, en los orígenes del Derecho, no había una noción exacta con relación al mar. El mar era una inmensa llanura de agua que escapaba al control y al dominio de quienes se contentaban con mirarlo o con aprovechar sus riberas para faenas modestas de pesca con que ayudar a su subsistencia.

El ser primitivo, que atendía sus necesidades con los productos de la pesca, no tenía un concepto de lo que era Derecho, ni mucho menos podía esbozar una doctrina jurídica. La navegación, con los débiles elementos de ese entonces, tampoco constituía un factor para llevar a crear un Derecho o una apariencia de Derecho.

La ley no apareció por un simple proceso de especulación mental. Nació la ley cuando los hombres, al adquirir una mayor civilización, se dieron cuenta de que necesitaban normas que rigieran su convivencia.

Hay en el origen de la ley un factor de necesidad. Este factor de necesidad influye permanentemente en el Derecho, y es este factor de necesidad el que da origen al principio del Mar Territorial.

El Estado buscaba garantizarse para proveer a determinadas necesidades. Así, el Emperador León de Bizancio declaró el derecho a la pesca y a la explotación de la sal hasta cierta distancia de la costa. Siglos después, Venecia, y posteriormente Génova, Mallorca y Marsella, establecían la cuarentena sobre determinados barcos para proteger a sus poblaciones de la peste, el cólera y la fiebre amarilla. Ya en plena Edad Media, los Estados Italianos reclamaban un mar territorial de 100 millas, basados en la extensión que podría recorrerse en dos días de navegación a vela y a remo, y esta era la teoría de Sasso Ferrato. El Papa Julio II, basándose en la famosa Bula de Alejandro VI, "Inter Caetera", dividía al mundo entre España y Portugal, por una línea que atravesaba mares y tierras a 100 leguas marinas de las islas del Cabo Verde.

Pero no cabe detenerse en los orígenes históricos del principio. Lo cierto, lo real, es que el principio, que nace por una razón de necesidad, crece y toma cuerpo y se impone como un principio de Derecho Internacional. Desde comienzos del siglo XIII se reconoce que al Estado costero corresponden derechos privativos sobre una zona del mar que baña sus costas. Esta zona, salvo en los tratados suscritos por los Dogos de Venecia, —costumbre que no prosperó—, siempre fue fijada por actos soberanos y unilaterales de cada Estado.

Las normas para determinar la extensión del Mar Territorial, siempre obedecieron, también, a razones de necesidad. En un principio fue la utilización de los recursos marítimos; más tarde de la defensa contra las pestes.

Muy posteriormente, en 1702, Bynkershoek, en su obra "De Dominio Maris", por razones defensivas, propone la adopción de una manera general de fijar la extensión del mar territorial, ligándolo al alcance de las armas, que en aquel tiempo se calculaba en tres millas.

Esta fórmula fue aceptada en la práctica por algunos Estados; pero no alcanzó en ningún momento la unanimidad que se le ha

EL DERECHO DEL MAR

419

querido atribuir y muchos Estados continuaron aplicando a sus zonas marítimas, sus propias normas que para ellos eran tradicionales.

Sin embargo, la tesis de Bynkershoek constituye el origen clásico de la norma de las tres millas, fórmula que por su propia naturaleza tenía que ser transitoria. No podemos aferrarnos tanto a los principios clásicos tradicionales del Derecho, como para seguir manteniendo la fórmula de Bynkershoek ligando la extensión del Mar Territorial al alcance de las armas modernas. Esto sería absurdo; pero no deja también de ser un tanto absurdo que se quiera seguir manteniendo un principio cuya razón originaria reconocemos que sería hoy día absurda.

Se ha querido buscar otras explicaciones más científicas para la distancia de las tres millas; pero la verdad es que la tesis tal como la formuló Bynkershoek: "*potestatem terrae finiri ubi finitur armorum vis*", sustentada también por Surland y Galiani y recogida más tarde por Martens, tuvo su época que no es la nuestra.

Es curioso anotar que la definición unánimemente aceptada del Mar Territorial no dice: el mar territorial es tal o cual cosa, sino que dice: la soberanía de un Estado se extiende a una zona de mar adyacente a sus costas designada con el nombre de Mar Territorial.

Tiene importancia la fórmula que se ha dado a esta definición porque no se establece el Mar Territorial como una porción independiente, perfectamente delimitada, sino como una prolongación de la soberanía que el Estado tiene sobre su territorio. Esto es el Mar Territorial; es la soberanía del Estado extendida a una zona de mar adyacente a sus costas. Sobre esta zona, el Estado ribereño tiene todos los derechos propios de la soberanía territorial. Los mismos derechos que tiene en tierra firme, los tiene en el mar y, sin perjuicio de las limitaciones que impone el Derecho Internacional, es dueño y señor en esta zona que se llama Mar Territorial.

He aquí la enorme importancia que surge, sobre todo en los últimos años, de poder determinar de una manera uniforme cuál es la extensión del Mar Territorial. Al decir de una manera uniforme, estoy con ello sintetizando lo que es la tendencia más aceptada, pues hay algunos países que estiman que la extensión del Mar Territorial puede determinarse según las zonas del globo en que se

encuentren los respectivos Estados. Por ejemplo, el mar territorial en Europa tendría forzosamente que ser estrecho; pero el mar territorial en nuestras costas, frente a un océano inmenso como es el Pacífico, o en las costas del Atlántico, en nuestra América, podría ser mucho más extenso.

La antigua Sociedad de la Naciones convocó la Conferencia de Codificación del Derecho Internacional que se reunió en La Haya en 1930, la que, entre otros temas, debía considerar el de la extensión del Mar Territorial, lo que de por sí ya era un reconocimiento de que no había una fórmula unánime sobre la materia.

Se quería la norma uniforme; pero pudo apreciarse en dicha oportunidad que existían divergencias sustanciales en la actitud y en la práctica de los Estados, respecto a la anchura del Mar Territorial. De los 37 países participantes, sólo nueve fueron partidarios de un Mar Territorial de tres millas; tres lo aceptaron siempre que se les agregara una Zona Contigua cuya extensión se indicaría más tarde; 16 países expresaron que el Mar Territorial de tres millas, con o sin Zona Contigua, era inaceptable; y dos países, Rusia y Dinamarca, se abstuvieron. Ahora, de los nueve países que votaron por las tres millas, Estados Unidos, Japón y Holanda expresaron que la apoyaban como regla general, pero que para ciertos efectos se debería dar una extensión mayor.

De este modo, los partidarios exclusivos de las tres millas quedaron, en el hecho, reducidos a seis y estos seis eran todos miembros de la Comunidad Británica. Muy lejos están nuestros tiempos de la época en que Selden, en su obra de "Mare clausum", rebatía los argumentos de Grocio en su obra de "Mare Liberum". Y sin embargo, no es necesario volver muy atrás, para encontrar otros ejemplos de la inconsecuencia británica con relación al principio que hoy defiende con tanto ahinco. Cuando Napoleón se encontraba en Santa Elena, Gran Bretaña señaló unilateralmente una zona de 24 millas alrededor de la isla para su control y seguridad, y en 1878 extendió sus aguas territoriales "hasta la distancia que se considere necesaria para la defensa y seguridad de los dominios de Su Majestad Británica".

No criticamos estos hechos, pero ellos demuestran, al igual que muchos otros relacionados con el Derecho del Mar, cómo los principios sobre la materia surgieron del factor necesidad que in-

EL DERECHO DEL MAR

421

volucra el sentido de defensa. Preferimos honestamente que de la necesidad surja la norma de Derecho; pero cuantos casos podríamos citar en que se ha fabricado la norma de Derecho para justificar una acción de orden político más que de necesidad.

Estos casos que he citado son un ejemplo precisamente de lo que acabo de decir. La reunión de La Haya fracasó en sus intentos de llegar a algún acuerdo sobre la anchura del Mar Territorial; pero no es esto lo más importante porque también han fracasado todas las reuniones posteriores. Lo que sí tiene importancia, como lo ha anotado Gidel, es que en esa oportunidad dejó de existir la regla de Derecho Interno de las tres millas para los Estados que la habían adoptado, o como regla de Derecho Internacional para los Estados que expresamente se habían comprometido a aceptarla en sus relaciones mutuas.

Por esto es que no podemos criticar tampoco al Presidente de los Estados Unidos, cuando en Septiembre de 1939, no estando aún en guerra con los países del Eje, ordenó patrullar el mar hasta 200 millas de la costa, y pocos días después, refiriéndose a esa orden, dijo: "Las aguas territoriales se extienden hasta la distancia exigida por los intereses de los Estados Unidos lo que no significa necesariamente las 200 millas patrulladas por los buques de guerra etc...".

Estas declaraciones, emitidas 61 años después de la similar británica a que me he referido más arriba, casi en nuestros días, también tenían su justificación en razones de necesidad y de defensa.

Ha debido pasar casi un cuarto de siglo para que la humanidad se convenciera de lo efectivo de la aseveración hecha por el ilustre tratadista francés. Y así, la Conferencia de Ginebra sobre Derecho del Mar, reunida en Marzo del año pasado, tampoco pudo llegar a un acuerdo sobre la extensión del Mar Territorial; pero es necesario destacar que los propios partidarios más acérrimos del principio de las tres millas, como el Reino Unido y los Estados Unidos, fueron quienes, en busca de una transacción, llegaron a proponer un Mar Territorial de seis millas, con ciertos derechos de pesca para el Estado ribereño hasta una distancia de doce millas.

La defunción del principio de las tres millas quedó así demostrada en forma patente, de tal manera, que un delegado hizo en la asamblea un discurso fúnebre con relación a este principio, de tono humorístico, pero no por ello menos exento de verdad.

No soy un enemigo acérrimo, cerrado, del Mar Territorial de las tres millas. Este principio puede y quizás debiera revalorizarse; pero no será posible llegar a algún acuerdo sobre la materia mientras no se busque a base de otras normas de Derecho Internacional resolver los problemas que los Estados han querido solucionar mediante una mayor extensión de su Mar Territorial. Entre estos problemas, el más importante es el de la conservación de la riqueza marítima. Hay una estrecha unión entre estas dos subdivisiones del Derecho del Mar y es imposible resolver uno de estos problemas sin resolver el otro. Los avances alcanzados en Ginebra han abierto el camino para una solución.

* * *

Relacionado con el Mar Territorial hay otro aspecto, también básico, y es el de saber a quién corresponde determinar su extensión.

La norma universal ha sido la de atribuir al Estado el derecho de hacerlo; pero la tendencia moderna es ir a la formulación de un principio de Derecho Internacional positivo al respecto.

El Derecho, nacido para el hombre, tiene en éste su último destinatario; pero los hombres se agruparon en Estados y es el Estado el que legisla, no sólo para adoptar disposiciones de orden interno, sino también para adoptar disposiciones que rebasan el campo nacional y adquieren efectos internacionales. Se cumple al efecto lo que Scelle llamara la "teoría del desdoblamiento funcional"; pero ello no quita y más bien confirma el que históricamente haya sido el Estado el cual haya fijado la extensión de su jurisdicción en el mar. Este es un hecho indiscutible, aunque pueda decirse que el Estado actúa como un órgano supletorio de la comunidad internacional.

En la Conferencia de La Haya, Suecia propuso que en ausencia de un acuerdo internacional para limitar la extensión del Mar Territorial, cada Estado pudiera hacerlo por sí mismo fijándolo razonablemente. Esta misma tesis fue sustentada por el jurista chileno

Alejandro Alvarez, en su opinión disidente en el caso de las pesquerías anglo-noruegas.

He empleado el término "razonablemente" y esto me lleva a referirme a la resolución conocida con el nombre de "Principios de Méjico sobre el régimen jurídico del Mar", aprobada en la III Reunión del Consejo Interamericano de Jurisconsultos, celebrada en Ciudad de Méjico en 1956, y a la cual asistí como Delegado de Chile. En esa oportunidad se estableció que: "cada Estado tiene competencia para fijar su Mar Territorial hasta límites razonables atendiendo a factores geográficos, biológicos y geológicos así como a las necesidades económicas de su población y a su seguridad y defensa".

La cuestión estriba, pues, en determinar qué se estima por "razonable", término que, a nuestro juicio, sólo puede interpretarse en función de la variedad de condiciones geográficas y económicas a que se ha referido el mismo señor Alvarez; es decir, la razonabilidad dependerá de las condiciones geográficas y económicas propias de cada país y podrá ser razonable en América lo que no es razonable en otros continentes y viceversa.

Si esto explica la dificultad de llegar a una norma uniforme, no es menos cierto que, como ya lo he dicho, será necesario resolver previamente los problemas que se derivan de esta variedad de condiciones, especialmente económicas, única forma de abrir el camino a una solución.

El Mar Territorial constituye una extensión de la soberanía del Estado y esta soberanía se extiende también al espacio aéreo situado sobre el Mar Territorial, así como al lecho y subsuelo del mar. Este concepto clásico de la verticalidad del Derecho agrega un factor más de complejidad al problema de la extensión del Mar Territorial, por su posible influencia en las rutas aéreas internacionales.

La tendencia general durante muchos años de los juristas latinoamericanos ha sido la de propiciar una mayor extensión del Mar Territorial; pero siempre con finalidades expresas, especialmente relativas a la pesca o a la conservación de los recursos marítimos.

Don Andrés Bello, en su Proyecto de Código Civil de 1853, no hablaba de Mar Territorial sino solamente de Mar Adyacente

y lo fijaba hasta la distancia de cuatro leguas medidas desde la línea de la más baja marea, y decía que esta extensión era de dominio nacional para los efectos concernientes a la seguridad del país y a la observancia de las leyes fiscales. La Comisión Revisora modificó esta disposición, y así el artículo 593 del Código Civil establece que el mar adyacente, hasta la distancia de una legua marina medida desde la línea de la más baja marea, es mar territorial y de dominio nacional, pero el derecho de policía para efectos concernientes a la seguridad del país y a la observancia de las leyes fiscales se extiende hasta la distancia de cuatro leguas marinas medidas de la misma manera.

Don Luis Claro Solar, comentando esta disposición, dice que en el Mar Territorial la Nación ejerce los derechos de propietario; para los habitantes del país el Mar Territorial es bien nacional de uso público. Fuera del límite de la legua marina, y hasta la distancia de cuatro leguas marinas, el Mar Adyacente es común a todos los hombres y por lo que hace al dominio no es, por lo mismo, bien nacional de uso público.

Don Andrés Bello propiciaba, pues, una sola extensión de cuatro leguas como Mar Adyacente de dominio nacional, extensión que la Comisión Revisora dividió en una legua de Mar Territorial y tres leguas más como Mar Adyacente de dominio nacional.

La Declaración Presidencial de 1947 estableció la soberanía nacional sobre el Mar Adyacente hasta una distancia de 200 millas, pero hay que hacer presente que la finalidad de esta declaración fue la de procurar la conservación de la riqueza marina.

En los Acuerdos suscritos con Perú y Ecuador en 1952, los tres Gobiernos proclamaron "como norma de su política internacional marítima, la soberanía y jurisdicción exclusiva sobre el mar que baña sus costas hasta una distancia mínima de 200 millas".

Es interesante hacer un breve análisis del valor que tienen ambos documentos con relación al Código Civil.

Para ello hay que anotar que el Convenio suscrito con Perú y Ecuador fue sometido al Congreso, aprobado por éste, ratificado y promulgado.

La Declaración Presidencial de 1947, lógicamente, no tiene valor jurídico alguno. No establece nuestra Constitución esta clase

de documentos y sólo puede estimarse como una manifestación del interés de ir a una legislación positiva sobre la materia, pero nunca darle el valor de una ley que modifique una ley anterior vigente y dictada en la forma como se dictó el Código Civil.

En cuanto al Convenio con Perú y Ecuador, es curioso hacer hincapié en su redacción. No dice ese Convenio lo que debió haber dicho si se quería dictar una disposición expresa al respecto. No expresa ese Convenio que los tres países declaren la soberanía sobre 200 millas del mar, sino que establece que los tres países la proclaman como norma de su política internacional marítima. Pero política sólo es una manera de actuar.

Ese Convenio tiene el alcance de un compromiso contraído con Perú y Ecuador. La jurisprudencia chilena, tanto de nuestros Tribunales como de nuestra Cancillería, es uniforme en el sentido de darle a los tratados internacionales preeminencia en relación con la ley interna; pero no puede ir más allá que lo que sus propios términos establecen que, como ya lo hemos visto, son bastante vagos. Si bien los tratados prevalecen sobre la ley interna, sus efectos con respecto a ella no son derogatorios sino suspensivos; es decir, la ley no es derogada por el tratado, sino que se suspende en su aplicación de acuerdo con las cláusulas del tratado y entre los países contratantes y la ley vuelve a regir cuando el tratado caduca.

Es dudoso, pues, sostener que el Acuerdo de 1952 derogó, modificó o suspendió el Código Civil en cuanto a la extensión del Mar Territorial y ésta es también la opinión del Consejo de Defensa Fiscal, que en cierta oportunidad informara que, para establecer claramente la situación del Mar Territorial en Chile, sería necesaria la dictación de una ley especial sobre la materia.

Estas son las normas básicas del Mar Territorial que para algunos Estados es de tres millas, para otros de seis y para otros de doce. Esta última extensión, doce millas, fue fácil apreciarlo en la reunión de Ginebra, contaba con una enorme mayoría y fue muy difícil para los oponentes a dicha extensión el lograr obtener un cierto número de votos que impidiera su aprobación.

* * *

Al iniciar esta charla me referí a que no sólo existían factores jurídicos que influyeron en la manera de evolucionar de este

problema. Hay también factores políticos, económicos, etc.

En la extensión del Mar Territorial hay envuelto un factor político de enorme interés, que en cierto modo es también estratégico. Un Mar Territorial reducido de tres millas constituye una amplia garantía para la libertad de navegación.

Nosotros en nuestros océanos no podemos apreciar claramente este problema; pero muy diferente es la situación si se toman en cuenta las distancias más bien pequeñas a que deben sujetarse estas normas en otros mares del mundo, por ejemplo, en el mar Mediterráneo, en los mares del Oriente, en los mares del Norte de Europa y en el mismo Canal de la Mancha. Para todas esas regiones una extensión del Mar Territorial amplia convertiría enormes extensiones del mar en mar cerrado, dejarían de ser alta mar.

En el aspecto económico, grandes zonas, que hoy son alta mar, serían sustraídas a la pesca internacional.

En el aspecto estratégico es más serio aún el problema, porque se dificultaría el movimiento de las escuadras de los países occidentales, como son las del Reino Unido y de los Estados Unidos. Estas escuadras las tenemos en el Mar del Norte, en el Mediterráneo o en los Mares del Oriente. Para estas escuadras, el hecho de un Mar Territorial de una amplitud mayor de tres millas las alejaría enormemente en el hecho de sus bases de operación, lo que iría en perjuicio de la eventual defensa del mundo occidental.

Otro tanto pasa con los aviones que también hacen su labor de vigilancia en esas regiones y que también se verían obligados a volar por zonas muy distantes de sus verdaderos objetivos.

* * *

La extensión del Mar Territorial se mide desde la línea de base que normalmente debe coincidir con la línea de la más baja marea; pero en determinadas regiones geográficas, en que las costas son muy quebradas y hay muchas islas y archipiélagos, el fijar la línea de base normal, constituía un problema.

Por esto se ha aceptado el principio de la línea de base recta, que consiste en trazar líneas rectas entre los puntos más salientes de la costa, por distancias razonables, a fin de establecer una línea más o menos pareja frente a la extensión del Mar Territorial.

Esta disposición tuvo su origen en los problemas que se suscitaban en los fiordos noruegos. Para nosotros tiene una enorme importancia porque nos permite establecer las líneas de base principalmente en el sur del país, en todos los canales y archipiélagos del extremo sur de nuestro territorio, labor que es necesario afrontar.

Las aguas que quedan hacia el interior de estas líneas de base son Aguas Interiores, en seguida de estas aguas interiores viene el Mar Territorial por la distancia que se fije, y más allá, la Alta Mar.

La distinción jurídica entre Aguas Interiores, Mar Territorial y Alta Mar es muy importante, sobre todo en las zonas de nuestro territorio a que ya me he referido.

En las Aguas Interiores la soberanía del Estado es absoluta y no tiene obligación el país soberano de aceptar el paso inocente de los barcos de guerra.

En cambio, en el Mar Territorial, esta obligación existe y nosotros no podemos impedir el paso inocente por nuestro Mar Territorial, ni aún por nuestros canales que, aunque sean nuestros, unan dos extensiones de mar abierto.

Esta regla general, por cierto, no se opone a la facultad del Estado ribereño para reglamentar el paso por tales canales y a tal efecto existe en Chile un Reglamento del Ministerio de Defensa.

Las bahías, en general, y digo en general pues para una apreciación efectiva es necesario conocer su amplitud, constituyen Aguas Interiores, por estar entre el Mar Territorial y las costas. Están sometidas al régimen a que ya me he referido; pero las radas, que son fondeaderos que no están encerradas por una inflexión de la costa, pueden o no constituir Aguas Interiores y normalmente son aguas territoriales del país que las ha proclamado como fondeadero.

* * *

Quiero referirme ahora a un punto de indudable interés, a saber, la determinación del régimen jurídico de las aguas en los canales o estrechos que unen dos mares abiertos.

Tenemos en nuestro país dos situaciones fundamentales: el Estrecho de Magallanes y el Canal de Beagle. Ambas están re-

gidas por principios diferentes por cuanto el Estrecho de Magallanes realmente une dos mares abiertos y ambas costas son chilenas; pero, en cambio, el Canal de Beagle sale al Pacífico por la bahía de Cook y desde la línea que corta el límite de Tierra del Fuego hacia el Oriente, la costa norte es argentina y la costa sur es chilena.

Antes de entrar a analizar separadamente estos dos casos, es conveniente hacer una pequeña síntesis de las normas generales de Derecho aplicables a ellos.

Cuando en un estrecho las costas pertenecen a un solo Estado, el principio jurídico más aceptado por los tratadistas ha sido el de considerar ese estrecho como aguas territoriales, o, en su caso, aguas interiores del Estado cuyas costas lo bordean.

Este, como decía, es el caso del Estrecho de Magallanes; pero esta opinión, que cuenta con el apoyo de juristas de gran valía como Wheaton, Martens, Travers Twiss, Rivier, Fauchille, etc., no fue la que aceptara Harward en su proyecto de Convención sobre Aguas Territoriales en 1929. En aquella oportunidad, la estipulación propuesta establecía que en un estrecho sus aguas son territoriales en aquellas partes donde el estrecho no exceda de seis millas, es decir, del ancho de dos mares territoriales, uno por cada lado.

Esta norma, como en el caso del Estrecho de Magallanes, dejaba entre un mar territorial y el otro ciertas extensiones del mar enclavadas dentro del mar territorial del Estado costero. Para estas regiones de mar, estos bolsillos de mar, Harward dijo que si estas áreas fuesen pequeñas podrían asimilarse al Mar Territorial; pero la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas, al tratar este punto, estableció que cuando esos enclavados fuesen de una anchura no superior a dos millas podrían ser considerados Mar Territorial del Estado, pero no si su amplitud fuese mayor. Una estipulación de esta naturaleza, habría dejado en el Estrecho de Magallanes numerosas regiones separadas las unas de las otras que serían, conforme a este principio de derecho, Alta Mar.

La Delegación de Chile en Ginebra, que me correspondió presidir, luchó en contra de esta disposición y obtuvimos satisfacción. Efectivamente, la estipulación propuesta por la Comisión de Derecho Internacional, a que me he referido, fue rechazada por la Conferencia de Ginebra. No se adoptó al respecto estipulación alguna

EL DERECHO DEL MAR

429

y debemos considerar que siguen rigiendo los principios generales ya aceptados.

Estas disposiciones, por cierto, no se oponen a que en virtud de consideraciones de orden geográfico, los estrechos y canales en determinadas regiones, cuando sus costas pertenezcan a una mismo Estado, pueden constituir aguas interiores de dicho Estado, aunque en ciertos casos puedan estar sometidas al estatuto de Mar Territorial.

En cuanto a la delimitación de los mares territoriales en estrechos cuyas costas pertenecen a distintos Estados, la Conferencia de Ginebra aceptó también una norma clásica, a saber, que salvo acuerdo en contrario, la línea divisoria en el mar está constituida por una línea media determinada de tal forma que todos sus puntos estén equidistantes de los puntos más próximos de la línea de base. Agrega que esta disposición no será aplicable cuando por la existencia de derechos históricos o por otras circunstancias especiales sea necesario delimitar el Mar Territorial de ambos Estados en otra forma.

Como he dicho, este principio aceptado en Ginebra, establecido en la Convención de Ginebra sobre Mar Territorial, es un principio clásico patrocinado por todos los tratadistas.

Nuestro dominio sobre el Estrecho de Magallanes y ambas bocas del mismo quedó establecido en el Tratado Chileno-Argentino de 1881.

Conforme a dicho Tratado, el Estrecho de Magallanes quedó neutralizado a perpetuidad y asegurada la libre navegación para las banderas de todas las naciones. En el interés de asegurar esta libertad y neutralidad —dice el Convenio—, no se construirán en sus costas fortificaciones ni defensas militares que puedan contrariar estos propósitos.

La neutralización del Estrecho constituye, pues, su Status Jurídico; pero no debemos olvidar que en caso de una guerra en que Chile sea neutral, la neutralidad del Estrecho deriva del Derecho Internacional. En cuanto a la libertad de navegación, también es una obligación que deriva del Derecho Internacional, puesto que el Estrecho de Magallanes une dos mares abiertos.

En 1915, durante la Primera Guerra Europea, el entonces Presidente de la República, don Ramón Barros Luco, estimó con-

veniente dictar un Decreto que dice: "Considerando, que tanto el Estrecho de Magallanes como los Canales Australes se encuentran dentro de los límites internacionales de Chile y forman por consiguiente parte del territorio de la República, Decreto: Se declara que para los efectos de la neutralidad —la neutralidad que había declarado Chile en la Guerra—, deben considerarse como Mar Territorial o neutral las aguas interiores del Estrecho de Magallanes y de los Mares Australes, aún en las partes que disten más de tres millas de una y otra orilla".

Este decreto fue comunicado en ese entonces al Gobierno de la República Argentina, el cual contestó a nuestra comunicación diciendo que tal disposición comprometía los derechos de la República Argentina amparados por los tratados vigentes. Sin embargo, la Nota argentina no hace especial hincapié con respecto al Estrecho de Magallanes, sino en cuanto a la región situada al sur del Canal de Beagle. La respuesta argentina en esa oportunidad no fue un desconocimiento, observación, representación o protesta frente al decreto a que ya me he referido.

Durante la Segunda Guerra Mundial, Chile también procedió a declarar su neutralidad antes de constituirse en beligerante; pero no adoptó en ese entonces medida alguna respecto a las aguas del Estrecho de Magallanes y de los Canales Australes.

No obstante, en 1951, por Decreto del Ministerio de Defensa Nacional, se aprobó el Reglamento General de Policía Marítima, Fluvial y Lacustre y en este Reglamento se establece que "es Mar Adyacente y de dominio nacional el mar adyacente a nuestras costas hasta la distancia de tres millas marinas, medidas desde la línea de la más baja marea, y las aguas interiores de golfos, bahías, estrechos y canales, aún en aquéllos en que sus costas disten entre sí más de las tres millas antes dichas".

Y más tarde, en 1953, se aprobó la Ley Orgánica de la Dirección del Litoral y de Marina Mercante. En dicha Ley, más bien Decreto con Fuerza de Ley, se dispuso que para los efectos de sus estipulaciones, "se considera como jurisdicción de la Dirección el mar que baña las costas de la República hasta una distancia de doce millas, cuatro leguas marinas, medidas desde la línea de la más baja marea, o la extensión de Mar Territorial que se fije en Acuerdos Internacionales a los que adhiera el Gobierno de Chile si es

superior al aquí señalado. Las aguas interiores —agrega— de golfos, bahías, estrechos y canales, cualquiera que sea la distancia que existe entre sus costas, etc.”.

Estas disposiciones, relativamente recientes, no han merecido observación alguna, ni de parte de la República Argentina, ni de parte de otros gobiernos.

Aunque en todas ellas hay cierta confusión entre Mar Territorial y Aguas Interiores, debemos concluir en que las aguas del Estrecho de Magallanes, cualquiera sea la denominación que se les dé, pertenecen a Chile, están bajo nuestra soberanía, aunque en ellas nosotros debamos permitir el libre paso de las naves de todos los países, conforme, como se ha dicho, al Tratado de 1881 y al Derecho Internacional.

En cuanto al Canal de Beagle la situación es diferente.

De acuerdo a los principios generales a que ya me he referido, el límite en ese Canal, en el trecho oriental en que Chile es soberano en la parte Sur y Argentina lo es en la parte Norte, debería ser la línea media del Canal, principio que destruye la teoría del *thalweg* sustentada por Argentina.

Sin embargo, el Tratado de 1881 expresa que en la Tierra del Fuego se trazará una línea que, partiendo desde el punto denominado Cabo del Espíritu Santo, en la latitud de 52° 40', se prolongará hacia el Sur coincidiendo con el meridiano occidental de Greenwich 68° 64' hasta tocar en el Canal de Beagle. Es decir, la línea que corta la Tierra del Fuego de Norte a Sur hasta tocar en el Canal de Beagle. Nada dice acerca de si esta línea se prolonga hacia el Oriente, por la costa, o si se prolonga hasta el medio del Canal. Pese a ello, parece claro que al fijar como término de esta línea la ribera Norte del Canal, ha querido dejar en poder de Chile el Canal íntegro en toda su extensión.

Es ésta precisamente la interpretación que deberemos mantener y defender en su oportunidad.

Aunque el principio de la línea media pueda aparecer como contrario a nuestra interpretación del Tratado de 1881, debemos reconocer que esta disposición de la Conferencia de Ginebra ha constituido para nosotros un gran triunfo.

La teoría argentina ha sido la de estimar que en los canales la línea divisoria debe ir por el *thalweg*.

Si Uds. recuerdan el mapa del Canal de Beagle, verán que es una faja que corre de Oriente a Poniente y que en su boca oriental en la parte sur se encuentran cuatro grandes islas: Navarino, indiscutiblemente chilena, Lennox y Nueva, subordinada a discusión. La línea media del Canal fijaría el límite entre estas islas y la costa argentina. La línea del *thalweg* podría llegar a modificar la actual trayectoria del Canal bajando la línea del límite hacia el Sur, por ejemplo, entre la isla Navarino y Picton. En cambio, la línea media sigue de Oriente a Poniente.

En cuanto a los demás canales del sur, debemos decir que todos los que están incluidos dentro de la línea de base, si se dictare, entre los que podría comprenderse el Beagle y, quizás también Magallanes, son Aguas Interiores, aunque su status jurídico pueda ser también el de Mar Territorial si son rutas usuales para la navegación internacional.

* * *

Me he referido ya en varias oportunidades al "paso inocente". Este es un derecho reconocido por el Derecho Internacional y expresamente establecido en la Convención suscrita en Ginebra sobre Mar Territorial.

Se entiende por "paso inocente", el hecho de navegar por mar territorial, ya sea para atravesarlo sin penetrar en aguas interiores, ya sea para dirigirse a estas aguas, ya sea para dirigirse a la alta mar viniendo de ellas.

El paso es inocente mientras no sea perjudicial a la paz; el orden o la seguridad del Estado ribereño. El paso comprende el derecho de detenerse y fondear, pero sólo en la medida en que la detención y el hecho de fondear no constituyan más que incidentes normales de la navegación o le sean impuestos al buque por una llegada forzosa o por un peligro extremo.

El derecho de paso inocente no obsta a que el Estado pueda adoptar las normas que estime conveniente para el tránsito por sus aguas territoriales, y si un buque de guerra no se sujeta a esas normas, el Estado ribereño puede exigir que el buque salga del mar territorial.

Estas son, en general, las disposiciones sobre paso inocente, disposiciones que explican muchas circunstancias y situaciones.

EL DERECHO DEL MAR

433

Y para terminar con esta exposición, en lo referente a la parte correspondiente al Mar Territorial, sólo me resta decir unas pocas palabras con respecto a la **Zona Contigua**.

Se entiende por Zona Contigua, una extensión del Alta Mar contigua al Mar Territorial, determinada para evitar infracciones a las leyes de policía aduanera, fiscal, de inmigración y sanitarias y para reprimir las infracciones de estas leyes cometidas en el territorio o en el mar territorial.

Este principio de la Zona Contigua no logró prosperar en los debates de la Conferencia de Codificación de La Haya, principalmente, por divergencias en cuanto a su alcance.

En realidad, la Conferencia de Codificación de La Haya, como lo dice su título, estaba encargada de codificar, es decir, de hacer un Código a base de las normas que ya hubiesen adquirido suficiente madurez y suficiente aceptación. La Zona Contigua era una idea aún no bien madurada y los juristas de La Haya no lograron un acuerdo a su respecto.

Esto fue una pena, porque ciertamente la Conferencia de La Haya habría podido significar un gran avance en la evolución del Derecho del Mar si hubiera aceptado este principio. En realidad, se habrían podido resolver, a base de la Zona Contigua, problemas que en esa época eran fáciles, o por lo menos más fáciles que ahora, y ciertamente no habría habido la enorme divergencia que hubo con respecto a la extensión del Mar Territorial.

Recuerden Uds. que cuando, cité los países que participaron en La Haya y su posición frente a la extensión del Mar Territorial, hice referencia a muchos de ellos que aceptaban el principio de las tres millas, pero siempre que se determinara otra zona más amplia para resguardar otros intereses.

Por esta razón es que creo que el principio de la Zona Contigua ha seguido una evolución desacompasada.

El año 1930 pareció anacrónico. El año 1958, durante la Conferencia de Ginebra, ya era aceptado, pero la evolución de las demás normas relacionadas con el Derecho del Mar se habían adelantado al principio, y el principio mismo de la Zona Contigua ya no era suficiente.

Y con esto, señores, terminamos lo relativo al Mar Territorial y entramos a la segunda gran división del Derecho del Mar: la Alta Mar.

Se entiende por **Alta Mar** la parte del mar no perteneciente al Mar Territorial ni a las Aguas Interiores de un Estado.

La principal finalidad del reconocimiento de la Alta Mar es el reconocimiento de las libertades de la Alta Mar.

Como en el caso del Mar Territorial, el principio de la libertad de los mares vinculado estrechamente a la Alta Mar ha pasado por cambios y vicisitudes que aún no terminan, tanto en su evolución histórica, como en su acepción jurídica. Durante cuatro siglos, el concepto de la libertad de los mares se ha ejercido primordialmente para la navegación y el comercio en tiempos de paz. En tiempos de guerra ha seguido el vaivén de la intensidad del conflicto bélico.

Como principio jurídico tampoco ha sido un principio absoluto. La Alta Mar está limitada por el Mar Territorial y la libertad de los mares tiene otras limitaciones como ser, sobre las naves, la jurisdicción de sus banderas; sobre la piratería y la trata de esclavos, una jurisdicción internacional.

Si el mar es *res nullius*, como lo decía Gayo, o *res communis*, como sostenía Celso, es cuestión que no interesa a nuestra exposición. Pero la verdad es que para los romanos de la Roma clásica, que consideraban enemigos a los que no eran ciudadanos de Roma, el mar que ellos conocían, el Mar Mediterráneo —porque fue muy poco lo que conocieron de otros mares—, era para ellos el "*mare nostrum*", donde imperaban sus armas, sobre todo cuando éstas sometieron al Imperio a todos los pueblos ribereños del Mediterráneo. Las Columnas de Hércules sostenían al mundo; pero el mundo era Roma y el mundo era de Roma. El gran problema del mar era la piratería, y el Pretor velaba por la aplicación de las leyes correspondientes y no se concebía limitación alguna en el derecho sobre todo el mar.

Esta situación se mantiene hasta la Edad Media, en que algunos Estados, como ya lo hemos visto, adoptan ciertas medidas y reivindican para sí determinadas zonas marítimas.

Sin embargo, y principalmente en la lucha contra la piratería, se puede observar que la verdadera finalidad que se perseguía era

la de mantener al mar su naturaleza de medio de comunicación entre los pueblos, o sea, del "jus communicationis" proclamado por Francisco de Victoria como fundamento de la libertad de los mares.

La doctrina de la época, sostenida por Vázquez de Menchaca y Castro, era de que el uso común del mar no dañaba a nadie y que en consecuencia no procedía establecer limitaciones. Es interesante anotar que junto al "jus communicationis", finalidad principal de este movimiento, se establecía el derecho al uso común del mar porque no dañaba a nadie. Ese aspecto lo comentaremos más adelante.

El problema jurídico del mar adquiere especial interés en razón del descubrimiento del Nuevo Mundo, que entregaba todo un continente a las ambiciones de las grandes potencias de la época y del comercio internacional.

Según los respectivos puntos de vista, los navegantes de ese entonces eran piratas o corsarios; y mientras España sostenía que el comercio con América le pertenecía, Inglaterra y Holanda desconocían esta pretensión. Eduardo III de Inglaterra exigió en su época que todas las naves extranjeras le rindieran honores como a rey de los mares, lo que no impidió que más tarde la reina Isabel rechazara las protestas del Gobierno español, por las incursiones de Drake en el Mar de las Antillas, y declarara que "el uso del mar y del aire es común a todos y ningún título de océano puede pertenecer a pueblo particular alguno, puesto que su naturaleza, ni la consideración del uso público, permiten posesión alguna del agua o del mar". Esta situación se mantiene mientras corresponde a los fines que perseguía Inglaterra y hasta que surgen nuevos intereses que la llevan a adoptar otras normas completamente contradictorias.

A principios del siglo XVII, por encargo de la Compañía Holandesa de las Indias Orientales, publica Hugo Grocio el capítulo "De Mare Liberum" de su obra "De Jure Praedae", obra que lo coloca entre los primeros clásicos del Derecho Internacional. En ese estudio, Grocio defiende el principio de la libertad del mar que se adaptaba al uso de todos, ya se le considere desde el punto de vista de la navegación, como de la pesca, y en cuanto a esta última sostenía que lo que podía usarse sin perjudicar a nadie, por

ser inagotable, no era susceptible de apropiación. Esto recuerda las ideas de Vásquez de Menchaca y de Castro que acabo de citar.

Pero esta doctrina no satisfacía ahora a Inglaterra. Afectaba sus intereses y la combaten los juristas ingleses, principalmente Selden, en su obra "De Mare Clausum" que, prácticamente fue oficializada por Carlos I.

Inglaterra, que se aferraba tenazmente a estas ideas, empieza a abandonarlas paulatinamente a medida que aumenta su supremacía naval. Y en 1672, cuando aparece la obra de Pufendorf, el principio de la libertad de los mares ya no encuentra oposición efectiva, aunque no se pueda ser tan categórico en esta afirmación.

En realidad, el principio de la libertad de los mares no logra asentarse definitivamente como algo sólido e inconmovible, y en la misma época en que surge, comienza a esbozarse la idea de otros espacios marítimos. La aceptación de que no había un antagonismo irreductible entre los principios de Grocio y de Selden y de que ambos eran compatibles y coexistentes, abre el camino a la división entre Alta Mar, Mar Territorial, Aguas Interiores y Zonas Adyacentes.

El principio de la libertad de los mares no surgió como una norma pura de Derecho, sino como consecuencia de razones circunstanciales. Lo defendió Grocio, porque así correspondía a los intereses de la Compañía Holandesa de las Indias Orientales. Y su libro fue rebatido, porque el interés contrario así también lo requería.

Es sensible, pero es efectivo, que más influye la política en el Derecho que el Derecho en la política. Esta es la razón de que el Derecho no sea estático, de la mutabilidad del Derecho. Por esto es que cuando las circunstancias varían, cuando surgen nuevos problemas, nuevos intereses, nuevas necesidades, el Derecho debe amoldarse a estas condiciones porque de otra manera se produciría una situación de desequilibrio contraria al desarrollo de la comunidad.

El Derecho Internacional reconoce en la Alta Mar, principalmente cuatro libertades: la libertad de navegación, la libertad de pesca, la libertad de colocar cables y tuberías submarinas, y la libertad de volar sobre la Alta Mar. De estas cuatro libertades, hay una que es realmente clásica, la libertad de navegación. La libertad

EL DERECHO DEL MAR

137

de pesca, no tiene el mismo carácter, pues ya hemos visto lo que opinaban los tratadistas sobre sus fundamentos y las razones que daban para que la pesca fuera libre. La libertad de colocar cables y tuberías submarinas y la de volar sobre la Alta Mar son acepciones modernas que emanan del principio mismo de la libertad de comunicación. No puede considerarse la libertad de volar, por ejemplo, como una cosa diferente de la libertad de navegación.

Ya me he referido a que la libertad de la Alta Mar no es absoluta y está subordinada a reglamentos y limitaciones. Todo barco debe tener una nacionalidad. El barco que ice dos banderas se considera sin nacionalidad. El uso de la bandera lo concede el Estado, pero subordinado también a múltiples disposiciones. Los barcos de guerra gozan de inmunidad de jurisdicción. Asimismo los barcos que pertenezcan a un Estado o explotados por él y destinados exclusivamente a un servicio oficial no comercial. Y en general todos los barcos están sometidos a la jurisdicción del Estado de su bandera, pero los actos de piratería pueden ser perseguidos por cualquier Estado. Otro tanto pasa en los casos de trata de esclavos. Pero sólo los buques de guerra y las aeronaves militares u otros buques y aeronaves al servicio de un gobierno, autorizados para ello, podrán llevar a cabo capturas por causa de piratería.

Otra limitación importante al principio de la libertad de los mares, es el derecho de persecución, que puede ejercerlo el Estado ribereño cuando tenga motivos fundados para creer que el barco perseguido ha cometido una infracción a sus leyes y reglamentos. La persecución debe empezar, mientras el buque extranjero o una de sus lanchas se encuentran en las Aguas Interiores, o en el Mar Territorial del Estado. Si la infracción fuese cometida por una disposición que afecta a la Zona Contigua, puede iniciarse también la persecución en dicha zona contigua, y continuar, por cierto, en la Alta Mar. El derecho de persecución cesa en el momento en que el barco perseguido llega a aguas territoriales del país a que pertenece o de un tercer Estado.

Y para terminar con lo relativo a la Alta Mar, sólo me resta citar brevemente las obligaciones que tiene todo Estado de adoptar disposiciones para evitar la contaminación de las aguas del mar por los hidrocarburos vertidos de los buques, desprendidos de las tuberías submarinas o producidas por la exploración y explotación

del suelo y del subsuelo submarino. Asimismo, para evitar la contaminación del mar, debido a la inmersión de desperdicios radioactivos y otro tanto, para evitar la ruptura o el deterioro, por un buque de su bandera de los cables submarinos o de las tuberías submarinas.

* * *

Y con esto llegamos a uno de los problemas más serios que se hayan suscitado últimamente en relación con el Derecho del Mar, a saber, el de la Preservación de la Riqueza Marítima.

Hemos llegado a lo que constituye la tercera gran División del Derecho del Mar: la conservación de los recursos vivos del mar.

Este aspecto del problema no es nuevo; pero sólo en los últimos años, con los adelantos de la técnica, ha adquirido una importancia excepcional. Hemos visto que en un comienzo, entre las razones que originaron el mar territorial, estaba precisamente la del aprovechamiento exclusivo por el Estado ribereño de ciertos recursos del mar; en esa época, la pesca.

Los más antiguos tratadistas del Derecho Internacional, como Grocio, Vázquez de Menchaca y Castro, a quienes también me he referido, hablaban del problema de la pesca; pero no consideraban sus aspectos estrictamente jurídicos, por cuanto ellos partían de una base: que la pesca era inagotable, y, por tanto, no podría imponerse sobre ella limitaciones de ninguna especie. Para estos juristas clásicos el derecho de la pesca emanaba de la inagotabilidad de los recursos marítimos y hasta fines del siglo pasado, el famoso biólogo inglés, Tomás Huxley, sostenía que a mejor manera de conservar las especies marítimas era pescando. Y esto lo decía a pesar de que había antecedentes muy antiguos, en la propia Inglaterra, que demostraban lo contrario.

Hoy sabemos con certeza, que si no se toman medidas apropiadas, las especies desaparecen, se agotan, y no es posible observar impávidos como esta labor de agotamiento se lleva a cabo a nuestra propia vista por escuadras pesqueras extranjeras movidas exclusivamente por finalidades de lucro.

Es por esto que, demostrada la agotabilidad de las riquezas marítimas, cae por su base la opinión de los tratadistas citados. Si para Grocio, Vázquez de Menchaca y Castro, la pesca no era sus-

EL DERECHO DEL MAR

439

ceptible de reservarse exclusivamente para un Estado, porque era inagotable, argumento a contrario sensu, podemos determinar que esos mismos tratadistas habrían resuelto jurídicamente en forma muy distinta un problema, que a ellos no se les presentaban, pero que a nosotros sí se nos presenta.

Hasta corto tiempo atrás el problema de la conservación de los recursos marítimos era afrontado particularmente por cada Estado y, ocasionalmente, en acuerdos internacionales de carácter restringido. Pero en 1945, el Presidente de los Estados Unidos, señor Harry Truman, hace públicas dos declaraciones que conmueven el ambiente jurídico internacional. Estas dos declaraciones se refieren, una, a la Plataforma Continental; la otra a la Conservación de los Recursos Marítimos. En la declaración sobre pesquerías costeras en ciertas áreas de la Alta Mar, destaca la importancia de esos recursos, la necesidad de protegerlos de la explotación destructiva y establece la procedencia de la adopción de medidas de conservación en aquellas zonas en que sólo pesquen los nacionales norteamericanos. Si también pescasen o pudiesen pescar legítimamente nacionales de otros países, las medidas de conservación se establecerían por previo acuerdo.

Aunque se ha discutido mucho el alcance de esta segunda declaración, a la cual posteriormente los representantes norteamericanos han tratado de darle una interpretación restringida, no hay duda de que ella es el origen de uno de los problemas substanciales involucrados en el Derecho del Mar. Este problema aún no ha alcanzado el grado de desarrollo obtenido por el de la Plataforma Continental; pero se va imponiendo y poco a poco los Estados toman más conciencia de su importancia.

El interés de la Declaración Americana estriba en que, por primera vez, un Gobierno se arroga el derecho de establecer medidas de conservación de la riqueza marítima en la Alta Mar, y aunque este derecho lo limite a sus nacionales, lo que por cierto está completamente dentro de sus facultades, establece la misma Declaración la posibilidad de acuerdos con otros Estados, lo que ya implica una situación especial de un carácter jurídico nuevo.

El ejemplo dado por Estados Unidos fue seguido inmediatamente por otros países. Méjico estableció la vigilancia, aprovechamiento y control de la zona de protección pesquera necesaria para

la conservación de esa fuente de bienestar. Argentina proclamó la soberanía sobre el mar epicontinental. Panamá reglamentó la pesca por barcos extranjeros en las aguas que cubren la plataforma. A continuación vino la Declaración de Chile, que detallaré más adelante y a la que Costa Rica adhirió más tarde. Honduras proclamó la soberanía sobre las aguas que cubren la plataforma. El Salvador hace otro tanto hasta doscientas millas de la costa. Brasil se reserva el derecho de reglamentar la pesca en las aguas que cubren la plataforma. Ecuador, además de su legislación, aprueba la Declaración de Santiago de Chile sobre Zona Marítima, y Venezuela declara su pertenencia sobre la plataforma continental y se reserva la facultad de fijar zonas marítimas para la conservación de los recursos vivos del mar.

Puede decirse que la Declaración Truman es la piedra angular de un nuevo derecho, aún en etapa de gestación, que tuvo un gran avance en Ginebra y que ciertamente tendrá que tenerlo aún más grande en el futuro. La norma internacional debe ser necesaria, conveniente y representar la interpretación jurídica de una realidad. Pocas veces se ha presentado un problema que requiera con mayor urgencia de una norma que corresponda a estas bases fundamentales.

La posición chilena en esta materia es de todos conocida, aunque no siempre ha sido interpretada en sus verdaderos alcances.

Ella quedó establecida en la Declaración Presidencial de 1947, que en su primer punto confirma y declara la soberanía nacional sobre el zócalo continental, cualquiera sea su profundidad. En el segundo punto establece la soberanía sobre los mares adyacentes para reservar, proteger, conservar y aprovechar sus recursos y riquezas naturales, sometiendo a la vigilancia del Gobierno especialmente las faenas de pesca y caza marítimas, con el objeto de impedir que estas riquezas sean explotadas en perjuicio de los habitantes de Chile y mermadas o destruidas en detrimento del país, del continente americano y del mundo entero.

Deseo llamar la atención aquí a una diferencia substancial entre los puntos primero y segundo de esta Declaración. Por el primero se establece una soberanía indiscriminada sobre la plataforma. En el segundo, la soberanía aparece limitada por su propia fi-

EL DERECHO DEL MAR

441

ualidad de conservación de la riqueza marítima. Tiene importancia este distinguo, porque el explica la posición política que tomó Chile con relación a este problema a raíz de 1955.

En su tercer párrafo, la Declaración Chilena se refiere a la demarcación de la zona de protección de caza y pesca marítima para lo cual dispone la distancia de 200 millas, y en su último punto garantiza la libertad de navegación. Esta es en breve síntesis la Declaración Presidencial de 1955, acerca de cuyo valor jurídico ya nos hemos pronunciado.

Pero el problema de la conservación de la riqueza marítima no es solamente local, sino en relación a determinadas especies. Si bien podemos proteger las langostas de Juan Fernández, o las ostras en el sur, hay otras especies que por su calidad de semovientes se trasladan por grandes distancias en el océano. Entre ellas, de gran importancia para nuestra economía, está la ballena, cuyo curso es desde las islas Galápagos hasta la Antártida Chilena. En consecuencia, para adoptar medidas realmente efectivas de conservación de esta especie, la más amagada por la pesca industrial y que tiende, o tendería, a disminuir si no se toman medidas de protección realmente efectivas, era absolutamente necesario llegar a algún acuerdo con nuestros países vecinos del norte: Perú y Ecuador.

Con tal objeto se invitó a ambos Gobiernos a participar en una reunión en Santiago, la que se llevó a cabo en 1952. En esta reunión se llegó a la Declaración sobre Zona Marítima que es muy explícita en cuanto a su finalidad.

Empieza hablando de la obligación de asegurar a los pueblos las necesarias condiciones de subsistencia y de procurarles los medios para su desarrollo económico. Expresa que es deber de los Gobiernos cuidar de la protección y conservación de los recursos naturales y reglamentar el aprovechamiento de ellos, a fin de obtener las mejores ventajas para sus respectivos países y que, por lo tanto, debe impedirse que una explotación de dichos bienes, fuera del alcance de su jurisdicción, ponga en peligro la existencia, integridad y conservación de estas riquezas, en perjuicio de los pueblos que por su posición geográfica poseen en sus mares fuentes insustituibles de subsistencia y de recursos económicos que les son vitales. Por estas consideraciones, agrega la Declaración, los tres Go-

hiernos declaran que los factores biológicos y geológicos que condicionan la existencia, conservación y desarrollo de la fauna y flora marítima en las aguas que bañan las costas de los países declarantes, hacen que la antigua extensión del Mar Territorial y de la Zona Contigua sean insuficientes para la conservación, desarrollo y aprovechamiento de estas riquezas a que tienen derecho los países costeros y, como consecuencia de estos hechos, los tres Gobiernos proclaman como norma de su política internacional marítima la soberanía y jurisdicción exclusiva sobre el mar que baña sus costas hasta una distancia mínima de 200 millas. En otro párrafo se reconoce el derecho al "paso inocente" e inofensivo a través de la zona señalada para las naves de todas las naciones.

El valor jurídico de este Acuerdo, con relación a la ley interna y al Derecho Internacional, tanto en cuanto a los países contratantes como en cuanto a terceros países, ya lo hemos también analizado.

Como se ve, la finalidad primordial, tanto de la Declaración Presidencial de 1947 como del Acuerdo suscrito con el Ecuador y Perú, es la de defender la riqueza marítima del océano Pacífico Sur. En ningún momento se pretendió coartar la libertad de navegación, fundamento básico de la libertad de los mares. Y los tres Gobiernos, Ecuador, Perú y Chile, han declarado expresamente no tener la intención de perjudicar el interés legítimo de otros Estados, siempre que se observen debidamente los reglamentos destinados a proteger la fauna marítima. Aún más, los representantes del Ecuador y del Perú, públicamente, en la XI Asamblea de las Naciones Unidas, declararon que las 200 millas no constituían Mar Territorial. Me correspondió a mí participar en ese debate y me cuidé mucho de no formular una afirmación tan categórica.

Los acuerdos de 1952 motivaron reclamaciones de los Estados Unidos, Reino Unido, Suecia, Noruega, Dinamarca y Holanda, reclamaciones que, por cierto, nuestro Gobierno desestimó.

Los incidentes entre barcos pesqueros norteamericanos y unidades de guerra peruanas y ecuatorianas, llevaron a los Estados Unidos a presentar ante esos Gobiernos protestas formales; pero conjuntamente sugirieron la posibilidad de entrar en conversaciones a fin de llegar a un acuerdo que evitara la repetición de tales incidentes. Estas conversaciones se iniciaron en Santiago en Sep-

tiembre de 1955, y después de largas discusiones, en que quedó de manifiesto la absoluta imposibilidad de llegar a acuerdos a base de puntos de vista tan divergentes, terminaron en un fracaso que llevó, tanto a los Estados Unidos como a nuestros países, a los países del Pacífico Sur, a entrar a considerar el problema desde otro punto de vista.

La determinación de una zona de 200 millas tuvo una utilidad manifiesta, porque sirvió para formar conciencia de que existía un problema que era necesario estudiar y resolver con relación a las faenas de las grandes flotas pesqueras que amagaban las especies marítimas; pero los debates en los organismos internacionales y las negociaciones con otros países habían demostrado que lo que aparecía como finalidad determinante de la Declaración de 1947 y de los Acuerdos de 1952, es decir, la soberanía hasta una distancia de 200 millas de la costa, no tenía aceptación en el ambiente internacional. Juridicamente era considerado una aberración; razones de orden político y económico lo hacían aún más inaceptable.

A nosotros mismos ya nos había creado un problema, pues nuestras compañías pesqueras en el Norte iban preferentemente a pescar a los mares del Perú, país del cual tuvimos que obtener, como concesión, el que no se exigiese para nuestros barcos el cumplimiento de la legislación que ellos habían dictado para la pesca por barcos extranjeros. Me he referido también anteriormente al problema que una tan amplia extensión del mar territorial significaba para el vuelo de nuestros aviones hacia el Norte.

Por esto, frente a la inminencia de tres reuniones internacionales anunciadas para 1956, en que se debatirían estos problemas; el Consejo de Jurisconsultos de México, la Reunión Interamericana de Ciudad Trujillo, y la XI Asamblea de las Naciones Unidas, nuestro país inició un estudio a fin de considerar cuál sería la línea más útil para nuestros intereses; si la de mantenernos en una política que sabíamos derrotada, o la de buscar satisfacción para nuestras finalidades mediante otros principios, otras normas.

Como el objetivo que se perseguía, tanto en la Declaración del 47 como en los Acuerdos del 52, según lo hemos visto, era el de la conservación de la riqueza marítima que se fundamentaba en un título de soberanía sobre el mar, nuestro Gobierno estimó conve-

niente cambiar sus puntos de vista y en vez de poner el énfasis en el principio de Derecho que protegería estos intereses, ponerlo en la finalidad perseguida, o sea, en la conservación. Es decir, no seguir batallando por un Mar Territorial de enorme amplitud, sino por las finalidades que se trataba de obtener con la declaración de una extensión tan amplia.

Este criterio fue adoptado por Ecuador y Perú poco antes de la aludida reunión de Méjico. Las discusiones no fueron fáciles. Me tocó representar en ellas a mi país y la idea fue aceptada finalmente, si no en forma absoluta, al menos por vía de examen. El éxito obtenido en Méjico, a que me referiré más adelante, llevó a los países del Pacífico Sur a mantenerse en esta línea, que permitió en Ginebra alcanzar resultados substanciales a favor de nuestras aspiraciones.

El Consejo Interamericano de Jurisconsultos, ya sea directamente o por intermedio de su Comisión Permanente, el Comité Jurídico de Río de Janeiro, se había preocupado de esta materia, sin entrar por cierto a profundizarla. Lo más avanzado que logró preparar, fue un proyecto de convención aprobado por el Comité Jurídico de Río, por el cual se reconocía al Estado ribereño soberanía exclusiva sobre el suelo, subsuelo, aguas y espacio aéreo y estratosférico de su plataforma continental. Igualmente se reconocía a dichos Estados el derecho para fijar una zona de protección, control y aprovechamiento económico hasta una distancia de 200 millas. Tres miembros del Comité, los representantes de Brasil, Colombia y los Estados Unidos, estuvieron en desacuerdo con esta Convención, y la Unión Panamericana sometió este proyecto a la Segunda Reunión del Consejo, que se efectuó en Buenos Aires el año 1953, la que tampoco se pronunció sobre el mismo, llegando a una resolución de carácter dilatorio. Predominó en esa reunión la idea de que cualquiera declaración en este aspecto sería prematura. La Décima Conferencia Interamericana, celebrada en Caracas en 1954, también se ocupó del tema; pero superficialmente, y es sólo la III Reunión del Consejo Interamericano de Jurisconsultos, celebrada en Méjico en Enero de 1956, la que lo abordó de lleno.

Los debates fueron amplos y exhaustivos. La gran mayoría de los delegados asistentes se expresaron en el sentido de que el

EL DERECHO DEL MAR

445

límite de las 3 millas había dejado de ser una regla de Derecho Internacional, si es que alguna vez lo había sido. Señalaron además que el principio de la Libertad de los Mares había tenido como origen y finalidad exclusiva la libertad de navegación y que últimamente habían surgido nuevas condiciones que justificaban la extensión de los derechos de los Estados en el mar, con el fin de proteger los recursos vivos de que dependen las poblaciones costeras para su propia existencia.

Los representantes de los países del Pacífico Sur, que habían aceptado la iniciativa chilena a que ya me he referido, participaron en estos debates con acopio de argumentos a favor de los principios consagrados en los Acuerdos de 1952; pero dejando en claro, al mismo tiempo, sobre todo en la labor de pasillos, que su verdadero interés, más que en la soberanía sobre una zona de 200 millas, estaba en las finalidades que se perseguían con esta soberanía, es decir, en la conservación de la riqueza marítima.

Ya he hablado anteriormente acerca de la resolución de México en cuanto a la extensión del Mar Territorial. Con relación a la conservación de los recursos vivos de la Alta Mar, que es el tema que ahora nos interesa, se aceptó el derecho del Estado ribereño a adoptar tales medidas de acuerdo con principios científicos y técnicos, sin discriminar en contra de pescadores extranjeros. Esta resolución, a pesar de las reservas y declaraciones formuladas por algunos miembros, fue aprobada por quince votos a favor, cinco abstenciones y sólo uno en contra, el de Estados Unidos. Esto significó para este último país una derrota insospechada, que atribuyó a maniobras de nuestra parte, en vez de aceptar la realidad de que había una evolución en el Derecho, lo que habría facilitado enormemente un acuerdo posterior.

Ese mismo año, en el mes de Marzo, se llevó a cabo en Ciudad Trujillo una Conferencia Especializada Interamericana sobre la preservación de los recursos naturales, plataforma submarina y aguas del mar. Esta Conferencia fue precedida de una intensa actividad diplomática de los Estados Unidos, tendiente a equilibrar el fracaso sufrido en México. Por eso, sus resultados perdieron el carácter de una manifestación espontánea de la evolución jurídica en el continente, que significó México, para transformarse en la expresión de una transacción de orden político.

La resolución adoptada en dicha oportunidad fue anodina y en ella sólo se llegó a una conclusión positiva: la que reconoce el derecho del Estado ribereño a explotar el lecho y subsuelo de la plataforma submarina. En lo que respecta al status jurídico de las aguas epicontinentales, las que cubren la plataforma, el problema de si determinados recursos pertenecen al lecho o a las aguas subyacentes, conservación de los recursos vivos del mar, extensión del Mar Territorial, se limitó a señalar la falta de acuerdo existente y la diversidad de posiciones entre los Estados participantes.

Si pudiéramos hacer un paralelo entre ambas reuniones, diríamos que la primera, la de Méjico, fue una academia; en ella predominó el claustro, la cátedra, y se debatieron principios estrictamente jurídicos. La de Ciudad Trujillo, no; fue una reunión de plenipotenciarios, de carácter político, y en la que predominó, no ya el sentido jurídico que debería haber prevalecido, sino el deseo político de buscar una transacción que evitara las divergencias que se estaban produciendo en nuestro continente con relación al Derecho del Mar y, principalmente, en cuanto a la extensión del Mar territorial y la Conservación de la Riqueza Marítima.

En la Organización de las Naciones Unidas, el problema de la conservación de la riqueza marítima fue tratado, pero sólo subsidiariamente, tanto por la Comisión de Derecho Internacional como por las Asambleas mismas. Sin embargo, se otorgó al problema la importancia que requería y el efecto se convocó a una Conferencia Técnica Internacional para la conservación de los recursos vivos del mar, que se celebró en Roma entre los meses de Abril y Mayo de 1955. A pesar de su carácter exclusivamente técnico, esta reunión tuvo para la posición jurídica de los países del Pacífico Sur ciertos aspectos de importancia, por cuanto marcó el comienzo de una evolución favorable a nuestros puntos de vista. En efecto, por 18 votos a favor, 17 en contra y 8 abstenciones, se aprobó una resolución en la que se reconoce al Estado costero un interés especial en el mantenimiento de la productividad de los recursos de la Alta Mar cercanos a sus costas; y una proposición de Cuba y México, que estipulaba que mientras los Estados Interesados no se hubieran puesto de acuerdo sobre las medidas para la conservación de los recursos vivos del mar, y cuando fuese im-

EL DERECHO DEL MAR

447

perativa esa necesidad, los Estados ribereños podrían adoptar las medidas necesarias, fundados en principios científicos y técnicos, sin discriminar contra pescadores extranjeros, debiendo someterse las eventuales diferencias de orden técnico a organismos técnicos internacionales, fue desestimada, pero mediante la aprobación de una moción de incompetencia, por 21 votos a favor, 20 en contra y 3 abstenciones.

Cabe anotar que ambas resoluciones tenían como finalidad la conservación de los recursos vivos del mar en la Alta Mar y no en un Mar Territorial de mayor amplitud. Por esto, con criterio realista, el entonces Secretario General de la Comisión Permanente para la conservación de las Riquezas Marítimas del Pacífico Sur, señor Julio Ruiz Bourgeois, al informar sobre esta reunión, expresó su creencia, que se ha visto ampliamente confirmada, de que en la Comisión de Derecho Internacional, que debería informar al respecto a la Asamblea General de las Naciones Unidas, no tendría acogida la extensión de 200 millas marinas para el establecimiento de la soberanía del país ribereño.

La Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas, que centralizaba todos los estudios sobre la materia, presentó el resultado de ellos a la XI Reunión de la Asamblea General. Con anterioridad a esta reunión, los Gobiernos de los Estados Unidos y del Reino Unido hicieron gestiones a fin de obtener que el tema se remitiera a una Conferencia especializada que se reuniría posteriormente. Nosotros estuvimos de acuerdo con esto, pero siempre que ello no evitase el debate en la Asamblea General.

Aceptado este temperamento, se produjo en la Sexta Comisión de la XI Asamblea un debate extraordinariamente interesante y de gran utilidad por su contribución a la evolución del tema y a la fijación de principios a su respecto. Especialmente favorable fue esta discusión para los países del Pacífico Sur, que pudieron en esa ocasión dar a conocer sus verdaderas aspiraciones a menudo tergiversadas o expuestas tendenciosamente. Asimismo, fue útil el debate para muchos países que hasta entonces habían considerado estos problemas desde un punto de vista estrictamente académico, sin apreciar su importancia real y, en consecuencia, la importancia que tendría para sus propias economías.

Me correspondió representar a Chile en ese debate, en el

cual participé mediante una amplia exposición, que circula impresa, y la que no cabe detallar en este momento porque en realidad me estoy refiriendo a ella prácticamente al tratar cada uno de los temas en que se ha dividido esta charla.

En dicho debate general, en lo que respecta a la Conservación de la Riqueza Marítima, cabe anotar una cosa muy curiosa y es la forma en que se dividieron las principales potencias frente a este problema, así como en cuanto a la extensión del Mar Territorial. Los países soviéticos estuvieron de acuerdo con aquellos que propiciaban una extensión superior a tres millas; en cuanto a la conservación de las riquezas marítimas, estos mismos países soviéticos hicieron causa común con las grandes potencias pesqueras como los Estados Unidos, el Reino Unido y los principales países europeos. Prevalció el interés económico sobre el interés político.

La resolución adoptada en esa ocasión tuvo como finalidad principal la convocatoria de una Conferencia Especial sobre el Derecho del Mar; pero el texto mismo de la resolución también fue ampliamente discutido y me correspondió apoyar y proponer que el criterio de la Conferencia que se iba a reunir no podía ser exclusivamente jurídico, que no podía constituir una etapa más dentro del proceso de Codificación en el que se incluirían principios ya consagrados, sino que, al estudiar el aspecto jurídico del problema, debía considerar también los aspectos técnicos, económicos, biológicos y políticos. Es decir, que la Conferencia de Ginebra fuese no solamente una asamblea codificadora, sino una asamblea legislativa; que no se limitase exclusivamente a discriminar las normas de Derecho ya aceptadas, sino a redactar nuevas normas de Derecho que correspondiesen a los nuevos problemas que se quería resolver.

La preparación de la Conferencia de Ginebra fue encomendada a una comisión de 10 expertos mundiales en Derecho del Mar, designados libremente por el Secretario General de las Naciones Unidas. Me correspondió ser designado para dicho Comité de Expertos y entrar a debatir los aspectos íntimos, la organización misma de la Conferencia.

No vale la pena entrar en los detalles de los trabajos del Comité de Expertos; pero sí, quiero hacer notar un punto, en el

EL DERECHO DEL MAR

449

que llevé adelante una discusión bastante fuerte. El trabajo preparatorio para el Comité de Expertos establecía que la Conferencia de Ginebra dividiría sus trabajos en tres comisiones principales: Mar Territorial, Alta Mar, y Plataforma Continental. Sostuve que esto no era enfrentar con criterio realista los trabajos que se esperaban de la Conferencia de Ginebra, pues, a mi juicio, el factor más importante y que predominaría en los resultados de sus debates, cosa que quedó ampliamente demostrada en Ginebra, era el de la conservación de la riqueza marítima y que en consecuencia debería dividirse la labor de la Comisión en Cuatro Comisiones principales: Mar Territorial, Alta Mar, Conservación de la Riqueza Marítima y Plataforma Continental. Este criterio fue finalmente aceptado y en esa forma se desarrollaron los trabajos en Ginebra.

* * *

La Primera Conferencia Internacional sobre Derecho del Mar se reunió, pues, en Ginebra desde mediados de Febrero hasta fines de Abril de 1958.

Me correspondió presidir la Delegación de Chile y me acompañaban en mis labores, como Delegados, los señores Fernando Donoso, actual Director Económico del Ministerio de Relaciones Exteriores, y Sergio Gutiérrez Olivares, actual Embajador en Buenos Aires. Como Asesores llevaba a don Fernando Guarello, de la Sociedad Nacional de Pesca, y a don José Miguel Barros Franco.

Pero antes de partir de Santiago, me hice premunir de instrucciones muy precisas y muy debatidas. El problema envolvía gravedad, por cuanto el concepto de las 200 millas se había hecho un camino, y era necesario que todo el mundo llegara al acuerdo acerca de si se iba a luchar por un Mar Territorial de 200 millas, posición que sabíamos fracasada, o se iba a luchar por la finalidad perseguida, la conservación de la riqueza marítima.

Con tal fin se reunió, primero, a la Comisión Chilena de Codificación del Derecho Internacional, compuesta por distinguidos juristas y profesores del ramo.

La opinión unánime de los integrantes de la Comisión fue en el sentido de estimar antijurídica la pretensión de extender a 200

millas la soberanía sobre el mar y se aprobó un voto de aplauso al Ministerio por la nueva forma de afrontar el problema que envolvía posibilidades de obtener soluciones favorables a nuestras aspiraciones sin exponernos al fracaso a que ya he aludido.

También se consideró conveniente intercambiar ideas con los miembros de la Sociedad Nacional de Pesca y al efecto se tuvo con ellos dos reuniones. Se les impuso del texto de las instrucciones ya preparadas, se les explicó las razones y el alcance de ellas; y, una vez producido el acuerdo, se les pidió que designasen un asesor y al efecto nombraron al señor Fernando Guallo.

Y, por último, dado el aspecto político de este problema y sus posibles repercusiones de orden tanto nacional como internacional, fueron también informadas de estas instrucciones las Comisiones de Relaciones Exteriores del Senado y de la Cámara, las cuales también manifestaron su aprobación a las mismas.

En consecuencia fuimos a Ginebra con un sólido respaldo de opinión que nos permitió actuar con la suficiente libertad como para alcanzar resultados que realmente fueron mucho más satisfactorios que lo que se podía esperar.

Además del acuerdo interno a que me he referido, se procuró y obtuvo un acuerdo con Ecuador y Perú sobre las normas a que se sujetaría la actuación de los tres países. Por consiguiente, llegamos a Ginebra con principios bien definidos y si bien fueron inevitables algunas divergencias con nuestros compañeros del Pacífico Sur, ello no impidió que se mantuviese un frente estrechamente unido y que se trabajase dentro del más amplio espíritu de cooperación.

Nuestra labor no fue fácil. Por un lado debíamos defender una tesis jurídica que sabíamos que no contaba con aceptación y debíamos defenderla porque no podíamos romper la línea ya tan conocida de los tres países. Por otro lado debíamos procurar el reconocimiento de las finalidades perseguidas con dicha tesis jurídica, a saber, el mejor derecho de los Estados costeros a adoptar medidas de conservación de los recursos vivos del mar, tendencia nueva, que recién empezaba a debatirse en el campo internacional y cuyos verdaderos alcances no son aun suficientemente comprendidos. Teníamos también un factor negativo que

EL DERECHO DEL MAR

451

cuidar. Era necesario evitar que pudieran aprobarse normas o principios condenatorios de la política seguida por nuestros países, susceptibles de perjudicar toda posibilidad futura. Este aspecto era sumamente delicado y para afrontarlo debidamente y con buenos resultados fue necesario mantenernos en un juego continuo, en que se combinaba la firmeza con que sosteníamos nuestras pretenciones, y la ductibilidad indispensable en esta clase de negociaciones.

El factor negociable, valorable, de que disponíamos para obtener ventajas en cuanto a la conservación de los recursos vivos del mar, era el temor de las grandes potencias pesqueras a que se aprobase un principio que sirviera de base a una mayor extensión del Mar Territorial. Aunque sabíamos que no había posibilidad ninguna de aceptación para una extensión de 200 millas, las 12 millas ya producían suficiente temor y, en consecuencia, era muy importante para nosotros el especular a base de la posibilidad de la aceptación de dicho principio.

Nuestros primeros contactos, dentro de la línea de acción adoptada, fueron los de ponernos en comunicación con los representantes del Reino Unido y de los Estados Unidos que eran los adversarios más tenaces con que contábamos, y hacerles ver que si ellos querían mantener el principio de las tres millas o un Mar Territorial restringido, debían abrir la mano en las concesiones que hicieran en cuanto a la conservación de los recursos vivos del mar. Aunque demostraron cierta comprensión de que dentro de nuestra tesis podría encontrarse la solución global del problema, no fue posible llegar con esas delegaciones a una fórmula transaccional conveniente, en razón de sus instrucciones demasiado terminantes en base a factores de orden interno. Sin embargo, estas conversaciones fueron sumamente favorables a nuestras pretenciones, porque los llevó a actuar con mayor amplitud de criterio al debatirse las materias relacionadas con la conservación de la riqueza marítima.

Ante la imposibilidad anotada, se entablaron negociaciones con los países americanos, afroasiáticos y Yugoslavia, que habían demostrado mejor aceptación de nuestro criterio. Después de exhaustivos análisis del problema y del ambiente que prevalecía en la Asamblea, se llegó a la elaboración de una fórmula de con-

servación que, junto con significar un reconocimiento del derecho del Estado ribereño para adoptar tales medidas, y en consecuencia un gran avance en nuestras aspiraciones, fuese susceptible de ser aprobada en el plenario por los dos tercios exigidos por el reglamento, a fin de evitar el perjuicio evidente que hubiese significado un rechazo.

En consecuencia, se logró un gran avance. De hecho, no se obtuvo todo; pero las disposiciones logradas significaron mucho más de lo que se habría considerado posible obtener poco tiempo atrás. Además, no hubo resolución alguna que fuese condenatoria para los principios sostenidos por nuestros países.

Los intereses y derechos del Estado ribereño fueron reconocidos, tanto en su alcance positivo, como en el de limitación a los intereses de los otros Estados. El Estado ribereño podrá imponer a terceros Estados el que entablen negociaciones a fin de adoptar medidas conjuntas de conservación en la Alta Mar adyacente a su Mar Territorial. Y esos Estados no podrán adoptar, en dicha zona, medidas de conservación opuestas a las adoptadas por el Estado ribereño. Más importante aún; el Estado ribereño podrá adoptar unilateralmente las medidas de conservación que procedan para toda reserva de especies u otros recursos marinos en la misma zona, si en un plazo de seis meses no se hubiese llegado a acuerdo con los demás Estados interesados.

Estas medidas están condicionadas a que respondan a una razón de necesidad, a que se fundamenten en dictámenes científicos y a que no discriminen contra pescadores extranjeros. Tres condiciones de toda lógica propiciada por los países del Pacífico Sur con mucha anterioridad a la Conferencia de Ginebra, en forma que demostraba la absoluta rectitud de nuestras pretenciones. Se establece también que tales medidas permanecerán en vigor hasta que se solucione cualquier litigio que pueda surgir sobre su validez y sólo podrán ser suspendidas cuando, prima facie, una Comisión Especial establezca que no son urgentes.

Esta Comisión Especial tiene, ciertamente, un marcado carácter de tribunal arbitral, aunque expresamente se evitó darle ese título. Algunas delegaciones, entre ellas las de los países del Pacífico Sur, se opusieron a la creación de tal organismo que, sin embargo, fue adoptado por gran mayoría. No es del caso pro-

EL DERECHO DEL MAR

453

nunciarse aquí sobre sus ventajas o inconvenientes; pero sí decir que cabe meditar al respecto. Se trata de medidas para ser aplicadas en Alta Mar en casos en que el Estado ribereño tendría como contradictor a las grandes potencias pesqueras y contra las cuales su única garantía para el respeto de sus derechos e intereses podría constituirlo una entidad imparcial.

La convención que se redactara sobre esta materia no ha sido suscrita por las delegaciones de Chile, Ecuador y Perú. No se ha querido suscribirla, a pesar de sus beneficios, precisamente porque creemos que esto está aún en evolución y que podría más adelante llegarse a obtener mayores ventajas. Pero en todo caso, la Conferencia del Pacífico Sur, las medidas adoptadas en conjunto por los tres países, que con anterioridad a Ginebra se consideraban al margen de la Ley Internacional, hoy día están amparadas por principios internacionales reconocidos en la Conferencia de Ginebra.

* * *

Y llegamos con esto a la cuarta gran división del Derecho del Mar, a la que hemos llamado Plataforma Continental.

Plataforma Continental es la prolongación del territorio bajo el mar, hasta el límite de las grandes profundidades. Esta sería, en términos generales, una definición geográfica.

El problema de la Plataforma había surgido ya tiempo atrás. Los Zares de Rusia proclamaron este principio para determinar zonas; un tratado entre Venezuela y Gran Bretaña sobre el Golfo de Paria, también se refiere a él; pero es con la Declaración del Presidente Truman, de 1945, que adquiere notoriedad y actualidad. La Declaración Americana en referencia establece que el Gobierno de los Estados Unidos considera los recursos naturales del subsuelo y del lecho marítimo de la Plataforma Continental de la Alta Mar, pero contiguos a las costas de los Estados Unidos, como pertenecientes a los Estados Unidos y sujetos a su jurisdicción y control.

La Declaración Chilena de 1947 recogió esta norma y declaró su soberanía sobre la plataforma a cualquiera profundidad que ella se encuentre. Hay en esta frase un sentido oculto. Se dice: "a cualquiera profundidad que ella se encuentre", cuando geo-

gráficamente la plataforma es la planicie que separa el continente del límite de las grandes profundidades.

Pero, en realidad, Chile no tiene plataforma. Nuestras montañas abruptas hacen que el territorio se hunda directamente en el mar y nuestras extensiones de plataforma son muy pequeñas y generalmente todas incorporadas dentro del mar territorial.

Sin embargo, se proclamó la soberanía sobre la plataforma, y sobre las aguas que cubren la plataforma, en razón de que otros países habían declarado la soberanía sobre las aguas que cubren la plataforma, llamadas también aguas epicontinentales, y de este hecho surgió una teoría, poco sostenible jurídicamente, pero que fue defendida con mucho brillo: la "teoría de la compensación". Según esta teoría, los países sin plataforma tenían el derecho de aumentar su soberanía sobre el mar para fines de conservación de la riqueza marítima, en compensación de la soberanía que sobre el mar tenían otros países por el hecho de disponer de una enorme Plataforma Continental. Pero, como digo, esta teoría no tenía una gran justicia jurídica.

Nosotros sostuvimos, desde la partida, en los organismos de las Naciones Unidas, que no podía definirse la Plataforma Continental a base del límite batimétrico, o sea, de la profundidad de la plataforma con relación a la superficie de las aguas, sino que debía considerarse el criterio de la explotabilidad, es decir, que la plataforma era suceptible de aprovechamiento por el Estado ribereño cualquiera fuera su profundidad, pero siempre que fuese explotable. La razón nuestra para defender con tanto ahínco el criterio de la explotabilidad es fácilmente comprensible para todos nosotros, pues al hacerlo defendíamos, precisamente, la explotación de los yacimientos carboníferos de las concesiones otorgadas en Lota que están en el mar y a gran profundidad. En esa zona hay túneles que penetran alrededor de 6 Kms. en el mar y a profundidades mayores de 900 mts. que hacen inaplicable el límite batimétrico fijado a 200 metros en la Conferencia de Ginebra.

Debo decir que obtuvimos pleno éxito en nuestra labor, pues si bien la Conferencia de Ginebra definió la Plataforma Continental de acuerdo con el criterio batimétrico, o sea, de la profundidad de 200 metros, agregó una frase: "y hasta donde la

EL DERECHO DEL MAR

455

profundidad de las aguas subyacentes permitan la explotación de los recursos naturales de dicha zona", o sea, congenió en una sola fórmula los dos principios: el del límite batimétrico y el de la explotabilidad.

Pero más aún; obtuvimos en Ginebra la inclusión de un artículo expreso, en el que se dice que todas las disposiciones de la Convención sobre Plataforma Continental no menoscabarán el derecho del Estado ribereño a explotar el subsuelo mediante túneles, cualquiera que sea la profundidad de las aguas sobre dicho suelo. Este principio cubría absolutamente todas nuestras necesidades. Por esta razón suscribimos la Convención sobre Plataforma Continental, que ya ha sido aprobada por el Senado y que pende sólo de la aprobación por la Cámara de Diputados.

* * *

Y para terminar con estas charlas, me resta referirme al problema de los países mediterráneos y sus relaciones con el mar.

Para nosotros tiene una importancia directa este problema, por cuanto somos vecinos de Bolivia, que saca sus productos al exterior por Chile, a través de dos ferrocarriles, el de Antofagasta y el de Arica, y por vía aérea, y por el Perú, por Argentina y por el Brasil. Hay además otro país mediterráneo en América, el Paraguay, cuya principal vía de salida es el río de la Plata.

El problema del acceso al mar de los países mediterráneos no es una cosa nueva y varias teorías se han creado para explicar o fundamentar un derecho para estos países.

La teoría del Derecho Natural, defendida por Visscher, subraya que el problema del libre acceso al mar está constituido por el antagonismo de dos grandes ideas que desde tiempo inmemorial han entrado en conflicto y que son: la libertad de comunicación, expresión de una comunidad universal de intereses, y la de la soberanía territorial, la cual expone su particularismo a la extensión indefinida de la reglamentación internacional. Por consiguiente, el Derecho Internacional debe buscar un equilibrio en la conciliación de estos dos principios de por sí antagónicos.

La idea de que el libre acceso al mar es un derecho natural ha sido defendida por juristas como Grocio, y por estadistas como Jefferson, que la formuló en 1792, al defender las reivindi-

caciones de los Estados Unidos sobre la libre navegación por las bocas del Mississippi.

Igualmente, la Convención revolucionaria francesa, ese mismo año la expresó en su decreto relativo a la libertad de navegación por el Escalda y el Mosa.

Sibert y Scelle justifican el derecho del Estado ribereño en el principio de la libertad del mar y, por último, el mismo Scelle ha desarrollado la teoría de la servidumbre de Derecho Público.

Pero cualesquiera que sean los fundamentos filosóficos que pueden ser útiles a los países mediterráneos para fundamentar sus deseos en cuanto al aprovechamiento del mar, la verdad es que actualmente ya se ha creado un criterio al respecto, criterio que tiene muchos orígenes contractuales y que ha sido consagrado definitivamente en la Conferencia de Ginebra sobre Derecho del Mar.

En el antiguo Pacto de la Sociedad de las Naciones se incluyó una disposición por la cual todos los Estados Partes se obligaban a adoptar las disposiciones necesarias para garantizar y mantener la libertad de comunicación y de tránsito. Los tratados de Versalles y de San Germán dispusieron expresamente, que las altas partes contratantes convienen en reconocer el pabellón de cualquiera potencia aliada o asociada que carezca de litoral marítimo. Cuando estén matriculados en un lugar único, determinado en todo su territorio, este lugar será considerado como puerto de matrícula de dichos buques. En Barcelona se aprobó una declaración al respecto, por unanimidad, más o menos en los mismos términos de los acuerdos citados.

Los principios sobre la materia habían, pues, evolucionado suficientemente al reunirse la Conferencia de Ginebra de Derechos del Mar.

La posición de Chile sobre el particular ha estado influida por dos aspectos principales: en primer término, Chile ha aceptado los principios de Barcelona; y en segundo término, hemos suscrito con Bolivia un tratado del año 1904, muy anterior por cierto a estos últimos acuerdos, por el cual se reconoce en favor de Bolivia y a perpetuidad el más amplio y libre derecho de tránsito comercial por su territorio y puertos del Pacífico. Por estas razones apoyamos a Bolivia cuando planteó esta cuestión a la

EL DERECHO DEL MAR

457

XI Asamblea de las Naciones Unidas, expresando nuestra esperanza de que pueda llegarse a una norma de Derecho que consagre para todos los países mediterráneos las mismas facilidades y garantías de que Bolivia goza a través de nuestro territorio. La misma posición mantuvimos durante la Conferencia Económica de Buenos Aires, celebrada en 1957, y, en consecuencia, también en la Conferencia de Ginebra.

Además de estas razones de orden político y jurídico, hicimos valer, también, para apoyar la pretensión de los países mediterráneos, una razón de orden real, a saber, que si hay un cierto interés de los países mediterráneos para hacer salir sus productos al mar, existe también un interés de los países no mediterráneos para poder llevar sus productos a los países mediterráneos. Poniéndonos en un caso fácil de apreciar podríamos citar un ejemplo: si el día de mañana nosotros quisiéramos enviar cobre a Checoslovaquia, ciertamente nos parecería muy mal que los países de tránsito obligado para ese producto nuestro se opusieran a dicho tránsito. Por esta razón, como estaba diciendo, hay una razón de orden real que da una cara hacia los países mediterráneos y la otra hacia los países con libre acceso al mar.

A pesar de que, como he dicho, el principio estaba suficientemente madurado; ello no evitó debates bastante violentos en la reunión de Ginebra. Sin embargo, se llegó a un acuerdo que en el hecho consistía en modificar las demás convenciones aprobadas en la Conferencia en forma de incluir en ellas a los Estados sin litoral marítimo. Se estipuló además el derecho de los Estados situados entre el mar y un Estado sin litoral para reglamentar de común acuerdo con éste, todo lo relativo a la libertad de tránsito.

Con esto ha quedado consagrado un principio que ya estaba aceptado. Nosotros nunca hemos reconocido que el hecho de la mediterraneidad sea un inconveniente o un factor contrario a la existencia del Estado. Al establecerse todas las garantías para el Estado mediterráneo estipuladas en Ginebra, cualquier argumento en contra de nuestra tesis cae por su base.

En Marzo del próximo año deberá reunirse en Ginebra la II Conferencia Internacional sobre Derecho del Mar, para tratar, especialmente sobre la extensión del mar territorial. No es posible aún apreciar si podrá o no tener éxito.

Creo, como lo he dicho y repetido, que si no se otorgan mayores facilidades al Estado ribereño en cuanto a la conservación de la riqueza marítima, será difícil llegar al acuerdo que se busca sobre el Mar Territorial; pero la puerta quedó abierta en Ginebra y ésta es la esperanza que todos mantenemos al respecto.

★ ★ ★

Con estas palabras, señores, doy término a estas charlas. Quizás hayan sido un tanto largas y bastante deshilvanadas, pero me han proporcionado la posibilidad de hablar sobre un tema que es muy de mi agrado y ante una concurrencia comprensiva.

Al terminar, sólo me resta agradecer las deferencias que se han tenido para conmigo.