

TRADUCCIÓN NO OFICIAL

SEGUNDA PRESENTACIÓN DE VAUGHAN LOWE ANTE LA CORTE INTERNACIONAL DE JUSTICIA

4 de Diciembre de 2012

Señor Presidente, miembros de la Corte.

La posición de Chile es que su frontera marítima con Perú fue acordada en 1952; para tener éxito en esta aseveración tienen que demostrar en hecho y en ley que existió tal acuerdo entre Chile y Perú; por su parte, Perú ha mantenido una posición coherente y firme en su posicionamiento. No ha habido acuerdo acerca de una frontera internacional marítima en 1952 y no ha existido tal acuerdo entre Chile y Perú desde entonces.

Por supuesto que a Chile le complacería mucho si la frontera siguiera el paralelo de latitud. En sus escritos, ha aprovechado cada referencia que encuentra para aplicar el paralelo y todos estos elementos los ha puesto en la mesa intentando probar de alguna manera que Chile había obtenido un acuerdo con Perú hace 60 años acerca de la frontera marítima entre los dos. De aquí a poco daremos la explicación de Chile, pero en esta fase quisiera tratar la cuestión del trabajo que incumbe a Chile.

Tengo tres puntos principales que relatarles. El primero es la exigencia general bajo el derecho internacional para el establecimiento de una frontera internacional. Segundo, las diferencias entre las exigencias para la determinación de fronteras terrestres o marinas; y en tercer lugar, lo que decimos nosotros, las principales flaquezas en el caso que presenta Chile.

Mi primer punto es que conviene recordar el principio de la carga de la prueba. Como bien ha indicado la Corte, en el caso *Oil Platforms*, los escritos jurídicos tienen que ser probados para la satisfacción de la Corte y el alegar la existencia de una frontera no es una excepción. Chile por ello, ha de probar que acordó, que Perú acordó una frontera marítima en 1952, cosa que Perú deniega absolutamente. Y la carga de la prueba aquí es muy pesada.

Esta Corte ya ha indicado la gravedad del establecimiento de una frontera marítima permanente en el caso Nicaragua-Honduras y ha reservado esta importancia en el caso Nicaragua-Colombia. Cuando los Estados determinan fijar una frontera, tienen una idea del valor del territorio de esa zona; lo que no pueden preveer es como va a evolucionar ese valor con el tiempo. Hace un siglo, los Estados no hubieran imaginado el efecto de una frontera terrestre respecto al acceso a ese Estado por vía aérea o el efecto de una frontera marítima sobre, por ejemplo, la parte del Estado con respecto al petróleo y el gas que se encuentran en el subsuelo.

Quien sabe que usos futuros puede tener una frontera marítima internacional bajo el mar entre Chile y Perú; y por ello es importante que tal frontera sea acordada y que presente una solución equitativa al solapamiento de los derechos territoriales nacionales; por ello, la carga de la prueba que tiene que facilitar Chile para probar la existencia de un acuerdo, es de carácter muy elevado, y Chile no ha presentado esa prueba y no podrá hacerlo.

El segundo punto es la necesidad de tomar en cuenta la diferencias entre exigencias para el establecimiento de fronteras terrestres y las exigencias para las delimitaciones a fronteras marítimas; en el caso de fronteras terrestres, se supone que cada pedazo de territorio cae bajo la soberanía de cada Estado o de otro, y ahí la tarea es decidir a cual de los dos Estados contrincantes pertenece la zona, y saber si el Estado A o el Estado B tiene un reclamo más defendible. En ausencia de algún acuerdo, o de un título histórico, lo que hace la Corte es examinar la evidencia de ejercicios de derechos soberanos por cada gobierno y así decidir, entonces, cual de los dos tiene una pretensión más duradera o fuerte.

En cuanto a lo que cuenta como evidencia de ejercicios de derechos soberanos, la Corte recordará la práctica pasada en casos como *Minquiers Ecrehos* y *Ligatan/Sipadan* prácticamente todo lo que hace un gobierno se contempla como evidencia en el ejercicio del derecho soberano y se pone en la balanza a favor de un Estado y en contra de otro. Sin embargo, en el caso de las fronteras marítimas, la situación es totalmente distinta. No se puede simplemente tomar cada ejemplo del ejercicio de autoridad de un gobierno y declarar que cada una de esas instancias cuenta en apoyo para el reclamo que presente ese Estado en respecto de la soberanía y la jurisdicción respecto a una zona en particular. Es necesario ver que tipo de reclamos se pretende, y que tipo de ejercicio de autoridad se ha puesto en evidencia.

Este tribunal ha sido apropiadamente prudente en dar efecto jurídico a este tipo de actos en los casos marítimos. En el caso *Jan - Mayen*, la Corte no aceptó tomar en cuenta una línea provisional utilizada por las partes con fines de delimitación de pesca y pensar que era una frontera acordada, debido a que la conducta de las partes no evidenciaba el reconocimiento de esta línea como frontera definitiva.

Igualmente en el caso *Golfo de Maine*, los actos de Canadá y los Estados Unidos respecto a los permisos petroleros, se consideraron sin pertinencia a la determinación de una línea de delimitación; y como lo dijo la Corte en el caso *Camerún - Nigeria*: “solamente si las concesiones petroleras y los pozos petroleros están basados en acuerdos expresos o tácitos entre las partes, pueden ser estos tomados en cuenta”, fin de cita.

La Corte hizo esa declaración respecto al tomar en cuenta estos elementos como circunstancias pertinentes que justificaban el ajuste de la línea de delimitación profesional. Sin embargo, basarse en ellos para determinar la existencia de una frontera definitiva multipropósito de carácter marino, requiere una prueba aún más estricta. En la práctica arbitral vemos algo similar, en el caso *Saint Pierre y Miquelón, en Guyana-Surinam*, las pretensiones de las concesiones petroleras probaban las fronteras acordadas, fueron rechazadas debido a que no había evidencia de acuerdo entre las partes, según la cual estas líneas tenían por intención el establecimiento de fronteras marítimas de carácter permanente.

El punto fundamental fue también, ilustrado también por esta Corte en el caso Nicaragua contra Honduras, y ahí dijo: “el establecimiento de una frontera permanente marítima es una cuestión de gravísima importancia y el acuerdo aquí no se puede suponer fácilmente. Una línea de facto puede, en ciertas circunstancias, corresponder a la existencia de una frontera jurídicamente acordada o puede ser más de carácter provisional o puede ser una línea determinada con fines específicos como, por ejemplo, el compartir un recurso escaso. Incluso aunque hubiera existido una línea provisional, que resultara conveniente durante un periodo de tiempo, esto ha de distinguirse de lo que es una frontera internacional acordada”.

No basta con que Chile pruebe que la línea fue utilizada para usos específicos limitados; para demostrar la existencia de un acuerdo que establece una línea de demarcación definitiva, la evidencia tiene que ser contundente, y la práctica del estado tiene que ser coherente, no contestada y haber estado en práctica durante un largo periodo de tiempo. Sin embargo, Chile no puede cumplir con estas exigencias. Chile no puede apuntar a ningún acuerdo que contenga indicaciones claras y específicas refiriéndose a las fronteras marítimas, ni tampoco ha presentado una práctica del Estado que contradiga el entendimiento del Perú según el cual, los acuerdos entre los dos Estados en el pasado, han tenido propósitos específicos y limitados y no eran manifestaciones de una frontera marítima internacional establecida.

Me refiero entonces al tercer punto. El argumento de Chile que la frontera fue fijada en 1952 en la Conferencia de Santiago. ¿Pero qué nos muestran los documentos de esa conferencia, las actas? Nos muestran que al contrario de los procedimientos normales al establecimiento de una frontera marítima internacional, aquí no hay propuesta de que los dos Estados se reúnan para acordar una frontera no hay actas ni cartas ni proyectos de documentos que relaten la negociación sobre la frontera acordada, no existe tratado bilateral que especifique la trayectoria de una frontera acordada, no hay instrumentos constitucionales en un país ni en el otro que traduzcan una frontera acordada, no existe un mapa acordado representando esta frontera y tampoco existe un acuerdo de que siquiera existe una frontera; y que nosotros sepamos, tampoco hay ejemplos en la práctica internacional de un acuerdo internacional aplicable a una zona marítima extensa entre dos Estados donde se suponga esta existencia a la luz de tal llamativa falta de pruebas.

Así que la Corte aquí se encuentra encarada con un vacío en los que flotan solamente los ecos de estas aseveraciones según las cuales el Perú acordó una frontera en 1952. Todas las indicaciones que podríamos esperar de una negociación, de la adopción de un acuerdo, o de la implementación de una frontera marítima internacional acordada, brillan por su ausencia.

¿Cómo explica esto Chile? Chile, por supuesto, hace lo que puede de los datos existentes, toma retazos de prueba para constituir un *patch work* coherente, y también junta las distintas referencias del paralelo, en un párrafo sobre los derechos marítimos relativos a las islas, de la Declaración de Santiago, junta eso con los acuerdos de vigilancia en las zonas próximas a la costa, en el acuerdo especial de 1954 y también el marcado del paralelo para la pesca artesanal de 1968 y 1969, y también las distintas prácticas, como el uso de las líneas divisorias creadas para salvaguardar la vida humana, que son por ejemplo las áreas de búsqueda y rescate, y las FIR, y toma todo esto y lo presenta como, presenta esta mezcla como si fuera un corpus de práctica concentrado en la implementación de una frontera marítima internacional multipropósito que se extiende a 200 millas, incluso más allá.

Es como si Chile les presentara un puñado de elementos de un rompecabezas y les dijera que al juntar estos distintos pedazos van a ver la imagen completa. El problema es que los pedazos de este rompecabezas vienen de distintos rompecabezas. La Conferencia Ballenera de 1952, las regiones de información de vuelo, la zona especial relativa a los faros para la pesca de cabotaje; todas estas son soluciones a problemas específicos de naturaleza práctica. Así que las palabras mismas de la Corte “para fines específicos limitados”. Es decir, que no existe ningún gran diseño, no existe ningún acuerdo de 1952 bilateral ni trilateral sobre las fronteras marítimas internacionales permanentes. Chile ha constituido un paisaje que en realidad no corresponde a los hechos. Recordaron por ejemplo la alegación, según la cual, Perú y Chile conjuntamente invitaron a Ecuador a unirse en la Declaración de Santiago, o de que la Declaración de Santiago estaría centrada en la actividad ballenera, ninguna de estas

indicaciones es correcta. Chile en efecto se ha referido a mapas que se sitúan en la frontera marítima en el paralelo, sin embargo, como hemos indicado en esta réplica, el párrafo 4 punto 69, prácticamente todos los mapas e implicaciones provienen de una sola fuente que es la publicación *Limits and the Seas* de 1979; esto lo sabemos porque en esa obra, hay un error.

Esa obra se refiere al paralelo del Hito número 1 como posicionado en 18 grados 23 minutos y 03 segundos en lugar de 18 grados, 21 minutos y 03 segundos, que es el lugar donde se encuentra realmente el Hito número 1. Ese mismo error aparece en casi todos los mapas ulteriores. Similarmente, incluso los juristas más distinguidos se han basado también en esta obra *Limits and the Seas*, como la autoridad que utiliza en este respecto, y un ejemplo lo ven ustedes en el anexo 301 del Contra memorial. Pues bien, esta obra *Limits and the Seas* está equivocada. No existía frontera acordada en ese paralelo. Y Chile cita estas repeticiones como si fuera una prueba del reconocimiento internacional de este paralelo, como algo que constituye la frontera marítima internacional. Sin embargo, esto constituye, menos una autoridad que un simple fenómeno de ciega repetición. El hecho que Chile se base en ello es como nos decía Wickens Time, como si una persona comprara varias copias del mismo periódico para asegurarse de lo que ahí pone es verdad.

Chile dedica toda una sección de su Dúplica para informar a la Corte que algunos autores peruanos, a quien llama revisionistas, han reconocido que se ha determinado la frontera marítima, y para probar esto, Chile, quizás más con el propósito de envenenar la situación que con esperanzas de reforzar su propia posición, ha extraído frases de estos escritos, e incluso, ha distorsionado sus puntos de vista. No disponemos de suficiente tiempo para contestar cada una de las aseveraciones de Chile pero intentaré darle dos ejemplos referidos a la delegación de Chile.

En el párrafo 5.27 de la Dúplica de Chile, la palabra “establecido”, se cita hablando del profesor Eduardo Ferrero Costa, y su libro de 1979 para dar la impresión que su punto de vista era que la frontera marítima ya había sido establecida entre Perú y Chile. No obstante, lo que la frase que cita Chile dice realmente, y lo tienen en la pestaña 61 de su manojito, es que “a la luz de la no existencia de un tratado especialmente concluido entre Chile, Ecuador y Perú, para establecer los límites de sus fronteras marítimas, se ha entendido o interpretado que tales límites están fijados basándose en el paralelo geográfico” Fin de cita. El profesor Ferrero dijo “que no existía tratado sobre las fronteras marítimas” y esta declaración se confirma en los párrafos subsecuentes de ese mismo libro.

De manera similar, la Dúplica de Chile también cita en varias ocasiones, utilizando una pequeña frase o una palabra o un párrafo extraídos de la tesis presentada por la Ministra Marisol Agüero Colunga cuando esta era estudiante en la Academia Diplomática del Perú. En la pestaña 62 encontrarán ustedes la parte conclusiva de ese mismo párrafo que Chile sistemáticamente omite, donde ella dice y cito: “que no podemos presuponer de un acuerdo entre los tres países sobre la delimitación de su zona marítima de 200 millas, medida a partir de su costa continental ya que esto supondría la existencia de un tratado sobre la delimitación marítima y la Declaración de Santiago no es un tratado internacional ni tampoco, como hemos podido ver, ni tampoco trata de las delimitaciones marítimas entre los estados dignatarios”, fin de cita.

La legación de Chile según la cual estos autores no declaran una frontera marítima entre Chile y Perú es simplemente falsa.