LOS USOS MILITARES DE LA ZONA ECONOMICA EXCLUSIVA

Mario Duvauchelle Rodríguez
Contraalmirante JT

Antecedentes

Puede sostenerse, con indudable fundamento, que esta institución constituye uno de los aspectos más importantes y a la vez más representativo del nuevo derecho del mar. En efecto, ella es el resultado de la notable confrontación y armonización entre la corriente tradicionalista de este derecho y las tendencias que introdujeron una revisión de principios e instituciones en el campo del derecho del espacio oceánico.

Si se sigue el itinerario que señala al efecto el profesor Sr. Jaime Harris en el estudio que efectuó sobre el particular, puede advertirse que la concreción del proceso de revisión que ello significó fue iniciada el año 1958 con la Primera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, efectuada en Ginebra, en la cual participaron 86 Estados, y finalizó el año 1982 en Montego Bay (Jamaica), al ser firmada la Convención de Jamaica y su acta final por 119 delegaciones[1].

Por ello, su contenido —al tenor de la lúcida expresión del profesor don Enrique Pascal García-Huidobro— es de naturaleza "híbrida" ya que incorpora los elementos de ambas tendencias como resultado de un acuerdo entre ellas. En este sentido, la Zona Económica Exclusiva (Zona) funda su razón de ser en un delicado proceso de negociación diplomática que encuentra en el compromiso o transacción su piedra angular[2].

El más destacado antecedente contemporáneo sobre la materia —pero que se refiere sólo a la plataforma continental, sin afectar el carácter de alta mar de las aguas suprayacentes— está constituido por la declaración del Presidente Harry Truman, el 28 de septiembre de 1945. En ella proclama que el Gobierno de Estados Unidos considera los recursos naturales del subsuelo y del fondo del mar y de la plataforma continental por debajo del alta mar próxima a las costas de dicho país, como pertenecientes a la nación y sometidos a su jurisdicción y control. Del mismo modo, que su país se reserva el derecho de establecer "zonas de conservación en ciertas áreas de alta mar contiguas a las costas de Estados Unidos cuando las actividades pesqueras han sido desarrolladas y mantenidas o pueden serlo en el futuro en una escala substancial".

Esta declaración constituyó el punto de partida de numerosas otras de índole similar emitidas por diversos Estados hispanoamericanos: "Argentina, el 11 de octubre de 1946, declaró perteneciente a la soberanía de la nación el mar epicontinental y el zócalo continental

---

1 **Harris F., Jaime**: *Derecho Internacional Marítimo*, Academia de Guerra Naval de Chile, 1990, p. 404.

2 **Pascal García-Huidobro, Enrique**: *Derecho Internacional Marítimo*, Instituto Hidrográfico de la Armada, Valparaíso. 1981, tomo 1, p. 220.
Hurtado Hevia, Daniel: "Los aspectos marítimos y la reforma del Código Civil", tesis de grado, Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, 1990, pp. 19-20.

argentino; Méjico, el 29 de octubre de 1946, reivindicó la plataforma continental o zócalo continental adyacente a sus costas; Panamá, el 17 de diciembre de 1946, declaró que la jurisdicción nacional para los efectos de la pesca en general se extiende a todo el espacio comprendido sobre el lecho marítimo de la plataforma continental; Chile, el 23 de junio de 1947, Perú el 1 de agosto de 1947 y Costa Rica el 27 de junio de 1948, establecieron la soberanía y jurisdicción sobre la plataforma o zócalo continental adyacente a las costas e islas de dichos Estados, cualquiera que sea la profundidad de las aguas, e instituyeron que la soberanía y jurisdicción sobre el zócalo continental y sobre las aguas adyacentes a las costas alcanzan hasta una distancia de 200 millas marinas; Honduras, en 1951, proclamó su jurisdicción marítima de 200 millas"[3].

Entre esas declaraciones cabe recordar la del Presidente chileno don Gabriel González Videla, en 1947, quien después de evocar los precedentes de Estados Unidos, Méjico y Argentina, proclamó que "la soberanía nacional sobre todo el zócalo continental adyacente a las costas continentales e insulares del territorio nacional, cualquiera sea la profundidad en que se encuentre, reivindicando —por consiguiente— todos los recursos y riquezas naturales que existen sobre dicho zócalo y bajo él, conocidos o por descubrirse" y "sobre los mares adyacentes a sus costas, cualquiera que sea su profundidad, en toda la extensión necesaria para reservar, proteger, conservar y aprovechar los recursos y riquezas naturales de cualquier naturaleza que sobre dichos mares y en ellos y bajo ellos se encuentren, sometiendo a la vigilancia del Gobierno, especialmente, las faenas de pesca y caza marítima, con el objeto de impedir que las riquezas de este orden sean explotadas en perjuicio de los habitantes de Chile y mermadas o destruidas en detrimento del país y del continente americano". La declaración de soberanía chilena concluía expresando que no desconocía "derechos similares de otros Estados sobre la base de reciprocidad y que no afectaba los derechos de libre navegación sobre el alta mar".

Pocos años más tarde se produjo otro importante hecho en el camino del reconocimiento internacional y la progresiva conceptualización de la Zona, en sus 200 millas. Nos referimos a la Declaración sobre Zona Marítima, de 18 de agosto de 1952, emanada de la Primera Conferencia sobre Conservación y Explotación de las Riquezas Marítimas del Pacífico Sur, efectuada en Santiago, de la que formaron parte Chile, Ecuador y Perú. En este documento se expresa que los tres Estados proclaman como norma de su política internacional marítima "la soberanía y la jurisdicción exclusiva que a cada uno de ellos corresponde sobre el mar que baña las costas de sus respectivos países, hasta una distancia mínima de 200 millas marinas de las referidas costas", precisando que "la jurisdicción y soberanía exclusiva sobre la zona marítima indicada incluye también la soberanía y jurisdicción exclusiva sobre el suelo y subsuelo que a ella corresponden".

En la Segunda Conferencia sobre Explotación de las Riquezas Marítimas del Pacífico Sur —efectuada en septiembre de 1954— los Gobiernos de Chile, Ecuador y Perú aprobaron un Convenio complementario a la Declaración de Santiago, en el que se señala textualmente: "Chile, Ecuador y Perú procederán de común acuerdo en la defensa jurídica del principio de la soberanía sobre la Zona Marítima hasta una distancia de 200 millas marinas, incluyéndose el suelo y subsuelo respectivos".

Con motivo del vigésimo quinto aniversario de la Declaración sobre Zona Marítima, el 18 de agosto de 1977, los tres países citados —a través de sus Cancilleres reunidos en Santiago— proclamaron y reafirmaron "su adhesión a los propósitos y principios de esa Declaración, cuyos fundamentos económicos, sociales, políticos y jurídicos animan la nueva doctrina del derecho del mar, que reconoce a los Estados ribereños el derecho inmanente de fijar el ámbito de su soberanía y jurisdicción en el mar que baña sus costas, de acuerdo con su realidad geográfica y ecológica peculiar, y asegurar así la plena disposición de sus recursos, con la finalidad primordial de promover el desarrollo y bienestar de sus pueblos".

En la Declaración Conjunta de los Ministros de Relaciones Exteriores de Chile, Ecuador y Perú, en 1977, se aludió a la aceptación y aplicación generalizada de la tesis de la Zona por la gran mayoría de los Estados, lo que significó que ella pasaba a formar parte del nuevo régimen jurídico del mar.

La práctica chilena, con posterioridad a estas Declaraciones, reafirmó la posición que estimaba a la Zona como parte de la costumbre internacional.

En la Declaración de los Ministros de

[3] **Llanos Mansilla, Hugo**: *Teoría y Práctica del Derecho Internacional Público*, Edit. Jurídica de Chile, 1980, tomo 2, p. 236, nota 21.

Relaciones Exteriores de Colombia, Chile, Ecuador y Perú, de 1981, transcrita a la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, se destacó que "la dimensión social y económica del nuevo derecho del mar es justamente uno de los grandes aportes de los países del Sistema del Pacífico Sur a la comunidad internacional, así como la aceptación universal de la moderna doctrina de las 200 millas, cuya incorporación quedó asegurada en el proyecto de Convención sobre el Derecho del Mar", texto que pone en evidencia un reconocimiento a esta nueva institución, a la cual esos Estados habían hecho una decisiva contribución. Esa Declaración fue transmitida a la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar[4].

El proceso que hemos reseñado brevemente —que va jalonado con numerosas otras declaraciones internacionales y académicas y con reformas internas de las legislaciones sobre la materia de diversos países— culmina con la aprobación, en 1982, de la Convención de Jamaica. En esta oportunidad fue cerrado un ciclo que comenzó con la Declaración Truman, que "sólo velaba por la conservación de los recursos en las aguas adyacentes a la costa"[5], sin afectar el carácter del alta mar de las aguas suprayacentes, y que terminó con la consagración jurídica internacional de una de las principales instituciones del nuevo derecho del mar, conocida como la Zona Económica Exclusiva. Sin embargo, el jurista Sr. Rabagliati sostiene que durante esa Conferencia la institución de la plataforma continental, a su vez, corrió el riesgo de desaparecer para ser subsumida por una nueva figura jurídica —la de la Zona— mediante la adopción de un límite máximo de distancia aplicable a las aguas, suelo y subsuelo del mar, que habría englobado todos los espacios marinos sujetos a la soberanía y jurisdicción del Estado ribereño dentro de un área de hasta 200 millas[6].

Concepto de Zona Económica Exclusiva

El artículo 55 de la Convención de Jamaica define la Zona como un área situada más allá del mar territorial y adyacente a éste, sujeta al régimen jurídico específico que dicho documento establece, conforme al cual los derechos y la jurisdicción del Estado ribereño y los derechos y libertades de los demás Estados se rigen por las disposiciones pertinentes de dicha Convención.

Desde el punto de vista doctrinario, el mar que cubre dicha zona ha sido denominado "mar patrimonial", término que fue acuñado por el jurista don Edmundo Vargas Carreño[7].

Extensión de la Zona Económica Exclusiva

Ella nació a expensas del alta mar. El profesor Sr. Burdick H. Britten dice que si todos los Estados reclamaran una Zona abarcarían aproximadamente el 36 por ciento de los océanos del mundo[8]. Incluso, según otros autores, ella significará una reducción del orden del 40 por ciento del área total del alta mar tradicional[9].

Al tenor de lo dispuesto en el artículo 57 de la Convención de Jamaica, la Zona no se extiende más allá de 200 millas marinas contadas desde las líneas de base a partir de las cuales se mide la anchura del mar territorial. Parte de dicha zona es absorbida por el mar territorial, de manera que si un Estado tiene un mar territorial de 12 millas podrá tener, como máximo, una Zona de 188 millas marinas[10].

Derechos del Estado ribereño en la Zona

En el Glosario de Términos Náuticos que

---

4 **Hurtado Hevia, Daniel**: Op. cit., pp. 95-97.

5 **Davérede, Alberto Luis**: *La plataforma continental. Los intereses argentinos en el nuevo derecho del mar*, Editorial Universitaria de Buenos Aires, 1983, p. 34.

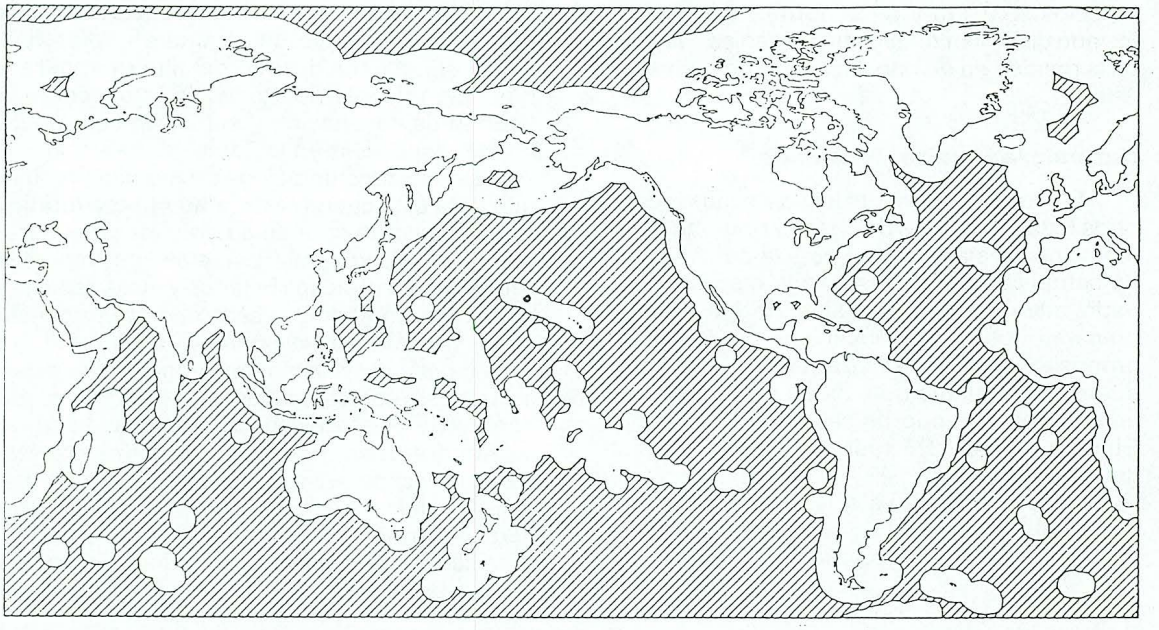
6 **Rabaglati, Orlando Rubén**: *La plataforma continental y su límite exterior*, Editorial Universitaria de Buenos Aires, 1985, pp. 151- 152.

7 **Vargas Carreño, Edmundo**: *América Latina y los problemas contemporáneos del derecho del mar*, Edit. Andrés Bello, Santiago de Chile, 1973.

8 **Britten, Burdick H.**: *Derecho internacional para oficiales en el mar*, Centro Naval, Instituto de Publicaciones Navales, Buenos Aires, 1990, p. 215.

9 **Larson L., David**: *Naval weaponry and the law of the sea. Ocean development and international law* (Odil), Crane Russak & Co. Inc. New York, vol. 18 Nº 2, p. 133.
Juda, Lawrence: The Exclusive Economic Zone and ocean management (Odil) vol. 18 Nº 3, p. 308.
Elliot, Richardson L.: "Power, mobility and the law of the sea", Foreings Affairs, p. 906.

10 **Benadava, Santiago**: *Derecho internacional público*, Edit. Jurídica de Chile, 1989, p. 245.



Mapa mundial de la Zona Económica Exclusiva (De: The maritime boundaries of the world, de J. Prescott)

preparó al efecto el profesor Sr. Britten, define al Estado ribereño como aquel adyacente a una costa. Usa como sinónimos "Estado costero" y "Estado litoral"[11].

El artículo 56, párrafo 1a) de la Convención de Jamaica señala que el Estado ribereño tiene en la Zona derechos de soberanía relacionados con la exploración, explotación, conservación y administración de los recursos naturales —tanto vivos como no vivos— de las aguas suprayacentes al lecho y del lecho y el subsuelo del mar, y con respecto a otras actividades con miras a la exploración y explotación económica de la zona. A este respecto puede ser mencionada la producción de energía derivada del agua, de las corrientes y de los vientos.

Para medir los derechos de aprovechamiento del Estado ribereño en la Zona basta recordar que dentro de las 200 millas se encuentra el 99 por ciento de la existencia de peces comercialmente explotables, cerca del 87 por ciento de los depósitos de petróleo conocidos y alrededor del 10 por ciento de los nódulos de manganeso[12].

Tales derechos de soberanía no son *sobre ni en la Zona* sino respecto de los recursos vivos y no vivos existentes en ella. Los derechos del Estado ribereño sobre el lecho del mar y su subsuelo son ejercidos conforme a las reglas que la Convención de Jamaica da a la plataforma continental.

Además de lo anterior, el Estado ribereño tiene jurisdicción sobre la Zona (artículo 56, párrafo 1b). Ella se expresa en las siguientes materias específicas: El establecimiento y utilización de islas artificiales, instalaciones y estructuras, investigación científica marina y protección y preservación del medio marino.

Finalmente y de acuerdo con al párrafo 1c) del referido artículo, el Estado ribereño tiene "otros derechos y deberes previstos en esta Convención".

Derechos de los otros Estados

Por su parte, los demás Estados tienen, a su vez, deberes y derechos respecto de la Zona (artículo 56 Nº 2), los que constituyen las correspondientes contrapartidas de derechos y deberes de los Estados ribereños. De un modo genérico, los derechos de aquéllos son las libertades de navegación, sobrevuelo y tendido de cables y tuberías submarinas.

Sin perjuicio de lo anterior, la Convención de Jamaica atribuye a estos Estados, además, los propios del alta mar señalados en sus

[11] **Britten, Burdick H.**: Op. cit., p. 17.
[12] **Churchill, R.R.** and **Lowe, A.V.**: *The law of the sea*, 1985, p. 126.

artículos 88 a 115 y otras normas pertinentes, los que disponen que serán aplicables a la Zona en la medida en que no sean incompatibles con ésta.

Naturaleza jurídica de la Zona

La coordinación de los derechos de los otros Estados con los del Estado ribereño genera una compleja situación para la Zona. Esta se ha complicado aún más con la discusión que pudo advertirse con ocasión de los trabajos preparatorios de la Convención de Jamaica a propósito de su naturaleza jurídica. Por ahora diremos solamente que, de un modo especial, en su tercer período de sesiones realizado en Ginebra el año 1975 fueron sostenidas las siguientes tres tesis:

1. La que atribuye a la Zona un carácter territorial respecto del Estado ribereño.
2. La que le da el carácter propio del alta mar.
3. La que le otorga a los Estados ribereños una jurisdicción pesquera sobre dicho espacio marítimo.

Tal discusión —como se verá más adelante— no fue superada en definitiva con la subscripción de la Convención del Derecho del Mar y continúa todavía. Ello se advierte al examinar el cuadro resumen de la extensión de las zonas marítimas que incluye el jurista don Hugo Llanos Mansilla[13]. Al tenor de dicho resumen, 16 Estados otorgan a esta área la calidad de zona pesquera y 12 Estados el carácter de mar territorial.

No obstante lo anterior y desde el punto de vista académico, ha surgido ulteriormente una cuarta tesis. Esta parte de una primera constatación, cual es que la propia definición que da a la Zona el artículo 55 de la Convención prescribe que esta área está más allá del mar territorial, por lo que estima que su naturaleza jurídica no podría ser de carácter territorial. Enseguida considera que la dicotomía clásica en cuya virtud todo lo que no puede ser tipificado como perteneciente al mar territorial debe ser asimilado al alta mar, ha venido siendo superada en este último cuarto de siglo, como ocurre con la plataforma continental, institución del derecho del mar que es una modalidad específica en la cual dicha dicotomía no puede ser aplicada. A este respecto, al analizar los derechos y deberes del Estado ribereño sobre la Zona, así como los derechos y deberes de los demás Estados sobre igual espacio, esta tesis concluye que su resultado constituye un régimen jurídico funcional *sui generis* distinto del alta mar, pese a que determinadas libertades de ésta —como la libertad de navegación— subsisten con modalidades especiales en la Zona.

De las consideraciones expuestas resulta que para esta cuarta tesis la naturaleza jurídica de la Zona corresponde a derechos de soberanía y jurisdicción que cautelan los intereses económicos de dichos Estados y otros aspectos asociados, limitando en esta medida la vigencia de las libertades tradicionales del alta mar. Se trata de una proyección de competencias especializadas, caracterizadas por derechos de aprovechamiento exclusivo de la totalidad de las riquezas marítimas de cualquier naturaleza. Tales derechos —sin embargo— también salvaguardan los intereses de otros Estados, con particular referencia a la navegación y las comunicaciones, materias que tienen relación con dichas libertades.

Cuestiones previas relacionadas con los usos militares en la Zona

La circunstancia que sobre la Zona concurran conjuntamente derechos de los Estados ribereños y de los otros Estados plantea una compleja normativa relacionada con tal área, particularmente en el caso de los usos militares de ella.

Más aún, una de las cuestiones más difíciles afrontadas con ocasión de los trabajos preparatorios de la citada Tercera Conferencia sobre el Derecho del Mar —efectuados el año 1976 en Nueva York— fue la relativa a tales usos militares. A petición de los países en desarrollo, el Presidente de esta Conferencia convocó, en 1976, a un plenario para discutir este tema.

Las delegaciones, en su mayoría, sostuvieron la necesidad de incorporar a la Convención artículos que aseguraran la utilización con fines pacíficos de los océanos. El tema fue tratado igualmente en la Segunda Comisión, donde hubo propuestas para proteger la seguridad del Estado ribereño en su Zona contra los usos militares de otros Estados. Se deseaba que los Estados observaran una conducta pacífica en esta zona, absteniéndose de efectuar prácticas militares en ella con peligro de la seguridad del Estado ribereño, como —por ejemplo— maniobras militares con ejercicios de tiro.

[13] **Llanos Mansilla, Hugo**: *La creación del nuevo derecho del mar.* Aporte de Chile, Edit. Jurídica de Chile, 1991, pp. 350-351.

Con todo, y como lo señala el jurista don Hugo Llanos Mansilla[14], no hubo conclusiones sobre el particular. A este respecto, agrega el jurista don Francisco Orrego Vicuña[15] que aun cuando este tema sólo fue discutido ocasionalmente y nunca fue materia de una negociación formal, siempre estuvo implícitamente presente en el trasfondo de muchas de las disposiciones sobre la Zona y, naturalmente, en las interpretaciones hechas posteriormente. Es cierto que algunos países promovieron la discusión formal del tema, pero ello no fue aceptado por algunas potencias marítimas por estimar que esta materia no correspondía a la Convención de Jamaica, sino a la de los foros relativos al desarme. Tal fue lo planteado específicamente por Estados Unidos y la ex Unión Soviética.

Más allá de lo anterior, la cuestión consiste en que detrás de tal uso hay un problema mayor, de fondo, que incide en la cuestión relativa a la naturaleza de la Zona pues, como lo anota el Sr. Boleslaw Adam Boczek[16], entre ciertos países marítimos existe la percepción de que la creciente jurisdicción nacional aumentará cualitativamente hasta convertir la Zona en un mar territorial. Sin embargo, esta apreciación —a la luz de los hechos— podría resultar discutible.

En realidad, desde el punto de vista jurídico hay bastante ambigüedad en muchos de los artículos de la Convención de Jamaica, lo que se refleja también en la materia relativa a este trabajo. Ello se debe tanto a los problemas políticos insertos en este asunto como a su naturaleza transaccional, así como a lo relativamente reciente de los temas abordados.

En otros aspectos cabe plantear —desde el punto de vista académico— si en la Convención de Jamaica hay disposiciones que permitan el uso militar de la Zona y, partiendo de tal premisa, cuáles serían sus alcances y limitaciones. Más adelante abordaremos esta materia.

Desde otra perspectiva, la cuestión de los usos militares en la Zona se inserta, también, en el problema que incide en si la Convención de Jamaica es aplicable únicamente en tiempos de paz o se refiere también a situaciones de conflicto bélico. Este problema se plantea porque hay normas de dicha Convención relativas a los derechos y deberes de los otros Estados en la Zona, las cuales son aplicables a las reglas del alta mar, espacio este último en el cual se dispone que será utilizado "exclusivamente" con fines pacíficos. Asimismo, porque en las disposiciones generales de la Convención —que están al final de este instrumento— se amplía esta regla a todo el mar, prescribiéndose que los Estados Parte, al ejercer sus derechos y cumplir sus obligaciones, se abstendrán de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza o contra la integridad territorial o la independencia política de cualquier Estado o en cualquier otra forma incompatible con los principios de derecho internacional incorporados en la Carta de las Naciones Unidas.

Para apreciar la notable dificultad de este problema basta considerar que hoy en día —luego de la Guerra del Golfo Pérsico— tal cuestión se plantea no sólo en *tiempo de situaciones de conflicto bélico, sino incluso en situación de crisis*, en la cual hay Estados que mantienen relaciones internacionales entre sí, pese a que —en el hecho— están en conflicto bélico[17].

De lo expuesto destaca la importancia de esta cuestión, analizada por el profesor Sr. Claudio Orrego Vicuña, relativa a si la Convención de Jamaica es aplicable en cualquier circunstancia y no sólo en tiempos de paz. Al respecto, resulta de interés la conclusión a que llega el Capitán de Navío JT, señor Jaime Rivera Marfán, cuando dice que "la Convención de Jamaica, en caso de haber estado vigente, habría sido aplicada en relación con la crisis del golfo Pérsico en todo aquello que no hubiera estado en pugna con las resoluciones vigentes de las Naciones Unidas que atañen al bloqueo naval y uso de las fuerzas"[18].

Conceptos de usos militares

No existe en la Convención de Jamaica una definición sobre el particular y, en general, sólo son incluidos en ella algunos aspectos relacionados con esos usos, como el reconocimiento de la libertad de navegación y sobrevuelo de los buques y aeronaves militares, el

---

[14] Ibídem, p. 386.

[15] **Orrego Vicuña, Francisco**: *La Zona Económica Exclusiva: Régimen y naturaleza jurídica en el derecho internacional*, Edit. Jurídica de Chile, 1991, p. 117.

[16] **Boczek Boleslaw, Adam**: *Peacetime military activities in the Exclusive Economic Zone* (Odil), vol. 19, 1988, p. 447.

[17] **Duvauchelle Rodríguez, Mario**: "Las relaciones entre la sociedad civil y la militar: Una perspectiva internacional", en *Revista de Marina* Nº 6/1991, p. 597.

[18] **Orrego Vicuña, Francisco**: Op. cit., p. 120.

significado de paso inocente, paso en tránsito, las inmunidades de los buques de guerra, los abordajes, el derecho de visita y el de persecución. Del mismo modo y a propósito de la Zona, aparte de las reglas relativas al alta mar que le son aplicables, tampoco hay precisiones particulares sobre este tema. Tal es el caso de algunas referencias específicas sobre materias relacionadas, como el derecho exclusivo del Estado ribereño a construir, autorizar y reglamentar la construcción y utilización de islas artificiales, respecto de los cuales no se distingue entre aquellas que pueden o no interferir en el ejercicio de otros derechos y la construcción, autorización, reglamentación, operación y utilización de instalaciones y estructuras, sobre las cuales sí se hace dicha distinción.

Dada la carencia de una definición respecto de los usos militares y atendida la naturaleza del espacio marítimo comprendido en la Zona, nos permitimos plantear —para los efectos de este trabajo— un posible concepto de los usos militares en esta zona. Al efecto, estimamos que aquéllos estarían constituidos por la navegación de los buques de guerra, incluidos —naturalmente— los submarinos, el sobrevuelo de aeronaves militares, las prácticas, ejercicios y maniobras realizadas por tales unidades, la construcción, operación y utilización militar de islas artificiales, y la construcción, operación y utilización de instalaciones y estructuras de tipo militar, como los aparatos de detección y otros similares.

El concepto propuesto tiene las deficiencias propias de todas las definiciones que contienen enunciaciones por la vía de los ejemplos, pero éstos constituyen a su vez su mérito pues nos permitirán analizarlos a la luz de las diversas situaciones y regímenes especiales que luego abordaremos.

Relación entre libertades de navegación y sobrevuelo y usos militares

—Las normas que rigen las libertades y derechos de los demás Estados relativas a la Zona —contenidas en el artículo 58— cuyo título es "Derechos y deberes de otros Estados en la zona", tienen en primer lugar una relación directa con la cuestión de los usos militares. En efecto, su párrafo 1 dispone que "En la Zona todos los Estados, sean ribereños o sin litoral, gozan, con sujeción a las disposiciones pertinentes de esta Convención, de las libertades de navegación, sobrevuelo y tendidos de cables y tuberías submarinas a que se refiere el artículo 87 —que trata de las libertades del alta mar— y de otros usos del mar internacionalmente legítimos relacionados con dichas libertades, tales como los vinculados a la operación de buques, aeronaves y cables y tuberías submarinas, que sean compatibles con las demás disposiciones de esta Convención".

Esta disposición —transcrita textualmente— se refiere a "buques" y "aeronaves", sin distinguir, por ejemplo, entre buques mercantes y buques de guerra y entre aeronaves civiles y militares, lo que permitiría que los buques y aeronaves militares de otros Estados pudieran operar en la Zona, dentro de las estipulaciones y regulaciones de la Convención de Jamaica.

Sin embargo, cabe tener presente que las libertades reconocidas en la Zona no son todas las que figuran en el alta mar. Ello resulta de la comparación entre los derechos reconocidos para la Zona y el artículo 58 y los reconocidos para el alta mar en el artículo 87. De un modo especial, hay que agregar que el artículo 58 no contiene la enunciación "entre otras" (libertades), que sí incluye el referido artículo 87.

Pese a esas diferencias, el Sr. Thomas A. Clingan Jr., citando al jurista Sr. Bernard H. Oxman[19], sostiene que tratándose de buques de guerra la expresión "los otros usos del mar internacionalmente legítimos" —contenidos en el párrafo 1 del mencionado artículo 58— equivalen a la expresión "entre otras" que emplea el referido artículo 87. En razón de lo anterior, dicho autor estima que los buques de guerra y aeronaves militares no estarían sujetos a las limitaciones antes indicadas. Sin embargo, el jurista Sr. Francisco Orrego Vicuña[20] no coincide con tal interpretación, pues estima que la expresión de "los otros usos" del artículo 58 está referida a las libertades que específicamente indica ese artículo —tales como los usos vinculados a la operación de buques, aeronaves y tuberías submarinas— todos los cuales están sujetos a las condiciones de que "sean compatibles" con la Convención, a que se refiere la última parte del párrafo 1 del artículo 58. Agrega que ello se ve confirmado con lo prevenido en su artículo 87, que no incluye tal expre-

[19] **Oxman, Bernard H**: "An Analysis of the Exclusive Economic Zone as formulated in the Informal Composite Negotiating Text", in *Law of the sea. State practice in zones of special jurisdiction*, 1982, 57-78, p. 71, de Thomas A. Clingan Jr. (ed.).

[20] **Orrego Vicuña, Francisco**: Op. cit., p. 118.

sión, por lo que es mucho más amplia y no resulta comparable.

En relación con lo anterior, el jurista Sr. Alfonso Arias Schreiber sostiene que si los buques de guerra o las aeronaves militares efectuaran ejercicios de tiro en la Zona de otro Estado, con daño a sus recursos vivos o a su medio marítimo o pusieran en peligro las instalaciones del Estado ribereño, la seguridad de su navegación o sus investigaciones científicas, el Estado ribereño tiene derecho a demandar el cese de tales actividades y exigir el cumplimiento de sus leyes y reglamentos[21].

En todo caso, y con las limitaciones antes anotadas, los usos militares en la Zona no estarían expresamente autorizados ni prohibidos en la Convención de Jamaica, pero —a juicio del jurista Sr. Hugo Llanos Mansilla— la posibilidad de utilizar tal zona en los referidos usos debería ser resuelta a la luz de lo establecido en su artículo 59: Estarían en juego los derechos del Estado ribereño y los de los demás Estados, debiendo ser ponderados los intereses de la comunidad internacional en su conjunto. Volveremos sobre este aspecto más adelante.

Sin perjuicio de lo anterior, dicho jurista agrega que la libertad de navegación de los buques de guerra en la Zona se desprende de la referencia que hace el artículo 58 —entre otras— a tal libertad, remitiéndola al artículo 87, que regula las libertades del alta mar ejercidas por todos los Estados. Agrega que —en todo caso— el buque de guerra debe indicar su posición al Estado ribereño cuando entre a la Zona, pudiendo los submarinos navegar sumergidos[22].

Sin embargo, cabe señalar que el aviso de posición del submarino no ha sido consagrado expresamente en la Convención de Jamaica.

—Como ha resultado implícito de lo expuesto anteriormente, el ejercicio de estas libertades en la Zona por cualquier buque de guerra está también sujeto a la obligación de tener en cuenta los derechos y deberes del Estado ribereño y cumplir las leyes y reglamentos que éste tenga competencia para dictar. Así, por lo demás, lo consigna el párrafo 3 del artículo 58.

En relación con lo anterior, interesa determinar cuál es el alcance de la obligación de cumplir con "las leyes y reglamentos del Estado ribereño", que menciona el referido párrafo. Al respecto, podría pensarse que sólo cabe aplicar estas leyes y reglamentos a los buques que navegan en la zona en circunstancias relacionadas con la preservación del medio marino y en el caso particular del tendido de cables y tuberías submarinas. Sin embargo, el alcance de esta obligación es más amplio pues incluye las leyes y reglamentos referidos a la exploración y explotación de recursos en general, así como sus aspectos relacionados, *tales como zonas de seguridad.* Esta interpretación se funda en las referencias que los números 2 y 6 del artículo 60 hacen a la jurisdicción de los Estados ribereños en materia de seguridad de las islas artificiales, instalaciones y estructuras de la Zona.

—En otro aspecto, el párrafo 2 del artículo 58 incluye para la Zona las reglas relativas al reconocimiento, en alta mar, de distintos derechos de los buques de guerra de los Estados Parte de la Convención, como su inmunidad, su derecho de visita, de registro y de persecución. A este respecto hay que consignar que tales derechos también son aplicables a la Zona. Ello porque así lo dispone el artículo 58, al remitirse en estas materias a los artículos 95 (inmunidad de los buques de guerra), 102 (piratería), 107 (apresamientos por causa de piratería), 110 (derecho de visita) y 111 (derecho de persecución).

Con todo, debe recordarse que el alcance de estas referencias a la Zona, en lo relativo a los mencionados derechos de los buques de guerra, es más limitado que en el alta mar, pues sólo comprenderían las libertades teóricas específicamente mencionadas y no las modalidades de su ejercicio. Lo anterior porque en dicha zona éstas están sujetas a un régimen diferente del de alta mar, que contiene sus propias exigencias. En efecto, al artículo 58, párrafo 2, dispone que los referidos derechos serán aplicables en la Zona "en la medida que no sean incompatibles" con ella y teniendo en cuenta los derechos del Estado ribereño.

—En relación con las pruebas nucleares y otras de armas que obliguen a cerrar partes del espacio aéreo y marítimo al tránsito de navíos y aeronaves, cabe plantear a lo menos dos cuestiones relativas a la libertad de navegación y sobrevuelo en la Zona. La primera es si las pruebas de cohetes y misiles que caen en la Zona de otro país constituyen un ejercicio de libertad de sobrevuelo u otro uso ilegítimo; la segunda se refiere a si las zonas de identificación para la defensa aérea son compatibles con

---

[21] **Arias Schreiber, Alfonso**: "La Zona Económica Exclusiva", en *Revista Peruana de Derecho Internacional*, julio-septiembre de 1981, Nº 81, p. 70.

[22] **Llanos Mansilla, Hugo**: Op. cit. pp. 386-387.

la libertad de sobrevuelo cuando son aplicadas a parte de la Zona.

Ambas cuestiones —e incluso una más importante que está relacionada con el reconocimiento de una libertad total de uso por fuerzas aeronavales extranjeras en la Zona— tienen para el profesor Sr. Jean Pierre Quéneudec respuestas afirmativas, pues a su juicio el Estado ribereño no tiene competencia para reglamentar la navegación ni puede tampoco prohibir o limitar el acceso de las flotas extranjeras a su Zona[23].

Sin embargo, los problemas aquí planteados merecen respuestas no tan simples, porque si se aceptara la premisa central en cuanto a que la Convención de Jamaica reconoce que las flotas de guerra extranjeras tienen acceso abierto a la Zona, no podría desconocerse que el ejercicio de tal derecho estaría sujeto a limitaciones establecidas por el Estado ribereño, las que no se encuentran en el alta mar. A este respecto, la condición *sui generis* de la Zona debería orientar tanto el pensamiento académico como la práctica de los Estados. En este plano, las condenas de Chile y otros Estados, verbigracia, a las experiencias atómicas realizadas en el atolón de Mururoa, están en la línea de respeto a tales limitaciones.

—En todo caso, las limitaciones que tendrían los usos militares en la Zona son mayores que las que son aplicadas a las actividades similares realizadas en el alta mar. Una de ellas —como las del artículo 301— es de naturaleza política, en tanto que otras —como las del tantas veces citado artículo 58— es de naturaleza económica o funcional pues se relacionan con los derechos y deberes que el Estado ribereño tiene en lo tocante a los recursos de la Zona[24].

Usos militares, neutralidad y zonas de paz

Al respecto, interesa analizar el tema objeto de este trabajo en relación con los conceptos de *neutralidad, establecimiento de una zona de paz y la navegación en zonas libres de armas nucleares en la Zona*. Pues bien, estas materias también plantean cuestiones que pueden tener implicaciones para la navegación de buques de guerra o de determinados usos militares, según será analizado a continuación:

—El estatuto de la *neutralidad marítima* se relaciona tanto con la naturaleza jurídica de la Zona como con la aplicación de la Convención XIII de La Haya, de 18 de octubre de 1907, sobre derechos y deberes de los neutrales en la guerra naval. Esta última se refiere a las aguas territoriales y a las neutrales. En ocasiones, el estatuto de la neutralidad ha sido aplicado más allá del mar territorial en un sentido estricto. Así lo acordaron las Repúblicas americanas en la Primera Reunión Consultiva de Cancilleres de América (Panamá), entre el 23 de septiembre al 3 de octubre de 1939, consignando que tal acuerdo constituiría una "medida de protección continental" para salvaguardar la neutralidad de todo el continente americano durante la Segunda Guerra Mundial. A este respecto, esta Declaración incluía todas las aguas adyacentes —con excepción de las de Canadá y de las posesiones de países europeos— contenidas en una extensa línea loxodrómica cuyo ancho fluctuaba entre 50 y 300 millas, tanto del Atlántico como del Pacífico. El problema es si ahora —luego de la Convención de Jamaica— la neutralidad marítima, desde el punto de vista del Estado ribereño neutral, puede ser aplicada también en la Zona, impidiendo los usos militares de los beligerantes. La precisión relativa al punto de vista del Estado ribereño neutral deriva de la circunstancia que en cuanto a los usos militares por los países beligerantes no cabe cuestionar su derecho a hacerlo. Por ello es que este problema tiene relación con los derechos del Estado ribereño neutral, respecto de los usos militares de los Estados beligerantes en su Zona.

Es en relación con esta pregunta que la naturaleza de la Zona resulta también importante. Para un punto de vista *territorialista o jurisdiccional extensivo*, la neutralidad debería ser aplicada a dicha Zona de una manera comparable con el mar territorial. En cambio, para el punto de vista que *identifica la Zona con el alta mar* prevalece en todo momento la libertad de navegación, incluidos los usos militares en caso de conflicto bélico.

En cambio, analizado este problema de la neutralidad marítima al tenor de la tesis que atribuye a la Zona una *característica funcional* —relativa al interés del Estado ribereño en sus recursos— los Estados interesados deberían estar sujetos a las siguientes reglas:

—El Estado ribereño tiene derecho a exigir que no se interfiera con su utilización económica en la Zona.

—Dicho Estado tiene derecho, también, a

[23] **Quéneudec, Jean Pierre**: "Zone Economique Exclusive et forces aeronavales", Academic de Droit International: Coloque 1981, 319- 324, p. 321.

[24] **Orrego Vicuña, Francisco**: Op. cit., p. 119.

hacer respetar la norma sobre utilización del mar con fines pacíficos, contenida en el artículo 301, cuyo fundamento natural es la seguridad del propio Estado ribereño.

—Los demás Estados deben respetar tales derechos del Estado ribereño.

Si la Convención de Jamaica no fuera aplicada en tiempos de guerra —dando con ello libertad de acción a las potencias militares— también el Estado ribereño tiene derecho a proteger su seguridad. Ello, entonces, bien podría llevarle a formular exigencias de una neutralidad marítima acorde con la moderna tecnología naval[25].

—Las iniciativas destinadas a establecer *zonas de paz* también tienen implicaciones respecto de los usos militares en la Zona. A este respecto, la resolución A/Res./41/11 de la Asamblea de las Naciones Unidas, de 27 de octubre de 1986, relativa al Atlántico sur, se refirió a la preservación ambiental, la conservación de recursos vivos, la paz y la seguridad, la reducción y eliminación de la presencia militar y la abstracción del uso y amenaza del uso de la fuerza. Estos propósitos no tienen un carácter obligatorio y representan una tendencia de carácter restrictivo en materia de operaciones militares, que sin embargo no ha contado con un expreso acuerdo generalizado.

Esta tendencia restrictiva puede ser apreciada, verbigracia, en una iniciativa relativa al establecimiento de una zona de paz en el Pacífico suroriental que comenta el jurista Sr. Juan Miguel Bakula[26], en virtud de la cual —en lo fundamental— dentro de la zona de las 200 millas el ejercicio de la libertad de comunicaciones internacionales no autoriza, sin el consentimiento del Estado costero, cualquier uso no pacífico de las aguas, del espacio aéreo suprayacente y del lecho del mar, como la realización de ejercicios militares. Ello particularmente si éstos importan el empleo de armamentos o de explosivos, ni otras actividades que supongan recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza contra la integridad territorial, la independencia política, la paz y la seguridad del Estado costero. A propósito de esa iniciativa cabe señalar que tal postura incide ciertamente en la posición territorialista que —como fuera acotado al comienzo de este trabajo en relación con la naturaleza jurídica de la Zona— fue planteada durante las negociaciones de la Tercera Conferencia sobre el Derecho del Mar, por la vía indirecta de los usos militares. La cuestión es si también resulta afectada la tesis relativa a la naturaleza jurídica *sui generis* de tal Zona. A nuestro juicio, ella la incluye pues de todas maneras el establecimiento de una zona de paz para el Estado ribereño afecta a sus derechos sobre la Zona correspondiente.

—A continuación analizaremos los usos militares en la Zona respecto a la cuestión de las *zonas libres de armas nucleares u otros tratados especiales suscritos al respecto*. Desde luego, el criterio general que se advierte al respecto es el reconocimiento de que los Estados son soberanos para aceptar restricciones convencionales en relación con determinadas actividades de carácter militar. Tratados como el de Rarotonga sobre la zona desnuclearizada del Pacífico sur, de 6 de agosto de 1985, son expresiones de ese principio general. Con todo, su aplicación a los espacios marítimos es más compleja, pues supone en más de una ocasión interpretaciones de esos acuerdos debidamente armonizadas con el Convenio de Jamaica.

Sobre el particular, resulta de interés señalar que también en este aspecto se mantienen, en lo esencial, las mismas posiciones fundamentales planteadas en la reunión efectuada en Ginebra en el año 1975, pero con la diferencia de que esas zonas desnuclearizadas incluyen además extensas zonas del alta mar. Así, para un primer criterio, dichos tratados no podrían ser interpretados de manera de restringir la libertad de navegación en la Zona o en el alta mar. En cambio, para otro criterio, las prohibiciones de esos tratados deben predominar sobre toda otra consideración, aun cuando con ello sea limitada la navegación[27].

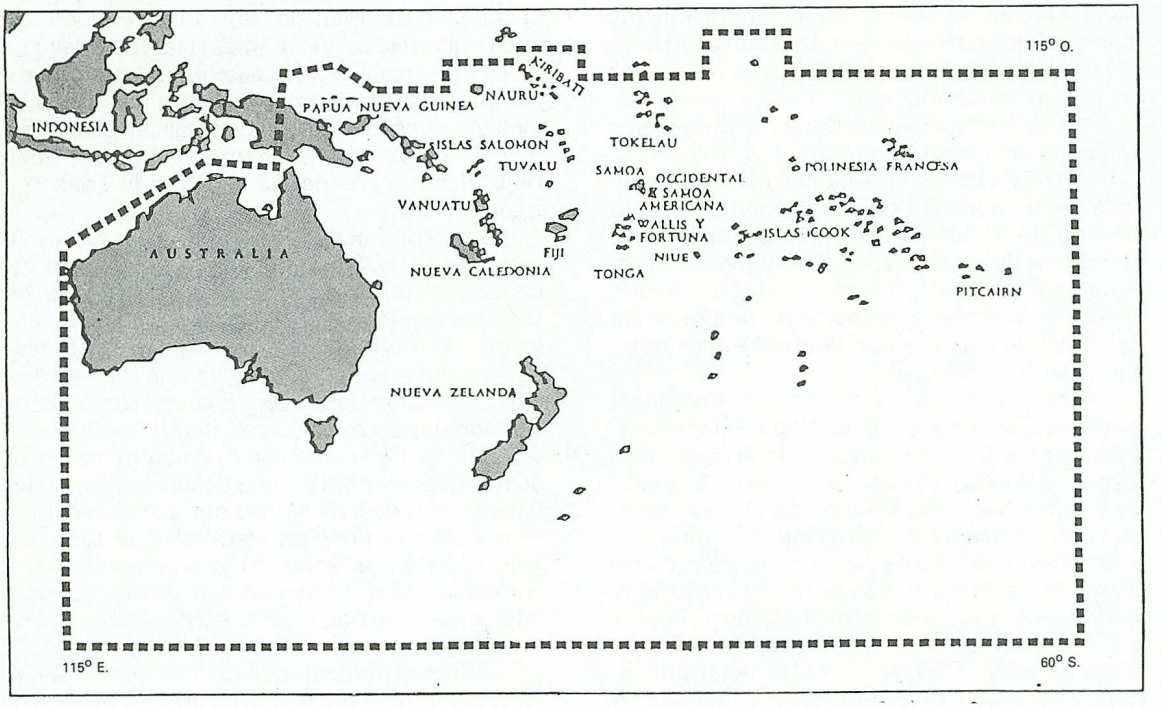
Por eso es que a propósito de ambas tesis la cuestión es si los tratados que prohíben la introducción de armas nucleares en zonas desnuclearizadas impiden la libertad de navegación para los buques que las transportan o, respecto de la utilización de submarinos de propulsión nuclear, independientemente de si portan armas nucleares. Tal discusión se produjo, como se recordará, con ocasión de la reciente Guerra de las Malvinas o Falkland en relación con el Tratado de Tlatelolco, subscrito el 14 de febrero de 1967 para la proscripción de las armas nucleares en América Latina, en cuyo artículo 3 se dice que la anchura del mar territorial

---

[25] Idem, pp. 121 y 122.

[26] **Bakula, Juan Miguel**: "El mar en América Latina: Una propuesta de Paz", Lima, 1986 (mimeogr.).

[27] **Orrego Vicuña, Francisco**: "International ocean law developments in the southeast Pacific: The case of Chile", Twenty Firts Annual Conference of Law of the Sea Institute, Honolulu, 3-6 August 1987 (mimeogr.).



Zona desnuclearizada del Pacífico Sur

debe ser determinada por la respectiva legislación nacional. Eventualmente, hoy en día este planteamiento pudiera ser reformulado en este último tema, luego de las reglas que la Convención de Jamaica dio en la materia, sin perjuicio de considerarlas, ahora, dentro de la tesis de la naturaleza *sui generis* relativa a la Zona.

Cabe agregar, sin embargo, que se ha sostenido[28] que la norma contenida en el artículo 59 de la Convención de Jamaica podría ayudar a superar el problema. En su virtud, en los casos que ella no atribuya derechos a ninguno de los Estados y surja un conflicto entre ellos, "éste debe ser resuelto sobre la base de equidad y a la luz de todas las circunstancias pertinentes, teniendo en cuenta la importancia respectiva que revisten los intereses de que se trata para las partes, así como para la comunidad en su conjunto". Esta fórmula, conocida como "los derechos residuales", fue concebida por el Presidente de la delegación mejicana, Sr. Jorge Castañeda, y aprobada por la Tercera Conferencia sobre el Derecho del Mar[29]. No obstante, ha sido criticada por carecer de la suficiente precisión o no resolver el problema de fondo, pero representaría la única opción posible. Cualquier solución de índole general se habría traducido necesariamente en un prejuzgamiento en favor de una u otra tesis, lo que habría hecho imposible alcanzar un acuerdo[30].

Sin embargo, debe tenerse presente que la posibilidad de aplicar la fórmula de los derechos residuales está inserta *en un espectro más amplio*, cual es el que ella constituye una fórmula prevista para resolver —en general— conflictos entre los Estados Parte de la Convención, la que contempla procedimientos obligatorios a los que deben someterse dichos Estados, al tenor de la Sección 2 de la Parte XV, artículos 286 a 296. No obstante, específicamente respecto de las materias relacionadas con los usos militares, su artículo 298, párrafo 1 letra b excluye de tales procedimientos obligatorios a las actividades realizadas por buques y aeronaves militares. Pues bien, en estas condiciones, observa el tratadista Sr. Alfonso Arias Schrei-

[28] **Morelli Pando, Jorge**: "El Transporte de armas nucleares y las naves propulsadas por energía atómica", en Opanol: Vigésimo Aniversario del Tratado de Tlatelolco, 1987, 81-95, pp. 92-93.

[29] **Llanos Mansilla, Hugo**: Op. cit., p. 383.

[30] **Orrego Vicuña, Francisco**: *La Zona Económica Exclusiva...*, p. 41.

ber[31], que para esta situación no podría ser aplicado el artículo 59 —relativo a la asignación de derechos residuales— al menos en la medida en que lleve a interponer un recurso destinado a aplicar tales procedimientos obligatorios. Sin embargo, estimamos que en una situación como la comentada la controversia puede ser llevada a otra instancia jurisdiccional internacional, como podría ser el caso de la Corte Internacional de Justicia.

En otro aspecto, el jurista Sr. Gunther Jeanicke[32] considera que dicha limitación debe ser interpretada restrictivamente pues, a su juicio, no están incluidas en tales actividades militares aquellas que debe cumplir un buque de guerra del Estado ribereño en su respectiva zona marítima. El efecto jurídico de esta tesis representa la posibilidad de que un Estado que ha excluido las actividades militares de la solución obligatoria de controversias no se vería —en cambio— afectado por la prohibición de invocar esos procedimientos en relación con otro Estado cuyos buques de guerra ejerzan actividades en su zona marítima.

Usos militares y determinados regímenes especiales en la Zona

—Entre los distintos regímenes especiales que prevé el artículo 56 de la Convención de Jamaica guardan estrecha vinculación con este trabajo los relacionados con las islas artificiales, instalaciones y estructuras, la investigación científica marítima y la protección y preservación del medio marino.

—Con respecto al primero, esto es, el *Régimen de islas artificiales, instalaciones y estructuras*, su artículo 60 excluye determinadas instalaciones y estructuras de la jurisdicción del Estado ribereño. Tal ocurre cuando ellas no tienen finalidades de carácter económico, salvo que puedan interferir en el ejercicio de los derechos de ese Estado en la Zona. Esas instalaciones y estructuras excluidas podrían tener un interés militar. A este respecto cabe recordar que de acuerdo con el párrafo 1 del citado artículo 60, mientras el Estado ribereño tiene el derecho *exclusivo* de construir, autorizar y reglamentar la construcción, operación y utilización de las islas artificiales, sólo lo tiene respecto de aquellas instalaciones y estructuras que puedan interferir el ejercicio de sus derechos en la Zona.

Se ha sostenido que la razón de lo anterior[33] se debería a que la Convención procuraría excluir de la jurisdicción del Estado ribereño aquellas instalaciones y estructuras que no tienen una finalidad económica, a fin de dejar a salvo, precisamente, las que sean de carácter militar, como —por ejemplo— los aparatos de detección que puedan ser usados con tales fines. Sin embargo, esta interpretación pudiera ser cuestionada, atendido el hecho de que el párrafo 2 del citado artículo otorga al Estado ribereño jurisdicción exclusiva —entre otras materias— sobre la seguridad de las islas artificiales, instalaciones y estructuras. Pero el problema no se agota aún, pues en este caso no hay acuerdo respecto de qué debe ser entendido por instalaciones y estructuras, con qué criterio podrían ser clasificadas determinadas actividades y si los *devices* o equipos constituyen o no instalaciones y estructuras[34].

—El régimen de la investigación científica plantea también, a lo menos, un problema respecto de los usos militares. El se refiere a la relación que pueden tener las actividades de recolección de inteligencia con la investigación científica en la Zona. A este respecto, el profesor Sr. Bernard H. Oxman[35] sostiene que se trataría de actividades de naturaleza diferente, por lo que no podría esperarse que las informaciones de inteligencia militar sean materia de publicación y divulgación, como ocurre con la de investigación científica. En cambio, el jurista Sr. Alfonso Arias Schreiber[36] estima que, a lo menos, deberían ser aplicadas a las actividades de inteligencia algunas disposiciones del régimen de investigación científica. Entre éstas menciona la facultad del Estado ribereño de rehusar el consentimiento en relación a proyectos que entrañen perforaciones en la plataforma

---

[31] **Arias Schreiber, Alfonso**: "The Exclusive Economic Zone: Its Legal nature and the problem of military uses", en *The Exclusive Economic Zone. A Latin American perspective*, 1984, 123-124. pp. 139-140, de Francisco Orrego Vicuña (ed.).

[32] **Jeanicke, Gunther**: "Dispute settlement under the Convention on the Law of the Sea", Zaorv, vol. 43, 1983, p. 818.

[33] **Churchill, R.R.** and **Lowe, A.V.**: Op. cit., pp. 131-132.

[34] **Orrego Vicuña, Francisco**: Op. cit., p. 124.

[35] **Oxman, Bernard H.**: "Le régime des navires de guerre dans le cadre de la Convention des Nations Unies sur le Droit de la Mer", Annuaire Francais de Droit International, 1982, p. 847.

[36] **Arias Schreiber, Alfonso**: "The Exclusive Economic Zone...", pp. 141- 142.

continental, utilización de explosivos o la introducción de substancias perjudiciales en el medio marino.

—En cuanto a la protección del medio marino, el artículo 236 de la Convención prescribe que las normas al respecto no son aplicables a los buques y aeronaves militares. Sin embargo, agrega que cada Estado velará, mediante la adopción de medidas apropiadas, para que tales buques o aeronaves militares procedan —en cuanto sea razonable y posible— de manera compatible con las disposiciones de la Convención. En relación con este artículo algunos Estados[37] han cuestionado el acceso de buques petroleros a sus aguas jurisdiccionales. A tal respecto, se preguntan qué diferencia hay entre un accidente de una nave-tanque mercante y el de su equivalente naval, en cuanto a su impacto en el ambiente, como para justificar que este último esté exento del régimen general de protección y de preservación del medio marino. No obstante, el análisis de este artículo permite pensar que se trata de dos cuestiones distintas. Por un lado, todo buque o aeronave militar goza de inmunidad soberana y en tal virtud no puede estar sujeto a medida alguna de fuerza por parte de otro Estado; por otro, no lo excluye de la obligación de procurar proteger y preservar —dentro del cumplimiento de sus cometidos— el medio marino de la Zona. A este último respecto debe recordarse que no sólo la Parte XII (artículos 192 a 237) de la Convención de Jamaica contiene múltiples normas sobre protección y preservación del medio marino, sino que además existen diversos Convenios sobre la materia, consignados en las Convenciones de la Organización Marítima Internacional.

Consideraciones finales

Como se puede notar, el tema abordado en este trabajo es tal vez uno de los más complejos de la Convención de Jamaica y subsisten en él algunas materias que están sujetas a interrogantes aún no resueltos. Así puede advertirse que:

—Desde una perspectiva genérica, no han sido resueltas definitivamente las cuestiones jurídicas que tienen relación con distintos temas, cuya solución es previa a los usos militares en la Zona y que se refieren a si la Convención de Jamaica es aplicable sólo en tiempos de paz o, además, a las situaciones de crisis o de conflicto bélico. Si bien es cierto que en estas materias hay fundadas opiniones sobre el particular, no es menos cierto que no existe derecho positivo al respecto.

—Desde una perspectiva específica, tampoco han sido superadas las discusiones también previas a los usos militares en la Zona, relativas a si la naturaleza jurídica de ésta tiene un enfoque territorialista, corresponde al régimen de alta mar, se refiere a una jurisdicción pesquera o tiene una naturaleza funcional.

—Del mismo modo, y ya refiriéndonos especialmente a la realización misma de los usos militares en la Zona, no hay acuerdo tanto respecto a cuáles son las exigencias jurídicas requeridas para ello, como en otros aspectos abordados en este trabajo sobre tal materia.

—Respecto a si la Convención de Jamaica es aplicable tanto en tiempos de paz como en situaciones de crisis o de conflicto bélico —cualquiera que sea la tesis que se adopte— parece claro que sus regulaciones están relacionadas con el derecho de la guerra marítima.

En este derecho son aplicados principios tales como el empleo razonable de la necesidad militar y el respeto de los derechos de los neutrales, expresados en distintos tratados y convenios internacionales. Ejemplos de éstos son la Octava Convención de La Haya, de 1907, sobre prohibición de determinados tipos de minas marinas y torpedos; el Protocolo de Ginebra, de 1925, relativo a armas químicas y biológicas; la Convención de Ginebra, de 1949, que incide en buques hospitales, etc.

Ahora bien, dichos principios de la guerra marítima sugieren tener presente y considerar el respeto al medio marino de la Zona.

—En cuanto a la naturaleza jurídica de la Zona, considerada también desde el punto de vista académico, ha surgido en nuestros días la tendencia a estimar que ella no forma parte del alta mar y que los derechos que puede ejercer en ella el correspondiente Estado ribereño la asemejan al mar territorial más que al alta mar. En esta tendencia, la Zona tiene un carácter *sui generis* que en cambio, alejándose de la territorialización integral y de la internacionalización que afecta a los intereses del Estado ribereño, procura un tipo de jurisdicción funcional del Estado, salvaguardando los intereses de otros Estados en ese espacio.

—Respecto a si en la Zona pudieran ser efectuados usos militares que no sean propios del conflicto bélico de la situación de crisis, la Convención de Jamaica tampoco se pronuncia de un modo explícito, pero tal posibilidad se

[37] **Orrego Vicuña, Francisco**: *La Zona Económica Exclusiva...*, p. 125.

encuentra subyacente en sus principales disposiciones sobre la base que sean respetados los derechos que tiene el Estado ribereño sobre su Zona, derechos que al ser perturbados le permitirían oponerse a tales usos en cuanto aquéllos pudieran ser afectados.

—Sobre la base de la premisa anterior, los usos militares de la Zona efectuados por el Estado ribereño, sea individualmente, sea de acuerdo con otros Estados, no son cuestionables, pero están sujetos tanto a las regulaciones propias del derecho internacional como a las de los usos de armas nucleares.

—Distinta es la situación en la cual no concurra el Estado ribereño realizando tales usos o participando conjuntamente con buques o aeronaves militares de otros Estados. En tal caso, esto es, si es una potencia extranjera la que efectúa estos usos en la Zona de otro país, cabría sostener —desde el punto de vista académico— que ello estaría en pugna con la necesidad de resguardar los derechos de soberanía y la jurisdicción que tiene el Estado ribereño respecto de las actividades económicas sobre su Zona.

—Las premisas anteriores sugieren —en una primera instancia— la conveniencia de avanzar en el estudio académico tanto de cuestiones como la relación jurídica entre países signatarios y no signatarios de la Convención en las materias a que ésta se refiere, en cualesquiera de las hipótesis que puedan producirse[38], como asimismo, específicamente, con las que han sido presentadas en este artículo.

—Entre estos últimos tienen particular interés académico los que se relacionan con la naturaleza jurídica de la Zona, los usos militares, la neutralidad, el establecimiento de zonas de paz y la navegación en zonas libres de armas nucleares en la Zona. En cuanto a esta última, aparecería —desde ya— como incompatible con la naturaleza de la Convención de Jamaica todo efecto negativo que estas armas puedan producir —al menos— en esta Zona.

—Contribuyen a la conveniencia de profundizar en los referidos estudios los artículos 309 y 310 de la Convención, que disponen que los Estados Parte no podrán formular reservas ni excepciones —salvo las expresamente autorizadas— ni podrán al momento de ratificarla hacer declaraciones o manifestaciones que tengan por objeto excluir o modificar sus efectos jurídicos. Ambas normas requieren, tanto para los Estados que las han ratificado como para aquellos que no lo han hecho, resolver los problemas esenciales aún pendientes, pues no hacerlo generará incertidumbres que conspirarán contra su aplicación.

—Como resultado de esos estudios académicos pueden surgir, por ejemplo —refiriéndonos a cuestiones abordadas en este trabajo— soluciones tales como la eventual celebración de Convenios Internacionales Bilaterales o Multilaterales que podría pactar el Estado ribereño con otro u otros Estados respecto, por ejemplo, de los usos militares en la Zona, o de las bases de posibles leyes del Estado ribereño en cuya virtud se estableciera que para estos casos se requiera autorización gubernativa previa, dentro del cumplimiento por parte de los usuarios de determinados requisitos de preservación del medio marino en relación con la soberanía y jurisdicción del Estado ribereño respecto de sus actividades económicas en la Zona.

—Otra de las soluciones que podrían ser dadas para la globalidad de los problemas analizados —y los demás que pudieran surgir— consistiría en ir, desde ya, a una Cuarta Conferencia del Derecho del Mar, no obstante que aún no han madurado totalmente los resultados de la Tercera. En todo caso, esta posibilidad es objeto de preocupación internacional.

Finalmente y a propósito del intercambio académico antes insinuado hoy, más que en otras épocas, resulta indispensable apresurar y concretar resultados en la notable evolución del derecho del mar que surgiera a contar de la cuarta década de este siglo y en la cual tuviera decisiva participación la ahora denominada Escuela Chilena de Derecho Marítimo Internacional. El mundo del próximo siglo vivirá la Era del Pacífico que requerirá de un derecho especializado y actualizado capaz de regular todas las situaciones que puedan ocurrir en el uso y ocupación del océano. La Convención de Jamaica de 1982 fue un gran paso en esa dirección, pero en varias materias está siendo sobrepasada por la realidad, como ha podido advertirse, por ejemplo, en temas tan trascendentales como la oceanopolítica y el Mar Presencial y su soberanía de susbsistencia[39]. A este respecto no es posible olvidar que un derecho que deja de ser adecuado termina por no ser aplicado, situación que no supera sino que agrava los conflictos. ★

---

[38] **Harris Fernández, Jaime**: "Rol de las armadas frente a la Convención de la ONU sobre el Derecho del Mar", en *Revista de Marina* 3/1992, pp. 233-249

[39] **Martínez Busch, Jorge**: *Oceanopolítica: Una alternativa para el desarrollo*, Editorial Andrés Bello, Santiago, 1993.