



Entrevista a Fabián Novak^(*)

Controversia Perú – Chile ante la Corte Internacional de Justicia de la Haya^(**)

The Peru-Chile controversy before the International Court of Justice in The Hague

Resumen: A lo largo de la presente entrevista, el profesor Novak desarrolla una descripción de los principales puntos controvertidos en el diferendo marítimo entre Perú y Chile, controversia en la que existen 37,900 km² de subsuelo marino bajo disputa, centrando su análisis en la posición que el Perú ha adoptado ante la Corte Internacional de Justicia de la Haya. El entrevistado absolvió nuestras dudas, haciendo un minucioso recuento de los principales hechos y categorías jurídicas que deben tenerse presentes para abordar el tema. Finalmente, nos dio a conocer sus expectativas ante el próximo fallo de la Corte Internacional de Justicia de la Haya.

Palabras claves: Tratado de límites marítimos - Jurisprudencia internacional - Principio de la práctica ulterior - Corte Internacional de Justicia de la Haya - Convención del Mar - Principio de equidistancia

Abstract: In this interview, Professor Novak provides a description of the principal points of contention in the maritime dispute between Peru and Chile, a controversy over 37,900 km² of sea and seabed. He centers his analysis on the position that Peru has adopted before the International Court of Justice in The Hague. The interviewee cleared up existing questions through a detailed review of the principal facts and juridical categories that must be kept in mind in order to understand the issues. Finally, describes his expectations regarding the upcoming ruling by the International Court of Justice in The Hague.

Keywords: Treaty on maritime boundaries - International jurisprudence - Principle of subsequent practice - International Court of Justice in The Hague - Convention on the Law of the Sea - Principle of equidistance

(*) Abogado por la Pontificia Universidad Católica del Perú. Máster en Derecho Internacional Económico y Doctor en Derecho por la misma casa de estudios. Catedrático de Derecho Internacional Público en la misma universidad. Director del Instituto de Estudios Internacionales de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Vicepresidente del Comité Jurídico Interamericano de la OEA.

(**) Entrevista preparada y realizada por Hilda Rojas Sinche, Fernando Loayza Jordán, Enrique Zevallos Córdova y Juan Carlos Girao La Rosa, miembros de la Comisión de Publicaciones de IUS ET VERITAS. La Asociación agradece al profesor Novak por su inmediata disposición a responder nuestras preguntas.

Controversia Perú – Chile ante La Corte Internacional de Justicia de la Haya *The Peru-Chile controversy before the International Court of Justice in The Hague*

1. Chile, con el fin de probar su tesis de la existencia de un tratado de límites, ha defendido su posición en base a un conjunto de instrumentos, siendo uno de ellos el Tratado de 1952 (también conocido como “La Declaración de Santiago”). La defensa peruana argumenta que este sería un tratado pesquero y no un instrumento de límites. ¿Usted concuerda plenamente con la posición adoptada por el Perú? ¿Qué aspectos, según su criterio, se debieron mejorar?

Concuerdo plenamente con la posición peruana. No creo que hayan habido omisiones por parte de la defensa peruana en la Corte de la Haya, y en ese sentido, creo que efectivamente estamos ante un acuerdo Internacional de naturaleza pesquera.

Si nosotros analizamos el articulado de la declaración de Santiago y el preámbulo, vamos a darnos cuenta que se trata de un acuerdo netamente pesquero. Sin embargo, la Declaración contiene un artículo cuarto, que efectivamente señala un criterio de delimitación marítima que es el del paralelo; sin embargo, ese artículo cuarto empieza diciendo “*en caso de territorio insular*”; esta señalando que este criterio del paralelo se aplica, única y exclusivamente, para aquellos países firmantes que tengan entre sí territorio insular. Este criterio, por tanto, solo se aplicaría al Perú y al Ecuador, ya que entre ellos tienen islas entre sí como es el caso de Puna, Santa Clara, entre otras; y no en el caso del Perú y Chile, que no tienen islas entre sí.

Adicionalmente, hay que recordar que ese artículo cuarto fue planteado por el Ecuador, porque precisamente fueron ellos lo que tenían interés en establecer un criterio de delimitación marítima con el Perú. Luego, en tercer lugar, habría que precisar también, que en el oficio de invitación de Chile al Perú para participar en esta conferencia, claramente se precisan los fines que tendría esta reunión: la protección de las especies marinas, entre ellas las ballenas y en segundo lugar, la declaración de las 200 millas como parte del dominio marítimo del Perú, Chile y Ecuador.

Finalmente, hay dos aspectos adicionales y es que, no podemos hablar o defender que este es un tratado de límites, como dice Chile, porque no tiene las características de tal. En ningún momento en su preámbulo se establece dicha naturaleza; su articulado no lo establece tampoco. Este

acuerdo no contiene además cartografía ni ninguna referencia geográfica para el establecimiento de límites.

Por último, quisiera decir también que la máxima demostración de que esto no es un acuerdo de límites, es que precisamente en mayo de 2011 Perú y Ecuador celebraron un tratado de límites marítimos.

2. Uno de los argumentos de Chile se refirió a la práctica peruana de aceptar el paralelo como límite. En relación a ello, el equipo jurídico chileno sostuvo que la defensa peruana no había tomado en cuenta el principio de la práctica ulterior. ¿Qué debemos entender respecto de este principio? En el supuesto de que no haya existido un tratado limítrofe, ¿es posible que la práctica, como argumenta Chile, pueda suplir un tratado de límites marítimos?

Sobre lo primero, es decir sobre la supuesta práctica aludida por Chile, habría que preguntarse, en primer lugar, si esa práctica realmente existe o si esa práctica es consistente. Lo que Chile planteó fue la existencia de trescientos nueve actos de captura de embarcaciones peruanas por parte de patrulleras chilenas, sosteniendo que estos trescientos nueve actos de capturas, de alguna manera, demuestran el ejercicio de soberanía chilena sobre ese espacio marítimo. Sin embargo, como lo señaló uno de los abogados peruanos, el norteamericano Rodman Bundy, se ha demostrado que de estos trescientos nueve actos, sólo catorce de ellos pueden ser alegados por Chile, en la medida de que solo esos se produjeron antes de 1986, es decir, antes de que el Perú planteara formalmente a Chile la inexistencia de límites marítimos y el inicio de una negociación directa. Pero lo que es más interesante aún es que de esos catorce actos, sólo uno se produjo debajo del paralelo, los otros trece se produjeron debajo



Entrevista a Fabián Novak

de la línea de equidistancia. En otras palabras, para el Perú, de esos catorce, trece actos fueron capturas que se produjeron correctamente porque fueron embarcaciones peruanas que pescaron debajo de la línea de equidistancia que el Perú plantea. En consecuencia, no creemos que se trate de una práctica consistente.

En segundo lugar, en relación a la segunda parte de la pregunta, hay que tener claro que la Corte Internacional de Justicia, en su jurisprudencia, ha establecido que la práctica ulterior es importante, o es determinante, tratándose de fronteras terrestres, más no tratándose de fronteras marítimas (salvo que la práctica sea absolutamente clara y aceptada por la otra parte, como ocurrió en el caso Qatar vs Bahrein en el 2001). En efecto, a partir de su jurisprudencia del 2007 en adelante, la Corte ha relativizado o atenuado la importancia de la práctica para la definición de fronteras marítimas (caso Nicaragua vs Honduras; caso Nicaragua vs Colombia en el 2012).

3. ¿Hubiera sido un punto a favor de Perú el ser parte de la Convención del Mar? No serlo, ¿ha sido negativo para el país en lo que se refiere a la controversia ante la Haya?

Hubiera sido conveniente pero, no determinante. Porque la Convención del Mar (en adelante, CONVEMAR) del año 1982, hoy día es reconocida como la Constitución del Mar, en otras palabras, sus disposiciones y los principios que ahí se establecen (entre ellos, los principios de delimitación marítima), son una costumbre universal. En ese sentido, el Perú ha alegado el principio de equidistancia que está contenido en la Convención del Mar, no citando el artículo respectivo de la Convención, sino que lo ha hecho en tanto es una norma consuetudinaria. Y la demostración de que esta interpretación peruana es correcta, es precisamente la sentencia que la Corte ha emitido en el caso Nicaragua vs Colombia (2012); donde la Corte aplicó los criterios y principios de la Convención del Mar, no obstante que una de las dos partes no era miembro de la CONVEMAR.

¿Usted diría, entonces, que la CONVEMAR es, en parte, la positivización de la costumbre respecto a principios relativos a Derecho Marítimo en un instrumento normativo internacional, pero que esos principios son previos a la CONVEMAR y por tanto deben irradiar al Derecho Internacional, más allá de qué países se adhieran o no a la Convención?

En parte sí y en parte, no. La Convención del Mar, recoge principios ya establecidos en el Derecho del Mar pero, también consagró nuevos principios. Sin embargo, esos nuevos principios, que se plasmaron en 1982, se han convertido hoy en costumbre internacional. Hay que recordar que, en estos treinta años, las normas contenidas se han consolidado, entre ellas, el principio de equidistancia para delimitación de fronteras marítimas, que es un principio que no existía antes de la CONVEMAR.

4. Respecto a la fase oral, ¿considera que el desenvolvimiento de Perú fue superior al de Chile? ¿Qué opinión le merece el hecho de que Chile haya tratado de justificar su posición recurriendo a textos escolares?

En general, ambos países demostraron bastante seriedad en el tratamiento de los temas, ambos han hecho un esfuerzo importante en tratar de demostrar sus puntos centrales y sobre todo, de establecer su posición frente a la Corte. Sin embargo, creo que en el caso de Chile, ha habido algunas debilidades que han quedado evidenciadas ante la Corte.

En primer lugar, Chile hizo un gran esfuerzo por demostrar la existencia de un tratado de límites marítimos, pero, no lo logró. Es decir, lo que Chile hizo fue demostrar la existencia de un conjunto de actos internacionales y un conjunto de normas internas peruanas, pero lo cierto es que estos actos individualmente realizados o incluso la sumatoria de ellos no dan un tratado de límites marítimos. Entonces, creo que aquí se aplica la frase señalada por uno de los abogados peruanos: *cuando tanto es necesario para demostrar un argumento es porque el argumento es débil* y creo que eso quedó evidenciado a la Corte en el caso del supuesto límite marítimo peruano chileno. Chile exhibió demasiados actos, que en realidad, daban más evidencia que el

Controversia Perú – Chile ante La Corte Internacional de Justicia de la Haya *The Peru-Chile controversy before the International Court of Justice in The Hague*

argumento chileno era débil. Si Chile tuviera un solo tratado de límites marítimos bastaría con exhibirlo y no sería necesario hacer o desplegar tanto esfuerzo en señalar una serie de actos internos y externos.

En segundo lugar, creo que lo más crítico para la posición chilena fue el planteamiento del hito número uno como punto final de la frontera terrestre y punto de inicio de la frontera marítima. Chile, en su contra memoria, sostiene que el punto final de la frontera terrestre y por tanto, punto de inicio de la frontera marítima es el Hito Uno. Luego, en la duplica no hace mención a este tema y en la fase oral, finalmente retira esta posición y su abogado Fernando Paulsen admite que la frontera marítima podría iniciarse también en el Punto Concordia, como lo señala el Perú.

Es decir, esto ha sido un reconocimiento expreso frente a la Corte Internacional de que Chile estaba planteando un absurdo y creo que ellos se han dado cuenta de eso. Ello muestra obviamente una inconsistencia en el armado de su posición. Finalmente, creo que Chile tampoco logró establecer -porque no es posible hacerlo- que el paralelo nos arroje un resultado equitativo en la delimitación de la frontera Perú Chile.

5. Un hecho que llamó la atención en la parte final de los alegatos es que Chile puso en duda la existencia del Punto Concordia, estipulado en el tratado de 1929, dejando entrever que la Corte de la Haya no era competente para pronunciarse respecto a la frontera terrestre. A partir de ello, ¿cabría la posibilidad de que la Corte se declarase incompetente para pronunciarse sobre el punto donde se inicia la frontera terrestre entre Perú y Chile? En el supuesto que sea así y haya que realizar una aclaración sobre dicho punto, ¿habría que iniciar un proceso arbitral ante EE.UU, dado que el titular de la interpretación del tratado de 1929 corresponde al presidente de ese país?

No es imaginable que la Corte Internacional de Justicia se pueda declarar incompetente ante tal planteamiento, pues a la Corte Internacional no se le está pidiendo que defina el punto final de la frontera terrestre o el punto inicio de la frontera terrestre peruano chilena. Lo que se le está pidiendo es que defina *el punto de inicio de la frontera marítima*, que es algo distinto.

El Perú no le ha pedido en ningún momento, a la Corte Internacional, que interprete el de Tratado del 1929 o que establezca el inicio o el fin de la frontera terrestre peruano chilena, pues tal punto ya ha sido definido por el referido Tratado. Lo que le ha pedido Perú a la Corte es que establezca una frontera marítima, que hoy no existe entre Perú y Chile y adicionalmente a ello, ha señalado otros pedidos como por ejemplo, el reconocimiento del triángulo externo.

Pero, definitivamente cuando un Tribunal, como el Tribunal de la Haya, establece una frontera marítima tiene que partir de un punto, y lo que el Perú dice es que ese punto de inicio tiene que ser, como lo ha dicho siempre la Corte en su jurisprudencia, un punto terrestre, un punto donde la tierra esté al borde del mar, y ese es el Punto Concordia y no, como dice Chile, el Hito Uno, el cual se encuentra doscientos sesenta y cuatro metros tierra adentro y no en la orilla del mar.

En consecuencia, al no haber interpretación del Tratado de 1929, no habría una superposición de competencias y en consecuencia, la Corte no tendría porqué declararse incompetente.

6. ¿Considera que la reciente sentencia emitida por la Haya en la controversia entre Colombia y Nicaragua pueda tener alguna incidencia en la resolución del conflicto Perú-Chile? En su opinión, ¿este pronunciamiento respalda la postura peruana?

Creo que la sentencia dictada en el caso Colombia vs Nicaragua, pero sobre todo la anterior (la sentencia dictada en el caso Nicaragua vs Honduras en el año 2007), son dos sentencias importantes para el Perú.

En primer lugar, porque en ambas sentencias se ratifica el principio de equidistancia, como el mejor criterio para definir fronteras



Entrevista a Fabián Novak

marítimas con costas adyacentes, como es el caso de Perú y Chile. En segundo lugar, porque en ambas sentencias, la Corte se pregunta cuál es el propósito de delimitar una frontera marítima, y la Corte misma responde que el propósito es lograr, en la medida de lo posible, una justa distribución de las aguas. Esto último, es lo que precisamente el Perú plantea; es decir, alcanzar una justa distribución de las aguas entre ambos países. Por el contrario, si se aplica el paralelo, como plantea Chile, el Perú estaría perdiendo casi treinta y ocho mil kilómetros cuadrados de mar.

El Perú acepta el paralelo con Ecuador; primero, porque dicho criterio fue aceptado por el Perú en la Declaración de Santiago de 1952. En segundo lugar, porque la aplicación del paralelo en este caso logra una distribución más o menos equitativa de las aguas; lo que no ocurre en el caso peruano chileno.

Finalmente, otro aspecto importante que ha ratificado la sentencia Colombia vs Nicaragua, es que la definición de fronteras marítimas es un hecho de la mayor importancia, y por tanto, no puede ser deducida ni presumida de cualquier Instrumento Internacional de carácter provisional, como son precisamente los acuerdos del año 1952 y 1954. Entonces, creo que en estos aspectos, las dos sentencias antes señaladas son importantes para la posición peruana.

7. ¿Qué sucedería si una vez resuelta la controversia, el país vencido no aceptara el fallo? Esto resulta de suma importancia si tenemos en cuenta que, hasta hace pocas semanas, el presidente de Colombia señaló que su país no acataría lo resuelto por la Corte de la Haya.

Creo que Colombia no ha planteado un desacato de la sentencia. Lo que Colombia ha planteado es que no cumplirá la sentencia hasta tanto no agote los recursos que el Derecho Internacional le otorga para la revisión del fallo. En este sentido, creo más bien se trata de una estrategia política interna que una decisión de desacatar del fallo. Por lo menos, es mi interpretación. En este sentido, creo que Colombia interpondrá el recurso de interpretación (el mismo que no puede modificar el sentido del fallo) para alargar la aplicación del fallo, pero al final tendrá que acatarlo.

En relación a lo segundo, debemos recordar el artículo 94 de la Carta de Naciones Unidas, que establece claramente que cuando un país no cumple con el fallo de la Corte Internacional,

el otro puede acudir al Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, a efectos de que este adopte las medidas que sean necesarias para el acatamiento del fallo. Como bien sabemos, el Consejo de Seguridad puede aplicar, en primer lugar medidas de coacción diplomática; en segundo lugar, medidas de coacción económica; y en tercer lugar la coacción militar. Entonces, el Consejo de Seguridad tiene una amplia gama de posibilidades para ejercer presión sobre el Estado y con el, toda la comunidad internacional.

Son muy pocos los casos en los que ha existido problemas en el acatamiento de los fallos. En estos casos, la presión política del Consejo de Seguridad de la ONU ha llevado al Estado infractor a cumplir finalmente con lo establecido en la sentencia de la Corte o a pactar soluciones amistosas en base a lo señalado en el fallo.

8. Personalmente, ¿cuáles son sus expectativas ante el fallo de la Corte de la Haya?

Considero que la sentencia de la Corte debe ser favorable para el Perú. Sin embargo, cuando señalo esto, no quiero en modo alguno ser triunfalista. Creo que los argumentos del Perú y la reciente jurisprudencia de la Corte favorecen una decisión de este tipo.

Este fallo puede ser también el inicio o el punto de inflexión de una nueva relación entre Perú y Chile. Una nueva relación que ya viene siendo anunciada por ambos gobiernos y que está siendo impulsada no solamente por las autoridades (cancillerías de ambos gobiernos), sino también por el empresariado, el sector académico, entre otros.

Hay que recordar que el fallo de La Haya va a cerrar un capítulo importante en la relación peruano chilena, pero al mismo tiempo puede abrir otro de tremenda envergadura como es

Controversia Perú – Chile ante La Corte Internacional de Justicia de la Haya
The Peru-Chile controversy before the International Court of Justice in The Hague

la construcción de una relación basada en la confianza y no en el recelo como es hoy en día.

9. Finalmente, ¿cuál cree que son las expectativas en política interna de ambos países, sobretodo poniendo énfasis en las próximas elecciones presidenciales de Chile, teniendo en cuenta la poderosa arma electoral que se puede configurar a partir de la exacerbación del nacionalismo?

Hasta el momento, los extremistas han quedado reducidos, tanto en Chile como en Perú. Es decir, hasta el momento hemos sido

testigos de la seriedad con la que la mayoría de medios de comunicación, políticos y líderes de opinión han tomado y han informado respecto al tema y esto es tremendamente positivo, porque indica la madurez de los países y sus respectivas poblaciones.

Sin embargo, como bien señalas, la coyuntura chilena es más compleja que la nuestra, pues este año (en el que debería darse el fallo) hay una elección presidencial y esto efectivamente puede ser manipulado, por distintos sectores políticos, que traten de aprovechar la coyuntura del fallo a su favor. Esperemos que esto no sea así y que la opinión pública, los medios de comunicación y los partidos políticos se comporte a la altura de las circunstancias. 