LA ZONA Económica Exclusiva

Jesús Arturo Gálvez Valega

Antecedentes

Las deficiencias del Derecho Convencional de Ginebra, en relación con los recursos biológicos, en especial por la creencia de la inexistencia de problemas de conservación y de la escasa importancia de los mismos, considerados en términos económicos globales, aceleraron la nueva visión del medio marino, en la que la perspectiva horizontal del Derecho del Mar cede terreno ante la perspectiva vertical compuesta por la explotación y aprovechamiento de los recursos y sus correlativas zonas. Todo este proceso se refuerza gracias a que en el seno de la Comunidad Internacional se incrementa la descolonización y se acentúan las divergencias de los componentes de carácter político, estratégico, técnico, económico y científico.

Es importante destacar que el origen del nuevo Derecho de las Pesquerías se formula con las Proclamaciones Truman de 1945, que pretendían proteger las pesquerías de salmón de las costas de Alaska frente a la pesca indiscriminada que realizaban los japoneses, e igualmente la totalidad de recursos submarinos próximos a las costas americanas.

Ante esta situación, se ocasiona la ruptura de dogmas y categorías tradicionales, que dan paso a nuevos conceptos que pretenden que las normas del ordenamiento marítimo se conviertan en instrumentos de desarrollo y conservación de recursos existentes en la zona próxima al mar territorial, como se puede apreciar en la Declaración de Santiago de 1952, donde se describe que "la soberanía y jurisdicción" se extiende "hasta una distancia mínima de doscientas millas marinas" que se justifican con base en la conservación, protección y explotación de los recursos naturales.

En otras palabras, los Estados se planteaban la cuestión de su competencia y la forma de reservarse los recursos, ampliando la extensión del mar territorial o creando alguna zona especial para tal fin. Por esta razón, las denominaciones eran de las más variadas, como por ejemplo: Zona de Conservación, Zona Exclusiva de Pesca, Mar Patrimonial, Mar Adyacente, Zona Nacional de Recursos y Zona Económica Exclusiva. En líneas generales, se hacía referencia al problema de las pesquerías, las cuales en cierta forma encauzaron el proceso de evolución del ordenamiento jurídico de la zona que el Estado ribereño regularía más tarde sobre el aprovechamiento de los recursos renovables y no renovables.

En este orden de ideas, podemos precisar que el fenómeno de evolución en el campo del aprovechamiento de los recursos marinos se inició en América, se desarrolló con los trabajos de la Comisión de Derecho Internacional de 1956, con el Convenio Europeo de Pesca de 1964, y se extendió luego a Africa y Asia para culminar en la Tercera Conferencia sobre Derecho del Mar que lo consolida definitivamente a través de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982 (en adelante, Convención de 1982) en su Parte V, artículos 55-75, bajo el título de Zona Económica Exclusiva.

La Zona Económica Exclusiva como concepto del derecho consuetudinario

Respecto a la Zona Económica Exclusiva, ochenta Estados han reclamado ésta como espacio marítimo y dieciséis Estados la han adoptado como Zona de Pesca, sin olvidar que varios Estados por limitaciones geográficas no pueden reclamarla. Esto indica una aceptación muy amplia de la jurisdicción que ejerce el Estado ribereño en las 200 millas adyacentes a sus costas.

La simple adopción de un espacio marítimo en la extensión determinada por la Convención de 1982 no es suficiente para señalar que cada una de las disposiciones que en detalle conforma esos espacios marítimos son ya Derecho Consuetudinario Internacional, pues hay que analizar, quizá caso por caso, la forma como los Estados se han ajustado a la Convención de Jamaica, al ser evidente que en su aplicación el concepto encuentra todavía divergencias.

Para que un texto jurídico pueda ser considerado Derecho Consuetudinario Internacional, se requiere contar con una práctica generalizada uni-

forme; las diversas aplicaciones de las disposiciones específicas que forman la nueva noción del Derecho del Mar, nos cuestionan si éstas se han convertido en Derecho Internacional.

Tenemos que a nivel de conceptos y características básicas, los textos jurídicos gozan de gran aceptación. Nadie duda en este momento que el concepto de Zona Económica Exclusiva de 200 millas es norma de Derecho Internacional. Sin embargo, la aplicación de los Derechos y Obligaciones de los Estados ribereños y otros Estados que se derivan de estos conceptos, están en proceso de formación como Derecho Consuetudinario.

La Corte Internacional de Justicia ha tomado en consideración a la Convención de 1982, para los fallos de algunos de los casos contenciosos presentados ante ella. Por esa razón, la Corte no se ha manifestado sobre el grado de evolución de algunas de las disposiciones específicas derivadas de los conceptos generales. Tan sólo con base en la evolución y sucesiva práctica nacional, es que en 1985 la Corte en el caso de la Plataforma Continental entre Libia y Malta, concluía: ''es innegable, de acuerdo con esta Corte, que más allá de estas disposiciones la práctica de los Estados demuestra que la Institución de la Zona Económica Exclusiva... se ha integrado al Derecho Consuetudinario''.

La naturaleza jurídica de la Zona Económica Exclusiva

No debe menospreciarse como cuestión puramente académica, la larga discusión sobre la naturaleza jurídica de la Zona Económica Exclusiva, pues no existe en la Convención de 1982 una declaración categórica al respecto. La norma básica que ubica el espacio oceánico, se limita a decir que se encuentra ''más allá del Mar Territorial y adyacente a éste'' (artículo 55). Más adelante en el capítulo relativo a la Alta Mar (Parte VII), se expresa que ''las disposiciones de esta Parte se aplican a todas las partes del mar no incluidas en la Zona Económica Exclusiva, en el Mar Territorial o en las aguas interiores de un Estado, ni en las aguas archipelágicas de un Estado Archipelágico'' (artículo 86).

Esta situación podría ser interpretada como indicativo de que se trata puramente de un distingo normativo dentro del mismo espacio marítimo, es decir, de la Alta Mar, y que se abandonó la idea de otorgar entidad propia a la Zona Económica Exclusiva. Quizá la omisión deliberada era para lograr el consenso.

La Zona Económica Exclusiva tiene caracteres similares a los del Mar Territorial, otros semejantes a los de la Alta Mar, y caracteres propios, y todos ellos conforman un espacio marítimo con entidad propia.

Ante esta situación, podemos afirmar, que si bien, algunas disposiciones individualmente resguardan las libertades o el régimen de la Alta Mar, el sentido que tiene como conjunto, y alcanzado en el ''paquete negociador'', es sin duda el de una naturaleza *sui generis*.

Si la costumbre no recoge ninguna de las tesis contrarias, la naturaleza *sui generis* de este espacio marítimo se impone, pues a la vez se constituye en un elemento que asegura el debido equilibrio entre los derechos y deberes del Estado ribereño y de los demás Estados.

Lo preocupante en estos momentos ya no es si la Zona Económica Exclusiva tiene una naturale-

za de carácter híbrido, sino la tendencia en la práctica nacional, que magistralmente anota el profesor Gilbert Apollis, bajo el título "Las Bases Político-Jurídicas de la nacionalización de los recursos costeros", sobre la evolución del concepto de la Zona Económica Exclusiva, en los siguientes términos: "Este inventario no tiene otro objeto que demostrar el deslizamiento insensible de una soberanía sobre tal o cual recurso específico hacia una soberanía global sobre el espacio marino, en todas sus dimensiones, considerado en bloque como riqueza económica. El paso de esta soberanía económica multiforme a la soberanía política o territorial es función del desarrollo de las necesidades de protección experimentadas por la colectividad costera".

La práctica nacional en relación con la Zona Económica Exclusiva

Es indiscutible que la práctica nacional y su correspondiente *opinio juris* a través de su constante evolución respecto de la Zona Económica Exclusiva, imprimieron gran fuerza a las nociones generales que se establecieron en la Convención de 1982. Esto explica que países como Colombia, que no son parte de la Convención sobre el Derecho del Mar, acepten e incorporen en su Legislación Nacional la Zona Económica Exclusiva como norma de costumbre internacional.

A pesar de todos estos antecedentes, la Parte V de la Convención de 1982 no refleja en su totalidad la *opinio juris* general de la Comunidad Internacional, en razón a que la misma contiene un sinnúmero de interrogantes y vacíos resultantes del proceso de negociación, entre los cuales son importantes destacar la regulación de los usos y actividades no previstas expresamente en la Convención (derechos residuales), las maniobras y ejercicios militares por parte de navíos extranjeros, y la construcción, operación o uso de instalaciones que no fueran las expresamente enunciadas en el artículo 60; a las que la práctica nacional deberá darles respuesta, a través de la promulgación de leyes, actos administrativos y ejecutando los actos que consoliden aspectos específicos de la Zona Económica Exclusiva en proceso de elaboración.

Sin embargo, donde es más elocuente la ausencia de la práctica nacional es respecto al cumplimiento de las obligaciones recíprocas resultantes del consenso entre lo jurídico y lo político a través de un "Paquete Negociador" que se logró con la conciliación de los diversos "grupos de intereses" sobre los distintos temas, que en el caso que nos ocupa son los Estados sin litoral y en situación geográfica desventajosa, quienes jugaron un papel importante entre las pretensiones máximas de los territorialistas y los preferencialistas.-

Por esta razón, la Parte V de la Convención de 1982, contiene claramente un *Pactum de Contrahendo*; desde luego estos pactos u obligaciones son formales y vinculantes, no son una falacia en el Derecho Internacional, por ejemplo, en relación con la cooperación y utilización de las especies altamente migratorias, la cooperación para la conservación de los mamíferos marinos, la participación equitativa de los Estados sin litoral o situación desventajosa en los excedentes de recursos vivos de los Estados ribereños de la misma región o subregión.

Esto significa que los deberes de los Estados que poseen Zonas Económicas Exclusivas deben

cumplirse, pues el consentimiento de los Estados antes mencionados en el paquete negociador, quedaría vulnerado y mutilado. "Nada se opone a que llegado algún momento del proceso, y de preferencia cuando se disponga de suficientes antecedentes, pueda someterse el caso a los medios de solución pacífica de controversia". Es fundamental hacer esta precisión, pues la esencia y vigencia del concepto de Zona Económica Exclusiva no sólo está vinculado a derechos, sino también a deberes, y mucho más si esas obligaciones están incorporadas a un tratado que tendrá mayor fuerza jurídica cuando entre en vigor la Convención de 1982.

Cambios operados desde 1982 relativos a la Zona Económica Exclusiva

Respecto a los recursos vivos de la Zona Económica Exclusiva, el régimen establecido por la Convención hace énfasis en dos aspectos importantes: la ampliación de la zona sobre la cual cada país tiene jurisdicción y las obligaciones respecto de la conservación y la administración.

El completo equilibrio que debe existir entre los derechos y deberes hacen que los Estados se concentren en la administración eficiente de la pesca en el contexto nacional y en la cooperación internacional, en especial, a nivel regional.

Esto requiere la adopción de un marco jurídico y regulador nacional apropiado y completo, para preparar la legislación y poner en práctica las disposiciones sobre pesca de la Parte V de la Convención. Sin embargo, contradictoriamente esto ha pasado a un segundo plano y ha cobrado mayor importancia la incorporación de la experiencia acumulada en los últimos años respecto a las medidas de la administración, los procedimientos para facilitar la vigilancia y la ejecución.

Las necesidades de los Estados ribereños con respecto a la administración se han centrado en los siguientes factores: a) Evaluación de la población; b) Aumento de la capacidad nacional de explotación; c) Aumento de los beneficios que recibe el país de los diversos sectores de la industria pesquera; d) Medidas de conservación; e) Concesión de acceso a otros Estados; f) Instituciones de administración; g) Investigación; h) Tecnología y equipo; i) Infraestructura, y j) Aspectos fiscales y financieros.

Prácticamente ha sido uniforme la posición de todos los Estados ribereños, tanto en desarrollo como desarrollados, en referirse a las disposiciones de la Convención sobre la utilización óptima de los recursos vivos de la Zona Económica Exclusiva y de la Alta Mar con sujeción a las obligaciones relativas a la conservación. Por esta razón, con respecto a la conservación se ha señalado la necesidad de medidas regulatorias; vigilancia de las zonas marítimas y ejecución de las medidas regulatorias; y en especial cooperación internacional a nivel bilateral, subregional, regional y mundial.

Siguiendo de cerca estas tendencias podemos apreciar que los dos cambios más sobresalientes que se han operado o que han implicado la necesaria atención de la Zona Económica Exclusiva, han sido básicamente dos hechos:

1. La cuestión de la situación de la Zona Económica Exclusiva en relación con la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de

Estupefacientes y Sustancias Psicotrópicas de 1988, que en su artículo 17 da a las Partes el derecho de tomar ciertas medidas para eliminar el tráfico ilícito de estupefacientes por mar.

2. El 22 de diciembre de 1989, la Asamblea General aprobó una resolución, 44/225, sobre la pesca de altura en gran escala con redes de enmalle y deriva y sus efectos sobre los recursos marinos vivos de los océanos. En su resolución, la Asamblea observó la preocupación de los Estados ribereños sobre la utilización de dichas redes que podrían llegar a tener más de 30 millas (48 kilómetros) de longitud, teniendo en cuenta la probabilidad de que la explotación excesiva de los recursos marinos en la zona de Alta Mar adyacente a las Zonas Económicas Exclusivas tuviese consecuenias negativas para dichos recursos.

Colombia y la Zona Económica Exclusiva

La Ley 10 promulgada el 4 de agosto de 1978, por medio de la cual se dictaron normas sobre mar territorial, Zona Económica Exclusiva y plataforma continental, puso al día los textos jurídicos que en Colombia regían lo relativo a los espacios marítimos nacionales, de acuerdo con las nuevas tendencias del Derecho del Mar.

La Ley 10 planteó la incorporación de una hipotética costumbre internacional en el derecho interno, pues la Convención de Jamaica tan sólo se suscribió en 1982. En otras palabras, quienes elaboraron esta ley fueron verdaderos visionarios, pues iniciaron la actualización de la legislación marítima colombiana con los nuevos conceptos.

Sin embargo, esto ocasiona un problema de interpretación en cuanto a los alcances jurídicos internacionales de esta ley antes y después de 1982, pues lo preocupante es que en el caso de la Zona Económica Exclusiva la legislación Colombiana tan sólo ha recogido el concepto y las características básicas, pero no ha desarrollado en toda su amplitud el contenido y alcance del concepto conforme a la Parte V de la Convención.

Si estudiamos con detenimiento las materias en que un Estado ribereño puede desplegar el ejercicio de la jurisdicción según lo dispuesto en la Convención, se puede observar que en Colombia, más allá del concepto y del régimen específico de algunas actividades en concreto, existe un total vacío en la práctica y la legislación nacional.

En el caso de la jurisdicción en materia de recursos vivos en la Zona Económica Exclusiva que incluye los derechos soberanos para los fines de la exploración, explotación, conservación y administración, satisfactoriamente el marco jurídico del régimen de pesca se ha logrado implementar en los últimos días, a través de la Ley 13 del 15 de enero de 1990, por medio de la cual se expidió el Estatuto General de Pesca.

Los otros dos aspectos en que el ordenamiento jurídico nacional ha dedicado esfuerzos, han sido los relativos a la investigación científica o tecnológica marina (Decreto 644 del 23 de marzo de 1990); y las leyes, decretos y acuerdos relativos a la protección y preservación del medio marino (Decreto 2811 de 1974, Código Nacional de Recursos Naturales).

Sin embargo, respecto de materias como la jurisdicción que debe ejercer el Estado sobre la energía proveniente de las olas del mar, de las corrientes y de los vientos; islas artificiales, instalaciones y estructuras; la determinación del exce-

dente, el acceso de otros Estados a ese excedente y su correspondiente asignación, en términos y condiciones del acceso; salvaguardar especies asociadas o dependientes; el requerimiento de que las flotas pesqueras extranjeras que pescan en alta mar reconozcan los derechos del Estado ribereño respecto a las especies altamente migratorias; con relación a estos aspectos específicos en nuestro país la legislación es casi inexistente.

Por último, es fundamental destacar la necesidad imperiosa de una nueva concertación a nivel latinoamericano con miras a la consolidación y el perfeccionamiento del nuevo Derecho del Mar, a la luz de los cambios operados desde la suscripción de la Convención de 1982. En tal sentido, debe implementarse total, oportuna y efectivamente la Resolución 44/225 de la Asamblea General de las Naciones Unidas que dispone el cese inmediato de una expansión de la pesca en gran escala con redes de arrastre en el Pacífico; para que de esta forma, dichas actividades no tengan un efecto adverso sobre los recursos vivos bajo la jurisdicción de los Estados ribereños. Igualmente, crear mecanismos para promover acciones respecto a las poblaciones existentes, tanto en la Zona Económica Exclusiva como en el área adyacente de Alta Mar, en especial sobre el régimen de gestión que se aplica en la porción de Alta Mar respecto a algunas especies, la cual deberá ser consecuente con el régimen de gestión que el Estado costero aplica en su Zona Económica Exclusiva.

Conclusiones

El concepto y las características básicas de la Zona Económica Exclusiva de 200 millas es norma de Derecho Internacional. Sin embargo, la aplicación de las disposiciones específicas que se derivan del concepto están en proceso de formación.

2. La Parte V de la Convención de 1982 contiene un sinnúmero de interrogantes y vacíos a los que la práctica nacional deberá darles respuesta, a través de la promulgación de leyes que consoliden los aspectos específicos de la zona.

3. Lo dispuesto en la Convención de 1982 sobre Zona Económica Exclusiva contiene un *Pactum* de *Contrahendo*, especialmente en favor de los Estados sin litoral o situación desventajosa en los excedentes de recursos vivos de los Estados ribereños.

4. La Legislación Marítima Colombiana tan sólo ha recogido el concepto de Zona Económica Exclusiva, pero no ha desarrollado en toda su amplitud el contenido y alcance del mismo, conforme a la Parte V de la Convención.

5. En Colombia es prioritario que las entidades competentes desarrollen los derechos y deberes que tiene el Estado en la Zona Económica Exclusiva, pues éstos se aplican independientemente del número de ratificaciones, de la actitud de los Estados que no son Partes en la Convención o de su entrada en vigor.

Bibliografía sumaria

[1] Sobre el Derecho del Mar, en general, *Arechaga, E. J.* de: Customary International Law and the Conference on the law of the sea. Essays in international law in honour of judge Manfred Lachs. The Hagne, 1984; *Berlingieri Francesco*: Uniformity of maritime law and implementation of international conventions. Journal of maritime law and commerce, Washington, D.C., 1987; *Carnegre, A.R.*: The law of the sea: Commonwealth Caribbean perspecti-

ves. Social and economic studies. Kingston, Jamaica, 1987; *Colina, R. de la*: "Evolución del Derecho del Mar en América. Contribución Latinoamericana", en México y el régimen del mar, México, 1974; *Mann-Borgese, Elisabeth*: The future of the ocean: a report to the Club of Rome. Montreal, Canadá, 1986; *Pastor Ridruejo, J.A.*: "Consideraciones sobre la III Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar", en Anuario de Derecho Internacional, Vol. III, Pamplona, España, 1976; *Sánchez Rodríguez*, L. I.: La Zona Exclusiva de Pesca en el Nuevo Derecho del Mar, Universidad de Oviedo, 1977; Varios, La Actual Revisión del Derecho del Mar. Una propuesta española, 2 vols., Madrid, 1974; *Zacklin, R.*: El Derecho del Mar en evolución: La contribución de los países americanos, México, 1975.

[2] Sobre el desarrollo del concepto de Zona Económica Exclusiva, véase: *Attard, David Joseph*: The exclusive economic zone in international law. New York, Oxford University Press, 1987; *Castañeda, Jorge*: Negotiations on the exclusive economic zone at the third United Nations Conference on the law of the sea. The hague: (For the Institute of state and law of the Polish Academy of Sciences), 1984; *Gálvez Jesús Arturo*: "Política Exterior de Colombia para el Desarrollo de la Pesca" en Magazín Diplomático No. 15, 1990; *Martínez Puñal Antonio*: Los Derechos de los Estados sin litoral y su situación geográfica desventajosa en la Zona Económica Exclusiva. Santiago de Compostela, España, 1988; *Orrego-Vicuña Francisco*: La Zone Economique Exclusive: Régime et nature juridique dans le droit international. Recuerl des cours (Hague Academy of International Law) 1986; *Scovazzi, Tullio*: Coastal State practice in the exclusive economic zone: the right of foreign states to use this zone. Law of the sea Institute. Honolulú, Hawaii, 1986.

