

SENTENCIA DE LA CORTE INTERNACIONAL
DE JUSTICIA EN EL CASO CON BOLIVIA
SOBRE SUPUESTA OBLIGACIÓN
DE NEGOCIAR ACCESO AL OCÉANO PACÍFICO

SENTENCE OF THE INTERNATIONAL COURT
OF JUSTICE IN THE CASE WITH BOLIVIA
ON THE ALLEGED OBLIGATION
TO NEGOTIATE ACCESS TO THE PACIFIC OCEAN

*Raúl F. Campusano**

RESUMEN: En este texto se presenta la sentencia de la Corte Internacional de Justicia en el caso entre Bolivia y Chile sobre la eventual obligación de negociar una salida soberana al mar para Bolivia. Se analizan las decisiones de la Corte respecto de los ocho argumentos de Bolivia, se hace un breve análisis de la declaración del presidente Yusuf y de las opiniones disidentes de los jueces, Robinson, Salam e Daudet. Finalmente, se hacen algunas reflexiones sobre derecho internacional general y la política exterior de Chile, a propósito de este caso.

PALABRAS CLAVE: Corte Internacional de Justicia - Obligación de negociar - Derecho internacional - Solución pacífica de conflictos internacionales.

ABSTRACT: This text presents the judgment of the International Court of Justice in the case between Bolivia and Chile on the possible obligation to negotiate a sovereign outlet to the sea for Bolivia. The decisions of the Court regarding the eight arguments of Bolivia are analyzed. A brief analysis of the statement of President Yusuf and the dissenting opinions of Judges Robinson, Salam and Daudet is made. Finally, some reflections are made on general international law and the foreign policy of Chile, apropos of this case.

* Profesor Titular Derecho Internacional, Facultad de Derecho Universidad del Desarrollo.
rcampusano@udd.cl

KEYWORDS: International Court of Justice - Obligation to negotiate - International law - Peaceful settlement of international conflicts.

I. INTRODUCCIÓN¹

Con fecha 1 de octubre 2018, la Corte Internacional de Justicia dio a conocer su sentencia respecto del caso Bolivia-Chile. Bolivia demandó a Chile pidiendo al tribunal que se pronunciara

“en relación a la obligación de Chile de negociar de buena fe y en forma efectiva con Bolivia para llegar a un acuerdo para conceder a Bolivia acceso completamente soberano al Océano Pacífico”².

Chile presentó excepciones preliminares³ las que fueron rechazadas por la Corte⁴ y así, el juicio siguió su curso normal hasta la etapa de publicación de la sentencia.

¹ Las ideas presentadas en este texto se han visto beneficiadas por dos conversaciones/debates efectuadas durante los días en que se redactaron estas líneas. La primera es con el exministro de Relaciones Exteriores, Heraldo Muñoz (Conversatorio Chile después de La Haya, organizado por la Facultad de Comunicaciones de la Universidad del Desarrollo. Heraldo Muñoz y Raúl Campusano. Moderó Jean Palou. Miércoles 17 de octubre 2018), y la segunda es con el exdiputado Jorge Tarud (Conversatorio sobre La Haya, coordinado por José Alberto Irrázaval y con la participación de Jorge Tarud, Loreto Correa y Raúl Campusano. Moderó el profesor Francisco Tagle Montt. Facultad de Comunicación, Universidad los Andes. Miércoles 3 de octubre 2018). En las opiniones y discusiones producidas en estos encuentros, pude aprender, concordar y disentir en diversos aspectos sobre la interpretación y análisis del fallo de la Corte. Agradezco a la decana de la Facultad de Comunicaciones de la Universidad del Desarrollo, Carolina Mardones, por su invitación y a los profesores José Alberto Irrázaval y Francisco Tagle, de la Facultad de Comunicación de la Universidad los Andes, por la suya. Por supuesto, lo que se señala en este texto es de mi sola responsabilidad.

² El 24 de abril de 2013, la República Plurinacional de Bolivia presentó una demanda contra la República de Chile ante la Corte Internacional de Justicia pidiéndole que declare y ordene que: a) Chile tiene la obligación de negociar con Bolivia para lograr un acuerdo que le entregue salida soberana al océano Pacífico. b) Chile no ha cumplido con esta obligación. c) Chile debe cumplir esta obligación de buena fe, prontamente, formalmente, dentro de un plazo razonable y así garantizar a Bolivia acceso soberano total al océano Pacífico.

³ El 15 de julio de 2014, Chile presentó objeciones preliminares respecto de la jurisdicción de la Corte, señalando que: a) El Tratado de Paz de 1904 entre Bolivia y Chile, resuelve y gobierna los temas de soberanía territorial y la forma de acceso al mar de Bolivia. b) El artículo vi del Pacto de Bogotá de 1948 excluye la pretensión de Bolivia de la jurisdicción de la Corte porque se refiere a materias resueltas por el Tratado de 1904.

⁴ El viernes 25 de septiembre de 2015, publiqué una carta en el diario *El Mercurio* en el que señalaba que el juicio lo ganaría Chile, ya que así lo indicaba el estudio del derecho aplicable. En ese periodo, las opiniones prevalentes en Chile eran más bien pesimistas y la decisión de la Corte, de confirmar su jurisdicción, parecía entregar razones y argumentos a este punto de vista.

La Corte falló a favor de Chile, rechazando la demanda boliviana en todas sus partes. En efecto, señala el fallo en la etapa de conclusión general sobre la existencia de una obligación de negociar el acceso soberano al océano Pacífico que: a la luz de los antecedentes históricos y fácticos (recogidos en el mismo fallo), la Corte observa que Bolivia y Chile tienen una larga historia de diálogo, intercambios y negociaciones dirigidas a identificar una solución apropiada a la situación de mediterraneidad de Bolivia, que siguió a la Guerra del Pacífico y al Tratado de Paz de 1904. La Corte, sin embargo, no puede concluir, sobre la base de los materiales ante ella presentados, que Chile tiene la obligación de negociar con Bolivia de manera de lograr un acuerdo que le garantice a Bolivia un acceso totalmente soberano al océano Pacífico (peticiones bolivianas recogidas en los párrafos 13, 14 y 15 de la sentencia). De acuerdo con esto, la Corte no puede aceptar las otras peticiones finales presentadas por Bolivia, las que se basan en la existencia de tal obligación. La sentencia de la Corte es clara y contundente: No acepta argumento alguno de la demanda Bolivia y los rechaza todos y en todas sus partes⁵.

Se habló en ese entonces de la conveniencia de retirarnos del Pacto de Bogotá y se reflataron teorías (muy populares a propósito del anterior fallo en el caso con Perú) que la Corte fallaba salomónicamente, políticamente y que era muy creativa. Sin embargo, bastaba con leer el fallo en su totalidad para entender que, en realidad, era una decisión favorable a Chile. En efecto, el texto de la carta es el siguiente: “Señor Director: El texto de la decisión de la Corte Internacional de Justicia, en la que determina su competencia para conocer la causa entre Chile y Bolivia, es clave para el juicio que ahora comienza, ya que establece tres apreciaciones que subrayan el buen sentido del tribunal. Primero, que la Corte tiene presente que Bolivia no le pide que declare que tiene derecho a un acceso soberano al mar y tampoco le pide que se pronuncie sobre el Tratado de 1904. Esto es, la Corte no revisará el Tratado de 1904 y, por tanto, en el juicio no se discutirá sobre territorio nacional y la Corte no hará pronunciamiento alguno ni sobre el Tratado ni sobre acceso soberano. Segundo, que la Corte enfatiza que el uso durante el juicio de frases como “acceso soberano” y “negociar acceso soberano” no debieran entenderse como expresión de opinión por parte de ella respecto de la existencia, naturaleza o contenido de obligación alguna de negociar por parte de Chile. De esta forma, la Corte reafirma que no ha adoptado posición alguna y que, en su momento, fallará de acuerdo con el mérito de la causa. Tercero, que aun en el caso que la Corte decidiera que Chile tiene la obligación de negociar con Bolivia, el tribunal no puede predeterminar el resultado de tales negociaciones. Esto es, que la sentencia más extrema que esta causa podría llegar a tener es que la Corte indique a las partes que deben negociar, pero sin determinar contenidos ni fechas, ni resultados. Y negociar y la apertura a negociar es exactamente lo que Chile hace y ha hecho siempre”.

⁵ Como señala la profesora Paulina Astroza, de la Universidad de Concepción: “la primera gran lección es derribar mitos respecto al derecho internacional, respecto a la Corte Internacional de Justicia, respecto a la justicia internacional, y esto es muy importante, porque creo que se debe reforzar la idea de la importancia del derecho internacional, la importancia que tiene que las personas comunes y corrientes, no solamente aquellos que se vienen a formar con nosotros como futuros abogados y abogadas, tengan una formación jurídica en este tema,

Sin perjuicio de lo anterior, la Corte agrega:

“sin embargo, la decisión de la Corte no debe ser entendida como una preclusión a que las partes continúen sus diálogos e intercambios en un espíritu de buenos vecinos, abordando los asuntos relacionados con la situación de mediterraneidad de Bolivia, cuya solución ambas partes han reconocido que es una materia de interés mutuo. Con voluntad de las Partes, pueden desarrollarse negociaciones significativas.”

II. CONSIDERACIONES DE LA CORTE

En su fallo, la Corte se hace cargo de ocho pretensiones de la parte demandante, abordando latamente cada una de ellas⁶:

1. *Acuerdos bilaterales*

Sobre la base del examen de los argumentos de las Partes y la evidencia producida por ellas, la Corte concluye, en relación con los instrumentos bilaterales invocados por Bolivia, que estos instrumentos no establecen una obligación para Chile de negociar con Bolivia un acceso soberano al Océano Pacífico⁷.

No existen acuerdos bilaterales en que Chile se haya obligado a negociar una salida soberana al mar para Bolivia. El acuerdo bilateral que sí existe y se encuentra plenamente vigente es el tratado de Paz y Amistad de 1904 que establece:

sino que además cualquier persona. Se hacen muchas afirmaciones que no son correctas y que uno lucha, dentro de lo que puede, con por lo menos aportar desde el conocimiento lo que de verdad pasa en el ámbito internacional. Yo creo que con este fallo en definitiva uno puede con mayor seguridad decir lo que siempre dijimos, que en un juicio internacional uno puede ganar o perder total o parcialmente, que la corte per se no es una corte que va a fallar salomónicamente como se decía, con soluciones creativas, depende del caso concreto, depende de los argumentos, depende de muchas variables y la corte había fallado muchas veces totalmente en favor de una parte y no de otra y lo comprobamos ahora nosotros”. ASTROZA (2018) Cabe señalar que la profesora Paulina Astroza se ha convertido en una incansable y didáctica explicadora del derecho internacional en los medios de comunicación y en redes sociales, enseñando al público general, derribando mitos y diluyendo los espacios de ignorancia sobre estas materias.

⁶ En esta sección se ha optado por presentar una traducción libre (o idea general) de lo establecido en la sentencia, acompañada de su original en inglés en nota al pie de página.

⁷ 139. On the basis of an examination of the arguments of the Parties and the evidence produced by them, the Court concludes, with regard to bilateral instruments invoked by Bolivia, that these instruments do not establish an obligation on Chile to negotiate Bolivia's sovereign access to the Pacific Ocean.

“Artículo 2°. Por el presente Tratado, quedan reconocidos del dominio absoluto y perpetuo de Chile los territorios ocupados por éste en virtud del artículo 2° del Pacto de Tregua de 4 de Abril de 1884”.

2. *Declaraciones de Chile y otros actos unilaterales*

La Corte nota que las declaraciones de Chile y otros actos unilaterales respecto de los cuales Bolivia construye su pretensión, han sido expresados no en términos de adquirir una obligación legal, sino en el sentido de la voluntad de entrar en negociaciones respecto del tema de una salida soberana al mar por parte de Bolivia. Por ejemplo, Chile declaró su voluntad para “buscar que Bolivia pudiera adquirir su propia salida al mar” y “escuchar cualquier propuesta de Bolivia encaminada a resolver su situación de mediterraneidad.” En otra ocasión, Chile declaró su

“permanente propósito de estudiar, en conjunto con su país hermano, dentro del marco de una negociación franca y amigable, los obstáculos que limitan el desarrollo de Bolivia derivados de su condición de mediterraneidad. Las palabras de estos textos no sugieren que Chile haya adquirido una obligación legal de negociar con Bolivia un acceso soberano al Océano Pacífico”⁸.

En relación con las circunstancias de las declaraciones y afirmaciones de Chile, la Corte observa adicionalmente que no existe evidencia de una intención por parte de Chile de asumir una obligación de negociar. La Corte concluye, de esta forma, que una obligación por parte de Chile de negociar con Bolivia una salida soberana al mar, no puede establecerse de acuerdo con los actos unilaterales de Chile presentados por Bolivia⁹.

No hay actos unilaterales de Chile que constituyan una obligación de negociar una salida soberana al mar con Bolivia.

⁸ 147. The Court notes that Chile’s declarations and other unilateral acts on which Bolivia relies are expressed, not in terms of undertaking a legal obligation, but of willingness to enter into negotiations on the issue of Bolivia’s sovereign access to the Pacific Ocean. For instance, Chile declared that it was willing “to seek that Bolivia acquire its own outlet to the sea” and “to give an ear to any Bolivian proposal aimed at solving its landlocked condition” (see paragraphs 142 and 143 above). On another occasion, Chile stated its “unchanging purpose of studying, together with that brother country, within the framework of a frank and friendly negotiation, the obstacles that limit Bolivia’s development on account of its landlocked condition” (see paragraph 143 above). The wording of these texts does not suggest that Chile has undertaken a legal obligation to negotiate Bolivia’s sovereign access to the Pacific Ocean.

⁹ 148. With regard to the circumstances of Chile’s declarations and statements, the Court further observes that there is no evidence of an intention on the part of Chile to assume an obligation to negotiate. The Court therefore concludes that an obligation to negotiate Bolivia’s sovereign access to the sea cannot rest on any of Chile’s unilateral acts referred to by Bolivia.

3. *Aquiescencia*¹⁰

La Corte observa que aquiescencia es equivalente a un reconocimiento tácito manifestado por una conducta unilateral que la otra parte puede interpretar como consentimiento¹¹ y que el “silencio también puede hablar, pero solo si la conducta del otro Estado llama una respuesta¹². La Corte nota que Bolivia no ha identificado ninguna declaración que requiera una reacción o respuesta por parte de Chile en orden de prevenir que surja una obligación. En particular, la declaración de Bolivia al firmar UNCLOS, que refería a “negociaciones sobre la restauración a Bolivia de su salida marítima soberana en el Océano Pacífico” no implicó la aseveración de la existencia de obligación alguna por parte de Chile en este respecto. Así, la aquiescencia no puede ser considerada como una base legal de una obligación de negociar con Bolivia el acceso soberano al mar¹³.

4. *Estoppel*¹⁴

La Corte estima que en este caso las condiciones esenciales requeridas para el estoppel no existen. Aunque ha habido repetidas expresiones por Chile de su voluntad de negociar con Bolivia un acceso soberano al océano Pacífico, tales manifestaciones no apuntan a una obligación de negociar. Bolivia no ha demostrado que cambió su posición en su propio perjuicio o en beneficio de Chile, dependiente de las expresiones de Chile. De esta forma, el estoppel no puede entregar una base legal para la obligación de Chile de negociar con Bolivia una salida soberana al mar¹⁵.

¹⁰ De acuerdo con *The Free Dictionary*, ‘aquiescencia’ significa: “Conduct recognizing the existence of a transaction and intended to permit the transaction to be carried into effect; a tacit agreement; consent inferred from silence”.

¹¹ *Delimitation of the Maritime Boundary in the Gulf of Maine Area (Canada/United States of America)*, Judgment, I.C.J. Reports 1984, p. 305, para. 130.

¹² *Sovereignty over Pedra Branca/Pulau Batu Puteh, Middle Rocks and South Ledge (Malaysia/Singapore)*, Judgment, I.C.J. Reports 2008, p. 51, para. 121.

¹³ 152. The Court observes that “acquiescence is equivalent to tacit recognition manifested by unilateral conduct which the other party may interpret as consent” () and that “silence may also speak, but only if the conduct of the other State calls for a response” (). The Court notes that Bolivia has not identified any declaration which required a response or reaction on the part of Chile in order to prevent an obligation from arising. In particular, the statement by Bolivia, when signing UNCLOS, that referred to “negotiations on the restoration to Bolivia of its own sovereign outlet to the Pacific Ocean” did not imply the allegation of the existence of any obligation for Chile in that regard. Thus, acquiescence cannot be considered a legal basis of an obligation to negotiate Bolivia’s sovereign access to the sea.

¹⁴ De acuerdo con *Oxford Bibliographies*, *Estoppel* “is a rule of international law that bars a party from going back on its previous representations when those representations have induced reliance or some detriment on the part of others”.

¹⁵ “159. The Court finds that in the present case the essential conditions required for estoppel are not fulfilled. Although there have been repeated representations by Chile of its willingness

5. *Legítimas expectativas*

La Corte observa que las referencias a expectativas legítimas pudieran encontrarse en laudos arbitrales que involucren a un inversionista extranjero y al Estado receptor de la inversión que aplica cláusulas de tratados que disponen un tratamiento justo y equitativo. No se sigue de tales referencias que existe un principio en derecho internacional general que daría lugar al nacimiento de una obligación sobre la base de lo que se podría considerar una expectativa legítima. De esta forma, el argumento de Bolivia, basado en legítimas expectativas, no se sostiene¹⁶.

6. *Artículo 2 de la Carta ONU y artículo 3 de la Carta OEA*

La Corte recuerda que, de acuerdo con el artículo 2, párrafo 3, de la Carta de Naciones Unidas, todos los miembros resolverán sus disputas internacionales a través de medios pacíficos de tal forma que la paz y la seguridad internacional, y la justicia, no sean puestas en peligro. Este párrafo establece la obligación general de resolver las disputas de una forma tal que preserve la paz internacional, la seguridad y la justicia, pero no hay indicación en esta norma en el sentido de que las partes de una disputa deban acudir a una forma específica de solución de la controversia como, por ejemplo, la negociación. La negociación es mencionada en el artículo 33 de la Carta, junto con la investigación, conciliación, mediación, arbitraje, decisión judicial, el recurso a organismos o acuerdos regionales u otros medios pacíficos de su elección. Sin embargo, esta última disposición también entrega la elección de los métodos pacíficos de solución a las partes involucradas y no comanda ningún método específico, incluida la negociación. Así, las partes en una disputa optarán normalmente por una negociación, pero no están obligadas a ello¹⁷.

to negotiate Bolivia's sovereign access to the Pacific Ocean, such representations do not point to an obligation to negotiate. Bolivia has not demonstrated that it changed its position to its own detriment or to Chile's advantage, in reliance on Chile's representations. Therefore, estoppel cannot provide a legal basis for Chile's obligation to negotiate Bolivia's sovereign access to the sea".

¹⁶ "162. The Court notes that references to legitimate expectations may be found in arbitral awards concerning disputes between a foreign investor and the host State that apply treaty clauses providing for fair and equitable treatment. It does not follow from such references that there exists in general international law a principle that would give rise to an obligation on the basis of what could be considered a legitimate expectation. Bolivia's argument based on legitimate expectations thus cannot be sustained".

¹⁷ 165. The Court recalls that, according to Article 2, paragraph 3, of the Charter of the United Nations, "all Members shall settle their international disputes by peaceful means in such a manner that international peace and security, and justice, are not endangered". This paragraph sets forth a general duty to settle disputes in a manner that preserves international peace and security, and justice, but there is no indication in this provision that the parties to a dispute are

La Corte agrega que todo esto la lleva a la conclusión que no ha surgido una obligación para Chile, derivada de los artículos de la Carta de Naciones Unidas sobre la solución pacífica de disputas internacionales, de negociar un acceso soberano al mar para Bolivia¹⁸.

Por su parte, el artículo 3 de la Carta de la OEA, establece que las controversias de carácter internacional que surjan entre dos o más Estados americanos serán resueltas por medios pacíficos. El artículo 24 dispone que las disputas internacionales entre Estados miembros serán sometidas a los procedimientos pacíficos establecidos en la Carta, mientras que el artículo 25 enumera estos procedimientos pacíficos de la siguiente manera: negociaciones directas, buenos oficios, mediación, investigación y conciliación, decisiones judiciales, arbitraje y todos aquellos métodos que las partes en disputa puedan acordar en cualquier momento. La utilización de un sistema específico como, por ejemplo, la negociación directa, no es una obligación de acuerdo con la carta, y por ello no puede ser la base legal de una obligación de negociar una salida soberana al océano Pacífico por parte de Bolivia¹⁹.

7. Resoluciones de la Asamblea General de la OEA

La Corte observa que ninguna de las resoluciones relevantes de la Asamblea General de la OEA indica que Chile se encuentra bajo la obligación de negociar con Bolivia una salida soberana al océano Pacífico para ese país. Estas resoluciones meramente recomiendan a Bolivia y Chile que lleven a cabo negociaciones sobre la materia. De la misma forma, la resolución AG/RES 686, respecto de la que Bolivia pide especial atención, solo urge a las partes a

required to resort to a specific method of settlement, such as negotiation. Negotiation is mentioned in Article 33 of the Charter, alongside “enquiry, mediation, conciliation, arbitration, judicial settlement, resort to regional agencies or arrangements” and “other peaceful means” of the parties’ choice. However, this latter provision also leaves the choice of peaceful means of settlement to the parties concerned and does not single out any specific method, including negotiation. Thus, the parties to a dispute will often resort to negotiation, but have no obligation to do so.

¹⁸ All this leads the Court to the conclusion that no obligation to negotiate Bolivia’s sovereign access to the Pacific Ocean arises for Chile under the provisions of the Charter on the peaceful settlement of disputes.

¹⁹ 167. Article 3 (i) of the Charter of the OAS sets forth that “controversies of an international character arising between two or more American States shall be settled by peaceful procedures”. Article 24 provides that international disputes between Member States “shall be submitted to the peaceful procedures set forth” in the Charter, while Article 25 lists these “peaceful procedures” as follows: “direct negotiation, good offices, mediation, investigation and conciliation, judicial settlement, arbitration, and those which the parties to the dispute may especially agree upon at any time”. Resort to a specific procedure such as “direct negotiation” is not an obligation under the Charter, which therefore cannot be the legal basis of an obligation to negotiate sovereign access to the Pacific Ocean between Bolivia and Chile.

“comenzar un proceso de acercamiento y fortalecimiento de la amistad de los pueblos bolivianos y chilenos, dirigida a la normalización de sus relaciones y la superación de las dificultades que los separan, incluyendo especialmente, una fórmula para darle a Bolivia una salida soberana al Océano Pacífico, sobre bases que tomen en con sideración conveniencias mutuas, derechos e intereses de todas las partes involucradas”²⁰.

Más aún, tal como ambas partes reconocen, las resoluciones de la Asamblea General de la OEA no son vinculantes *per se* y no pueden ser la fuente de una obligación internacional. La participación de Chile en el consenso para adoptar algunas resoluciones no significa que Chile haya aceptado obligarse, de acuerdo con el derecho internacional, por el contenido de tales resoluciones. De esta forma, la Corte no puede inferir por el contenido de estas resoluciones ni por la posición de Chile respecto de su adopción, que Chile haya aceptado una obligación de negociar un acceso soberano al océano Pacífico para Bolivia²¹.

8. Valor jurídico de instrumentos, actos y conductas tomadas en forma conjunta

La Corte nota que el argumento de Bolivia, del efecto acumulativo de los sucesivos actos de Chile, se construye sobre el supuesto que una obligación podría surgir a través del efecto acumulativo de una serie de actos aun cuando no se sustente en una base legal específica. Sin embargo, dado que todo el análisis que la Corte ha realizado precedentemente muestra que no ha surgido obligación alguna para Chile de negociar con Bolivia un acceso soberano al Océano Pacífico, derivado de ningún argumento tomado en forma individual, una con sideración acumulativa de tales argumentaciones no podría llevar

²⁰ 171. The Court notes that none of the relevant resolutions of the General Assembly of the OAS indicates that Chile is under an obligation to negotiate Bolivia’s sovereign access to the Pacific Ocean. These resolutions merely recommend to Bolivia and Chile that they enter into negotiations over the issue. Also resolution AG/RES. 686, to which Bolivia calls special attention, only urges the Parties “to begin a process of rapprochement and strengthening of friendship of the Bolivian and Chilean peoples, directed toward normalizing their relations and overcoming the difficulties that separate them $\frac{3}{4}$ including, especially, a formula for giving Bolivia a sovereign outlet to the Pacific Ocean, on bases that take into account mutual conveniences, rights and interests of all parties involved”.

²¹ Moreover, as both Parties acknowledge, resolutions of the General Assembly of the OAS are not *per se* binding and cannot be the source of an international obligation. Chile’s participation in the consensus for adopting some resolutions therefore does not imply that Chile has accepted to be bound under international law by the content of these resolutions. Thus, the Court cannot infer from the content of these resolutions nor from Chile’s position with respect to their adoption that Chile has accepted an obligation to negotiate Bolivia’s sovereign access to the Pacific Ocean.

a una conclusión diferente. No es necesario para la Corte considerar si ha existido continuidad en los intercambios entre las partes, ya que tal circunstancia, si fuera probada, no establecería en sentido alguno la existencia de una obligación de negociar un acceso soberano al mar para Bolivia²².

III. DECLARACIONES ANEXAS AL FALLO

La decisión del caso entre Bolivia y Chile tiene, además de la sentencia, una declaración y tres opiniones disidentes. Si bien estos textos anexos no tienen efecto respecto de la sentencia, es de interés jurídico y político conocerlas y entenderlas²³.

1. Declaración del presidente Yussuf.

La declaración del presidente Yusuf es de gran interés, ya que enfatiza que una obligación de negociar, como cualquier otra obligación de derecho internacional, solo puede surgir de una expresión de voluntad vinculante asumida por una de las partes en el contexto de un acuerdo bilateral o de un acto unilateral del Estado²⁴.

Luego de desarrollar un lato razonamiento, dicho Mandatario termina con un párrafo clave para entender el sentido y alcance de la sentencia: la Corte ha jugado, y continúa jugando, un papel importante en el universo de las soluciones de disputas entre Estados. Aun cuando los procedimientos judiciales no logren resolver las diferencias en forma definitiva entre Estados, permiten que las partes se encuentren en un foro adecuado, que puedan expresar sus respectivos puntos de vista en la materia en disputa, que puedan registrar el contexto y antecedentes de sus relaciones contenciosas, y que

²² “174. The Court notes that Bolivia’s argument of a cumulative effect of successive acts by Chile is predicated on the assumption that an obligation may arise through the cumulative effect of a series of acts even if it does not rest on a specific legal basis. However, given that the preceding analysis shows that no obligation to negotiate Bolivia’s sovereign access to the Pacific Ocean has arisen for Chile from any of the invoked legal bases taken individually, a cumulative consideration of the various bases cannot add to the overall result. It is not necessary for the Court to consider whether continuity existed in the exchanges between the Parties since that fact, if proven, would not in any event establish the existence of an obligation to negotiate Bolivia’s sovereign access to the Pacific Ocean”.

²³ En esta sección se ha optado por presentar una traducción libre (o idea general) de lo establecido en las declaraciones y opiniones anexas a la sentencia, acompañada de su original en inglés o francés en nota al pie de página.

²⁴ 1. As noted in various parts of the Judgment, an obligation to negotiate, like any other obligation in international law, can only arise from a binding commitment assumed by a party in the context of a bilateral agreement or as a unilateral undertaking.

puedan reencontrarse en un diálogo que podría haber estado congelado por años. En ese sentido, el trabajo de la Corte facilita la solución pacífica de las disputas más allá de lo estrictamente legal²⁵.

En la declaración del Presidente y en la sentencia, se establece la confirmación de principios importantes de derecho internacional sobre los cuales se construyen las relaciones entre los Estados. En efecto, el sistema funciona, debe funcionar y es bueno que así funcione, sobre la base que los Estados son libres de conversar y negociar sin que se establezcan obligaciones no deseadas. Si tales obligaciones se establecieran (que es la base de la demanda y pretensión boliviana) el efecto natural sería que ningún Estado querría sentarse a conversar y a negociar, ya que temería quedar obligado por este hecho, prefiriendo así no abrir la puerta al diálogo y cerrando posibilidades de encuentro. Sería un entorno hostil a las aproximaciones entre Estados, no habría espacio para la búsqueda del acuerdo libre. Y por ello es que este caso es importante no solo para Chile y Bolivia, sino que para todos los Estados del mundo y para la comunidad internacional. Es una señal de tranquilidad y seguridad, de fortalecimiento del instrumento de la conversación y negociación entre Estados como una fórmula especialmente adecuada para resolver sus conflictos en forma pacífica²⁶.

2. Opinión disidente del juez Patrick Robinson

El juez expresa, en su opinión disidente de veintitrés páginas, que Chile sí tiene la obligación de negociar directamente con Bolivia para encontrar una fórmula o solución que le permita tener una salida soberana al océano Pacífico. Esta obligación surge de acuerdos específicos como:

- a) el memorándum Trucco de 1961 y la respuesta de Bolivia de 9 de febrero de 1962 y

²⁵ 11. The Court has played $\frac{3}{4}$ and continues to play $\frac{3}{4}$ an important role in the universe of inter-State dispute settlement. Even when judicial proceedings do not definitely settle the differences between States, they allow the parties to meet in one venue, to set out their respective views on the subject-matter of the dispute, to put on record the background to their contentious relations, and to re-engage in a dialogue that may have been frozen for years. In that respect, the Court's work facilitates the peaceful settlement of disputes above and beyond the realm of the strictly legal.

²⁶ Así lo entiende y expresó claramente el agente de Chile Claudio Grossman al señalar: "esto no es un caso solo entre Chile y Bolivia. es un caso que tiene que ver con el valor del derecho, con la estabilidad de las fronteras, con el espacio legítimo para la diplomacia. Y de alguna manera, para la paz, porque si uno tiene que contratar abogados que lo vayan a acompañar en cualquier negociación, no va a haber negociación y se van a estimular los conflictos. En un mundo globalizado tiene que haber más conversación entre los países. Mucho más. Y no pasará si vamos a decir ¿cuántos abogados tienes tú? GROSSMAN (2018).

- b) la declaración conjunta de Charaña firmada por las partes en 1975 y 1977.

Estos intercambios, leídos a la luz de su contexto, las “circunstancias particulares” o contexto en que se redactaron, evidencian la intención de las partes de crear una obligación para Chile de negociar con Bolivia un acceso soberano al océano Pacífico²⁷.

Esta opinión es muy interesante, ya que de haber sido mayoritaria, le ordena a Chile que se sienta a negociar con Bolivia. No le señala una obligación de resultado y ni siquiera plazo o condiciones.

3. *Opinión disidente del juez Nawaf Salam*

Este juez expresa su opinión disidente en un texto de siete páginas. En estas páginas señala que sí existe la obligación de negociar debido a algunos textos en los que Chile se habría obligado (desechando la mayor parte de los argumentos de Bolivia), para inmediatamente explicar que una obligación de negociar no puede significar una obligación de resultado:

“Yo debiera primero que todo explicar que, de acuerdo con mi opinión, una obligación de negociar tiene como una de sus características principales que, por su propia naturaleza es de un espacio limitado. Como ha escrito Michel Virally, ‘al asumir una obligación de negociar, un estado reserva el derecho de estar en desacuerdo, y por lo tanto el derecho a no llegar a acuerdo, con la sola condición que actúe de buena fe, lo que puede ser de difícil verificación’. Por supuesto, esto también explica el bajo umbral de persuasión que se requiere, en mi opinión, para demostrar la existencia de una intención de estar obligado a negociar. Tal intención puede inferirse de un número de factores: primero el contexto y en particular la existencia de una causa que justifique la intención de obligarse a negociar. En segundo lugar, los términos precisos de los diversos instrumentos que reflejan esa intención. Y en tercer lugar, la práctica subsecuente de aquellos instrumentos”²⁸.

²⁷ 92. Chile has a legal obligation to negotiate directly with Bolivia to find a formula or solution that will enable Bolivia to have sovereign access to the Pacific Ocean. This obligation arises out of specific agreements between the Parties, namely, (a) the 1961 Trucco Memorandum and Bolivia’s reply of 9 February 1962 as well as (b) Joint Declarations of Charaña signed between the Parties in 1975 and 1977. These exchanges read in light of their content, the “particular circumstances” or context in which they were drafted, evidence an intention of the Parties to create an obligation for Chile to negotiate Bolivia’s sovereign access to the Pacific Ocean. The analysis in paragraphs 81 to 90 establishes that that obligation has not been discharged.

²⁸ I should note first of all that, in my opinion, one of the main features of an “obligation to negotiate” is that it is, by its very nature, of a limited scope. As Michel Virally wrote, “in assuming

Aquí también queda establecida, por el juez disidente, que una obligación de negociar no puede contener una obligación de resultado.

4. Opinión disidente del juez *ad hoc* Yvet Daudet

Este magistrado, designado por Bolivia como juez *ad hoc*, presenta su opinión disidente en un texto de doce páginas.

Dice que lamenta en forma infinita el rechazo masivo de las pretensiones de Bolivia que, con el sentimiento de injusticia que está experimentando, ve cómo se desmoronan sus esperanzas de que una decisión de la Corte obligue a Chile a acudir a la mesa de negociaciones para darle una porción de costa, que sería el pulmón perdido para cualquier Estado sin litoral. No hace falta decir que estos efectos no han escapado a la Corte, pero es necesario recordar que el artículo 38 de su Estatuto requiere que la Corte se pronuncie de acuerdo a derecho. Es cierto que las apreciaciones del derecho y sus requisitos pueden no ser uniformes, lo que conduce a diferentes opciones y, a veces, a opiniones disidentes, pero en todos los casos se trata de aplicar el derecho, del que conocemos el rigor²⁹.

Tal vez, la reflexión más interesante de este juez sea aquella contenida en el numerando 58 y final de su declaración disidente, ya que puede ser interpretada como dando, finalmente, la razón y su apoyo al fallo oficial: A este respecto, la sentencia, por dolorosa que sea para Bolivia, puede, si las partes están dispuestas a hacerlo, favorecer un nuevo impulso hacia una negociación no impuesta, sino deseada por ambas partes en un estado de ánimo renovado. De hecho, se podría cuestionar las posibilidades de éxito de una negociación iniciada de forma restringida. Por otro lado, espero que una vez pasada la época de decepciones y frustraciones de un lado, y de la victoria satisfecha del

an obligation to negotiate, a State reserves the right to disagree ^{3/4} and therefore the right to prevent a settlement ^{3/4} on the sole condition that it acts in good faith, which may be difficult to verify". Of course, this also explains the low threshold of persuasion which is required, in my opinion, to demonstrate the existence of an intention to be bound to negotiate. Such an intention may be inferred from a number of factors: first, the context and in particular the existence of a cause justifying the intention to be "bound to negotiate"; next, the actual terms of the various instruments which reflect that intention; and finally, the practice subsequent to those instruments.

²⁹ Je regrette infiniment le rejet massif des positions de la Bolivie qui, avec le sentiment d'injustice qu'elle éprouve, voit s'effondrer ses espoirs qu'une décision de la Cour contraigne le Chili à venir à la table de négociations en vue de lui attribuer une portion de côte qui serait le poumon manquant à tout Etat dépourvu de littoral. Il va sans dire que ces effets n'ont pas échappé à la Cour mais est-il besoin de rappeler que l'article 38 de son Statut oblige la Cour à statuer sur la base du droit ? Certes, les conceptions du droit et de ses exigences peuvent ne pas être uniformes, ce qui conduit à des options différentes et parfois à des opinions dissidentes mais dans tous les cas il s'agit d'appliquer le droit dont on connaît la rigueur.

otro, los espíritus regresarán a una mayor serenidad y podrán apreciar correctamente lo que está en juego. Este no es el lugar para discutir eso. Depende de los propios Estados introducir las medidas necesarias en las demandas, por un lado, y en las posibilidades de satisfacerlas, por otro, mediante un juego equilibrado de concesiones mutuas, teniendo en cuenta que las relaciones de buena vecindad entre los Estados son una de las claves para la felicidad de los pueblos gracias al progreso que la cooperación económica, comercial y cultural permite entre los actores que encontrarán en sus acciones conjuntas las fuentes de su desarrollo. Así es como entiendo la redacción del párrafo 176 de la sentencia del Tribunal y, más particularmente, su última frase. Le doy la mayor importancia a este texto, con la esperanza de que este punto de vista sea compartido por Bolivia y Chile, quienes luego, con razón, satisfarán la demanda del primero de acceso soberano al mar mediante el consentimiento del segundo y la indemnización legítima que tiene derecho a recibir³⁰.

El párrafo, además de estar construido bellamente, es un fuerte llamado al encuentro de Bolivia y Chile en un proceso libre y abierto de negociaciones que termine, finalmente, en un acuerdo que deje satisfechas y tranquilas a ambas partes. Eso es una negociación y el juez acierta en la forma y en el fondo. Tanto es así, que su declaración disidente es, en realidad, un fuerte fortalecimiento de la sentencia del caso.

IV. PACTO DE BOGOTÁ

Tanto en relación con el juicio que Chile tuvo con Perú como con el que tuvo con Bolivia, diversas voces en Chile han expresado la conveniencia de que

³⁰ A cet égard l'arrêt, si éprouvant soit-il pour la Bolivie, peut, si les Parties le veulent bien, favoriser un nouveau rebond vers une négociation non pas imposée mais voulue de part et d'autre dans un état d'esprit renouvelé. En effet, on peut s'interroger sur les chances de succès d'une négociation engagée sur une base contrainte. En revanche, j'espère qu'une fois passé le temps des déceptions et frustrations d'un côté, de la victoire satisfaite de l'autre, les esprits revenus à plus de sérénité sauront correctement apprécier les enjeux. Ce n'est pas ici le lieu de les évoquer. C'est aux Etats eux-mêmes de le faire en introduisant l'indispensable mesure dans les revendications d'un côté et les possibilités de les satisfaire de l'autre par un jeu équilibré de concessions mutuelles, en ayant à l'esprit que les relations de bon voisinage entre les Etats sont une des clefs du bonheur des peuples grâce aux progrès que permettent les coopérations économiques, commerciales et culturelles entre des acteurs qui sauront trouver dans leurs actions communes les sources de leur développement. C'est ainsi que je comprends la formulation du paragraphe 176 de l'arrêt de la Cour et plus particulièrement sa dernière phrase. J'attache la plus grande importance à ce texte, en espérant que ce point de vue sera partagé par la Bolivie et le Chili qui sauront alors, avec raison, satisfaire la demande de la première à un accès souverain à la mer en consentant au second les compensations légitimes qu'il est en droit de recevoir.

se retire del Pacto de Bogotá. Conocidas y numerosas figuras del quehacer nacional piensan, y así han declarado públicamente, que debiera retirarse del Pacto de Bogotá. Entre ellos, puede destacarse a los cuatro redactores de la columna “Por qué debemos salir del Pacto de Bogotá”: José Rodríguez Elizondo, escritor y profesor de Relaciones Internacionales Universidad de Chile; Gabriel Gaspar Tapia cientista político, exsubsecretario FF.AA. y exembajador en misión especial, Eduardo Rodríguez Guarachi, abogado, consejero Universidad Diego Portales, exembajador y Óscar Izurieta Ferrer, cientista político, excomandante en jefe del Ejército de Chile, exsubsecretario de Defensa³¹.

En su texto, los autores mencionados dan a conocer su interpretación de la decisión de la Corte en relación con las excepciones preliminares presentadas por Chile:

“Tras el rechazo (categórico) de nuestras excepciones preliminares, quedó claro que la CIJ estaba por someter nuestra soberanía a revisión y que ningún fallo judicial liquidaría la estrategia de Bolivia. En efecto, su gobierno siguió exigiendo una negociación con resultados predeterminados, amenazando con nuevas demandas, optimizando la internacionalización de sus objetivos estratégicos y hostilizando a Chile por diversos medios

³¹ *El Mercurio*, Santiago, 14 de julio de 2018. La primera parte de la columna explicita la cosmovisión de los autores y su idea del derecho internacional y de los sistemas de solución pacífica jurisdiccional: “Cuando Bolivia constitucionalizó un supuesto ‘derecho irrenunciable e imprescriptible sobre el territorio que le dé acceso al Océano Pacífico’, su ‘aspiración marítima’ mutó en desafío internacional. Su gobierno ya no buscaría un acuerdo consensuado con Chile para optimizar sus vigentes salidas al mar, en el marco del Tratado de Límites de 1904. El objetivo era instalar un conflicto de poder. Era el inicio público de una estrategia integral, de aproximación indirecta, orientada a la adquisición de parte de Arica o a la ‘recuperación’ de Antofagasta. Su primer tramo, de apariencia jurídica, fue la demanda ante la Corte Internacional de Justicia (CIJ), con base en el Pacto de Bogotá, para que este tribunal de la ONU nos obligara a negociar una salida soberana al mar. Nuestros abogados dictaminaron, de inmediato, que era una iniciativa jurídica inviable, pues soslayaba un requisito fundamental del Pacto: el respeto a los tratados vigentes. Faltó agregar que también violentaba los principios de la Carta de la ONU, encargada de velar por la no intervención, la paz y la seguridad internacionales. Por ello, cuando la CIJ acogió a trámite esa demanda, dio respaldo a una estrategia sin plausibilidad jurídica, pero idónea para poner en peligro la paz internacional. Además, asumió responsabilidades propias del Consejo de Seguridad, que es el encargado onusiano del mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales. Ante esas desviaciones de poder jurisdiccional, Chile pudo cuestionar de plano la competencia de la CIJ, no compareciendo al pleito mismo, con base en el artículo 53 de su Estatuto y de su jurisprudencia. Así bloqueaba ab initio la maniobra comunicacional del gobierno boliviano y deslegitimaba un posible fallo no acatable. Sin embargo, primó la tradición juricista nacional y se optó por cuestionar a los jueces dentro del mismo proceso. Que ellos definieran su propia competencia, como si fuera un incidente procesal”.

tácticos. Sugerentemente, ya hay analistas que explican su actuar con base en las tesis de la “guerra asimétrica”³².

A continuación, los autores presentan su propuesta de retiro del Pacto de Bogotá:

“En tales circunstancias, Chile debió equilibrar mejor los recursos del Derecho, con los de la diplomacia y la disuasión defensiva. Así, hoy anunciamos que nuestra defensa del patrimonio territorial empleará ‘toda la fuerza de la historia’ y no solo la fuerza de la argumentación legal. En paralelo, ya estaba legitimado el debate sobre el retiro del Pacto de Bogotá. Empleado como plataforma para cuestionar, de manera soslayada, la vigencia de los tratados, ese Pacto ya no sirve para blindar el estatus de paz inherente al respeto a los mismos. Por lo demás, nunca fue una barrera respecto de las potencias mayores, que no lo ratificaron y, a mayor abundamiento, ya se retiró Colombia, país sede de su aprobación en 1948. Por lo señalado, Chile no debe resignarse a una eventual nueva demanda con contenidos revanchistas, sea de Bolivia o de otros países de la región. Más bien, debe dejar en claro que, en lo sucesivo, asumirá la defensa de su soberanía de manera directa, sin mengua del compromiso de resolver los conflictos de poder de manera pacífica, respetando la letra y espíritu de la Carta de la ONU. Consecuentemente, debemos retirarnos del Pacto de Bogotá. El haber entablado una demanda técnica ante la CIJ, contra Bolivia, sobre la naturaleza del río Siloli/Silala, no puede convertirnos en rehenes sine die de un instrumento que se hizo adverso a los intereses superiores del país”³³.

Podría hacerse una larga reflexión sobre las ideas contenidas en la columna de los cuatro autores. Tal vez, en el futuro, haya oportunidad para dilucidar estas ideas de “defensa de su soberanía en forma directa”, “bien forjada unidad nacional” y quizá la más interesante de ellas sea la crítica de los autores en contra de la opción tomada por el país y a la que se refieren como que “primó la tradición juricista nacional”. Sin embargo, en este texto solo nos referiremos a la propuesta de retirarnos del Pacto de Bogotá. ¿Qué es este pacto al que estos autores, y otros en Chile, rechazan? ¿Qué dice, qué propone el Pacto de Bogotá?

³² RODRÍGUEZ *et al.* (2018).

³³ El texto termina con un llamado a la unidad nacional: “Cabe agregar que no se trata de hacer de llanero solitario, reduciendo el tema a la emisión de un documento legalizado ante notario. Retirarnos exige un trabajo político y diplomático de calidad, con amplia información a los órganos principales de la ONU. El tema de fondo no es de conveniencia adjetiva o procesal, sino de defensa sustantiva de nuestra soberanía, ejercida en un marco de bien forjada unidad nacional”.

ARTÍCULO I. Las Altas Partes Contratantes, reafirmando solemnemente sus compromisos contraídos por anteriores convenciones y declaraciones internacionales así como por la Carta de las Naciones Unidas, convienen en abstenerse de la amenaza, del uso de la fuerza o de cualquier otro medio de coacción para el arreglo de sus controversias y en recurrir en todo tiempo a procedimientos pacíficos³⁴.

ARTÍCULO II. Las Altas Partes Contratantes reconocen la obligación de resolver las controversias internacionales por los procedimientos pacíficos regionales antes de llevarlas al Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas. En consecuencia, en caso de que entre dos o más Estados signatarios se suscite una controversia que, en opinión de las partes, no pueda ser resuelta por negociaciones directas a través de los medios diplomáticos usuales, las partes se comprometen a hacer uso de los procedimientos establecidos en este Tratado en la forma y condiciones previstas en los artículos siguientes, o bien de los procedimientos especiales que, a su juicio, les permitan llegar a una solución³⁵.

Tal vez sea adecuado recordar aquí que estas disposiciones citadas reflejan el derecho internacional vigente y que son parte de la política exterior permanente de Chile. A continuación, el pacto de Bogotá señala y desarrolla los diversos medios pacíficos de solución de controversias internacionales, considerando los buenos oficios y la mediación, la investigación y la conciliación, el arbitraje y el procedimiento judicial. En relación con este último sistema, dispone lo siguiente:

ARTÍCULO XXXI. De conformidad con el inciso 2º del artículo 36 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, las Altas Partes Contratantes declaran que reconocen respecto a cualquier otro Estado Americano como obligatoria ipso facto, sin necesidad de ningún convenio especial mientras esté vigente el presente Tratado, la jurisdicción de la expresada Corte en todas las controversias de orden jurídico que surjan entre ellas y que versen sobre:

- a) La interpretación de un Tratado;
- b) Cualquier cuestión de Derecho Internacional;
- c) La existencia de todo hecho que, si fuere establecido, constituiría la violación de una obligación internacional;
- d) La naturaleza o extensión de la reparación que ha de hacerse por el quebrantamiento de una obligación internacional.

³⁴ Pacto de Bogotá.

³⁵ *Ibid*

¿Qué hay de erróneo o reprochable, entonces, en estas normas contenidas en el Pacto de Bogotá? ¿No es precisamente la solución de conflictos internacionales de forma pacífica aquello a lo que Chile debe aspirar, proponer y practicar?

De esta forma, el Pacto de Bogotá es una expresión de la voluntad de los Estados miembros de resolver sus diferencias en forma pacífica. En el evento de que las partes no logren resolver tales diferencias a través de negociaciones directas, o métodos semejantes, acudirá a la Corte Internacional de Justicia.

Finalmente, se ha hablado, también, de una judicialización de los temas fronterizos de Chile y que esta “judicialización” sería negativa. Analicemos el tema. El Pacto de Bogotá tiene setenta años de vigencia. En ese periodo ha sido utilizado solo en dos ocasiones para demandar a Chile. Dificilmente esta cifra podría interpretarse como una “judicialización.” Sin perjuicio de lo anterior, no queda claro que el resorte a los sistemas jurisdiccionales existentes cuando las negociaciones directas no logran poner fin al conflicto sea una opción errónea o reprochable. ¿Qué alternativas podrían sugerir aquellos que rechazan estos medios pacíficos de solución de controversias?

V. JUICIO SOBRE EL SILALA

El 6 de junio de 2016 Chile demandó a Bolivia ante la Corte Internacional de Justicia a propósito de la naturaleza jurídica del río Silala, considerado manantial por Bolivia y río internacional por Chile.

Chile solicita a la Corte que juzgue y declare:

- a) El sistema del río Silala, junto con las porciones subterráneas de su sistema, es un curso de agua internacional, cuyo uso se rige por el derecho internacional consuetudinario.
- b) Chile tiene derecho al uso equitativo y razonable de las aguas del sistema del río Silala de conformidad con el derecho internacional consuetudinario.
- c) Bajo el estándar de utilización equitativa y razonable, Chile tiene derecho al uso que actualmente hace de las aguas del río Silala.
- d) Bolivia tiene la obligación de tomar todas las medidas apropiadas para prevenir y controlar la contaminación y otras formas de daño a Chile que resulten de sus actividades en las cercanías del río Silala.
- e) Bolivia tiene la obligación de cooperar y de proporcionar a Chile una notificación oportuna de medidas planificadas que pudiesen tener un efecto negativo sobre recursos hídricos compartidos, de

intercambiar datos e información y de realizar, cuando proceda, una evaluación de impacto ambiental, para permitir que Chile pueda evaluar los posibles efectos de tales medidas planificadas, obligaciones que Bolivia ha incumplido³⁶.

Cabe tener presente, entonces, que Chile ha hecho uso activo del pacto de Bogotá. En efecto en el considerando 6 de la demanda de Chile contra Bolivia ante la Corte Internacional de Justicia por el caso Silala, expresa lo siguiente:

“Tanto Bolivia como Chile son Partes en el Pacto de Bogotá. Chile ratificó el Pacto de Bogotá el 21 de agosto de 1967. Bolivia lo hizo el 14 de abril de 2011, con reserva al Artículo VI en el sentido que ‘los procedimientos pacíficos pueden también aplicarse a las controversias emergentes de asuntos resueltos por arreglo de Partes, cuando dicho arreglo afecta

³⁶ Caso Silala entre Chile y Bolivia. Demanda de Chile. Los argumentos de Bolivia son los siguientes: Chile pidió permiso en 1908 para usar las aguas del Silala, sentando precedente de uso autorizado. Silala no es un “río internacional”, sino un manantial surgido en terreno boliviano desde dos bofedales. Las aguas fluyen a Chile de manera artificial, a través de trabajos de canalización hechos por Chile en el siglo xx. Su uso es exclusivamente boliviano. Chile tiene una millonaria deuda por haber usado gratis las aguas durante un siglo. Como antecedentes del caso, pueden considerarse los siguientes: El presidente Morales anunció que demandaría a Chile por el Silala. El 11 de mayo de 2016 se dictó el decreto supremo N° 2760, por el cual se crea la Dirección Estratégica de Defensa de los Manantiales del Silala. En el marco de la Agenda de 13 Puntos desarrollada en Bachelet 1, Chile y Bolivia discutieron el caso del río Silala y llegaron en 2009 a un preacuerdo, que establecía un uso compartido de sus aguas, como es propio de los ríos binacionales. El preacuerdo se sometió a referendo en el Departamento de Potosí, cuyo resultado fue negativo. Se incorporó el pago de una “deuda histórica” que Chile consideró inaceptable. El presidente Morales ha hablado de robo y usurpación. A partir de 1996 Bolivia ha negado la calidad de río internacional del Silala, alegando que se trata de un manantial y que ha sido desviado artificialmente hacia Chile. Por los cien años anteriores su propia cartografía reconoció al cauce como un río. El río no ha sido desviado artificialmente; las aguas fluyen naturalmente hacia Chile. Siendo un recurso hídrico compartido, los países ribereños tienen derecho a usar esas aguas conforme al principio del uso razonable y equitativo, que es el principio de derecho internacional consuetudinario que se aplica a los cursos de agua internacionales. Uno de los criterios más importantes para determinar la división de volúmenes de agua es el uso actual del agua por parte de los ribereños. Chile aprovecha las aguas del río Silala. En Bolivia no han existido usos domésticos, agrícolas ni industriales perdurables. En el Tratado de 1904 Bolivia había expresado su interés por disponer de ferrocarriles para transportar mercancías hacia el Pacífico. En línea con ese interés, en 1906 y 1908 respectivamente, Chile y Bolivia otorgaron concesiones sobre esas las aguas del río Silala a la misma compañía, Ferrocarril de Antofagasta a Bolivia (FCAB), que la usaría para alimentar sus locomotoras a vapor. En 1996, el gobierno de Bolivia comenzó a objetar esa concesión, sobre la base de que la compañía no había respetado los términos del acuerdo. (Ideas recogidas del sitio web del Ministerio de Relaciones Exteriores, de los textos jurídicos aplicables y de un texto borrador de 2016).

intereses vitales de un Estado'. Bolivia retiró dicha reserva el 10 de abril de 2013. Ninguna reserva pertinente que haya hecho alguna de las Partes se encuentra vigente en la actualidad"³⁷.

¿No sería curioso proponer el retiro de un tratado internacional al que Chile ha acudido y utilizado para defender sus derechos soberanos?³⁸. Más aún si se observa la solidez del principio del uso equitativo y razonable³⁹.

³⁷ Caso SILALA entre Chile y Bolivia. Demanda de Chile, considerando 6.

³⁸ La posición de Chile es sólida y se basa firmemente en el derecho internacional aplicable al caso: El uso de cursos de agua internacionales se rige por el derecho internacional consuetudinario. Los principios del derecho internacional consuetudinario sobre los usos de los cursos de agua con fines distintos de la navegación quedan demostrados por la convención sobre el derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación (en adelante, UNWC, por su sigla en inglés), suscrito en Nueva York el 21 de mayo de 1997 y que entró en vigor el 17 de agosto de 2014, por la jurisprudencia de esta Corte y otras cortes y tribunales, y por la práctica de los Estados. 1. La definición de un curso de agua internacional según el derecho internacional consuetudinario. Según el derecho internacional general, un curso de agua que atraviesa dos o más Estados es considerado como un "curso de agua internacional". El artículo 2 de la UNWC refleja el derecho internacional consuetudinario, estableciendo: "(a) Por 'curso de agua' se entenderá un sistema de aguas de superficie y subterráneas que, en virtud de su relación física, constituyen un conjunto unitario y normalmente fluyen a una desembocadura común; (b) Por 'curso de agua internacional' se entenderá un curso de agua alguna de cuyas partes se encuentran en Estados distintos". No cabe duda de que el río Silala es un curso de agua internacional de acuerdo con el derecho internacional consuetudinario. La cuenca del río Silala presenta una pendiente ininterrumpida y regular de aproximadamente 4,3% en promedio, desde sus orígenes en Bolivia hasta que llega al río Inacaliri de Chile. Sus cabeceras están las quebradas bolivianas de cajones y orientales, a unos 4360 y 4421 metros sobre el nivel del mar, respectivamente. El río Silala atraviesa el límite internacional e ingresa a territorio chileno a unos 4278 metros sobre el nivel del mar. En varios tramos en Bolivia y en Chile, sus aguas fluyen por quebradas que fueron labradas en el transcurso de miles de años, una evidencia clara de que el Silala es un río y no producto de una canalización reciente. Durante al menos 93 años Bolivia ha reconocido consistentemente el carácter de curso de agua internacional del Silala. Ha aceptado la representación cartográfica del Silala como río en numerosas ocasiones, incluyendo el mapa oficial firmado y anexo al Tratado de Paz y Amistad de 1904. Bolivia no puede negar ahora el hecho de que el Silala es un río internacional al referirse a él como "manantiales" o "vertientes". Además, el hecho de que las aguas que forman el río Silala emerjan a la superficie a través de una vertiente no evita que esas aguas formen un curso de agua internacional. (Ideas recogidas del sitio web del Ministerio de Relaciones Exteriores, de los textos jurídicos aplicables y de la demanda).

³⁹ El principio de utilización equitativa y razonable de cursos de agua internacionales es derecho internacional consuetudinario. Tal como la Corte ha admitido, este principio se basa en la comunidad de intereses de todos los Estados ribereños en el uso de un curso de agua compartido. Chile sostiene que la aplicación del derecho internacional consuetudinario sobre los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación confirma el uso pasado y presente de Chile de las aguas del río Silala, cuyo flujo atraviesa el límite

Este juicio, a diferencia del ya resuelto, tiene características técnicas y jurídicas claras y debiera ser de decisión más bien expedita por la Corte. La evidencia es clara y la Corte decidirá de acuerdo con el derecho aplicable, como siempre hace y ha hecho⁴⁰.

VI. ALGUNAS REFLEXIONES DE FUTURO DERIVADAS DEL SIGNIFICADO Y ALCANCE DE ESTA SENTENCIA

La política exterior de Chile se basa y se ha basado en la estricta adhesión al derecho internacional. En ello hay razones de interés nacional y también ético-valóricas. Esta adhesión incluye el respeto a los tratados internacionales y la convicción de que los conflictos se resuelven a través de métodos pacíficos, por ejemplo, recurriendo a tribunales internacionales. El interés de Chile, y los valores de Estado que mantiene, indican que esta política debiera seguir guiando nuestro futuro. Bolivia es un Estado vecino y el futuro de ambos países se encuentra estrechamente ligado.

El adversario no es Bolivia ni el pueblo boliviano. El futuro de Chile y de Bolivia están ligados. El adversario son aquellas ideas que nos alejan de un futuro más promisorio, más digno y más ético. Hoy hay ganadores y ven-

internacional, como equitativo y razonable. Adicionalmente, Chile sostiene que existen otras obligaciones de Bolivia según el derecho internacional consuetudinario. De acuerdo con el derecho internacional consuetudinario, Bolivia tiene la obligación de cooperar y evitar daños transfronterizos al uso de las aguas del río Silala en Chile. Bolivia debe, además, notificar e informar a Chile sobre medidas proyectadas que puedan generar efectos perjudiciales sobre la utilización chilena de esas aguas. Dicha notificación debe ir acompañada por información y datos técnicos disponibles, incluyendo los resultados de cualquier evaluación de impacto ambiental, para permitir a Chile evaluar sus posibles efectos. Bolivia ha violado dichas obligaciones al rehusar atender la solicitud de Chile del año 2012 por información acerca de la construcción de un estanque piscícola y otros proyectos. Además, tampoco informó a Chile sobre la construcción de un puesto militar y viviendas que podrían tener un impacto perjudicial en el río Silala que afectara negativamente a Chile. Tampoco hay pruebas de que Bolivia haya tomado en consideración el impacto ambiental de dichas instalaciones y su efecto potencial en las aguas del río Silala que fluyen hacia Chile. (Ideas recogidas del sitio web del Ministerio de Relaciones Exteriores, de los textos jurídicos aplicables y de la demanda).

⁴⁰ El conocido analista, Ascanio Cavallo, ha expresado sobre el particular lo siguiente: "La demanda por el Silala, que el gobierno de Chile jamás habría interpuesto de no mediar las amenazas del presidente Morales, debe establecer simplemente que se trata de un curso de agua transnacional, que atraviesa una frontera y por tanto, debe ser compartido. Se trata no de un caso de interpretación política ni histórica, sino de mera demostración científica, geológica y geofísica. Peor aún: ya hubo un acuerdo sobre el uso de esas aguas, que se vino abajo solo por el tamaño de los intercambios, el eterno problema de toda negociación con Bolivia". CAVALLO (2108).

cidos. En ambos países. Hoy han sido derrotados aquellos que desprecian el valor de los tratados internacionales y de los sistemas pacíficos de solución de controversias internacionales como, por ejemplo, las negociaciones directas y libres y los tribunales internacionales.

Con esta decisión de la Corte Internacional de Justicia han sido derrotados aquellos que promueven el aislacionismo y el uso de la fuerza. Hoy han sido derrotados aquellos que quisieran que Chile se retire de foros internacionales, sistemas multilaterales de arreglos de diferencias y participación activa en la comunidad internacional. Hoy han resultado derrotados aquellos que hacen gala de agresividad y fanatismo, aquellos que ofenden al celebrar. La ignorancia y la vulgaridad no es algo de lo que se deba sentir orgullo.

Con esta decisión de la Corte Internacional de Justicia han resultado vencedores aquellos que piensan que el futuro de nuestro país se construye junto con el futuro de otros países y pueblos, comenzando por nuestros vecinos. Hoy han resultado vencedores aquellos que piensan que los conflictos se resuelven de acuerdo con el derecho internacional y siempre a través de métodos pacíficos y acordados. Hoy han resultado vencedores aquellos que trabajan por un futuro mejor para todos, chilenos y bolivianos. Hoy han resultado vencedores aquellos que creen en la paz, la justicia y el derecho.

La Corte falla en derecho. Es importante mostrar que la Corte es un tribunal de derecho y que falla en derecho. No falla políticamente, ni salomónicamente, como algunos han señalado.

Sería un error retirarse del Pacto de Bogotá. La política exterior permanente de Chile se ha diseñado y se diseña sobre los pilares de la adscripción al derecho internacional a las instituciones multilaterales, al *pacta sunt servanda* y a la solución de conflictos a través de métodos pacíficos.

Debiera trabajarse en el restablecimiento de las relaciones diplomáticas con Bolivia. El interés de Chile así indica y también el de Bolivia. Por cierto, esto debe hacerse en forma serena y prudente, atentos a las circunstancias y procesos⁴¹. El punto es simplemente que el objetivo debiera apuntar a tal restablecimiento de relaciones diplomáticas que alienten tiempos

⁴¹ En esta línea argumental apunta Alberto van Klaveren, quien fuera agente de Chile en el caso de la demanda de Perú con Chile ante la Corte Internacional de Justicia: "Chile en distintas etapas ha estado dispuesto a hablar con Bolivia. Lo hemos hecho antes, hemos sostenido diálogos, sobre temas muy diversos y sobre todo hemos sostenido diálogos para mejorar el acceso de Bolivia al mar. Lo hemos hecho en distintas instancias, a mí mismo me correspondió en algún periodo que fue la agenda de los trece puntos (...) aquí hay espacio para el diálogo. Hay temas que son líneas rojas para Chile, nuestra línea roja es soberanía". VAN KLAVEREN (2018).

futuros de relaciones regionales armoniosas, constructivas y sinérgicas⁴². Ese es el futuro al que debiéramos aspirar.

Este es un periodo interesante y novedoso de nuestras relaciones vecinales y en especial de los temas de límites y fronteras. Con esta sentencia, queda meridianamente establecido que las fronteras y límites entre Chile y Bolivia son las establecidas en el Tratado de 1904 y no hay temas pendientes que obliguen a Chile. En relación con Perú, la sentencia de la Corte Internacional de Justicia en el caso de la delimitación marítima, también ordenó, fijó y confirmó los actuales límites y fronteras entre ambos países⁴³. El límite terrestre, establecido en el Tratado de 1929, no fue tocado por la Corte y, por lo tanto, además de establecer el límite marítimo entre Chile y Perú, refuerza por extensión el límite terrestre, dándole una fuerza y estabilidad

⁴² Por cierto, estos procesos son bilaterales, esto es, requieren la voluntad de Bolivia también. La administración del presidente Evo Morales hace que los acercamientos se hagan difíciles. La demanda interpuesta con Bolivia, objeto de estos apuntes, es una expresión de una aproximación por parte de Bolivia, que dificulta y posterga el levantamiento de una agenda constructiva y armoniosa para el futuro de ambos países. También debe tenerse presente lo dispuesto en el artículo 268 de la Constitución de la República Plurinacional de Bolivia: "I. El Estado boliviano declara su derecho irrenunciable e imprescriptible sobre el territorio que le dé acceso al océano Pacífico y su espacio marítimo. II. La solución efectiva al diferendo marítimo a través de medios pacíficos y el ejercicio pleno de la soberanía sobre dicho territorio constituyen objetivos permanentes e irrenunciables del Estado boliviano". Esta norma es parte de la nueva Constitución nacional, que fue aprobada en 2009 luego de un referéndum que tuvo alta participación ciudadana, luego de un proceso promovido por el gobierno del presidente Evo Morales y que tiene un pretensión mayor que un simple cambio constitucional para buscar constituirse en una verdadera refundación nacional, como lo dice el preámbulo de la nueva Constitución: "Dejamos en el pasado el Estado colonial, republicano y neoliberal. Asumimos el reto histórico de construir colectivamente el Estado Unitario Social de Derecho Plurinacional Comunitario, que integra y articula los propósitos de avanzar hacia una Bolivia democrática, productiva, portadora e inspiradora de la paz, comprometida con el desarrollo integral y con la libre determinación de los pueblos. Nosotros, mujeres y hombres, a través de la Asamblea Constituyente y con el poder originario del pueblo, manifestamos nuestro compromiso con la unidad e integridad del país. Cumpliendo el mandato de nuestros pueblos, con la fortaleza de nuestra Pachamama y gracias a Dios, refundamos Bolivia. Honor y gloria a los mártires de la gesta constituyente y liberadora, que han hecho posible esta nueva historia". Todos estos son aspectos que deben ser analizados con detención por parte de Chile. En esta misma dirección, cabe señalar la necesidad de contar con más y mejor conocimiento de la política, sociedad, economía y cultura boliviana por parte de Chile y en especial de aquellos que se relacionan con la política de nuestro país hacia Bolivia. El futuro se construye mejor si conocemos a nuestros vecinos.

⁴³ En Perú se ha hablado de un pequeño (muy pequeño) triángulo terrestre que podría estar aún en disputa y que dice relación con la diferencia de posición entre el Hito 1 y el Punto de la Concordia. Sin embargo, las bases jurídicas para tal pretensión son débiles y frágiles. El territorio es chileno.

a esa frontera como no la había tenido en ninguna oportunidad anterior⁴⁴. En relación con Argentina, las fronteras y límites se han fortalecido y conso-

⁴⁴ El fallo de la Corte Internacional de Justicia dispuso lo siguiente: “A) Por 15 votos a uno: Decide que el punto de partida del único límite marítimo que delimita las áreas marítimas respectivas entre la República de Perú y la República de Chile es la intersección del paralelo de latitud que pasa por el Hito N° 1 con la línea de bajamar; B) Por 15 votos a uno: Decide que el segmento inicial del único límite marítimo sigue el paralelo de latitud que pasa por el Hito N° 1 hacia el oeste; C) Por 10 votos a seis: Decide que este segmento inicial se extiende hasta un punto (Punto A) situado a una distancia de 80 millas náuticas desde el punto de partida del único límite marítimo; D) Por 10 votos a seis: Decide que desde el Punto A, el único límite marítimo continuará hacia el suroeste a lo largo de la línea equidistante desde las costas de la República de Perú y la República de Chile, medida desde ese punto, hasta su intersección (en el Punto B) con el límite de 200 millas náuticas medidas desde la línea demarcadora desde la cual se mide el mar territorial de la República de Chile. Desde el Punto B, el único límite marítimo continuará hacia el sur a lo largo de ese límite hasta que llegue al punto de intersección (Punto C) de los límites de 200 millas náuticas medidas desde las líneas demarcadoras desde las cuales se miden los mares territoriales de la República de Perú y la República de Chile, respectivamente; E) Por 15 votos a uno: Decide que, por las razones que se entregan en el párrafo 189, no necesita fallar sobre la segunda presentación final de la República de Perú”. Al darse a conocer, fue recibido con júbilo y festejos en Lima y con silencio y cierta desazón en Santiago. Hasta el día de hoy, la interpretación prevalente en ambos países es la de una victoria de Perú y una derrota de Chile. Sin embargo, es posible hacer una interpretación que matiza las emociones descritas anteriormente: La sentencia de la Corte se acerca mucho a todas las posiciones que Chile levantó en el juicio y se aleja a las presentadas por Perú. En efecto, la frontera marítima se mide desde el Hito 1 y no desde el Punto de la Concordia. Punto para Chile. La línea demarcatoria es una paralela y no una bisectriz (aunque solo hasta la milla 80). Punto parcial para Chile. Perú pierde toda posibilidad jurídica de reclamar territorio marítimo o terrestre más allá de la frontera delimitada por el Tratado de 1929 y la sentencia de la Corte. Punto para Chile, punto muy importante para Chile y que no ha sido ponderado adecuadamente entre nosotros. Y, finalmente, cabe recordar que Chile no perdió un milímetro de territorio nacional marítimo. Es cierto que la Corte entregó una porción de mar de lo que Chile estimaba parte de su zona económica exclusiva y eso no es bueno para los intereses de Chile, pero no es territorio marítimo nacional, no es y nunca fue parte de la soberanía de Chile. Esto se debió a que la Corte acogió la posición de Chile de una delimitación marítima a través de una línea paralela, pero solo hasta la milla 80 y en ese punto estableció una bisectriz. En Chile se señaló por varios que eso era una creación de la Corte y que demostraba que es un tribunal que falla en forma salomónica, y en forma creativa. Pero eso no es así. La Corte falló de acuerdo a derecho (como yo hace siempre). Para entender esta decisión de la Corte hay que entender la naturaleza jurídica en derecho internacional de la zona económica exclusiva y de su valor global en la comunidad de naciones, y también a que la Corte señaló que Chile no había logrado probar su presencia real más allá de la milla 80. Así, en el considerando 149 de la Sentencia, la Corte dispone lo siguiente: “La conclusión tentativa que alcanzó la Corte ut supra es que los elementos de prueba de los que dispone no le permiten concluir que el límite marítimo, cuya existencia reconocieron las Partes en esa época, se extendía más allá de 80 millas marinas a lo largo del paralelo desde su punto de inicio. La práctica ulterior que ha examinado la Corte no la lleva a cambiar de posición a este respecto”.

lidad luego de largos procesos ajustados al derecho internacional y que se fundan y lo dispuesto por el Tratado de 1881 y el Tratado de 1985. El sistema de tratados dejó dos temas pendientes: Laguna del Desierto y Campo de Hielos Sur. En el caso de Laguna del Desierto, quedó resuelto y terminado a través de arbitraje (con un resultado adverso a Chile). En el de Campo de Hielos Sur, no ha sido resuelto y sigue pendiente. Una propuesta de tratado que establecía una poligonal fue rechazada por ambos Congresos y el caso sigue abierto.

Quisiera terminar con una nota personal. Que grato e instructivo sería poder conversar (y discutir también) sobre esta sentencia con Fernando Gamboa Serazzi, brillante jurista de derecho internacional, académico y diplomático, quien siempre tuvo reflexiones sobre Chile y sus relaciones vecinales. Ya no está con nosotros, pero sus ideas y recuerdo siguen y seguirán con nosotros. El futuro de Chile, el futuro que queremos, basado en el derecho internacional, la paz y la justicia, lo construyen personas como Fernando.

BIBLIOGRAFÍA

- ASTROZA, Paulina (2016): *Sitio Web de la Facultad de Derecho de la Universidad de Concepción*. Disponible en www.udec.cl/panoramaweb2016/content/acad%C3%A9micas-de-derecho-analizaron-el-fallo-de-la-corte-internacional-de-justicia-por-la
- CAMPUSANO DROGUETT, Raúl F. (2018): “Boletín prospectiva internacional”, en *Centro de Estudios de Relaciones Internacionales CERL*, N° 28, Universidad del Desarrollo, Facultad de Gobierno.
- CAVALLO, Ascanio (2018): “Un poco de silencio”, en *La Tercera*, Santiago, 7 de octubre.
- GROSSMAN, Claudio (2018): “Los desconocidos capítulos de la estrategia chilena para ganar en La Haya”, en *El Mercurio*, Santiago, 7 de octubre.
- RODRIGUEZ ELIZONDO, José, Gabriel Gaspar TAPIA, Eduardo RODRÍGUEZ GUARACHI y Oscar IZUERIETA FERRER (2018): “Por qué debemos salir del Pacto de Bogotá”, en *El Mercurio*, Santiago, 14 de julio.
- VAN KLAVEREN, Alberto (2018): “Hay muchos espacios de diálogo posibles con Bolivia”, en *Diario UChile*, 3 de octubre.

Jurisprudencia

Sentencia de la Corte Internacional de Justicia en el caso entre Bolivia y Chile sobre obligación de negociar acceso soberano al océano Pacífico. 2018.

Sentencia de la Corte Internacional de Justicia en el caso entre Perú y Chile sobre delimitación marítima. 2014.

Otros

Caso Silala. Sitio web del Ministerio de Relaciones Exteriores de Chile.

Conversatorio Chile después de La Haya, organizado por la Facultad de Comunicaciones de la Universidad del Desarrollo. Heraldo Muñoz y Raúl Campusano. Moderó Jean Palou. Santiago, miércoles 17 de octubre 2018.

Conversatorio sobre La Haya, coordinado por José Alberto Irrázaval y con la participación de Jorge Tarud, Loreto Correa y Raúl Campusano. Moderó el profesor Francisco Tagle Montt. Facultad de Comunicación, Universidad de los Andes. Santiago, miércoles 3 de octubre 2018.

Declaración del President Yusuf.

Demanda de Bolivia contra Chile ante la Corte Internacional de Justicia sobre obligación de negociar acceso soberano al océano Pacífico.

Demanda de Chile contra Bolivia ante la Corte Internacional de Justicia por el caso del río Silala.

Demanda de Perú contra Chile ante la Corte Internacional de Justicia para determinar el límite marítimo entre ambos países.

Estatuto de la Corte Internacional de Justicia.

Opinión disidente del juez Patrick Robinson.

Opinión disidente del juez Nawaf Salam.

Opinión disidente del juez *ad hoc* Ivet Daudet.

Pacto de Bogotá de 1948.

LIBROS, RESÚMENES
Y
RECENSIONES
