

La demanda boliviana contra Chile ante la Corte Internacional de Justicia de La Haya

Sandra Namihas

Introducción

Como consecuencia de la guerra del Pacífico y la firma del Tratado de Paz de 20 de octubre de 1904, celebrado entre Chile y Bolivia, el país altiplánico perdió sus 400 km de costa y 120 000 km² de superficie, y se convirtió, de esta manera, en un país mediterráneo. Desde ese entonces, Bolivia ha realizado incansables esfuerzos por encontrar una solución que le brinde una salida soberana al mar. El último gran paso en este camino, dado por el gobierno de Evo Morales, ha sido la presentación el 24 de abril de 2013, de una demanda en contra de Chile ante el más alto tribunal, la Corte Internacional de Justicia de La Haya (CIJ).

Sin embargo, en esta demanda, Bolivia ha dejado su tradicional posición jurídica que sustentaba la nulidad del Tratado de Paz de 1904 —que restablecía las relaciones de paz con Chile y daba por concluido el régimen establecido por el Pacto de Tregua de 1884—, por una posición novedosa como es solicitar a la Corte que declare que «Chile tiene una obligación de negociar con Bolivia un acceso plenamente soberano al océano Pacífico», obligación que, señala, Chile habría incumplido a la fecha.

1. Antecedentes históricos¹

1.1. Los primeros intentos de encontrar una solución a la mediterraneidad de Bolivia

En el nuevo contexto formado luego de la guerra del Pacífico, Bolivia y Chile firmarían tres acuerdos el 18 de mayo de 1895: uno de paz y amistad, otro de comercio

¹ Esta parte del artículo ha sido elaborada a partir del libro de NOVAK, Fabián y Sandra NAMIHAS. *Las relaciones entre el Perú y Bolivia (1826-2013)*. Lima: Instituto de Estudios Internacionales (IDEI) de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 2013.

y un tercero de importancia relevante para este tema, denominado Tratado Especial para la Transferencia de Territorios, pues mediante este Chile se comprometía a entregar a Bolivia las provincias peruanas cautivas de Tacna y Arica, si el plebiscito que se iba a celebrar sobre el destino de ambas le era favorable², como rezan los artículos siguientes:

Artículo 1: Si a consecuencia del plebiscito que ha de tener lugar, en conformidad al Tratado de Ancón, o en virtud de arreglos directos, adquiriese la República de Chile dominio y soberanía permanente sobre los territorios de Tacna y Arica, se obliga a transferirlos a la República de Bolivia, en la misma forma y con la misma extensión que los adquiriera.

Artículo 3: A fin de realizar el propósito enunciado, el Gobierno de Chile se compromete a empeñar todos sus esfuerzos, ya sea separadamente o conjuntamente con Bolivia, para obtener en propiedad definitiva los territorios de Tacna y Arica.

Este intento de cesión indebido de Chile —Estado ocupante que no poseía título jurídico alguno para realizar este ofrecimiento— fue protestado por el Perú quien reafirmó que nunca renunciaría a recuperar Tacna y Arica y que no las cedería a ningún Estado³.

Sin embargo, tanto el tratado de paz y amistad como el de transferencia de territorios recibieron fuerte oposición del Congreso boliviano, fundamentalmente por la existencia de una gran desconfianza en la firma de dos documentos separados, por lo que no entraron en vigencia. El temor boliviano residía en la posibilidad de que Chile le diera validez al primero —en tanto este le otorgaba definitivamente el entonces litoral boliviano—, y más bien no al segundo, el cual se refería a la cesión por Chile de las dos provincias peruanas⁴.

Posteriormente, ambos países celebraron el Tratado de Paz del 20 de octubre de 1904, por el cual Bolivia entregó a Chile su litoral a perpetuidad —incluyendo los puertos de Mejillones, Cobija, Tocopilla y Antofagasta—, y en compensación recibió el pago de 300 000 libras esterlinas y la construcción del ferrocarril de Arica a La Paz. Asimismo, Chile reconoció en favor de Bolivia «y a perpetuidad, el más amplio y libre derecho de tránsito comercial por su territorio y puertos del Pacífico»⁵, así como el derecho de construir agencias aduaneras en los puertos que designase Chile, señaló para tal efecto

² QUEREJAZU, Roberto. *Guano, salitres y sangre*. La Paz: Librería Editorial «Juventud», 1998, p. 578.

³ *Ibíd.*, p. 584. BRUCE ST. JOHN, Ronald. *La política exterior del Perú*. Lima: Asociación de Funcionarios del Servicio Diplomático del Perú, 1999, p. 129.

⁴ QUEREJAZU, Roberto. *Ob. cit.*, pp. 579-585.

⁵ ORIAS, Ramiro. «Derecho del mar y libertad de tránsito». En CAF y UDAPEX. *Política exterior boliviana a inicios del siglo XXI*. La Paz: Corporación Andina de Fomento / Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto de Bolivia, 2005, pp.106-108.

y momento los puertos de Antofagasta y Arica. En este tratado, que tiene validez hasta la actualidad, no se menciona el traspaso indebido de las provincias peruanas.

Es preciso resaltar que parte importante de la posición tradicional de Bolivia sobre el tema de la mediterraneidad ha sido afirmar que este tratado adolecía de nulidad por haber sido firmado cuando el Departamento del Litoral de Bolivia aún se encontraba bajo ocupación chilena. Sin embargo, todo esto sucedió antes que tanto el uso como la amenaza de la fuerza fuesen proscritos por el derecho internacional. En efecto, «hasta 1945, la violencia no causaba la invalidez de los tratados; el derecho positivo reconocía la efectividad del acontecimiento histórico; [pues] de otro modo, se hubieran puesto en tela de juicio todos los tratados de paz, por lo general impuestos por los vencedores a los vencidos [...]»⁶. Por lo que, según el derecho internacional esta nulidad no estaba presente en el citado tratado. Quizás por ello, en el punto 14 de la demanda presentada por este país ante la CIJ, se menciona el hecho histórico de la ocupación sin plantear la nulidad del referido tratado; no obstante, en el punto 34 del mismo documento, Bolivia se reserva el derecho de solicitar la constitución de un tribunal arbitral por cualquier reclamo que pueda surgir del Tratado de 1904, lo cual podría entenderse en el sentido de que este país no ha renunciado a su histórica posición sobre la nulidad.

Siguiendo la cronología expuesta por la propia demanda boliviana, en 1910, el canciller boliviano Daniel Sánchez Bustamante propuso a las cancillerías de Lima y Santiago, que se le cediese total o parcialmente las provincias peruanas de Tacna y Arica, ocupadas por Chile, sobre la base de que «solo tienen utilidad efectiva para Bolivia»⁷. Este planteamiento presentaba los mismos problemas que en 1895; en primer lugar, el Perú mantenía sus títulos jurídicos válidos sobre esos territorios y, como lo había indicado, no los cedería voluntariamente; Chile, por su parte, aunque lo hubiese deseado, estaba impedido de otorgarle esos territorios a Bolivia pues, no gozaba de soberanía territorial, sino solo de supremacía territorial, que es una situación *de facto*, mas no *de jure*. Finalmente, esta proposición boliviana no podría conllevar ninguna obligación jurídica a ninguno de los Estados mencionados.

Diez años después, el 10 de enero de 1920, se suscribió en La Paz, el Acta Protocolizada secreta, entre el canciller boliviano Carlos Gutiérrez y el enviado extraordinario y ministro plenipotenciario de Chile Emilio Bello Codesido, por la cual su país se comprometía a entregar a Bolivia, una salida al mar al norte de Arica, asumiendo a

⁶ DE LA GUARDIA, ERNESTO. «Significado de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, observancia, aplicación, interpretación y enmienda de los tratados». En *Cuarto Curso de Derecho Internacional del Comité Jurídico Interamericano de la OEA*. Washington D.C.: Secretaría General de la OEA, julio-agosto de 1977, p. 279.

⁷ QUEREJAZU, ROBERTO. Ob. cit., p. 606.

su vez Bolivia el compromiso para que Tacna y Arica quedasen en poder de Chile⁸. Nuevamente se intentaba violar la soberanía peruana sobre estas provincias y otra vez Bolivia y Chile vieron frustrados sus acuerdos.

Inconforme con la eliminación de su litoral, que era lo que ciertamente se encontraba establecido en el Tratado de Paz de 1904, Bolivia planteó la revisión de este tratado ante la Sociedad de Naciones, el 1 de noviembre de 1920, invocando el artículo 19 de su carta constitutiva⁹. Casi un año después, la comisión de juristas, creada por esta organización internacional para analizar el tema, resolvía que:

[...] tal como ha sido presentada la demanda de Bolivia es inadmisibles pues la Asamblea de la Sociedad de Naciones no puede modificar por sí misma ningún tratado; la modificación de los tratados es de la sola competencia de los Estados contratantes¹⁰.

Efectivamente, esta norma del derecho internacional público —que posteriormente fue recogida por la Convención de Viena sobre Tratados en su artículo 39— establece que un tratado solo puede ser enmendado por las partes; por tanto, ninguna organización o corte internacional tiene esta competencia originaria.

1.2. Las negociaciones entre Bolivia y Chile en el siglo XX

El no haber obtenido un resultado favorable ante la Sociedad de Naciones, no detuvo a Bolivia en su empeño por encontrar una solución a su enclaustramiento, por lo que realizó una serie de acciones para este fin, entre ellas diversas negociaciones directas con Chile. No obstante, es menester recordar que por evidentes razones, a partir de 1929, el reparto de las provincias de Tacna y Arica dejó de ser parte de las conversaciones entre estos dos países.

Así, la primera de estas negociaciones se llevó a cabo entre 1946 y 1952, las que se iniciaron, exactamente, en la ceremonia de transmisión de mando al presidente chileno Gabriel Gonzáles Videla, el 3 de noviembre de 1946; se extendieron por más de tres años y medio¹¹, y se expresaron a través de sucesivas notas diplomáticas. En efecto, mediante nota 529/21 del 1 de junio de 1950 (aunque entregada el día 20)

⁸ DENEGRI LUNA, Félix. «Perú-Bolivia: Una etapa histórica de sus complejas relaciones (1910-1929)». En Eduardo Ferrero (ed.), *Relaciones del Perú con los países vecinos*. Lima: CEPEL, 1988, pp. 109 y 113.

⁹ Según la disposición referida, esta organización podía recomendar la revisión de los tratados que se hubieran hecho inaplicables o que pusieran en peligro la paz internacional. LLANOS MANSILLA, Hugo. «La mediterraneidad de Bolivia». *Agenda Internacional*, XI, 21 (2004), p. 21. ONDIZ DE LA PAZ, Pía. *La mediterraneidad de Bolivia: las negociaciones bilaterales de 1950 y 1975 entre Chile y Bolivia*. Tesis de Magíster en Estudios Internacionales. Santiago: Universidad de Chile, 2003, p. 21.

¹⁰ PRUDENCIO LIZÓN, Ramiro. «El problema marítimo boliviano». *Agenda Internacional*, XI, 21 (2004), p. 32.

¹¹ Durante estas negociaciones, Bolivia pasó por cuatro presidentes: Tomás Monje, Enrique Hertzog, Mamerto Urriolagoitia y Hugo Ballivián.

al canciller chileno, dirigida por el embajador boliviano en Santiago, Alberto Ostria Gutiérrez, se solicitó:

[...] que los Gobiernos de Bolivia y Chile ingresen formalmente a una negociación directa para satisfacer la fundamental necesidad boliviana de obtener una salida propia y soberana al Océano Pacífico, resolviendo así el problema de la mediterraneidad de Bolivia sobre bases que consulten las recíprocas conveniencias y los verdaderos intereses de ambos pueblos¹².

En su respuesta contenida en la nota 9 del 20 de junio de 1950, el canciller chileno Horacio Walker Larraín señaló:

En la presente oportunidad, tengo el honor de expresar a Vuestra Excelencia que mi Gobierno será consecuente con esa posición y que, animado de un espíritu de fraterno amistad hacia Bolivia, está llano a entrar formalmente en una negociación directa destinada a buscar la fórmula que pueda hacer posible dar a Bolivia una salida propia y soberana al Océano Pacífico, y a Chile obtener las compensaciones que no tengan carácter territorial y que consulten efectivamente sus intereses¹³.

En cuanto al contenido del acuerdo, se sabe que la alternativa que se venía discutiendo era entregar a Bolivia un corredor al norte de Arica de alrededor de 10 km de ancho y la posibilidad de construir un puerto y usar el ferrocarril Arica-La Paz, a cambio de la utilización por Chile de las aguas del lago Titicaca, del río Desaguadero y del lago Poopó¹⁴, para generar energía hidroeléctrica para las provincias chilenas de Tarapacá y Antofagasta¹⁵.

Curiosamente, casi un año después, exactamente el 26 de marzo de 1951, el presidente estadounidense Harry Truman se manifestó favorable a la idea de irrigar el norte de Chile con las aguas del lago Titicaca a cambio de darle una salida a Bolivia por Arica. En realidad, Truman hacía suya la propuesta que le había alcanzado el presidente de Chile, Gabriel Gonzáles Videla, quien luego de la intervención del presidente estadounidense, reforzó esta posible solución sobre la base de la necesidad de generar energía para las industrias peruana, boliviana y chilena¹⁶. Inmediatamente, Bolivia informó que la propuesta chilena no le había sido notificada oficialmente.

¹² PRUDENCIO LIZÓN, Ramiro. Ob. cit., p. 34.

¹³ *Ibid.*, p.35.

¹⁴ Esta propuesta no fue alcanzada al Gobierno peruano, que de haberla conocido formalmente hubiera tenido que protestar, como lo hiciera un año después, como se reseña en este artículo, pues la utilización de las aguas del lago Titicaca no es una disposición que competiera a uno solo de los condóminos.

¹⁵ MORELLI PANDO, Jorge. *Las hipotecas territoriales del Perú*. Lima: Instituto de Estudios Internacionales (IDEI) y Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 1995, p. 127. MUÑOZ TUESTA, Víctor Antonio. *La mediterraneidad de Bolivia y sus efectos en las relaciones entre Perú, Chile y Bolivia*. Tesis. Academia Diplomática del Perú, 1999, p. 17.

¹⁶ ROSALES LOZADA, Luis Fernando. *La importancia del lago Titicaca en las relaciones peruano-bolivianas*. Tesis para optar el grado de Maestría en Diplomacia. Academia Diplomática del Perú, 1997, p. 39.

Además, la oposición política en Bolivia se negó terminantemente a un arreglo bajo estos términos, lo que sumado al cambio de gobierno en Chile en 1952, cuando asumió el general Carlos Ibáñez —absolutamente contrario a esta propuesta—, terminó por hacer naufragar las conversaciones¹⁷.

Adicionalmente, un acuerdo con estas bases resultaba inviable en tanto las aguas del Titicaca no podían ni pueden ser dispuestas unilateralmente por uno de los condóminos, como lo hizo saber, el 30 de marzo de 1951, el gobierno del general Manuel A. Odría (1950-1956) mediante una declaración en la cual, además de indicar de que el Perú no había recibido consulta alguna —por lo que consideraba las declaraciones de Truman y González Videla como personales—, reafirmaba que cualquier modificación de la frontera entre Bolivia y Chile debía respetar el artículo 1 del Protocolo Complementario al Tratado de 1929, firmado entre Perú y Chile¹⁸.

Antes del segundo gran intento de negociación entre Bolivia y Chile, se producirían algunos acercamientos que quedarían plasmados tanto en el memorándum entregado en La Paz el 10 de abril de 1961, por el embajador de Chile Manuel Trucco como en la proposición del coordinador de la Alianza para el Progreso, el portorriqueño Teodoro Moscoso, en 1963¹⁹.

Asimismo, se realizaron las negociaciones sucesivas durante los gobiernos chilenos de Eduardo Frei (1964-1970) y Salvador Allende (1970-1973) —quien retomó la posibilidad de desarrollar una planta petroquímica entre ambos países—²⁰, pero sin ningún resultado, esta vez debido a la gran oposición política interna que tuvieron ambos, evidenciada por los golpes de Estado producidos en Chile y Bolivia, encabezados por los generales Augusto Pinochet y Hugo Bánzer, respectivamente²¹.

La segunda negociación importante sobre la mediterraneidad de Bolivia se inició el 8 de febrero de 1975, en la zona fronteriza de Charaña, en la cual se reunieron los presidentes *de facto* de Bolivia y Chile mencionados, a cuyo término firmaron el Acta de Charaña, donde convinieron que:

[...] continúe el diálogo a diversos niveles para buscar fórmulas de solución a los asuntos vitales que ambos países confrontan, como el relativo a la situación de mediterraneidad

¹⁷ Además, el acuerdo iba en contra de los propios intereses bolivianos en la medida que existen pocas aguas en el altiplano y no resultaba lógico derivarlas a Chile en perjuicio propio. PRUDENCIO LIZÓN, Ramiro. Ob. cit., pp. 35 y 40.

¹⁸ BRUCE ST. JOHN, Ronald. Ob. cit., p. 179. ROSALES LOZADA, Luis Fernando. Ob. cit., p. 40.

¹⁹ MUÑOZ TUESTA, Víctor Antonio. Ob. cit., p. 18.

²⁰ ROSALES LOZADA, Luis Fernando. Ob. cit., p. 40.

²¹ MORELLI PANDO, Jorge. Ob. cit., p. 130.

que afecta a Bolivia, dentro de recíprocas conveniencias y atendiendo a las aspiraciones de los pueblos boliviano y chileno²².

Posteriormente, Chile aceptaría que Bolivia propusiera una fórmula para ser estudiada. Fue así que el 26 de agosto de ese mismo año, Bolivia alcanzó una ayuda memoria en la cual básicamente planteaba un corredor al norte de Arica hasta la línea de la Concordia y un enclave situado al sur del territorio que el Perú perdió a partir del Tratado de 1929²³. En diciembre de 1974, luego de cinco meses, Chile formuló su respuesta, en la que aceptó ceder a Bolivia el corredor señalado, pero al mismo tiempo descartó toda cesión al sur que pudiera afectar la continuidad territorial del país y agregó la necesidad de que Bolivia compensase territorialmente a Chile con una superficie equivalente.

Debemos señalar que tres días después de que Chile formulara su respuesta a Bolivia, dirigió al Perú la nota 685, buscando con ello cumplir el artículo 1 del Protocolo Complementario al Tratado de 1929. La nota fue revisada y respondida por el ministro de Relaciones de Exteriores del Perú, José de la Puente Radbill, pero obtuvo una negativa chilena que nuevamente fue respondida por este canciller de la siguiente manera:

La verdad de las cosas es que la fórmula boliviano-chilena del corredor sometida en consulta al Perú entraña una alteración sustancial de la geografía política que instituyó el Tratado de 1929, pues dicha fórmula introduce en dicha área un nuevo soberano, Bolivia, como limítrofe con el Perú. Ante tales cambios eventuales, que modificarían para nuestro país el régimen fronterizo que por cerca de cincuenta años ha subsistido bajo la vigencia del Tratado de 1929, lo menos que se puede esperar es que el Perú, a su vez, y dentro de sus legítimas conveniencias, haga un planteamiento propio dentro de las nuevas circunstancias emergentes²⁴.

En noviembre de 1977, Pinochet dirigiría una carta al presidente Banzer a efectos de reactivar las negociaciones pero este respondió que para avanzar en tal propósito era necesario replantear las condiciones de la negociación, esto es, reevaluar el tema del canje territorial. Sin embargo, nada de esto sucedió y así en marzo de 1978, Banzer resolvió

²² PRUDENCIO LIZÓN, Ramiro. Ob. cit., p. 36.

²³ DE LA PUENTE RADBILL, José. «La mediterraneidad de Bolivia». En Eduardo Ferrero Costa (ed.), *Relaciones del Perú con Chile y Bolivia*. Lima: CEPEI, 1989, pp. 42-43.

²⁴ DE LA PUENTE RADBILL, José. *Cuadernos de trabajo de un Embajador. Aportes para la Historia del Servicio Diplomático del Perú y las relaciones internacionales (1945-1997)*. Lima: Instituto de Estudios Internacionales (IDEI) y Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 1997, p. 145. Una visión boliviana positiva de la propuesta peruana la encontramos en: SALAZAR, Fernando y otros. *Charaña. Una negociación boliviana 1975-1978*. La Paz: CERID, 2001, p. 223: «En este marco de soluciones territoriales posibles, merece especial mención la viabilidad de un acuerdo sobre una administración tripartita del puerto de Arica, de la manera planteada por el Perú en su propuesta de 1976».

romper relaciones con Chile, ante la ola de críticas producidas en Bolivia opuestas a cualquier canje territorial y la negativa chilena de dar una compensación territorial.²⁵

La tercera negociación importante (conocida como la del «enfoque fresco») se llevó a cabo entre el 21 y 23 de abril de 1987, entre los cancilleres de Bolivia y Chile, Guillermo Bedregal y Jaime del Valle, respectivamente, en el Hotel Carrasco de la ciudad de Montevideo, bajo los auspicios de la República Oriental del Uruguay y la iniciativa del presidente boliviano Víctor Paz Estenssoro. Ambos cancilleres estuvieron acompañados de delegaciones nacionales presididas por el embajador Gastón Illanes, en el caso de Chile, y por René Soria Galvarro, en el caso de Bolivia²⁶. En este intento, Bolivia presentó una primera propuesta donde se reiteraba como solución la cesión de un corredor al norte de Arica; simultáneamente alcanzó una segunda en la que planteaba tres posibilidades de cesión de un enclave sobre el litoral. Sin embargo, Chile rechazó ambas propuestas al considerarlas inadmisibles, influyendo en esta decisión eventos de política interna. Esto llevó a que en la mañana del martes 9 de junio, el subsecretario general de la Cancillería chilena le entregara al cónsul general de Bolivia en este país, Jorge Siles Salinas, la copia del texto de un comunicado en el que decían encontrar inadmisibles la propuesta boliviana²⁷. La actitud de Chile era muy distinta a la que adoptó en 1975, lo que encuentra su explicación en la situación económica, política y militar en la que se encontraba en ese momento (1987), cuando además ya se había despejado el problema del canal del Beagle con Argentina²⁸.

1.3. Esfuerzos bolivianos en el ámbito multilateral regional

En la década de 1970, Bolivia decidió también plantear el tema de la mediterraneidad —sin renunciar, por supuesto, a su tratamiento bilateral como se ha visto— ante la Organización de Estados Americanos (OEA) y obtuvo así una primera resolución del Consejo Permanente de dicha organización el 6 de agosto de 1975. Sin embargo, sería en 1979, año del centenario de la guerra del Pacífico, cuando Bolivia —sede ese año de la Asamblea General— obtendría la resolución AG 426, aprobada sin la participación de Chile y considerada por los bolivianos como la más importante por su contenido. Según esta, se declara que:

²⁵ CORREA, Loreto, Juan MUÑOZ y Viviana GARCÍA. «La cesión territorial como respuesta a la demanda marítima boliviana: antecedentes y posibilidades». *Revista Encrucijada Americana*, 5(2), Universidad Alberto Hurtado, 2012, p. 36. LLANOS MANSILLA, Hugo. Ob. cit., p. 23. PRUDENCIO LIZÓN, Ramiro. Ob. cit., pp. 36-37.

²⁶ GUMUCIO GRANIER, Jorge. «La preparación para Montevideo y una salida soberana al mar». En: <www.lostiempos.com/lecturas/variados/20120909/la-preparacion-para-montevideo-y-una-salida-soberana-al_184798_391701.html>.

²⁷ CORREA, Loreto, Juan MUÑOZ y Viviana GARCÍA. Ob. cit., pp. 36-37.

²⁸ MERCADO JARRÍN, Edgardo. «Las relaciones actuales del Perú con Chile y Bolivia: algunas reflexiones». En Eduardo Ferrero (ed.). *Relaciones del Perú con los países vecinos*. Lima: CEPEI, 1988, p. 160.

Es de interés hemisférico permanente encontrar una solución equitativa por la cual Bolivia obtenga acceso soberano y útil al Océano Pacífico.

[...]

Resuelve:

1. Recomendar a los Estados a los que este problema concierne directamente, que inicien negociaciones encaminadas a dar a Bolivia una conexión territorial libre y soberana con el Océano Pacífico. Tales negociaciones deberán tener en cuenta los derechos e intereses de las partes involucradas y podrían considerar, entre otros elementos, la inclusión de una zona portuaria de desarrollo multinacional integrado y, asimismo, tener en cuenta el planteamiento boliviano de no incluir compensaciones territoriales.
2. Continuar la consideración del tema «informe sobre el problema marítimo de Bolivia» en el próximo período de sesiones de la Asamblea General²⁹.

En los siguientes años, la Asamblea General de la OEA continuaría emitiendo resoluciones sobre este tema, muchas de las cuales comenzarían a ser aprobadas por consenso, incluyendo el voto de Chile³⁰. En 1989, se aprobaría una última resolución cuyo contenido ha permitido a Bolivia mantener abierta la consideración del tema en las sesiones ordinarias de la Asamblea General de la OEA, sin necesidad de tener que someter a votación una resolución específica, como lo hizo en años anteriores. En efecto, la resolución 989 aprobó:

[...] Reafirmar la importancia que tiene la solución del problema marítimo de Bolivia sobre bases que consulten recíprocas conveniencias y los derechos e intereses de las Partes involucradas, para un mejor entendimiento, solidaridad e integración del hemisferio, exhortando al diálogo de las Partes y dejando abierta la consideración del tema para cualquiera de los próximos períodos ordinarios de sesiones de la Asamblea General a requerimiento de las Partes involucradas³¹.

1.4. El tratamiento bilateral a partir del año 2000

El tema de la mediterraneidad siguió siendo una constante en la política exterior de Bolivia. Así, el 22 de febrero de 2000, en la ciudad portuguesa de Algarve, Chile y Bolivia acordaron la denominada *Agenda sin exclusiones*, bajo la presidencia de

²⁹ ORIAS, Ramiro. «Bolivia: La diplomacia del mar en la OEA». En Alberto Zelada (coord.). *Bolivia. Temas de la agenda internacional*. La Paz: PNUD/Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto de Bolivia, 2000, p. 390.

³⁰ Así tenemos la resolución aprobada en 1983 (AG/RES 686): «2. Exhortar a Bolivia y Chile a que, en aras de la fraternidad americana, inicien un proceso de acercamiento y de reforzamiento de la amistad de los pueblos boliviano y chileno orientado a una normalidad de sus relaciones tendiente a superar las dificultades que lo separan, incluyendo en especial una fórmula que haga posible dar a Bolivia una salida soberana al Océano Pacífico, sobre bases que consulten las recíprocas conveniencias y los derechos e intereses de todas las Partes involucradas». PRUDENCIO LIZÓN, Ramiro. Ob. cit., p. 37.

³¹ ORIAS, Ramiro. Ob. cit., 2000, p. 397.

Eduardo Frei y Hugo Banzer. Según indicó el en ese entonces canciller boliviano Javier Murillo, debía de dejarse en el siglo XX los criterios del siglo XIX, los cuales habían regido hasta ese momento sus relaciones y que «no habían permitido una apertura, una vecindad constructiva y cooperativa» entre estos dos Estados³².

Luego, siguieron algunos intentos por volver a negociar el tema, como el que se realizó en 2004 cuando a principios de agosto se reunieron los vicescancilleres de Bolivia, Jorge Gumucio, y de Chile, Cristian Barros, en la ciudad de La Paz, sobre la base de la *Agenda sin exclusiones*. El diálogo incluyó, entonces, el tema marítimo y el posible envío de gas natural boliviano a Chile, que sufría una crisis energética derivada de la que enfrentaba Argentina, su principal proveedor³³.

La agenda sería renovada y acotada, entre los presidentes Evo Morales y Michelle Bachelet, a través de la llamada *Agenda de trece puntos*, suscrita en La Paz, el 1 de julio de 2006, entre los vicescancilleres Mauricio Dorfler de Bolivia y, Alberto van Klaveren de Chile³⁴. Esta nueva agenda incluía trece puntos: 1. Desarrollo de la confianza mutua. 2. Integración fronteriza y cooperación aduanera. 3. Libre tránsito y habilitación del puerto de Iquique. 4. Integración física con el ferrocarril Arica-La Paz. 5. Complementación económica. 6. Tema marítimo. 7. El Silala y recursos hídricos. 8. Instrumentos de lucha contra la pobreza. 9. Seguridad y defensa. 10. Cooperación para el control del tráfico ilícito de drogas y precursores químicos. 11. Educación, ciencia y tecnología. 12. Cultura. 13. Otros temas, como convenios en materia de seguridad social, otorgación de visas a estudiantes chilenos en Bolivia y aporte en la solución de problemas de género, entre otros aspectos sociales.

Lamentablemente, las conversaciones entre ambos países no arribaron a ningún acuerdo específico. Como lo señala Correa:

[...] la posición de la presidenta Bachelet, muy proactiva durante los dos primeros años de su administración, tendió hacia la cautela y, finalmente, a la posposición del diálogo al finalizar su mandato³⁵.

³² Véase: <<http://www.lafronterados.com/2013/03/la-agenda-de-13-puntos-de-algarve-la.html>>.

³³ Los vicescancilleres ya se había reunido en mayo de este año, poco después de un duro choque verbal de los presidentes Carlos Mesa y Ricardo Lagos en la Cumbre de Monterrey. Véase: <<http://www.panamaamerica.com.pa/notas/456917-abordan-agenda-sin-exclusion-en-reunion>>.

³⁴ Otros. Véase: CARDONA, Diego. *El gas como herramienta de la política exterior de Bolivia hacia Chile en el gobierno del presidente Evo Morales: implicancias para el Perú*. Tesis de la Academia Diplomática del Perú, 2009, p. 112. Véase también GARCÍA-CORROCHANO, Luis. Ob. cit., p. 90.

³⁵ CORREA, LORETO. «La política exterior de Chile hacia Bolivia 1990-2009: Desde la ignorancia mutua a la construcción de una agenda común». En Mario Artaza y César Ross (eds.). *La política exterior de Chile 1990-2009. Del aislamiento a la integración global*. Santiago de Chile: RIL Editores, 2012, p. 610.

Luego de seis años, el 14 de julio de 2010, en el último día de la 22 reunión del Mecanismo Bilateral de Consultas Políticas de Bolivia y Chile, el vicescanciller chileno Fernando Schmidt declaró la disposición de «analizar la demanda marítima boliviana con propuestas factibles, concretas y útiles, en un clima de respeto, sin ningún tipo de prejuicio»³⁶. Pero, nuevamente, no hubo resultados concretos.

El paso del tiempo y la falta de acuerdos llevaron a Bolivia a una percepción negativa respecto de la posición chilena sobre este tema. Así, el 23 de marzo de 2011, el presidente Evo Morales anunció la creación de la Dirección General de Reivindicación Marítima (DIREMAR), cuyo mandato sería preparar una demanda contra Chile en instancias internacionales, denunciando la actitud chilena de no tener voluntad de avanzar en el tema del mar.

Ante este hecho, el propio presidente de Chile, Sebastián Piñera, anunció que su gobierno defendería con firmeza su soberanía. Por otro lado, al igual que cuando Perú presentó su demanda ante el mismo organismo jurisdiccional, Chile ha sustentado que esta presentación es un acto inamistoso que perjudica el diálogo bilateral. En este sentido, pareciera que Chile olvida la existencia de la obligación de los Estados de solucionar pacíficamente sus controversias, obligación que en la actualidad es considerada una norma de *ius cogens* en el derecho internacional, y que además existe una libertad de elección de los medios, dentro de los cuales está efectivamente la negociación pero también la vía judicial³⁷.

2. La demanda boliviana

En este marco, el Estado Plurinacional de Bolivia sorprendió al dejar de lado su posición tradicional de nulidad del Tratado de Paz de 1904 y presentar ante la CIJ, el 24 de abril de 2013, una demanda sobre la obligación de negociar que tendría Chile frente a este Estado, con el fin de llegar a un acuerdo para otorgarle un acceso soberano al mar³⁸.

³⁶ Declaraciones del vicescanciller chileno, Fernando Schmidt, al cerrar el encuentro en La Paz, con su homóloga boliviana Mónica Soriano, el 14 de julio de 2010. Véase: <http://www.latercera.com/contenido/674_276446_9.shtml> (Consulta: 21 de marzo de 2013).

³⁷ NGUYÊN, Quôc Dinh, Patrick DAILLIER y Alain PELLET. *Droit International Public*. París: LGDJ, 1994, p. 776: «El derecho internacional general no contiene la obligación para los Estados de usar una modalidad de solución pacífica antes que otra». En el mismo sentido véase la Declaración de Manila sobre el Arreglo Pacífico de Solución de Controversias Internacionales, de 15 de diciembre de 1982 (resolución 37/10).

³⁸ Puede verse la demanda en: <<http://www.icj-cij.org/docket/index.php?p1=3&p2=3&code=bch&case=153&k=f3>>.

2.1. Competencia de la CIJ

Al presentarse la demanda, la competencia de la Corte no estaba en discusión. Ambos países son parte del Tratado Americano de Soluciones Pacíficas (Pacto de Bogotá), suscrito en la ciudad colombiana el 30 de abril de 1948, que señala lo siguiente:

ARTÍCULO XXXI. De conformidad con el inciso 2° 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.

Chile ratificó este instrumento el 21 de agosto de 1967, mientras que Bolivia lo hizo recién el 14 de abril de 2011 y realizó el depósito el 9 de junio de ese mismo año, fecha en la que también presentó una reserva excluyente frente al artículo VI, que a la letra dice:

Artículo VI: Tampoco podrán aplicarse dichos procedimientos a los asuntos ya resueltos por arreglo de las partes, o por laudo arbitral, o por sentencia de un tribunal internacional, o que se hallen regidos por acuerdos o tratados en vigencia en la fecha de la celebración del presente Pacto.

Era evidente que esta reserva se hacía en congruencia con su posición de que existían problemas relacionados al Tratado de Paz de 1904, lo que Chile respondió presentando, el 15 de junio de 2011, una nota titulada *Objeción de la República de Chile a la reserva formulada por el Gobierno del Estado Plurinacional de Bolivia al momento de ratificar el Tratado Americano de Soluciones Pacíficas o Pacto de Bogotá*, y en la que declaraba que, según el derecho internacional, la objeción impedía la entrada en vigencia de este instrumento entre estos dos Estados³⁹. Por su parte, Bolivia hizo lo propio presentando la nota OEA-MP-225-11 que contenía la *Aclaración a la objeción de la República de Chile a la reserva formulada por el Gobierno del Estado Plurinacional de Bolivia al momento de ratificar el Tratado Americano de Soluciones Pacíficas o «Pacto de Bogotá»*, en la que negaba los efectos jurídicos señalados por el presidente Piñeira, es decir, la inexistencia del tratado entre ambos Estados.

³⁹ Véase: <http://www.oas.org/dil/esp/a-42_objecion_chile_06-15-2011.pdf>.

Como se sabe, tanto la aceptación de la reserva como la objeción a esta, crean una nueva situación jurídica respecto al tratado original. En este sentido, es totalmente válido que Chile haya presentado una objeción total a la reserva boliviana, que es «aquella que establece como efecto jurídico la no entrada en vigor del tratado internacional respecto al autor de la reserva»⁴⁰.

Con fecha 12 de diciembre de 2011, Chile envió la nota 389 a la Secretaría General de la OEA, en donde reafirmaba lo dicho en su nota anterior, esto es, en la no vigencia del Pacto de Bogotá entre este Estado y Bolivia, en respuesta a la «aclaración» hecha por este último país.

Finalmente, el 10 de abril de 2013, catorce días antes de la presentación de la demanda boliviana ante la CIJ, el país altiplánico presentó ante este mismo organismo de la OEA, la nota MPB-OEA-ND-039-13, la que contiene el retiro de la reserva al artículo VI del mencionado tratado⁴¹. De esta manera, el Pacto de Bogotá tomaba total vigencia entre Bolivia y Chile.

2.2. El objeto de la controversia

En su demanda, Bolivia alega la existencia de una obligación internacional asumida (bilateral y unilateralmente) por Chile, de negociar de buena fe con el primero, un acuerdo que le permita un acceso soberano al océano Pacífico. Bolivia sostiene que Chile no ha cumplido con esta obligación, por lo cual, solicita a la Corte declare el incumplimiento y establezca el deber de Chile de negociar de buena fe y prontamente con Bolivia una alternativa de acceso soberano al mar.

Específicamente, Bolivia señala los siguientes tratados y declaraciones unilaterales de Chile como fundamento de su posición:

- a) El Tratado (secreto) Especial para la Transferencia de Territorios de 1895 entre Bolivia y Chile, mediante el cual el país sureño se comprometía a entregar a Bolivia las provincias cautivas de Tacna y Arica, si el plebiscito que se iba a celebrar sobre el destino de ambas le era favorable.

Sin embargo, en este caso, debemos acotar que el supuesto señalado en el tratado nunca se cumplió, por lo cual este nunca entró en vigor.

⁴⁰ RUDA, José María. «Los efectos jurídicos de las reservas a los tratados multilaterales». *Anuario del Comité Jurídico Interamericano*. OEA, 1982, p. 196. NOVAK, Fabián y Luis GARCÍA-CORROCHANO. *Derecho Internacional Público. Tomo I: Introducción y Fuentes*. Lima: Instituto de Estudios Internacionales (IDEI) y Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 2000, p. 235.

⁴¹ Debe recordarse que tanto la reserva como la objeción puede ser retiradas en cualquier momento en forma unilateral; a diferencia de la aceptación de una reserva. THIERRY, Hubert, Jean COMBACAU, Charles VALLEE y Serge SUR. *Droit International Public*. París: Montehrestien, 1986, p. 87.

- b) El Acta Protocolizada secreta de 10 de enero de 1920, por la que Chile se comprometía a entregar a Bolivia una salida al mar al norte de Arica, asumiendo Bolivia el compromiso para que Tacna y Arica quedasen en poder del primero.
En este punto debemos precisar que esta acta se basó en la misma condición contenida en el tratado anterior, la que, como ya hemos señalado, nunca se cumplió.
- c) La nota 9 del 20 de junio de 1950, suscrita por el canciller chileno Walker donde señaló que su país estaba «llano a entrar formalmente en una negociación directa destinada a buscar la fórmula que pueda hacer posible dar a Bolivia una salida propia y soberana al Océano Pacífico [...]».
- d) La nota anterior es reafirmada con el mismo contenido en el memorándum que la Embajada de Chile remite al Ministerio de Relaciones Exteriores de Bolivia el 10 de julio de 1961.
- e) La nota del Ministerio de Relaciones Exteriores de Chile 686, de 19 de diciembre de 1975, en la cual se señala que: «Chile estaría preparado para negociar con Bolivia la cesión de una franja de tierra al norte de Arica hasta la Línea de la Concordia».
- f) La Resolución de la Asamblea General de la OEA 426, de 1979, según la cual:
Es de interés hemisférico permanente encontrar una solución equitativa por la cual Bolivia obtenga acceso soberano y útil al Océano Pacífico.
[...]
Resuelve:
1. Recomendar a los Estados a los que este problema concierne directamente, que inicien negociaciones encaminadas a dar a Bolivia una conexión territorial libre y soberana con el Océano Pacífico.
- g) El Acuerdo de Algarve de 22 de febrero de 2000, por el cual se pacta una *Agenda sin exclusiones*.
- h) La *Agenda de trece puntos* pactada el 1 de julio de 2006 en La Paz, cuyo acápite 6 se refiere al tema marítimo.

Si bien es difícil llevar adelante un análisis jurídico de la demanda boliviana al no contarse a la fecha con la memoria —destinada a desarrollar los puntos señalados en su demanda y ofrecer las pruebas pertinentes— ni con la contramemoria chilena, creemos pertinente llevar a cabo ciertas reflexiones de carácter preliminar, en el ánimo de esclarecer algunos puntos e invitar a reflexión en otros.

Un primer aspecto es que la demanda boliviana solicita a la CIJ determinar que Chile está obligado a negociar una salida soberana al mar. Al respecto, debemos

tener presente lo señalado por el juez Moore en el *Asunto Mavrommatis*, cuando dice: «las negociaciones son, en el terreno internacional y en el sentido del Derecho Internacional, el método legal y regular de administración según el cual los gobiernos, en el ejercicio de su incontestable poder, persiguen sus relaciones mutuas y discuten, ajustan y solucionan sus diferencias»⁴².

En efecto, la negociación es un medio diplomático de solución de controversias que tiende a facilitar el acuerdo entre las partes, pero sin carácter vinculante⁴³. Esto quiere decir que la obligación de negociar es sencillamente una obligación de medios, y no de resultado, por lo cual las partes no tienen la obligación de llegar a una solución concreta de la controversia. Como lo señaló la Corte Permanente de Justicia Internacional (CPJI): «el compromiso de negociar no significa entenderse»⁴⁴. Así, aunque la CIJ aceptase que Chile está obligado a negociar, ello no resolvería el fondo de la controversia que es darle el acceso soberano al mar a Bolivia, en tanto no existiría obligación de llegar a ese resultado mediante la negociación, objeto en sí de la demanda presentada por el país altiplánico.

En otras palabras, no llegamos a entender cuál es el propósito de la demanda boliviana, en la medida que en el supuesto que Bolivia ganara el caso, ello no resolvería su situación mediterránea, sino que tan solo obligaría a Chile a ingresar a una nueva negociación, pero no garantizaría que este país le conceda un acceso soberano al mar.

Esto último nos lleva a un segundo tema y es en qué medida la Corte Internacional de Justicia puede llevar adelante un proceso cuya petición no conduce —en caso de ser declarada fundada— a la solución misma de la controversia. Sobre el particular, este tribunal ya se ha pronunciado anteriormente, señalando que no es posible recurrir a él cuando verifique que la sentencia será simplemente declarativa, esto es, sin ningún efecto práctico; concretamente se ha negado a resolver el fondo del asunto cuando ha considerado que el fallo tendría un mero efecto declarativo. El tema aparece contemplado en la Sentencia de la Corte Internacional de Justicia, de 2 de diciembre de 1963, relativa al *Asunto del Camerún Septentrional*. Un tercer tema está relacionado a los denominados *actos unilaterales de los Estados* (AUE), que en la actualidad son indiscutiblemente fuente del derecho internacional, es decir, normas generadoras de derecho⁴⁵. Al respecto, debemos tener en cuenta que no todos los actos unilaterales

⁴² CORTE PERMANENTE DE JUSTICIA INTERNACIONAL. *Affaire Mavrommatis*. Serie A, n.º 2, p. 62.

⁴³ NOVAK, Fabián y Luis GARCÍA-CORROCHANO. *Derecho Internacional Público. Tomo III: Solución Pacífica de Controversias*. Lima: Instituto de Estudios Internacionales (IDEI) y Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 2005, p. 99.

⁴⁴ CORTE PERMANENTE DE JUSTICIA INTERNACIONAL. *Opinión Consultiva sobre el tráfico ferroviario entre Polonia y Lituania*. Serie A/B, n.º 42, 1931, p. 116.

⁴⁵ NOVAK, Fabián y Luis GARCÍA-CORROCHANO. Ob. cit., 2000, p. 490.

son creadores de derecho —como indicó la CIJ en 1973 en el *Asunto de los Ensayos Nucleares entre Francia y Australia-Nueva Zelandia*—, por lo que Bolivia deberá probar que las declaraciones chilenas que presentan como probatorios de un AUE son en realidad tales⁴⁶, para lo cual deberá establecer sus elementos constitutivos: manifestación de voluntad autónoma, unilateral, con el objetivo e intención de producir efectos jurídicos, cuya validez no dependa de otros actos jurídicos, conforme al derecho internacional y que reúna ciertos requisitos de capacidad (emanada por órgano competente), de forma (pública) y de fondo (la declaración debe ser hecha con ánimo vinculante).

Finalmente, en la medida en que un acto unilateral es una reconocida fuente de derecho internacional, produce inmediatamente la existencia de una obligación para el Estado declarante y un derecho para el Estado receptor. Sin embargo, en el presente caso, Bolivia no solo sostendría que las declaraciones unilaterales chilenas han creado a su favor el derecho de exigir a Chile una negociación, sino también afirma que tales declaraciones han creado un «derecho expectatio» a su favor, concretamente, la expectativa de tener acceso soberano al océano Pacífico. Este es un punto interesante que tendrá que ser resuelto por la Corte, es decir, determinar si el AUE puede generar no solo derechos en favor del destinatario de la declaración, sino también «derechos expectaticios»⁴⁷.

3. Los pasos siguientes a la demanda

A los seis días de presentada la demanda, esta fue admitida por la CIJ, e inmediatamente este organismo la dio a conocer a Chile, iniciándose así el proceso judicial.

Posteriormente, las partes fueron convocadas por el secretario de la Corte, Philippe Couvreur, para reunirse a puertas cerradas en el Palacio de la Paz, el 12 de junio de 2013, con el objetivo de informarles los plazos de la fase escrita. Así, siguiendo el orden de la Corte, se le concedió a Bolivia once meses para elaborar la *memoria de demanda* contra Chile (17 de abril de 2014), mientras que a este último se le fijó la fecha del 18 de febrero de 2015 para introducir su *contramemoria*. Pasada esta etapa, se darán las fechas de la fase oral.

Como se puede observar, nos encontramos aún en una fase preliminar del proceso cuya solución no solo será de interés de las partes, sino también de los académicos y especialistas en derecho internacional, en la medida que el caso involucrará la adopción de criterios sobre algunos aspectos poco desarrollados de esta disciplina.

⁴⁶ Según algunos juristas bolivianos se trataría de un conjunto de *Promesas*, esto es una declaración unilateral por la cual un Estado se compromete frente a otro a una determinada conducta futura (en el presente caso, a negociar), como sucedió en el *Asunto de Groelandia Oriental* ante la CPJI en 1933.

⁴⁷ RAMACCIOTTI, Beatriz. «El caso de Bolivia contra Chile en La Haya: derechos «expectaticios» y reivindicación marítima». *Boletín virtual Panorama Mundial*, 26, mayo-junio de 2013, p. 2.