

**OBLIGACION DE NEGOCIAR UN ACCESO AL OCEANO PACIFICO
(BOLIVIA C/ CHILE)¹**

Audiencia relativa a la excepción preliminar de Chile

Primera ronda, 4 de mayo de 2015

Conclusiones generales

La excepción de jurisdicción de la Corte planteada por Chile tiene un carácter genuinamente preliminar.

Pierre-Marie Dupuy

1. Es siempre un honor tomar la palabra ante la Corte. Lo hago esta vez, como en la ocasión anterior, en defensa de los intereses de la República de Chile y trazaré algunas breves conclusiones de los alegatos que me han precedido. Chile ha manifestado en el pasado todo el respeto que tiene por vuestra competencia. Sin embargo la jurisdicción debe ser verificada en circunstancias en que la materia objeto de una demanda plantee legítimas dudas al respecto.

2. Ahora bien, mi colega y amiga la profesora Pinto ya lo ha dicho antes que yo, el artículo VI del Pacto de Bogotá combina criterios temporales y materiales para marcar los límites de la competencia de la Corte, por su parte fundada según el artículo XXXI del Pacto de Bogotá. El artículo VI, debo recordarlo una vez más, excluye en efecto de vuestro conocimiento, y me refiero aquí al texto oficial en francés de ese instrumento, “los asuntos... ya resueltos por acuerdos o tratados en vigencia a la fecha de la firma del Pacto”.

¹ Traducción no oficial. Esta traducción no ha incluido las notas al pie de página.

3. Ahora bien, la fecha de firma del Pacto de Bogotá, fue el 30 de abril de 1948, esto es, hace casi exactamente sesenta y siete años. Del punto de vista material, el asunto regido a la época por el Tratado de Paz de 1904 era la determinación exacta del trazado de fronteras entre los dos países; y el trazado fijado tenía por efecto de prohibir un acceso directo de Bolivia al mar. El asunto de saber si Bolivia dispone de un derecho de acceso soberano al mar está entonces, hoy, excluido de la competencia de la Corte por determinación del artículo VI del Pacto.

4. Tal es precisamente el fundamento de una excepción de incompetencia que según el artículo 79 de vuestro reglamento debe ser tratada como preliminar. Como lo recordó la Corte en 2007, esta pregunta es “una cuestión preliminar que debe decidirse para determinar si la Corte tiene jurisdicción.” Cuando se levanta una objeción de jurisdicción, es necesario proceder a su verificación *in limine litis*, antes de todo lo demás!

5. Existe esta vez, además, una disposición concurrente, precisa, no del Estatuto o del Reglamento de la Corte, sino del Pacto de Bogotá. En su artículo XXXIII, el Pacto dispone la siguiente regla: “*si las partes no se pusieran de acuerdo acerca de la competencia de la Corte sobre el litigio, la propia Corte decidirá previamente esta cuestión*”.

6. Debemos también recordar lo que la Corte misma indicó en su fallo de 13 de diciembre de 2007 relativo al caso de la Disputa Territorial y Marítima entre Nicaragua y Colombia, en el párrafo 51. La Corte afirmaba, cito, “*una parte que presenta excepciones preliminares tiene el derecho a que éstas sean respondidas en la etapa preliminar del procedimiento*”.

7. En consecuencia, lo que hoy Chile pide es simplemente que le sea reconocido el derecho enunciado por el Reglamento de la Corte.

8. Este derecho debe ser respetado por regla general y no puede ser descartado, como la Corte misma ha indicado en su fallo ya citado, sino en dos casos de excepción, y solo dos:

Por una parte, “*si la Corte no dispone de todos los elementos necesarios para pronunciarse sobre las cuestiones ventiladas*”;

Por la otra, “*si el hecho de responder a la excepción preliminar equivaldría a decidir la controversia en el fondo*”.

Ahora bien, no nos encontramos en ninguna de esas dos situaciones, como podemos fácilmente verificar.

1. La Corte dispone de todos los elementos necesarios para pronunciarse sobre las cuestiones planteadas.

9. Señoras y Señores jueces, ustedes ya han recibido todos los elementos que requieren para pronunciarse sobre el asunto planteado. Los escritos respectivos de las dos partes y los anexos que los acompañan, particularmente los adjuntos a la excepción chilena, les aportan todas las explicaciones necesarias sobre los hechos y documentos que permiten la plena comprensión del asunto. Por lo demás, para constatar que ella cuenta con todos los elementos necesarios para pronunciarse sobre la excepción de incompetencia planteada por Chile, basta que la Corte compare el objeto de la demanda boliviana con los términos del Tratado de Paz de 1904 celebrado entre los dos países.

a) El objeto de la demanda.

10. La demanda entablada por Bolivia solicita a la Corte que declare que la República de Chile tiene una obligación de negociar; pero esta obligación debe tener, según la argumentación boliviana, un objeto bien preciso: el de conceder al demandante “*un acceso plenamente soberano al Océano Pacífico*”.

11. Bolivia parece, al menos en su Memoria, apoyar su demanda en la existencia de un muy hipotético título jurídico al acceso territorial al mar que ella habría adquirido por intermedio del convenio sobre transferencia de territorio firmado entre los dos países en 1895.

12. Ahora bien, ese título territorial fantasma nunca ha existido. Por otra parte, es necesario recordarlo, en lo que se refiere a este instrumento, el tratado de 1895 no puede ser invocado ya que, por un intercambio de notas suscritas el año siguiente, en 1896, los dos Estados declararon que el acuerdo del año precedente estaba desprovisto de todo efecto jurídico, no habiendo sido, entre tanto, ratificado jamás. Esto, por lo demás, es lo que Bolivia reconoció en sus últimos escritos, en contradicción con lo que ella había imprudentemente dicho en su memoria.

13. Las cosas deben en consecuencia quedar bien claras. No hay sino un solo tratado que liga a las dos partes, especialmente, a propósito del trazado de la frontera entre los dos países. Ese tratado, es el que fue suscrito en Santiago de Chile el 20 de octubre de 1904 y

que rápidamente entró en vigor luego de la aprobación por los parlamentos de ambos países. Ahora bien, tanto el objeto como el contenido de ese acuerdo bilateral, así como la permanencia de su validez, están desprovistos de toda ambigüedad.

b) El objeto y el contenido del Tratado de 1904.

14. Sras. y Sres. jueces, en esta etapa del procedimiento, la Corte ya está familiarizada con el contenido del Tratado de 1904 y no es necesario que yo intente una vez más su descripción detallada.

Recordemos solamente que se refiere principalmente a dos cosas y que lo hace de manera perfectamente clara.

- Por una parte, en su artículo II, el Tratado describe de manera precisa y detallada la frontera entre ambos países; y esta frontera es únicamente terrestre. El límite no toca ningún punto sobre la costa.

- Por la otra, en su artículo VI, Chile reconoce a Bolivia “el más amplio y libre derecho de tránsito comercial por su territorio y puertos del Pacífico”.

Este derecho de tránsito comercial es materialmente facilitado por la construcción, a costa de Chile, de una línea férrea, según dispone el artículo III del Tratado, por otro lado, está convenido que la propiedad de la sección boliviana será transferida a Bolivia luego de transcurrido un plazo de 15 años.

15. En consecuencia, en el presente caso no cabe ninguna duda en cuanto a la materia « regida » por el Tratado de 1904. Hoy resulta del nítido contenido del acuerdo de 1904 que la Corte puede contentarse con constatar que este tratado nunca ha dejado de estar en vigor desde la fecha de su adopción por ambos países, para así llegar a la conclusión que ella no tiene competencia.

2. El hecho de resolver la excepción preliminar de Chile no equivaldría en caso alguno a resolver el asunto en el fondo.

16. Esta conclusión resulta de lo ya dicho, a saber, la comparación de los objetos respectivos de la demanda de Bolivia y de la excepción a la competencia de la Corte planteada por Chile. Como hemos visto, Bolivia no pretende más que una sola cosa: que ella tiene un derecho de acceso soberano al Pacífico respecto del cual Chile tendría la obligación de negociar las modalidades de tal acceso; y Chile rechaza tal pretensión, diciendo que la Corte no tiene competencia para conocer de ese asunto porque todo cuestionamiento de las fronteras entre los dos países volvería a poner ineludiblemente en discusión un asunto resuelto hace ya ciento once años por un tratado suscrito en 1904, acuerdo que esta vigente hoy y también regía en 1948.

17. Insistamos en este punto, Sras. y Sres. Jueces de la Corte, ¡1948! Es la fecha crucial en todo este asunto. A la fecha de la firma del Pacto de Bogotá, las dos partes del presente caso habían excluido de la competencia de la Corte, ya cuarenta y cuatro años atrás, el asunto de saber si Bolivia tenía o no un derecho de acceder territorialmente al mar. Este asunto estaba resuelto. Ahora bien, sobre la base del artículo VI del Pacto de Bogotá, ¡la Corte no tiene competencia para conocer un asunto resuelto por un tratado en vigor en 1948!

De lo que resulta que incluso si aceptáramos considerar “*para efectos del debate*”, que ciertos comportamientos imputables a Chile *pero posteriores a 1948* hayan podido contribuir a la formación en su contra de una obligación de negociar, el análisis de semejantes artificios no podría entrar dentro de la competencia de la Corte.

18. Así como la Corte Permanente de Justicia Internacional lo había dicho desde 1923 en el caso relativo a Ciertos Intereses Alemanes en la Alta Silesia, y que la Corte Internacional de Justicia tuvo la ocasión de recordar repetidas veces, especialmente, en su citada decisión de 2007 en el caso Nicaragua con Colombia, al analizar objeciones de competencia o admisibilidad, la Corte puede tomar en consideración ciertas cuestiones que, cito, “exigen por su naturaleza un estudio previo”. Pero en la especie, ustedes, señoras y señores jueces, solamente requieren, sin involucrarse en el examen del fondo de la demanda de Bolivia, caracterizarla como una demanda que postula el derecho al acceso soberano al mar, entonces, la Corte puede luego deducir las consecuencias de ello, en aplicación del artículo VI del Pacto de Bogotá.

Así, llegado finalmente a las conclusiones generales de estos alegatos, Sr. Presidente, Sras. y Sres jueces, terminaré por recordar los puntos que siguen:

- a) La totalidad de la demanda de Bolivia se ubica fuera del campo de la competencia de la Corte. El asunto de saber si ese país tiene un derecho de acceso soberano al Océano Pacífico ha sido resuelto por el Tratado de Paz de 1904. Ahora bien, este es efectivamente el mismo asunto que está planteado en la demanda boliviana. Chile ruega entonces respetuosamente a la Corte declarar, en esta etapa preliminar, que ella no tiene competencia para conocer de esta demanda.
- b) La pretensión de Bolivia según la cual ella dispondría de un derecho histórico ininterrumpido cuyo nacimiento sería anterior al Tratado de Paz de 1904 no podría ser admitida por la Corte, ya que ella sería incompatible con ese tratado, en tanto que el mismo es el único que ha resuelto el asunto planteado.
- c) La Corte no tiene competencia para analizar una demanda que se fundaría en el tratado de transferencia de 1895 ya que el intercambio de notas entre las mismas partes un año más tarde, en 1896, constató que el acuerdo suscrito anteriormente estaba desprovisto de todo efecto jurídico; esto tiene como consecuencia, en aplicación del artículo VI del Pacto de Bogotá, que el tratado de 1895 debe ser excluido del consentimiento de las partes sobre la competencia de la Corte, por ser un tratado que nunca entró en vigor.
- d) El Tratado de Paz de 1904 definitivamente resolvió entre ambas partes, dando una respuesta negativa, a la cuestión de saber si Bolivia tenía, en soberanía plena, un derecho de acceder al Océano Pacífico.

Este asunto es exactamente de la clase de aquéllos que el artículo VI del Pacto de Bogotá tenía por objeto excluir de la competencia de la Corte; y el artículo XXXIII del mismo instrumento, en perfecta congruencia con las disposiciones del Estatuto y del Reglamento de la Corte, confirmadas por una jurisprudencia constante, deben conducir a la conclusión que esta constatación de incompetencia debería ser decidida de manera preliminar y definitiva.