



Universidad De Valparaíso
Facultad de Derecho y Ciencias Sociales
Escuela de Derecho
Seminario de Licenciatura



Tesina de Derecho

"Estándares internacionales relativos a los cursos de agua transfronterizos: análisis a la luz del caso del río Silala"

Daniela Barraza Vicencio

Daniela Fuentes Salinas

Profesor guía:

Gonzalo Aguilar Cavallo

TABLA DE CONTENIDOS

TABLA DE CONTENIDOS	2
TABLA DE ABREVIATURAS	3
INTRODUCCIÓN	4
RESUMEN.	5
PALABRAS CLAVE.	5
ABSTRACT.	6
KEYWORDS.	6
CAPÍTULO I: El conflicto alrededor de las aguas del Silala.	7
1. Los argumentos de las partes y sus fundamentos jurídicos.	7
1.1 La postura de Chile	7
1.2 Posición de Bolivia.....	9
2. Contexto, origen y evolución histórica del conflicto.	10
3. Los intentos de acuerdo.	12
CAPÍTULO II: Luces y sombras desde el Derecho Internacional.	15
1. Conceptos a la luz de las principales fuentes del Derecho Internacional, que regulan las aguas compartidas.	15
1.1 ¿Qué entendemos por humedales y por curso de agua internacional?.....	16
1.2 La protección del agua como un Derecho Humano.	17
2. El contexto climático en torno al Silala.	19
3. Principios aplicables a los cursos de agua transfronterizos.	20
CONCLUSIÓN	25
BIBLIOGRAFÍA	27
DOCTRINA.....	27
JURISPRUDENCIA.....	32

TABLA DE ABREVIATURAS

ABREVIATURA	SIGNIFICADO
<i>ACE</i>	Acuerdo de Complementación Económica
<i>ANEPE</i>	Academia Nacional de Estudios Políticos y Estratégicos
<i>CDI</i>	Comisión de Derecho Internacional
<i>CEPAL</i>	Comisión Económica para América Latina y el Caribe
<i>CESCR</i>	Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales
<i>CESLA</i>	Centro de Estudios Latinoamericanos de la Universidad de Varsovia
<i>CIJ</i>	Corte Internacional de Justicia
<i>CONAF</i>	Corporación Nacional Forestal
<i>CPE de Chile</i>	Constitución Política del Estado de Chile
<i>IDICSO/USAL</i>	Instituto de Investigación en Ciencias Sociales de la Universidad Del Salvador
<i>NCPE de Bolivia</i>	Nueva Constitución Política del Estado de Bolivia
<i>ODM</i>	Objetivos de Desarrollo del Milenio
<i>PNUMA</i>	Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente
<i>TPJI</i>	Tribunal Permanente de Justicia Internacional
<i>UICN</i>	Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza

INTRODUCCIÓN

El tema a abordar en el presente trabajo trata sobre el conflicto hidrográfico entre Bolivia y Chile, en torno a las aguas del río Silala o Siloli¹, ubicado geográficamente en territorio boliviano, cuyos cursos fluviales escurren hacia el territorio chileno.

En torno a este conflicto surgen posturas divergentes entre ambos estados: por una parte Bolivia sostiene que no estamos en presencia de un curso de agua internacional² y, por lo tanto, no son aplicables las normas del Derecho Internacional, relativas a cursos de agua transfronterizos. Por su parte, Chile sostiene que estamos en presencia de un curso de agua internacional³ y, por lo tanto, si se aplican las mencionadas normas.

De acuerdo a lo anterior, trataremos de esclarecer en adelante si *¿es el Silala un curso de agua internacional, como ha venido sosteniendo Chile o, por el contrario, se trata de bofedales bolivianos por los cuales Chile debe pagar la totalidad de la utilización de este recurso?*

En respuesta a lo anterior, sostendremos y acreditaremos que estamos en presencia de un curso de agua internacional y, por tanto, se harían plenamente aplicables, a modo de solución, las normas del Derecho Internacional relativas a los cursos de agua transfronterizos. Para desarrollar lo anterior, utilizaremos la metodología del análisis dogmático.

Nos parece importante y necesario dilucidar estrategias más efectivas, políticas e instrumentos jurídicos que promuevan una gobernanza conjunta en materia de cuencas transfronterizas⁴. Los Estados deben tomar conciencia de la necesidad de garantizar el acceso, tomar las medidas necesarias para el disfrute de ello, sin olvidar las necesidades de las generaciones futuras. Para ello es fundamental que los Estados incrementen la cooperación en materia de aguas compartidas, procurando beneficios conjuntos a través de la coordinación de sus políticas, legislaciones e instituciones.

¹ Aunque se utilizan indistintamente ambas formas, en adelante nos referiremos exclusivamente a “El Silala”.

² GRESHAM, Z.(2004) “*Quarterly Report on Water Industry Developments in Latin America*” en Mondaq Business Briefing, United States Law Articles in English, Corporate/Company Law. p. 4.

³ Fundación Jaime Guzmán (2012), “*Pasado y presente de las relaciones entre Chile y Bolivia*” en Ideas y Propuestas N° 106, 08 de Agosto de 2012. Santiago, Chile, p. 2

⁴ AGUILAR, G; IZA, A. (2009). “*Gobernanza de aguas compartidas. Aspectos jurídicos e institucionales*”. UICN, Gland, Suiza en colaboración con el Centro de Derecho Ambiental de la UICN, Bonn, Alemania. p. 2.

Teniendo todo lo anterior en mente, hemos decidido abordar el tema, dividiendo este trabajo en dos partes: en un primer capítulo abordaremos “El conflicto alrededor de las aguas del Silala”, explicando acabadamente, los argumentos de las partes y sus fundamentos jurídicos, luego el origen y la evolución histórica del conflicto y, finalmente, los intentos de acuerdo entre ambos países.

En un segundo capítulo, titulado “Luces y sombras desde el Derecho Internacional”, abordaremos el tema desde la perspectiva de éste, haciendo alusión a principios claves de éste que podrían, eventualmente, lograr una solución al conflicto en cuestión.

RESUMEN.

Los cursos de agua transfronterizos se constituyen como una fuente de potenciales conflictos entre los Estados que comparten este vital recurso. Sin embargo, hoy en día es más frecuente que esta situación sea aprovechada como una real oportunidad de cooperación internacional. La “Convención sobre el derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación”, representa uno de los instrumentos internacionales más importantes relativos al manejo de cuencas hídricas transfronterizas, definiendo las medidas de protección, preservación y ordenación relacionadas con los usos de esos cursos de agua. En la delicada situación del Río Silala, donde Chile y Bolivia se enfrentan en dos posturas incompatibles, la Convención y los principios internacionales relativos a cursos de agua transfronterizos, se presentan como la única posibilidad real de alcanzar un acuerdo que beneficie a ambos Estados. En el presente trabajo se pretende analizar aquel abanico de posibilidades que entrega el Derecho Internacional, en orden a determinar si es que procede, dada la naturaleza de las aguas en conflicto, un acuerdo bilateral de satisfacción mutua a la luz del Derecho Internacional, que respete los usos prioritarios del agua como derecho humano.

PALABRAS CLAVE.

Cursos de agua internacional, Principios de Derecho Internacional, Chile, Bolivia, Silala.

ABSTRACT.

Transboundary watercourses constitute a source of potential conflicts between the states sharing this vital resource. However, nowadays it is more often to see states exploit this situation as a real opportunity for international cooperation. The “Convention on the law of the non-navigational uses of international watercourses” is one of the most important instruments related to international watercourses management, defining measures of protection, preservation and management related to the uses of those watercourses and their waters. In the delicate situation of the Silala waters, Chile and Bolivia are confronting two incompatible positions, and the Convention, along with the international principles that rule international watercourses, arise as the only real possibility of achieving an agreement that will be beneficial for both parties. The present research aims to analyze the wide range of possibilities given by the International Law, in order to determine whether it is appropriate, given the nature of the waters in conflict, a bilateral agreement of mutual satisfaction, which respects the priority uses of water as a human right.

KEYWORDS.

International Law Principles, Transboundary Watercourses, Chile, Bolivia, Silala.

CAPÍTULO I: El conflicto alrededor de las aguas del Silala.

Las aguas del Silala, son tema objeto de una fuerte polémica en torno a este conflicto de intereses que hasta el momento no ha sido resuelto⁵. La discusión en torno a El Silala versa sobre la naturaleza de las aguas de éste río de curso internacional para Chile, manantial para Bolivia⁶.

Abordaremos este capítulo, explicando primero, los argumentos de las partes y sus fundamentos jurídicos, luego el origen y la evolución histórica del conflicto y, finalmente, los intentos de acuerdo entre ambos países.

1. Los argumentos de las partes y sus fundamentos jurídicos.

En torno al tema en cuestión, se han presentado dos posturas totalmente divergentes y, en principio, irreconciliables. Mientras Chile se apoya en la consideración al Silala como un curso de agua internacional⁷, Bolivia ha argumentado que se trata de bofedales o humedales⁸, que escurren a Chile de forma artificial.⁹

1.1 La postura de Chile

Como ya adelantábamos, en el marco del conflicto de aprovechamiento de las aguas del río Silala, han existido diferencias en torno a la posibilidad de disponer de aguas que Chile considera como “río internacional”¹⁰.

Según esta posición “el problema planteado por las diferentes visiones acerca de la esencia del río Silala, no consiste en dilucidar si es río o vertiente; o si es río o manantial¹¹,

⁵ IZA, A.;ROVERE, M.(2006): “*Gobernanza del agua en América del Sur: dimensión ambiental*” UICN, Gland, Suiza y Cambridge, Reino Unido, p.106.

⁶ MAIRA, L.;et.al.(2007): “*Bolivia-Chile: Hacia la construcción de agendas conjuntas*”. Fundación Friedrich Ebert Stiftung, Santiago, Chile. p. 60.

⁷ Artículo 2, letra b de la “*Convención sobre el Derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación*”.

⁸ Artículo 1.1 de la “*Convención Relativa a los Humedales de Importancia Internacional, Especialmente como Hábitat de Aves Acuáticas*”. Ramsar (Irán), 2 de febrero de 1971. Compilación de Tratados de las Naciones Unidas N° 14583. Modificada según el Protocolo de París, 3 de diciembre de 1982, y las Enmiendas de Regina, 28 de mayo de 1987.

⁹ Ambos conceptos, tanto el de “curso de agua internacional” como el de “bofedales o humedales” serán abordados con mayor profundidad en el capítulo II de este trabajo.

¹⁰ Fundación Jaime Guzmán (2012) Op.cit. p 2.

¹¹ De cualquier manera, los conceptos sobre qué se entenderá por río internacional, a la luz del derecho internacional, será abordado con mayor profundidad en el capítulo II.

ya que el Silala puede ser a la vez ambos tipos de accidentes geográficos, pues nace en una o varias vertientes o manantiales y fluye por un cauce fluvial, en forma natural, obedeciendo a la gravedad, aunque esté parcialmente canalizado y en algunas partes, embalsado”¹². Además se ha señalado que “las aguas del Siloli fluyen **naturalmente** hacia Chile desde las alturas bolivianas, en virtud de la gradiente que existe entre territorio boliviano y territorio chileno, y atraviesan la frontera entre ambos países.”¹³

La postura chilena señala que hasta el año 1997, la posición boliviana sobre la naturaleza del Silala era similar a lo que sostenía Chile. Una mención clara de esto es la opinión formulada por el ex canciller boliviano Antonio Aranibar en que señaló que “*el Silala es un río, que tiene su origen en una vertiente que brota al pie del cerro del mismo nombre, en territorio de Bolivia, e ingresa posteriormente a territorio de Chile. Dicho de otro modo, Bolivia es dueña del curso superior de ese río y Chile del curso inferior*”¹⁴.

Se presume que antes de esa fecha Bolivia no realizó ningún reclamo, ya que no utiliza parte alguna de las aguas del Silala para fin alguno¹⁵, por cuanto no existen poblaciones o actividades industriales en un radio de 70 kilómetros contados desde el nacimiento del curso de agua. Por tanto, los bolivianos sostenían una posición afín a la de Chile respecto del origen de las aguas del Silala y no manifestaban oposición alguna al aprovechamiento de sus aguas por parte de nuestro país¹⁶.

Finalmente, la respuesta de Chile a la postura de Bolivia se ha centrado en sostener que la regulación y canalización de los ríos no elimina su estatus de río, puesto que esta sólo busca alcanzar distintos objetivos como hacerlo más navegable, fijar su curso, evitar la peligrosidad de sus crecidas, sanearlo, mejor y más constante utilización de sus aguas para el suministro de agua potable en regadío, producción de energía eléctrica, etc¹⁷.

¹² VON CHRISMAR, J. (2004): “*El Silala es un río y como tal debe ser considerado*”, en ANEPE, Revista Política y Estrategia número 93, p.73.

¹³ LLANOS MANSILLA, H. (2007), “*Teoría y Práctica del Derecho Internacional Público*” Tomo II, Volumen I, Capítulo V, p. 284.

¹⁴ “El Mercurio”, artículo de Magdalena Ossandón, 10 de Octubre de 1999. P. D-23. Disponible en VON CHRISMAR, J. (2004): “*El Silala es un río y como tal debe ser considerado*”, op. Cit., p. 85.

¹⁵ LLANOS MANSILLA, H. (2007), op.cit. p. 285.

¹⁶ BARROS, A. (2010): “*Silala: Las aguas de la discordia*”, op.cit., p. 264.

¹⁷ Diccionario Ríoduero (1974). Geografía. Ediciones Ríoduero de la Editorial Católica S.A. 3º edición, Madrid. P. 156 en VON CHRISMAR, J. (2004) Op. Cit. p. 89.

La contraposición a las razones entregadas por Chile, se analizan en el siguiente punto, donde nos acercaremos a los argumentos defendidos por el estado Boliviano.

1.2 Posición de Bolivia.

La doctrina boliviana, se inclina por señalar que el Silala no constituye un curso de agua internacional, rechazando la aplicación del Derecho Internacional relativo a los cursos de agua transfronterizos.

En este sentido, estaríamos en presencia de aguas manantiales provenientes de bofedales ubicados en territorio boliviano cuyo curso ha sido determinado artificialmente desde principios del siglo XX para que las aguas bajen hacia el territorio chileno¹⁸. Desde el cruce de los caminos Uyuni-Laguna Colorada, se puede apreciar una loma extensa y casi plana cubierta de bofedales de color verde y suelos grisáceos, rodeados de montañas volcánicas¹⁹.

Según la opinión boliviana es perder el tiempo, si buscamos las huellas de un cauce o lecho de río, porque en una región desértica donde prácticamente no llueve no se han formado ríos que pudieran dejar rastros de cantos rodados y arena en el fondo del cauce. En el interior se pueden ver quebradas secas por donde no pasó ningún flujo de agua, pero que fueron aprovechadas para el cruce de canales colectores construidos en 1908 por el Ferrocarril Antofagasta-Bolivia. Por lo anterior, es que Bolivia sostiene que Chile le debe pagar por la totalidad de la utilización de este recurso²⁰, incluso se ha esgrimido la demanda de que se trate de un pago con efectivo retroactivo²¹, ya que no hay un curso natural que genere un cauce ni un sistema que integre el agua, el cauce y las riveras para formar un río internacional de curso sucesivo, sino afluentes que han sido canalizados para el aprovechamiento indebido de Chile, por cuanto desde 1962 sus aguas están siendo utilizadas con un propósito distinto al original²².

¹⁸ SILES DEL VALLE, J. (2006) “*Algunas reflexiones sobre el nuevo escenario de la relación boliviano-chilena*” en Revista de Estudios Internacionales / Instituto de Estudios Internacionales de la Universidad de Chile. Año XC, no.154 (julio/septiembre 2006), Santiago. p.112.

¹⁹ BAZOBERRY, A. (2002) “*El mito del Silala*”, op.cit., p. 8, 9 y 10.

²⁰ SILES DEL VALLE, J. (2006) Op. Cit., p. 112.

²¹ BARROS, A. (2010): “*Silala: Las aguas de la discordia*”, op.cit., p. 270.

²² HORMAZABAL, F. (2005): “*El libro blanco de Chile: el problema marítimo boliviano*”. Ediciones Centro de Estudios Bicentenario, Santiago de Chile. p. 485

En el siguiente apartado, daremos un contexto geográfico e histórico del conflicto en comento, para tener una perspectiva más amplia que permita un mejor entendimiento de la situación.

2. Contexto, origen y evolución histórica del conflicto.

La región de estudio está localizada en el cantón de Quetena, provincia de Sur Lípez del departamento de Potosí y cubre aproximadamente 40 km² de superficie. En Bolivia, su localización geográfica se encuentra entre los paralelos 22° 8' latitud Sur y 68 30' de longitud oeste del meridiano de Greenwich²³. En Chile, por su parte, ingresa aproximadamente a la altura del paralelo 22° latitud sur y cinco kilómetros más abajo llega como afluente al río Inacaliri, río que se une a las aguas del Silala alrededor de 4,5 kilómetros al interior de Chile, hasta incorporarse al río San Pedro, afluente del Loa²⁴.

La complejidad del conflicto se incrementa en consideración a la región seca en la que se encuentran las aguas y las contrapuestas voluntades políticas de ambos Estados, sin embargo, la cuenca del Silala sigue siendo prácticamente desconocida, incluso entre los expertos, fuera de Bolivia y Chile, a pesar de ser llamada la única cuenca de "alto riesgo" en América del Sur²⁵ y ser catalogada por el Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente, como “una de las cuencas más vulnerables en el mundo desde el punto de vista hidropolítico”²⁶, donde la falta de cooperación hídrica se torna en ejemplo de una peligrosa interdependencia hidrológica²⁷.

Como consta en el Artículo III del Tratado de 1904 entre Chile y Bolivia, ambos países convinieron la construcción de un ferrocarril que una a las ciudades de Arica y La Paz, cuya construcción contratará a su costa el gobierno de Chile²⁸.

²³ BAZOBERRY, A. (2002) “*El mito del Silala*” Plural Editores, La Paz, Bolivia, p. 8.

²⁴ BARROS, A. (2010): “*Silala: Las aguas de la discordia*” en Ideas y Propuestas 2009-2010. Aquaprint Impresores, Santiago, Chile, p. 263.

²⁵ MULLIGAN, B.; ECKSTEIN, G.(2011) “*The Silala/Siloli Watershed: Dispute over the most vulnerable Basin y South America*”, en Water Resources Development, Vol. 27 No. 3, 595-606, Septiembre 2011.

²⁶ PNUMA; Universidad Nacional de Costa Rica; Oregon State University. (2007) “*Vulnerabilidad y Resistencia Hidropolíticas en Aguas Internacionales*”, PNUMA, Nairobi, Kenya. p. 64.

²⁷ PROCÓPIO, A.(2010) “Geopolítica y recursos hídricos” en Revista del CESLA, Núm. 13, T.2, p. 613 y 614. En <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=243316493016> [Última consulta: 09 de octubre de 2013.]

²⁸ Artículo III del “*Tratado de Paz, Amistad y Comercio de 20 de Octubre de 1904*”, celebrado en Santiago el 20 de Octubre de 1904. Ratificaciones canjeadas en La Paz el 10 de Marzo de 1905. Publicado en el Diario Oficial N° 8169 el 27 de Marzo de 1925.

Para estos efectos, la prefectura de Potosí otorgó una concesión a Chile en virtud de la cual adquirió la titularidad de las aguas sobre el Silala, a través de la empresa *The Antofagasta and Bolivia Railway Company Limited*, con el objeto de asegurar su abastecimiento para el funcionamiento de ferrocarril entre los tramos de Antofagasta y Oruro²⁹. La concesión fue hecha en forma gratuita, lo cual se hizo para garantizar el funcionamiento del ferrocarril hasta Oruro, situación que beneficiaba a las comunidades bolivianas de la zona.

En 1962 el Ferrocarril Antofagasta-Bolivia cambia las locomotoras a vapor, por locomotoras a diesel³⁰. El gobierno de Bolivia, se descuidó de cortar el flujo de agua otorgado al Ferrocarril Antofagasta Bolivia en 1908 y luego, cuando ya no existían locomotoras a vapor, tampoco se canceló la concesión para uso de aguas bolivianas en el llenado de los calderos³¹.

En 1997 el Gobierno Boliviano del Presidente Sánchez revocó la concesión, que databa del año 1908, considerando que las aguas del Silala no eran usadas para el fin que originalmente se otorgó, a través de la resolución administrativa No. 71/97³².

En la concesión de la titularidad, “*The Antofagasta and Bolivia Railway Co. Ltd*” señaló que “la empresa necesita de esas aguas, para la alimentación de sus máquinas que hoy como se sabe, usan aguas impropias que destruyen sus calderos en poco tiempo, y que tienen que conducir desde largas distancias en estanques, lo que dificulta el tráfico. Haciendo obras de captación y canalización, podría utilizarse las dichas vertientes aunque con costo crecido y la ampliación de su línea”³³. Dejando en claro el uso específico que se le darían a las aguas concesionadas. En virtud de la mencionada resolución anulatoria se incrementa el conflicto entre Bolivia y Chile, en parte debido a que posteriormente, la empresa paceña Ductec ganó una concesión a 40 años del gobierno boliviano por el derecho al agua del río Silala. Según el convenio, Ductec debe pagar al fisco US\$1.2 millones anuales, más un 3% del precio de venta del agua, si llega a cobrar las facturas por

²⁹ BARROS, A. (2010): “*Silala: Las aguas de la discordia*”, op.cit., p. 263.

³⁰ “*Vulnerabilidad y Resistencia Hidropolíticas en Aguas Internacionales*”. Op. Cit. p. 64.

³¹ BAZOBERRY, A. (2002): “*El mito del Silala*”, op.cit., p.88.

³² VALDERRAMA, P. (2006): “Bolivia: Tres políticas actuales” en Biblioteca del Congreso Nacional de Chile, Serie informe N° 10/2006, Santiago, Chile.

³³ Dirección General de Ferrocarriles. Concesión boliviana vertientes Siloli, inscrito en la Oficina de Registro de Derechos Reales de la Provincia Sud LÍpez, Potosí, noviembre de 1908. Texto completo disponible en BAZOBERRY, A. (2002): “*El mito del Silala*”. op. Cit., p. 75-81.

el consumo del agua en el norte de Chile³⁴, materializando así el cobro de las aguas utilizadas. Frente a esto, Chile afirmó que no asumiría “compensaciones” históricas, así como que no sería posible concebir que sea el Estado el que pague por el agua que cruza por la frontera³⁵, negándose a pagar por el uso, aprovechamiento y explotación de las aguas del río Silala³⁶. Cabe mencionar que meses después de otorgada la concesión a la empresa Ductec, esta también fue revocada.³⁷

Para finalizar este capítulo, nos referiremos a las posibles soluciones a las que han intentado arribar -sin éxito- los estados, algunas de las cuales actualmente siguen en curso. Al respecto, cabe mencionar lo dificultosa que resulta esta tarea, puesto que las negociaciones en este tema gozan de carácter privado.

3. Los intentos de acuerdo.

A través de la Agenda de los 13 puntos³⁸, Chile y Bolivia han buscado un plano de entendimiento, a través de un “diálogo sin exclusiones”³⁹ para el desarrollo de proyectos para ambos países, aun cuando se evidencie la complejidad de la relación.

Entre los temas que se pretende abarcar en el acuerdo de la “Agenda de los 13 puntos” entre ambos países del año 2006 se encuentran: la integración fronteriza —donde se hablaba de un acuerdo contra el contrabando—, el libre tránsito, la integración física, la complementación económica (teniendo en cuenta la puesta en vigencia del ACE 22 firmado en diciembre del 2005), el **tema del Silala** y los recursos hídricos, la lucha contra la pobreza, seguridad y defensa (...) entre otros⁴⁰.

³⁴ CEASER, M.(2002): “*La guerra del agua: tras casi un siglo de agua gratis, Bolivia le pide a Chile que pague.*” En Revista Latin Trade, Vol. 10, Núm. 1. Enero 2002.

³⁵ CORREA, L.(2013) “*Turbulencias desde el mar: Chile y Bolivia*”, en Revista de Estudios Transfronterizos “Si Somos Americanos” del Instituto de Estudios Internacionales. Vol. XIII, N° 1, p. 106. Enero-Junio 2013.

³⁶ PAZ, J.; CEPEDA, M.(2004)“*Deuda histórica e historia inmediata en América Latina.*”. Editorial Abya Yala. Quito, Ecuador.

³⁷ TORRES, W.(2003) “*Bolivia y las aguas internacionales como factor de integración: hidrovía Paraguay-Paraná*”. Trabajo presentado en Foro de las Américas. Año del Agua 2003. Fundación Suiza para el Desarrollo y la Cooperación COSUDE. La Paz, p. 16.

³⁸ Agenda de los 13 puntos entre Chile y Bolivia. Julio de 2006.

³⁹ ARANDA,G.(2010): “*Experiencias paradiplomáticas en la Región de Tarapacá y su proyección subregional*” en Revista de Estudios Internacionales / Instituto de Estudios Internacionales de la Universidad de Chile, Vol. 42, Núm. 165, p. 12 y 13. Enero 2010.

⁴⁰ VALDA, D.(2010). “*Construcción de una política comunicacional para la cooperación entre Chile y Bolivia*”. Análisis mediático de la prensa en 2006-2007 y visión de los actores y expertos”. Tesis de Grado para optar a Magíster en Estudios Internacionales, Universidad de Chile. Santiago, Chile.

Así, la Agenda es una institución clave dentro de la relación bilateral en el periodo actual, fruto del acercamiento paulatino de las dos últimas décadas y a la que subyace la idea que a través del diálogo es posible gestionar y resolver los asuntos y conflictos existentes en la relación chileno-boliviana. Sin embargo, luego de cinco años desde su establecimiento; de reuniones y encuentros bilaterales desarrollados bajo su ámbito, desde la perspectiva del gobierno boliviano el marco establecido se mostró insuficiente para el posicionamiento y resolución de su mayor demanda y fuente de continuo desacuerdo: los recursos hídricos en general, y la mediterraneidad de Bolivia en particular⁴¹.

Ahondando ya en el punto referente en específico a la situación del Silala, en el marco de la agenda sobre trece puntos, el Grupo de Trabajo sobre el río Silala⁴² (2004) fue constituido para buscar una solución diplomática a la controversia, se destacó que ambos países expresan su voluntad de alcanzar acuerdos en el tema de recursos hídricos compartidos y el compromiso de un trabajo conjunto que abarcaría estudios técnico-científicos en ambos lados de la frontera, determinando los niveles superficiales y subterráneos del agua⁴³.

En Julio de 2006 se hacen públicas las negociaciones entre ambos Estados, las cuales dejan entrever la intención de “establecer un acuerdo bilateral para la preservación, sostenibilidad, uso y aprovechamiento del sistema hídrico del Silala para beneficio de ambos países”, como consta en el artículo 1 del Pre-Acuerdo⁴⁴. En este acuerdo, además se contempla, en su artículo 6° que “Las partes establecen, de conformidad con el artículo 2, que del volumen total del agua del Silala, que fluye a través de la frontera (100%), el 50% corresponde, inicialmente, al estado Plurinacional de Bolivia, es de su libre disponibilidad y lo podrá utilizar en su territorio o autorizar su captación para su uso por terceros, incluyendo su conducción a Chile⁴⁵, pudiendo este porcentaje ser incrementado a favor de Bolivia.

⁴¹ CORREA, L.; GARCÍA, V.(2012):“*Aunque las aguas nos dividan: las relaciones chileno-bolivianas y la construcción de una agenda común*” en Revista de Estudios Latinoamericanos, No. 54, jun. 2012.

⁴² WALKER, I.(2006): “*La Política Exterior Chilena*”, en Revista de Estudios Internacionales/Instituto de Estudios Internacionales de la Universidad de Chile, Vol. 39, Núm. 155. p. 20. Octubre 2006.

⁴³ CORREA, L.; GARCÍA PINZÓN, V. (2012): Op. Cit.

⁴⁴ Borrador de la versión final del Acuerdo Inicial entre Chile y Bolivia, 28 de Julio de 2009, obtenido del Archivo del Ministerio de Relaciones Exteriores, disponible en <http://www.rree.gob.bo/webmre/prensa//d309.pdf>. [Fecha última consulta: 23 de Junio de 2013]

⁴⁵ Ídem, Art. 6

En el artículo 15 del mismo Pre-acuerdo, se señala que “la persona jurídica de Derecho Público o privado que haya sido autorizada por el Ministerio del Medio Ambiente y Agua de Bolivia, podrá aprovechar las aguas sin ninguna restricción o discriminación⁴⁶”. Ante este acuerdo y la posibilidad implícita de considerar al Silala un río de curso internacional, permitir su uso compartido, distintas organizaciones sociales que conforman el Comité Cívico Potosinista se opusieron a través de “diferentes tipos de medidas (...), como huelgas de hambre y cortes de carretera⁴⁷”.

Específicamente las agrupaciones sociales de Potosí pidieron tres cambios: “Primero, se declara como principio elemental el de no renunciar al pago retroactivo del pago histórico de la deuda que tiene Chile con Bolivia, segundo, que el cien por cien de los manantiales del Silala pertenece al Estado boliviano, por ende al departamento de Potosí y tercero mejorar el acuerdo del documento inicial mediante la participación de las organizaciones sociales que conforman el Comité Cívico Potosinista⁴⁸”.

Durante la administración de Sebastián Piñera, continuaron las consultas políticas entre los vicescancilleres de ambos países bajo la Agenda de 13 puntos. Sin embargo, en aquella oportunidad, se trataron puntos relativos al conflicto marítimo, dejando en suspenso el tema del aprovechamiento de las aguas del río Silala.⁴⁹ Esta es una situación no menor y es que en el eje de la discusión sobre un acceso soberano al mar, se abandonan otros temas también realmente relevantes, “desde el comercio bilateral hasta temas fronterizos específicos como los del río Silala o el grave contrabando fronterizo”⁵⁰.

Pese a los esfuerzos hechos, no se ha podido concretar ninguno de los puntos, es por eso que promover la formación de una comisión técnica bilateral respecto del uso y cuidado de las aguas del Silala podría ser un primer paso para retomar las negociaciones

⁴⁶ *Ibíd*em, Art. 15

⁴⁷ Diario “La Razón”, 04 de Septiembre del año 2009, La Paz.

⁴⁸ ALVES, M. (2009): “*Silala, ¿Curso de agua internacional o manantial nacional?*” Ponencia presentada en las VII Jornadas de Investigación IDICSO, Área de Relaciones Internacionales de América Latina, Universidad del Salvador. p. 10.

⁴⁹ LAGOS, J.(2012): “*Las aspiraciones marítimas de Bolivia: antes y después de Cochabamba.*” en *Revista de Estudios Internacionales/Instituto de Estudios Internacionales*, Vol. 44, Núm. 172. p. 5. Chile.

⁵⁰ WILSON, F.(2012) “*La larga duración y la coyuntura. El año 2012 en las relaciones vecinales entre Chile, Perú y Bolivia. Riesgos y, sobre todo, oportunidades*” en *Revista Tribuna Internacional*, Vol. 1, Núm. 1, p. 16.

que sostuvieron ambos gobiernos entre 2006 y 2009, y así pavimentar el camino para una solución pacífica de beneficio mutuo⁵¹.

Frente a estos esfuerzos nacionales – muchos de los cuales han sido infructíferos – aparece como una buena solución las directrices entregadas por el Derecho Internacional. En el capítulo segundo, las analizaremos e intentaremos proponer una solución al conflicto desde esta perspectiva, considerando también las necesidades e intereses de las comunidades humanas asentadas en torno al Silala.

CAPÍTULO II: Luces y sombras desde el Derecho Internacional.

Señalamos precedentemente que en este capítulo analizaremos la problemática del río Silala desde la óptica del Derecho Internacional, haciendo alusión a principios claves de éste que podrían, eventualmente, facilitar las relaciones internacionales o, mejor aún, lograr una solución al conflicto en cuestión. Comenzaremos por referirnos a aquellos conceptos que no fueron definidos en el primer capítulo, para luego hacer un análisis de fondo sobre el derecho humano al agua en el contexto geográfico en que nos encontramos y los principios que deben considerarse para alcanzar una solución satisfactoria y justa para ambos Estados.

1. Conceptos a la luz de las principales fuentes del Derecho Internacional, que regulan las aguas compartidas.

Como ya decíamos, en este apartado, nos haremos cargo brevemente de algunos conceptos importantes para esclarecer conceptos mencionados en el capítulo anterior. Para ello, utilizaremos como fuente principal los tratados o convenciones⁵². Es importante partir por este tema, puesto que el derecho de los recursos hídricos transfronterizos, forma parte del Derecho Internacional y como tal, comparte con él sus fuentes⁵³. Dentro de éstas, podemos encontrar: tratados, tanto de carácter global como local, la costumbre

⁵¹ ZAMBRANO, P. (2013) “*Conflicto por el Silala, una oportunidad para la cooperación*” en ANEPE. Ministerio de Defensa Nacional. Disponible en <http://www.anepe.cl/2013/04/conflicto-por-el-silala-una-oportunidad-para-la-cooperacion/>. [Fecha última consulta: 24 de Junio de 2013.]

⁵² El artículo 2.1 letra a de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. Viena, define como tratado “*todo acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular.*” Chile y Bolivia son Estados Parte en todos los tratados aludidos aquí.

⁵³ AGUILAR, G; IZA, A. (2009). Op. cit. p. 23.

internacional y los principios generales del Derecho, reconocidos por los sistemas jurídicos del mundo⁵⁴.

1.1 ¿Qué entendemos por humedales y por curso de agua internacional?

En un primer acercamiento, para entender mejor la posición de Bolivia, haremos una breve alusión a la Convención de Ramsar sobre Humedales⁵⁵, que consiste en el primero de los tratados modernos de carácter intergubernamental sobre conservación y uso sostenible de los recursos naturales⁵⁶.

En este sentido “son humedales las extensiones de marismas, pantanos y turberas, o superficies cubiertas de aguas, sean éstas de régimen natural o artificial, permanentes o temporales, estancadas o corrientes, dulces, salobres o saladas, incluidas las extensiones de agua marina cuya profundidad en marea baja no exceda de seis metros⁵⁷”. La importancia de esta Convención radica en la “conservación y protección de las características ecológicas, botánicas, zoológicas, limnológicas o hidrológicas de tales humedales”⁵⁸.

Es interesante considerar que Bolivia cuenta con 11 sitios Ramsar reconocidos internacionalmente, que suman un total de 14.842,405 hectáreas⁵⁹, convirtiéndose así en el Estado que protege, en total, la mayor extensión de humedales en el mundo y el sitio Ramsar más grande, llamado los Llanos del Moxo⁶⁰. No obstante lo anterior, las aguas de Silala no han sido reconocidas ante la comunidad internacional como un sitio Ramsar por Bolivia y, por tanto, no gozarían de la naturaleza de humedal de importancia internacional.

Por otro lado, Chile sostiene que el Silala es un curso de agua internacional. En este sentido, entenderemos por curso de agua “un sistema de aguas de superficie y

⁵⁴ De acuerdo con lo que se establece en el Artículo 38 del Estatuto de la CIJ.

⁵⁵ Tratado aprobado el 2 de febrero de 1971, en la ciudad de Ramsar, Irán.

⁵⁶ “¿Qué es la Convención de Ramsar sobre los Humedales?” Documento informativo Ramsar N° 2, Secretaría de la Convención de Ramsar.

⁵⁷ Artículo 1.1 de la “Convención Relativa a los Humedales de Importancia Internacional, Especialmente como Hábitat de Aves Acuáticas”. Ramsar (Irán), 2 de febrero de 1971. Compilación de Tratados de las Naciones Unidas N° 14583. Modificada según el Protocolo de París, 3 de diciembre de 1982, y las Enmiendas de Regina, 28 de mayo de 1987.

⁵⁸ PRAUS, S.; et.al. (2011) “La situación jurídica de las actuales Áreas protegidas de Chile”, Proyecto GEF-PNUD-MMA. Andros Impresores, Santiago, Chile. p. 104.

⁵⁹ “The List of Wetlands of International Importance” Elaborada por “The Secretariat of the Convention on Wetlands” Actualizada el 13 de octubre de 2013. Disponible en <http://www.ramsar.org/pdf/sitelist.pdf> [Fecha última consulta: 19 de octubre de 2013]

⁶⁰ Ubicado cerca de la frontera entre Bolivia, Perú y Brasil.

subterráneas que, en virtud de su relación física, constituyen un conjunto unitario y normalmente fluyen a una desembocadura común”⁶¹. Específicamente, una cuenca hidrográfica internacional es la “zona geográfica que se extiende por el territorio de dos o más Estados, determinada por la línea divisoria de un sistema hidrográfico de aguas superficiales y freáticas que fluyen hacia una salida común”⁶², podemos agregar también que una cuenca será internacional si “cruza las fronteras políticas de dos o más naciones”⁶³.

En esta misma línea, podemos señalar que las 263 cuencas hidrográficas internacionales constituyen cerca de la mitad de la superficie total de la tierra, generan alrededor del 60% del flujo mundial de aguas dulces y son el hogar de aproximadamente un 40% de la población mundial⁶⁴. Dato importante de tener en cuenta, pues en base a ello afirmaremos más adelante la imperiosa necesidad de cooperación entre Estados que compartan este recurso.

Dejando establecidos ya los conceptos básicos, procedemos a analizar el agua desde una perspectiva medioambiental y el hecho de porqué es importante su protección.

1.2 La protección del agua como un Derecho Humano.

El derecho humano al agua ha sido definido como “la innovación más notable en gestión del agua en la historia moderna, en la medida en que procura volver al individuo al centro de la administración del recurso”⁶⁵. En este mismo sentido, la Observación General 15° del CDESCR dispone que “el derecho humano al agua es el derecho de todos a disponer de agua suficiente, salubre, aceptable, accesible y asequible para el uso personal y doméstico”⁶⁶.

No es casual, entonces, que exista en la actualidad un importante consenso en que el acceso al agua constituye un derecho humano esencial amparado por el Derecho

⁶¹ Artículo 2, letras a) y b) de la “*Convención sobre el Derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación*”.

⁶² Capítulo I, artículo 2 de las *Reglas de Helsinki*, adoptada por la Asociación Internacional de Derecho en la quincuagésima segunda conferencia, llevada a cabo en Helsinki en Agosto de 1966.

⁶³ WOLF, A.(2007) “*Shared Waters: Conflict and Cooperation*” en *Annual Review of Environment and Resources*, n° 32. Oregón, EEUU. p. 3.5.

⁶⁴ WOLF, A.(2002) “*The Atlas of International Freshwater Agreements*”. PNUMA. Nairobi, Kenya. p. 2.

⁶⁵ MCGRAW, G., “*Defining and Defending the Right to Water and its Minimum Core: Legal Construction and the Role of National Jurisprudence*”, en *Loyola University Chicago International Law Review*, Vol. 8, No. 2, noviembre 2011. p.109.

⁶⁶CDESCR. Observación general 15, Aplicación del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, El derecho al agua (artículos 11 y 12 del Pacto) E/C.12/2002/11, 29° período de sesiones, 2002.

Internacional y así lo confirma la Resolución 64/292 de 2010, de la Asamblea General de las Naciones Unidas⁶⁷, en la cual se reconoce expresamente que el derecho al agua potable y el saneamiento es un derecho humano esencial para el pleno disfrute de la vida y de todos los derechos humanos⁶⁸.

Como podemos darnos cuenta, el enfoque respecto del agua ha evolucionado desde una concepción de éste como bien económico hacia su consideración como un derecho humano. El cambio de paradigma se debió principalmente a la importancia que este recurso tiene para la supervivencia del ser humano lo cual no era cumplido cabalmente si se lo abordaba desde una perspectiva puramente económica⁶⁹. Es desde el Derecho Internacional de los Derechos Humanos donde comienza a tomar forma esta idea, complementando el acceso al agua con otros caracteres en aras de proporcionar condiciones de vida digna a todas las personas de todos los pueblos⁷⁰. Es por esto, que este derecho humano al agua requiere una especial protección, pues se trata de un derecho básico y esencial que se encuentra íntimamente ligado con una mejor calidad de vida de las personas y su dignidad.

Finalmente, es interesante analizar la forma en que las Cartas Fundamentales de Chile y Bolivia han reconocido el acceso al agua como un derecho humano, de manera tan divergente: La NCPE de Bolivia define criterios básicos relacionados a los recursos hídricos, señalando que *“el agua constituye un derecho fundamentalísimo para la vida (...) El Estado promoverá el uso y acceso al agua sobre la base de principios de solidaridad, complementariedad, reciprocidad, equidad, diversidad y sustentabilidad”*⁷¹, sosteniendo, además, que éstos no pueden ser privatizados. Por otra parte, su uso y manejo se basará en el aprovechamiento sustentable de las cuencas hidrográficas⁷². En cambio, la CPE de Chile, no regula mayormente y de manera acabada los aspectos relativos a los recursos hídricos,

⁶⁷ JUSTO, J., *“El derecho humano al Agua y Saneamiento frente a los ODM*. Documento de Proyecto de la CEPAL. Impreso en Naciones Unidas, Santiago de Chile, febrero 2013. p.9.

⁶⁸ Resolución 64/292 aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, Sexagésimo cuarto período de sesiones, 03 de agosto de 2010. p.3.

⁶⁹ SALMON, E., *“El derecho humano al agua y los aportes del sistema Interamericano de Derechos Humanos”*, en Universitas, Revista de Filosofía, Derecho y Política, N° 16, Julio 2012. p.246.

⁷⁰ OCHOA, F., *“Algunas reflexiones en torno al Derecho al Agua, en especial sobre su recepción y ejecutabilidad en el Ordenamiento jurídico chileno”*, en Revista Derecho y Humanidades, N° 18, 2011. p.214

⁷¹ Artículo 373 de la NCPE de Bolivia (2009), Capítulo Quinto: Recursos Hídricos. Asamblea Constituyente de Bolivia.

⁷² Artículo 375 de la NCPE, que dispone *“Es deber del Estado desarrollar planes de uso, conservación, manejo y aprovechamiento sustentable de las cuencas hidrográficas”*.

sino que sólo hace alusión a las aguas, señalando “*los derechos de los particulares sobre las aguas, reconocidos o constituidos en conformidad a la ley, otorgarán a sus titulares la propiedad sobre ellos*”⁷³. Es decir, agua como bien económico apropiable y no como derecho humano.

En definitiva, mientras que Bolivia ha comprendido e internalizado el cambio de paradigma con respecto a los recursos hídricos, en Chile aún estamos lejos de ver el acceso al agua como un derecho humano y no como un bien de mercado.

Luego de haber analizado el agua en su calidad de derecho humano, daremos paso a un estudio del contexto climático dentro del cual subsiste el río Silala, para así comprender mejor la relevancia del recurso hídrico en la zona en conflicto y los principios que guían el camino hacia una solución.

2. El contexto climático en torno al Silala.

En este apartado ahondaremos en las repercusiones que un mal manejo del recurso hídrico puede tener sobre las regiones desérticas, puesto que, si bien el acceso al agua como un Derecho Humano es de relevancia en cualquier contexto, en una región árida, los conflictos se agudizan exponencialmente, situación que es definida por los autores como un verdadero “estrés hídrico”⁷⁴. Esta denominación se debe a que las aguas transfronterizas vinculan a todos los Estados en un sistema complejo de interdependencia y las relaciones internacionales son especialmente vulnerables en una situación de una creciente escasez de agua.⁷⁵ Dicha escasez usualmente se traduce en indecibles sufrimientos humanos, pérdidas económicas, perturbaciones sociales y una considerable carga financiera para todos los países en desarrollo afectados por este flagelo⁷⁶.

A nivel mundial y considerando la disminución de la precipitación, Chile sería uno de los países más afectados por el avance del desierto, la desertificación, la degradación de

⁷³ Artículo 19 n°24, inciso 11, CPE de Chile.

⁷⁴ FALKENMARK, M.(1989) “*The Massive Water Shortage in Africa - Why isn't it Being Addressed?*” en *Ambio*, VOL. 18, No. 2, pp.112-18.

⁷⁵ JÄGERSKOG, A. (2003) “*Why states cooperate over shared water: The water negotiations in the Jordan River Basin*”, *Water and Environmental Studies en Linköping Studies in Arts and Science*. Suecia. p.18.

⁷⁶ Resolución 44/172 de la Asamblea General, de 19 de diciembre de 1989, relativa a la ejecución del Plan de Acción para combatir la desertificación.

las tierras y la sequía⁷⁷. En esta misma línea, podemos afirmar que el agua es un bienpreciado en la región donde se ubica el Silala. Específicamente, en la II Región de Chile, éste recurso es utilizado para consumo humano, donde, a pesar de tratarse de un paraje inhóspito, alrededor de 30 personas subsistirían utilizando las aguas en disputa⁷⁸. Pero Chile no sólo capta las aguas del Silala para estos fines, sino que también en beneficio de la empresa Codelco y su establecimiento minero-metalúrgico⁷⁹. En lo que respecta a este punto, es interesante agregar que a principios de los años ‘90 la minería del cobre utilizaba el 15% del agua disponible, pero al año 2000 la cifra se elevó a 35%. En tanto, la agricultura tuvo que reducir el uso de agua de 67% a 50% en ese mismo período, como resultado del crecimiento minero⁸⁰.

Esto último resulta especialmente interesante, desde el punto de vista de las obligaciones internacionales de los Estados, puesto que “la gran minería consume el agua en grandes cantidades y la devuelve en condiciones que hacen muy difícil su reutilización”⁸¹.

Entonces, si ya hemos establecido que la persona humana es el centro de uso del agua, podemos preguntarnos si Chile hace un uso equitativo y razonable⁸² de recursos finitos y valiosos, en un contexto de escasez hídrica, permitiendo que una empresa del Estado capte un porcentaje tan alto de las aguas.

Para responder esta pregunta, en el apartado siguiente nos centraremos en los principios que debieran pavimentar el camino hacia una solución de este conflicto.

3. Principios aplicables a los cursos de agua transfronterizos.

Íntimamente ligado con el tema anterior, hablaremos de los principios que nos entrega el Derecho Internacional, los que toman un rol protagónico, puesto que “en ausencia de acuerdos bilaterales o multilaterales (...) se seguirán aplicando los principios

⁷⁷ ALFARO, W.(2013) “*Documento Técnico n° 213: Estado de la Desertificación y la Sequía en Chile*” en *Chile Forestal* de CONAF, n° 365, p. 3.

⁷⁸ Diario El Mercurio, 17 de Septiembre de 2012.

⁷⁹ LLANOS MANSILLA, H. (2007) Op. cit. p. 284.

⁸⁰ AEDO, M.;et.al.(2003): “*Agua: Dónde está y de quién es. Para entender lo que ocurre con las aguas en Chile*”. LOM Ediciones, Chile. p, 45.

⁸¹ Ídem.

⁸² Convención sobre el Derecho de los Usos de los Cursos de Agua Internacionales para fines distintos de la Navegación. Art. 5.

generalmente aceptados del derecho internacional en el uso, desarrollo y gestión de los recursos hídricos compartidos”⁸³

En primer lugar, podemos referirnos al principio de utilización equitativa y razonable, el cual ha sido asimilado por la jurisprudencia del TPJI en el asunto sobre la jurisdicción territorial de la Comisión Internacional del Río Oder⁸⁴. Dicho Tribunal ha hecho hincapié en la esencia de este principio, señalando que sus “rasgos esenciales son la perfecta igualdad de todos los estados ribereños en el uso del curso del río y la exclusión de todo privilegio de un ribereño con respecto de otros”⁸⁵. En este sentido, también se ha destacado que el clima de la cuenca y la población que necesita las aguas de ésta en cada Estado ribereño⁸⁶, serán factores determinantes que ayudan a establecer cuando hay una participación razonable y equitativa.

Por otra parte, encontramos este principio consagrado en los artículos 5 y 6 de la “Convención sobre el derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la Navegación”, que es una convención marco, es decir, proporciona un marco de principios y normas que pueden aplicarse y ajustarse para adaptarlos a las características de un determinado curso de agua internacional⁸⁷. La aprobación de la Convención se produjo en un momento en que la gestión de los recursos hídricos, ya sea a nivel nacional o internacional, ha comenzado desafíos importantes, lo que resulta en gran parte del crecimiento sin precedentes de la población, la degradación ambiental, la urbanización y la industrialización⁸⁸.

En relación con este principio, de acuerdo con el artículo 5 para ser equitativa y razonable, el uso también debe ser compatible con la protección adecuada del curso de agua de la contaminación y otras formas de degradación. Así, este principio es mucho más adecuado para la aplicación a través de una cooperación muy estrecha entre los Estados

⁸³ Report of the United Nations Water Conference, Mar del Plata, 14-25 de Marzo de 1977; y MATSUMOTO, K.(2002) “Transboundary groundwater and International Law: Past practices and current implications”. Master's Paper, Oregon State University. p. 32.

⁸⁴ CERVELL, M. (2008) “*El Derecho Internacional y los recursos naturales compartidos*” en Revista Oficial de la Asociación Española de Derecho Internacional, Vol. XXIV. p. 93.

⁸⁵ Sentencia del 10 de septiembre de 1929, TPJI, serie A, n° 23, p. 27.

⁸⁶ Normas de Helsinki sobre las Aguas de los ríos internacionales. Artículo 5 letra c) y f).

⁸⁷ MCCAFFREY, S.(2009): “*Convention on the Law of the Non-Navigational Uses of International watercourses*”. United Nations Audiovisual Library of International Law, Naciones Unidas.

⁸⁸ SALMAN M. (2007): “*The United Nations Watercourses Convention Ten Years Later: Why Has its Entry into Force Proven Difficult?*” International Water Resources Association, Water International, Volume 32, Number 1. p. 13.

interesados, de ser posible a través de una comisión conjunta, o por un tribunal u otro tercero (...). Dicho esto, sin embargo, parece claro que no hay otro principio general que puede tener en cuenta adecuadamente la amplia gama de factores que pueden entrar en juego en lo que respecta a los cursos de agua internacionales en todo el mundo⁸⁹.

En segundo lugar, es necesario tener en cuenta el principio de cooperación, que como afirma la CDI “es una precondition en materia de recursos naturales compartidos”⁹⁰, y que consiste en “cooperar, mediante acuerdos multilaterales o bilaterales o por otros medios apropiados, para controlar, evitar, reducir y eliminar eficazmente los efectos perjudiciales que las actividades que se realicen en cualquier esfera puedan tener para el medio ambiente”⁹¹. Este principio se presenta como un mediador eficaz ante la afirmación de que “la gestión del agua es, por definición, la gestión de conflictos”⁹².

Esta cooperación no sólo se alcanza a través de reglas formales, tales como Convenciones Internacionales, Estatutos, o acuerdos cooperativos adoptados por los Estados, sino que también a través de reglas informales, como, por ejemplo, los usos tradicionales de los recursos naturales, en materia de transporte del agua, pesca, etc.⁹³

En esta misma línea, la Convención de las Naciones Unidas para la lucha contra la Desertificación⁹⁴ juega un rol fundamental. La Cumbre para la Tierra celebrada en Río de Janeiro en 1992, fue la génesis de ésta⁹⁵, junto con la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático y el Convenio sobre la Diversidad Biológica, conocidas genéricamente como las “Convenciones de Rio”. Este importante instrumento internacional tiene por objeto “luchar contra la desertificación y mitigar los efectos de la sequía, en los países afectados por sequía grave o desertificación,(...) mediante la adopción de medidas

⁸⁹ MCCAFFREY, S. (1998): “*The UN Convention on the Law of the Non-Navigational Uses of International Watercourses: Prospects and Pitfalls*”. In *International Watercourses – Enhancing Cooperation and Managing Conflict* (S. Salman & L. Boisson de Chazournes, Eds.). Washington, DC: World Bank Technical Paper No. 414, pp. 19-20.

⁹⁰ Informe de la CDI, 60° período de sesiones del 5 de mayo – 6 de junio y 7 de julio – 8 de agosto de 2008. Asamblea General, documentos oficiales, suplemento n° 10, p. 54.

⁹¹ Principio 24 de la Declaración de Estocolmo.

⁹² MACQUARRIE, P.; et al. (2008) “*Promoting Cooperation in the Mekong Region through Water Conflict Management, Regional Collaboration, and Capacity Building*” en *GMSARN International Journal*, Vol. 2, n° 4, p. 176

⁹³ BAKKER, M. (2009) “*Transboundary River Floods and Institutional Capacity*” en *Journal of the American Water Resources Association*, Vol. 45, n. 3. Oregon, EEUU.

⁹⁴ Ratificada por Chile el 11 de Noviembre de 1997, y por Bolivia el 1 de agosto de 1996. Lista completa de ratificaciones disponible en <http://www.unccd.int/Lists/SiteDocumentLibrary/convention/ratification-eng.pdf> [Fecha última consulta: 18 de noviembre de 2013]

⁹⁵ Entró en vigor en 1996.

eficaces en todos los niveles, apoyadas por acuerdos de cooperación y asociación internacionales,(...) para contribuir al logro del desarrollo sostenible en las zonas afectadas”

En su artículo tercero encontramos los principios sobre los cuales se busca alcanzar el objetivo de la Convención, destacamos que “las Partes, en un espíritu de solidaridad y asociación internacionales, deben mejorar la cooperación y la coordinación a nivel subregional, regional e internacional, y encauzar mejor los recursos financieros, humanos, de organización y técnicos donde se necesiten”, además de tener la obligación de “fomentar, en un espíritu de asociación, la cooperación a todos los niveles del gobierno, las comunidades, las organizaciones no gubernamentales y los usuarios de la tierra”.⁹⁶

Esto último implica, en gran medida, que Chile y Bolivia consideren la opinión y bienestar de las comunidades que habitan y subsisten en torno a las aguas del Silala, con una “intención real de cooperar y tal vez de hacer sacrificios de corto plazo, para obtener beneficios a largo plazo”⁹⁷, lo cual es un factor constante en relación al manejo de aguas transfronterizas. Aquí es imperativo también considerar a las comunidades indígenas, ya que “dada la falta de una autoridad internacional del agua, la naturaleza poco desarrollada del Derecho Internacional del agua, y la decreciente disponibilidad de un suministro de agua limpia y adecuada, podríamos aprender mucho de los pueblos indígenas de las tierras secas que han pasado miles de años el desarrollo de métodos sofisticados para la gestión de sus recursos hídricos escasos y fluctuantes”⁹⁸.

Como un tercer y último punto, en la búsqueda de una solución no podemos olvidar el principio de no causar daños significativos, el cual obliga a los Estados a tomar todas las medidas apropiadas para prevenir un daño significativo a los Estados co-ribereños⁹⁹.

Este principio ha sido reconocido en la Declaración de Estocolmo y en la Declaración de Río¹⁰⁰, como también en la jurisprudencia de la CIJ, quien señaló en su oportunidad: “ningún Estado puede utilizar su territorio, o permitir que sea utilizado, de

⁹⁶ Art. 3, letras b) y c).

⁹⁷ CHALECKI, E.;et. al. (2002) “*Fire and Water: An Examination of the Technologies, Institutions, and Social Issues in Arms Control and Transboundary Water-Resources Agreements.*” En *Environmental Change and Security Project Report*, número 8, p. 2.

⁹⁸ WOLF, A.(2000) “*Indigenous approaches to water conflict negotiations and implications for international waters*”, en *International Negotiation: A Journal of Theory and Practice*, vol. 5, n° 2. Oregón, EEUU.

⁹⁹ WOLF, A.(1999) “*Criteria for equitable allocations: The heart of international water conflict*” en *Natural Resources Forum*, Vol. 23, n° 1. pp. 3-30.

¹⁰⁰ Consagrado en los Principios 21 y Principio 2, respectivamente.

forma que se cause un perjuicio en el territorio de otro Estado o a objetos o personas que se encuentren en él”¹⁰¹. A mayor abundamiento, e íntimamente ligado con la obligación de no causar daños, la CIJ consagró también el principio de prevención, es decir, el deber de los Estado de prevenir sobre el peligro existente.¹⁰²

Para el caso en estudio, los dos últimos principios mencionados –no causar daño y prevención-, son relevantes a la luz del uso que Chile le ha dado históricamente a las aguas del Silala, esto es, la gran minería, puesto que variados y conocidos son los impactos que estas actividades metalúrgicas tienen sobre el agua que utilizan, como se analizó supra, lo cual afecta de manera significativa la calidad del agua¹⁰³.

Finalmente, creemos que la consideración a estos principios se erige como una posibilidad cierta de cooperación entre dos Estados que comparten más de un conflicto, como son Chile y Bolivia. En este sentido, la historia ha demostrado que los recursos hídricos compartidos alrededor del mundo, más que una fuente de conflicto, se presentan como un incentivo al trabajo conjunto en pos de un beneficio mutuo¹⁰⁴.

¹⁰¹ CIJ. Sentencia arbitral del 11 de Marzo de 1941, asunto de *Trail Smelter Arbitration*, Canadá Vs. EEUU.

¹⁰² CIJ. Sentencia de 9 de abril de 1949, asunto del *Estrecho de Corfú*, Reino Unido Vs. Albania.

¹⁰³ Para un estudio más acabado sobre el tema de la calidad del agua y los principios de Derecho Internacional ver: GIORDANO, M.(2003) “Managing the quality of international rivers: Global principles and basin practice” en *Natural Resources Journal*, University of New Mexico. Vol. 43, No. 1. pp. 111-136.

¹⁰⁴ POSTEL, S.(2001) “*Dehydrating conflict*” en *Foreign Policy*, Edición de Septiembre-Octubre de 2001. Oregón, EEUU. p. 6.

CONCLUSIÓN

El agua es el recurso más importante que los seres humanos pueden compartir y sobre el cual existe una total dependencia, pues se trata de un recurso finito. Actualmente, existe una gran cantidad de ríos, lagos y acuíferos que son compartidos, a lo menos, entre dos estados y cerca del 40% de la población mundial vive o depende de estas aguas compartidas. Como hemos podido ir dilucidando ya, estamos en presencia de un conflicto de este carácter, pues se trata de un río de curso internacional que es compartido por dos Estados.

Ya habiendo establecido la naturaleza de las aguas compartidas en este caso, cabe hacer plenamente aplicables todos los instrumentos y, consecuentemente, los principios internacionales aplicables a los ríos transfronterizos. Sabemos que la escasez del agua, su importancia y su vinculación con cuestiones de soberanía, explican la lenta y poca evolución hacia la incorporación de cuestiones ambientales internacionales y justifica la reticencia que existe por parte de los Estados a aceptar la aplicación del concepto de río internacional. Sin embargo, podemos observar que Chile lo utiliza a la hora de calificar al Silala, de modo que existe cierta evolución en torno al conflicto en cuestión, pues se pretende, a lo menos, que la solución de este pueda lograrse por la vía internacional; haciéndose así plenamente aplicables los principios y convenios ya mencionados.

Si bien, conflictos de este tipo pueden solucionarse a la luz de tratados o acuerdos bilaterales o multilaterales que regulen la gestión conjunta, también existe la posibilidad no menor, de que estos tratados, en un eventual cambio de escenario por generarse otro tipo de conflictos, no siempre logran establecer soluciones que satisfagan a ambas partes. Es por ello, que pareciera ser recomendable que existan Convenciones o tratados marco que establezcan normas que consagren un régimen general de aguas compartidas, basados en principios claves del derecho internacional que regula las aguas, tales como la cooperación y la utilización equitativa y razonable.

Nos encontramos en una época en que la escasez de agua se está agravando, de modo que necesitamos que la influencia de tratados, como así mismo de los principios internacionales consagrados en éstos, que regulen el tema de las aguas compartidas, sea cada vez mayor, como una forma de lograr soluciones más prontas y eficaces a este tipo de problemáticas.

Por todo lo ya dicho, nos parece imperiosamente necesario que el conflicto entre Chile y Bolivia, en torno a las aguas compartidas del Silala, se resuelva a la luz de los principios del Derecho internacional ya mencionados. Es sumamente importante que los Estados estén dispuestos a cooperar y a utilizar este recurso de manera equitativa y razonable y promuevan, así mismo, mecanismos de gobernanza conjunta de estas aguas, pues se trata de un recurso compartido por ambos; de modo que no resulta justo que la utilización del mismo se le atribuya sólo a uno de éstos.

Esta parece ser la vía adecuada para mantener las relaciones internacionales entre ambos estados, así como la mejor manera de lograr una mayor protección y preservación de este curso de agua internacional.

BIBLIOGRAFÍA

DOCTRINA

- ❖ AEDO, M.;et.al.(2003): “Agua: Dónde está y de quién es. Para entender lo que ocurre con las aguas en Chile”. LOM Ediciones, Chile.
- ❖ AGUILAR, G; IZA, A. (2009). “Gobernanza de aguas compartidas. Aspectos jurídicos e institucionales”. UICN, Gland, Suiza en colaboración con el Centro de Derecho Ambiental de la UICN, Bonn, Alemania.
- ❖ ALFARO, W.(2013) “Documento Técnico n° 213: Estado de la Desertificación y la Sequía en Chile” en Chile Forestal de CONAF, n° 365.
- ❖ ALVES, M.(2009): “Silala, ¿Curso de agua internacional o manantial nacional?” Ponencia presentada en las VII Jornadas de Investigación IDICSO, Área de Relaciones Internacionales de América Latina, Universidad del Salvador. El Salvador.
- ❖ ARANDA, G.(2010): “Experiencias paradiplomáticas en la Región de Tarapacá y su proyección subregional” en Revista de Estudios Internacionales / Instituto de Estudios Internacionales de la Universidad de Chile, Vol. 42, Núm. 165. Enero 2010.
- ❖ BAKKER, M.(2009) “Transboundary River Floods and Institutional Capacity” en Journal of the American Water Resources Association, Vol. 45, n. 3. Oregon, EEUU.
- ❖ BARROS, A. (2010): “Silala: Las aguas de la discordia” en Ideas y Propuestas 2009-2010. Aquaprint Impresores, Santiago, Chile.
- ❖ BAZOBERRY, A. (2002) “El mito del Silala” Plural Editores, La Paz, Bolivia.
- ❖ CEASER, Mike (2002): “La guerra del agua: tras casi un siglo de agua gratis, Bolivia le pide a Chile que pague.” En Revista Latin Trade, Vol. 10, Núm. 1. Enero 2002.
- ❖ CERVELL, M. (2008) “El Derecho Internacional y los recursos naturales compartidos” en Revista Oficial de la Asociación Española de Derecho Internacional, Vol. XXIV.

- ❖ CHALECKI, E.;et. al. (2002) “Fire and Water: An Examination of the Technologies, Institutions, and Social Issues in Arms Control and Transboundary Water-Resources Agreements.” En Environmental Change and Security Project Report, número 8.
- ❖ CORREA, L.; GARCÍA PINZÓN, V. (2013) “Turbulencias desde el mar: Chile y Bolivia”, en Revista de Estudios Transfronterizos “Si Somos Americanos” del Instituto de Estudios Internacionales. Vol. XIII, N° 1. Enero-Junio 2013.
- ❖ CORREA, L.; GARCÍA PINZÓN, V.(2012):“Aunque las aguas nos dividan: las relaciones chileno-bolivianas y la construcción de una agenda común” en Revista de Estudios Latinoamericanos, No. 54, jun. 2012.
- ❖ FALKENMARK, M.(1989) “The Massive Water Shortage in Africa - Why isn't it Being Addressed?” en Ambio, VOL. 18, No. 2.
- ❖ FUNDACIÓN JAIME GUZMÁN (2012), “Pasado y presente de las relaciones entre Chile y Bolivia” en Ideas y Propuestas N° 106, 08 de Agosto de 2012. Santiago, Chile.
- ❖ GIORDANO, M.(2003) “Managing the quality of international rivers: Global principles and basin practice” en Natural Resources Journal, University of New Mexico. Vol. 43, No. 1.
- ❖ GRESHAM, Zane (2004) “Quarterly Report on Water Industry Developments in Latin America” en Mondaq Business Briefing, United States Law Articles in English, Corporate/Company Law.
- ❖ HORMAZABAL, F. (2005): "El libro blanco de Chile: el problema marítimo boliviano". Ediciones Centro de Estudios Bicentenario, Santiago, Chile.
- ❖ IZA, A.; ROVERE, M. (2006): “Gobernanza del agua en América del Sur: dimensión ambiental” UICN, Gland, Suiza y Cambridge, Reino Unido.
- ❖ JÄGERSKOG, A. (2003) “Why states cooperate over shared water: The water negotiations in the Jordan River Basin”, Water and Environmental Studies en Linköping Studies in Arts and Science. Suecia.
- ❖ JUSTO, J., “El derecho humano al Agua y Saneamiento frente a los ODM” Documento de Proyecto de la CEPAL. Impreso en Naciones Unidas, Santiago de Chile, febrero 2013.

- ❖ LAGOS, J.(2012):“Las aspiraciones marítimas de Bolivia: antes y después de Cochabamba.” en Revista de Estudios Internacionales / Instituto de Estudios Internacionales de la Universidad de Chile, Vol. 44, Núm. 172. Mayo 2012.
- ❖ LLANOS MANSILLA, H. (2007), “Teoría y Práctica del Derecho Internacional Público” Tomo II, Volumen I, Capítulo V. Santiago, Chile.
- ❖ MACQUARRIE,P.;et.al.(2008)“Promoting Cooperation in the Mekong Region through Water Conflict Management, Regional Collaboration, and Capacity Building” en GMSARN International Journal, Vol. 2, n° 4.
- ❖ MAIRA, L.; FUENTES, C.; ESCOBAR, F.; FERNÁNDEZ, G. (2007): “Bolivia-Chile: Hacia la construcción de agendas conjuntas”. Fundación Friedrich Ebert Stiftung. Santiago, Chile.
- ❖ MATSUMOTO, K.(2002) “Traunboundary groundwater and International Law: Past practices and current implications”. Master's Paper, Oregon State University.
- ❖ MCCAFFREY, S. (1998): “The UN Convention on the Law of the Non-Navigational Uses of International Watercourses:Prospects and Pitfalls”. In International Watercourses – Enhancing Cooperation and Managing Conflict (S. Salman & L. Boisson de Chazournes, Eds.). Washington, DC: World Bank Technical Paper No. 414.
- ❖ MCCAFFREY, S. (2009): “Convention on the Law of the Non-Navigational Uses of International watercourses”. United Nations Audiovisual Library of International Law, Naciones Unidas.
- ❖ MCGRAW, G.(2011) “Defining and Defending the Right to Water and its Minimum Core: Legal Construction and the Role of National Jurisprudence”, en Loyola University Chicago International Law Review, Vol. 8, No. 2.
- ❖ MULLIGAN, B.; ECKSTEIN, G. (2011) “The Silala/Siloli Watershed: Dispute over the most vulnerable Basin y South America”, en Water Resources Development, Vol. 27 No. 3, 595-606, Septiembre 2011.
- ❖ OCHOA, F.(201)“Algunas reflexiones en torno al Derecho al Agua, en especial sobre su recepción y ejecutabilidad en el Ordenamiento jurídico chileno”, en Revista Derecho y Humanidades, N° 18.

- ❖ PAZ, J.; CEPEDA, M.(2004)“Deuda histórica e historia inmediata en América Latina” Editorial Abya Yala. Quito, Ecuador.
- ❖ PNUMA; Universidad Nacional de Costa Rica; Oregon State University. (2007) “Vulnerabilidad y Resistencia Hidropolíticas en Aguas Internacionales”, PNUMA, Nairobi, Kenya.
- ❖ POSTEL, S.(2001) “Dehydrating conflict” en Foreign Policy, Edición de Septiembre-Octubre de 2001. Oregón, EEUU.
- ❖ PRAUS, S.; et.al. (2011) “La situación jurídica de las actuales Áreas protegidas de Chile”, Proyecto GEF-PNUD-MMA. Andros Impresores, Santiago, Chile.
- ❖ PROCÓPIO FILHO, Argemiro (2010) “Geopolítica y recursos hídricos” en Revista del CESLA, Núm. 13, T. 2. Disponible en <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=243316493016> [Fecha de última consulta: 09 de octubre de 2013]
- ❖ SALMAN M. (2007): “The United Nations Watercourses Convention Ten Years Later: Why Has its Entry into Force Proven Difficult?”. International Water Resources Association, Water International, Volume 32, Number 1.
- ❖ SALMON, E.(2012)“El derecho humano al agua y los aportes del sistema Interamericano de Derechos Humanos”, en Universitas, Revista de Filosofía, Derecho y Política, N° 16.
- ❖ SECRETARÍA DE LA CONVENCION DE RAMSAR: “¿Qué es la Convención de Ramsar sobre los Humedales?” Documento informativo Ramsar N° 2.
- ❖ SECRETARÍA DE LA CONVENCION DE RAMSAR: “The List of Wetlands of International Importance” Actualizada el 13 de octubre de 2013. Disponible en <http://www.ramsar.org/pdf/sitelist.pdf> [Fecha última consulta: 19 de octubre de 2013]
- ❖ SILES DEL VALLE, J. (2006) “Algunas reflexiones sobre el nuevo escenario de la relación boliviano-chilena” en Revista de Estudios Internacionales / Instituto de Estudios Internacionales de la Universidad de Chile. Año XC, no.154 (julio/septiembre 2006), Santiago, Chile.
- ❖ TORRES ARMAS, W.(2003) “Bolivia y las aguas internacionales como factor de integración: hidrovía Paraguay-Paraná”. Trabajo presentado en Foro de las

Américas. Año del Agua 2003. Fundación Suiza para el Desarrollo y la Cooperación COSUDE. La Paz, Bolivia.

- ❖ VALDA, D. (2010). “Construcción de una política comunicacional para la cooperación entre Chile y Bolivia”. Análisis mediático de la prensa en 2006-2007 y visión de los actores y expertos”. Tesis de Grado para optar a Magíster en Estudios Internacionales, Universidad de Chile. Santiago, Chile.
- ❖ VALDERRAMA, P. (2006): “Bolivia: Tres políticas actuales” en Biblioteca del Congreso Nacional de Chile, Serie informe N° 10/2006, Santiago, Chile.
- ❖ VON CHRISMAR, J. (2004): “El Silala es un río y como tal debe ser considerado”, en Academia Nacional de Estudios Políticos y Estratégicos, Revista Política y Estrategia número 93.
- ❖ WALKER, I.(2006): “La Política Exterior Chilena”, en Revista de Estudios Internacionales/Instituto de Estudios Internacionales de la Universidad de Chile, Vol. 39, Núm. 155. p. 20. Octubre 2006.
- ❖ WILSON, F.(2012) “La larga duración y la coyuntura. El año 2012 en las relaciones vecinales entre Chile, Perú y Bolivia. Riesgos y, sobre todo, oportunidades” en Revista Tribuna Internacional, Vol. 1, Núm. 1.
- ❖ WOLF, A.(1999) “Criteria for equitable allocations: The heart of international water conflict” en Natural Resources Forum, Vol. 23, n° 1.
- ❖ WOLF, A.(2000) “Indigenous approaches to water conflict negotiations and implications for international waters”, en International Negotiation: A Journal of Theory and Practice, vol. 5, n° 2. Oregón, EEUU.
- ❖ WOLF, A.(2002) “The Atlas of International Freshwater Agreements” PNUMA. Nairobi, Kenya.
- ❖ WOLF, A.(2007)“Shared Waters: Conflict and Cooperation” en Annual Review of Environment and Resources, n° 32. Oregón, EEUU.
- ❖ ZAMBRANO, P. (2013) “Conflicto por el Silala, una oportunidad para la cooperación” en ANEPE. Ministerio de Defensa Nacional Disponible en <http://www.anepe.cl/2013/04/conflicto-por-el-silala-una-oportunidad-para-la-cooperacion/> [Fecha última consulta: 24 de Junio de 2013]

JURISPRUDENCIA

- ❖ CDI, 60º período de sesiones del 5 de mayo – 6 de junio y 7 de julio – 8 de agosto de 2008. Asamblea General, documentos oficiales, suplemento n° 10.
- ❖ CESCR. Observación general 15, Aplicación del Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, El derecho al agua (artículos 11 y 12 del Pacto) E/C.12/2002/11, 29º período de sesiones, 2002.
- ❖ CIJ. Sentencia arbitral del 11 de Marzo de 1941, asunto de Trail Smelter Arbitration, Canadá Vs. EEUU.
- ❖ CIJ. Sentencia de 9 de abril de 1949, asunto del Estrecho de Corfú, Reino Unido Vs. Albania.
- ❖ Resolución 44/172 de la Asamblea General de las Naciones Unidas, de 19 de diciembre de 1989, relativa a la ejecución del Plan de Acción para combatir la desertificación.
- ❖ Resolución 64/292 aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, Sexagésimo cuarto período de sesiones, 03 de agosto de 2010.
- ❖ TPJI, Sentencia del 10 de septiembre de 1929, serie A, n° 23.