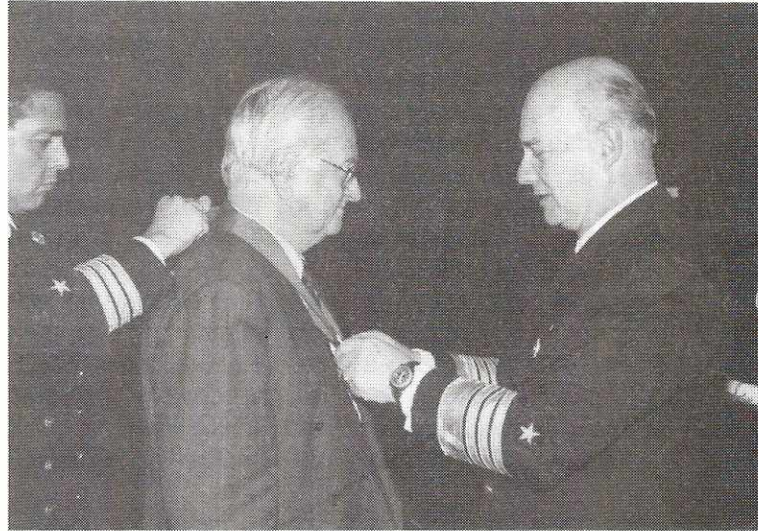


"EL ESTRECHO DE MAGALLANES EN SU DIMENSION HISTORICA, GEOGRAFICA, JURIDICA Y POLITICA"

Francisco Ghisolfo Araya
Contraalmirante



I. PRESENTACION:

Tres preguntas, la primera de carácter histórico y las otras jurídica y política, me motivaron para investigar sobre el tema del Estrecho de Magallanes:

- ¿ Fue Hernando de Magallanes su descubridor ?
- ¿ Fue conveniente para los intereses de Chile "la transacción" de la Patagonia por el Estrecho ?
- ¿ Ha sido defendida con firmeza su posesión ?

II. DESCUBRIMIENTO

Muchos historiadores se han hecho la primera pregunta, en razón a la seguridad con que Magallanes se refirió a su existencia antes de descubrirlo. Lamentablemente, el Palacio Riveiro, donde se guardaba la documentación de los descubrimientos portugueses, se derrumbó, en 1755, durante el terremoto de Lisboa; y, los archivos de la Torre de Tombo han sido meticulosamente revisados sin aclarar si

hubo otro antes de Magallanes en cruzar el Estrecho. Por consiguiente, el hecho es indescifrable.

Sin embargo, el análisis de algunos hechos previos al descubrimiento permiten deducir de donde emanó esa confianza mostrada por Magallanes y con ello desvanecer la duda de si realmente fue el verdadero descubridor del Estrecho.

En primer término hay una carta escrita por Magallanes a su amigo y con navegante, Francisco Serrao, encontrada entre sus papeles, a su muerte, en que le promete, en forma por demás misteriosa, que pronto llegaría a Ternate por otra ruta.

Luego, vuelto a Portugal estudia en la Tesorería, el archivo secreto del rey Manuel, todos los mapas de la costa, los "portolanes" y bitácoras de las últimas expediciones realizadas al Brasil, además de buscar informaciones directamente con los pilotos y capitanes que participaron en ellas. Esto demuestra que Magallanes ya había presentado su proyecto al rey Manuel.

Otro indicio importante es la amistad que Magallanes cultivó con Ruy Faleiro, conocido como la máxima autoridad en cartografía y astronomía en Portugal. Le confió a éste lo que había aprendido de Serrao sobre la posición de las islas de las especias y discute la posibilidad de llegar a ellas desde el Oeste, en vez del Este, por una ruta nueva. Faleiro da el fundamento científico al proyecto de Magallanes.

Por otra parte, es significativo que, cuando los españoles habían perdido la esperanza de llegar desde el Atlántico al otro océano, Magallanes declara que hay un paso:

"Yo y Ruy Faleiro somos los únicos en la tierra que conocen su posición. Dadme una flota y os enseñaré este paso, y navegando del Este al Oeste, daré la vuelta al mundo..".

Es asombrosa la firmeza de su declaración.

Antonio Pigafetta, compañero y biógrafo de Magallanes, afirma que al llegar la flota a la vecindad del Estrecho todos la consideraron una bahía cerrada y querían seguir de largo. Según Pigafetta, Magallanes sabía de antemano que aquel era un estrecho oculto. Los historiadores se preguntan: ¿Pudo descubrir un plano en la Tesorería del rey de Portugal?

Se piensa que si tal plano existió habría sido obra del buen cartógrafo Martín Behaim, de la corte del rey de Portugal, quien elaboró más de un mapa para éste. Behaim no participó en expediciones pero sí lo hicieron otros portugueses enviados por el rico armador Christopher de Haro, tal vez con el mismo propósito de buscar el ansiado paso. Magallanes conoció personalmente a de Haro pero no hay documentos

que señalen que estuviera en el Estrecho. Mas, es del caso señalar que tanto España como Portugal mantenían en secreto toda información obtenida por los suyos.

A mayor abundamiento de antecedentes, es preciso consignar que poco antes que Magallanes presentara su proyecto se encontró un globo terráqueo preparado por el célebre cartógrafo Johann Schöner, en 1515, y publicado cuatro años antes del proyectado viaje de Magallanes, el cual señala un paso en el Sur. En su atlas agrega que una expedición portuguesa habría encontrado un paso en "Brasilio regio" y habría dado la vuelta a América. Tal paso estaría más o menos en la latitud del estrecho de Gibraltar, con Latitud Sur, y desde el cual se llegaría en breve tiempo y fácilmente a Malaqua, es decir las islas de las especias. Schöner no estuvo nunca en Portugal y su anterior descripción se basa en un volante, obtenido en la Tesoraira del rey, descubierto también más tarde, titulado "Copia de la nueva gaceta del país del Brasil", publicada alrededor de 1506, informando del resultado de las expediciones portuguesas de un Cristobao Jacques y que corresponde, aparentemente, a una pobre traducción de una carta comercial a la familia Welser, socios de Christopher de Haro residentes en Hamburgo. Si el profesor alemán conoció este hecho, Magallanes debió conocerlo mucho antes, encontrándose en Lisboa y con tan buenos contactos. Sin embargo, numerosas inexactitudes hacen perder la confianza en Johann Schöner, en su globo terráqueo y en aquel diario sumamente superficial, exactamente como muchos otros documentos semejantes de su época.

Tanto el globo terráqueo y atlas de Schöner como un mapa de Behaim y las informaciones de la Nueva Gaceta, al igual que la carta de Haro son sumamente quebradizas y más bien producto de la fantasía. La Nueva Gaceta confunde el acceso al Estrecho con el Río de la Plata y el mapa de Behaim también, con un error de más de 900 millas. Por otra parte no parece lógico que si el rey Manuel hubiese confiado en tales informaciones las hubiese ocultado.

No obstante, persiste la duda si Magallanes tuvo algunos antecedentes concretos por la seguridad con que expone sus ideas al monarca español. Le señala "que tiene ciertas noticias de un paso, un estrecho, y ofrece poner a disposición de la corona de España este secreto suyo y de Ruy Faleiro siempre que se le facilite una flota". Por otra parte, enterado el rey Manuel de Portugal de la capitulación firmada por el rey de España y Magallanes trata por todos los medios posibles de oponerse a que se lleve a cabo la expedición; primero a través de conversaciones del embajador portugués con Magallanes; y, luego, por una protesta ante el rey y la acción de agentes provocadores que intentaron diversos sabotajes.

Todas las dificultades fueron superadas por Magallanes, con su tenaz energía y el apoyo de Carlos V como, asimismo, las encontradas en el transcurso de la expedición hasta que cuatro de los cinco barcos penetran en el laberinto del Estrecho que hoy lleva su nombre, el 01 de noviembre de 1520, más de catorce meses después de su zarpe desde la rada de Sevilla.

Las vicisitudes de la expedición, en particular la permanencia de cinco meses en San Julián y dos en Santa Cruz; su decisión de seguir la costa patagónica hasta los 75° de latitud y optar por la usual ruta del Cabo de Buena Esperanza en el caso de no encontrar el paso, demuestra su inseguridad en cuanto a la existencia del Estrecho. Lo anterior lo confiesa a sus oficiales, agregando que tal vez esté en aguas antárticas. Esto está demostrando, por una parte, que Magallanes no poseía una información fehaciente de que existiese el paso y, por otra, que ningún otro navegante lo precedió en la navegación por el Estrecho. Magallanes, por intuición y el apoyo de fundamentos científicos logró el descubrimiento del Estrecho que une el Atlántico con el Pacífico, con lo que se aclara la primera interrogante planteada. Si Hernando de Magallanes fue el descubridor del Estrecho que hoy lleva su nombre.

III. RECONOCIMIENTO Y POSESION:

Del momento que se tuvo conocimiento de la existencia del Estrecho se prosiguió con su reconocimiento por diversas expediciones organizadas en España, en sus colonias en América y de naciones rivales, con ese propósito u otro.

No es del caso entrar a detallar estas expediciones; sin embargo estimó de interés mencionar algunas: Alonso de Camargo entró al Estrecho, en 1539, y alcanzó el Océano Pacífico; Francisco de Ulloa, encomendado por Valdivia, penetró al Estrecho desde el Oeste, en 1554, y lo recorrió en más o menos 120 millas; Juan Ladrilleros, en 1558, lo exploró hasta la bahía que denominó de La Posesión, por tomar allí las tierras a nombre del rey de España, del virrey del Perú y del gobernador de Chile; Francis Drake, accede en 1578, cruza al Pacífico e inicia las actividades de hostigamiento a las colonias españolas, siendo el segundo navegante en dar la vuelta al mundo; y, Pedro de Gamboa, quien en 1580, tomó posesión solemne del Estrecho en nombre de Felipe II, a orillas del río que denominó San Juan - luego Puerto del Hambre. En una segunda expedición fundó las primeras colonias en bahía Posesión, designada Nombre de Jesús, y Rey Don Felipe, en las márgenes del río San Juan, las cuales tuvieron un trágico fin.

Lo anterior deja muy en claro que el Estrecho perteneció al Reino de Chile desde las concesiones de Carlos V, renovadas por Felipe II y los monarcas que le sucedieron en el trono de España. Al nacimiento del Virreinato del Plata, el Reino de Chile mantuvo jurisdicción sobre las costas del Pacífico y del Atlántico hasta el Cabo de Hornos y su proyección en el territorio antártico.

Al producirse la independencia de los países americanos, Chile heredó el territorio que como Reino de Chile tuvo durante la administración española, ya que se adoptó como norma básica el principio del "Uti possidetis juris de 1810" para resolver los problemas limítrofes; esto es: "los límites administrativos que poseían las provincias o colonias españolas en América, son los mismos que corresponden a las nuevas naciones emancipadas de la Madre Patria". En lo particular, Chile conservó el dominio del Estrecho después de la Independencia, como parte integrante de su patrimonio territorial, al igual que la Patagonia, desde el río Negro al sur.

En mérito de lo anterior y como una forma de refrendar aquello, a instancias de O'Higgins y bajo la presidencia de Bulnes, se organizó una expedición al mando del capitán de fragata Juan Guillelmos, el cual con una pequeña dotación embarcó en la goleta "ANCUD" y tomó solemnemente posesión del Estrecho, el 21 de septiembre de 1843, en Puerto del Hambre, el mismo lugar donde Sarmiento fundara la desgraciada colonia del Rey Don Felipe, denominando Fuerte Bulnes a este nuevo establecimiento. La fortuna permitió que esto ocurriese un día antes de la recalada, al mismo lugar, del buque de guerra francés "PHAETON" tal vez con la misma intención.

Sólo cuatro años después, esto es en 1847, el gobierno argentino reclamó por el establecimiento de Fuerte Bulnes, lo que motivó un largo pleito que se extendió hasta el Tratado de Límites en 1881. Es más, el jurista argentino Lucio Moreno Quintana, llegó a afirmar que este hecho fue el origen de la cuestión de límites entre Chile y Argentina.⁶⁰

IV. LA DISPUTA CON ARGENTINA POR EL ESTRECHO

Ante este insólito reclamo, Chile respondió, el 31 de enero de 1848, manifestando su sorpresa por cuanto lo actuado en el Estrecho "se ha mirado como parte integrante del Reino de Chile" y poco después le solicitaba "proceder a la exacta demarcación de los límites en que se tocaban el territorio chileno y el de las provincias federales".

⁶⁰ *"El Sistema Internacional Americano". Lucio Moreno Quintana, Buenos Aires, 1926. Citado por Enrique Pascal.*

Las pretensiones argentinas sobre el Estrecho fueron refutadas en julio y agosto de 1849. Curiosamente, quien redactó lo antes señalado fue Domingo Faustino Sarmiento, posteriormente presidente de la República Argentina, declarando que nuestro país tiene la posesión del Estrecho y Buenos Aires no ha ocupado en tiempo alguno esta vía, por lo cual concluye que el "gobierno de Buenos Aires no puede atreverse a sostener ni mentar siquiera sus derechos al Estrecho".

Ocho años demoró Argentina en enviar un representante a Chile para discutir el problema. El 30 de agosto de 1855, se firma en Santiago el Tratado de Paz, Amistad, Comercio y Navegación; sólo en su artículo 39 se refiere a límites, señalando que los dos países reconocen como tales los que poseían cuando se separaron de la dominación española, en 1810, y aplazaban la discusión de todo problema. Con ello se reconoció el principio del *Uti possidetis*.²³⁵ No obstante, los acontecimientos se precipitaron. En efecto, en 1855, Argentina dominaba sólo hasta el río Negro, pero bajo la presidencia de Mitre - un antiguo exiliado en Chile - extendió su avance por la Patagonia hasta el río Chubut, en 1862; incluso, una avanzada llegó hasta Bahía Gregorio, en la costa noroeste del Estrecho. Luego, en 1865, Argentina denunciaría el Tratado de 1855 y se iniciaría la discusión de otro tratado que se fue gestando cuando Chile enfrentaba una guerra contra Perú y Bolivia y que culminaría con la suscripción del Tratado de Límites de 1881.

Durante la discusión del Tratado y mientras Chile pedía el arbitraje, nuestro gobierno declara soberanamente la libre navegación y la neutralidad del Estrecho, el 26 de abril de 1873, ratificándola posteriormente, por Circular de la Cancillería a los gobiernos extranjeros. Esta acción unilateral chilena, expresión de jurisdicción, muestra el convencimiento que tenía el gobierno sobre la soberanía de todo el Estrecho; convencido de su importancia para el tráfico internacional, se manifiesta dispuesto a neutralizarlo. Mas, al establecer lo anterior en el Tratado de 1881, ocho años después, comete un error que le "penaría" en la posteridad.

Asimismo, el empleo en plural de estrechos se prestaría para una mala interpretación, en circunstancia que lo anterior derivó de la referencia a las diversas angosturas y pasos que son parte del Estrecho.

Entretanto, Argentina pedía primero la Boca Oriental del Estrecho y luego, dilatando el arbitraje requerido por Chile, emprendía

la ocupación de la Patagonia. Es del caso recordar que, en 1879, el general Julio A. Roca, más tarde presidente, avanzó desde Carmen de Patagones, en la ribera sur del río Negro, hasta el río Santa Cruz. Se sumó al hecho anterior la actuación muy poco afortunada de algunos chilenos ilustres que, en la capital, manifestaban su desagrado por el conflicto que creaba un pedazo de territorio "maldito", como así creían y denominaban a la Patagonia.

Lo anterior culminó con el Tratado de Límites de 1881, considerado una transacción entre ambos países, en circunstancias que, lamentablemente, todo lo que estuvo en juego era chileno. Nuestro país cedió la Patagonia a cambio del reconocimiento de Argentina de nuestra soberanía sobre el Estrecho. Se abandonó el principio del *Uti possidetis juris* de 1810 en beneficio de alcanzar un acuerdo con Argentina. En la oportunidad, el canciller argentino Irigoyen señaló que había "cedido" el Estrecho. En verdad, la gestión fue de sobremanera deficiente.

Las circunstancias históricas de haberse gestionado el Tratado a través de los agentes diplomáticos norteamericanos en Santiago y Buenos Aires, al no existir relaciones entre ambos países, obligando a recurrir al telégrafo, no hace posible ahondar en su discusión. Se conservan 22 telegramas cursados entre el 25 de abril y el 27 de junio de 1881, más, no ha sido publicada ninguna relación de las entrevistas de los representantes norteamericanos con los respectivos cancilleres. Tampoco parece que existan actas de lo discutido antes de aprobarse la fórmula Irigoyen-Barros Arana que, con algunas modificaciones, constituyó el texto definitivo del Tratado.

Durante el largo proceso de negociación, los conceptos del control del Estrecho como el de la costa atlántica fueron importantes elementos políticos subyacentes en las posiciones de las partes.²³⁶ Las iniciativas de terceras potencias, principalmente Gran Bretaña y Estados Unidos, se hicieron presentes durante este período, buscando la libre navegación del Estrecho y luego una garantía colectiva al régimen de 1881, lo que vino a desdibujar el Tratado.

Aunque, en la Memoria del Ministerio de Relaciones Exteriores del año se señala que el Tratado "asegura a nuestro país la posesión y dominio completo del Estrecho de Magallanes" y destaca que en los pactos anteriores se nos privaba de la Boca Oriental y por el Tratado se conserva, hay que reconocer que entregar la Patagonia por conservar el Estrecho, ambos chilenos, no fue una buena transacción por muy importante que fuera para nuestro país el tener una vía

236

"Straits in Latin America: The case of the Strait of Magellan". María Teresa Infante, Instituto de Estudios Internacionales. 1994.

expedita y soberana para comunicarse con Europa, por el solo reconocimiento de Argentina, pues de hecho la tenía. Ello responde a la segunda interrogante que nos hemos planteado.

V. EL ESTRECHO DE MAGALLANES EN EL TRATADO DE 1881

El Estrecho es mencionado en los artículos segundo y quinto del Tratado de 1881; en el segundo, al delimitarse los dos países al norte del Estrecho, dejando a éste enteramente en poder de Chile; y, en el quinto, estableciendo la neutralidad y libre navegación a que nos hemos referido anteriormente.

De los artículos antes señalados se desprenden aspectos fundamentales en cuanto a dominio, definición geográfica de la Boca Oriental, naturaleza jurídica y neutralización de sus aguas, además de un aspecto referido a la no fortificación que ha perdido toda relevancia.

El Tratado de 1881 tiene efectos en la definición jurídica del Estrecho dado que eligió los puntos relevantes para determinar su entrada oriental. Lamentablemente, en algunos documentos de carácter geográfico, hidrográfico y diplomático intercambiados entre las partes durante la negociación, se refirieron al Cabo Vírgenes como el extremo norte de la boca del Estrecho y, aunque ello fue desechado en la redacción del texto, aceptándose en cambio punta Dungeness, dio pábulo a que Argentina discutiese posteriormente este aspecto. Es del caso señalar que el cabo Vírgenes está situado alrededor de 10 kilómetros al norte de punta Dungeness, en la costa del Atlántico, sin tener tierra al frente lo que no permite considerarla parte del Estrecho.

No obstante lo anterior, las autoridades argentinas afirmaron en más de una oportunidad que son coribereños, en base a su teoría referida a que el segmento punta Dungeness -cabo Vírgenes pertenece al Estrecho y han reclamado, en esta forma, soberanía sobre "una ciento cuarentava parte" del mismo. Esta absurda teoría fue manifestada en dos comunicados oficiales enviados a Chile, el 23 de octubre de 1975 y 20 de julio de 1976.²³⁷ Ciertamente, esta pretensión, formulada a raíz de las medidas adoptadas por Chile para efectos de la contaminación marina y la seguridad en el Estrecho después del varamiento y derrame de petróleo del supertanque "METULA", en 1974, fue rechazada por nuestro país. Argentina no tiene derecho a participar en la regulación de la navegación del Estrecho, como pretendió en la oportunidad.

De acuerdo a fuentes diplomáticas, las notas antes mencionadas fueron entregadas al agosto mediador, con los instrumentos de ratificación del Tratado de Paz y Amistad, el 2 de mayo de 1985, en la etapa final de la negociación. Asimismo, en esa oportunidad protestó por las líneas de base recta establecidas, en 1977. Lo anterior, es una prueba fehaciente de la persistencia y tosudez del gobierno argentino sobre la materia. Estas notas nunca fueron publicadas.

Por otra parte, a partir de Storni, en 1924, Argentina elaboró una teoría para afirmar su soberanía en la Boca Oriental del Estrecho, conocida como de los triángulos invertidos, cuya base eran la línea cabo Vírgenes - Punta Dungeness y sus lados la línea punta Dungeness-Cabo Espíritu Santo y cabo Vírgenes - Cabo Espíritu Santo. Estas líneas y triángulos, de absoluta imaginación de Storni, no se encuentran en el Tratado de 1881. Este no fijó línea fronteriza alguna en la boca - ni podría haberlo hecho, por cuanto limitaba la soberanía chilena, por otra parte, en la oportunidad ambos países reconocían un mar territorial de 3 millas y el Estrecho accedía directamente al Atlántico; dichas extensiones jurídicas no se superponían ni se alcanzaban entre ellas.

A partir del 14 de julio de 1977, fecha del Decreto Supremo Nº 416 que fijó las líneas de base recta, quedaron claramente separadas las aguas interiores de las aguas del mar territorial, en ambas costas del Estrecho; al mismo tiempo ambas bocas quedaron abiertas.

La delimitación en la boca oriental del Estrecho no fue contemplada en el Tratado de 1881, como ya se ha señalado, y se hizo cada vez más importante ante la evolución de las normas del Derecho Internacional Marítimo que se discutían en la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar. Tanto Chile como Argentina sostenían soberanía sobre los espacios adyacentes a la línea que define la entrada al Estrecho, creándose problemas en la Boca. Para nuestro país los espacios marítimos nacionales se extendían más allá de la línea punta Dungeness-cabo Espíritu Santo, como proyección de las riberas del Estrecho, con relación al control de la entrada y otros aspectos económicos y jurídicos. Argentina, por su parte, seguía sosteniendo su condición de corribereño y con soberanía hacia el este de la línea antes dicha.

La situación más conflictiva se produjo, en 1974, cuando Argentina informó su intención de tender un gaseoducto submarino entre la isla Grande de Tierra del Fuego y las proximidades de punta Dungeness, al este de la línea Dungeness-Espíritu Santo. El gaseoducto fue construido a tres millas de la mencionada línea. Posteriormente, en 1980, el vecino país estableció, sin mayor aviso, una plataforma de prospección petrolera a 11,3 millas de la misma línea. Esta vez hubo una decidida reacción de la Armada, despachando

primero un helicóptero y luego una misilera con la nota de reclamo correspondiente y la orden perentoria de abandonar el lugar por encontrarse en aguas jurisdiccionales chilenas. El incidente no llegó más allá por cuanto la plataforma fue retirada; sin embargo, las explicaciones que dio nuestra Cancillería señalaban que lo anterior fue motivado porque la plataforma obstruía el acceso al Estrecho, lo que no era efectivo y no porque se encontraba en aguas jurisdiccionales proyectadas por las costas del Estrecho. Lo anterior junto con dejar de manifiesto una falta de doctrina e interés por defender la tesis de la soberanía chilena en la boca oriental del Estrecho, daba pábulo a Argentina para afirmar la suya que finalmente primó.

Lamentablemente, no hubo voluntad por defender la proyección de mar territorial y zona económica exclusiva de las riberas del Estrecho hacia el Atlántico, como propició hasta el día de su muerte nuestro querido profesor, Enrique Pascal García-Huidobro; por el contrario, nuestros especialistas de la Cancillería se mostraron dubitativos desde el primer incidente. Por ello, el caso no fue defendido por los negociadores del Tratado de Paz y Amistad, de 1984. Más aún, fue nuestro país el que tomó la iniciativa de incluir la delimitación de la Boca Oriental del Estrecho, en la segunda proposición del Papa, dado que, por voluntad de los argentinos el caso había sido excluido de la negociación y, por lo tanto, no estuvo delimitada en la primera proposición, aceptada por Chile y rechazada por Argentina, por otras razones.

La argumentación dada por juristas nacionales y uno de los asesores extranjeros contratados fue que era tan poco lo que nuestro país podría lograr que no valía la pena defender la posición de la Armada, como tampoco dejar el asunto pendiente. Así fue como se aceptó, sencillamente, fijar como límite entre Chile y Argentina la línea que une punta Dungeness con el cabo Espiritu Santo. Se aclaró una situación que producía roces pero se creó otra que, tarde o temprano, provocará tensiones en el acceso al Estrecho. En efecto, al establecer esa línea como límite, al oriente de aquella existe un mar territorial argentino y las naves chilenas deberán pedir permiso para cruzarlo antes de ingresar al Estrecho, mientras que un buque argentino podrá ingresar y navegar el Estrecho sin solicitar la autorización del gobierno chileno, su legítimo dueño. Ya hubo problemas cuando llegaron al país, procedentes del Atlántico, las misileras "CASMA" y "CHIPANA", cuando las aguas del acceso estaban en una condición de disputa; con cuanto mayor razón lo será en el futuro, en situaciones de tensión si hoy le pertenecen de acuerdo a un Tratado.

No obstante lo anterior, el Tratado de Paz y Amistad, de 1984, en su artículo 10°, reafirma la soberanía de Chile sobre toda la extensión de esta vía, determina el extremo oriental del Estrecho y pone

fin así a la figura de coribereño tantas veces propiciada por Argentina. En cuanto al acceso, en el mismo artículo se agregó que "Argentina se obliga a mantener, en cualquier tiempo y circunstancias, el derecho de los buques de todas las banderas a navegar en forma expedita y sin obstáculo a través de sus aguas jurisdiccionales hacia y desde el Estrecho de Magallanes". Con ello se eliminaba la aprensión antes señalada.

VI. LA NATURALEZA DE LAS AGUAS DEL ESTRECHO

La naturaleza de las aguas del Estrecho fue motivo de discusión en el pasado, en razón a la disposición del artículo V del Tratado de 1881 que declara que el Estrecho "queda neutralizado a perpetuidad y asegurada su libre navegación para las banderas de todas las naciones". Ello llevó a afirmar a Zeballos, en la prensa de Buenos Aires, en 1914, que las aguas del Estrecho eran alta mar.²³⁸ Sin embargo, la Cancillería Argentina no adoptó esta posición y no podría haberla sostenido.

Vale la pena recordar que de acuerdo con la buena práctica desde la subscripción del Tratado de 1881, las aguas del Estrecho son parte del territorio de nuestro país aún cuando la distancia entre ambas costas excede el doble del mar territorial de 3 millas reclamado por Chile, hasta que fue modificado el Código Civil, en 1986, extendiéndolo a 12 millas. Esta situación también está aclarada en el Tratado de Paz y Amistad, de 1984.

Por otra parte, al inicio de la Primera Guerra Mundial, por Decreto Supremo N° 1896, Chile declaró que las aguas internas del Estrecho y los canales australes deberán ser consideradas aguas territoriales y por consiguiente neutrales aún en las partes de más de 3 millas de costa a costa. Argentina, en la oportunidad protestó, alegando que este decreto afectaba sus derechos protegidos por los tratados. En su respuesta, Chile sostuvo que el decreto no intentaba modificar la situación legal del Estrecho y la discusión no continuó.

Las normas domésticas chilenas de navegación en el Estrecho, actualmente vigentes, le dan el tratamiento de aguas territoriales y ello no ha sido objetado.

Por lo demás, el Tratado de Paz y Amistad de 1984, en su Anexo II, establece una serie de normas en favor de los buques argentinos para el tráfico entre el Estrecho y puertos argentinos en el

238

"Neutralización del Estrecho de Magallanes". E. Zeballos. La Prensa de Buenos Aires del 26 de diciembre de 1914.

Canal Beagle. En lo general otorga facilidades para el empleo de aguas interiores chilenas, con una ruta específica, que puede suspenderse temporalmente en caso de fuerza mayor. Estas facilidades de navegación, que no viene al caso comentar, menoscabaron sin duda la plena soberanía de nuestro país sobre sus aguas interiores.

VII. LA NEUTRALIZACION Y PROHIBICION DE FORTIFICAR EL ESTRECHO

Nace del artículo V del Tratado de 1881, como una forma de asegurar la libre navegación, donde la presión de terceras potencias fue fuerte, particularmente de Estados Unidos, cuyos agentes diplomáticos fueron gestores del Tratado, como, asimismo, de Gran Bretaña que buscaba una base colectiva más que bilateral en el régimen del Estrecho.

Al respecto, debe recordarse que la libertad de navegación ya había sido anunciada, en 1873, por el Ministro de Relaciones Exteriores de la época, don Adolfo Ibáñez, en declaración a todas las naciones. Expresó que Chile mantiene como posición que la navegación del Estrecho permanecerá abierta y libre para los buques de todas las naciones, sin intentar sujetarlos a impuestos y otros pagos más allá que los estrictamente necesarios para dar seguridad en la navegación. También declaró que la neutralización del Estrecho en caso de una guerra foránea implica la obligación de mantenerla sobre cualquiera otra consideración, sin límites adicionales al tránsito que no fueran los imperantes en tiempos de paz.

La neutralización del Estrecho fue la más controvertida de las tres disposiciones antes mencionadas. Aunque la idea aparece en la declaración de Adolfo Ibáñez, en 1873, según informaciones disponibles fue una proposición de Argentina, inspirada en el Tratado de París, de 1856, referida al estrecho de los Dardanelos y mar Negro; y, de su consideración en el Tratado de 1881 surgen variadas interpretaciones y preguntas; entre otras, en quien recaía la responsabilidad de hacerla cumplir.

Aún cuando Chile siempre rechazó toda disposición que no le asegurara la plena posesión del Estrecho, en toda su extensión, Argentina logró imponer la norma de la neutralización, no fortificación y abierto a la navegación de los barcos de todas las banderas.

Queda claro que estas limitaciones auto-impuestas e incluidas en el Tratado de 1881 tuvieron una buena intención pero su interpretación se ha apartado de lo anterior. Se llegó a afirmar que la expresión "libertad de navegación" significaba prohibición de establecer

impuestos u otras gabelas a las naves que pasan a través del Estrecho. Otra, que la norma rige para los buques de guerra y que aún rige en tiempo de guerra, con excepción de los pertenecientes a los estados en guerra contra el costero. Además, de otras tan absurdas como la prohibición para Chile y Argentina de llevar a cabo hostilidades en el Estrecho o de que Argentina es el garante de la neutralidad con respecto a terceras potencias.

La intención que hubo detrás de esta cláusula como lo asegura Julio Escudero²³⁹ y lo refrenda Enrique Pascal²⁴⁰ es que se trata de una neutralidad local, en favor del comercio internacional y asegura el libre tránsito de los neutrales y beligerantes en tiempo de guerra, excepto cuando Chile es participante en ella; implica el derecho, en favor de Chile, a impedir los actos de los beligerantes en el Estrecho por terceros países y permite el ejercicio de control sobre los accesos y tránsito de las naves en caso de guerra, independientemente si Chile es o no beligerante.

Como puede apreciarse, no pocas veces, un acto de buena voluntad trae controversias; por ello, la preocupación por las facilidades que el Tratado de Paz y Amistad de 1984 otorga a los buques argentinos y que ya han motivado acciones, aunque tímidas en un comienzo, de otros países que han solicitado un trato semejante. Lo anterior está respondiendo a nuestra tercera interrogante: No ha existido firmeza de parte de Chile para defender la posesión del Estrecho.

VIII. IMPLICANCIAS DEL NUEVO DERECHO DEL MAR

La entrada en vigencia del Código del Mar, aprobado en la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, podría hacer aparecer nuevos interrogantes sobre nuestro Estrecho, en razón a que ha surgido una nueva figura jurídica de "estrechos de paso en tránsito". Sin embargo, en el art. 35 del texto integrado oficioso, como lo señala el profesor Enrique Pascal, se asegura que sus preceptos no afectan "el régimen jurídico de los estrechos en los cuales el paso está regulado total o parcialmente por convenios internacionales vigentes desde hace tiempo que se refieren específicamente a tales estrechos". Dado que el Estrecho de Magallanes tiene su paso fijado claramente por un convenio

239 *Situación Jurídica Internacional de las aguas del Estrecho de Magallanes. J. Escudero, Santiago 1927.*

240 *Derecho Internacional Marítimo. Enrique Pascal García-Huldobro, Tomo II, Valparaíso 1986.*

internacional que tiene más de un siglo de existencia no será considerado dentro de esta nueva figura jurídica.

Por otra parte, es del caso señalar que "libre navegación para las banderas de todas las naciones", como reza el art. V, es mucho más amplio que "el paso en tránsito". Finalmente, no rige el paso en tránsito cuando en las vecindades del Estrecho hay una ruta de alta mar, como es el caso del mar Drake.

En síntesis, el nuevo Derecho del Mar no afecta para nada la actual situación del Estrecho.

IX. ASPECTOS POLITICOS Y ESTRATEGICOS

Aún cuando ya he dado respuesta a las tres preguntas que me formulara, permítaseme hacer algunas consideraciones político-estratégicas sobre el Estrecho, antes de llegar a las conclusiones en mi presentación.

La importancia de esta vía interoceánica fue observada tanto por los gobernantes españoles como por las autoridades chilenas desde los albores de la Independencia y de ahí las acciones sucesivas de toma de posesión y el interés por el desarrollo de asentamientos poblacionales, como se ha visto, con miras a su control y defensa.

En una primera época, que termina con la apertura del canal de Panamá, el Estrecho revestía una gran importancia no sólo para nuestro país en su comercio con Europa y la costa Este de América, en particular, con los puertos norteamericanos del Atlántico, sino que también para el comercio de los países europeos y de Estados Unidos con las naciones ribereñas del Océano Pacífico. Este tráfico persistente y en constante aumento contribuyó decisivamente al desarrollo de Punta Arenas e incluso Valparaíso y otros puertos de nuestro litoral, como paso obligado y punto de apoyo de las naves extranjeras que hacían dicho tráfico.

El inicio de las actividades del Canal de Panamá abrió una nueva salida para los productos de cinco países de la costa Occidental de América del Sur. Esta extensa costa tiene 6.000 millas de longitud y contaba ahora con tres pasos que unen los dos grandes océanos: el Canal de Panamá y el Cabo de Hornos, además del Estrecho. En este último disminuyó sensiblemente el tráfico de naves, limitándose al movimiento entre puertos del Hemisferio Sur y de aquellas naves que, por su tamaño o naturaleza de la carga, no podían cruzar el Canal de Panamá.

En la actualidad, existen suficientes pruebas para cuestionar la posibilidad futura del empleo del canal artificial.⁶⁷ En el mismo Panamá, el cierre del canal se considera en cierta medida una posibilidad para dañar los intereses económicos tanto de Estados Unidos como de Japón. En todo caso, cualesquiera que fueran las intenciones de dañarlos expresamente, lo anterior puede ocurrir por destrucción de una parte de él por ataques enemigos; asimismo, la clausura por razones de políticas; y, el cierre temporal por deterioro físico, el cual, aparentemente, está muy avanzado. En todo caso, lo que más preocupa a los panameños es que ni los Estados Unidos ni Japón han mostrado interés en asegurarse el empleo de esta vía interoceánica.

Lo destacable para nuestro estudio es que si el canal de Panamá es destruido o cerrado al tráfico marítimo, por una u otra circunstancia, todo el movimiento marítimo tendría que desviarse al extremo Sur de América. Desde ya lo hacen por la ruta del Cabo de Hornos los buques de más de 110 pies de manga; desde 1961, al entrar en servicio el portaaviones "ENTERPRISE", marcó, a su vez, la idea de que los Estados Unidos debían construir buques dimensionados para cruzar el Canal de Panamá. Este cambio de política tendría dos razones: la primera que Estados Unidos necesita, de todas maneras, una armada de dos océanos; y, la segunda, que, aunque la ruta del Cabo de Hornos ha estado siempre disponible y no puede ser cerrada, es posible controlar su tráfico marítimo, particularmente por Chile y Argentina, aunque nunca se ha llegado a establecer un trabajo conjunto respecto a lo anterior.

La ruta por el extremo meridional de América presenta, en realidad, tres pasos: el Estrecho, el canal Beagle y el paso Drake.

El Estrecho presenta una ruta más segura, dado la protección que ofrece contra el mal tiempo; por ello, es más placentera su navegación y Punta Arenas ofrece instalaciones de apoyo logístico en todos sus rubros; el Estrecho puede ser cruzado sin mayores dificultades por buques de hasta 150.000 toneladas; las rutas de uso comercial están bien demarcadas, con derroteros apropiados y bastante iluminación para la navegación nocturna; y, nuestro país ofrece Servicios de Prácticos de Canales.

El tráfico por el Estrecho ha aumentado en forma constante; desde 425 naves que lo cruzaron, en 1974, fue aumentando progresivamente a 520, 699, 735, 983 y 1.043, en los años siguientes, hasta alcanzar a 1.111, en el año 1980. Desde entonces se nota un leve decrecimiento en el número de buques pero con un aumento en

67 *"Perspectivas Marítimas en el Cono Sur. Una visión Sudamericana". Carlos U. López. Documento de trabajo.*

el tonelaje, para revertir la situación en los años siguientes. En 1993, el tráfico por el Estrecho alcanzó a 668 buques nacionales y 1473 extranjeros.

El Canal Beagle no es una ruta práctica, en razón a estar muy cerca del Cabo de Hornos, no estar suficientemente demarcada y no ser recomendable para buques mayores de 10.000 toneladas. Por otra parte, es fácilmente bloqueable por fuerzas navales, aéreas y aún militares de nuestro país.

La vuelta por el Cabo de Hornos fue considerada una ruta traicionera en los días de la navegación a vela, pero ahora no es peligrosa y es de uso frecuente por los grandes petroleros. Incluso, en el pasado, los buques de la ex-Unión Soviética, en su tránsito hacia el Lejano Oriente, cuando querían evitar el paso del cabo de Buena Esperanza, usaban la ruta del Cabo de Hornos. Sin embargo, hay que tener presente que esta ruta no es inmune al ataque de submarinos, de superficie y/o aéreos, cuando el tiempo lo permite, basados en Tierra del Fuego, el extremo continental americano o las islas de la Antártida, cuando el continente no esté neutralizado.

Por otra parte, la proximidad geográfica de nuestro país al continente antártico le otorga la condición natural de punto de partida de todas las actividades marítimas en el continente blanco, circunstancia que es necesario no perder de vista. Punta Arenas, por otra parte, aparece como la base natural para el aprovisionamiento de todas las naves que se dirijan a la Antártida; sin embargo, esta condición está siendo disputada por Ushuaía, en razón a las facilidades que Argentina está proporcionando desde esa ciudad.

X. CONCLUSION

El extremo meridional de América del Sur, donde nuestro país tiene una posición preponderante, es de gran valor estratégico para todas las potencias. El Estrecho, por la naturaleza protegida de sus aguas, es y seguirá siéndolo por mucho tiempo, el paso preferido por las naves que en un momento dado no pueden aprovechar el Canal de Panamá. El paso Drake, siendo el paso menos conocido y empleado es la ruta marítima menos congestionada. Uno y otro deber ser protegidos ante cualquier amenaza y evitar la instalación de bases que, en un momento de tensión puedan convertirse en punto de apoyo a esa eventual amenaza. Al respecto, vale la pena recordar que la base instalada por la ex-Unión Soviética en bahía Almirantazgo, isla Rey Jorge, tiene o tuvo capacidad de almacenamiento de más de dos millones de galones de combustible, no habiendo sido objetada por Estados Unidos u otro país del Tratado Antártico.

La división de los espacios marítimos al Sur del Canal Beagle, la divisoria en el Cabo de Hornos y el trazado de una línea limítrofe entre punta Dungeness, y el Cabo Espíritu Santo fueron un claro cercenamiento al espacio oceánico chileno y una notable reducción a la posición privilegiada de nuestro país en la zona.

La importancia político-estratégica del Estrecho y sus alrededores, si bien es reconocida por el gobierno de nuestro país, ha sido objeto del permanente enfrentamiento político y jurídico con la República Argentina, donde ha quedado en evidencia la debilidad de la Cancillería y de quienes en un momento dado tuvieron la responsabilidad de defender nuestros intereses, con algunas respetables excepciones. Si bien para haber actuado en el pasado como se ha hecho en diversas oportunidades, existieron justificadas razones, la conclusión a que se llega es que no se logró lo que se esperaba al entregar la Patagonia, error que debe imputarse al desconocimiento de nuestra realidad geográfica.

