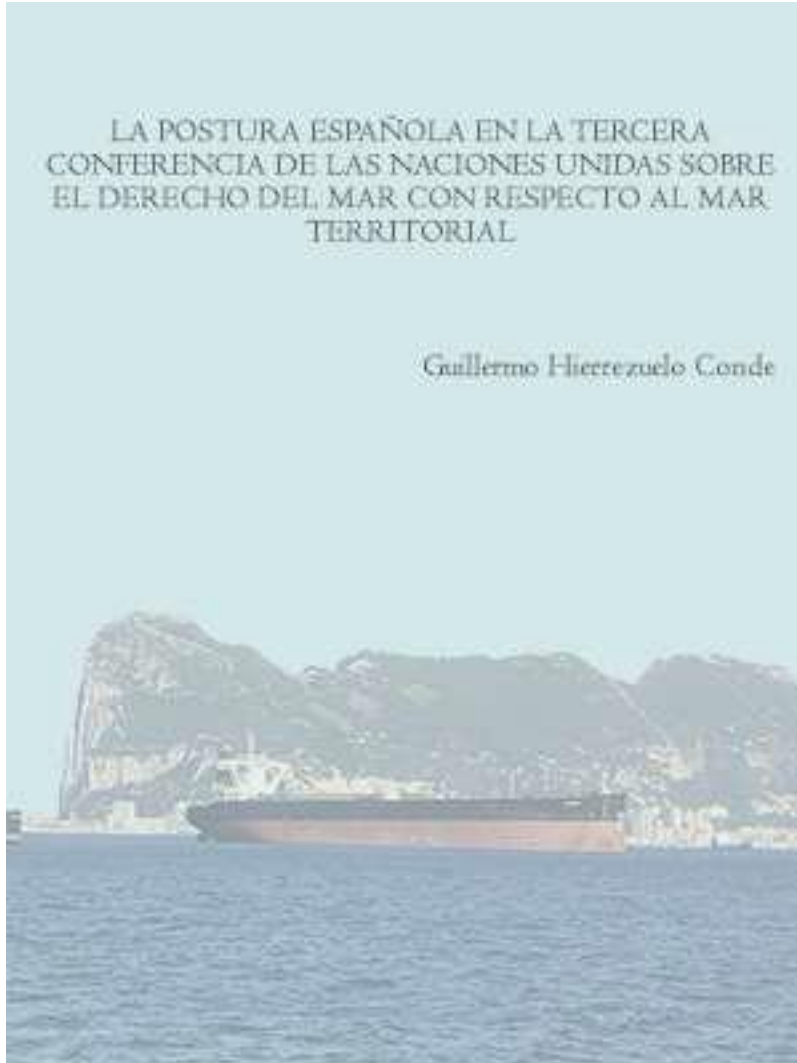


LA POSTURA ESPAÑOLA EN LA TERCERA
CONFERENCIA DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE
EL DERECHO DEL MAR CON RESPECTO AL MAR
TERRITORIAL

Guillermo Hietzezuolo Conde



Editado por Servicios Académicos Internacionales para eumed.net
Derechos de autor protegidos. Solo se permite la impresión y copia de este
texto para uso Personal y/o académico.

Este libro puede obtenerse gratis solamente desde
<http://www.eumed.net/libros-gratis/2015/1432/index.htm>
Cualquier otra copia de este texto en Internet es ilegal.

**"LA POSTURA ESPAÑOLA EN LA TERCERA CONFERENCIA
DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE EL DERECHO DEL MAR
CON RESPECTO AL MAR TERRITORIAL"**

Dr. Guillermo Hierrezuelo Conde

A mi querida hija Esther Hierrezuelo Rodríguez
y a mi querida madre Gloria Conde Peña

**"LA POSTURA ESPAÑOLA EN LA TERCERA CONFERENCIA DE LAS NACIONES UNIDAS
SOBRE EL DERECHO DEL MAR CON RESPECTO AL MAR TERRITORIAL"**

LISTA DE TEMAS Y CUESTIONES RELACIONADOS CON EL DERECHO DEL MAR:

PRESENTACIÓN.

INTRODUCCIÓN.

CAPÍTULO PRIMERO: MAR TERRITORIAL ESPAÑOL. CONCEPTO GENÉRICO.

- I.1. Evolución histórica.
- I.1.1. Período anterior a la Primera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1958.
- I.1.2. La Primera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar.
- I.1.3. La Segunda Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar.
- I.1.4. La Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar: acercamiento al tema y las principales cuestiones tratadas.
- I.2. Los buques de guerra en el Mar Territorial.
- I.2.1. Los buques de características especiales y de propulsión nuclear.
- I.3. Legislación española.
- I.4. Delimitación de espacios marinos españoles.
- I.5. Investigación científica marina.

CAPÍTULO SEGUNDO: MAR TERRITORIAL DEL ESTRECHO DE GIBRALTAR.

- II.1. Concepto de "estrechos utilizados para la navegación internacional".
- II.2. Evolución histórica del Estrecho de Gibraltar. Su regulación jurídica.
- II.3. Los buques de guerra.
- II.3.1. Las Declaraciones españolas sobre el paso en tránsito por los estrechos internacionales (Declaraciones 2ª, 3ª, 4ª, 6ª y 7).
- II.4. Buques con características especiales.
- II.5. Submarinos: su problemática.
- II.6. Sobrevuelo de aeronaves por el Estrecho.
- II.6.1. La Declaración 2ª: La reglamentación del tráfico aéreo sobre el Estrecho.
- II.6.2. La Declaración 3ª: El derecho de sobrevuelo en tránsito por el Estrecho a las aeronaves de "Estado".
- II.7. La contaminación marina en el Estrecho de Gibraltar.
- II.7.1. La normativa española.
- II.7.2. Las Declaraciones españolas relacionadas con el riesgo de la contaminación marina del Estrecho.
 - a) Declaración 4ª: la competencia reglamentaria de los Estados ribereños del Estrecho en la prevención y el control de la contaminación.
 - b) Declaración 7ª: competencias de los Estados ribereños del Estrecho para dictar y ejecutar las reglas internacionales y la legislación nacional para prevenir y combatir la contaminación.
 - c) Declaración 6ª: medidas que pueden tomar los Estados ribereños del Estrecho para evitar la contaminación resultante de accidentes marítimos.
- II.8. La importancia de los "Grupos" en la regulación de los estrechos: Proyectos presentados por España.
- II.9. La Declaración española sobre el contencioso territorial de Gibraltar (Declaración 1ª).

CAPÍTULO TERCERO: MAR TERRITORIAL DE LOS ARCHIPIÉLAGOS CANARIO Y BALEAR.

III.1. Perspectiva histórica.

III.2. Mar territorial de los Archipiélagos canario y balear.

III.2.1. Legislación nacional.

III.2.2. La delimitación de espacios marinos de los archipiélagos canario y balear.

III.2.3. Régimen jurídico del mar territorial de los archipiélagos canario y balear.

III.3. Buques con características especiales.

CONCLUSIONES.

BIBLIOGRAFÍA.

PRINCIPALES DOCUMENTOS OFICIALES DE LA CONFERENCIA DE LA HAYA DE 1930 Y TERCERA.

CONFERENCIA DE LAS NACIONES UNIDAS SOBBRE EL DERECHO DEL MAR.

DOCUMENTACIÓN Y LEYES (Recogidas de Revistas).

DOCUMENTOS OFICIALES (Por orden cronológico).

ABREVIATURAS DE REVISTAS.

PRESENTACIÓN

Este trabajo intenta ser un estudio de la postura española, pero desde una vertiente en la que se analizan los intereses que se movieron en la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar. Sin duda, es una cuestión que no se puede analizar de forma separada de otros temas. Este ha sido, quizás, uno de los principales problemas que plantea el estudio de cualquier cuestión sobre el Derecho del Mar. Prueba de ello son los 320 artículos y una serie de Anexos que conforman la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar. Sin duda, este problema se refleja en la ambigüedad de los términos utilizados en el Convenio y en el hecho demostrado de que ha tardado casi doce años para su entrada en vigor (16 de noviembre de 1994), un año después de la 60ª ratificación, realizada por Guyana. En concreto, fue ratificado por España por Instrumento de 20 de diciembre de 1996 y entró en vigor para España el 14 de febrero de 1997 la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar (B.O.E. de 14 de febrero de 1997, que recoge el Instrumento de ratificación de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, hecho en Montego Bay el 10 de diciembre de 1982), ya que el depósito del sexagésimo instrumento de ratificación o adhesión no es jurídicamente vinculante para todos los Estados. Lo cierto es que el tiempo necesitado para su elaboración y el mecanismo utilizado ponen de manifiesto que su complejidad no era una cuestión de insignificante relevancia. Sin embargo, todos estos problemas quedan en un segundo plano cuando entramos en los intereses que se movieron en la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar.

Antes de entrar en cualquier otro aspecto creo conveniente iniciar un análisis del significado del título que precede a la obra: *La postura española en la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar con respecto al Mar Territorial*. Si bien voy a centrarme en la postura española, por razones obvias, va a ser un análisis en relación con todos los intereses en juego de las restantes delegaciones. Además, la postura española estaba íntimamente relacionada con la defendida por las demás delegaciones y, en muchas ocasiones, dependía de aquéllas. En cuanto a la segunda parte del título, no voy a centrarme exclusivamente en la Tercera Conferencia, pues no podemos olvidar sus antecedentes y cuáles han sido las causas que han motivado tan gran "reforma" del Derecho del Mar. Más curioso -por lo sorprendente que puede resultar en un principio- es la tercera parte del título -con respecto al mar territorial-, en la medida en que no sólo dedico un capítulo a lo que tradicionalmente se conoce como mar territorial -las doce millas, a excepción de los estrechos-, sino también un capítulo a lo que califico como "mar territorial del estrecho de Gibraltar". Efectivamente, el estrecho de Gibraltar es mar territorial y no podemos olvidarlo en nuestro estudio. Incluso he considerado conveniente dedicar un tercer capítulo a los archipiélagos canario y balear, naturalmente, al mar territorial de los mismos. Por tanto, vamos a analizar el mar territorial en un sentido amplio.

En un primer momento, consideré oportuno dividir la obra en un *Introducción* y en un *Capítulo único* que abarcase lo que en el presente momento está recogido en tres capítulos independientes. Los motivos no eran meramente formales, más bien intentaba reflejar que cualquier cuestión sobre el Derecho del Mar estaba interconectada con las restantes cuestiones y que eran inseparables por la propia naturaleza de las mismas. Ello también me llevó en ese primer momento a tener que estudiar junto con el tema de los estrechos

internacionales la cuestión de los archipiélagos y el mar territorial, en la medida en que son temas que serían imposibles analizarlos de forma separada. Prueba de ello son las palabras textuales del *Preámbulo* de la Convención:

"Conscientes de que los problemas de los espacios marinos están estrechamente relacionados entre sí y han de considerarse en su conjunto".

Esta realidad también me ha motivado para no centrarme exclusivamente en el ámbito de la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, sino que he intentado ir más allá: de este modo, en cada Capítulo he comenzado con una Evolución histórica y he intentado profundizar en la legislación española que, aunque en muchas ocasiones, ha sido elaborada al margen de la misma, era un medio para analizar estas cuestiones. Naturalmente, también he realizado un estudio detallado de las Convenciones de Ginebra de 1958, y en sus diferencias con respecto a la regulación de 1982. Otra cuestión que he intentado resaltar ha sido que la conocida Primera Conferencia de La Haya de 1930 para la Codificación del Derecho Internacional, a la que en realidad no podemos ver como un antecedente de las Convenciones de 1958, sino como la *Primera Conferencia sobre el Derecho del Mar*, -si bien fue realizada bajo los auspicios de la Sociedad de Naciones, consecuencia del momento histórico en que tuvo lugar-. También es cierto que no llegó a entrar en vigor su regulación respecto al Derecho del Mar, pero no menos cierto es que ni la Conferencia de las Naciones Unidas de 1960 -mal llamada Segunda Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar- ni la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982 -también mal llamada- tuvieron efecto alguno -si bien esta última entró en vigor el 16 de noviembre de 1994 y para España el 14 de febrero de 1997- y mientras la de 1960 fue un auténtico fracaso la de 1982 -como Convenio que pretendía ser una auténtica *Constitución de los Océanos*- también, si bien se podía hablar de una serie de normas consuetudinarias vigentes antes de su entrada en vigor.

Además, he creído conveniente analizar la cuestión de los Estrechos en un primer plano en la medida en que toda la regulación sobre el mar territorial gira en torno a la misma. Incluso he analizado el problema de Gibraltar en una doble vertiente: la regulación que afecta al estrecho de Gibraltar y el problema del contencioso entre España y el Reino Unido, sin olvidar los problemas sobre delimitación de sus espacios marinos. A pesar de los innumerables temas ya tratados en cada Capítulo he analizado la cuestión de la delimitación de los espacios marítimos españoles, cuestión que ha sido tratada muy parcialmente por los distintos manuales y que apenas hacen más que una breve referencia a los distintos problemas que se plantean, salvo la excelente monografía de ORIHUELA CALATAYUD. También, en ciertos aspectos he intentado profundizar en cuestiones que, si bien aparentemente no afectaban directamente a España, lo cierto es que sin su análisis hubiera sido imposible hacer un estudio sobre la misma. Finalmente, he introducido la cuestión de la contaminación marina en el Capítulo dedicado al mar territorial del estrecho del Gibraltar, si bien en un principio pretendiese incluirlo en un capítulo independiente. La razón de ello es que la mayoría de las declaraciones interpretativas españolas relativas al estrecho estaban referidas a la contaminación. Incluso he considerado oportuno incluir la cuestión de la investigación científica marina en el capítulo dedicado al mar territorial, si bien no por ello he olvidado los problemas que plantea en los restantes espacios marinos.

Además, para una mejor comprensión de la postura española he intentado, en gran medida, realizar un estudio pormenorizado de los documentos preparatorios de la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar y en los trabajos sustantivos, incluso más que en el propio Convenio. La razón es bien sencilla, es en estos documentos

donde realmente está presente la postura española y la de las distintas delegaciones y, además, podemos encontrar los documentos presentados por las distintas delegaciones. Por tanto, son documentos de un valor incalculable en nuestro acercamiento a la postura española y nos ayuda a comprender el por qué de todas las cuestiones que analizaremos; si bien como señalo en algunos pasajes de la obra estoy radicalmente en contra de hacer una interpretación del Convenio en base a los trabajos preparatorios, pues ello simplemente es un mecanismo para que la ambigüedad sea en beneficio de unos pocos y crear confusión en su regulación. En mi opinión, debería haberse creado un organismo compuesto por las distintas delegaciones para llevar a cabo una interpretación en aquellos puntos en los que no hubiese sido posible llegar a un consenso. Al menos, hubiera permitido, posiblemente, una entrada en vigor más inmediata y con un futuro más prometedor.

Sin embargo, esta amplitud de cuestiones tratadas, más que impedir el estudio de la postura española, creo que la facilita y que es indispensable para su conocimiento. Para todo ello he intentado que sea un estudio sencillo, pero interesante, sin dejar al margen ninguna cuestión por insignificante que pareciese.

Por último, aunque no menos importante, creo necesario hacer algunas referencias personales sin las cuales no hubiera sido posible iniciar o finalizar este trabajo. Su germen hay que encontrarlo en la enseñanza de mi profesor, primero, y posterior director, el Dr. Alejandro J. Rodríguez Carrión, catedrático de Derecho Internacional Público y Relaciones Internacionales, tristemente fallecido en Málaga el 14 de mayo de 2009. Sin embargo, no menos importante ha sido la labor realizada por Paco Pinazo que fue el encargado de dirigir inicialmente mi trabajo de investigación, que finalmente fue defendido el 19 de enero de 1995 como Memoria de Licenciatura (Tesina) en la Facultad de Derecho de la Universidad de Málaga, obteniendo la calificación de *Sobresaliente por unanimidad*. Hoy, revisada y actualizada, ve nuevamente la luz aquella Memoria de Licenciatura que elaboré recién finalizada la Licenciatura en Derecho. También mi agradecimiento a todos los compañeros del Seminario de Derecho Internacional Público que con su amistad y crítica hicieron más fácil durante todo ese tiempo su realización. Naturalmente, un especial recuerdo para todos los compañeros y profesores de la Facultad de Derecho de la promoción 1989-1994 que contribuyeron a mi formación.

No menos importante ha sido la labor realizada por el personal de la Biblioteca de la Facultad de Derecho que con paciencia y dedicación ha hecho posible llevar a cabo la labor investigadora durante este tiempo y que, en otras ocasiones, ha facilitado esta ardua labor. También quiero dedicar unas líneas al personal del Servicio Central de Informática, sin cuya colaboración no hubiera sido posible la finalización de este trabajo tal y como en este momento ve la luz.

Finalmente, quiero dedicar unas palabras de agradecimiento a mi hija Esther Hierrezuelo Rodríguez, nacida el 8 de enero de 2007 -el día más feliz de mi vida-, así como a mi madre Gloria Conde Peña y a todos mis hermanos y sobrinos. A todos ellos, gracias.

LA POSTURA ESPAÑOLA EN LA TERCERA CONFERENCIA DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE EL DERECHO DEL MAR CON RESPECTO AL MAR TERRITORIAL

INTRODUCCIÓN

Creo conveniente iniciar el análisis de la postura española transcribiendo, precisamente, palabras textuales realizadas por el Ministro de Asuntos Exteriores Gregorio LÓPEZ-BRAVO, el 3 de febrero de 1971, en las cuales reflexiona sobre esta Tercera Conferencia y sus objetivos:

"La Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó el 16 del pasado diciembre una Resolución, la número 2750 C, que convoca una Conferencia sobre Derecho del Mar para 1973. Dicha Conferencia adoptará Tratados sobre diversos puntos del Derecho del Mar que carecen hoy de regulación o que están regulados por normas (en especial las Convenciones de Ginebra de 1958) que se estimen revisables ante los nuevos datos determinados por el avance científico y tecnológico. En el mandato que la Resolución citada establece para la Conferencia, en su segundo párrafo dispositivo, junto con el establecimiento de un régimen internacional para los fondos marinos y oceánicos del subsuelo fuera de los límites de la jurisdicción nacional, y de su definición precisa, se incluye, como una cuestión relacionada con dichos temas, el *mar territorial*, añadiéndose entre paréntesis "*incluso su anchura y la cuestión de los estrechos internacionales*". Ahora bien, esta inclusión, si bien en un tono menor y como de pasada, de los *estrechos*, es el resultado de una fuerte, diría de una tremenda presión por parte de las superpotencias.

Entre los estrechos internacionales que no gozan de un régimen especial, el de mayor importancia, por el tonelaje del tráfico que lo atraviesa y por su valor estratégico, es el de Gibraltar. La obtención de la máxima libertad de paso por el estrecho de Gibraltar es un objetivo esencial, prioritario, tanto de los Estados Unidos como de la U.R.S.S.. Para alcanzar una idea de cómo y en qué medida la modificación del régimen jurídico internacional de los estrechos puede afectar a nuestros intereses, debo, muy brevemente, referirme a la situación actual y tratar de valorar con realismo su alcance y eficacia.

La Convención de Ginebra sobre el mar territorial de 1958 recoge una norma de Derecho internacional general al regular, en su artículo 14, el paso inocente por aguas territoriales. Se trata de una norma de aceptación universal, de manera que puede invocarla cualquier estado, se haya adherido o no a la Convención.

Esta norma es aplicable a los estrechos, cubiertos por el mar territorial de uno o más Estados, cuando se utilizan para la navegación internacional desde o hacia alta mar, como es el caso de Gibraltar, y establece la libertad de paso cuando éste no es perjudicial para la paz, el buen orden o la seguridad del Estado costero. A ello se añade que los submarinos deben, en todo caso, navegar en superficie.

Igualmente puede el Estado costero prohibir el sobrevuelo sobre sus aguas jurisdiccionales y tomar las medidas necesarias para impedir todo paso que no sea inocente.

De acuerdo con la regla de las seis millas, que mantiene España hasta ahora, o de las doce, que siguen los países árabes y la U.R.S.S., entre todos, el estrecho de Gibraltar está comprendido en el mar territorial de uno u otro Estado ribereño por espacio de diez millas en sentido Este-Oeste, que se ampliará a treinta y tres de extender España sus aguas territoriales a doce millas. Los Estados Unidos, como saben, siguen hasta ahora la regla de las tres millas, precisamente, entre otras razones, para aumentar el área del mar libre en que no existen limitaciones, y según esta regla se puede mantener que existe en el centro del estrecho de Gibraltar un canal de mar libre. Sin embargo, la regla de las doce millas es seguida hoy por más de cincuenta Estados, mientras que sólo veintiséis seguían, hasta 1969, la de las tres millas.

La calificación del paso como inocente o no, y la prohibición de los sobrevuelos sobre las aguas jurisdiccionales constituyen una garantía que tiene el valor y el alcance que las normas jurídicas poseen en este tiempo agitado que vivimos. Pero es, en todo caso una *salvaguardia mínima e irrenunciable*. Es la base jurídico-internacional de nuestra defensa en el punto, quizás, de mayor importancia estratégica para España, y de la protección de nuestro territorio en una zona de tráfico tan intenso y cercano.

Tuve especial empeño en señalarlo en el foro universal de la Asamblea General de las Naciones Unidas, en mi intervención del 13 de octubre pasado. En aquella ocasión dije que España se siente vitalmente interesada en cuanto ocurra en el Estrecho, o a través de él o sobre él. Por ello, subrayaba, "el paso por el estrecho de Gibraltar ha de respetar, como mínimo, en todo momento y ocasión, la paz, el buen orden y la seguridad de España", escogiendo intencionadamente, al formular este interés declinable de España y al referirme a las condiciones que debe satisfacer el paso para ser admisible la misma fórmula con que el artículo 14 de la Convención de Ginebra lo califica de inocente.

Pues bien, desde hace unos dos años, y de manera reiterada e intensa desde la primavera pasada, se ha montado una verdadera acción diplomática destinada a sustituir la reglamentación internacional vigente para el paso por los estrechos internacionales por otra que otorgue mayor libertad a la navegación y al sobrevuelo y restrinja, en consecuencia los derechos de los Estados ribereños"¹.

Tras estas expresivas y significativas palabras, debemos partir de la idea de que la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar es de carácter eminentemente estratégico. Así lo puso de manifiesto el temprano acuerdo alcanzado en 1967 entre Estados Unidos y la Unión Soviética, en virtud del cual la aceptación de mares territoriales de doce millas se hacía depender del reconocimiento de la libertad de paso -a

¹.- Vid. YTURRIAGA, J.A., La actual revisión del Derecho del Mar: una perspectiva española. Textos y documentos, II, 2, Madrid, 1974, pp. 398-400. También puede consultarse, en su mayor parte pero con el texto en inglés, la obra del mismo autor: vid. YTURRIAGA, J.A., Straits used for international navigation. A spanish perspective, Dordrecht/Boston/London, The Netherlands, 1991, pp. 48-49. Estas palabras están transcritas del Ministro de Asuntos Exteriores Gregorio López-Bravo, el 3 de febrero de 1971 en una Conferencia pronunciada en el "CESEDEN" (Higher Centre for Studies of National Defence). El subrayado es nuestro.

Un análisis general sobre el Derecho del Mar puede consultarse en la obra de LIÑÁN BARRETO, A.P., El Derecho del Mar, 2007, cuyo texto puede consultarse en la siguiente dirección de Internet [<http://www.monografias.com/trabajos44/derecho-del-mar/derecho-del-mar.shtml>].

través y por encima- de las aguas de los estrechos que, como resultado de aquella extensión, quedasen cubiertas por el mar territorial de los Estrechos ribereños. Sin embargo, a pesar de este intento de situarlo cronológicamente no debemos olvidar que el desarrollo del Derecho del Mar es inseparable del desarrollo del Derecho internacional en general². La Convención pretende acabar con "l'anarchie internationale" sustituyendo el Derecho clásico de la Mar por un nuevo orden jurídico³. Lo cierto es que la Conferencia debía cumplir una "mission impossible"⁴. Sin embargo, no han faltado calificativos como "Constitution for the Oceans"⁵. Incluso algún autor la ha calificado como "the most

².- Vid. CHURCHILL, R.R., y LOWE, A.V., *The Law of the Sea*, Manchester University Press, 1988, p. 3 (segunda edición revisada y ampliada). El subrayado es nuestro. Un análisis general de los océanos y el Derecho del Mar, puede consultarse en DOC. A/64/66/Add.1*, publicado el 25 de noviembre de 2009, participando España. Vid. el texto completo la *Red de Redes* que es Internet [<http://www.preventionweb.net/files/resolutions/N0949933.pdf>], que recoge el 64º período de sesiones. En la Resolución de *Los Océanos y el Derecho del Mar* emitida en su 66º Período de Sesiones, la Asamblea General de las Naciones Unidas (AGONU) decidió que durante su 67º Período de Sesiones dedicara dos días de sesión plenaria (10 y 11 de diciembre de 2012) al examen del tema *Los Océanos y el Derecho del Mar* y a la conmemoración del 30º aniversario de la apertura de la firma de la Convención. Vid. el Documento "30º aniversario de la apertura a firma de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar (CONVEMAR) 1982-2012", 5, *Ius Gentium* (2012 julio), p. 5, y también puede consultarse en [<http://www.sre.gob.mx/images/stories/docca/bjcsept2012.pdf>]. También puede consultarse el DOC. A/67/L.21, de 23 de noviembre de 2012, que recoge el 67º período de sesiones, y una nueva Resolución sobre *Los Océanos y el Derecho del Mar*, en el que también estuvo presente la Delegación española.

³.- Vid. LACHARRIERE, G. de, "La réforme du Droit de la Mer et le role de la Conférence des Nations Unies", en BARDONNET, D., y VIRALLY, M., ed., *Le Nouveau Droit International de la Mer*, Paris, 1983, p. 3. La Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar representa un nuevo orden jurídico para regir los usos y recursos de los océanos. Vid. KOH, Tommy, T.B., "Negotiating a New World Order for the Sea", 24, *V.J.I.L.* (1984), p. 761.

⁴.- Vid. LACHARRIERE, Guy de, "La réforme...", loc. cit., en BARDONNET, D., y VIRALLY, M., ed., *Le Nouveau Droit...*, loc. cit., p. 6. En los Documentos Oficiales se pone de manifiesto esta idea en los siguientes términos:

"La importancia de la Conferencia quedó demostrada por la alta calidad de las contribuciones hechas por los gobiernos y sus representantes en el proceso de preparación. Los Estados manifestaron con mucha claridad sus circunstancias e intereses nacionales vitales. Pero también es evidente que se está desarrollando una comprensión generalizada del hecho de que es preciso conciliar esos intereses para que pueda establecerse un orden jurídico internacional generalmente aceptado y eficaz". Vid. Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar. Documentos Oficiales, vol. I, 1974, p. 3.

AMERASINGHE considera que "El hecho de que el derecho del mar sea una esfera muy complicada y difícil no debe intimidar a la Conferencia. Por el contrario, debe darle una determinación aún mayor del tener éxito". *Ibíd.* p. 4. También LACHARRIERE consideraba que era una "mission impossible". Vid. LACHARRIERE, G. de, "La réforme du Droit de la Mer et le role de la Conférence des Nations Unies", 84, *R.G.D.I.P.* (1980), p. 221.

⁵.- Vid. MANN-BORGESE, E., "The role of the Sea-Bed authority in the '80s and '90s. The Common Heritage of Mankind"; en DUPUY, R-J., *La gestion des ressources pour l'humanité: Le droit de la mer/The management of humanity's resources: the Law of the Sea*, R.C.A.D.I. (1981), p. 36. Prueba de ello es que el proyecto de la Convención supone una verdadera ruptura con el derecho internacional de la mar y se caracteriza por "le mode communautaire", rompiendo con el individualismo tradicional. Vid. BELAID, S., "Communautarisme" et individualisme dans le nouveau droit de la mer", *Ibíd.*, p. 135. También la califica "constitution for the oceans", entre otros autores, J.S. STEVENSON. Vid. GARDNER, R.G., (moderador), "Post Caracas: striking a bargain for settlement at Geneva", 14, 1, *C.J.T.L.* (1975), p. 8. También FERNÁNDEZ BEISTEGUI, C.F., "La preservación del medio marino en el nuevo Derecho del Mar", VII, *A.D.M.* (1989), p. 144. En este mismo sentido vid. NORTON MOORE,

important global international meeting of our decade, perhaps of all time"⁶. Además, este éxito hay que atribuírselo, entre otras causas, a "l'influence exercée par certaines

J., "Charting a new course in the Law of the Sea negotiations"; 10, D.J.I.L.P. (1981), p. 208. También es calificada "Charter for the World's Oceans" por VRIES LENTSCH, P. de, "The right of overflight over strait States and archipelagic States. Developments and prospects. XIV, N.Y.I.L. (1983), p. 166. Vid. también HAZOU, Linda L., "Determining the extent of admissibility of reservations: some considerations with regard to the Third United Nations Conference on the Law of the Sea", 9, D.J.I.L.P. (1980), p. 82. También se ha hablado de "new era of stability and certainty for the law of the sea". Vid. JOYNER; Christopher C., (moderador), "Law of the Sea: Evolving National policies", en JOYNER, Christopher C., "Remarks", American Society of International Law Proceedings of the 84th Annual meeting, march 28-31 1990, p. 277. Pero quizá esta frase se atribuya, con más frecuencia, a TOMMY T.B. KOH, "A Constitution for the Oceans", en NORDQUIST, M.H., ed., United Nations Convention on the Law of the Sea 1982. A Commentary, I, Dordrecht, The Netherlands, 1985, p. 11. Además, esta misma calificación "constitución para los océanos" ha sido recogida en CRÓNICA ONU, "Derecho del Mar: no socaven la Convención", 2, XXI (1984), p. 102. En el mismo sentido EVENSEN, J., "Working methods and procedures in the Third United Nations Conference on the Law of the Sea", 199, R.C.A.D.I. (1986-IV), pp. 430 y 438. También se ha calificado como "Magna Carta of the Deep Ocean Floor", *Ibíd.*, p. 501. Quizá la expresión que mejor califique la misma sea la recogida en la resolución 46/78, adoptada por la Asamblea General, en la que se habla de "universal participation in the Convention". Vid. reproducida en "Law of the sea", 45, Yearbook of the United Nations (1991), p. 838. En estos mismos términos se recoge en artículos recientes como el escrito por PLATZÖDER, que se refiere en los siguientes términos a esta cuestión:

"A specific clause was introduced by the UN Resolution on the Law of the Sea of that year, which invited 'all States to make renewed efforts to facilitate universal participation in the Convention'. The term 'universal participation' was agreed upon after a long debate.

The States which insist on substantive changes to the Convention would have preferred the term 'universally or generally accepted Convention'. Others did not want to take sides, and felt that the best term to describe their common objective was 'universality of the Convention'. In the 1992 Report on the Law of the Sea of the Secretary-General there is a section entitled 'Question of the Universality of the Convention on the Law of the Sea'. It is stated, that 'since the overwhelming majority of ratifications are from developing countries, the long-standing intent of the international community to achieve a universally accepted Convention takes on a new meaning'. Thus, the Secretary-General shares at least some sympathy with those States which argue that the Convention was not universally acceptable when adopted, and should be changed before its entry into force. However, the Secretary-General is using the term 'universal participation' when reporting on his 'initiative of convening informal consultations aimed at achieving universal participation in the Convention'. Vid. PLATZÖDER, R.; "Substantive changes in a multilateral treaty before its entry into force: The case of the 1982 United Nations Convention on the Law of the Sea", 4, 3, E.J.I.L. (1993), p. 391.

MATEESCO-MATTE la ha calificado "la plus universelle de l'histoire". Vid. MATEESCO-MATTE, M., "Quelques remarques en marge de la Convention de Montego Bay (Jamaïque) sur le nouveau Droit de la Mer: du "patrimoine de l'humanité au patrimoine national des États riverains", VII, A.D.M.A. (1983), p. 44.

⁶.- Vid. GARDNER, R.G., (moderador), "Post Caracas: striking...", *loc. cit.*, p. 3. Esta opinión es manifestada por el propio moderador. Además, ha sido calificada como "the largest multilateral negotiation in history". Vid. NORTON MOORE, J., "Charting a new course...", *loc. cit.*, p. 208. Sin embargo, KIRSCH señala que "most of the industrialized nations, signatoires or not, also stated at the time and later that they would give their adherence to the convention only of the sea-bed regime was developed in an acceptable manner..., and only one by an industrialized nation -Iceland. For an instrument intended to be universal, this is a rather poor result". Vid. KIRSCH, Ph., "The right to property in international law: The legal regime of the Sea-bed", H.Y.I.L. (1991), p. 218.

Pero también se han valorado negativamente en cuanto a que es ambigua en su significado y simplifica los conceptos y hay inconsistencias en el lenguaje que da lugar a erróneas interpretaciones. Vid. KWIATKOWSKA, B., *The 200-Mile Exclusive Economic Zone in the New Law of the Sea*, Dordrecht, The Netherlands, 1989, p. xxxiii. La Conferencia se presentaba asimismo como ampliamente innovadora, pues muchos de los planteamientos de la misma aspiraban a hacer tabla rasa del régimen

personnalités a été déterminante dès le début de l'examen des problèmes du droit de la mer. Le rôle des ces personnalités évolua au cours des ans dans le cadre des structures organiques de la Conférence"⁷.

El 10 de diciembre de 1982 ha pasado a la historia, pues nunca jamás una Convención había sido firmada por 119 Estados en el primer día en que se abrió a la firma⁸. Si hacemos una retrospectiva habría que señalar que -en palabra de BOUTROS GHALI, en el décimo aniversario de la apertura a la firma de la Convención de Montego Bay (Jamaica)- ha sido "un hito en los 50 años de historia de nuestra Organización, un hito en la construcción de una verdadera comunidad de naciones... Sin embargo, aún debe ser ratificada por todos los Estaos, incluidos los países industrializados que, en opinión del Secretario General, se contaban entre "los principales usuarios de las vías marítimas y "los principales contaminadores" del mar. Los ciudadanos de esos países "deben tener conciencia de ese hecho y deben decidir si pueden continuar ese estado de cosas"⁹. Sin embargo, en mi opinión, aunque estas afirmaciones son ciertas, también lo es que su éxito hubiera podido ser aún mayor si todos los países -entre ellos las grandes potencias- realmente hubieran estado dispuestos a una negociación verdadera y auténtica, máxime cuando habrían sido los que menos hubieran tenido que sacrificarse en proporción a los restantes países. A pesar de todas estas afirmaciones tan categóricas no podemos olvidar que hasta que no entró en vigor el 16 de noviembre de 1994, a los Estados Partes de los Convenios de Ginebra de 1958 les vincularía este último, amén de ser necesario -salvo en las normas consuetudinarias- que un Estado lo haya ratificado para que le vincule¹⁰. En

entonces en vigor, tal como había sido calificado en las Convenciones de Ginebra de 29 de abril de 1958 adoptadas en la Primera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar; era el caso de la reivindicación de los Estados ribereños tercermundistas de establecer una zona de 200 millas a partir de la costa -la zona económica exclusiva- y que para los estrechos utilizados para la navegación internacional se estableciese un régimen de libertad que permitiese el paso de los submarinos en inmersión y el libre sobrevuelo de aeronaves; era asimismo la demanda de los Estados archipelágicos de poder medir el mar territorial y la zona económica exclusiva a partir del denominado perímetro archipelágico, etc. También estaba la cuestión del aprovechamiento de los inmensos recursos minerales situados en el fondo de los océanos, a gran profundidad y a larga distancia de la costa, cuya explotación resultaba ya posible y rentable gracias al increíble desarrollo de la tecnología. Vid. PASTOR RIDRUEJO, J.A., "La Convención de 1982 sobre el Derecho del Mar y los intereses de España", en *Cursos de Derecho Internacional de Vitoria-Gasteiz* (1983), p. 74.

7.- Vid. LÉVY, J.P., "La Conférence sur le Droit de la Mer. Un atelier international expérimental", 84, *R.G.D.I.P.* (1980), p. 47.

8.- KOH, Tommy T.B., "A Constitution for the Oceans", en NORDQUIST, M.H., ed., *United Nations Convention...*, loc. cit., p. 11.

9.- CRÓNICA ONU, "Convención sobre el Derecho del Mar: 10 años después. Un hito en la construcción de una verdadera comunidad de naciones", 1, XXX (marzo 1993), p. 87. Además, "pese a no estar aún en vigor, la Convención había tenido "repercusiones importantes sobre la práctica de los Estados en cuestiones marítimas", señaló ante la Asamblea José Luis Jesús (Cabo Verde), Presidente de la Comisión Preparatoria de la Autoridad Internacional de los Fondos Marinos y del Tribunal Internacional de los Fondos Marinos y del Tribunal Internacional del Derecho del Mar. Una amplia mayoría de Estados había elaborado la importante práctica de "ajustar sus políticas y legislación nacional al nuevo orden jurídico para los océanos". Sin embargo, el problema de la extracción de los fondos marinos llevó a una crisis de la Convención. *Ibíd.*

10.- A estos efectos, conviene recordar que el citado Convenio sobre mar territorial y la zona contigua no contiene cláusula de denuncia y que, cuando Senegal pretendió retirarse del mismo en 1971, los servicios jurídicos de la ONU mantuvieron que ello no era posible, y el citado país sigue figurando en la lista de Estados Partes en el Convenio. Como señaló el Gobierno de Gran Bretaña, el Convenio no era

susceptible de denuncia unilateral de un Estado Parte y, por consiguiente, no se podía aceptar la validez o efectividad de la citada denuncia. En efecto, como se indica en el Convenio de Viena de 1969, un tratado que no prevea la denuncia o retiro del mismo no podrá ser objeto de denuncia, a menos que conste que fue intención de las partes admitir tal posibilidad, o que el derecho de denuncia pueda inferirse de la naturaleza del tratado (artículo 56,1 del Convenio de Viena, de 23 de mayo de 1969 sobre derecho de los tratados). Incluso al propio Convenio de 1982 prevé que sus disposiciones no modificarán los derechos ni las obligaciones de los Estados Partes que dimanen de otros acuerdos compatibles con ella (artículo 311,2 del Convenio de 1982). Mas, ¿qué ocurrirá con los acuerdos que no sean compatibles, cual es el caso de las disposiciones del Convenio de Chicago relativas al sobrevuelo de las aeronaves del Estado?. En base al Convenio de Viena, un tratado no crea obligaciones para un tercer Estado sin su consentimiento expreso. Podrá ser enmendado por acuerdo entre las partes, pero el nuevo acuerdo no obligará a ningún Estado que, aún siendo parte en el tratado, no lo sea en el acuerdo. En tal caso, "en las relaciones entre un Estado que sea parte en ambos tratados y un Estado que sólo lo sea en uno de ellos, los derechos y obligaciones recíprocos se regirán por el tratado en que los dos Estados sean partes" (artículo 34, 35, 39, 40,4 y 30,4 del Convenio de Viena). Así pues, dado que España es parte en el Convenio de Chicago, las modificaciones que la Convención introduzca en el mismo no se le podrán imponer contra su voluntad. España podrá, por tanto, seguir aplicando en el espacio aéreo suprayacente a los estrechos las normas de su ordenamiento que están en conformidad con el Convenio de Chicago. El Convenio de Viena prevé, sin embargo, que lo dispuesto sobre sucesión de tratados no impedirá que una norma de ellos enunciada "llegue a ser obligatoria para un tercer Estado como norma consuetudinaria de derecho internacional reconocida como tal". No resulta en este caso aplicable -como algunos autores han pretendido- la doctrina de la "cristalización instantánea" de las normas consuetudinarias a través de la "opinio iuris" de los Estados expresada durante una conferencia internacional y recogida en un tratado internacional como la Convención, pasando por alto el elemento temporal requerido para su consolidación. Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., pp. 318-319. He creído conveniente avanzar una serie de ideas que, si bien pueden considerarse un poco precipitadas, es la base del tema en cuestión: la relación del Convenio de 1982 y otros Convenios como el de Chicago, Viena o los de Ginebra de 1958.

LACLETA MUÑOZ, ALMAZÁN GÁRATE y ESTEPA MONTERO consideran que uno de los motivos de la entrada en vigor en noviembre de 1994 de la Convención de Montego Bay puede ser la aprobación por parte de la Asamblea General de las Naciones Unidas de la Resolución de 28 de julio de 1994, pocos meses antes de su entrada en vigor:

"La Resolución adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas de 28 de julio de 1994 se titula '*Acuerdo para la aplicación de la Parte XI de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar aprobada en Montego Bay*'. ¿En qué consiste el referido acuerdo? El acuerdo va encaminado a permitir la aplicación; pero para permitir la aplicación lo que hace realmente es reformar, modificar, y enmendar la Convención. El texto de la Parte XI resulta enmendado de manera que sea aceptable para las potencias industriales y también para los Estados Unidos de América. Y para ello, se introducen modificaciones de gran importancia que en la práctica significan la vuelta al sistema liberal y el abandono en gran parte del sistema institucional. Es decir, que la Convención basada inicialmente en un sistema que habíamos llamado '*sistema paralelo*', se vuelve hacia el sistema liberal, en el que la autoridad no piensa que a través de su empresa se vaya explorar y explotar, sino que simplemente va ser una autoridad encargada de otorgar concesiones, de dar licencias a los Estados y las empresas son las que van a explorar y explotar directamente y por su cuenta y riesgo. Con ello, desaparecen las obligaciones fiscales; las obligaciones de transferencias de tecnología; se obvian también las posibles limitaciones a la producción, a la extracción de minerales de los fondos marinos, en beneficio de los productores terrestres; se elimina asimismo la posibilidad de conceder ayudas a los productores terrestres perjudicados por la producción de los fondos marinos. Y el sistema parece que entra en una perspectiva de utilización económica. Todavía, sin embargo, no hemos alcanzado la fase de la explotación económica de los fondos marinos. En la actualidad, la Autoridad se limita a otorgar las mencionadas concesiones, de momento solamente de exploración. La entrada en funciones de la empresa internacional ha sido aplazada sin fecha especial, hasta que pueda ser necesario su funcionamiento, en cuyo caso se pensaría de nuevo si sería posible una explotación paralela. Pero una explotación paralela no ya porque la empresa fuera a actuar por su cuenta, aunque al margen de los Estados, sino que se piensa más bien en la posibilidad de formar '*joint ventures*', es decir, empresas conjuntas entre los Estados y la futura empresa. Pero repetimos, lo importante es que la iniciación de la empresa ha quedado aplazada '*sine die*'. Y más importante que todo ello, se modifica también el sistema de adopción de

concreto el Convenio de Montego Bay -CONVEMAR o CNUDM-fue ratificado por España el 20 de diciembre de 1996 y entró en vigor para nuestro país el 14 de febrero de 1997.

Quizá las ideas que gobiernan este Convenio de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar sean la de "consenso"¹¹ y la "negociación global o por paquete" ("package deal"). El método del consenso, ciertamente, tiene la ventaja de evitar normas demasiado rígidas y, por tanto, es un obstáculo para crear una "situazioni-capestro"¹². Además, el consenso es más una "democrazia sostanziale" que una "democrazia formale", en la medida en que excluye a las minorías y se refleja la expresión de la mayoría¹³. Este consenso es un instrumento político y además es "un veto" que consigue paralizar¹⁴. Sin duda, en mi

decisiones en la asamblea y en el consejo. Y así como en la asamblea que prevé la Parte XI, resultaron decisivas finalmente las tesis mayoritarias, con lo cual salía beneficiado el tercer mundo, en el nuevo método se establecen 'cuatro cámaras' formadas e integradas por distintos Estados, cada una de las cuales discute sólo aspectos parciales de los problemas y, al mismo tiempo, tiene posibilidades de vetar las decisiones de las otras cámaras. La asamblea, en cambio, no puede tomar una decisión final más que sobre la base de una propuesta procedente de las cámaras. De este modo, queda garantizado que los Estados industrializados, digamos toda la verdad, tendrán siempre la posibilidad de controlar las decisiones de la asamblea e impedir los acuerdos que sean contrarios a los intereses de los productores. Con ello, el sistema ha dado la vuelta. No se puede decir que haya sido abandonada la idea general del patrimonio común de la humanidad, y de la utilización en beneficio de toda la humanidad, pero sí que ha sido fundamentalmente alterado el esquema inicial y que hemos vuelto a un sistema liberal de concesiones otorgadas por un autoridad a los exploradores y explotadores de esos recursos en los fondos marinos". Vid. LACLETA MUÑOZ, J., ALMAZÁN GÁRATE, J.L., y ESTEPA MONTERO, M., El régimen jurídico de los espacios marinos en Derecho español e internacional, E.T.S. Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos, Madrid, 2007, p. 68. En el Apéndice II de esta monografía puede consultarse el mencionado '*Acuerdo para la aplicación de la Parte XI de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar aprobada en Montego Bay*'. Esta monografía y el Anexo mencionado puede consultarse en la siguiente dirección electrónica en su texto completo e íntegro, incluyendo Anexos [<http://www.almazan-ingenieros.es/data/archivo/La%20delimitacion%20de%20los%20Espacios%20Marinos.pdf>].

11.- Al final, la propia Convención de 1982, aunque negociada toda ella mediante consenso, tuvo que adoptarse por votación. STEVENSON, representante de Estados Unidos de América, se manifiesta sobre el consenso muy positivamente: "la Conferencia se resigna a resolver sus problemas de procedimiento mediante la votación y no mediante el consenso. Adoptar decisiones por votación sobre cuestiones es que hay puntos importantes de desacuerdo tendría un efecto negativo en la labor de la Conferencia. La delegación de los Estados Unidos apoya la propuesta del Presidente relativa a las consultas officiosas; se debe tratar por todos los medios de llegar a un consenso y considerar la votación como último recurso", Documentos Oficiales, vol. I, 1974, p. 34, párr. 14, en la aprobación del reglamento (A/CONF.62/2 y Add. 1 a 3, A/CONF.62/4 a 14).

12.- Vid. IANNETTONE, G., Política per la spartizione del mare. 3ª Conferenza ONU sul diritto del mare, Napoli, 1983, p. 83. Lo cual favorece la elaboración de normas bastante flexibles, facilitando la derogación de las mismas. Tal método procedimental hace necesaria la discusión, el diálogo, favoreciendo el enfrentamiento de las distintas instancias y la oportunidad recíproca de ser útil si se antepone los propios intereses a la razón. Por tanto, es un sistema que invita a la reflexión sobre la efectividad. *Ibíd.*

13.- Vid. IANNETTONE, G., Política per la spartizione..., loc. cit., p. 84. En este sentido se manifiesta MICHAEL HARDY al afirmar que "this trend away from unanimity was widely regarded a movement towards a more democratic rule of law among States". Vid. HARDY, M., "Decision making at the Law of the Sea Conference", XI, 2, R.B.D.I. (1975), p. 443.

14.- Vid. IANNETTONE, G., Política per la spartizione..., loc. cit., p. 88.

opinión, estos métodos eran un medio para mantener unidas a las grandes potencias y crear discrepancias entre los restantes países. El enrevesado juego del "package deal" -que simplificando mucho cabría resumir así: mar territorial de 12 millas-zona económica exclusiva-principio archipelágico por libre tránsito de estrechos o espacios archipelágicos-libre navegación por la zona económica exclusiva, con el balancín incierto de los fondos marinos- los Estados-archipiélago han ganado, verosíblemente, buena parte de la guerra¹⁵. McDOUGAL y BURKE han señalado que había cientos de "package deals" que daban lugar a un último "package deal"¹⁶. Por tanto, se creó un mecanismo para evitar que se llegase a una situación de "impasse", después de tan largas negociaciones¹⁷. La Conferencia se caracteriza por su ambigüedad, resultado de una voluntad deliberada de los negociadores¹⁸ y supone una reforma general del Derecho del Mar y establece el Nuevo Orden Jurídico Internacional de los espacios marinos. Esta reforma se caracteriza por ser universal, implica a todos los Estados del mundo¹⁹, y global, regula todos los problemas²⁰.

15.- Vid. PUEYO LOSA, J., El archipiélago oceánico. Regulación jurídico-marítima internacional, International, Madrid, 1981, p. 8 (en el prólogo de la obra de Manuel PÉREZ GONZÁLEZ). Sin embargo, ello no es más que un reflejo de lo que posteriormente sería el Preámbulo de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, de 10 de diciembre de 1982, al manifestar que eran "conscientes de que los problemas de los espacios marinos están estrechamente relacionados entre sí y han de considerarse en su conjunto".

16.- Vid. McDOUGAL, M.S., y BURKE, W. T., *The Public Order of the Oceans. A contemporary International Law of the Sea*, Dordrecht, pp. lvii-lviii. Como ha señalado DIEGO LIÑÁN NOGUERAS:

"La técnica de negociación es la del *Package deal* cuya globalización del objeto de negociación conduce a que el equilibrio de intereses no se centre en un acuerdo concreto sino en el resultado global y en función de las mutuas concesiones en la multiplicidad del acuerdo, lo que permite que el equilibrio no haya de lograrse en cada punto de negociación sino que la mayor presencia de unos intereses en unos puntos se compense con la prevalencia de intereses opuestos en otros". Vid. LIÑÁN NOGUERAS, D., *La conciliación obligatoria en el Convenio de 1982 sobre el Derecho del mar*, Memoria de Licenciatura, Facultad de Derecho, 1986, p. 29.

17.- Vid. TREVES, T., "Una svolta alla Conferenza sul diritto del mare?. Il "Testo unico informale di negoziato", LVIII, R.D.I. (1975), p. 459.

18.- Vid. QUÉNEUDEC, J-P., "Les tendances dominantes du système juridique issu de la Convention", en COLLOQUE DE ROVEN, *Perspectives du droit de la mer a l'issue de la 3e Conférence des Nations Unies*, Paris, 1984, p. 149. Muestra de esta ambigüedad es que los diferentes textos auténticos podían dar lugar a diferentes interpretaciones. Vid. en este sentido NELSON, L.D.M., "The Drafting Committee of the Third United Nations Conference on the Law of the Sea: The implications of multilingual texts", LVII, B.Y.B.I.L. (1986), en especial las pp. 187-188.

19.- Los Documentos Oficiales de la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar comienzan, precisamente, con las siguientes palabras:

"El SECRETARIO GENERAL dice que le complace mucho abrir la primera sesión de la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, que reúne al mayor número de Estados que hayan participado jamás en una Conferencia internacional". Vid. Documentos Oficiales, vol. I, 1974, p. 3.

20.- Vid. GOY, R., "Les sources du droit et la convention: droit conventionnel et droit coutumier", en COLLOQUE DE ROVEN, *Perspectives du droit...*, loc. cit., p. 3. Según este mismo autor, todo esto nos lleva a una "griserie législative". *Ibid.*

Lo cierto es que el Derecho del Mar parece ser hoy el medio más importante para el desarrollo de reglas de Derecho Internacional Público²¹.

También jugó un gran papel la preparación de los representantes de los distintos Estados²². Aunque no menos importante es el número de Estados representados en las Conferencias sobre el Derecho del Mar, celebradas hasta el momento²³. La Tercera Conferencia sobre el Derecho del Mar se caracteriza por haber introducido una serie de reglas basadas en los siguientes principios: "consensus", "gentlemen's agreement", "package deal", "acquiescence by silence", "compromise formula", "chairman's discretion", y "soft-law provisions"²⁴. Muy en relación con el "package deal" ("marché in bloc") y el "consenso"

²¹.- Vid. HEINZ, K.E., "Law of the Sea- Underdeveloped?. The United Nations Conferences of Caracas and Geneva, and two Judgements of the International Court of Justice", en R.D.I.S.D.P. (octubre-diciembre, 1979), p. 234.

²².- Un ejemplo de la evidencia es que de las 132 delegaciones presentes en la 5ª sesión de 1976 totalizaron 1319 miembros de los cuales 656 eran diplomáticos, 418 eran otros funcionarios, 44 eran representantes de los gobiernos y parlamentarios, 75 militares, 71 expertos y consultores y 55 por otro tipo de personajes.

La más numerosa de las delegaciones era la de Estados Unidos con 97 miembros; en segundo lugar, Canadá con 61 miembros; la República Federal Alemana con 43; Francia con 42; Japón con 39; Reino Unido con 32; la URSS con 32 más 8 de la República de Bielorrusia y 8 de la República de Ucrania; Noruega con 30; Dinamarca con 27; *España* con 26; Italia con 25; Indonesia con 21; Países Bajos, Suecia y Venezuela con 20 cada uno; la República Democrática Alemana, Australia, Brasil, China, Corea del Sur, Costa de Marfil, Ecuador, Grecia, India, Irlanda, Liberia, Malasia, México, Yugoslavia, Nigeria, Perú, Filipinas, Polonia, Tailandia, Túnez y Turquía de 10 a 20 miembros cada una; todas las restantes delegaciones tenían menos de 10 miembros. Vid. IANNETTONE, G., *Política per la spartizione...*, loc. cit., p. 10.

Lo cierto es que ciento cincuenta y seis Estados, representados por unos 3.000 delegados, y algunas organizaciones internacionales que enviaron observadores, estuvieron presentes. Vid. CERVERA PERY, J., *El Derecho del Mar. Evolución, contenido, perspectivas (De las bulas papales al Convenio de Jamaica)*, Madrid, 1982, p. 57.

²³.- De este modo, 40 Estados participaron en la Conferencia de La Haya de 1930, ampliándose hasta 86 en la Primera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar y 88 en la Segunda Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar; llegando en la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar a 140 en la sesión de 1974. De éstos 119 serían Estados en vías de desarrollo y forman el "Grupo de los 77". Vid. IANNETTONE, G., *Política per la spartizione...*, loc. cit., p. 19. Sin embargo, ANAND llega a afirmar que en la Conferencia de 1930 participaron 44 países y 86 y 88 en las Conferencias de 1958 y 1960, respectivamente, y en la Tercera Conferencia de 1958 y 1960, respectivamente, y en la Tercera Conferencia sobre el Derecho del Mar llegaron a participar 137 países -de los 149 invitados- en la sesión de Caracas de 1974, llegando a incrementarse a 156 en la sesión de Nueva York en 1976, y a 158 en 1980. Vid. ANAND, R.P., *Origin and development of the Law of the Sea. History of International Law Revisited, Publications on ocean development*, The Hague, The Netherlands, 1983, p. 209.

²⁴.- Vid. JOHNSTON, D.M., *The International Law of fisheries. A framework for policy-oriented Inquiries*, Dordrecht, Netherlands, 1987, p. XLII. Aunque no siempre se han cumplido tales principios ya que al final hubo de recurrirse al procedimiento del voto, rompiéndose el "acuerdo de caballeros" de actuar por consenso, por culpa, precisamente, de los que habían sido sus más fuertes paladines. De este modo se puso de manifiesto el alto grado de *politización* de la Conferencia, la desunión del Grupo Occidental (en el que se habría incrustado la problemática delegación de Estados Unidos) y la transcendental importancia que daban los Estados a estar presentes en los órganos directivos de la Conferencia. Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., *Ámbitos de soberanía en la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar. Una perspectiva española*, Madrid, 1993, p. 51.

está el tema de los Grupos²⁵. Los grupos de intereses específicos se unieron para defender la misma situación geográfica (tales como los Estados geográficamente desventajados o los Estados archipelágicos) o los mismos intereses económicos. Pero sobre todo, se crearon grupos oficiosos para superar los mecanismos oficiales que hacían más lento el trabajo e imposible una verdadera "négociation groupusculaire"²⁶. Además, LACHARRIÉRE ha señalado que se crearon "groupes de négociations" para "questions-cles" o "particulièrement délicates"²⁷. Efectivamente, como ha señalado PUEYO LOSA:

"Los reagrupamientos estatales desarrollados en la III Conferencia a la luz de los particularismos geográficos han servido, ciertamente, a las propias Grandes Potencias para aprovechar en su propio beneficio los resquebrajamientos que, en muchos casos, vendrían a conmover las genuinas solidaridades regionales expresivas de una verdadera comunidad de intereses"²⁸.

²⁵- MARTÍNEZ PUÑAL -haciendo una valoración de las posturas de los distintos países- ha manifestado que: "... la III Conferencia funcionó, de alguna manera, como un escenario en que el "papel" a desempeñar por los países vino dado por un libreto situacional que indicaba las posiciones del actor en la escena. Más bien escaso sería, pues, el espacio dejado para el voluntarismo solidario -al margen de los niveles de progreso incorporados por el resultado final- en una Conferencia anclada preferentemente en un "situacionalismo" de difícil variabilidad como el geográfico. Vid. MARTÍNEZ PUÑAL, A., Los derechos de los Estados sin litoral y en situación geográfica desventajosa en la zona económica exclusiva (participación en la explotación de los recursos vivos), Santiago, 1988, pp. 292-293.

²⁶- Vid. GOY, R., "Les sources du droit et...", loc. cit., en COLLOQUE DE ROVEN, Perspectives du droit..., loc. cit., p. 7.

²⁷- Vid. LACHARRIÉRE, G., de, "La réforme...", en BARDONNET, D., y VIRALLY, M., ed., Le Nouveau Droit..., loc. cit., p. 8.

²⁸- Vid. PUEYO LOSA, J., El archipiélago oceánico..., p. 49. También hay que señalar una serie de grupos existentes en el seno de la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar. Entre ellos cabe destacar los siguientes:

a) *Grupo de los Estados costeros*. Estaba formado por 76 Estados, tanto desarrollados como en desarrollo. Estos eran los siguientes: Argentina, Australia, Bangladesh, Bahamas, Benin, Brasil, Birmania, Canadá, Cabo Verde, Chile, Colombia, Congo, Costa Rica, Kampuchea Democrática, República Democrática de Corea, Yemen Democrática, República Democrática, Ecuador, Egipto, El Salvador, Guinea Ecuatorial, Fiji, Gabón, Gambia, Ghana, Guatemala, Guinea, Guinea-Bissau, Guyana, Haití, Honduras, Islandia, India, Indonesia, Irán, Irlanda, Costa de Marfil, Kenia, Jamahiriya Árabe Libia, Madagascar, Mauritania, Mauricio, México, Marruecos, Mozambique, Nauru, Nueva Zelanda, Nicaragua, Nigeria, Noruega, Omán, Paquistán, Panamá, Papua Nueva Guinea, Perú, Filipinas, Portugal, República de Corea, Senegal, Sierra Leona, Somalia, *España*, Sri Lanka, Sudán, Surinam, Tailandia, Togo, Tonga, Trinidad y Tobago, Túnez, Uruguay, Venezuela, Emiratos Árabes Unidos, Samoa Occidental, Yemen, Yugoslavia. Este grupo surgió espontáneamente durante 1972 como una reacción al fuerte grupo organizado de los Estados sin litoral o en situación geográfica desventajosa. Pretendía extender la jurisdicción de los Estados costeros y, en particular, la zona económica exclusiva.

b) *Estados sin litoral o en situación geográfica desventajosa*. Son 55 miembros. Entre los primeros están: Afganistán, Austria, Bután, Bolivia, Botswana, Burundi, Bielorrusia, República Central Africana, Chad, Checoslovaquia, Hungría, República Democrática de Laos, Lesotho, Liechtenstein, Luxemburgo, Malawi, Malí, Mongolia, Nepal, Níger, Paraguay, Ruanda, San Marino, Swaziland, Suiza, Uganda, Alto Volta, Zambia, Zimbawe. Entre los segundos: Argelia, Bahrein, Bélgica, Bulgaria, Etiopía, Finlandia, Gambia, República Democrática Alemana, República Federal de Alemania, Grecia, Iraq, Jamaica, Jordania, Kuwait, Países Bajos, Polonia, Qatar, Rumania, Singapur, Sudán, Suecia, República Árabe Siria, Turquía, Emiratos Árabes Unidos, República Unida de Camerún, Zaire. Estos países defendieron el límite de las 200 millas para la zona económica exclusiva.

c) *Grupo Territorialista*. Puede ser considerado como un subgrupo del Grupo de Estados Costeros. Los miembros de este grupo eran Estados cuya legislación nacional establecía un mar territorial de más de doce millas y que querían retener tales derechos adquiridos. Sus miembros eran: Benin, Brasil, Cabo Verde, Congo, Yemen Democrático, Ecuador, El Salvador, Guinea Ecuatorial, Gabón, Guinea, Guinea-Bissau, Jamahiriya Árabe Libia, Madagascar, Mauritania, Mozambique, Panamá, Perú, Sao Tomé y Príncipe, Senegal, Sierra Leona, Somalia, Togo, Uruguay.

d) *Grupo de Estados estrecharios*. Estaba compuesto por Estados que bordean los estrechos. Sus miembros eran Chipre, Grecia, Indonesia, Malasia, Marruecos, Omán, Filipinas, España y Yemen. Pretendía asegurar un único régimen de paso inocente a través del mar territorial y los estrechos que forman parte del mar territorial. De este modo, cuando el Texto único para fines de negociación (1975) y el Texto único revisado para fines de negociación (1976) hizo una distinción entre el paso a través del mar territorial (paso inocente) y paso a través de los estrechos (paso en tránsito), sus intereses comunes se duplicaron. Primero, para oponerse al concepto de paso en tránsito, y segundo para buscar enmiendas a los artículos del paso en tránsito para acomodar sus más inmediatos intereses al control de los Estados costeros, por ejemplo, en la prevención de la polución. Aquellos miembros de este grupo que eran también Estados archipelágicos tales como Indonesia y Filipinas, tenían otros intereses, pues entendían que un régimen de paso a través de los estrechos podrían servir de modelo al régimen de paso a través de las aguas archipelágicas. El grupo llegó a ser inactivo después de que algunos de sus miembros, tales como Indonesia y Malasia, fueron obligados a aceptar el concepto de paso en tránsito.

e) *Grupo de Estados archipelágicos*. Estaba formado por Fiji, Indonesia, Mauritania y Filipinas. Mauritania se retiró de este grupo en las últimas sesiones de la Conferencia. Sin embargo, aunque las Bahamas no formaban parte formalmente de un miembro del Grupo cooperó estrechamente con sus miembros. Aunque el grupo estaba formado por unos pocos miembros, fue muy efectivo y sus reclamaciones fueron aceptadas y reflejadas en la Convención. Especialmente, este grupo pretendía asegurar que se reconociera el especial método de delimitar las líneas de base rectas uniendo los puntos más extremos de las islas para crear estas líneas. Las aguas que quedasen dentro de estas líneas serían aguas archipelágicas, en las cuales el Estado archipelágico ejercería soberanía análoga a las aguas interiores. Específicamente, sus objetivos eran adoptar una posición común en el paso a través de las aguas archipelágicas, o exigir a sus Estados vecinos el acceso garantizado y comunicación y derechos en las pesquerías.

f) *Grupo defensor de la línea media o principio de equidistancia*. Pretendía resolver las controversias en el método de delimitación de la zona económica exclusiva y la plataforma continental entre ciudades opuestas o adyacentes a otra. Sus miembros eran: Bahamas, Barbados, Canadá, Cabo Verde, Chile, Colombia, Chipre, Yemen Democrática, Dinamarca, Gambia, Grecia, Guinea-Bissau, Guyana, Italia, Japón, Kuwait, Malta, Noruega, Portugal, España, Suecia, Emiratos Árabes Unidos, Gran Bretaña, Yugoslavia.

g) *Grupo de delimitación defensor de principios equitativos*. Defendía los principios equitativos como método de delimitación de áreas opuestas y adyacentes del espacio marítimo. Estos Estados presentaron la propuesta NG. 7/10 de 1 de mayo de 1978. Sus miembros eran Argelia, Argentina, Bangladesh, Benin, Bhutan, Congo, Francia, Gabón, Iraq, Irlanda, Costa de Marfil, Kenya, Liberia, Jamahiriya Árabe Libia, Madagascar, Malí, Mauritania, Marruecos, Nicaragua, Nigeria, Paquistán, Papua Nueva Guinea, Polonia, Rumania, Senegal, República Árabe Siria, Somalia, Turquía, Venezuela.

h) *Grupo de Oceanía*. Sus miembros eran Australia, Fiji, Nueva Zelanda, Papua Nueva Guinea, Samoa, Tonga, y los territorios en fideicomiso del Pacífico. Este grupo representaba los intereses de las islas del Pacífico Sur. El interés común del grupo era asegurar que las islas no impedirían establecer zonas económicas exclusivas y plataformas continentales.

i) *Grupo de Estados Marítimos*. Estaba formado por Estados que tenían intereses en la navegación y en la reducción de la polución marina. Sus miembros eran Francia, República Federal de Alemania, Grecia, Japón, Liberia, Noruega, Panamá, U.R.S.S., Gran Bretaña, Estados Unidos.

j) *Las Grandes Potencias Marítimas*. Sus miembros eran Francia, Japón, Reino Unido, Estados Unidos, U.R.S.S., y República Federal de Alemania.

k) *Grupo de los 12*. Pretendía modificar la Parte XI de la Convención. Estaba formado por las delegaciones: Australia, Austria, Canadá, Dinamarca, Finlandia, Islandia, Irlanda, Nueva

Zelanda, Noruega, Suecia, Suiza y Países Bajos. Intentó ser un puente entre Estados Unidos y los Estados en desarrollo.

l) *Grupo de los 77*. Formado por 120 países aproximadamente. Defendía los intereses de los Estados en desarrollo.

ll) *Grupos Regionales*. Entre ellos estaban el Grupo Africano, Asiático, Árabe, Latinoamericano, de Europa del Este y de Europa Occidental y Otros Grupo.

m) *Grupo de países de la C.E.E.*

n) *Grupo Árabe*. No era un grupo homogéneo. Algunos eran Estados Geográficamente Desventajados y otros reclamaban zonas económicas exclusivas. No fueron muy activos. Defendía intereses comunes al oponerse a la plataforma continental más allá de las 200 millas. Sus miembros eran: Argelia, Bahrein, Yemen Democrática, Djibouti, Iraq, Jordán, Kuwait, Líbano, Jamahiriya Árabe Libia, Mauritania, Marruecos, Omán, Qatar, Arabia Saudí, Somalia, Sudán, República Árabe Siria, Túnez, Emiratos Árabes Unidos, Yemen, O.L.P. (como observador).

ñ) *Grupo Evensen de Expertos Jurídicos*.

o) *Grupo Privado de Estrechos copatrocinado por Fiji y Gran Bretaña*. Su objetivo era elaborar un proyecto de artículos sobre paso a través de estrechos utilizados para la navegación internacional que fuera aceptable tanto para las Potencias marítimas y Estados estrecharios. Fiji y Gran Bretaña invitaron a las siguientes 13 delegaciones: Argentina, Australia, Bahrein, Bulgaria, Dinamarca, Islandia, India, Italia, Kenia, Nigeria, Singapur, Emiratos Árabes Unidos, Venezuela. La composición del Grupo pretendía excluir los puntos de vista extremos y radicales como el de los Estados estrecharios de Indonesia (Malasia y *España*) y las dos superpotencias, los Estados Unidos y la U.R.S.S. La intención era formar un grupo moderado. Pero el Grupo de los Estados estrecharios criticaron la composición del Grupo en la medida en que los intereses de Gran Bretaña en los estrechos era idéntica a la de la U.R.S.S. y Estados Unidos. La mayoría de los artículos del Proyecto presentado sería el que se incorporase al Texto único oficioso.

p) *Grupo Castañeda sobre el status legal de la zona económica exclusiva y materias relacionadas*. Las 17 delegaciones que formaban este Grupo eran Australia, Brasil, Bulgaria, Canadá, Egipto, India, Kenia, México, Nigeria, Noruega, Perú, Singapur, Gran Bretaña, República Unida de Tanzania, Estados Unidos, U.R.S.S. y Venezuela.

q) *Grupo Nandan o Grupo de los 21 sobre los derechos de los Estados sin litoral y en situación geográfica desventajosa en la zona económica exclusiva*. Este grupo era resultado de un deseo por parte de las delegaciones moderadas de los Estados costeros y Estados sin litoral o en situación geográfica desventajosa de resolver lo más pronto posible el tema de los derechos de los Estados sin litoral o en situación geográfica desventajosa. Su composición era la siguiente:

- Estados sin litoral o en situación geográfica desventajosa. Austria, Checoslovaquia, Iraq, Jamaica, Nepal, Paraguay, Polonia, Singapur, Swaziland, Uganda.
- Estados costeros. Canadá, Chile, Fiji, Islandia, Irán, Noruega, Paquistán, Perú, Senegal, *España*, República Unida de Tanzania.

r) *Grupo Privado sobre arreglo de controversias*. Se invitaron a casi 30 delegaciones de todas las regiones de todo el mundo, con la finalidad de modificar el capítulo de la Convención sobre arreglo de controversias.

Estos últimos cinco grupos eran privados.

s) *Grupos secretos*. Mientras los grupos privados no intentaron esconder su propia existencia, ni los proyectos elaborados por los mismos, estos grupos secretos tenían encuentros privados y de forma secreta elaboraban proyectos de nuevos textos para llegar a compromisos en los temas más conflictivos. Su finalidad era evitar el "impasse". Aunque estos grupos secretos realizaron grandes esfuerzos para conseguir compromisos en los temas más comprometidos, los textos fueron rechazados por la Primera Comisión. La mayoría de los miembros de la Conferencia se sentían ofendidos por la existencia de grupos de negociación en secreto. Vid. KOH, Tommy T.B., y Jayakumar Shanmugam, "Negotiating Proces of the Third United Nations Conference on the Law of the Sea", en NORDQUIST, Myron H., ed., United Nations Convention..., loc. cit., pp. 70-85 y 106-111. También puede consultarse los siete Grupos de negociación existentes en la séptima sesión de la Tercera Conferencia en "Third United Nations Conference on the Law of the Sea", 45, Yearbook of the United Nations (1991), pp. 145-149.

Basándome en el esquema anterior sobre Grupos he elaborado un cuadro -haciendo una síntesis sobre el mismo- por Estados y grupos a los que pertenecen cada uno:

- Afganistán:	b)
- Alto Volta:	b)
- Arabia Saudí:	n)
- Argelia:	b), g), n)
- Argentina:	a), g), o)
- Australia:	a), h), o), p), k)
- Austria:	b), k), q)
- Bahamas:	a), f).
- Bahrein:	b), n), o)
- Bangladesh:	a), g)
- Barbados:	f)
- Bélgica:	b)
- Benin:	a), c), g)
- Bhutan:	g)
- Birmania:	a)
- Bielorrusia:	b)
- Bolivia:	b)
- Bostwana:	b)
- Brasil:	a), c), p)
- Bulgaria:	b), o), p)
- Burundi:	b)
- Bután:	b)
- Cabo Verde:	a), c), f)
- Canadá:	a), f), k), p), q)
- Chad:	b)
- Checoslovaquia:	b), q)
- Chile:	a), f), q)
- Chipre:	d), f)
- Colombia:	a), f)
- Congo:	a), c), g)
- Costa Rica:	a)
- Costa de Marfil:	a), g)
- Dinamarca:	f), k), o)
- Djibouti:	n)
- Ecuador:	a), c)
- Egipto:	a), p)
- El Salvador:	a), c)
- Emiratos Árabes Unidos:	a), b), f), n), o)
- <i>España:</i>	a), d), f), q)
- Estados Unidos:	i), j), p)
- Etiopía:	b)
- Fiji:	a), e), h), o), q)
- Filipinas:	a), d), e)
- Finlandia:	b), k)
- Francia:	i), j), g)
- Gabón:	a), c), g)
- Gambia:	a), b), f)
- Ghana:	a)
- Gran Bretaña:	i), f), j), o), p)
- Grecia:	b), d), f), i)
- Guatemala:	a)
- Guinea:	a), c)
- Guinea-Bissau:	a), c), f)
- Guinea Ecuatorial:	a), c)
- Guyana:	a), f)

- Haití:	a)
- Honduras:	a)
- Hungría:	b)
- India:	o), p)
- Indonesia:	a), d), e)
- Irán:	a), q)
- Iraq:	b), q), g), n)
- Irlanda:	a), g), k)
- Islandia:	a), k), o), q)
- Italia:	f), o)
- Jamaica:	b), q)
- Jamahiriya Árabe Libia:	a), c), g), n)
- Jamaica:	b), q)
- Japón:	i), f), j)
- Jordán:	n)
- Jordania:	b)
- Kampuchea Democrática:	a)
- Kenia:	a), g), o), p)
- Kuwait:	b), f), n)
- Lesotho:	b)
- Líbano:	n)
- Liberia:	i), g)
- Liechtenstein:	b)
- Luxemburgo:	b)
- Madagascar:	a), c), g)
- Malasia:	d)
- Malawi:	b)
- Malí:	b), g)
- Malta:	f)
- Marruecos:	a), d), g), n)
- Mauricio:	a)
- Mauritania:	a), c), g), n), e)
- México:	a), p)
- Mongolia:	b)
- Mozambique:	a), c)
- Nauru:	a)
- Nepal:	b), q)
- Nicaragua:	a), g)
- Níger:	b)
- Nigeria:	a), g), o), p)
- Noruega:	a), f), i), k), p), q)
- Nueva Zelanda:	a), h), k)
- OLP:	n)
- Omán:	a), d), n)
- Países Bajos:	b), k)
- Panamá:	a), c), i)
- Papua Nueva Guinea:	a), g), h)
- Paraguay:	b), q)
- Perú:	a), c), p), q)
- Paquistán:	a), g), q)
- Polonia:	b), g), q)
- Portugal:	a), f)
- Qatar:	b), n)
- República Árabe Siria:	b), g), n)
- República Central Africana:	b)
- República Democrática Alemana:	b)
- República Democrática de Corea:	a)
- República Democrática de Laos:	b)
- República Federal de Alemania:	b), i), j)

Además, hay tendencia hacia un "nazionalismo marittimo"²⁹, en mi opinión favorecido por la presencia de los Grupos en la Tercera Conferencia sobre el Derecho del Mar. Además, como ha señalado LACHARRIÉRE, los grandes beneficiados son las

- República Unida de Camerún:	b)
- República Unida de Tanzania:	p), q)
- Ruanda:	b)
- Rumania:	b), g)
- Samoa:	h)
- Samoa Occidental:	a)
- San Marino:	b)
- Sao Tomé y Príncipe:	c)
- Senegal:	a), c), g), q)
- Sierra Leona:	a), c)
- Singapur:	b), o), p), q)
- Sri Lanka:	a)
- Somalia:	a), c), g), n)
- Sudán:	a), b), n)
- Suecia:	b), f), k)
- Suiza:	b), q)
- Surinam:	a)
- Swaziland:	b), q)
- Territorios en fideicomiso del Pacífico:	h)
- Tailandia:	a)
- Togo:	a), c)
- Tonga:	a), h)
- Trinidad y Tobago:	a)
- Túnez:	a), n)
- Turquía:	b), g)
- Uganda:	b), q)
- Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas:	i), j), p)
- Uruguay:	a), c)
- Venezuela:	a), g), o), p)
- Yemen:	a), d), n)
- Yemen Democrática:	a) c), f), n)
- Yugoslavia:	a), f)
- Zaire:	b)
- Zambia:	b)
- Zimbawe.	b)

También puede consultarse la lista de grupos de intereses elaborado por LÉVY, J.P., en su artículo "La Conférence sur le Droit de la Mer. Un atelier international experimental", 84, R.G.D.I.P. (1980), pp. 57-58.

²⁹- Vid. IANNETTONE, G., *Politica per la spartizione...*, loc. cit., p. 104. Según JIMÉNEZ PIERNAS, con la Conferencia de 1960, "se vislumbra el nacimiento de un nacionalismo marítimo por parte de los Estados subdesarrollados y recién descolonizados, que rechazan el régimen de primacía del principio de la libertad de los mares en cuya formulación ellos no habían participado, por encubrir en realidad una hegemonía de hecho de las antiguas potencias coloniales en el terreno económico y militar". Vid. DÍEZ DE VELASCO, M., *Instituciones de Derecho Internacional Público*, I, Madrid, 1988, p. 327 (los capítulos dedicados al Derecho del mar han sido elaborados por JIMÉNEZ PIERNAS). Incluso algún autor considera que se ha de evitar la proliferación de Derechos regionales e incluso nacionales, para obtener un Derecho internacional marítimo, uno e indivisible, vieja aspiración de varias instituciones científicas y organismos internacionales que han tratado de unificar sus reglas para una utilización racional y ordenada de la mar y de sus recursos naturales que a los países poderosos e industrializados y a los que se encuentran en vías de su desarrollo que tan justificadamente preocupa. Vid. AZCÁRRAGA, J.L., *Derecho del Mar*, I, Madrid, 1983, p. 20.

tendencias: nacionalismo, regionalismo, mundialismo³⁰. Todos estos aspectos reflejan, como ha señalado PONTAVICE y CORDIER, que al confiarse la preparación de la Conferencia a un órgano político (como lo es el Comité de Fondos Marinos), y no a un órgano jurídico como en el caso de las otras Conferencias sobre el Derecho del Mar, manifiesta el carácter político de las cuestiones tratadas³¹. Otro principio sobre el cual se basa el Derecho del Mar es el "gentlemen's agreement", aprobado por la Asamblea General el 16 de noviembre de 1973. Este sistema resulta de un compromiso entre el Tercer Mundo y los Estados industrializados para proteger a esta minoría contra la mayoría automática del Tercer Mundo³². Las naciones del Tercer Mundo querían que la Conferencia sirviera para establecer un *nuevo Código sobre el Derecho del Mar*, y no para una simple revisión de las Convenciones de Ginebra de 1958, que habían sido impuesta por las Grandes Potencias Marítimas, reclamando su derecho a oponerse a una costumbre internacional codificada antes del fin del colonialismo³³.

Pero, paradójicamente, -y a pesar de la regla del consenso- finalmente la Convención sobre el Derecho del Mar, hubo de ser adoptada mediante votación, a instancias de Estados Unidos, el 30 de abril de 1982 (DOC.A/CONF.62.SR.182)³⁴.

³⁰- Vid. LACHARRIÈRE, G., de, "La réforme...", en BARDONNET, D., y VIRALLY, M., ed., *Le Nouveau Droit...*, loc. cit., p. 4. En los mismos términos se ha expresado René-Jean DUPUY y Daniel VIGNES al afirmar que el nacionalismo marítimo surge como medio para la apropiación de espacios marítimos. Vid. BENNOUNA, M., "Le caractere pluridimensionnel du Nouveau Droit de la Mer", en DUPUY, R.-J., y VIGNES, D., *Traité du Nouveau Droit de la Mer*, Paris/Bruselas, 1985, p. 7.

³¹- Vid. PONTAVICE, E. du y CORDIER, P., *La mer et le droit. Droit de la mer: problèmes actuels*, I, Paris, 1984, p. 229. También es conveniente señalar que la organización de los trabajos se ha dispuesto en tres Comisiones, que han sucedido a los subcomités del Comité de Fondos Marinos. La Primera Comisión tiene a su cargo las negociaciones en torno al régimen jurídico de los Fondos marinos, declarados Patrimonio Común de la Humanidad por la Resolución 2.749 (XXV) de la Asamblea General; la Segunda Comisión estudia una amplia gama de cuestiones relativas al derecho del mar territorial, de los estrechos, de la plataforma continental, de la zona económica exclusiva, de la alta mar, y el problema de los Estados sin litoral o en situación geográfica desventajosa, y de los Estados archipelágicos; la Tercera Comisión tiene encomendados los problemas relativos al medio marino, la contaminación y la investigación científica oceanográfica. Vid. ALBIOL BIOSCA, G., *El régimen jurídico de los fondos marinos internacionales*, Tecnos, 1984, p. 53.

³²- Vid. GOY, R., "Les sources du droit...", loc. cit., en COLLOQUE DE ROVEN, *Perspectives du droit...*, loc. cit., p. 8.

³³- Vid. CONFORTI, B., "Does freedom of the seas still exist?", 1, *I.Y.I.L.* (1975), pp. 4-5. En la declaración del delegado español, ABAROA Y GOÑI en la 40ª sesión, de 12 de julio de 1974, considera que "la independencia de muchos Estados, presentes en la Conferencia, ha cambiado la faz de la comunidad internacional y ha alterado profundamente la situación política que existía en la Conferencia de Codificación del Derecho Internacional celebrada en La Haya en 1930 o en las dos Conferencias de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, celebradas en Ginebra, así como han variado también las necesidades y las aspiraciones de los pueblos", en *Documentos Oficiales*, vol. I, 1974, p. 192.

³⁴- La votación registrada fue la siguiente:

A favor: Alemania, República Federal de, Angola, Arabia Saudita, Argelia, Australia, Austria, Bangladesh, Barbados, Bélgica, Bolivia, Brasil, Bulgaria, Burma, Burundi, Cabo Verde, Canadá, Chad, Chile, China, Colombia, Costa Rica, Costa de Marfil, Cuba, Dinamarca, Djibouti, Egipto, El Salvador, Emiratos Árabes Unidos, *España*, Fiji, Filipinas, Francia, Gabón, Ghana, Grecia, Guatemala, Guinea, Guyana, Hungría, India, Indonesia, Iraq, Irlanda, Islandia, Italia, Jamahiriya Árabe Libia, Jamaica, Japón, Kenya, Liberia, Luxemburgo, Madagascar, Malasia, Malawi, Malta, Marruecos, Mauritania, México, Mónaco, Mongolia, Mozambique, Nicaragua, Nigeria, Noruega, Nueva Zelanda, Países Bajos, Pakistán, Perú, Polonia, Portugal, Qatar, R.S.S. de Bielorrusia, R.S.S. de Ucrania, Reino Unido, República

En cuanto a una posible entrada en vigor de la Convención sobre el Derecho del Mar de 1982, debemos de tener en cuenta que, según el art. 308.1:

"Esta Convención entrará en vigor doce meses después de la fecha en que haya sido depositado el sexagésimo instrumento de ratificación o de adhesión"³⁵.

A finales de 1989, únicamente cuarenta y dos Estados habían cumplido este requisito³⁶. Apenas una cuarta parte de los signatarios, habían manifestado su

Democrática Alemana, República Popular Democrática de Corea, República Popular Democrática Laos, República Unida de Tanzania, República Unida del Camerún, República de Corea, Rumania, Rwanda, Sierra Leona, Somalia, Sri Lanka, Sudán, Suecia, Suiza, Surinam, Tailandia, Trinidad y Tobago, Turquía, Uganda, Unión Soviética, Uruguay, Venezuela, Vietnam, Yemen Democrático, Yemen, Yugoslavia, Zaire y Zambia.

En contra: Israel.

Abstenciones: Argentina.

Ausentes. Afganistán, Albania, Alto Volta, Antigua y Barbuda, Bahamas, Bahrein, Belize, Benin, Bhutan, Botswana, Checoslovaquia, Chipre, Comoras, Congo, Dominica, Ecuador, Estados Unidos, Etiopía, Finlandia, Gambia, Granada, Guinea Ecuatorial, Guinea, Guinea Bissau, Haití, Honduras, Irán, Islas Salomón, Jordán, Kampuchea Democrática, Kuwait, Lesotho, Líbano, Maldivas, Malí, Mauricio, Nepal, Níger, Omán, Panamá, Papua Nueva Guinea, Paraguay, República Árabe Siria, República Dominicana, Samoa, San Vicente, Santa Lucía, Santo Tomé y Príncipe, Senegal, Seychelles, Singapur, Swazilandia, Togo, Túnez, Vanuatu y Zimbabwe. Vid. XIX, 10, CRÓNICA ONU (1982, noviembre), p. 26.

³⁵.- Vid. DOC. A/CONF.62/122.

³⁶.- La Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar fue adoptada en la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar por 130 votos a favor, cuatro en contra (Estados Unidos de América, Israel, Turquía y Venezuela) y 17 abstenciones (Bélgica, Bulgaria, Bielorrusia, Checoslovaquia, República Democrática Alemana, República Federal de Alemania, Hungría, Italia, Luxemburgo, Mongolia, Países Bajos, Polonia, *España*, Tailandia, Ucrania, Unión Soviética y Reino Unido). Durante los dos años que la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar estuvo abierta a la firma -del 10 de diciembre de 1982 hasta el 9 de diciembre de 1984 (artículo 305.2)-, ciento cincuenta y cinco Estados -más cuatro entidades no estatales (artículo 305.1)- pasaron a engrosar la lista de sus signatarios, *España* entre ellos. Sin embargo, hay un reducido -aunque heterogéneo- grupo que cuenta, no obstante, con la significativa presencia de Estados Unidos. En efecto, de los Estados invitados a participar en la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del mar sólo quince decidieron no firmar la Convención: los cuatro Estados que el 30 de abril de 1982 votaron contra la adopción de su texto (Estados Unidos, Israel y Turquía -que ni siquiera quiso firmar el Acta Final de la Conferencia- y Venezuela); dos de los que en aquella fecha se abstuvieron (Reino Unido y la República Federal de Alemania); cinco que, por unas u otras razones no participaron en la sesión de abril (Albania, Ecuador, Kiribati, La Santa Sede y Tonga), y, lo que es algo sorprendente, cuatro Estados que aquel día votaron a favor de la adopción (Jordania, Perú, San Marino y la República Árabe Siria). Este gran apoyo inicial, tanto en la adopción como en la firma -pues tan sólo cuatro Estados votaron en contra, *España* entre ellos y dieciocho se abstuvieron-, alentó pronósticos demasiado optimistas respecto de la fecha de entrada en vigor de la Convención. Así hubo quienes creyeron -como el presidente de la Tercera Conferencia, KOH- que bastarían dos años para conseguir el depósito de los sesenta instrumentos de ratificación o adhesión requeridos por el artículo 308.2, para el feliz alumbramiento. Pero lo cierto es que, por unos u otros motivos, once años más tarde no se puede hablar aún de que existan motivos suficientes para preluir un avance en estas posturas intransigentes. Afirmación que iremos matizando a medida que avancemos en nuestro estudio. Al 1º de abril de 1989 había 40 ratificaciones de la Convención. Vid. XXVI, 2, CRÓNICA ONU, "Funciones de "primeros inversionistas"; se examinan normas relativas a instituciones relacionadas con fondos marinos", (1989, junio), p. 39. Al 1º de septiembre de 1989 la Convención de 1989 había recibido 42 de las 60 ratificaciones o adhesiones requeridas. Vid. XXVI, 4, CRÓNICA ONU, "Comisión sobre el Derecho del Mar se centra en los deberes de los primeros inversionistas y aprueba programa de capacitación" (1989, diciembre), p. 35. Como ha llegado a afirmar Tullio TREVES, "le rythme des ratifications a été certes plus lent: au 31 décembre 1990 n'ont été déposés que quarante-cinq des soixante instruments requis pour l'entrée en vigueur. Ce rythme n'est cependant pas

consentimiento en obligarse³⁷. Sin embargo, parecen existir en estos momentos esperanzadores indicios de su pronta entrada en vigor. En un artículo de julio de 1994, STEVENSON y OXMAN, hacían la siguiente afirmación:

"The overwhelming majority of states signed it and over sixty have ratified it. *It will enter into force on November 16, 1994.*

Now the world must decide whether or not the Convention will be widely ratified, that is, whether objections to Part XI will be accommodated and the

plus lent de celui des ratifications et adhésions à d'autres conventions importantes de codification du droit international". Vid. TREVES, T., "Codification du droit international et pratique des États dans le droit de la mer", 223, R.C.A.D.I. (1990-IV), p. 38. Sin embargo, en junio de 1992 contaba con 49 ratificaciones y 2 adhesiones y entrará en vigor un año después de haber recibido la ratificación o adhesión número 60. Un representante del Grupo de los Once, también conocido como Amigos de la Convención (Australia, Austria, Canadá, Dinamarca, Finlandia, Irlanda, Islandia, Noruega, Nueva Zelanda, Suecia y Suiza) dijo que sólo se necesitaban otras nueve ratificaciones para la entrada en vigor de la Convención y exhortó a los participantes a concentrarse e intensificar sus esfuerzos por "encontrar soluciones a los problemas que durante tanto tiempo impidieron la aceptación general de la Convención". Vid. XXIX, 2, CRÓNICA ONU, "Se pide una "actitud amistosa y positiva" en las negociaciones sobre el Derecho del Mar (1992, junio), p. 66. Desde un principio, entre los signatarios había Estados ribereños y sin litoral, grandes y pequeños, en desarrollo y desarrollados, y de todos los grupos económicos y políticos. La adhesión de tantos países constituye, según el Secretario General, "un fenómeno sin precedentes" que indica "claramente el amplio apoyo de la comunidad internacional a la Convención". Vid. XXII, 2, CRÓNICA ONU, "Convención sobre Derecho del Mar: se sienten ya sus repercusiones" (1985), p. 55.

³⁷.- De los treinta y dos contratantes de la Convención sobre el Derecho del Mar desde el 10 de diciembre de 1982 hasta finales de 1986, tan sólo un Estado (Fiji) la ratificó el primer día, otros siete Estados (Bahamas, Belice, Egipto, Ghana, Jamaica, México y Zambia) y Namibia (representada entonces por el Consejo de las Naciones Unidas para el territorio) lo hicieron en 1983; cinco Estados más (Costa de Marfil, Cuba, Filipinas, Gambia y Senegal) dieron este paso en 1984; once en 1985 (Bahrein, Camerún, Guinea, Irak, Islandia, Malí, República Unida de Tanzania, Santa Lucía, Sudán, Togo y Túnez), y siete en 1986 (Guinea-Bissau, Indonesia, Kuwait, Nigeria, Paraguay, Trinidad y Tobago y Yugoslavia). Los diez Estados que han ratificado la Convención en los tres años siguientes son: Cabo Verde, Santo Tomé y Príncipe y Yemen Democrático, durante 1987; Chipre y Brasil decidieron hacerlo en diciembre del año siguiente; y hasta el 31 de octubre de 1989 la ratificaron cinco Estados más: Antigua y Barbuda, Kenia, Omán, Somalia y Zaire. Vid. XXVIII, 3, I.L.M. (1989), p. 792 -hasta el 31 de diciembre de 1986, la lista de los 32 Estados y Organizaciones que la habían ratificado y las declaraciones de los nueve que hicieron declaraciones según los artículos 287, 298 y 310 pueden consultarse en XXVI, 4, I.L.M (1987, July), pp. 1109-1129. Hasta el 31 de mayo de 1989 eran sólo cuarenta y pueden consultarse en XXVIII, 3, I.L.M. (1989, May), p. 792; o bien vid. RIQUELME CORTADO, R., España ante la Convención sobre el Derecho del Mar. Las declaraciones formuladas (prólogo de Antonio REMIRO BROTONS), Murcia, 1990, pp. 26-27, en su nota 2 y pp. 193-194. Si bien en junio de 1993 ya eran 55 los Estados que habían ratificado la Convención o accedido a ella. Vid. XXX, 2, CRÓNICA ONU, "Se necesita un marco para resolver las cuestiones "difíciles" (1993, junio), p. 71. Hay que tener en cuenta, por otra parte, que cuando España se abstuvo en la votación de 30 de abril de 1982, junto con otros diecisiete Estados -comunitarios unos: Bélgica, Italia, Luxemburgo, Países Bajos, Reino Unido y la República Federal de Alemania; socialistas otros: Bulgaria, Checoslovaquia, Hungría, Mongolia, Polonia, República Democrática Alemana, República Socialista Soviética de Ucrania y la Unión Soviética; más Thailandia), y firmó el 4 de diciembre de 1984, el texto de la Convención sobre el Derecho del Mar contaba ya con el noventa por ciento de sus actuales signatarios -que son ciento cincuenta y nueve-. De ellos, ciento diecisiete Estados, entre los que se contaban la mayoría de los que votaron a favor de la adopción de su texto, Namibia (artículo 305.1.a) y las Islas Cook (artículo 305.1.c), ya la habían firmado en la ceremonia del 10 de diciembre de 1982. A lo largo del año siguiente la firmaron trece Estados más. Y de los veintisiete signatarios de la Convención de 1984 apenas la mitad lo hicieron después que España. El 5 de diciembre: África del Sur, Bélgica, Botswana, Brunei Darassalam, El Salvador, Luxemburgo y las Islas Niué; al día siguiente: Comoras, el 7 de diciembre: Líbano, Malawi, San Cristóbal y Nevis y la C.E.E.; y en el último día, 9 de diciembre, Nicaragua. Vid. RIQUELME CORTADO, R., España ante la Convención..., loc. cit., pp. 28-29 en su nota 3.

Convention will enjoy both widespread and representative participation. This option will not last indefinitely.

In recent years, the laws and policies of many governments have been based on the assumption that in time the Convention would be widely ratified. Its entry into force puts that assumption to the test. If over time the assumption appears to be increasingly questionable, its influence as a restraining force on the laws and actions of governments may weaken. As states yield to the temptation to adopt measures inconsistent with the Convention, their willingness and political ability to ratify it will decline, and we will have lost a unique opportunity to reap its benefits"³⁸.

REMIRO BROTONS ha manifestado que este instrumento de trescientos veinte artículos y nueve anejos tiene una "clara vocación constitucional... llamado -si no a sustituir- a prevalecer (artículo 311.1) sobre las cuatro Convenciones de Ginebra, de 22 de abril de 1958, a las que España se adhirió el 25 de febrero de 1971"³⁹. RIQUELME DE CORTADO, bastante acertadamente a nuestro juicio, señala que "de suerte que, si el número de los Estados contratantes sigue aumentando al ritmo que lo ha venido haciendo hasta ahora, sobre todo si tomamos como media la que arrojan las ratificaciones depositadas en manos del Secretario General de las Naciones Unidas en los tres últimos años -en los que sólo diez Estados han dado este paso, frente a los treinta y dos que lo dieron antes-, aún podrían pasar más de cuatro años para que la Convención de 1982 llegue a entrar en vigor. Y, lo que es peor, presumiblemente lo hará respecto de unos Estados -tercermundistas, en su inmensa mayoría- que difícilmente van a poder acometer, por sí solos, la puesta en marcha del costoso y complejo sistema diseñado en la Convención para la exploración y explotación de los recursos de la zona internacional de fondos marinos"⁴⁰. De hecho, entró en vigor el 16 de noviembre de 1994, a los cuatro años de la afirmación de este autor. Pero de lo que no cabe duda es que la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar ha sido y seguirá siendo la "Conférence su siècle"⁴¹. Sin embargo, TULLIO TREVES considera que "il s'ensuit que, bien qu'il soit possible, et même probable, que la convention de 1982 entre en vigueur au cours des prochaines années, il n'est pas probable, à moins que des changements importants ne soient portés au régime des hauts-fonds marins, qu'elle entre en vigueur dans un avenir prochain pour les États

³⁸.- Vid. STEVENSON, J.R., y OXMAN, Bernard H., "The future of the United Nations Convention on the Law of the Sea", 88, 3, A.J.I.L. (1994, July), p. 488. El subrayado es nuestro.

³⁹.- Vid. RIQUELME CORTADO, R., España ante la Convención..., loc. cit., p. 16 (del Prólogo). Para nuestro país entró en vigor el 24 de marzo de 1971. Vid. en B.O.E. de 24 de diciembre de 1971, A. 2296 la Convención sobre el mar territorial y zona contigua y en B.O.E. de diciembre de 1971, A. 2301, la Convención sobre plataforma continental.

⁴⁰.- Vid. RIQUELME CORTADO, R., España ante la Convención..., loc. cit., pp. 26-27. España al ser un importante consumidor e importador de níquel, cobre, cobalto y manganeso -los minerales que habrán de extraerse de la Zona- y resultando alta la contribución financiera que pesa sobre ella para sufragar el presupuesto ordinario de la Autoridad y el primer lugar de explotación minera de la Empresa, nuestro país debería tener expectativas razonables de participación, a través del Consejo, en la gestión de la Autoridad. Vid. PASTOR RIDRUEJO, J.A., "La Convención de 1982...", loc. cit., p. 97.

⁴¹.- Vid. LÉVY, J-P., La Conférence des Nations Unies sur le Droit de la Mer. Histoire d'une négociation singulière, Paris, 1983, p. 21. Algún autor la ha calificado -en 1993- como "la reunión de mayor duración habida hasta la fecha en los anales del Derecho Internacional". Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 49.

maritimes et industrialisés le plus importants"⁴². En mi opinión, todos los problemas con los que se han encontrado la elaboración de esta Convención, pone de manifiesto que su entrada en vigor sería más un símbolo que una realidad, en la medida en que son los Estados con menos influencia en la economía mundial los que la han ratificado, y además, el auténtico problema de la zona internacional de los fondos marinos es un problema de futuro. La única solución, a mi juicio, sería la buena fe de los Estados y, sobre todo, de las Grandes Potencias y que realmente estuviesen dispuestos a hacer concesiones a cambio de los beneficios obtenidos en el articulado de la Convención.

Sin embargo, el auténtico problema aún hoy no resuelto es la rotunda oposición de los grandes países desarrollados, principalmente Estados Unidos y la ex-Unión Soviética, como consecuencia de la explotación de los recursos de la Zona. Pero lo cierto es que ha favorecido un proceso de codificación y desarrollo progresivo del Derecho del mar incoado por la Conferencia, "impulsando cambios legislativos relativamente armónicos en la mayoría de los países y propiciando la formación, cristalización y confirmación de normas generales por vía consuetudinaria"⁴³. Lo cierto es que la Conferencia es a la vez un desarrollo del derecho escrito y de la costumbre⁴⁴. Así, JIMÉNEZ PIERNAS ha llegado a analizar la cuestión en los siguientes términos:

"La práctica estatal que sin esperar al éxito o fracaso formal final ha decidido aplicar o respetar los acuerdos o consensos conseguidos en ciertos temas, caso arquetipo de la fórmula 12+188 millas como extensiones del mar territorial y de la zona económica exclusiva y, por ende, del régimen jurídico de ambos espacios. Por tanto, la labor de la Conferencia respecto de ciertas instituciones ha sido, paradójicamente y por lo menos hasta ahora, más de contenido sustantivo que de carácter formal"⁴⁵

⁴²- Vid. TREVES, T., "Codification du droit...", loc. cit., p. 39. En este mismo sentido se ha manifestado PASTOR RIDRUEJO, al considerar que "las condiciones de adopción de la Convención hacen pensar también que no va a tener vigencia universal, pues por el momento nada permite suponer que los Estados Unidos, que votaron en contra, u otros Estados industrializados occidentales, que se abstuvieron, vayan a manifestar su consentimiento en obligarse. Y la no participación en la Convención de muy importantes Estados industrializados arroja grandes incertidumbres sobre la operatividad real que en el futuro vaya a tener la Convención en lo que se refiere a su parte más novedosa: la Parte XI y Anexos correspondientes, que contienen el régimen y el mecanismo institucional para la explotación de los fondos marinos más allá de la jurisdicción nacional. Porque sin la financiación y la transmisión de tecnología de dichos Estados -previstas en la Convención-, el sistema diseñado para el aprovechamiento de los recursos de los fondos marinos internacionales puede encontrar grandes dificultades". Vid. PASTOR RIDRUEJO, J.A., Curso de Derecho Internacional Público, Madrid, 1986, pp. 299-300.

⁴³- Vid. RIQUELME CORTADO, R., España ante la Convención..., loc. cit., p. 17 (del Prólogo). En este sentido, PAUL C. YUAN considera que la nueva Convención contiene reglas que ya han llegado a ser normas consuetudinarias de Derecho internacional como consecuencia de la práctica estatal, tales como las doce millas de aguas territoriales, las 200 millas de zona económica exclusiva y la aceptación universal del principio de "patrimonio común de la humanidad". Vid. YUAN, Paul C., "The United Nations Convention on the Law of the Sea from a Chinese perspective", 19, 2, T.I.L.J. (1984), p. 421.

⁴⁴- Vid. GOY, R., "Les sources du droit..." en COLLOQUE DE ROVEN, Perspectives du droit..., loc. cit., p. 4.

⁴⁵- Vid. JIMÉNEZ PIERNAS, C., El proceso de formación del Derecho Internacional de los archipiélagos, II, Tesis doctoral, Madrid, 1982, p. 1041. Este mismo autor señala que:

"Si en la Tercera Conferencia se terminara adoptando formalmente un texto que no llegara a entrar en vigor por falta de ratificaciones, solo las normas consuetudinarias notoria y ampliamente reconocidas no perderían en nada su fuerza obligatoria en tanto que saldrían

España es uno de los firmantes, siendo incomprensible esta postura, en la medida en que globalmente no se protegen los intereses españoles como lo hacen todavía los Convenios de Ginebra, particularmente el de mar territorial y zona contigua, ni como Estado ribereño de un estrecho, ni como Estado mixto. Sin embargo, España, finalmente, firmó el Convenio pero tan sólo cinco días antes de que finalizara el plazo -cerrado el diez de diciembre de 1984 (artículo 305.2)-. Quizá faltase, en realidad una justificación oficial suficiente, a mi juicio, en la medida en que los intereses españoles se veían notablemente lastimados o ignorados. Durante su elaboración España defendió de forma rotunda los mismos, pero lo cierto es que de una forma ineficaz. Aunque, en mi opinión, España hizo todo lo posible dentro de sus posibilidades teniendo en cuenta la situación política en la que tuvo lugar, que comprende una etapa tan crítica y con problemas internos tan difíciles como el paso de una dictadura a la democracia y los años de la crisis mundial. Años difíciles y muy agitados en los cuales reinaba un gran desconcierto y falta de coordinación en las instituciones gubernamentales. De este modo, primaron los intereses de las Grandes Potencias, que defendieron sus intereses estratégicos. Sin embargo, España y otros dieciséis Estados se habían abstenido en la adopción del Convenio, y entre ellos estaban, por razones obvias todos los de Europa. Estados Unidos no sólo no firmó la Convención sino que, además, había votado con anterioridad, contra la adopción de su texto, junto con Israel, Turquía y Venezuela.

Sin embargo, y a pesar de lo que en un principio podría pensarse, la Convención de Montego Bay no puede ser impuesta a los Estados no Parte sin su expreso consentimiento (artículo 38 del Convenio de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 23 de mayo de 1969). Por esta razón, a España se le seguiría aplicando las Convenciones de Ginebra y la Convención de Chicago. Además, a España -a pesar de lo que han defendido en numerosas ocasiones el Gobierno norteamericano- no se le podría aplicar a la fuerza el régimen de paso en tránsito a través y sobre los estrechos usados para la navegación internacional sin su previo consentimiento. Además, podrá continuar manteniendo el régimen de paso inocente para buques y el régimen de previa autorización para el sobrevuelo de aeronaves estatales a través y sobre los estrechos, de acuerdo a la Convención sobre el mar territorial de 1958 y la Convención de Chicago. Sin embargo, no es lo que está ocurriendo en la práctica -es el caso del bombardeo de Libia-, cuestión que estudiaremos más detenidamente en su momento. Además, puede exigir el cumplimiento de estos regímenes a los Estados que sean partes en las Convenciones mencionadas. A mi juicio, esta es una conclusión obvia en la medida en que únicamente vinculará a los Estados parte en el mismo, salvo las ya normas consuetudinarias.

Sin embargo, volvemos a insistir en una idea que debe de estar presente en todo nuestro planteamiento: a finales de 1989, cuarenta y dos Estados habían ratificado y España no estaba entre ellos. La Convención entró en vigor el 16 de noviembre de 1994, en la medida en que el artículo 310 exigía sesenta instrumentos de ratificación para este propósito⁴⁶, aunque para España entró en vigor el 14 de febrero de 1997. Además, como ha

claramente perjudicadas en su obligatoriedad las reglas que no se encontraran en esa situación, como sucedería -claro está- con las que desarrollan el Derecho consuetudinario y que son mayoría en relación con las puramente declarativas en el *Proyecto de Convención*". *Ibíd.*, pp. 1043-1044.

⁴⁶.- Esta circunstancia ha sido calificada por BERNARD H. OXMAN como "one of the great ironies in the history of codification and progressive development of international law". Vid. OXMAN, B.H., "The Third United Nations Conference on the Law of the Sea: the 1976 New York Sessions", 71, 2, A.J.I.L. (1977), p. 247. Sin embargo, añade, es evidente que la Conferencia ha conseguido llegar a un

manifestado TULLIO TREVES, "il n'en reste pas moins que, dès le moment où la Convention a été adoptée par la Conférence, il y a eu des raisons de douter qu'elle devienne un instrument conventionnel de véritable portée universelle. Certains États industrialisés d'importance, les États-Unis d'Amérique, la Grande-Bretagne et la République fédérale d'Allemagne, n'ont pas signé la Convention en indiquant leur désaccord sur la partie concernant le régime de l'exploitation des ressources minières des hauts-fonds marins. D'autres États industrialisés, tout en ayant signé la Convention, ont clairement indiqué que leur signature ne voulait pas indiquer que la décision de ratifier était prise: au contraire, pour prendre cette décision, ils attendaient que les résultats des travaux de la commission préparatoire de l'Autorité internationale des fonds marins, instituée par une résolution annexée à l'Acte final de la Conférence, corrigent les "imperfections et insuffisances" des règles concernant l'exploitation des ressources des hauts-fonds marins"⁴⁷.

España se abstuvo en la votación y no firmó el Convenio del día 10 de diciembre de 1982, por las razones que el Embajador MANUEL LACLETA MUÑOZ, argumentaría:

"Los intereses de sus país no fueron debidamente tenidos en cuenta cuando se llegó a la solución de transacción definitiva. La delegación de España, tras muchos años de esfuerzo, se vio obligada a presentar una serie de enmiendas a varios artículos del texto de la Convención y otra enmienda de proyecto de resolución III que, o bien fueron retiradas en un último esfuerzo de transacción o hubieron de ser llevadas hasta la votación. Al no haber conseguido que se incorporaran al texto esas enmiendas, que su Gobierno consideraba de gran importancia, no habría extrañado a nadie que la delegación de España hubiese votado en contra del proyecto.

Sin embargo, el Gobierno de España, consciente de la trascendencia política e histórica del momento final de la Conferencia, se ha limitado a abstenerse, por más que considera que su posición, en una cuestión de gran importancia y que le afecta muy directamente, no ha sido recogida adecuadamente en el texto. Se trata de la Parte III del proyecto de Convención y, muy especialmente, de los artículos 38, 39, 41 y 42. La posición de España sobre la materia consta en el documento A/CONF.62/L.136. Además, el Gobierno de España tampoco puede aceptar el texto de la resolución III en su conjunto y objeto en especial el párrafo segundo de ésta.

acuerdo en cuestiones que no hubieron podido ser resueltas en las anteriores Conferencias. Además, algunas de esas cuestiones había dado lugar a serias dificultades en las relaciones internacionales durante largo tiempo. Sin embargo, no se ha podido llegar a un acuerdo sobre los nódulos de manganeso que se encuentran en la zona internacional de los fondos marinos. *Ibíd.* Daniel VIGNES, al hacer una reflexión sobre el artículo 310, señala que "il semble possible de dire que cet article a répondu à une tentative de jeter un pont entre les États favorables à l'interdiction de toutes réserves et ceux estimant à l'opposé que la présentation de réserves était une manifestation de la souveraineté des États qui ne pouvait être interdite". *Vid.* VIGNES, D., "Les déclarations faites par les États signataires de la Convention des Nations Unies sur le Droit de la Mer, sur la base de l'article 310 de cette Convention", A.F.D.I., 1983, p. 716. Sin embargo, las reservas se caracterizan porque "ces déclarations ne doivent pas viser "à modifier l'effet juridique des dispositions de la Convention dans leur application à l'État". *Ibíd.*

⁴⁷- *Vid.* TREVES, T., "Codification du droit...", loc. cit., p. 38.

Por último, el Gobierno de España considera, al menos en relación con las cuestiones antes mencionadas, que los textos aprobados por la Conferencia no constituyen una codificación o expresión del derecho consuetudinario⁴⁸.

Por razones obvias, España no se limitó a firmar la Convención, sino que hizo, además, nueve declaraciones interpretativas de alguno de sus artículos, puesto que las reservas estaban prohibidas (artículos 309 y 310, respectivamente)⁴⁹.

Naturalmente, España con estas declaraciones, al igual que los restantes Estados, ha intentado matizar, suavizar o, incluso, sortear los aspectos más negativos que para sus intereses se derivan del estatuto de mares y océanos propuesto por la Convención de 1982 y, en especial los relacionados con su posición estratégica como país estrechario. Además, estas declaraciones son, en líneas generales, como era de suponer, fiel reflejo de los puntos de vista y actitudes mantenidos por nuestra delegación a lo largo del proceso de revisión del Derecho del Mar, tanto en la Comisión de Fondos Marinos, preparatoria de la Tercera Conferencia sobre el Derecho del Mar, como en la Conferencia misma. Lo cierto es que, como ha señalado REMIRO BROTONS, "las reservas fueron prohibidas justamente para evitar que a través de ellas se esfumaran las ventajas que los países en vías de desarrollo

⁴⁸.- Doc. A/CONF.62/SR.182. Vid. PASTOR RIDRUEJO, J.A., "La Convención de 1982...", loc. cit., p. 75. También puede consultarse tales opiniones en YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., pp. 102-103.

⁴⁹.- España, previa autorización del Consejo de Ministros de 28 de noviembre de 1984, la firmó el 5 de diciembre siguiente, haciendo una serie de declaraciones interpretativas de artículos determinados. YTURRIAGA BARBERÁN, tras transcribir la Declaración interpretativa española señala que "no ha sido, a mi conocimiento, objetada por ningún signatario, si bien es cierto que los dos países más sensibles a las posiciones de España -Estados Unidos y Gran Bretaña- no han firmado la Convención". Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., pp. 108-109. Vid. TORRES UGENA, N., Textos normativos de Derecho Internacional Público, Madrid, 1990, pp. 357-358. Vid. también PASTOR RIDRUEJO, J.A., Curso de Derecho, loc. cit., p. 299. La Conferencia ha enfocado la cuestión de las reservas en un camino que refleja algunas diferencias básicas entre la Convención sobre el Derecho del Mar y otros Tratados multilaterales. Además, si se hubiesen permitido reservas se hubiera alejado de los objetivos de los que partía la Convención. Vid. OXMAN, B.H., "The Third United Nations Conference on the Law of the Sea: The Night Session (1980)", 75, A.J.I.L. (1981-2), p. 247. Sin embargo, la delegación española, viendo la situación en la que se estaba a 26 de agosto de 1980, propuso que "algunas delegaciones han expresado la opinión de que la convención debería prohibir las reservas de modo absoluto, fundándose en que las ideas del consenso y de la solución global son incompatibles con las reservas. Sin embargo, tal idea sólo sería válida en la medida en que en todos los temas se llegue a un consenso real y absoluto que deje satisfechas a todas las delegaciones. Si este ideal fuese inalcanzable, se deberían admitir algunas reservas. Si bien es cierto que tal admisión afectaría a la integridad de la convención, no es menos verdad que propiciaría la universalidad de la misma. Lo adecuado sería, pues, que en materia de reservas la Conferencia mantuviese un equilibrio satisfactorio entre los principios rectores de integridad y universalidad". Vid. Declaración de IBÁÑEZ, el 26 de agosto de 1980, en la 138ª sesión, en Documentos Oficiales, vol. XIV, 1980, p. 63, párr. 38. En el Documento A/CONF.62/WS/12, de 3 de octubre de 1980, en la Declaración de la delegación de España de fecha de 26 de agosto de 1980, se señalaba que "en cuanto a las reservas, se ha sostenido por algunas delegaciones que la Convención debería prohibirlas de modo absoluto. El fundamento de tal parecer es que las ideas del consenso y del arreglo global son incompatibles con las reservas. Pero la delegación española estima que tal idea sólo sería válida en la medida en que todos los temas se llegue a un consenso real y absoluto que deje satisfechas a todas las delegaciones. Si este ideal fuese inalcanzable, se deberían admitir algunas reservas. Es cierto que tal admisión afectaría a la integridad de la Convención, pero no es menos verdad que propiciaría la universalidad de la misma. Lo adecuado sería, pues, que en materia de reservas la Conferencia mantuviese un equilibrio satisfactorio entre los principios rectores de integridad y universalidad, ambos mencionados como objetivos a alcanzar en el acuerdo de caballeros incorporado al reglamento", Documentos Oficiales, vol. XIV, 1980, pp. 873-874, párr. 24.

creían haber obtenido, mediante las correspondientes concesiones, de los países desarrollados; de hecho, fue esta prohibición la que forzó a Estados Unidos a votar y a no firmar la Convención, rompiendo el consenso con el que se esperó adoptar el texto. Las declaraciones fueron a su vez, permitidas, para suavizar la rigidez de la prohibición de las reservas⁵⁰. Para RIQUELME CORTADO, España firmó la Convención porque el Convenio de Jamaica prevé una posición aventajada de los signatarios frente a los no signatarios en la Comisión Preparatoria de la Autoridad Internacional de los Fondos Marinos y del Tribunal Internacional del Derecho del Mar, ya que los signatarios podrán adoptar decisiones a diferencia de los no signatarios que sólo podrán participar en ellos. Además, debemos tener en cuenta que la Comisión Preparatoria va a desempeñar un papel importantísimo pues sus decisiones deberán ser reconocidas y respetadas por la Autoridad y sus órganos. También hay que tener en cuenta que España estaba pendiente de su ingreso en la Comunidad Económica Europea y la mayoría de los Estados miembros de esta organización y la propia Comunidad la habían firmado ya⁵¹.

⁵⁰- Vid. RIQUELME CORTADO, R., España ante la Convención..., loc. cit., p. 19 (del Prólogo). Lo cierto es que, como señala A. REMIRO BROTONS en el mismo Prólogo, "la distinción entre reservas y declaraciones..., es tan clara en el concepto como endiablada en su aplicación a través de la calificación, una operación tan interesante como interesada, dada la diferencia del régimen y efectos de unas y otras". *Ibíd.*, p. 21 (del Prólogo de la obra). Esta formulación de declaraciones al Convenio de Jamaica de 1982 ha sido regulada, con carácter general, en su artículo 310, según el cual un Estado puede, al firmar, ratificar o adherirse a la Convención, hacer declaraciones o manifestaciones cualquiera que sea su enunciado o denominación "siempre que tales declaraciones o manifestaciones no tengan por objeto excluir o modificar los efectos jurídicos de las disposiciones de la Convención", esto es, que bajo el envoltorio de "declaraciones" o "manifestaciones" no traten de ocultarse o encubrirse auténticas "reservas", pues la formulación de éstas se encuentra prohibida en la norma contenida en el precepto anterior. Este artículo 310 se redactó con anterioridad al artículo 309 y "fue el resultado de un compromiso entre los Estados favorables a la prohibición de todas las reservas -que eran mayoría". *Ibíd.* pp. 33-34. Lo cierto es que la prohibición expresa de formular reservas, a las que se refiere el primer inciso del artículo 309, estaba en consonancia con el método de negociación en paquete ("package deal") adoptado por la Conferencia, pero la coletilla final, sin embargo, admite la posibilidad de reservar determinadas disposiciones de la Convención. Esto "se debió al carácter provisional que en principio se imprimió a este precepto, en atención a que, cuando se redactó, la parte relativa a la delimitación de espacios marinos y el arreglo de las controversias que pudieran surgir en su ámbito aún no habían sido elaborados". *Ibíd.*, p. 34.

⁵¹- Vid. RIQUELME CORTADO, R., "Reflexiones sobre la firma y la ratificación de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar (1982). A propósito de la firma por España", VIII, A.D.I. (1985), pp. 206-210. Al quedar desde el primer día cubierto el mínimo de 50 firmas requerido para que entrara en funcionamiento la Comisión Preparatoria de la Autoridad Internacional de los Fondos Marinos y del Tribunal Internacional del Derecho del Mar, la Conferencia decidió que aquella quedara constituida y su primera sesión tuvo lugar a partir del 15 de marzo de 1983. Esta Comisión estará constituida por representantes de quienes hayan firmado la Convención o se han adherido a ella, pudiendo los signatarios del Acta Final participar plenamente en sus deliberaciones, aunque sin derecho a participar en la adopción de decisiones. Esta Comisión deberá eliminar las incertidumbres sobre los derechos y obligaciones de todas las Partes interesadas, para facilitar la aceptación universal del nuevo régimen jurídico. Además, la Comisión "está tratando de encontrar fórmulas que permitan la incorporación a la Convención de Estados Unidos, la R.F.A. y Gran Bretaña, pero la labor no resulta fácil ante la rigidez y radicalidad de la posición de Estados Unidos, que sigue manteniendo la necesidad de modificación del Capítulo XI de la Convención y de sus Anexos. La Comisión concedió en 1987 derechos mineros a 4 inversores pioneros de Francia, India, Japón y la URSS". Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., pp. 108-109. En mi opinión se deberían de haber previsto, desde un primer momento, mecanismos similares a éste para animar a los más reticentes a su ratificación, permitiendo ciertos privilegios pero con obligaciones definidas para aquellos que realmente apoyasen la Convención para, de este modo, sopesar la posible regulación perjudicial para cierto grupo de países.

España fue uno de los países que, en defensa de sus intereses propios, mantuvo en la Conferencia que se autorizaran las reservas en aquellas materias donde no fuera posible alcanzar un acuerdo satisfactorio para todos. Sin embargo, no tuvo éxito. Pero el distanciamiento entre la postura adoptada por los delegados españoles y el contenido de determinados artículos que afectaban seriamente a nuestros intereses, era prácticamente inconciliable. Por esto, España, al igual que un tercio de los restantes signatarios, se vio obligada a realizar, junto con la firma, una serie de declaraciones interpretativas. Sin embargo, el sistema adoptado en el Convenio es bastante aceptable, a pesar de los graves perjuicios que pueda ocasionar a España, en la medida en que con ello se evita una fragmentación de la integridad de la Convención y el acuerdo global prestado al Derecho del mar y, por otra, la de aquellos países que exigían la permisión de reservas a las reglas sobre delimitación de espacios⁵². En mi opinión, a pesar de los numerosos intereses que estaban en juego, hubiera sido un grave error permitir las reservas, pues, precisamente, el fracaso de las Convenciones de 1958, había sido la fragmentación de la regulación y que unos países ratificasen unos Convenios, pero no los otros.

Como ya hemos mencionado, España formuló nueve declaraciones interpretativas⁵³, cinco de las cuales versan sobre el régimen de paso en tránsito y la lucha contra la contaminación en los estrechos utilizados para la navegación internacional. Es evidente que España tuvo que tomar la cabeza del grupo de Estados estrecharios, pues era uno de los más afectados por la "política avasalladora de las grandes potencias usuarias (y usurarias), dispuestas sólo a compromisos retóricos"⁵⁴. Pero sus miembros eran pocos, su influencia escasa y su capacidad de maniobra limitada. Por todos estos motivos fue fácil conseguir el apoyo, por otra parte injustificado, de los más dependientes y los menos comprometidos y, finalmente, conseguir desmoralizar a los restantes que se veían impotentes.

Lo cierto es que el régimen de los estrechos utilizados para la navegación internacional fue la principal causa de la abstención española en la adopción de la Convención y, lógicamente, la Parte de ésta que requería ser interpretada de manera que, respetándola, se protegiera en la medida de lo posible los intereses españoles.

Además, también serán objeto de nuestro estudio los artículos 41 y 42, referidos a la navegación en inmersión de los submarinos (un derecho que, a nuestro juicio no debería

⁵².- En el caso de la "Declaración de la delegación española de 26 de agosto de 1980" (Doc. A/CONF.62/WS/12; en Documentos Oficiales, vol. XIV, Nueva York, 1982, pp. 172-174. La Delegación española en cierto momento incluso llegó a considerar la posibilidad de que aquellas materias en las que no fuera posible el consenso, se pudieran establecer reservas. Sin embargo, cuando ese ideal del consenso se concibió como inalcanzable en la adopción del texto de la Convención en su conjunto y se confirmó que tampoco las normas sobre la delimitación de espacios marinos admitían la posibilidad de reservas, numerosas delegaciones se sintieron frustradas en tanto en cuanto el artículo 309 le prohibía, ya en general y de manera definitiva, formularlas.

⁵³.- RIQUELME CORTADO clasifica las declaraciones en tres grandes grupos: 1) las declaraciones políticas o de principios; 2) las que se dirigen a armonizar el Derecho interno del Estado que las hace con las disposiciones de la Convención. También denominadas de naturaleza general. Éstas son las que están previstas en el artículo 310; 3) y las declaraciones cuyo objeto principal consiste en interpretar determinadas disposiciones o partes de la Convención. Vid. "España ante la Convención...", loc. cit., pp. 48-49.

⁵⁴.- Vid. RIQUELME CORTADO, R., "España ante la Convención...", loc. cit., p. 21 (del Prólogo).

presumirse y en el que ya profundizaremos en su momento) son garantías insuficientes para la seguridad marítima.

Con todo, aún pueden consolarse los que se benefician -que no es el caso de España- del impulso que en el proceso de formación de la Convención ha supuesto para la consagración, cristalización o generación de normas consuetudinarias ya oponibles a todos los Estados al margen de la expresión formal de su consentimiento en vincularse por ellas. Sin embargo, a nuestro juicio, el único motivo por el cual España pudo haber firmado dicho Texto es como consecuencia de la adquisición de "status" de miembro de pleno derecho de la Comisión Preparatoria de la Autoridad Internacional de los Fondos Marinos y del Tribunal Internacional del Derecho del Mar. Pero lo cierto es que una gran parte de la Convención ha llegado a formar parte de la costumbre internacional⁵⁵, incluso antes de su ratificación y, por tanto, vincula tanto a los signatarios como a los no signatarios. Incluso los Estados Unidos creen que una parte del Derecho del Mar son normas codificadas como las relativas a la jurisdicción del Estado costero sobre mar territorial, la zona económica exclusiva y la plataforma continental. Incluso las normas relativas a la navegación marítima y sobrevuelo a través del mar territorial y estrechos, según los Estados Unidos, ha llegado a ser parte de la costumbre⁵⁶.

Toda esta cuestión acerca de las declaraciones interpretativas de España serán analizadas más detenidamente al hacer referencia al estrecho de Gibraltar. Sin embargo, hemos creído fundamental esta breve explicación de la misma para poder dar una amplia versión de las cuestiones que nos ocuparán en su debido momento.

Muy relacionado con el tema de las declaraciones españolas están los efectos de este trabajo sobre el Derecho internacional consuetudinario, los cuales son, entre otros:

- a) Las nociones tradicionales del mar territorial, paso inocente, alta mar, estrechos, islas, plataforma continental o los valorados en el marco de esta Conferencia y sean adaptados a las realidades actuales.
- b) Las nuevas nociones son: zona económica de 200 millas marinas, fondos marinos internacionales, régimen archipelágico, etc.⁵⁷.

Sin embargo, si debemos hacer una valoración de lo que ha supuesto la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, debemos de tener muy en cuenta la opinión de ANN L. HOLLICK, que ha manifestado que "the legal regimen emerging at the Conference is seriously deficient. And from the perspective of international equity, the likely outcome of the Conference is a worsening of the already monumental gap between the poorest developing nations and the rest of the world"⁵⁸.

⁵⁵.- Vid. BERNHARDT, R., "Custom and treaty in the Law of the Sea", 205, R.C.A.D.I. (1987-V), p. 257.

⁵⁶.- Vid. ANAND, R.P., "Odd man out: The United States and the UN Convention on the Law of the sea", en VAN DYKE, Jon M., ed., Consensus and Confrontation: The United States and the Law of the Sea Convention, Honolulu, 1985, p. 114.

⁵⁷.- Vid. LABROUSE, H., "Les problèmes militaires du Nouveau Droit de la Mer", en DUPUY, R.-J., ed., La gestion des ressources..., loc. cit., p. 307.

⁵⁸.- Vid. HOLLICK, A.L., "LOS III: Prospects and Problems", 14, 1, C.J.T.L. (1975), p. 102. Del mismo punto de vista es, pero con una visión más reciente, PLATZÖDER, que en un artículo escrito en 1993 señala que:

STEVENSON y OXMAN, al hacer un análisis del *status* de la Convención han señalado que:

"There are four main reasons why a widely ratified Convention is a better guarantor of this long-term stability than customary international law.

First, governments are more inclined to respect obligations to which formal consent has been given by the highest political authorities. Even if the Convention is now generally declaratory of customary international law, this leaves much room for argument about important details.

Second, without widespread ratification, inevitable "violations" are more easily interpreted as evidence that state practice, the ultimate source of customary law, is not necessarily rooted in the Convention.

Third, the Convention contains compulsory dispute settlement procedures to help restrain unreasonable claims and contribute to a stable legal order. Customary international law imposes no such obligation and few states are under such an obligation to each other.

Fourth, the Convention contains a system for ordered change that strengthens rather than erodes the legitimacy of its basic structure. It is open to formal amendment and encourages supplementary agreements and organizational arrangements with the participation of affected states. Its interpretation will be adapted to changing circumstances by authoritative tribunals. It incorporates by reference future safety and environmental rules, and contains a flexible system of shared competence for regulating navigation in particularly sensitive or dangerous coastal areas⁵⁹.

Otro problema que vamos a analizar es el que puede plantear ciertas instituciones del derecho del Mar en cuanto a su carácter o no de norma consuetudinaria. Esta situación se plantea en la medida en que el 10 de diciembre de 1982, Estados Unidos y otras veintidós naciones decidieron no firmar la Convención. Es decir, cuál es el *estatuto de los "third states"*. Sin embargo, esta misma situación que se han planteado numerosos autores dependerá en su respuesta de los intereses que se persigan⁶⁰. Sin embargo, es una cuestión

"Since 1990, eleven sessions of informal consultations, also referred to as the Dialogue, have been held and their results were summarized in so-called 'information notes'. Unfortunately, these efforts have not yet produced a solution for several reasons. First, the United States never participated in PrepCom and did not actively participate in the consultations until very recently. Second, among the developing countries there is a great deal of hope that the Convention will enter into force as adopted in 1982, so that the Convention could only be changed in accordance with its amendment procedures. Third, there are hardly any precedents concerning the problem of changing a multilateral treaty before its entry into force". Vid. PLATZÖDER, R., "Substantive changes in a multilateral treaty before its entry into force: The case of the 1982 United Nations Convention of the Law of the Sea", 4, 3, E.J.I.L. (1993), pp. 391-392.

⁵⁹.- Vid. STEVENSON, John R., y OXMAN, Bernard H., "The future of the United Nations Convention on the Law of the Sea", 88, 3, A.J.I.L. (1994, July), p. 492.

⁶⁰.- Vid. LEE, L.T., "The Law of the Sea Convention and Third States", 77, 3, A.J.I.L. (1983), p. 541. Este autor realiza un cuadro sinóptico en donde recoge el carácter de las distintas instituciones del Derecho del Mar. *Ibid.*, 550.

● DERECHOS DE TERCEROS ESTADOS EN LA CONVENCIÓN SOBRE EL DERECHO DEL MAR:

Artículos de la Convención	Estados	
	Todos los Estados	Solamente las Partes

Parte:		
I. Introducción		x
II. Mar territorial y zona contigua	x	
III. Estrechos	x	
IV. Estados archipelágicos	x	
V. Zona Económica Exclusiva	x	
VI. Plataforma continental	x	
VII. Alta mar	x	
VIII. Islas	x	
IX. Mares cerrados o semicerrados	x	
X. Derechos de acceso y tránsito de los Estados sin litoral	x	
XI. La Zona		
Artículo:		
135: Condición jurídica de las aguas y espacio aéreo subyacente	x	
136: Patrimonio común de la humanidad	x	
137: Condición jurídica de la Zona y sus recursos	x	
138: Comportamiento general de los Estados en relación con la Zona	x	
141: Utilización de la Zona exclusivamente con fines pacíficos	x	
142: Derechos e intereses legítimos de los Estados ribereños	x	
143(1): Investigación científica marina	x	
149: Objetos arqueológicos del medio marino	x	
Todos los restantes		x
XII. Protección y preservación del medio marino	x	
XIII. Investigación científica marina		
Sección 6: Solución de controversia y medidas provisionales		x
Todas las restantes	x	
XIV. Desarrollo y transmisión de tecnología marina	x	
XV. Solución de controversias		x
XVI. Disposiciones generales		
Artículo:		
303: Objetos arqueológicos e históricos hallados en el mar	x	
304: Responsabilidad por daños	x	
Todos los restantes		x
XVII: Disposiciones finales		x

Sin duda, para aquellos Estados que no hayan ratificado el Convenio de 1982, estará vigente los Convenios de Ginebra de 1958. De este modo, la delegación española manifestaba que "en lo que respecta a la relación de la futura Convención con otros acuerdos y convenciones, en particular con las convenciones de Ginebra de 1958, mi delegación ha hecho constar ya la opinión de que no parece adecuada una cláusula derogatoria de aquellas. Las convenciones de 1958 representan un importante esfuerzo de codificación del derecho consuetudinario del mar y, según el proyecto del preámbulo, tales normas consuetudinarias continuarán rigiendo en las cuestiones no reguladas por la nueva Convención. De otro lado, la elaboración del nuevo derecho del mar toma como base de partida aquel derecho consuetudinario. Si se dejan en vigor las convenciones de 1958, no va a resultar ningún efecto perjudicial para los Estados que no intervinieron en su elaboración y que no son partes en las mismas, pues según el

que creo conveniente analizar en cada supuesto concreto según se trate del sobrevuelo de aeronaves, navegación de estrechos, etc.

En la Conferencia se trataron temas viejos enfocados, sin embargo, a la luz de las realidades del momento, son -a modo de ejemplo-, las aguas interiores, el mar territorial, los estrechos internacionales, la plataforma continental, el alta mar, las islas, la solución de controversias, etc. Temas nuevos son el régimen y mecanismo para la zona internacional de los fondos marinos y oceánicos, la zona económica exclusiva, la problemática de los Estados sin litoral y en situación geográfica desventajosa, la cuestión de los archipiélagos, la contaminación, la investigación científica y un larguísimo etcétera⁶¹. El nuevo régimen convencional ha beneficiado a España en materia de mar territorial, zona contigua y plataforma continental; en lo que concierne a la delimitación de la plataforma continental y la zona económica exclusiva el régimen de 1982 es menos favorable para España que el de 1958, pero no hay que olvidar que este último no era de aceptación general y que no vinculaba a los Estados vecinos del nuestro con los que España tiene problemas de delimitación; en la cuestión de los archipiélagos, España no ha obtenido de la Convención las consecuencias favorables que hubiesen resultado posibles, es decir, la extensión del principio archipelágico a los archipiélagos de Estado; en lo que concierne a la zona internacional de los fondos marinos, el impacto del régimen convencional en los intereses españoles es complejo y está repleto en todo caso de interrogantes e incertidumbres; por lo que respecta a los estrechos utilizados para la navegación internacional, el régimen de 1982 es claramente desfavorable para nuestro país -ribereño del Estrecho de Gibraltar-, como también lo es la institución de la zona económica exclusiva, que repercute seriamente y de manera negativa en los importantes intereses de la pesca de altura española. Pero de todos modos, la zona económica exclusiva ya es una costumbre internacional en la medida en que la mayoría de los países la habían adoptado en su legislación interna antes de 1982⁶². En mi opinión, estas breves reflexiones son un reflejo de cuál es la situación para España y si le beneficia o perjudica la regulación. Reflexiones que comparto en su totalidad.

Antes de iniciar el primer capítulo debemos señalar que todas las cuestiones que a partir de este momento vamos a analizar están redactadas en seis idiomas en el Convenio y todos ellos son igualmente auténticos. Esto ha llevado a que en muchas cuestiones -que analizaremos en su momento- las traducciones del texto inglés a los restantes idiomas se hicieron muy rápidamente, lo que planteará numerosos problemas. Sin embargo, lo cierto es que no es fácil encontrar solución a los numerosos problemas de armonización y concordancia⁶³

derecho internacional general, tal como está codificado en el artículo 30 de la Convención de Viena de 1969 sobre el derecho de los tratados, las convenciones de Ginebra únicamente regirán entre los Estados Partes en ellas y en la medida en que fuesen compatibles con las disposiciones de la nueva Convención". Vid. Documento A/CONF.62/WS/12, de 3 de octubre de 1980, en la declaración de la delegación de España de fecha de 26 de agosto de 1980, Documentos Oficiales, vol. XIV, 1980, p. 174, pár. 25.

⁶¹- Vid. PASTOR RIDRUEJO, J.A., "Consideraciones sobre la III Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar", III, A.D.I. (1976), p. 289.

⁶²- Vid. PASTOR RIDRUEJO, J.A., "La Convención de 1982...", loc. cit., p. 103. En estos mismos términos se expresa MARÍN LÓPEZ, A., "El paso por los estrechos", en Cursos de Derecho Internacional de Vitoria Gasteiz (1984), p. 98.

⁶³- Vid. OXMAN, B.H., "The Third United Nations Conference on the Law of the Sea: The night session (1980)", 75, A.J.I.L. (1981-2), pp. 254-255. Prueba de ello es la llamada "*ambigüedad constructiva*" en la que muchos momentos se movió la III Conferencia, que hace de ella un "*puzzle* de difícil interpretación". Vid. MARTÍNEZ PUÑAL, A., Los derechos de los Estados sin litoral..., loc. cit., pp. 297-298. Sin embargo, una posible solución la creo encontrar en crear un "*convenio marco*" para

tratar las "cuestiones difíciles o pendientes" que aún no se han resuelto. Esta es la propuesta de la Comisión Preparatoria de la Autoridad Internacional de los Fondos Marinos y el Tribunal Internacional de Derecho del Mar, en su 11º período de sesiones (Kingston, 22 de marzo a 2 de abril). Estas "cuestiones difíciles" comprenden las disposiciones de la parte XI de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, que trata de las actividades extractivas en los fondos marinos en zonas fuera de la jurisdicción y soberanía de los Estados. Además, ese convenio marco sería una garantía de que se tratarían las cuestiones pendientes en un tiempo adecuado, sino que también crearía las condiciones para la aceptación universal de la Convención. Vid. XXX, 2, CRÓNICA ONU, "Se necesita un marco para resolver las cuestiones "difíciles" (1993, junio), p. 71. Además, BOUTROS-GHALI, señala que las Naciones Unidas deben velar por que la Convención entre en vigor plenamente y se convierta en la *pedra angular del futuro Derecho Marítimo internacional*. Este convenio marco deberá tener como fin salvar las instituciones creadas y conservar los principios básicos del régimen jurídico internacional de la parte XI. *Ibíd.* Incluso, recientemente, se ha llegado a hablar de la posibilidad de modificar la Convención antes de su entrada en vigor; pero, en realidad, se trataría de una cuestión básicamente política. Además, algún autor considera que:

"If the international community could act on the basis of this position it should be possible to amend the Convention by means of a proper legally binding instrument such as a protocol. As long as the discussions in the Dialogue have not reached that understanding, the efforts undertaken through the informal consultations have to be considered as an attempt to overcome political differences by using legal imagination, and the success of such an operation will depend in the end on 'human factors'. It needs a few key players, not fighting each other but striving together to cur the Gordian Knot". Vid. PLATZÖDER, R., "Substantiv changes in a multilateral treaty before its entry into force: The case of the 1982 United Nations Convention on the Law of the Sea", 4, 3, E.J.I.L. (1993), pp. 400-402. En mi opinión, ésta sería una posible solución más teórica que práctica y casi imposible de aplicarse; de otro modo, se volvería a los orígenes de 1972, cuando se realizaba una Lista de Temas y Cuestiones para determinar los temas a discutir. Hasta tal punto sería imposible que el hecho de incluir un tema u otro era lo más importante, con independencia de su regulación, fuese a favor o en contra.

GÓMEZ-ROBLEDO VERDUZCO señala que:

"La administración Reagan, de conformidad con su decisión de no firmar la Convención de Montego Bay, propuso a varios de los países que no la firmaron, la celebración de un 'mini-tratado' relativo a la explotación de los fondos marinos.

[...]Si un tribunal internacional tuviera que pronunciarse sobre las consecuencias legales de dos tratados multilaterales en conflicto sobre el régimen de explotación de los fondos marinos, al menos los Estados parte en el tratado alternativo, tendrían un instrumento propio y válido internacionalmente para poder esgrimirlo en contra de la Convención". Vid. GÓMEZ-ROBLEDO VERDUZCO, A., "La Convención de Montego Bay, génesis de la misma y el unilateralismo como técnica jurídica", en *Temas Selectos de Derecho Internacional*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2001, pp. 388-389. Puede consultarse en [\[http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/libro.htm?l=122\]](http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/libro.htm?l=122).

CAPÍTULO PRIMERO.

I. MAR TERRITORIAL ESPAÑOL. CONCEPTO GENÉRICO⁶⁴.

I.1. EVOLUCIÓN HISTÓRICA.

1.1.1. PERÍODO ANTERIOR A LA PRIMERA CONFERENCIA DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE EL DERECHO DEL MAR DE 1958.

BYNKERSHOEK en su tradicional obra señala que "no sea is held today under the domination of any prince"⁶⁵.

Nuestro país, desde la Real Cédula de 17 de diciembre de 1760, confirmada por la Real Resolución de 1 de mayo de 1775, el Real Decreto de 3 de mayo de 1830 y la Orden del Ministerio de Marina de 5 de octubre de 1874, tenía establecido un mar territorial de seis millas⁶⁶. Esta ha sido la postura oficialmente defendida por España tradicionalmente.

⁶⁴.- Esta terminología de "concepto genérico" la considero bastante adecuada para referirnos al "mar territorial" con exclusión de los estrechos y mar territorial de los archipiélagos. Así, algunos autores utilizan la expresión "territorial sea in general". Vid. JOHNSON, B., y ZACHER, M.W., Canadian Foreign Policy and the Law of the Sea, Vancouver, 1977, p. 161. Además, también se recoge tal expresión en el Proyecto de Fiji que aceptaba la distinción entre mar territorial en general y estrechos, para llegar a un compromiso entre el proyecto británico y el de Fiji. Vid. NANDAN, S.N., y ANDERSON, D.H., "Straits used for international navigation: a commentary on part III of the United Nations Convention on the Law of the Sea 1982", LX, B.Y.I.L. (1989), p. 163. La expresión "mar territorial" fue adoptada en la Conferencia de Codificación de Derecho Internacional de 1930, siendo preferida esta expresión a la de aguas territoriales, más ambigua en la medida en que para ciertos autores implica las aguas interiores y el mar territorial "stricto sensu". Vid. ROUSSEAU, Ch., Droit International Public. Les relations internacionales, IV, Paris, 1980, pp. 357-358. Durante el debate de la Tercera Conferencia varias delegaciones manifestaron que no sería ya necesaria la institución de la zona contigua si el mar territorial se extendía a 12 millas y se admitía la zona económica exclusiva o el mar territorial. Otras en cambio, señalaron que las competencias que se reconocían al Estado ribereño en la zona económica exclusiva o el mar patrimonial eran distintas a las previstas en la zona contigua, por lo que ésta debería mantenerse. *España* se alineó con estas últimas al afirmar que, si bien la consideración de la zona contigua como un complemento del mar territorial había quedado anticuada, se trataba de una zona con finalidades específicas en la que el Estado ribereño tenía competencias especiales, por lo que debería mantenerse. Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 145.

⁶⁵.- Vid. BYNKERSHOEK, C., "De dominio maris dissertatio", New York, 1976, New York, 1923 (ed., en microfilm), p. 60.

⁶⁶.- Sin embargo, en ninguna de ellas se emplea la expresión mar territorial, sino la de aguas jurisdiccionales que es un término equívoco. Y el mismo término se emplea en otra Ley muy importante, la 20/1967, de 8 de abril, sobre extensión de aguas jurisdiccionales españolas a doce millas a efectos de pesca. Cabe pues afirmar que hasta la promulgación de la Ley 10/1977, de 4 de enero, extendiendo a doce millas la anchura del mar territorial, la legislación española sobre la materia ha sido fragmentaria y ninguna disposición ha utilizado el término correcto de mar territorial. Se hablaba de aguas jurisdiccionales, zona marítima española, mar litoral, etc., y ello ha dado lugar a una gran confusión, ya que la identificación del mar territorial con aguas jurisdiccionales es falsa. La Ley española 10/1977 ha venido a aclarar definitivamente el concepto. Vid. CERVERA PERY, J., El Derecho del Mar..., loc. cit., pp. 84-85. Tampoco podemos dejar de reseñar que "a comienzos del siglo XVIII se decantó la *distinción nítida entre mar territorial y la alta mar*". Vid. la tesis doctoral de Kais Ibrahim ABDUL RAHMAN AL BADRI, El desarrollo del régimen jurídico de la alta mar (dirigida por Alejandro J. Rodríguez Carrión), Memoria de Licenciatura, Málaga, 1989, p. 66. El subrayado es nuestro. Sin embargo, podemos afirmar

Extensión prescrita en las siguientes disposiciones: Cédula del Consejo de Hacienda de 17 de diciembre de 1760 (de interés histórico), Real Decreto sobre delitos de fraude de 3 de mayo de 1830, artículo 15 (ídem) y Orden del Ministerio de Marina de 5 de octubre de 1874 y Ley de Puertos de 19 de enero de 1928⁶⁷.

Sin embargo, nuestra legislación interna no ha sido excesivamente coherente con esta disposición ya que durante los siglos XVII, XVIII y XIX algunas disposiciones adoptan como anchura el alcance de la bala de cañón⁶⁸.

Además, señala O'CONNELL, es sorprendente descubrir que la acción diplomática respecto al "paso inocente" (tránsito inocuo, inofensivo -*ius pasagii sive transitus inoxii*-, no perjudicial o dañoso) en el mar territorial es relativamente reciente. Data de 1866 y fue afirmada de nuevo contra España en 1895 cuando un buque americano fue tiroteado en las costas de Cuba⁶⁹. Además, los Tratados de Paz y el fin de la Primera Guerra Mundial contribuyeron a la empresa de la libertad de tránsito⁷⁰. Sin embargo, también es cierto que Claude EMANUELLI ha señalado que la noción de paso inofensivo constituye uno de los principios más ancestrales del Derecho del mar⁷¹.

En España, las ordenanzas generales de aduanas de 15 de octubre de 1894, disponía en su artículo 33 que las aguas jurisdiccionales españolas comprendían una extensión de 6 millas equivalentes a 11.111 metros sobre la costa⁷². Durante el siglo XIX y el comienzo del siglo XX, España extendió la anchura de su mar territorial a seis millas⁷³; mientras que

sin lugar a dudas que "depuis le XVII^e siècle, le droit de la mer traditionnel s'est développé et maintenu en fonction des intérêts des grandes puissances maritimes". Vid. PHARAND, D., "Le Droit de la Mer: où en sommes-nous?", V, A.D.M.E. (1980), pp. 132 a)-132 l).

⁶⁷- Vid. MARTÍNEZ CARO, S., "Delimitación de las aguas jurisdiccionales españolas", XXII, 2, R.E.D.I. (1969), p. 742.

⁶⁸- Vid. MARTÍNEZ CARO, S., "Delimitación de las aguas jurisdiccionales españolas", XXII, 2, R.E.D.I. (1969), p. 742.

⁶⁹- También se planteó otra polémica a mitad del siglo XIX, entre Gran Bretaña y España respecto a los derechos de las pesquerías británicas en las costas de las islas y arrecifes, en principio inhabitadas, conocidas con el nombre de "cayos" situadas en la proximidad de Cuba, Puerto Rico y las islas de los Pinos, territorios españoles, y las pesquerías en las aguas adyacentes. Mientras Gran Bretaña defendía un mar territorial de tres millas, España de seis millas. Vid. DIPLA, H., (préface par Lucius Caflisch), *Le regime juridique des îles dans le droit international de la mer*, Paris, 1984, pp. 58-59. Otro supuesto puede consultarse en la misma obra, en la p. 60. También estuvo presente la polémica entre Inglaterra y España en 1852 relativa a la propiedad de las islas no ocupadas adyacentes a la costa de Cuba, en donde Inglaterra admitió el título de España sobre todas esas islas cubanas, pero sólo reconoció aguas territoriales sobre las islas habitadas. Vid. JAYERWARDENE, *The regime of islands in international law*, Netherlands, 1990, p. 10.

⁷⁰- Vid. O'CONNELL, D.P., *The International Law of the Sea*, I, Oxford, 1982, p. 265.

⁷¹- Vid. EMANUELLI, Cl., "La pollution maritime et la notion de passage inoffensif", XI, C.Y.I.L. (1973), p. 13.

⁷²- Vid. FEDOZZI, P., "La condition juridique des navires de commerce", 10, R.C.A.D.I. (1925-V), p. 95.

⁷³- En España una milla náutica es 1.850 metros. Para ver el equivalente en los distintos países vid. O'CONNELL, D.P., *The International Law of the Sea*, II, loc. cit., pp. 644-645. Tradicionalmente, España

Estados Unidos, Gran Bretaña y los Países Bajos intentaban establecer, como regla general, las tres millas, México estableció las nueve millas; Albania y Yugoslavia las diez millas; Rusia y Colombia las doce millas. También ha habido momentos en los que España se ha desviado de la regla de las seis millas como es el caso de la Declaración de España de 23 de noviembre de 1914, que fijó tres millas en lugar de seis⁷⁴. La primera extensión de un mar territorial a doce millas data de 1909 y se sitúa en Rusia⁷⁵. AZCÁRRAGA, al analizar cuál ha sido la postura española, la ha resumido en los siguientes términos:

"España, desde épocas pretéritas, ha mantenido, como anchura de sus aguas jurisdiccionales, la de seis millas, cifra que también establecieron otros países de su misma área geográfica como Francia, Portugal, Italia o Grecia. Tal extensión tenía un reconocimiento especialmente a efectos pesqueros y fiscales, pero cuando, por razón de las dos guerras mundiales de 1914-1918 y 1939-1945, España tuvo el carácter de neutral, los beligerantes sólo les reconocieron las clásicas tres millas"⁷⁶.

Como ha señalado GILBERT APOLLIS, la extensión del mar territorial de tres a doce millas ha sido para combatir "l'impérialisme des grandes puissances maritimes..."⁷⁷.

En la Primera Conferencia de Codificación de La Haya (13 de marzo-12 de abril de 1930) diecisiete Estados habían fijado tres millas de anchura de su mar territorial⁷⁸, mientras

ha rechazado la regla de las tres millas, por ser inadecuadas para la protección de sus intereses nacionales. Vid. JOHNSTON, Douglas M., *The International Law of fisheries...*, loc. cit., 1987, p. 175.

⁷⁴.- Vid. GIDEL, G., *Le Droit International Public de la Mer. Le temps de paix. La mer territoriale et la zone contigüe*, III, loc. cit., pp. 99 y 143. Sin embargo, en virtud del Real Decreto de 17 de diciembre de 1760, confirmado el 1 de mayo de 1775, el 3 de mayo de 1830 y el 20 de junio de 1852. Un decreto de 16 de mayo de 1881 relativo a las aguas de Cuba contiene la misma fijación de seis millas. Las reglamentaciones en materia aduanera en el período comprendido desde 1830 a 1929 también establece seis millas. *Ibíd.*, pp. 98-99. Aunque no pretendemos hacer una exposición exhaustiva del Derecho positivo español sobre la extensión de nuestro mar territorial, sí queremos citar algunas disposiciones legislativas: el Reglamento de 13 de octubre de 1913, que establece una zona de seis millas. Por tanto, durante la Primera Guerra Mundial, por Decreto de 23 de noviembre de 1914, y sólo en lo que se relaciona con los derechos y deberes de España como Potencia neutral, se fijaban las aguas neutrales de España a tres millas. Como ha señalado AZCÁRRAGA "esta fué, sin duda alguna, una situación excepcional y pasajera, y con ocasión de la segunda gran guerra nada se legisló en el sentido de establecer tales aguas neutrales ni de su extensión". Vid. AZCÁRRAGA, J.L., de, "Régimen jurídico de los espacios marítimos", V, R.E.D.I. (1952), pp. 491-492.

⁷⁵.- Vid. APOLLIS, G., *L'emprise maritime de l'état côtier*, Publications de la Revue Générale de Droit International Public, Paris, 1981, p. 99.

⁷⁶.- Vid. AZCÁRRAGA, J.L., de, "España extiende a doce millas su mar territorial", XXII, R.E.D.I. (1969), p. 332.

⁷⁷.- Vid. APOLLIS, G., *L'emprise maritime...*, loc. cit., p. 9.

⁷⁸.- Aunque años atrás hubiera algunas discrepancias entre doctrina e igualmente entre los instrumentos internacionales, sobre la denominación de dar a esta zona marítima, empleándose las de aguas territoriales, aguas litorales, jurisdiccionales, nacionales, mar adyacente, marginal, costero, etc., ya cuenta con aceptación universal la de "mar territorial". Ello puede afirmarse con toda certeza, particularmente después del "Acta Final de la Conferencia para la Codificación del Derecho Internacional", celebrada con el auspicio de la Sociedad de las Naciones en La Haya en 1930, y en la que la Comisión respectiva dijera expresamente que "ha estimado que la expresión *mar territorial* era la más apropiada". Vid. ARMAS BAREA, C.A., "Competencias del Estado ribereño sobre los ámbitos geográficos comprendidos en el mar territorial", 4, A.H.L.A.D.I. (1973), p. 492.

otros dieciocho Estados habían establecido límites entre cuatro y doce millas. Por tanto, no se podía hablar de una "opinio iuris sive necessitatis" o "conviction" de este límite como obligación legal. La imposibilidad de llegar a un acuerdo sobre un límite se puso de manifiesto en la Conferencia de Codificación de La Haya de 1930⁷⁹. El delegado español sostuvo con respecto al mar territorial -en esta Primera Conferencia de Codificación del Derecho Internacional de 1930- que:

"España, Yugoslavia, Rumania y los Países Bálticos, que han firmado el Convenio de 19 de agosto de 1925 para la represión del contrabando de bebidas alcohólicas, han aceptado un límite distinto al de las tres millas. No hablo de Suecia ni de Noruega. Los países hispanoamericanos, que han heredado el espíritu de la legislación española, han firmado con España y Portugal, durante el Congreso de Madrid de 1892, un Acuerdo por el que se establece una extensión de seis millas, basado sobre razones técnicas, ya que la extensión de tres millas no permite hallar profundidades indispensables para la existencia de especies comestibles.

Las dudas son similares por todas partes. Un jurista eminente de Gran Bretaña ha mantenido la tesis de las seis millas. Japón ha aceptado las tres millas, pero la rama japonesa de la "International Law Association" ha aceptado el límite de las seis millas. ¿Qué hacer ante tal situación de hecho?. Creo que lo mejor es dejar a las legislaciones nacionalistas la tarea de fijar la extensión de las aguas territoriales de cada país"⁸⁰.

No es extraño que al iniciarse el debate sobre el mar territorial, en la Conferencia de La Haya, se registrara la multiplicidad de medidas, así:

- Nueve Estados en favor de las tres millas: África del Sur, Australia, Canadá, China, Estados Unidos, Gran Bretaña, India, Japón y Países Bajos.
- Ocho Estados a favor de las tres millas con zona contigua: Alemania, Bélgica, Chile, Estonia, Francia, Grecia, Islandia y Polonia.
- Cuatro Estados a favor de cuatro millas: Finlandia (con zona contigua), Irlanda, Noruega y Suecia.

⁷⁹.- Vid. YTURRIAGA, J.A., *Straits used for...*, loc. cit., pp. 24-25. El origen de la regla de las tres millas no se encuentra, por lo tanto, en el consenso de un grupo de Estados o en una conferencia diplomática, sino en las reglas especiales adoptadas por algunas potencias navales para sus costas que tuvieron efectos prácticos y jurídicos para otros Estados. Vid. VÁZQUEZ CARRIZOSA, A., *El nuevo Derecho del Mar. Evolución y proyecciones económicas*, Bogotá, 1976, p. 18. Además, manifiesta que las tres millas no fue un principio de derecho internacionalmente aceptado, sino la práctica jurídica de algunos países. *Ibíd.*, p. 25. Además, Dinamarca, Noruega y Suecia confirmaron su tradicional límite de las cuatro millas. Portugal y *España* continuaron con la regla de las seis millas, extensión que ya venía siendo seguida por Rumania (1934), Irán (1934), Cuba (1934), Bulgaria (1935), Grecia (1936); nueve millas en México (1935), doce millas en Venezuela (1941) y en Guatemala (1934). Vid. SCOVAZZI, T., *La pesca nell'evoluzione del Diritto del Mare. La pesca nella transizione dal tradizionale al nuovo sistema di Diritto del Mare*, II, Milano, 1984, pp. 4-5.

⁸⁰.- Vid. en YTURRIAGA, J.A., *Straits used for...*, loc. cit., p. 25. Esta interpretación del delegado español en la Conferencia de La Haya sobre el Derecho del Mar, el 18 de marzo de 1930, está reproducida en inglés. También puede consultarse el texto en español en la obra del mismo autor: *La actual revisión...*, II, 2, pp. 387-388, a la cual se remite expresamente el mencionado autor. Vid. ROSENNE, Sh., *League of Nations Conference for the Codification of International Law (1930)*, IV, New York, 1975, pp. 27-28 ó 1129-1230, que recoge las Acts of the Conference for the Codification of International Law, vol. III (texto en inglés).

- Siete Estados a favor de las seis millas sin zona contigua: Brasil, Chile, Colombia, Italia, Rumania, Uruguay y Yugoslavia.
- Seis Estados a favor de las seis millas con zona contigua: Cuba, *España*, Letonia, Persia, Portugal y Turquía⁸¹.

En la propuesta de enmiendas presentadas por la delegación española a las Bases de Discusión de la Conferencia de La Haya sobre el Derecho del Mar, España elaboró un régimen de "paso inocente" (paso inofensivo, no perjudicial, o dañoso, *transitus innoxium*, o inofensivo, tránsito inocuo o tránsito pacífico) a través del mar territorial en los siguientes términos:

"El Estado ribereño reconocerá, sin distinción de pabellón, a todo buque que no sea buque de guerra, incluidos los submarinos que naveguen en superficie, el derecho de paso inocente por las aguas territoriales.

Se entenderá por paso inocente el que no cause perjuicio al ejercicio ninguno de poderes reconocidos al Estado ribereño por la base de discusión núm. 1.

No se considera jamás como paso inocente el de un buque que utilice las aguas territoriales para todo fin que atente contra la seguridad, al orden público o a los ingresos del Estado ribereño.

El derecho de paso inocente, que podrá ser ejercido por todo buque que no se dirija a un puerto del Estado ribereño comprenderá:

1. El transporte de persona, de correspondencia y de mercancías.
2. La entrada y salida de las aguas territoriales.
3. El tránsito con el fin de atravesarlas.
4. El derecho de fondear y otros derechos análogos en la medida

necesaria para las operaciones de navegación ordinaria.

No será lícito que los buques se detengan o fondeen, salvo en caso de naufragio, accidente o fuerza mayor.

El derecho de paso estará sometido a la legislación y a la reglamentación que dicte el Estado ribereño, en el ejercicio de los poderes reconocidos en la base de discusión núm. 1.

⁸¹.- Vid. VÁZQUEZ CARRIZOSA, A., *El nuevo Derecho...*, loc. cit., p. 34. El representante español secundó la propuesta de GIANNINI, que defendía una postura distinta a la de las tres millas:

"At the first stage of our work we discussed at some length the problems on which we have to-day only to take a decision.

What is the outcome of all our discussion? Several proposals to fix the limit of territorial waters at twelve miles, six miles, three miles, and one to fix it at four miles.

The principle of a six-mile limit or, to be more exact, the principle of "not three miles", is supported by many countries...

To prolong the discussion would be quite useless, because persuasion will do little in this matter. Do not, therefore, let us vie with each other in eloquence, and I myself will avoid setting a bad example at the beginning of this meeting.

What are we going to do? I propose that we take a vote at once in order to see which States will not accept a breadth of three miles. When we find what the result of the vote is, we shall be able to discuss how the matter is to stand". Vid. Declaración de GIANNINI, el 3 de abril de 1939 en ROSENNE, Sh., *League of Nations...*, loc. cit., IV, pp. 65-66 ó 1267-1268 (texto en inglés), pp. 119 ó 1321.

El representante de España, ANGULO, señalaba que "in accordance with its amendment, the Spanish delegation is in favour of six miles territorial waters, together with an adjacent zone". Vid. Declaración de ANGULO, el 3 de abril de 1930. *Ibid.*, pp. 124 ó 1326 (texto en inglés).

A reserva de las disposiciones especiales contenidas en los Tratados internacionales, el Estado ribereño no podrá dictar leyes y reglamentos, ni aplicar las leyes y reglamentos dictados, de forma que se produzca una discriminación entre sus propios buques y los buques extranjeros, o entre los buques de un Estado o los de cualquier otro Estado.

El derecho de paso inocente sólo podrá ser suspendido por razones de seguridad pública y en casos de acontecimientos graves que afecten a la seguridad del Estado o a los intereses vitales del país⁸².

Además, la delegación española indicó que:

"La entrada, el tránsito, la salida y la estancia en caso de averías o de escala forzada de los buques de guerra en las aguas territoriales continuarán siendo reguladas por la costumbre y la práctica internacionales, bajo las condiciones y reservas de uso⁸³.

Una enmienda de la delegación española, distribuida el 3 de abril de 1930, pretendía fijar un mar territorial de seis millas⁸⁴. En la Conferencia de Codificación de La Haya de 1930, celebrada bajo los auspicios de la Sociedad de Naciones, el Presidente de la delegación española, Antonio GOICOECHEA, ex Ministro de la Corona, afirmó no poder aceptar la declaración hecha por Grecia, de que la mayoría de los países había adoptado una extensión de tres millas. Se refirió, por el contrario, a las reservas expresadas por otros países, entre ellos los Estados Unidos, España, Yugoslavia, Rumania, los países bálticos, los hispanoamericanos y Portugal tenían límites distintos, variando entre las cuatro y seis millas⁸⁵.

En la Primera Conferencia de Codificación del Derecho Internacional de 1930 no sólo se trató el tema del mar territorial, sino también la cuestión de la pesca, íntimamente ligado al mar territorial, es decir, las pesquerías. En lo atinente a la dimensión del mar territorial, el proyecto de la convención resultante de esa Conferencia era nada menos que el entierro de la doctrina de las tres millas, que no se recoge en el texto aprobado, como tampoco ninguna medida, pero quedando claramente establecido que ni siquiera en forma de tesis mayoritaria, sin pretender la unanimidad, las tres millas podían ser consideradas como un principio del derecho internacional⁸⁶.

Debe señalarse que ni la Conferencia de La Haya de 1930 -el primer intento de codificar parte del Derecho del Mar- ni la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el

⁸²- Vid. YTURRIAGA, J.A., *Straits used for...*, loc. cit., pp. 27-28 (texto en inglés). Esta intervención del delegado español en la Conferencia de La Haya el 24 de marzo de 1930 recoge la Base 19 y puede consultarse, igualmente, en José A. DE YTURRIAGA, *La actual revisión...*, II, 2, pp. 396-397.

⁸³- Vid. YTURRIAGA, J.A., *La actual revisión...*, II, 2, loc. cit., p. 397. En estas palabras hemos transcrito la Base 20.

⁸⁴- ROSENNE, Sh., *League of Nations...*, IV, loc. cit., pp. 122 ó 1324.

⁸⁵- Vid. MARTÍNEZ CARO, S., "Mar Territorial: naturaleza, anchura y delimitación", en POCH, A., ed., *La actual revisión...*, loc. cit., vol. I, 1, pp. 261-262.

⁸⁶- Vid. VÁZQUEZ CARRIZOSA, A., *El nuevo Derecho...*, loc. cit., pp. 34-35.

Derecho del Mar de 1960, dieron lugar -al igual que el Convenio de 1982- a acuerdos internacionales escritos. Sin embargo, algunos de los resultados de estas conferencias obtenidos de los proyectos de artículos llegaron a ser normas consuetudinarias de Derecho internacional⁸⁷. Este es un reflejo que puede llevar a la conclusión, en mi opinión, de que la Conferencia de La Haya de 1930 es la Primera Conferencia sobre el Derecho del Mar. Prueba de ello es que la Conferencia de La Haya tuvo resultados positivos en cuanto a la doctrina del Derecho del Mar, ya que precisó las nociones de mar territorial, alta mar y zona contigua⁸⁸.

L12 LA PRIMERA CONFERENCIA DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE EL DERECHO DEL MAR (24 de febrero-27 de abril de 1958)⁸⁹.

⁸⁷- Vid. JIMÉNEZ DE ARECHAGA, E., "International Law in the Past Third of a Century", 159, R.C.A.D.I. (1978, I), p. 202. En el mismo sentido se manifiesta ELISA PÉREZ VERA, al señalar que:

"La existencia de un Derecho consuetudinario de aceptación generalizada, cubriendo casi en su totalidad los problemas planteados al Derecho del mar, ha hecho de esta materia el campo elegido de varios intentos codificadores a escala universal.

El primero, llevado a cabo por la Conferencia de la Haya celebrada en 1930 bajo los auspicios de la Sociedad de Naciones, representó un rudo golpe para la esperanza de juristas y hombres de Estado testigos de la clausura de la Conferencia sin que hubiera logrado acuerdo alguno sobre un proyecto de convenio codificador de las normas referentes a las aguas territoriales". Vid. PÉREZ VERA, E., "Las doce millas como límite máximo de las competencias del Estado ribereño", XVIII, R.E.D.I. (1965), p. 529.

⁸⁸- Vid. CERVERA PERY, J., El Derecho del Mar, loc. cit., p. 44. Además, la Conferencia de Ginebra de 1958 trató esencialmente los mismos temas que la Conferencia de La Haya de 1930 -hasta su relator fue el mismo veintiocho años después-. *Ibid.* p. 47. Según DÍEZ DE VELASCO, "se trataba de volver a la vía de la cooperación y el acuerdo mediante la apertura de un nuevo proceso codificador, el cuarto desde el primer y fallido intento de la Sociedad de Naciones y el tercero auspiciado por las Naciones Unidas". Vid. DÍEZ DE VELASCO, M., Instituciones de Derecho Internacional Público, I, Madrid, 1988, p. 330.

⁸⁹- Los Convenios de 1958 sufrían lagunas jurídicas muy apreciables, entre otras la falta de extensión del mar territorial, la ausencia de un límite estable para la plataforma continental, y la inexistencia de un régimen jurídico para la explotación de los fondos marinos; tampoco regulaban sistemática y satisfactoriamente otras materias, como las pesquerías costeras y la conservación de los recursos vivos de alta mar. Vid. DÍEZ DE VELASCO, M., Instituciones de Derecho..., I, loc. cit., p. 328. A la Primera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar le benefició un elaborado proyecto de artículos preparado durante años por la Comisión de Derecho Internacional. Sin embargo, la Tercera Conferencia comenzó en diciembre de 1973 sin un proyecto. Los cinco años anteriores de negociaciones preliminares en la Comisión de Fondos Marinos de la Asamblea General de las Naciones Unidas había formado numerosas propuestas, pero no un proyecto único capaz de formar las bases de una negociación multilateral. Pero *las Convenciones de Ginebra no prevén denuncia*. Esto planteó un gran problema cuando en 1971 Senegal denunció la Convención sobre Mar Territorial y Zona Contigua, y la Convención de Pesca y Conservación de los Recursos vivos del alta mar. El Secretario General de las Naciones Unidas rechazó aceptar la denuncia porque las Convenciones de Ginebra no prevenían la misma. Pero sólo el Reino Unido se oponía a tal denuncia unilateral. Vid. O'CONNELL, D.P., The International Law, I, loc. cit., p. 23. Además, Lucius CAFLISH considera que estas Convenciones de Ginebra se caracterizan porque:

"Les règles de cette Convention touchant aux points à partir desquels cette largeur doit être mesurée sont, elles aussi, défectueuses car elles manquent de précision et permettent toutes

En España se ha considerado siempre el límite de seis millas como el fijado para el mar territorial o aguas jurisdiccionales, si bien durante las dos guerras mundiales se redujo este límite, a efectos de neutralidad, a tres millas. Pero cuando se declaró el bloqueo de

sortes d'abus. Parmi les lacunes des Conventions de Genève, il convient également de signaler l'absence de règles spéciales portant sur la délimitation de la mer territoriale dans le cas d'archipels situés loin de la côte. Les dispositions concernant les droits des États sans littoral maritime sont inadéquates, et il en va de même pour celles qui ont trait à la conservation des ressources biologiques de la haute mer et à la protection de l'environnement". Vid. CAFLISH, L., "La revision du droit international de la mer", XXIX, A.S.D.I. (1973), p. 51.

En la Conferencia de La Haya de 1930, que congregó a cuarenta y cuatro Estados, las posiciones sobre el mar territorial eran las siguientes:

Partidarios de las tres millas: Canadá, China, Estados Unidos, Gran Bretaña, Grecia, Holanda, India, Japón y la Unión Sudafricana (aceptan también las tres millas, pero con una zona contigua adicional, Cuba, *España*, Letonia, Persia y Turquía). En favor de las seis millas: Brasil, Chile, Italia, Rumania, Uruguay y Yugoslavia. En favor de las cuatro millas: Finlandia, Noruega y Escocia. En favor de doce millas: Portugal y la Unión Soviética. Vid. CERVERA PERY, J., *El Derecho del Mar*, loc. cit., pp. 43-44.

En el Cuadro Sinóptico preparado por la Secretaría General de las Naciones Unidas de conformidad con la Resolución adoptada por la Primera Comisión de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, el 13 de marzo de 1958, se puede apreciar esta disparidad de criterios que se resume así al iniciar la reunión:

- 3 millas:	18 Estados
- 4 millas:	4 Estados
- 6 millas:	11 Estados
- 6 a 12 millas:	9 Estados
- 12 millas:	15 Estados
- Más de 12 millas:	8 Estados

El Ministerio de Relaciones Exteriores de Colombia ha reunido información sobre el mar territorial de 126 Estados en 1971, con el resultado siguiente:

- 3 millas:	23 Estados
- 4 millas:	3 Estados
- 6 millas:	12 Estados
- 10 millas:	2 Estados
- 12 millas:	42 Estados
- 18 millas:	1 Estados
- 25 millas:	1 Estados
- 130 millas:	1 Estados
- 200 millas:	9 Estados

Vid. VÁZQUEZ CARRIZOSA, A., *El nuevo Derecho del Mar...*, loc. cit., pp. 207-208.

Estudios más recientes -actualizados a 1993- señalan que en julio de 1992, 114 Estados habían establecido el límite del mar territorial en 12 millas, 12 seguían manteniendo un límite inferior (7 de 3'; 2 de 4' y 3 de 6'), y 17 tan sólo conservaban límites superiores (20' Angola; 30' Nigeria y Togo; 35' Siria; 50' Camerún; 200' Benin, Brasil, Congo, Ecuador, El Salvador, Liberia, Nicaragua, Panamá, Perú, Sierra Leona, Somalia y Uruguay). Con posterioridad a esta fecha, otros 4 Estados (Belice, Qatar, Namibia y Polonia) han extendido a 12 millas la anchura de su mar territorial. La mayoría de los Estados que aún no han fijado en 12' la anchura de su mar territorial han firmado la Convención y algunos de ellos incluso la han ratificado, como es el caso de Angola, Bahamas, Bahrein, Brasil, Camerún, Filipinas, Nigeria, Somalia, Togo o Uruguay. Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., *Ámbitos de soberanía...*, loc. cit., pp. 194-195.

Bilbao en nuestra Guerra Civil se reivindicó nuevamente por parte nacional el aludido límite de seis millas. Esta posición ha sido también mantenida por nuestra Delegación en la Conferencia sobre el Derecho del Mar celebrada en Ginebra en la primavera de 1958, viéndose esta posición compartida por varios países, entre ellos Inglaterra, que en esta ocasión abandonó su tradicional punto de vista de "three miles rules"⁹⁰.

Esta Conferencia de 1958 se caracteriza porque no contiene ninguna provisión acerca de la navegación aérea, a excepción de la afirmación de que el Estado costero extiende su soberanía al espacio aéreo de su mar territorial. Ya en la Conferencia de Codificación de La Haya de 1930 la mayoría de los participantes consideraron inapropiado que en una conferencia marítima regulase el tema de sobrevuelo sobre los espacios marinos.

Además, en la misma medida que en la Conferencia de La Haya de 1930, el tema de la navegación a través del mar territorial, *especialmente en el caso de los estrechos*, se consideró que estaba inseparablemente unido a la cuestión de la anchura del mar territorial. Además, en la Primera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, predominó la postura impuesta por los poderosos países occidentales, siendo aceptadas la mayoría de sus propuestas, a pesar de que no se pudo llegar a un acuerdo en el tema de la anchura del mar territorial ni en torno a las pesquerías. Además, los países del Tercer Mundo eran bastante débiles, estaban divididos y enfrentados⁹¹.

Estados Unidos, en la Conferencia de 1958, ofreció una propuesta de compromiso para que el mar territorial se extendiera a seis millas⁹², con el derecho del Estado costero para regular la pesca en otras seis millas sujetas a ciertos derechos históricos de pesca. Pero no alcanzó las dos terceras partes de los votos requeridos para ser aceptadas⁹³. El representante español se mostró favorable a aceptar la extensión de menos de seis millas de mar territorial en la Conferencia de 1958⁹⁴.

Como consecuencia de no haber llegado en la Primera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar⁹⁵ a un acuerdo sobre la anchura del mar territorial, se

⁹⁰- Vid. ALFÍN Y DELGADO, F., *El mundo submarino y el Derecho*, Consejo Superior de Investigaciones Científicas, 1959, Madrid, p. 14.

⁹¹- Vid. ANNAND, R.P., *Origin and development...*, loc. cit., pp. 184-185.

⁹²- Vid. Una milla marina son 1850 metros, seis millas marinas son 11.111 metros y doce millas marinas de anchura equivalen a 22.222 metros.

⁹³- Vid. ANAND, R.P., *Origin and development...*, loc. cit., p. 180.

⁹⁴- Vid. MEDINA ORTEGA, M., "Derecho de pesca y mar territorial español", XVI, R.E.D.I. (1963), p. 67. Sin embargo, en la segunda Conferencia, el delegado de España votó en favor de la propuesta norteamericano-canadiense de seis millas de mar territorial y seis como zona de pesca. *Ibíd.*

⁹⁵- En 1958 veintiún países reclamaban tres millas de mar territorial; diecisiete reclamaban de cuatro a seis millas; trece reclamaban de siete a doce millas; y nueve países reclamaban el mar territorial por encima de la plataforma continental -siendo las medidas muy variadas-. Vid. JAGOTA, S.P., *Maritime Boundary*, Dordrecht, The Netherlands, 1985, p. 20. En la Segunda Conferencia de 1960 -con respecto a la extensión del mar territorial- veintiséis Estados reclamaban entre tres y cinco millas de mar territorial, siendo el número de tres millas de veintidós, y veinticinco Estados reclamaban entre seis y doce millas de mar territorial, de seis millas eran diez y de doce millas eran trece. Dos Estados reclamaban cincuenta km. y doscientas millas de mar territorial, respectivamente. Cinco Estados reclamaban para su mar territorial la extensión que se fijase de acuerdo con el Derecho internacional. *Ibíd.*, p. 25. El 1 de marzo de 1972, de

acordó estudiar la posibilidad de celebrar una nueva Conferencia. Por ello la Asamblea General acordó exigir una mayoría de dos tercios para aprobar cualquier propuesta sobre la anchura del mar territorial o el límite de las pesquerías, celebrándose la misma en Ginebra del 17 de marzo al 26 de abril de 1960.

11.3. LA SEGUNDA CONFERENCIA DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE EL DERECHO DEL MAR (celebrada en Ginebra del 17 de marzo al 26 de abril de 1960).

Esta Conferencia duró seis semanas y fue la más larga sostenida hasta entonces (con 87 Estados participantes).

En la Conferencia de Ginebra de 1960, la posición española fue expuesta por Luis GARCÍA DE LLERA, Jefe adjunto de la delegación española, quien recordó que la doctrina de la libertad de los mares fue formulada por primera vez en el siglo XVI por Vitoria y por otros juristas españoles en la época en que España era una de las mayores potencias marítimas del mundo. Para España, en estos momentos muy pocos Estados se oponían a las seis millas de mar territorial, que figuraba en el Derecho positivo español desde hace dos siglos, estando, por otra parte, en consonancia con la tradición de los países del Mediterráneo.

Una propuesta similar a la presentada por Estados Unidos en la Conferencia de 1958, fue la propuesta en la Conferencia de Ginebra de 1960. De esta forma, los Estados Unidos propusieron una zona de pesca de seis millas más allá del mar territorial, conservando los derechos "históricos" de pesca en la zona de más allá de las seis millas para las naves de los Estados que probasen una práctica de pesca en el área durante un período de cinco años, referido a un "período base" (los cinco años que preceden al 1 de enero de 1958); salvo que, mediante posteriores acuerdos, estos derechos "históricos" se perpetuasen. La única diferencia con la propuesta de Estados Unidos de 1958 era que estos derechos "históricos" se referían solamente al mismo grupo de especies capturadas durante el "período base" y en un promedio que no excediera del que anualmente se hubiera venido capturando. Sin embargo, esta propuesta fue posteriormente modificada por la propuesta conjunta de Estados Unidos y Canadá que sugería una zona de seis millas de pesca más allá de las seis millas de mar territorial, conservando los "derechos históricos" durante un periodo de diez años desde el 31 de octubre de 1960, en la zona de pesca en favor de aquellos Estados cuyas naves hubiesen pescado en esta zona durante los cinco años del "periodo base", desde el 1 de enero de 1953 al 1 de enero de 1958⁹⁶. En la Segunda Conferencia, el delegado de España votó a favor de la propuesta norteamericana-canadiense de seis millas de mar territorial y seis como zona de pesca. Pero al no ser aprobada esta propuesta⁹⁷, formulada con la intención de obtener una solución de

ciento tres Estados analizados, cuarenta y nueve habían adoptado doce millas de mar territorial, seis reclamaban un mar territorial entre dieciocho y ciento treinta millas y diez reclamaban un mar territorial de doscientas millas. *Ibíd.* p. 27.

⁹⁶- Vid. ANAND, R.P., *Origin and development...*, loc. cit., p. 186.

⁹⁷- Según JIMÉNEZ PIERNAS, la causa por la que no se aprobó fue por el nacionalismo emergente. Vid. DÍEZ DE VELASCO, M., *Instituciones de...*, loc. cit., p. 327 (los capítulos de esta obra dedicados al Derecho del Mar han sido redactados por JIMÉNEZ PIERNAS).

compromiso, parece consecuente que el Gobierno español adopte en su legislación interna los criterios tradicionales. Estos criterios tradicionales no están, sin embargo, demasiado lejos del nuevo derecho codificado⁹⁸. Pero como ha afirmado MEDINA ORTEGA, al analizar la situación de España, en esos años sesenta.

"Lo que no sabemos si es acertado es el que, una vez que ha *declarado* la extensión de nuestro mar territorial y se han *afirmado* los derechos de España a una zona de seis millas, se pase a sancionar severamente el ejercicio de la pesca por embarcaciones extranjeras "que sean sorprendidas ejerciendo la pesca en la zona del mar litoral". Es cierto que determinados países vienen observando una conducta exclusivista en cuanto al disfrute de su mar territorial, incluso después de haberlo extendido a doce o más millas. Es cierto también que embarcaciones españolas han sido retenidas y multadas por ejercitar la pesca en aguas "jurisdiccionales", o, mejor en las proximidades de las costas de esos Estados. En este sentido, es oportuno el responder a esas actuaciones con el empleo de medidas coactivas contra los nacionales de esos países. Pero también es cierto que en estos momentos ejercemos la pesca en aguas jurisdiccionales de otros países, o, fuera de ellas, cuando el país en cuestión ha fijado un mar territorial más reducido, dentro de las seis millas de la costa. La aplicación rígida de estas medidas por nuestra parte podría dar lugar a actos de retorsión de otros países, que hasta ahora no objetaban a nuestra pesca en sus aguas jurisdiccionales o zona contigua. Desde luego, no infringe el legislador ninguna norma de derecho internacional general al prohibir la pesca de embarcaciones extranjeras dentro del mar litoral. El Convenio reconoce este derecho del Estado costero al establecer que "no será considerado inocente el paso de buques de pesca extranjeros que no cumplan las leyes y reglamentaciones dictadas y publicadas por el Estado ribereño, a fin de evitar que tales buques pesquen dentro del mar territorial" (art. 14-5). Pero una facultad no implica su forzoso ejercicio. Por el contrario, la aplicación cuidada y discriminada de este derecho puede producir mejores resultados que su puesta en ejecución generalizada, sin relación o consideración a los intereses concretos de nuestra industria pesquera"⁹⁹.

Pero la mayoría de los países asiáticos y africanos o latinoamericanos, recientemente independizados, se negaron a ratificar estas Convenciones, ya que consideraban que eran contrarias a sus intereses¹⁰⁰.

En 1960 no se pudo aprobar una fórmula de transacción, que hubiera completado las Convenciones de 1958, por falta de un voto para la necesaria mayoría de dos tercios. Dicha fórmula constaba de los elementos siguientes:

- a) Un límite máximo de seis millas para el mar territorial.
- b) Una zona de seis millas contigua a su mar territorial, donde cada Estado podía regular la pesca, respetando durante diez años (1960-1970) los "derechos históricos" de otros Estados.

⁹⁸.- Vid. MEDINA ORTEGA, M., "Derecho de pesca...", loc. cit., p. 71.

⁹⁹.- Vid. MEDINA ORTEGA, M., "Derecho de pesca...", loc. cit., p. 67.

¹⁰⁰.- Vid. ANAND, R.P., Origin and development..., loc. cit., p. 194.

c) Un derecho preferente de pesca para los Estados ribereños en cualquier zona de alta mar adyacente a la zona de pesca exclusiva, cuando se haya demostrado científicamente que, debido a una situación o condición especiales, el aprovechamiento de los recursos vivos de la alta mar en esa zona tiene una importancia fundamental para el desarrollo económico de dicho Estado o para la alimentación de sus habitantes.

Los puntos a) y b) constituían la propuesta de Canadá y Estados Unidos: el punto c) fue añadido por enmienda patrocinada por Brasil, Cuba y Uruguay, incorporando parcialmente una propuesta original de Islandia. La delegación española votó a favor de los puntos a) y b) tanto en Comisión como en el plenario de la Conferencia, aunque había votado en Comisión en contra de la propuesta de Islandia¹⁰¹.

MEDINA ORTEGA, al valorar la normativa existente en España hasta 1963 llegó a la conclusión de que:

"España es uno de los países interesados en no ampliar las facultades del Estado ribereño sobre esa zona en materia de pesca. Por ello, hemos de considerar justificada la omisión de la zona contigua. Esto no debe suponer, sin embargo, que el Estado español renuncie a tomar medida de retorsión con respecto a aquellos países que nos prohíben pescar a menos de doce millas de sus costas, pues ésta puede ser una forma eficaz de proteger la actividad de nuestras flotas de pesca"¹⁰².

I.14. LA TERCERA CONFERENCIA DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE EL DERECHO DEL MAR: ACERCAMIENTO AL TEMA Y PRINCIPALES CUESTIONES TRATADAS.

En su intervención ante la Asamblea General de las Naciones Unidas, en su 26 período de sesiones, el 1º de octubre de 1971, el Ministro LÓPEZ BRAVO insistió en esta idea de la seguridad afirmando:

"Los Estados tienen un derecho inalienable a la seguridad. El mar territorial ha constituido siempre para los Estados ribereños, no sólo una zona de protección económica, sino también un área de garantía para su seguridad nacional. Tradicionalmente, el régimen jurídico del mar territorial se ha construido sobre la noción clave del derecho de paso inocente que configura un justo equilibrio entre las necesidades generales de la navegación internacional y las facultades que dimanarían de la soberanía de los Estados en este espacio marítimo. En la actualidad esta noción sigue conservando todo su valor ante las nuevas necesidades de seguridad de los Estados"¹⁰³.

¹⁰¹.- Vid. MARTÍNEZ CARO, S., "Delimitación de las aguas...", loc. cit., pp. 743-744.

¹⁰².- Vid. MEDINA ORTEGA, M., "Derecho de pesca...", loc. cit., p. 72.

¹⁰³.- Vid. MARTÍNEZ CARO, S., "Mar Territorial: naturaleza, anchura y delimitación", en POCH, A., ed., La actual revisión..., I, loc. cit., pp. 265-266.

Lo que confundió en la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar fue que, a pesar de que se celebró para resolver el tema de la anchura del mar territorial, la mayoría de las propuestas concernientes al mar territorial, cuando se acordó que se celebrase, omitió la referencia a su anchura¹⁰⁴. Aunque no podía negarse que el límite del mar territorial era, hasta muy recientemente, la posición mayoritaria, no se podía afirmar que fuese el único límite establecido en el Derecho internacional. Esta uniformidad sucumbió ante las políticas de España y los países escandinavos, cuyas seis y cuatro millas eran contrarias a la regla de las tres millas. Aunque hasta 1973 Marruecos tenía fijada en tres millas la anchura de su mar territorial, el Dahir número 1-73-211, estableció las 12 millas¹⁰⁵.

El representante español, ABOROA Y GOÑI, considera que "el deseo de lograr un mar territorial reducido en función de exigencias militares ocasionó el fracaso de otras Conferencias y, con ello, el sacrificio de los intereses de los países en desarrollo en las convenciones aprobadas. Hoy sería contrario al sentido de la historia y al desarrollo objetivo de la comunidad internacional que la seguridad nacional de los Estados ribereños fuesen sacrificada en aras del inestable equilibrio del poder entre los más fuertes¹⁰⁶.

En las propuestas españolas se consideró que el mar territorial debería de tener una anchura uniforme, que podía ser fijada en la anchura de las doce millas (aproximadamente 22 km.) que parecía como generalmente aceptable¹⁰⁷. De este modo las Potencias Marítimas estaban dispuestas a aceptar la fórmula 12+188 si al tiempo se resolvía el problema del régimen de la navegación marítima y aérea por los estrechos internacionales. Así las cosas, no podía extrañar que por encima de la rancia polémica sobre la anchura del mar territorial predominara en los debates el tema de la zona económica exclusiva y el de los estrechos

¹⁰⁴.- Vid. Documentos Oficiales, vol. III, pp. 213, 214 y 215: India, *España*, Bangladesh, Turquía y las cuatro Potencias archipelágicas. Desde un punto de vista estrictamente lógico se apoya la legitimidad de la fijación unilateral de la anchura del mar territorial, en la inexistencia de una norma internacional, vigente y positiva, de carácter convencional o consuetudinaria. Además, si es verdad que no hay acuerdo internacional que establezca una regla expresa de derecho, única y obligatoria, sobre la anchura máxima del mar territorial y que las Conferencias de Ginebra de 1958 y 1960 fracasaron en este punto, no es inevitable deducir de ello que debe aplicarse, lisa y llanamente, el derecho interno de cada Estado a la realidad internacional. Vid. AJA ESPIL, J.A., *El Derecho del Mar. Las nuevas cuestiones del Derecho Internacional Marítimo*, Bogotá, 1977, pp. 41-42.

¹⁰⁵.- "Dahir portant loi núm. 1-73-211 de 2 de mars 1973, fixant la limite des eaux territoriales et de la zone de pêche exclusive marocaine". *Bulletin Officiel* núm. 3149, de 7 de marzo de 1973. Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., "Estatuto jurídico del estrecho de Gibraltar y consecuencias de la construcción de una obra fija", 6, *A.H.L.A.D.I.* (1981), p. 198.

¹⁰⁶.- Vid. Declaración de ABAROA Y GOÑI, el 12 de julio de 1974, en la 40ª sesión, en *Documentos Oficiales*, vol. I, 1974, p. 193, párr. 10.

¹⁰⁷.- Las intervenciones de la delegación española en los debates previos a la futura Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, realizadas en la Comisión de Fondos Marinos, España manifestaba que estaba dispuesta a aceptar una regla que estableciera con carácter general el límite de doce millas para el mar territorial de los Estados, pues la seguridad de los Estados ribereños es un principio básico en la solución de todos los problemas del Derecho del Mar y ese límite de doce millas la garantiza de forma adecuada. Intervención del Sr. Pérez Hernández en la sesión 48 de la Comisión de Fondos Marinos el 16 de marzo de 1971. Doc. A/AC.138/SR.48. Vid. MARIÑO MENÉNDEZ, F., "Alta mar y zona contigua", en POCH, A., *La actual revisión...*, I, 1, loc. cit., pp. 577-578. En iguales términos ABAROA Y GOÑI, en su Declaración de 12 de julio de 1974, en la 40ª sesión, considera que: "el mar territorial, zona de seguridad del Estado ribereño, debe tener una anchura uniforme, que podría fijarse en 12 millas, si hay consenso al respecto", *Documentos Oficiales*, vol. I, 1974, p. 193, en el párr. 7.

internacionales. Además debería existir un balance entre la libertad de navegación y la seguridad del Estado costero con respecto a la navegación a través del mar territorial, incluyendo los estrechos. Y ello sólo era posible mediante el régimen del paso inocente. Además, el delegado español ABAROA, llegó a afirmar que el deseo de reducir la anchura del mar territorial es por motivos militares y que a lo largo de la historia las Grandes Potencias han sacrificado el desarrollo de los países más pobres por motivos estratégicos¹⁰⁸.

El Estado costero en el ejercicio de su soberanía sobre el mar territorial, tiene derecho a regular el tráfico marítimo de cualquier tipo de nave -mercante, buque de guerra o con características especiales-. El requerimiento del Estado costero de notificación previa para el paso de buques de guerra a través de su mar territorial no necesariamente tiene el efecto de negar, dañar o estorbar el derecho de paso inocente y es, por tanto, conforme con el Derecho internacional. Pero el requerimiento de autorización, de otro lado, sigue analizando YTURRIAGA, puede afectar el derecho de paso inocente de buques de guerra (especialmente cuando el Estado costero niega el permiso o pone condiciones de paso) y, por esto, no parece estar de acuerdo con el Derecho internacional¹⁰⁹. Las aeronaves no gozan, sin embargo, en el mar territorial, del derecho de paso inocente. Por esta razón, la Convención de Montego Bay -como la Convención de Ginebra- no contiene ningún artículo concerniente a la navegación aérea sobre el mar territorial, sino que se regula por el Convenio de Chicago -aplicable a las aeronaves civiles, pero no a las aeronaves estatales-. La única mención a las aeronaves estatales en el Convenio de Chicago es en el artículo 3,a) y c) para indicar que no sobrevolarán el territorio de otros Estados sin autorización.

Por todas estas razones la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar ha perdido, sin embargo, una excelente oportunidad para regular a tiempo el paso de buques de guerra y buques con características especiales por el mar territorial. Como en la Convención de 1958, la Convención guarda silencio sobre el derecho del Estado costero a condicionar el paso de buques de guerra a un requerimiento de notificación, y esta omisión ha dado lugar a una laguna legal abierta a varias y contradictorias interpretaciones¹¹⁰.

El *Grupo de los Estados estrecharios* propuso la inserción de una subsección "ad hoc" que tratase sobre los buques con características especiales, es decir, buques de propulsión nuclear; buques que porten armas nucleares, sustancias nucleares o cualquier otro material que pueda poner en peligro al Estado costero o contaminar seriamente el medio marino; y los buques que realicen investigación científica del medio marino. La subsección concedía al Estado costero la posibilidad de condicionar el paso de estos buques a requerimientos tales como notificación previa o autorización, el uso de corredores marítimos designados o la prohibición de realizar ciertas actividades durante el paso¹¹¹. A esta propuesta se opusieron las grandes potencias marítimas, aunque tuvo gran influencia en el texto final de la Convención, que contiene ciertos requerimientos para el paso de estos buques. De este

¹⁰⁸.- Declaración del Delegado José M. de ABAROA Y GOÑI, el 12 de julio de 1974, Documentos Oficiales, 1974, vol. I, pp. 192-193.

¹⁰⁹.- Vid. YTURRIAGA, J.A., *Straits used for...*, loc. cit., p. 264.

¹¹⁰.- Vid. YTURRIAGA, J.A., *Straits used for...*, loc. cit. pp. 293-294.

¹¹¹.- Artículos 14 a 18 del Proyecto de las Ocho Potencias. Proyecto sobre la "Navegación a través del Mar Territorial, incluyendo los Estrechos Utilizados para la Navegación Internacional", copatrocinado por Chipre, Indonesia, Malasia, Marruecos, Filipinas, España y Yemen. Doc. A/AC.138/SC.II/L.18, 27 de marzo de 1973, Comité de Fondos Marinos, 1973.

modo, el artículo 23 establece que los buques extranjeros de propulsión nuclear y buques que transporten sustancias nucleares u otras sustancias intrínsecamente peligrosas o nocivas, al ejercer el derecho de paso inocente por el mar territorial, deberán tener a bordo los documentos y observar las medidas especiales de precaución que para tales buques se hayan establecido en acuerdos internacionales. Pero lo cierto, es que sólo impone a estos buques las obligaciones aplicables en cumplimiento de otros tratados internacionales. El artículo 22.2 también estipula que "en particular, el Estado ribereño podrá exigir que los buques cisternas, los de propulsión nuclear y los que transporten sustancias o materiales nucleares u otros intrínsecamente peligrosos o nocivos limiten su paso a esas vías marítimas", y esquemas de separación del tráfico que el Estado costero puede designar para la regulación del paso de los buques. Pero lo cierto es que tal requerimiento es igualmente redundante e innecesario, en la medida en que el párrafo precedente de la Convención ya permite a los Estados costeros exigir a cualquier barco de paso usar tales corredores y esquemas de separación del tráfico "cuando sea necesario, habida cuenta de la seguridad de la navegación"¹¹².

La postura de Marruecos en la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar ha sido muy similar a la de España. Aunque durante mucho tiempo de la historia Marruecos ha reclamado solamente un límite de tres millas para su mar territorial, pero por razones económicas y de seguridad Rabat en 1973 se separó de su tradicional regla¹¹³.

¹¹².- Artículos 14 a 18 del Proyecto de las Ocho Potencias. Proyecto sobre la "Navegación a través del Mar Territorial, incluyendo los Estrechos Utilizados para la Navegación Internacional", copatrocinado por Chipre, Indonesia, Malasia, Marruecos, Filipinas, España y Yemen. Doc. A/AC.138/SC.II/L.18, de 27 de marzo de 1973, Comité de Fondos Marinos, 1973.

¹¹³.- Vid. Keesing's Contemporary Archives..., 1973, p. 25866. Este cambio fue adoptado por el dahir de 9 de marzo, extendiéndola a 12 millas y 70 millas de zona exclusiva para reserva los recursos pesqueros. Las nuevas 70 millas se aplicaron a la costa Atlántica y Mediterránea de Marruecos excepto al estrecho de Gibraltar, donde el límite era la línea media de la equidistancia y alrededor de las islas Canarias. *Ibíd.*

I.2. LOS BUQUES DE GUERRA EN EL MAR TERRITORIAL.

Con anterioridad a la celebración de la Conferencia de Codificación de 1930 existía una gran incertidumbre doctrinal acerca de si, en tiempo de paz, los buques de guerra disfrutaban o no del derecho de paso inocente por el mar territorial de terceros Estados¹¹⁴.

El proyecto de La Haya de 1930 sobre el mar territorial adoptaba la postura de que la práctica existente en ese momento establecía el derecho de paso inocente para los buques de guerra, que podría ser suspendido en caso de "exceptional circumstances"¹¹⁵. Sin

¹¹⁴.- Vid. BOU FRANCH, V., "El derecho de paso inocente de los buques de guerra en tiempos de paz", XI, A.D.I., pp. 96 y 97.

¹¹⁵.- Vid. SLONIM, S., "The right of innocent passage and the 1958 Geneva Conference on the Law of the Sea", 5,1, C.J.T.L. (1966), p. 117. El delegado español en la Conferencia de La Haya de 1930, se manifestaba en cuanto a los buques mercantes y de guerra en los siguientes términos:

"We are dealing with two entirely different questions: the treatment of merchant ships and the treatment of warships.

As regards merchant ships, I think its necessary to affirm three fundamental principles. We have laid down the principle relating to the right of sovereignty. We should also affirm here that there is a real right of passage through territorial water for the vessels of all States. I contend that this is an actual right, and not a moral obligation or a question of comity. In order to appreciate how far international law has moved in this matter, we need only compare the text of the draft Regulations drawn up by the Institut de droit international in 1894 with the draft up by the Institut in 1928. In the former, the Institut accepted the possibility of a State preventing the passage of foreign ships; that provision, however, dose not appear in the 1928 text.

I shall, therefore, make so bold as to propose the omission of the word "innocent". Four of five different words have been used to express the same idea- "innofensive", "innocent", "pacific" and "free". I am in favour of the solution proposed by the International Law Association which, in its 1927 draft, suggested that the term "passage" or "free passage" should be used.

The question is whether the right of sovereignty is compatible with the right of own part, I reply in the affirmative. Modern law has formulated the principle that there is no absolute right of sovereignty. That being so, there is no contradiction between the right of sovereignty and the right of passage. What are the limitations composed on the right of passage? In the first place, we cannot affirm that there is a right of passage without extending it to all countries. We do not want our Convention to be open to the well-deserved criticism that has been passed on the Aerial Navigation Convention, which confers the right of air navigation on the contracting parties alone. I think we should declare that the right of passage exists for all vessels...

I should like to add a word or two regarding the treatment of warships. I have said that, in my view, there is a right of passage for all merchant ships, but I very much question whether such a right exits in regard to warships. Consequently, I cannot accept the first paragraph of Basis N° 20, and think it would be better to say that the coastal State may authorise the innocent passage through its territorial waters of foreign warships. In this case, the use of the word "innocent" is justified.

I also agree with the Roumanian delegate that the words "without, however, having the right to require a previous authorisation" should be omitted. Each State must choose between the systems of prevention and punishment as regards the treatment of foreign warships. I accordingly agre with the United States, French and British delegations that the effects of Basis of Discussion N° 20 should be restricted". Vid. Declaración de GOICOECHEA el 22 de marzo de 1930 en ROSENNE, Sh., League of Nations..., loc. cit., IV, pp. 65-66 ó 1267-1268 (texto en inglés).

España hizo una serie de enmiendas a las Bases de discusión N°s 1, 2, 19, 20, 21, 25, 27 y 28, el 24 de marzo de 1930. La base de discusión N° 19 pretendía que se redactase en los siguientes términos:

embargo, delegaciones como la rumana o la española admitieron expresamente la posibilidad de que se sometiera el paso de los buques de guerra extranjeros por el mar territorial al requisito de la previa autorización del Estado ribereño¹¹⁶. El juez A. ÁLVAREZ, en su opinión individual en el Caso del Canal de Corfú, mantenía que la posición de los buques de guerra no es la misma que la de los buques mercantes, puesto que en el pasado no ha gozado de "an unrestricted right of passage"¹¹⁷. Mientras en el Caso del Canal de Corfú se afirmó que el derecho de los buques de guerra a pasar a través de los estrechos utilizados para la navegación internacional, la cuestión de si los buques de guerra gozaban del derecho de paso inocente en el mar territorial nunca se especificó expresamente. La ausencia de cualquier texto del paso de los buques de guerra en el mar territorial da lugar a una polémica creciente sobre si la Convención de 1958 preveía un derecho ilimitado de paso de los buques de guerra a través del mar territorial¹¹⁸.

Aunque el paso de los buques de guerra, como veremos, plantea innumerables problemas, sin embargo, el paso inocente de los buques mercantes por el mar territorial de un Estado extranjero está reconocido de forma general como un principio de Derecho

"The coastal states shall, without discrimination as regards flags, allow all vessels other than warships, including submarines navigating of the surface, a right of innocent passage through its territorial waters.

The term 'innocent passage' shall be taken to mean passage which does not prejudicially affect the exercise of any of the powers which the coastal State may possess under Basis of Discussion N° 1". *Ibíd.*, pp. 193 ó 1395.

¹¹⁶.- Así se manifestó el 21 de marzo de 1930 el delegado español, señor GOICOECHEA, reconociendo el derecho para los buques mercantes, pero no para los buques de guerra extranjeros. Posteriormente, el 24 de marzo de 1930, la delegación española presentó una serie de propuestas de enmienda a las bases de discusión de la Conferencia. Reproducido en POCH, A., ed., "La actual revisión...", II, 2, loc. cit., pp. 394-397. Vid. también BOU FRANCH, V., "El derecho de paso inocente...", XI, A.D.M., pp. 105-106.

¹¹⁷.- Vid. I.C.J., *The Corfu Channel Case*, Rep. 1949, pp. 46-47. Similarmente, los jueces AZEVEDO y KRYLOV, en el mismo caso, se mostraron contra el derecho de paso inocente de los buques de guerra por el mar territorial de un Estado extranjero. Ambos enfatizaron que la práctica en esta materia no es uniforme y es imposible decir cuál sea la costumbre internacional existente al respecto. Azevedo señalaba que "there are no significant or constant facts which could justify the assumption that States have agreed to recognize a customary right of freedom of passage for warships through the territorial sea". *Ibíd.*, p. 99. En opinión de KRYLOV, relativa a la cuestión del paso inocente de los buques de guerra que comenzaba en un Estado por el mar territorial de otro Estado no ha sido regulado por una convención internacional, y no existe una costumbre internacional de paso inocente de buques de guerra extranjeros por el mar territorial, por esto, "the right to regulate the passage of warships through its territorial waters appertains to the coastal State". *Ibíd.*, p. 74.

¹¹⁸.- Vid. CAMINOS, H., "The legal regime of straits in the 1982 United Nations Convention on the Law of the Sea", 205, R.C.A.D.I. (1987-V), pp. 54-55. Europa del Este, los Estados Unidos, Australia y Nueva Zelanda sostenían que los artículos 14 a 17 de la Convención de 1958 recogía el derecho de paso inocente para todos los buques, incluyendo los buques de guerra. Se basaban en el artículo 23 de la Convención de 1958, que da al Estado costero solamente autoridad para regular un uso del buque de guerra, sin el requerimiento de previa autorización o notificación. Los países socialistas se opusieron a tal interpretación. *Ibíd.*, pp. 55-56. Sin embargo, en tiempos de paz el acceso de las naves de guerra extranjeras a las aguas interiores es libre. Pero esta libertad es el resultado de una "concession gracieuse" del Estado ribereño, que puede ser subordinado al cumplimiento de ciertas condiciones o simple y puramente ser prohibido. Vid. ROUSSEAU, Ch., *Droit International Public. Les relations internationales*, IV, Paris, 1980, pp. 348-349.

internacional¹¹⁹. De este modo, ALFÍN Y DELGADO, analizando la Convención de Ginebra de 1958, considera que los buques de guerra gozan de la misma consideración en cuanto al derecho de tránsito pacífico, si bien el Estado ribereño puede condicionar el paso, y siempre se establece que los submarinos tienen la obligación de navegar en superficie¹²⁰. Según afirma DÍEZ DE VELASCO, "en 1958 se consagra formalmente el derecho de los buques de guerra al paso inocuo por el mar territorial, consolidado en 1982; este derecho, rechazado por la delegación de Estados Unidos en la Conferencia de 1930, fue defendido en la Conferencia de 1958 por la mayoría de delegaciones occidentales, en especial la estadounidense. Y su inclusión en el Convenio de 1958 ocasionó cierto número de reservas al mismo como prueba de que no se trataba de la mera declaración de una regla consuetudinaria previa¹²¹.

En el mismo sentido se manifiesta BOU FRANCH, al señalar que:

"En el primer esfuerzo codificador del Derecho del mar realizado por las Naciones Unidas, una de las cuestiones más controvertidas fue la relativa a si los buques de guerra gozaban o no del derecho de paso inocuo a través del mar territorial de Estados terceros. El resultado ambiguo que sobre este particular se alcanzó en el Convenio de Ginebra de 1958 sobre el mar territorial y la zona contigua, resulta difícilmente comprensible sin una referencia previa a los trabajos preparatorios de este Convenio¹²².

... En consecuencia, en el Convenio de Ginebra sobre el mar territorial y la zona contigua no figura ningún artículo sobre el derecho de paso inocuo de los buques de guerra extranjeros. La subsección D de la sección III, titulada "Regla aplicable a los buques de guerra", no pudo contener otra norma más que la relativa a las competencias del Estado ribereño en caso de incumplimiento por un buque de guerra extranjero de las disposiciones relativas al paso. En estas circunstancias, aunque existen interpretaciones contradictorias sobre si el término "buque" del art. 14-1 incluye a los buques de guerra o se refiere exclusivamente a los buques mercantes, la interpretación más correcta del Convenio ginebrino es la

¹¹⁹.- Vid. PRZETACZNIK, F., "Freedom of navigation through territorial sea and international straits", R.D.I.S.D.P. (1977, octubre-diciembre), p. 299. En cuanto a los buques mercantes el Estado costero deberá admitirlos siempre que cumplan las condiciones establecidas por su legislación interna. Por el contrario, existe un régimen especial más gravoso respecto a los buques mercantes impulsados por energía nuclear, con previa autorización del Estado ribereño e imposición de medidas de seguridad para la entrada al puerto. Vid. GONZÁLEZ CAMPOS, J.D., SÁNCHEZ RODRÍGUEZ, L.I., ANDRÉS SÁENZ DE SANTA MARÍA, M.P., Curso de Derecho Internacional Público, I, Oviedo, 1983, p. 452.

¹²⁰.- Vid. ALFÍN Y DELGADO, F., El mundo submarino..., loc. cit., p. 13. El artículo 23 de la Convención de Ginebra de 1958 permite al Estado costero requerir a un buque de guerra para que salga de su mar territorial si el buque de guerra no cumple con las regulaciones del Estado costero. Sin embargo, JOHNSON y ZACHER consideran que no se establece de forma clara si un buque de guerra puede ser compelido a notificar de forma previa de su paso o a obtener la autorización previa del Estado costero. Algunos Estados, incluyendo Indonesia y Filipinas, insistieron en que se debía notificación previa del paso por los Estrechos. Estos Estados querían que se recogiera expresamente en el Convenio la obligación de los buques de guerra de obtener autorización del Estado costero antes del paso. Otros Estados fueron más leños y declararon abiertamente que no estaban dispuestos a permitir a las grandes potencias marítimas a apropiarse de los mares. Vid. JOHNSON, B., y ZACHER, M.W., Canadian Foreign Policy..., loc. cit., p. 161.

¹²¹.- Vid. DÍEZ DE VELASCO VALLEJO, M., Instituciones de Derecho..., I, loc. cit., p. 346.

¹²².- Vid. BOU FRANCH, V., "El derecho de paso inocuo...", XI, A.D.M., p. 108.

que considera que éste es un tema no codificado, regulado tan sólo por el derecho consuetudinario internacional"¹²³.

ARMAS BAREA, al analizar el paso inocente de los buques de guerra por el mar territorial, recoge las distintas posturas sobre esta cuestión:

a) Hay quienes sostienen que el paso inocente de los buques de guerra por el mar territorial extranjero es una concesión del Estado ribereño y no un derecho del Estado del pabellón del navío, por lo tanto es necesaria una autorización previa del primero.

b) Otros comparten el principio recién enunciado (concesión y no derecho), pero consideran que basta con una notificación previa, pudiendo el Estado territorial, al tener conocimiento de ella, prohibir o no el paso.

c) Los hay, por el contrario, que afirman que el paso inocuo es un derecho de la nave de guerra y no una concesión de las autoridades locales, y que por tanto aquéllas pueden trasponer el mar territorial sin cumplir ningún requisito previo.

d) Algunos autores, aunque aceptan esta última teoría (derecho y no concesión) opinan que igualmente el buque de guerra debe hacer una notificación previa a las autoridades locales, al sólo efecto de que éstas tengan conocimiento del hecho.

e) Tanto unos como otros admiten que siempre el paso inocente debe ser tal, es decir, que no sea perjudicial para la paz, el orden y la seguridad del Estado ribereño (Convención sobre el mar territorial y la zona contigua, Ginebra 1958, artículo 14 inciso 4º), además, que todo buque, ya sea público o privado debe acatar las leyes y los reglamentos locales, especialmente los relativos a los transportes y la navegación¹²⁴.

La entrada de naves de guerra en puertos extranjeros está reglada por el Estado ribereño. Es necesario autorización o notificación previa¹²⁵. Deberá ser autorizado por el órgano competente, generalmente, el Ministerio de Asuntos Exteriores. Así lo establece, por ejemplo nuestro ordenamiento interno de acuerdo con los artículos 7 y 8 de la Orden 25/1985, de 23 de abril, del Ministerio de Defensa, por la que se aprueban las "Normas para las escalas de buques de guerra extranjeros en puertos o fondeaderos españoles y su paso por el mar territorial español, en tiempo de paz" (B.O.E. de 14 de mayo de 1985)¹²⁶.

McDOUGAL y BURKE han señalado que la exigencia de autorización de un derecho relativamente libre para la entrada de los buques de guerra en puertos extranjeros no es una política deseable¹²⁷. En mi opinión, esta última postura es infundada y se basa en

¹²³.- Vid. BOU FRANCH, V., "El derecho de paso inocente...", XI, A.D.M., p. 114.

¹²⁴.- Vid. ARMAS BAREA, C.A., "Competencias del Estado ribereño...", loc. cit., pp. 511-512.

¹²⁵.- Vid. SOLODOVNIKOFF, P., La navigation maritime dans la doctrine et la pratique soviétiques. Etude de Droit International Public, loc. cit., p. 309.

¹²⁶.- Vid. DÍEZ DE VELASCO VALLEJO, M., Instituciones de Derecho..., I, loc. cit., p. 336.

¹²⁷.- Vid. McDOUGAL, M.S., y BURKE, W.T., The Public Order..., loc. cit., p. 103. Estos mismos autores señalan que estas declaraciones que defienden la libertad de acceso son desafortunadas y no reflejan ni el pasado ni el presente y son fruto de una minoría. La práctica estatal de recientes centurias no indican que los Estados puedan exigir el acceso a los puertos. No siendo frecuente denegar el acceso a los

que se pretende defender una política imperialista. Por razones obvias -basadas en la soberanía-, se debe solicitar autorización para que los buques de guerra puedan entrar en puertos extranjeros.

Como han señalado CHURCHILL y LOWE, no es sorprendente que la Tercera Conferencia sobre el Derecho del Mar decidiera adoptar la ambigua "solución" de 1958 con respecto a los buques de guerra, y dejase sin solucionar esta materia una vez más. Aunque el nacimiento de numerosos nuevos Estados desde 1958 hubiera podido favorecer una mayoría en favor de la autorización o notificación, la Unión Soviética, que había defendido tales requerimientos en 1958, ahora pretendía defender sus intereses navales¹²⁸. Sin embargo, si bien hay un consenso general en que no debe requerirse ni autorización ni notificación a los navíos privados, ya queda dicho que esta liberalidad no es una norma de Derecho internacional común cuando se trata de buques de guerra¹²⁹. La problemática sobre si el paso inocente de los buques de guerra pueden estar sujeto al requerimiento de una notificación previa o autorización del Estado costero fue duramente discutida en la Tercera Conferencia. Los que defendían tales requerimientos no obtuvieron el apoyo suficiente, y aceptaron la petición del presidente para no forzar la materia por votación¹³⁰.

Lo deseable sería permitir el paso inocente para todos los tipos de naves a través del mar territorial, lo cual no quiere decir que para determinar el paso inocente no se tenga en cuenta si es un buque de guerra o un barco de pesca. Con respecto a los buques de guerra algún autor considera que representan una amenaza para el Estado costero, pero esto no siempre es cierto ya que la práctica nos demuestra que los buques de guerra no son necesariamente una amenaza, existiendo muy pocos ejemplos -es el Caso de Corfú- en los que se haya perjudicado los intereses de los Estados. Con respecto a los barcos de pesca se ha alegado la dificultad de hacer respetar la prohibición, pues con los avances técnicos es fácil pescar sin ser descubierto, pero lo cierto es que no se puede afirmar que represente una gran amenaza para el Estado. Si adoptamos una postura rígida se podría impedir el acceso a cualquier nave pesquera. Además, el Estado costero podrá tomar las medidas necesarias para detectar las violaciones de los barcos de pesca, pero en ningún caso impedir un derecho de paso a todos los barcos de pesca para proteger sus intereses¹³¹. En mi opinión, se debería estar a la buena fe de los Estados y crear un régimen recíproco entre aquéllos que tengan más relaciones entre sí, pero en ningún caso se puede hablar de que no se exija autorización para los buques de guerra, pues ello atentaría contra la soberanía de cualquier Estado y su seguridad, al menos en ciertos supuestos y respecto de ciertos países

buques mercantes en tiempo de paz. *Ibíd.*, p. 105. Respecto a los buques de guerra, la regla general es el régimen de previa autorización del Estado ribereño, solicitada por vía diplomática. En España podemos citar la Orden de 27 de marzo de 1958, que prevé un régimen de notificación de las visitas, fijando las exenciones y privilegios concedidos a estos buques en nuestros puertos, así como las limitaciones que habrán de observar durante su estancia en las aguas españolas y una serie de prohibiciones para los buques de guerra extranjeros que hagan uso del derecho de paso a través de nuestras aguas jurisdiccionales. Vid. GONZÁLEZ CAMPOS, J.D., SÁNCHEZ RODRÍGUEZ, L.I., ANDRÉS SÁENZ DE SANTA MARÍA, M.P., *Curso de Derecho...*, I, loc. cit., p. 452.

¹²⁸.- Vid. CHURCHILL, R.R., y LOWE, A.V., *The Law of the Sea*, loc. cit., p. 76.

¹²⁹.- Vid. ARMAS BAREA, C.A., "Competencias del Estado ribereño...", loc. cit., p. 153.

¹³⁰.- Vid. OXMAN, B.H., "The regime of warships under the United Nations Convention on the Law of the Sea", 24, *V.J.I.L.* (1984), p. 854.

¹³¹.- Vid. McDOUGAL, M.S., y BURKE, W.T., *The Public Order...*, loc. cit., pp. 192-195.

con los cuales exista una política de agresión, incluso en tiempo de paz. En mi opinión, es una cuestión que debe solucionarse en base a Tratados bilaterales con aquellos países que mantengan relaciones por cualquier motivo ya que en ningún momento se podrá obligar a otro Estado que *soporte* ciertas obligaciones que el Derecho internacional no le obliga.

Además, la exigencia de una mayor objetividad para decidir si el paso puede ser o no considerado inocente, era un gran adelante. A diferencia de la Conferencia de 1958 -que no da un criterio objetivo para determinar si el paso es o no perjudicial a los intereses del Estado costero-, de forma similar la Conferencia sobre el Derecho del Mar busca regular de forma menos ambigua la competencia del Estado costero sobre las naves. En parecidos términos, la Tercera Conferencia sobre el Derecho del Mar analiza con más detalle la competencia reguladora de los Estados costeros sobre las naves cuando el paso sea inocente. Otra modificación es que la Convención de 1982 establece de forma clara que los buques de guerra gozan de un derecho de paso inocente. Aunque la Convención de 1958 utiliza un lenguaje que puede llevar al mismo resultado, el Convenio de 1982 lo dice *más claramente*. Sin embargo, algunas naciones no están de acuerdo con esta interpretación de la Convención o consideran que el lenguaje de la Convención es suficientemente flexible tanto para conceder a los Estados costeros como para rechazar el paso a las naves militares bajo algunas circunstancias o a requerir notificación. Un número considerable de naciones no estaban conformes con el artículo de los buques de guerra, pero fueron reacias a presionar y poner en peligro un acuerdo en la última fase de negociación¹³². La Tercera

¹³².- Vid. McDOUGAL, M.S., y BURKE, W.T., *The Public Order...*, loc. cit., pp. lxxviii-lxix. En parecidos términos se manifiesta BOU FRANCH al señalar que:

"El Convenio de las Naciones Unidas sobre el derecho del mar, además de contribuir de forma notoria al desarrollo progresivo y a la codificación del derecho de paso inocente por el mar territorial de terceros Estados, es sin ninguna duda el texto convencional que más expresamente se ha pronunciado acerca de la extensión de la titularidad de tal derecho de paso en favor de dos tipos de buques con características especiales. Por un lado, retomó la ya tradicional polémica en torno a si los buques de guerra extranjeros disfrutaban o no del derecho de paso inocente por el mar territorial de terceros Estados. Por otro lado, el rápido desarrollo tecnológico de los años posteriores a los Convenios de Ginebra, así como la creciente preocupación por preservar el medio marino de la contaminación, ante las cada vez más lamentablemente frecuentes mareas negras u otros tipos de contaminación accidental, hicieron surgir una nueva polémica en la Tercera Conferencia: la de determinar si los buques de propulsión nuclear y los buques que transportan sustancias peligrosas deben gozar o no de tal derecho de paso inocente en su navegación por los mares territoriales de otros Estados". Vid. BOU FRANCH, V., "El derecho de paso inocente...", XI, A.D.M., pp. 115-116. En este mismo sentido se afirma el mismo autor en las págs. 130 al realizar sus *consideraciones finales*, señalando que existe un derecho de paso inocente de los buques de guerra incondicionado, sin que sea posible someterlo a los requisitos de autorización o notificación previas. Sin embargo, al analizar los Estados que exigen o no autorización previa duda de que haya adquirido el status de norma consuetudinaria internacional. *Ibíd.* 131, pero finalmente afirma que, en realidad existe "una tendencia muy fuerte hacia la afirmación universal del derecho incondicionado de paso inocente de los buques de guerra extranjeros que, por el momento, no ha acabado con la práctica de algunos Estados, minoritaria pero importante, de condicionar tal paso a la notificación o autorización previas. Tal tendencia hacia la afirmación universal y definitiva del derecho incondicionado de paso inocente de los buques de guerra extranjeros, se ha explicitado cada vez más en la legislación de los Estados occidentales. Así, se puede citar como ejemplo el art. 11-1 de la Orden española nº 25/1985, de 23-IV-1985", que a continuación reproduce. *Ibíd.*, pp. 131-132. En las páginas siguientes recoge la práctica de los Estados de la Europa del Este, de los países en vías de desarrollo y de algunos países occidentales.

Este mismo autor además, al analizar los trabajos preparatorios de la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, llega a la conclusión de que se mostró un cambio radical, en

Conferencia sobre el Derecho del Mar contribuyó significativamente a la solución del problema del paso inocente: a cambio del reconocimiento de una mayor extensión del mar territorial se pedían mayores derechos para las naves extranjeras. Consecuencia de este compromiso es que la Convención aclaró la situación de los buques de guerra, permitiéndoles un derecho de paso inocente, pero sin poder realizar actividades militares durante su paso. Tales actividades prohibidas están recogidas en el artículo 19.2. Esta regulación supone un progreso al ambiguo lenguaje de la Convención de Ginebra. Además, establece de una forma clara el concepto de paso inocente al establecer una lista de actividades prohibidas¹³³.

Según DE VRIES REILINGH, los buques de guerra tienen un derecho de paso inocente por el mar territorial, como señalan los artículos 14 a 17 y 23 de la Convención sobre Mar Territorial de 1958. Esto se puede deducir de la definición de paso inocente del artículo 14 de la Convención de Ginebra sobre Mar Territorial¹³⁴.

El Proyecto de artículos de las Ocho Potencias sobre la navegación por el mar territorial incluidos los estrechos internacionales, en su artículo 21 dispone que "el Estado ribereño podrá subordinar el paso por su mar territorial de los buques de guerra extranjeros a la previa notificación a sus autoridades competentes o a la previa autorización de las mismas de acuerdo con las reglas vigentes en dicho Estado". Esto permitirá además de proteger la seguridad de los Estados marítimos en general y de los archipiélagos en concreto, resolver las deficiencias del I Convenio de Ginebra de 1958 en lo relativo al paso de los buques de guerra por el mar territorial, incluidos los estrechos.

En respuesta a una interpretación del Senador QUETGLAS, en la que se indicaban las frecuentes visitas de buques de Estados Unidos a Palma de Mallorca y la posibilidad de que éstos fueran portadores de armamento nuclear¹³⁵, el Ministro de Asuntos Exteriores manifestó -en 1988- lo siguiente:

"En las escalas esta política que se ha seguido, que se está siguiendo y que se va a seguir, y que no representa ningún cambio, mantiene el régimen de autorización previa de las escalas de buques de guerra, tanto de barcos de Estado Unidos como de barcos de cualquier país. Estas autorizaciones se conceden en función de las circunstancias de cada supuesto, técnicas militares o políticas. La posición del Gobierno es, pues, no cuestionar la existencia o no de armas

comparación con la Conferencia de Ginebra de 1958. La causa fue que las dos superpotencias y sus aliados político-militares se mostraron de acuerdo en consagrar incondicionalmente el derecho de paso inocente de los buques de guerra por el mar territorial. Toda propuesta en contrario, que pretendiera introducir los requisitos de la notificación o autorización previas al paso de tales buques, sería rechazada. Además, sus opositores eran Estados en vías de desarrollo, sin capacidad material ni numérica suficiente para oponerse a la tendencia mayoritaria de los Estados participantes en la Tercera Conferencia, incluidas las dos superpotencias. *Ibíd.*, pp. 116-117. Además, los defensores del paso inocente integraban el 90 por 100 del total de los buques de guerra existentes y pertenecían a la O.T.A.N. o al Pacto de Varsovia. *Ibíd.*, pp. 119-120.

¹³³.- Vid. FRACIONI, F., "Peacetime use of force, military activities, and the New Law of the Sea", 18, 2, C.I.L.J. (1985), p. 205.

¹³⁴.- Vid. VRIES REILINGH, O.G., de, "Warships in territorial waters, their right of innocent passage"; N.Y.I.L. (1971-II), p. 61.

¹³⁵.- Vid. CG, Senado, DS, núm. 78, 31 de mayo de 1988, pp. 3388-3390.

nucleares a bordo, asumiendo así la política seguida en la Alianza Atlántica y la práctica de todos los gobiernos anteriores, que respeta, como le he explicado, los términos del referéndum..."¹³⁶.

Por tanto, la cuestión de si los buques de guerra gozan o no de paso inocente es controvertida. Desde un punto de vista existe un derecho para los buques de guerra de Estados extranjeros para pasar sin obstaculizar por el mar territorial, pero desde otro punto de vista tal derecho es rotundamente negado¹³⁷. Nuestra opinión sobre tal cuestión ya ha sido expuesta en líneas anteriores.

Sin embargo, creo conveniente -incluso necesario- referirme a la práctica estatal posterior al Convenio de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar. De este modo, en el decenio subsiguiente a la adopción del Convenio de 1982, el fenómeno más importante que se ha producido en relación con el derecho de paso inocente de los buques de guerra extranjeros por el mar territorial, ha estado determinado por el nuevo espíritu de colaboración existente entre las dos superpotencias y sus respectivos aliados. La relevancia de la afirmación radical del derecho incondicionado de paso inocente de los buques de guerra efectuada por estos Estados, y principalmente por los integrantes del extinto Pacto de Varsovia, viene determinada por la importancia cuantitativa y cualitativa de sus respectivas armadas¹³⁸. Además, la postura soviética en este tiempo ha variado: a pesar de la postura defendida en la Tercera Conferencia se mantuvo en su legislación interna hasta la Ley de 24-IX-1982 la exigencia de autorización previa para la entrada de buques de guerra extranjeros en su mar territorial, permitiéndose desde la misma el paso inocente por sus aguas territoriales a toda clase de buques, sin exceptuar a los buques de guerra extranjeros, pero por Decreto n° 384, de 28-IV-1983, si bien se seguía manteniendo el derecho incondicionado de paso inocente de sus buques de guerra por los mares territoriales

¹³⁶.- Vid. CG, Senado, DS, núm. 78, 31 de mayo de 1988, p. 3391. Reproducido en XLI, 1, R.E.D.I. (1989), pp. 161-162. A juicio de FERNÁNDEZ ORDÓÑEZ, las escalas de buques extranjeros portadores de armamento nuclear en puertos españoles no quedan comprendidas dentro de la prohibición de "introducción" de armamento nuclear en territorio español. Esa interpretación sería "contraria a la letra del referéndum" y "contraria a la realidad, porque obligaría a comprobar. Y como no se puede comprobar porque ningún país lo admite, el efecto que se produce es que entonces no vendrían los barcos", lo que sería contrario a la "solidaridad aliada" como miembro de la O.T.A.N. (CG, Congreso de los Diputados, DS, Comisiones, 21 de octubre de 1988, núm. 349, p. 1918). Sobre este extremo, el Ministro de Asuntos Exteriores manifestó:

"En primer lugar, no existe el derecho de inspeccionar barcos de guerra extranjeros, en el sentido de que cualquier barco de guerra extranjero se puede negar a ser inspeccionado... Por tanto, lo que existe es el derecho a pedir información, pero no el derecho a inspeccionar. Por tanto, cuando se dice que no se va a pedir información, no se está renunciando a una inspección, se está renunciando a pedir información.

¿Qué es lo que pasa cuando algún país pide información?. Es el modelo de Nueva Zelanda, que es el único país, que yo conozca, donde sucede esto. Basta mirar el globo terráqueo para darse cuenta de que Nueva Zelanda está en un sitio que no tiene nada que ver con España. Por España pasan toda clase de barcos de todo tipo... ¿Qué ha pasado con Nueva Zelanda?. Que ningún país hace pasar sus barcos de guerra por Nueva Zelanda. Ningún país aliado... Por tanto, al renunciar a la pregunta nosotros no estamos renunciando a un derecho claro. No renunciamos al verdadero derecho que tenemos. Este derecho está en el Convenio (con los Estados Unidos) porque el Gobierno español puede autorizar o no las escalas". (CG, Senado, DS, núm. 78, 31 de mayo de 1988, p. 1918. Reproducido en XLI, 1, R.E.D.I. (1989), p. 162.

¹³⁷.- Vid. PRZETACZNIK, F., "Freedom of navigation...", loc. cit., p. 302.

¹³⁸.- Vid. PRZETACZNIK, F., "Freedom of navigation...", loc. cit., p. 302.

extranjeros, negaba tal derecho a los buques de guerra extranjeros, o al menos lo condicionaba en varias partes de su mar territorial¹³⁹. El interrogante sobre si los buques de guerra extranjeros tienen el derecho de paso inocente en los casos en los que no existan vías marítimas y dispositivos de separación del tráfico, sólo pudo ser solucionado cuando la Perestroika alcanzó credibilidad internacional, permitiendo tanto Estados Unidos como la Unión Soviética el derecho de paso inocente de los buques de guerra por el mar territorial, sin necesidad de notificación o autorización previas¹⁴⁰. En la declaración soviético-americana de 1989 se afirmaba que "todos los buques, incluidos los de guerra, con independencia de su carga, armamento o propulsión, gozan del derecho de paso inocente a través del mar territorial, de conformidad con el Derecho internacional, para lo cual no se requerirá previa notificación o autorización"¹⁴¹. De esta manera, la URSS se desmarcaba de su posición anterior, que le llevó a hacer -al igual que la mayoría de los Estados socialistas- una declaración sobre el Convenio de Ginebra de 1958, en la que afirmaba que el Estado ribereño tenía derecho a establecer procedimientos de autorización para el paso de los buques de guerra extranjeros por su mar territorial¹⁴².

Según KRUEGER, NORDQUIST y WESSELY, el paso de *submarinos* por el mar territorial no es inocente a menos que navegue en superficie, enseñando la bandera de la nave¹⁴³. A mi juicio, no se puede considerar, por razones obvias, que un submarino que no navegue en superficie está ejerciendo su derecho de paso inocente por el mar territorial, por el peligro que supone para el Estado ribereño, sin que haya causa que lo justifique. Por tanto, se debe exigir que navegue en superficie y enseñe la bandera, para evitar posibles accidentes.

Finalmente, para hacer una valoración de la situación actual, debemos citar la última y más reciente obra de YTURRIAGA BARBERÁN, datada de 1993:

"Ante el silencio de la Convención, la situación actual a la luz del Derecho Internacional es, a mi juicio, la siguiente: i) todos los buques, incluidos los de guerra, gozan del derecho de paso inocente a través del mar territorial; ii) el Estado ribereño, en el ejercicio de su soberanía sobre su mar territorial, tiene

¹³⁹.- Vid. BOU FRANCH, V., "El derecho de paso inocente...", XI, A.D.M.. pp. 124-126. Esta situación provocó un enfrentamiento entre Estados Unidos y la Unión Soviética cuando el 13 de marzo de 1986 el crucero "Yorktown" y el destructor "Caron" de los Estados Unidos, penetraron en el mar territorial soviético por el Mar Negro, llegando a seis millas de distancia de la Península de Crimea; además, desobedecieron la orden soviética de abandonar inmediatamente el mar territorial soviético. Años más tarde, el 12 de febrero de 1988, los mismos buques estadounidenses repitieron el mismo recorrido. En esta ocasión, los buques de guerra soviéticas iniciaron un intercambio de cañonazo, ante el incumplimiento de la orden de abandono del mar territorial, aunque no hubo víctimas. *Ibíd.*, p. 126.

¹⁴⁰.- Vid. BOU FRANCH, V., "El derecho de paso inocente...", XI, A.D.M.. pp. 124-126.

¹⁴¹.- Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., *Ámbitos de soberanía...*, loc. cit., p. 189. También puede consultarse -con el texto en inglés- esta declaración conjunta de Jackson Hole, de 23 de septiembre de 1989, en XXVIII, I.L.M. (1989), pp. 1444-1447.

¹⁴².- Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., *Ámbitos de soberanía...*, loc. cit., p. 181.

¹⁴³.- Vid. KRUEGER, R.B., NORDQUIST, M.H., y WESSELY, R.P., "New technology and International Law: the case of deepwater ports", 17,4, V.J.I.L. (1977), pp. 602-603. Además, el sobrevuelo del mar territorial por aeronaves militares no es considerado inocente a menos que se haya obtenido previo permiso para tal sobrevuelo. *Ibíd.*, p. 603.

derecho a regular el paso por el mismo de cualquier tipo de buque; iii) la práctica de los Estados es bien diversa: unos no exigen requisito alguno, otros requieren previa notificación o autorización, y algunos objetan la exigencia de uno u otro requisito; iv) el mero requisito de notificación previa no produce el efecto de denegar u obstaculizar el derecho de paso inocente, por lo que está en conformidad con el Derecho Internacional; v) el requerimiento de la previa autorización, por el contrario, sí puede afectar adversamente al derecho de paso inocente (sobre todo si el Estado ribereño lo deniega o lo somete a condiciones injustificadas), por lo que no parece estar en conformidad con el Derecho Internacional¹⁴⁴.

I.21. LOS BUQUES DE CARACTERÍSTICAS ESPECIALES Y DE PROPULSIÓN NUCLEAR.

La ordenación de la navegación por el mar territorial de los "buques con características especiales" constituye, igual que la general referencia a los problemas de "ordenación del paso" una de las más importantes contribuciones del Proyecto de artículos de las Ocho Potencias. La noción también es acogida por el Proyecto de Fiji. Esta regulación es consecuencia de creciente desarrollo científico y tecnológico. En el Proyecto de las Ocho Potencias esta categoría de los "buques con características especiales" reposa sobre tres criterios:

- a) que el buque sea impulsado por energía nuclear;
- b) la naturaleza de las sustancias o mercancías transportadas;
- c) las actividades normales del buque.

Sin embargo, el Proyecto de Fiji presenta dos notas diferenciales del anterior, muy significativas: la inclusión de los buques submarinos y, en contrapartida, la exclusión de los buques impulsados por energía nuclear. La primera resulta difícil de aceptar, pues, dentro del régimen de "paso inocente", la navegación marítima es navegación en superficie; tanto menos se justifica la omisión de los buques impulsados por energía nuclear, en atención al riesgo inherente a este tipo de buques¹⁴⁵.

El Proyecto de artículos de las Ocho Potencias se refiere a este tipo de buques en su artículo 15, estableciendo que el Estado ribereño podrá subordinar su paso por el mar territorial "a la previa notificación a las autoridades competentes o a la previa autorización de las mismas, de acuerdo con las reglas vigentes en dicho Estado". La anterior disposición se entiende que no afecta a los acuerdos de visita de buques nucleares en los puertos del Estado ribereño, en los que éste pueda ser parte. Tales acuerdos de visita determinan el régimen especial de garantías, de distinta índole, exigidas por la presencia en las aguas nacionales de este tipo de buques, en particular el régimen de responsabilidad civil, en caso

¹⁴⁴.- Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 181.

¹⁴⁵.- Vid. GONZÁLEZ CAMPOS, J.D., "Navegación por el mar territorial...", en POCH, A., ed., La actual revisión..., I, 1, loc. cit., p. 361.

de accidente nuclear, y las facultades de inspección de las autoridades del Estado ribereño¹⁴⁶.

Los buques impulsados por energía nuclear representan una serie de peligros, consecuencia de su menor tamaño del reactor nuclear, que supone una mayor vulnerabilidad de su estructura: y que el reactor se encuentra situado en un objeto móvil, el buque, y sometido a los riesgos de accidentes de mar, accidentes ordinarios que en el caso de este tipo de navíos pueden acarrear consecuencias importantes respecto de la seguridad de la instalación nuclear. Ello al margen de los problemas derivados del combustible nuclear¹⁴⁷.

Un problema análogo al de los buques de guerra es el de los buques de propulsión nuclear. Algunos Estados han sostenido que estos buques son un atentado contra la paz y el buen orden. España, por ejemplo, elaboró en su Ley 25/64, de 29 de abril de 1964 -en su artículo 7- una regulación que establecía que el paso de los buques nucleares por sus aguas territoriales debía ser considerado una excepción al derecho de paso inocente. A mi juicio, el gran peligro que representa este tipo de buques y la gran inseguridad y novedad que supone, debe conllevar una serie de limitaciones y creo conveniente que sea el Estado ribereño el que deba establecer las condiciones para que el paso de tales buques puede llevarse sin el menor peligro para los mismos, evitando en todo lo posible la contaminación. Por tanto, más que una supresión absoluta se debe abogar por unas limitaciones razonables. En los artículos 70, 73 y 74 de la Ley española de Energía nuclear, de 29 de abril de 1964 exigen previa autorización del Estado ribereño para la presencia en sus aguas de esta clase de buques.

Los buques con características especiales, caso de los de propulsión nuclear y los que transportan sustancias nucleares u otras sustancias intrínsecamente peligrosas o nocivas, están sometidos a una reglamentación particular, no siendo habitual que se les permita la entrada o visita, salvo acuerdo en contrario, tal como existe entre Estados Unidos y España en el marco de sus Tratados de Amistad y Cooperación (vid. Convenio de 24 de febrero de 1983 en B.O.E. de 20 de mayo, Convenio Complementario 2, Apéndice A, Parte 1)¹⁴⁸.

También plantean numerosos problemas los buques que transportan mercancías peligrosas. Este es el segundo criterio que sirve de base a la categoría de "buques con características especiales": la naturaleza de las sustancias o mercancías transportadas. La propuesta de las Ocho Potencias se refiere a considerar buques con "características especiales, a los que transporten sustancias nucleares o cualquier otra materia que pueda poner en peligro al Estado ribereño o contaminar gravemente el medio marino". El Proyecto de Fiji, en sentido similar, se refiere a los "buques que transporten sustancias o materiales nucleares u otras sustancias o materiales que sean intrínsecamente peligrosos o nocivos" y a los "buques-cisternas" entendiéndose por estos "todo buque utilizado para el transporte a granel en estado líquido, de petróleo, gas natural o cualquier otra sustancia

¹⁴⁶.- Vid. GONZÁLEZ CAMPOS, J.D., "Navegación por el mar territorial...", en POCH, A., ed., La actual revisión..., I, 1, loc. cit., p. 364.

¹⁴⁷.- Vid. GONZÁLEZ CAMPOS, J.D., "Navegación por el mar territorial...", en POCH, A., ed., La actual revisión..., I, 1, loc. cit., p. 363.

¹⁴⁸.- Vid. DÍEZ DE VELASCO VALLEJO, M., Instituciones de Derecho..., I, loc. cit., p. 336.

altamente inflamable, explosiva o contaminante". Según el Proyecto de Fiji, tales buques deberán notificar previamente su paso al Estado ribereño, así como limitar éste "a las rutas marítimas designadas al efecto" por el Estado costero, si sus normas sobre ordenación del paso así lo exigen. Para las Ocho Potencias, el Estado ribereño puede condicionar el paso de este tipo de buques con características especiales, a "todos o a cualquiera de los requisitos siguientes: a) Notificación previa a sus autoridades competentes. b) Cobertura de un certificado internacional de seguro o de garantía por los daños que pudiera ocasionar la carga transportada. c) Utilización de rutas marítimas establecidas "por el ribereño" (artículo 16 del Proyecto de artículos). En ambas propuestas existe la nota común de obligar al Estado ribereño a facilitar, mediante los procedimientos adecuados, el paso de dichos buques y los trámites de notificación que pudieran ser exigibles¹⁴⁹.

El tercer criterio utilizado se refiere a la normal actividad del buque, al margen del transporte marítimo internacional. En los textos elaborados por la C.D.I. para el régimen de "paso inocente" se hacía referencia a la prohibición de que los buques extranjeros que ejercen el derecho de paso inocente por el mar territorial lleven a cabo, durante el paso, una actividad de investigación científica del medio marino, que entonces se concretaba a sus aspectos hidrográficos. Esta prohibición opera, con carácter general, respecto de cualquier clase de buques, pues la investigación científica del medio marino en esta zona queda sometida a la previa autorización del Estado ribereño. Pero la actividad normal del buque, cuando se destina a la investigación del medio marino -y en particular a la exploración de sus recursos-, entraña un riesgo eventual para la seguridad del Estado ribereño. De este modo, en el Proyecto de Ocho Potencias -artículo 22.2, e) y en el de Fiji -artículo 6.5- se exige a este tipo de buques la previa notificación del paso al Estado ribereño, y se subraya el deber general de abstenerse de realizar cualquier actividad de investigación científica del medio. Ninguno de los proyectos alude en este grupo a los buques de pesca, cuya normal actividad, ejercida durante el paso por el mar territorial, implicaría un daño a los intereses del Estado ribereño. La razón de ello es que la norma del artículo 14.5 del Convenio de Ginebra de 1958 sobre mar territorial y zona contigua los engloba en el sector general del "paso inocente"; precisamente por el hecho de que la pesca en el mar territorial de un Estado extranjero, durante su paso por estas aguas, engendra una lesión para los intereses del Estado ribereño¹⁵⁰.

I.3. LEGISLACIÓN ESPAÑOLA¹⁵¹.

¹⁴⁹.- Vid. GONZÁLEZ CAMPOS, J.D., "Navegación por el mar territorial...", en POCH, A., ed., La actual revisión..., I, 1, loc. cit., pp. 364-366.

¹⁵⁰.- Vid. GONZÁLEZ CAMPOS, J.D., "Navegación por el mar territorial...", en POCH, A., ed., La actual revisión..., I, 1, loc. cit., pp. 366-367.

¹⁵¹.- El Derecho español en materia de aguas interiores resulta disperso y poco preciso. Existe una tradición histórica inaugurada en las Partidas, continuada en el R.D. de Extranjería de 1852 y en la Ley de 1880 y en la ley de Costas de 1969, en el sentido de englobar genéricamente las aguas interiores, incluidos los puertos, radas, etc., dentro del "mar litoral" o "mar territorial". Sin embargo, con la Ley de 8 de abril de 1967, que extendía la jurisdicción española en materia de pesca, como la vigente Ley de 4 de enero de 1977 sobre mar territorial, distinguen el mar territorial de las aguas interiores. Vid. GONZÁLEZ CAMPOS, J.D., SÁNCHEZ RODRÍGUEZ, L.I., ANDRÉS SÁNEZ DE SANTA MARÍA, M.P., Curso de Derecho..., I, loc. cit., p. 451.

España es parte en el Convenio de 1958 sobre el mar territorial y la zona contigua, por lo que son de aplicación en el país las disposiciones relativas al paso inocente por el mar territorial¹⁵². Además de la Orden de 1958, sobre visitas de buques de guerra extranjeros a puertos españoles y tránsito por aguas jurisdiccionales, también es aplicable la Ley de Energía Nuclear de 1964, según la cual el paso de los buques de propulsión nuclear a través del mar territorial es considerado como una "excepción al derecho de 'tránsito inocente' ". Esta norma y otras "normas internacionales dictadas sobre el paso por el mar territorial" son aplicables a todos los buques con propulsión nuclear. El Estado cuya bandera se enarbole debe garantizar la seguridad de las instalaciones y equipamientos nuclear existente a bordo y cubrir la responsabilidad civil por cualquier daño nuclear o incidente que pueda resultar. Las autoridades marítimas nacionales competentes pueden inspeccionar los buques mercantes de propulsión nuclear para verificar sus condiciones de seguridad antes de autorizar la entrada a puerto o el tránsito por aguas jurisdiccionales¹⁵³. La Ley de Energía Nuclear también contiene regulación respecto a aeronaves de propulsión nuclear similares a las aplicables a los buques de propulsión nuclear, con la peculiaridad de que las inspecciones relevantes serán realizadas después del aterrizaje de la aeronave civil. Por tanto, el sobrevuelo de aeronaves de propulsión nuclear "se considera como una excepción al derecho de "tránsito inocente" y el Estado de registro de la aeronave deberá garantizar la seguridad de los equipamientos o instalaciones nucleares a bordo y deberá cubrir la responsabilidad civil de cualquier daño o incidente¹⁵⁴.

Con respecto a la navegación aérea, España es Parte de la Convención de la Aviación Civil Internacional y su regulación es aplicable a España, incluyendo la que requiere autorización para el sobrevuelo de las aeronaves estatales. La regulación básica se encuentra en la Ley de Navegación Aérea de 1960, que estipula que, en base a tratados internacionales o convenciones o por permisos específicos, el Estado español puede autorizar el "tránsito inocuo" de aeronaves extranjeras sobre su territorio; el sobrevuelo de aeronaves estatales requerirá autorización previa o invitación, con la excepción de búsqueda y rescate aéreo (artículos 2 y 89 de esta Ley).

Nuestro país desde la Real Cédula de 17 de diciembre de 1760 tenía establecido un mar territorial de seis millas, pero la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas ha venido a favorecer la extensión de España y otros países a doce millas de su mar territorial -desde la línea de bajamar escorada-¹⁵⁵. El proceso de ampliación de la jurisdicción española más allá del límite tradicional de las seis millas que habían alcanzado al menos las competencias fiscales y pesqueras ejercidas por el Estado español, lo inició la Ley 20/1967 de 8 de abril (B.O.E. de 11-IV-1967)¹⁵⁶, y el Decreto del Ministerio de Hacienda 3281/1968 de 26 de

¹⁵².- Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 184.

¹⁵³.- Artículos 69 a 74 y 80 de la Ley 25/64, de 29 de abril de 1964, reguladora de la Energía Nuclear. Reproducida en YTURRIAGA, J.A., La actual revisión..., II, 1, loc. cit., pp. 67-70.

¹⁵⁴.- Artículos 70, 71 y 74 de la Ley Reguladora de la Energía Nuclear. Reproducida en YTURRIAGA, J.A., La actual revisión..., II, 1, loc. cit., pp. 67-69.

¹⁵⁵.- La bajamar escorada se extrae comúnmente de la media de las mareas más bajas, que se producen en primavera, durante ciclos plurianuales que suelen ser de unos diecinueve años aproximadamente en el área geográfica donde se encuentra España. Vid. DÍEZ DE VELASCO VALLEJO, M., Instituciones de Derecho..., I, loc. cit., pp. 342-343.

¹⁵⁶.- Vid. Keesing's Contemporary..., 1967, p. 21950.

diciembre (B.O.E. de 20-I-1969). Extensión a doce millas que se produce por Ley 10/77, de 4 de enero (B.O.E. de 8 de enero; A.47)¹⁵⁷, justificando la medida por la política seguida

¹⁵⁷.- La legislación española está en sintonía con la normativa internacional, pues España siguió en su Ley 10/1977 los criterios fijados en el Convenio de Ginebra de 1958. Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 162. A pesar de que la ley de 1977 fue dictada con anterioridad a la adopción de 1977 estableciendo doce millas para el mar territorial. *Ibid.*, p. 168. España estableció en 1968, a efectos fiscales, una zona del mar adyacente a las costas españolas de 12 millas -equivalente a 22.222 metros-, medidas a partir de la línea de bajamar escorada o de líneas de bases rectas. En dicha zona -que no califica expresamente de contigua-, el Estado español podría reprimir el contrabando y ejercer la acción fiscal. Pero al ampliarse la anchura del mar territorial a 12 millas en 1977 desapareció la zona contigua. No obstante, en 1992 se ha restablecido el *statu quo ante* por medio de la Ley de Puertos del Estado y de la Marina Mercante, ya que en el artículo 7,1 se afirma que "es zona contigua la que se extiende desde el límite exterior del mar territorial hasta las 24 millas náuticas contadas desde las líneas de base a partir de las cuales se mide la anchura del mar territorial". Y en la disposición adicional segunda, la Ley establece lo siguiente con respecto a la zona contigua:

- "... el Gobierno podrá adoptar las medidas de fiscalización necesarias para:
- a) Prevenir en el territorio nacional o en el mar territorial las infracciones de las leyes y reglamentos aduaneros, de contrabando, fiscales, de inmigración o sanitarios.
 - b) Sancionar dichas infracciones".

Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 192.

Sin embargo, hay una cierta confusión legislativa y jurisprudencial, debido a una defectuosa recepción en nuestro Ordenamiento de las normas internacionales en la materia (en especial el Convenio de Ginebra de 1958 sobre mar territorial y zona contigua) hasta tiempos muy recientes. Ya se planteó dicha confusión en la Sentencia del T.S. (Sala 3ª) de 5 de julio de 1973, ante la necesidad de delimitar conceptual y espacialmente el mar territorial respecto de la zona marítimo-terrestre, tomando como base las disposiciones reguladoras de la Ley de Puertos y la Ley de Costas. En este caso nuestro Tribunal Supremo, refiriéndose al mar territorial con expresiones tan imprecisas como "aguas jurisdiccionales" o "mar litoral o costero", lo definió como aquello "que ciñe las costas o fronteras de los dominios de España en toda la anchura determinada por las normas internacionales"; este concepto no coincide ni con la Ley de Puertos de 1928 ni con la Ley de Costas de 1969, ya que el mar territorial no es "contiguo" al territorio, sino adyacente a las costas y a las aguas interiores. La susodicha sentencia identifica el límite interior del mar territorial español con el "fin de la zona marítimo-terrestre". Sin embargo, esta afirmación no es totalmente correcta: sólo lo será en aquellos casos en que la división entre el fin de la zona marítimo-terrestre y el límite interior del mar territorial se lleve a cabo a través de la línea de bajamar, supuesto contemplado tanto en nuestro Derecho interno (Ley de Puertos y Ley de Costas) como en el artículo 3 del Convenio de Ginebra citado, en donde se considera tal línea como la "normal". Por el contrario, no coincidirán ambas zonas en los supuestos de separación por el procedimiento de las líneas de base rectas señalado en los artículos 4-13 del mismo Convenio de Ginebra como segundo modo posible de trazar el límite interior del mar territorial, siendo aguas interiores las comprendidas entre este trazado de líneas rectas y la costa. La confusión de nuestro más Alto Tribunal se originó al no prever ni la Ley de Puertos ni la Ley de Costas los supuestos de separación a partir de las líneas de base rectas. Sin embargo, este sistema no se incorporó en el Derecho español hasta la Ley de 8 de abril de 1967, que lo enuncia por primera vez. La sentencia de la Audiencia Provincial de Lugo de 11 de mayo de 1974 acierta al internacionalizar el problema de la delimitación interior del mar territorial, dando así acogida al Convenio de Ginebra de 1958, pero sólo en una de las dos posibilidades que ofrece tal Convenio: a partir de la línea de bajamar, acorde con nuestro Derecho ya tradicional. Sin embargo, no da cabida a la segunda posibilidad del Convenio, esto es, al trazado de líneas de base rectas, incorporado en el Derecho español incluso antes que el propio Convenio, por la Ley 8 de abril de 1967 (que extiende a 12 millas la zona de pesca española) y el Decreto de 26 de diciembre de 1968 (que también extiende a 12 millas la jurisdicción española a efectos fiscales); ambas zonas se aplican igualmente al mar territorial y ya mencionan el trazado de líneas de base rectas como límite interior del mar territorial. La Sentencia del T.S. (Sala 3ª) de 14 de junio de 1974 arroja mayor claridad a la distinción entre mar territorial y zona marítimo-terrestre cuando dice:

a la sazón por la mayoría de los Estados. En el preámbulo de esta Ley se especifica que el establecimiento de la anchura de doce millas para el mar territorial se hace "en atención a que este es el límite establecido en la actualidad por la mayoría de los Estados y considerado conforme al Derecho internacional vigente". Con esta Ley 10/1977 se extiende la anchura del mar territorial español a doce millas (en lugar de las seis millas que venían marcando su dimensión tradicional en nuestro país). Sin embargo, JUSTE RUIZ y CASTILLO DAUDI consideran que:

"El propósito de unificación de disposiciones dispersas evocado por el propio Preámbulo de la Ley no parece sin embargo motivo suficiente para justificar esta extensión de las aguas sometidas a la soberanía de un país como el nuestro que más que cerrar sus mares a los demás Estados debería estar interesado en que todos los mares estuvieran abiertos en condiciones de libertad a todos los Estados.

Quizás consideraciones de seguridad (la disposición final primera relativa a Gibraltar parece indicativa en este sentido) primaron sobre otras consideraciones de carácter económico. Quizás se siguió un impulso reflejo, pensando que si otros países se habían dotado de un mar territorial de 12 millas España podía hacerlo con el mismo derecho (tanto más cuanto que toda esperanza en la pervivencia del viejo principio de libertad de los mares parecía definitivamente perdida). O quizás, simplemente, no se meditó suficientemente el por qué (y las posibles consecuencias) de esta nueva disposición legislativa. El caso es que la Ley 10/1977 de 4 de enero sobre mar territorial extendió para bien o para mal, la anchura de éste a 12 millas"¹⁵⁸.

En cuanto a la zona contigua, nuestro país extendió su jurisdicción a efectos fiscales hasta las doce millas por el Decreto 3281/68, de 26 de diciembre (B.O.E. de 20 de

"Cd. (3º): Que... puesto que el mar es lo que ciñe las costas o fronteras de los dominios de España en toda la anchura determinada por las normas internacionales, mientras que la zona marítimo-terrestre ha de ser administrativamente delimitada, pues ella no es propiamente el mar, sino una zona de tierra que aquél invade con la regularidad de su flujo y reflujo que es la baja mar..." (Aranzadi, Rep. Jurisp., 1974, núm. 2837).

No obstante, continúa la imprecisión jurisprudencial a la hora de referirse al mar territorial español y su límite interior. Sin embargo, la situación cambia con la ley de 4 de enero de 1977 sobre mar territorial que define, por primera vez en nuestro Derecho, el mar territorial español, terminando con la confusión jurisprudencial y legislativas anteriores, y homologándolo con las normas del Derecho internacional. Además, el anuncio de las líneas de base rectas realizado por la Ley de 8 de abril de 1967 y el Decreto de 26 de diciembre de 1968, logra su fijación definitiva en el Decreto de 5 de marzo de 1976 que traza las referidas líneas, continuando su vigencia tras la Ley de 4 de enero de 1977. Además, la zona marítimo-terrestre se delimita fácilmente respecto del mar territorial, puesto que aquélla termina normalmente en la línea de bajamar escorada, es decir, donde comienza a medirse la anchura del mar territorial, conforme al artículo 2 de Ley de 4 de enero de 1977. En cambio, en los sectores de la costa española en los que las líneas de base para medir la anchura del mar territorial sean rectas (conforme al Decreto de 5 de marzo de 1976), el límite exterior de la zona marítimo-terrestre no coincidirá con el límite interior del mar territorial, por lo que lleva razón la sentencia del T.S. de 14 de junio de 1974 al decir que habrá de ser delimitada por vía administrativa. Ello es lógico, pues la "zona marítimo-terrestre" no es un espacio marítimo de Derecho internacional, sino un concepto administrativo interno español. Vid. GONZÁLEZ CAMPOS, J.D., ANDRÉS SÁENZ DE SANTA MARÍA, M.P., FERNANDO ROZAS, C., SÁNCHEZ RODRÍGUEZ, L.I., y VILLÁN DURAS, C., Jurisprudencia española, en A.D.I. (1974), pp. 599-602.

¹⁵⁸.- Vid. JUSTE RUIZ, J., y CASTILLO DAUDI, M.V., La pesca alicantina..., loc. cit., p. 140.

enero de 1969; A. 102); disposición que, tras la extensión a doce millas del mar territorial español y por tanto de su soberanía, ha quedado carente de sentido. Con posterioridad a 1977 no existe en nuestro ordenamiento interno una norma que establezca este espacio marino desde las doce millas marinas hasta las veinticuatro. Sin embargo, una vez que España ha firmado la Convención de 1982 cabría considerar su implantación¹⁵⁹. Por Real Decreto 2510/1977, de 5 de agosto (B.O.E., de 30 de septiembre de 1977; A. 2108) se sustituye la línea de bajamar escorada de la Ley de 1967 a efectos exclusivamente pesqueros, por las líneas de base rectas, a efectos pesqueros (Preámbulo y artículo 1). Este Decreto de 1977 no fija los puntos de cierre para Ceuta y Melilla, así como tampoco para las islas Chafarinas y peñón de Alhucemas. Marruecos en su legislación interna ha procedido a cerrarlos en el interior de sus propias líneas de base recta. El establecimiento de un mar territorial de doce millas por Ley 10/1977, de 4 de enero, deja sin efecto el ya citado Decreto 3281/1968, de 26 de diciembre, donde se fijaba con fines fiscales una zona de aguas jurisdiccionales de doce millas. Por tanto, sería oportuno instaurar una zona contigua de doce millas para completar la anchura de veinticuatro millas de mar territorial y zona contigua que hoy autoriza el Derecho internacional, con el objeto sobre todo de contribuir más eficazmente a la represión del contrabando¹⁶⁰.

Tras la imparable aceptación de la jurisdicción del Estado sobre los recursos naturales hasta las doscientas millas y de la denominada zona económica exclusiva, nuestro país se dota, aunque limitadamente, de este espacio marino por la Ley 15/78, de 20 de febrero (B.O.E. de 23 de febrero de 1978; A. 400), ya que se aplica a las costas españolas continentales e insulares del océano Atlántico y del mar Cantábrico (disposición final 1). Sin duda alguna los problemas de delimitación que podía plantear el establecimiento de una zona económica exclusiva hasta las doscientas millas en el Mediterráneo fueron motivo suficiente para excluirla, por el momento, de dichas aguas. Esta decisión ha sido seguida por todos los Estados vecinos, ribereños del *Mare Nostrum*, a excepción de Marruecos que desde 1981 goza en sus aguas de una zona económica exclusiva de doscientas millas¹⁶¹. A

¹⁵⁹- Vid. ORIHUELA CALATAYUD, E., España y la delimitación..., loc. cit., p. 34.

¹⁶⁰- Vid. DÍEZ DE VELASCO VALLEJO, M., Instituciones de Derecho Internacional..., loc. cit., I, p. 352. También en SCOVAZZI, T., "Mediterranean and black sea maritime boundaries", en Charney, J.I., y Alexander, L.M., eds., International maritime boundaries, I, loc. cit., p. 323.

¹⁶¹- Vid. ORIHUELA CALATAYUD, E., España y la delimitación..., loc. cit., pp. 34-35. Marruecos fijó una zona de mar territorial de 12 millas marinas con el Dahir de 2 de marzo de 1973. Naturalmente, esta extensión afectaba al estrecho de Gibraltar. Este Dahir consideraba que el derecho de tránsito por las aguas territoriales y el derecho de sobrevuelo sobre dichas aguas era conforme con las Convenciones Internacionales en vigor y aquéllas en las que Marruecos era parte. Vid. ABDALLAH, M., Les nouvelles règles du Droit International de la Mer et leur application au Maroc, Paris, 1981, p. 17. SCOVAZZI ha señalado recientemente que:

"If 200-mile exclusive economic zones were to be proclaimed by all its riparian states, no areas of high seas outside of the exclusive economic zone would be left in the Mediterranean since there is no more than 200 nautical miles (n.m) from the nearest land. This explains why the extent of jurisdiction claimed by coastal states and the delimitation of coastal between adjacent and opposite states are important issues in the Mediterranean". Vid. SCOVAZZI, T., "Mediterranean and black sea maritime boundaries", en Charney, J.I., y Alexander, L.M., eds., International maritime boundaries, I, loc. cit., p. 322.

La mayoría de los Estados costeros reclaman un mar territorial de 12 millas: Albania, Argelia, Chipre, Egipto, España, Francia, Israel, Italia, Líbano, Libia, Malta, Mónaco, Marruecos, Túnez, Turquía y Yugoslavia. Algunos Estados reclaman un mar territorial más estrecho: el Reino Unido -tres millas para

mi juicio, esta es la única solución posible en un mar semicerrado como lo es el Mediterráneo, pues una sobreexplotación de sus recursos o una excesiva contaminación puede llevar a su desaparición.

El 23 de abril de 1985 se aprobaron las nuevas normas para las escalas de los buques de guerra extranjeros en puertos o fondeadores españoles y su paso por el mar territorial en tiempo de paz por Orden 25/1985 del Ministerio de Defensa (B.O.E. núm. 115 de 14 de mayo de 1985). Con ella se derogaba la Orden 885/1985, de 29 de marzo, del Ministerio de la Marina (B.O.E. núm. 77 de 31 de marzo de 1958). La Orden de 25/1985 se refería de manera incidental a la navegación de buques de guerra extranjeros por el mar territorial español y se ocupaba primordialmente del régimen de escalas en puertos fondeadores españoles. El artículo 11 de la O.M. 25/1985 establece que no se requiere autorización especial para el paso inocente de dichos buques, pero exige que ostenten el pabellón de su nación y se abstengan de detenerse; arriar embarcaciones; poner en vuelo aeronaves; efectuar maniobras, ejercicios, trasvases o traslados de cualquier clase, ni realizar trabajos hidrográficos u oceanográficos. Los submarinos navegarán en superficie. Para efectuar algún ejercicio o cualquier operación fuera del simple paso, será preciso obtener por vía diplomática autorización previa del Gobierno español. Se aplica también al Estrecho de Gibraltar¹⁶² y está en conexión con la Ley 25/1964, reguladora de la energía nuclear (B.O.E. núm. 107, de 4 de mayo de 1964) en lo que se refiere a buques nucleares. Su definición de buques de guerra no se adaptaba ni a la Convención de 1958 sobre alta mar ni a la Convención de 1982. Sin embargo, la Orden 25/1985 del Ministerio de Defensa reconocía en su artículo 11 el derecho de paso inocente de los buques de guerra extranjeros por el mar territorial español, no sometiendo su ejercicio al cumplimiento de ninguna formalidad previa. Lo cierto es que nuestra legislación y nuestra práctica son muy liberales en esta materia, salvo para el caso de los buques nucleares¹⁶³. Los submarinos deberán navegar en superficie. El artículo 11 sólo exige autorización "para poder efectuar algún ejercicio o cualquier otra operación fuera del simple paso", lo cual está acorde con el Derecho internacional consuetudinario codificado en las Convenciones de 1958 y 1982¹⁶⁴. La Orden prevé que la aplicación de sus disposiciones a los buques de armamento o propulsión nuclear se entenderá sin perjuicio de la normativa específica aplicable a tales buques. Esta Orden de 1985 no coincidía en algunos aspectos con la Ley 25/1964, pero intentando hacer un análisis interpretativo se podía exigir autorización previa a los buques

Gibraltar y las áreas soberanas-, Grecia reclama 6 millas; Turquía reclama 6 millas en el Mar Egeo, pero 12 en el resto. Siria reclama 35 millas. *Ibíd.* SCOVAZZI también ha señalado que:

"Whether or not there exist exclusive economic zones in the Mediterranean is not clear. On the one hand, the majority of the littoral states have clearly abstained from proclaiming such zones. This is probably the result of the desire by some of them to preserve the freedoms of commercial navigation, naval mobility, and access to the limited fishery areas. The positions of two states, however, give rise to some questions". *Ibíd.*

¹⁶².- Vid. DÍEZ-HOCHLEITNER, J., "Régimen de navegación de los buques de guerra extranjeros por el mar territorial español y de sus escalas en puertos españoles", XXXVIII, 2, R.E.D.I. (1986), pp. 549-551.

¹⁶³.- Vid. DÍEZ-HOCHLEITNER, J., "Régimen de navegación...", loc. cit., pp. 546-547. En este mismo sentido, el Convenio de Amistad, Defensa y Cooperación de 2 de julio de 1982 exige que los submarinos, en su paso inocente por el mar territorial, naveguen en superficie.

¹⁶⁴.- Vid. DÍEZ-HOCHLEITNER, J., "Régimen de navegación...", loc. cit., p. 549.

de armamento o propulsión nuclear¹⁶⁵. Además, se distingue en esta Orden de 1985 tres tipos de escala: la accidental, la no oficial y la oficial. La escala accidental es la debida a arribada forzosa o fuerza mayor, no prevista con anterioridad; la Embajada correspondiente deberá, por nota verbal urgente al Ministerio de Asuntos Exteriores, elevar la petición de escala accidental dentro de la fecha de arribada del barco al puerto o fondeadero de que se trate. La escala no oficial es la debida a la petición de un Gobierno extranjero de entrada en puerto o fondeadero de un buque o buques por motivos operativos, logísticos o descanso de su dotación. La escala oficial corresponde a una invitación del Gobierno español o la que, a petición de un Gobierno extranjero, se le concede tal carácter, si existe un motivo muy especial para ello. En los tres casos, las escalas se solicitarán por vía diplomática a través de la correspondiente Embajada en Madrid, al Ministerio de Asuntos Exteriores español, el cual las trasladará a la Dirección General de Política de defensa para conocimiento y efectos, y al Estado Mayor de la Armada para informe. Las autorizaciones serán concedidas por el Ministerio de Asuntos Exteriores. La mencionada regulación se refiere únicamente a las escalas en tiempo de paz y en circunstancias normales. En el Convenio hispano-norteamericano de 1982 las escalas de los buques nucleares exigen autorización. Lo cierto es que, a mi juicio, toda esta normativa es sorprendentemente flexible, teniendo en cuenta la situación geográfica de España en el Mediterráneo. Además, al establecer restricciones no debe suponer ningún perjuicio en la navegación marítima, más bien lo contrario: facilitarla y evitar en todo lo posible cualquier incidente en nuestras costas y, por supuesto, en las costas de nuestros vecinos.

En cuanto al Acuerdo hispano-francés, de 18 de marzo de 1992, relativo al sobrevuelo del territorio francés por las aeronaves que operan en el aeropuerto de Fuenterrabía y Anexos, el B.O.E., núm. 144, de 16 de junio de 1992 publica la aplicación provisional de este acuerdo. Al final del mismo se señala que "se aplica provisionalmente desde el 30 de marzo de 1992 según lo acordado por las Partes, de conformidad con lo establecido en el artículo 25 del Convenio de Viena sobre el Derecho de los Tratados", precisando el artículo 10 que su entrada en vigor tendrá lugar "después de la notificación de las dos partes del cumplimiento de las formalidades constitucionales internas". Este aeropuerto de Fuenterrabía está ubicado en el País Vasco en la zona fronteriza con Francia. Se trata, por tanto, de un aeropuerto nacional cuya utilización requiere en ocasiones el sobrevuelo durante breves instantes del espacio aéreo francés en las operaciones de despegue y aterrizaje. Inaugurado en 1955, los problemas derivados de su vecindad fronteriza hicieron que en 1957 la Comisión Internacional de los Pirineos creara una Subcomisión especial encargada "especialmente de estudiar sobre el terreno las modalidades técnicas, la estructura del aeropuerto y normas para su explotación". El resultado de este proceso fue el Acta de 11 de junio de 1957 que contiene un "anteproyecto

¹⁶⁵.- Vid. DÍEZ-HOCHLEITNER, J., "Régimen de navegación...", loc. cit., pp. 553-554. Como hemos afirmado, la Orden de 1985 prevé que lo dispuesto respecto a los buques de armamento o propulsión nuclear se entenderá sin perjuicio de la normativa específica aplicable a tales buques. En efecto, la Ley de 1964 reguladora de la energía nuclear -con un lenguaje jurídico insatisfactorio- que "se considera como excepción al derecho de tránsito inocente el paso por aguas jurisdiccionales de los buques nucleares". Tales buques estarán obligados "al cumplimiento de las normas internacionales dictadas sobre el paso por el mar territorial". La Ley impone de forma indirecta el requisito de la previa autorización al establecer que "las autoridades marítimas nacionales podrán realizar inspecciones de los buques nucleares dentro de las aguas territoriales y verificar sus condiciones de seguridad y funcionamiento antes de que los mismos sean autorizados a entrar en puerto o a transitar por dichas aguas". Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 185, haciendo un análisis de los artículos 70, 74 y 80 de la Ley 25/1964, de 29 de abril, reguladora de la energía nuclear (si bien en la nota 260 -al parecer por error- se refiere a la Ley 25/1974).

de Acuerdo" en el que se condiciona la explotación del aeropuerto a una serie de cuestiones:

- a) El Gobierno español se obligaba a prohibir su utilización por aeronaves a reacción hasta que se construyera una nueva pista que evitaba el sobrevuelo del espacio aéreo francés;
- b) No se sobrevolaría el citado espacio aéreo a una altitud inferior a los 300 metros;
- c) Para el despegue y aterrizaje las aeronaves deberían esforzarse, caso de sobrevolar la playa de Hendaya, de hacerlo lo más al oeste y a la mayor altura posible.

La inseguridad jurídica se ha derivado desde entonces de la indeterminación en cuanto a la conversión de este anteproyecto en un acuerdo internacional. Su publicación no consta en los Diarios Oficiales de ambos Estados. Sin embargo, como señalaba una comunicación interior del Ministerio de Asuntos Exteriores español de 16 de octubre de 1986, ello no quería decir "que no exista, puesto que en aquella época no existía el Derecho núm. 801/72 que obliga al depósito en el Gabinete de Tratados del Ministerio de Asuntos Exteriores de cualquier documentación relativa a la actividad convencional del Estado". Independientemente de ese hecho, lo cierto es que tanto si se convirtió en acuerdo internacional como si no la práctica de ambos Estados desde 1957 modificó distintas obligaciones contenidas en el mismo. Es esta inseguridad en cuanto al régimen jurídico del aeropuerto, así como el deseo de modernizarlo mediante la utilización del tipo de aeronave MD-88 (sustituyendo al Fokker-27, único modelo que operaba desde 1957), lo que motivó este acuerdo. El Anexo I limita a seis vuelos diarios (fuera del período nocturno) del MD-88 y otros seis del BAe 146 el tráfico de aviación comercial, para limitar el posible ruido. El Anexo II tiene por objeto las servidumbres aeronáuticas para los sobrevuelos de Hendaya por parte de aeronaves que operan en el aeropuerto de Fuenterrabía y que son las definidas por la Orden francesa de 31 de diciembre de 1984 que fija las especificaciones técnicas destinadas a servir de base al establecimiento de las servidumbres aeronáuticas, con exclusión de servidumbres radioeléctricas. El Gobierno francés se compromete a establecer sobre su territorio las servidumbres aeronáuticas de despegue necesarias para la seguridad de explotación del aeropuerto, tal y como se definen en el Anexo II. Además, el Gobierno español se compromete a sufragar todos los gastos relativos al establecimiento del plan de servidumbres, así como a la realización y mantenimiento de los dispositivos de balizaje que sean obligatorios según esa reglamentación (artículo 7). Los artículos 5 y 6 prohíben las manifestaciones aéreas y vuelos acrobáticos y publicitarios a una altitud inferior a los 500 metros, salvo permiso especial, ni el sobrevuelo del territorio francés a una altitud inferior a los 300 metros en las maniobras visuales, no sobrevuelo de la playa de Hendaya a una altitud inferior a 100 metros en las maniobras de aterrizaje o despegue, etc. En definitiva, este Acuerdo es el resultado de una buena negociación por parte española frente a la pretensión francesa de que sus vuelos se trasladaran al aeropuerto vecino de Biarritz. Desde una perspectiva jurídico-internacional desaparece la inseguridad precedente y esto es beneficioso, máxime cuando el régimen jurídico actual permite la modernización y potenciación de este aeropuerto¹⁶⁶.

¹⁶⁶.- Vid. FERNÁNDEZ DE CASADEVANTE ROMANI, C., "El Acuerdo Hispano-francés, de 18 de marzo de 1992, relativo al sobrevuelo del territorio francés por las aeronaves que operan en el aeropuerto de Fuenterrabía y Anexos", XLIV, 2, R.E.D.I. (1992), pp. 699-701.

Sin embargo, a pesar de toda esta regulación, hay que señalar la novedad introducida por Ley 27/1992, de Puertos del Estado y de la Marina Mercante, de 24 de noviembre de 1992 (B.O.E., de 25 de noviembre, nº 238; A. 2496)¹⁶⁷. En la misma, en su artículo 7, se establece:

"Artículo 7. Zonas y tipos de navegación.

1. Son zonas en las que España ejerce soberanía, derechos soberanos o jurisdicción, además de las aguas interiores, el mar territorial, la zona contigua y la zona económica exclusiva.

- Son aguas interiores españolas, a los efectos de esta Ley, las situadas en el interior de las líneas de base del mar territorial, incluyéndose en ellas los ríos, lagos y las aguas continentales.

- Es mar territorial aquel que se extiende hasta una distancia de doce millas náuticas contadas a partir de las líneas de base desde las que se mide su anchura.

- Es zona contigua la que se extiende desde el límite exterior del mar territorial hasta las veinticuatro millas náuticas contadas desde las líneas de base a partir de las cuales se mide la anchura del mar territorial.

- Es zona económica exclusiva la que se extiende desde el límite exterior del mar territorial hasta una distancia de doscientas millas náuticas contadas a partir de las líneas de base desde las que se mide la anchura de aquélla¹⁶⁸.

En la Disposición adicional segunda también se hace referencia a la zona contigua y el artículo 7.1 de la Ley de Puertos:

"En la zona contigua definida en el artículo 7.1 de la presente Ley, el Gobierno podrá adoptar las medidas de fiscalización necesarias para:

- a) Prevenir en el territorio nacional o en el mar territorial las infracciones de las leyes y reglamentos aduaneros, de contrabando, fiscales, de inmigración o sanitarios.
- b) Sancionar dichas infracciones¹⁶⁹.

Esta Ley de 1992 comienza definiendo aquellos espacios que más tarde someterá a regulación, pero en vez de remitirse a las normas ya existentes en nuestro ordenamiento

¹⁶⁷.- "La Ley de Puertos... constituye, sin ninguna hipérbole, la disposición más importante aprobada en España en el campo del Derecho Marítimo desde la promulgación del Código de Comercio vigente de 1885". Vid. ARROYO, I., "Reflexiones en torno a la Ley de Puertos del Estado y Marina Mercante", XI, A.D.M., p. 22. En los mismos términos se manifiesta en sus *conclusiones* al señalar que "la Ley de Puertos del Estado y Marina Mercante de 1992, con sus luces y sombras, constituye el mayor avance de modernización y progreso en la historia reciente de la legislación marítima española". FERNÁNDEZ BEISTEGUI considera que 1992 se ha caracterizado por dos acontecimientos para la comunidad marítima española: "de un lado, la publicación de la Ley de 24 de noviembre de Puertos del Estado y de la Marina Mercante; de otro, y como si quisiera poner a prueba su eficacia, el naufragio del superpetrolero de bandera griega "Aegean Sea", en las mismas aguas que hace diecisiete años conocieran una catástrofe similar, la del también superpetrolero español "Urquiola". Vid. FERNÁNDEZ BEISTEGUI, C.F., "La Ley 27/1992, de 24 de noviembre, de Puertos del Estado y de la Marina Mercante", XLIV, 2, R.E.D.I. (1992), p. 696.

¹⁶⁸.- Vid. artículo 7 de la Ley 27/1992, de Puertos del Estado y de la Marina Mercante, de 24 de noviembre (B.O.E. de 25 de noviembre), A. 2496.

¹⁶⁹.- Vid. Disposición adicional segunda de la Ley 27/92, de Puertos del Estado y de la Marina Mercante.

(Convenio de Ginebra de 1958 sobre mar territorial y zona contigua, Ley de 4 de enero de 1977 sobre mar territorial y Ley de 29 de febrero de 1978 sobre zona económica exclusiva) las modifica. De hecho, en su Preámbulo manifiesta su intención de definir los conceptos establecidos en la legislación vigente. Pero desafortunadamente, el resultado no ha sido el esperado. De este modo, la definición de las aguas interiores no se corresponde con la utilizada tradicionalmente y que se identifica con aquella parte del medio marino situada en el interior de las líneas de base a partir de las cuales se mide el mar territorial, sino que, conforme a su artículo 7, incluyen ahora, de forma novedosa, a los ríos, lagos y las aguas continentales, a pesar de que la mayoría de ellos no son navegables. Igualmente ocurre con la zona económica exclusiva, cuya extensión de 200 millas no se cuenta "a partir de las líneas de base desde las que se mide el mar territorial, sino "a partir de las líneas de base desde las que se mide la anchura de aquélla", con lo que al no venir éstas precisadas nos quedamos sin saber cuál es su origen. Pero el principal problema es la posición extremadamente "territorialista" en lo que se refiere a la regulación de sus espacios marítimos, lo que choca con principios bien establecidos en el Derecho internacional del mar y que colocará a nuestro Estado, de ejercer los poderes que la Ley le reconoce, ante claras violaciones del Derecho internacional, consecuencia de las exorbitantes competencias que se le otorgan al Ministerio de Obras Públicas y Transportes para controlar, autorizar y prohibir la entrada, salida, fondeo y maniobra de los buques en las aguas en las que España ejerce soberanía, derechos soberanos o jurisdicción, que se corresponden con los espacios definidos previamente como aguas interiores, mar territorial, zona contigua y zona económica exclusiva. Pero tales poderes absolutos no están acorde con el derecho de paso inocente de buques extranjeros por el mar territorial ni con el principio de la libertad de navegación, aplicable, entre otros a los espacios citados. De este modo, el derecho de los buques a navegar por el mar territorial y, en ciertos casos, por las aguas interiores de otros Estados, podría verse anulado de ejercer el Capitán marítimo los poderes que la Ley discrecionalmente y olvidando el contenido tradicional de este Derecho le reconoce. En este sentido, el requisito de la autorización no puede ser exigido a los buques mercantes para navegar por la mar territorial, pues contraria su derecho de paso, tal como aparece regulado en los Convenios de Ginebra de 1958 sobre mar territorial y zona contigua, y de 1982 sobre el Derecho del mar (artículo 14 y ss. y 18 y ss., respectivamente), que en este punto reflejan el Derecho consuetudinario. En cuanto a la "prohibición" ocurre lo mismo, aunque la exégesis de ambos Convenios no arroje conclusiones similares, pues el Convenio de Ginebra ha sido interpretado, no pacíficamente, en el sentido de facultar al Estado ribereño para prohibir anticipadamente el paso de aquellos buques que por sus especiales características o por las mercancías transportadas entrañen un grave peligro, caso de los buques de propulsión nuclear o de las cargas particularmente peligrosas, como el reciente transporte de plutonio en el buque japonés "Akatsuki Maru", a cuyo paso varios Estados declararon su oposición. Esto no sucede, decíamos en el Convenio de 1982 sobre el Derecho del mar, en el que la marcada concepción objetiva que impera en su articulado dificulta interpretaciones como la anterior (artículos 19 y ss.).

En la zona contigua¹⁷⁰ y la zona económica exclusiva el principio de la libertad de navegación reina en ambos espacios, aunque coexista con ciertas prerrogativas concedidas al Estado ribereño para la salvaguardia de intereses específicos. Poderes tan determinados en la zona contigua, difícilmente se coordinan con el ilimitado derecho de nuestro

¹⁷⁰.- En julio de 1992, unos 38 Estados habían establecido zonas contiguas, a los que hay que sumar España desde noviembre de 1992. Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 197.

Gobierno a "impedir, restringir o condicionar la navegación de determinadas categorías de buques civiles en... la zona contigua", a fin de prevenir la realización de determinadas actividades ilícitas o en el ejercicio de cualquier tráfico prohibido (artículo 111). Además, sólo en determinadas áreas de su mar territorial dispone el Gobierno del poder de suspender temporalmente el paso inocente de los buques extranjeros, cuando ello sea indispensable para la protección de su seguridad (artículos 16.3 y 25.3 del Convenio de Ginebra de 1958 y 1982, respectivamente). Realmente podemos afirmar que la normativa española sobre navegación marítima por el mar territorial está en conformidad con las disposiciones de la Convención, salvo en lo referente a la exclusión de los buques nucleares del régimen de paso inocente¹⁷¹.

En cuanto a lo establecido en los artículos 86.5 y 83.3, f) se supedita la inspección de las autoridades de marina sobre los buques extranjeros en puerto a "los casos autorizados por los acuerdos internacionales", cuando la situación es exactamente la inversa, es decir, el Estado ribereño tiende a controlar cada vez más exhaustivamente la navegabilidad de los buques, sean nacionales o extranjeros, aprovechando su estancia en puerto, por cuanto en este lugar dispone de plena soberanía, como sobradamente lo demuestra la práctica interna e internacional.

En cuanto a la zona contigua por primera vez se extiende en nuestro Derecho, a 24 millas. Pero su regulación ha sido desacertada en cuanto a su contenido, pues sólo tras una interpretación conjunta y forzada de los artículos 111, 116.3, f) y 120.3, c), y la disposición adicional segunda de la Ley, se puede llegar a la conclusión de que el Estado español puede prevenir y sancionar en ella los actos contrarios a los intereses para los que fue creada, pero los males, en este caso, no residen tan sólo en la evidente imperfección técnica que supone emplear cuatro artículos para llegar, con considerables dificultades, al desenlace que los Convenios de 1958 y 1982 alcanzan empleando sólo uno (artículos 24 y 33, respectivamente), sino en el hecho de que en la actualidad la práctica estatal tiende a sancionar también los actos contrarios a estos intereses cuando son ejecutados en la misma zona contigua; situación que el Convenio de 1982 contempla en su artículo 303, respecto a los objetos arqueológicos, lo que, en opinión de la doctrina, conlleva el inicio de la "territorialización" de este espacio, y que supone, para nuestro legislador, la oportunidad perdida de haber asumido una posición "territorialista".

Aunque los artículos 111 y 112 de la Ley 27/1992 podrían ir más allá de lo previsto en la Convención, desde una *interpretación literal y rígida* de su texto, YTURRIAGA BARBERÁN considera que son compatibles con la misma. Así pues, España no tendría que modificar su legislación en caso de que decidiera ratificar la Convención¹⁷².

En suma, y tras un breve resumen, parece que nos hallamos ante una ley en la que, con independencia de sus defectos formales, buena parte de las disposiciones relacionadas con el régimen de la navegación en los espacios marítimos son, dada su incompatibilidad con el Derecho internacional, difícilmente exigibles¹⁷³.

¹⁷¹.- Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., pp. 185-186.

¹⁷².- Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 193.

¹⁷³.- Vid. FERNÁNDEZ BEISTEGUI, C.F., "La Ley 27/1992, de 24 de noviembre, de Puertos del Estado y de la Marina Mercante", XLIV, 2, R.E.D.I. (1992), pp. 696-699. Tras la implantación de un mar territorial de doce millas, España carecía de zona contigua. Esta imprevisión ha sido subsanada en la Ley 27/92, de 24 de noviembre de Puertos del Estado y de la Marina Mercante, cuyo artículo 7.1 incluye como aguas en las que España ejerce soberanía, derechos soberanos o jurisdicción, la zona contigua, a la

I.4. DELIMITACIÓN DE ESPACIOS MARINOS ESPAÑOLES¹⁷⁴.

que define, gracias a la enmienda presentada en el Senado por el Grupo Socialista (Enmienda núm. 555, BOCG, Senado, IV Legislatura, Serie II, núm. 82 (d), de 8 de septiembre de 1992, p. 210) que subsanó la deficiente definición incluida en el proyecto de Ley (BOCG, Congreso, IV Legislativa, Serie A, núm. 78-1, de 12 de febrero de 1992), como "la que se extiende desde el límite exterior del mar territorial hasta las veinticuatro millas náuticas contadas desde las líneas de base". Esta proyección de nuestra soberanía o jurisdicción hacia el mar plantea múltiples problemas de delimitación. Además, el Gobierno está convencido de lo inoportuno de proceder a la delimitación, tanto por el perjuicio que tal actuación podrá provocar en la actual política exterior como por la situación actual del Sahara. Aunque nada impidió antes concluir un acuerdo de pesca con Marruecos (Acuerdo de 1 de agosto de 1983, B.O.E., de 11 de octubre de 1983, A. 2193) que incluía la zona adyacente a las costas del antiguo Sahara español. Vid. ORIHUELA CALATAYUD, E., "Sobre la delimitación de los espacios marinos españoles: un debate parlamentario", XLIV, 2, R.E.D.I. (1992), p. 702.

¹⁷⁴.- A este respecto de la delimitación de las zonas marítimas, bahías o títulos históricos hay que tener en cuenta que España ha formulado una Declaración el 19 de julio de 2002, en la que hace constar que:

"De conformidad con lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 287, el Gobierno de España declara que elige el Tribunal Internacional del Derecho del Mar y la Corte Internacional de Justicia como medios para la solución de las controversias respecto de la interpretación o aplicación de la Convención.

El Gobierno de España declara que, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 1)a) del artículo 298 de la Convención, no acepta los procedimientos previstos en la Sección 2 de la Parte XV para la solución de las controversias relativas a la interpretación o la aplicación de los artículos 15, 74 y 83 concernientes a la *delimitación de las zonas marítimas, o las relativas a bahías o títulos históricos*". El subrayado es nuestro.

SOHN ha llegado a afirmar que:

"The process of maritime boundary delimitation is not mechanical or automatic, as the parties can at any time decide that they would depart from the equidistant line in order to reach an equitable result. Once the boundary line departs from the equidistance line, the relationship between the baseline and the boundary line becomes attenuated. The baseline may be used in such cases as the foundation for a construction line from which the boundary line is generated, but even then it is hard to say that the baseline really played a substantive role in the location of the maritime boundary that ultimately was established, as some other factors -such as dividing the whole area equitably between the parties- may have been taken into account. Unless the record discloses the special reason for the delimitation, an expert can only speculate about it". Vid. SOHN, L.B., "Baseline considerations", en Charney, J.I., y Alexander, L.M., eds., *International maritime boundaries*, I, loc. cit., p. 153.

Se estima que hay varios cientos de espacios marítimos que deberán delimitarse. En estos momentos hay aproximadamente 130 espacios delimitados, lo cual supone un importante avance. Parece ser que la práctica de la línea de la equidistancia ha jugado un gran papel en la mayoría de los acuerdos de delimitación, independientemente de que haya sido entre Estados opuestos o adyacentes". Vid. CHARNEY, J.I., "Introduction", en CHARNEY, J.I., y ALEXANDER, L.M., eds., *International Maritime Boundaries*, I, Dordrecht, The Netherlands, 1991, p. xlii.

Antes de profundizar en otras cuestiones creo conveniente comenzar por las conclusiones a las que llega HIGHET:

(a) "Geophysical factors have been used on occasion, but nonetheless in a minority of the cases where they existed, or could have been thought to be relevant. In most instances where they were used the conditions included relevant elements such as navigational channels,

Según la jurisprudencia del "Fisheries Case", el acto de delimitación de las zonas marítimas es forzosamente un *acto unilateral*, ya que sólo el Estado ribereño es competente para hacerlo, aunque la validez de la delimitación respecto de los demás Estados depende del Derecho internacional¹⁷⁵. Además, la delimitación marítima es esencialmente un

equidistance from isobaths, or the geological formations relating to oil and gas deposits. In a number of delimitations, the reflection of geophysical facts took the form of reticence (of the parties) concerning the precise indication of the outward limit of the respective continental shelves. This is congruent with the expansive formulation of Article 76 of the 1982 Convention in respect of physical shelves extending further than 200 n.m. from the baseline.

(b) Of the 132 maritime boundary delimitations reviewed to date, geological and geomorphological factors were present in between 47 and 58 cases, or from roughly 36 to 44 percent of the total. Of those 47 to 58 cases, the delimitations took geological or geomorphological factors into account in from 15 to 21 instances (and thus between 32 and 36 percent). It is therefore safe to say that in approximately one-third of the cases where geological or geomorphological features were noted the parties took account of them in their delimitations, and that in roughly two-thirds of those cases such features were ignored.

(c) Moreover, of the 21 instances where geological or geomorphological factors were - or might have been- used, only 2 delimitations were based squarely on them; 9 have partial recognition of those factors as influencing delimitation; 7 acknowledged expressly or by implication that the outer limits of the boundary and the continental shelves would fall for subsequent determination on geological or geomorphological grounds; and 4 were territorial sea agreements adopting essentially navigational approaches.

(d) The total of delimitations where geological or geomorphological considerations were influential, then, adds up to a total of about one in six of all delimitations surveyed, and roughly one in three of all delimitations where geological or geomorphological features were noted as being present. In almost half of the cases there was no cogent record of the existence or influence of geological or geomorphological factors. By contrast: the parties ignored the geological or geomorphological factors present in two-thirds of the instances where they were detectable.

(e) In the 17 cases of shelf delimitation where such features were, or may have been, taken into account, moreover, 1 was signed before the date of the decision in the North Sea cases (1969); 12 were signed after it but before the decision in Libya/Malta (1985); and only 4 were signed since Libya/Malta. Three-quarters of these delimitations, then, were agreed before the Court in 1985 had clarified the law as to the relevance and applicability of physical features.

(f) Moreover, it is particularly interesting to note that in none of the 7 instances where there was a delimitation pursuant to an adjudication or third party settlement were geomorphological or geological factors influential, even though, in 5 out of those 7 cases, the parties had argued more or less strenuously for determining a boundary on geological or geomorphological grounds.

(g) The conclusion must therefore be that geophysical factors have been ignored far more frequently than they have been used. When they have been used, geological or geomorphological factors have only been used partially, and not as complete indicators for a boundary delimitation.

(h) They have also, in general, been used only indirectly. For example, it is more for the convenience of navigation than for the purpose of finding a boundary that isobathic boundaries, or thalwegs, or shipping channels, are employed.

(i) It is also for reasons of commercial practicability that existing petroleum fields indicate, in a few instances, the maritime boundaries. In neither case is it because of any inherent geological or geomorphological characteristic or value.

(j) Since the 1982 Convention on the Law of the Sea and the Law laid down by the delimitation cases since 1977 have in effect eliminated most physical tests for appurtenance in the delimitation of maritime areas, geophysical factors will probably not be used much for future delimitations". Vid. HIGHET, K., "The use of geophysical factors in the delimitation of maritime boundaries", en CHARNEY, J.I., y ALEXANDER, L.M., eds., *International maritime boundaries*, I, loc. cit., pp. 194-195.

¹⁷⁵.- Vid. Fisheries Case, Judgment of december 18 th, 1951, I.C.J., Reports, p. 132. En este sentido se manifiesta REUTER, P., *Derecho Internacional Público* (traducción de José Puente Ejido), Barcelona,

resultado del "nationalism" y es un "political phenomenon"¹⁷⁶. Profundizando en esta última cuestión podemos transcribir palabras textuales de OXMAN que señala que:

1982, p. 295. Si no ha sido reconocida por los demás Estados, no le será oponible más que si está de conformidad con el Derecho Internacional. Además, el trazado del mar territorial deberá ser efectuado sin incurrir en arbitrariedad y con la mayor simplicidad posible. *Ibíd.* Sin embargo, el representante de Estados Unidos en la Tercera Conferencia sobre el Derecho del Mar, llegó a manifestar que "durante muchos años, su delegación ha estimado que el contenido de las controversias sobre la delimitación era esencialmente local y bilateral, y que, por tanto, esas controversias no podían resolverse mediante una convención general sobre el Derecho del mar. También ha compartido las dudas expresadas por otros de que un complejo cuerpo de disposiciones pueda reducirse, conservando algún sentido, a unas cuantas líneas de texto". Vid. Declaración de MALONE, el 28 de agosto de 1981, en la 154ª sesión, en Documentos Oficiales, vol. XV, 1981, p. 46, párr. 6. Sin embargo, a pesar de la relativa indeterminación de la regulación sobre la delimitación marítima hay en la práctica estatal y jurisprudencial *límites reales* en cuanto a la *geografía* cuando la cuestión afecta a dos Estados. Estos límites están fundamentalmente en función de la geografía de la costa, el tamaño y la localización de las islas, y la naturaleza de las aguas en cuestión. Vid. CHARNETY, J.I., "Introduction", en CHARNETY, J.I., y ALEXANDER, L.M., ed., *International maritime boundaries*, I, loc. cit., p. xlv. Sin embargo, más tajante se muestra OXMAN al señalar que:

"The decision to conclude a maritime boundary agreement may be influenced by political factors extraneous to the boundary itself. The objective need for agreement, particularly where relations are already strained, may become a convenient basis for governments to take tentative steps toward improving their relations. One notes, for example, that the United States negotiated a maritime boundary agreement with Cuba at a time when broader attempts were being made to improve bilateral relations". Vid. OXMAN, B.H., "Political, strategic, and historical considerations", en CHARNEY, J.I., y ALEXANDER, L.M., *International Maritime Boundaries*, I, loc. cit., p. 10.

¹⁷⁶.- MENON, P.K., "Settlement of international boundary disputes", R.D.I.S.D.P. p. 139. Efectivamente, "historically, states rarely delimited their maritime boundaries with other states. This situation has changed in recent years. Ocean resource development has led states to define their maritime boundaries more exactly. Perhaps the primary force behind the move to establish these boundaries has been the development of technology to recover highly valuable hydrocarbons and other non-living resources of the seabed and subsoil. The commercial exploitation of these resources often requires that defined areas be allocated among operators. This has provided states with strong incentives to claim new zones of maritime jurisdiction seaward from the traditional territorial sea and to assert boundaries with other states that maximize the areas over which they have exclusive authority to exploit and manage these resources. As a result, efforts to delimit maritime boundaries among neighboring states have intensified". Vid. CHARNEY, J.I., "Introduction", en CHARNEY, J.I., y ALEXANDER, L.M., ed., *International Maritime Boundaries*, I, loc. cit., p. xxiii. Para aclarar esta idea debemos señalar que el mismo autor considera que "these global and regional papers and the individual boundary reports support the conclusion that no normative principle of international law has developed that would mandate the specific location of any maritime boundary line. The state practice varies substantially. Due to the unlimited geographic and other circumstances that influence the settlements, no binding rule that would be sufficiently determinative to enable one to predict the location of a maritime boundary with any degree of precision is likely to evolve in the near future". *Ibíd.*, p. xlii. Incluso podría afirmarse que "historical factors are perhaps easier to isolate than political factors. Yet in the context of maritime boundaries, there is a great deal of overlap with other factors. Historic fishing may be viewed as a resource or economic factor. The question of using, or extending, an 'historical' boundary (or even a prior *modus vivendi*) for maritime delimitation purposes is laden with political as well as legal content. In a strict sense, questions of historic bays or waters frequently may be regarded as baseline questions". Vid. OXMAN, B.H., "Political,...", loc. cit., p. 30. Este mismo autor señala que:

"In the normal case, a land boundary is better viewed as a geographic rather than an historical factor. The land boundary determines the allocation of coastlines from which maritime jurisdiction extends. In the case of adjacent states, the intersection of the land boundary with the sea constitutes the starting point for the maritime boundary. There are, however, some situations in which the land boundary takes on a broader historic significance with respect to a maritime boundary". *Ibíd.*, p. 30.

"Four important political decisions can be identified in connection with maritime boundaries: the decision to negotiate, the decision to propose a particular boundary, the decision to make concessions with a view to reaching agreement, and the decision to agree on a particular boundary. Even the decision to respect a tribunal's legally binding determination of a boundary is political"¹⁷⁷.

No menos cierto es que aunque es evidente que en la delimitación de las fronteras marítimas influyen "security interests", estos intereses *casi nunca* pueden advertirse en el texto del acuerdo y sólo excepcionalmente en los comentarios de los Gobiernos involucrados¹⁷⁸. Además, podría afirmarse que "two different aspects of security are potentially affected by maritime delimitation. One is the desire of a state to exclude or control activities of foreign states off its coast that it perceives to be prejudicial to its security. The other is the desire of a state to be able to ensure that its own or foreign activities that are important to its security may be conducted without foreign interference, including protection of its access to the open sea and communications by sea and air with foreign states"¹⁷⁹.

Aunque los artículos de la Convención de 1982 relativos a la delimitación marítima han recibido un reconocimiento general de costumbre internacional, hay ciertas ambigüedades en algunos artículos. Además, algunas naciones han delimitado sus espacios marítimos de forma contraria a los principios de la Convención, incluso cuando no existe tal ambigüedad¹⁸⁰. Pero en lo que concierne a la delimitación del mar territorial, la

Este mismo autor señala, respecto a esta cuestión de los factores políticos, en sus conclusiones que:

"There is no doubt that political factors influence the questions of whether, and if so when, a maritime boundary will be negotiated or submitted to a tribunal for determination. The question of timing alone may influence the location of the boundary in response to an evolving jurisprudence in the field of maritime boundaries and changes in the regimes of the law of the sea more generally". *Ibíd.*, p. 39.

BEAZLEY también considera que casi cada fase de la delimitación marítima "requires political, legal and technical inputs". Vid. BEAZLEY, P., "Technical considerations in maritime boundary delimitations", en CHARNEY, J.I., y ALEXANDER, L.M., ed., *International maritime boundaries*, I, loc. cit., p. 243.

¹⁷⁷.- Vid. OXMAN., B.H., "Political, strategic, and historical considerations", en *International maritime boundaries*, I, loc. cit., pp. 10-11.

¹⁷⁸.- Vid. OXMAN., B.H., "Political,..." , I, loc. cit., p. 22.

¹⁷⁹.- Vid. OXMAN., B.H., "Political,..." , I, loc. cit., p. 22.

¹⁸⁰.- Vid. ALEXANDER, L.M., "Baseline delimitations and maritime boundaries", 23, *V.J.I.L.* (1982-1983), p. 504. De este modo, la delegación española, en la Declaración de IBÁÑEZ Y GARCÍA, el 8 de agosto de 1980, en la 131ª sesión, ponía de manifiesto los problemas de llegar a un acuerdo en la cuestión de la delimitación: "el hecho de que no se haya podido llegar a un acuerdo sobre el procedimiento para el examen de la cuestión de la delimitación, se debe a que ésta plantea problemas delicados y a que no resulta difícil conciliar los distintos intereses en juego. Por lo tanto, no se debería culpar a los grupos de intereses de los escasos progresos logrados en esa esfera, pues ambos grupos han dado suficientes pruebas de buena voluntad". Vid. Documentos Oficiales, vol. XIV, 1980, p. 11, pár. 22. En el mismo sentido se manifiesta LACLETA MUÑOZ, el 10 de abril de 1981, en la 147ª sesión. Documentos Oficiales, vol. XV, 1981, p. 18, pár. 16.

Convención de 1982 ha reiterado la fórmula de la línea media o equidistante que aparecía en la Convención de 1958 sobre mar territorial y zona contigua; fórmula que favorece los intereses españoles¹⁸¹.

La soberanía del Estado sobre las aguas interiores y la ausencia de cualquier derecho general del paso inocente por ellas implica lógicamente la ausencia de cualquier derecho en el Derecho internacional general para los buques extranjeros para entrar en los puertos de este Estado. Sin embargo, la práctica en esta materia es bastante escasa, excepto para los buques en desastre, que tienen un claro derecho en estos supuestos. Aunque no cabe duda de que los puertos internacionales de un Estado se presumen abiertos al tráfico internacional mercantil -aunque el derecho a excluir a los buques de guerra es evidente-, es bastante dudoso si la presunción ha adquirido el "status" de un derecho consuetudinario. Además, cualquier derecho de este tipo podría ser sujeto a restricciones sustanciales¹⁸². Además, señala SOLODOVNIKOFF, el régimen jurídico de las aguas interiores es determinado por el Estado ribereño¹⁸³. En mi opinión, se debe estar a un régimen convencional y de reciprocidad y, siempre que sea posible, facilitar el acceso de los buques de guerra a los puertos, pero siempre que sea sujeto a una serie de limitaciones: que no lleven armamento nuclear, que no supongan peligro alguno para la soberanía del Estado ribereño, etc. Pero más que la discrecionalidad debe estarse a una regulación dictada por el Estado ribereño, dando una amplia discrecionalidad para apreciar si supone o no un peligro para dicho Estado ribereño. Pero lo que sí se debe es evitar cualquier ambigüedad, como es frecuente en la legislación española, que pueda incluso perjudicar al propio Estado ribereño.

IGNACIO SÁNCHEZ señala que:

"En cambio, el estatuto en puerto de los buques de guerra es diferente del que acaba de ser expuesto para los mercantes. Sin entrar en amplias consideraciones, pues no son del caso, hay que indicar que en la práctica internacional se considera que la autorización concedida por el Estado ribereño para la entrada del buque en sus aguas interiores implica la renuncia tácita de ese Estado para conocer y sancionar los actos punibles ocurridos en el interior del buque, aunque tal renuncia al ejercicio de la competencia territorial no lleva consigo la imposibilidad de tomar medidas para la protección de las personas o cosas fuera del buque. Esta diferencia de régimen jurídico es la que nos ha movido a resaltar el buen tino del T.S., al limitar sus consideraciones sobre la competencia de la legislación y jurisdicción españolas a los buques mercantes; su acierto

¹⁸¹.- Vid. PASTOR RIDRUEJO, J.A., "La Convención de 1982...", loc. cit., p. 88. Mayor complejidad revistió en la Conferencia hallar una fórmula susceptible de aceptación general, para la delimitación de la plataforma continental y zona económica exclusiva. Fueron dos las grandes tesis en presencia: la de la línea media o equidistante, y la de los principios equitativos. A España conviene manifiestamente la primera en las delimitaciones pendientes con Francia, Argelia y Marruecos, y ello explica la actividad desplegada en este punto por nuestra delegación. *Ibíd.*

¹⁸².- Vid. CHURCHILL, R.R., y LOWE, A.V., *The Law of the Sea*, loc. cit., p. 52.

¹⁸³.- Vid. SOLODOVNIKOFF, P., *La navigation maritime dans...*, loc. cit., p. 288.

hubiera sido pleno sí, abandonando expresiones que inducen a confusión, hubiera identificado con mayor precisión el espacio marítimo del que se está ocupando¹⁸⁴.

El subsecretario de Asuntos Exteriores. MÁXIMO CAJAL Y LÓPEZ, compareció ante la Comisión de Asuntos Exteriores del Senado para informar sobre los criterios que han conformado la política del Gobierno respecto a la delimitación de los espacios marítimos españoles. Por lo que se refiere a las aguas interiores manifestó:

"Se consideran aguas interiores las situadas en el interior de las líneas de base recta, a partir de las cuales se mide el mar territorial. El Decreto 2510/77, de 5 de agosto, publicado en el Boletín Oficial del Estado el 30 de septiembre de 1978, trazó las líneas de base recta de nuestras costas. Dentro del trazado de estas líneas se incluyó tanto a las islas Baleares como al archipiélago canario. Esta delimitación quedó reflejada en diversas cartas náuticas: la número 119 respecto a Baleares y las número 204, 206, 207, 519 y 520 respecto a Canarias. Hubo también necesidad en su momento de contemplar con Francia el caso específico de la desembocadura del Bidasoa y de la bahía de Higer. Esto quedó resuelto por un acuerdo hispano-francés, de 19 de junio de 1959, que deja subsistente la delimitación que en su momento se efectuó, concretamente en marzo de 1879¹⁸⁵.

La delimitación de bahías cuyas costas pertenecen a dos o más Estados merece especial atención, pues, como es sabido, en 1958 se regula únicamente las bahías cuyas costas pertenecen a un solo Estado. En las bahías de Higer y Gibraltar todos los Estados ribereños tienen acceso a la entrada. Las posibles vías de solución serían las siguientes: establecer un condominio, una comunidad de uso entre los Estados ribereños, de manera que ejercieran competencias concurrentes sobre las aguas y sus recursos; o bien llegar a una reglamentación por vía convencional entre los ribereños; otra alternativa sería utilizar el principio de equidistancia para determinar el sector sometido a la soberanía de cada uno de ellos¹⁸⁶.

Sin embargo, ORIHUELA CALATAYUD llega a hacer varias apreciaciones que creo conveniente reproducir en estas líneas:

"A pesar de haber sido resueltos algunos problemas de delimitación por la vía de acuerdo con los Estados implicados, la tónica general en la política española sobre delimitación es la escasez de soluciones convencionales y el mantenimiento de la incertidumbre por la falta de fronteras claras en los diferentes espacios marinos con la mayoría de nuestros vecinos"¹⁸⁷.

¹⁸⁴.- Vid. la sección realizada por LUIS IGNACIO SÁNCHEZ, dedicada a la Jurisprudencia española, Derecho Internacional Público, en XXXIII, 1, R.E.D.I. (1981), p. 201.

¹⁸⁵.- Vid. BOCG, IV Leg. Senado, Comisiones, IV Leg., núm. 119, pág. 2. Vid. también reproducido en XLIV, 1, R.E.D.I. (1992), pp. 93-94.

¹⁸⁶.- Vid. GONZÁLEZ CAMPOS, J.D., SÁNCHEZ RODRÍGUEZ, L.I., ANDRÉS SÁENZ DE SANTA MARÍA, M.P., Curso de Derecho..., I, loc. cit., p. 454.

¹⁸⁷.- Vid. ORIHUELA CALATAYUD, E., España y la delimitación..., loc. cit., p. 175. Debemos tener muy en cuenta que el perímetro costero español tiene una longitud de 4.551 kms. de los que 770 corresponden al Cantábrico; 771 al Atlántico; 770 al litoral canario y 2.300 a nuestras costas peninsulares

En mi opinión, España no se ha preocupado lo bastante -a diferencia de Francia y Marruecos- de establecer de una forma clara la delimitación de los distintos espacios marinos. Incluso en ocasiones, a diferencia de sus vecinos, se ha limitado a hacer declaraciones, cuando Francia o Marruecos han delimitado sus espacios marinos en perjuicio de España, e incluso alejándose de las normas de Derecho internacional, sin intentar llegar a ejercer una fuerte presión para recuperar tales espacios marinos. La delimitación de los espacios marinos españoles ha de conseguirse por acuerdo con los Estados vecinos y las negociaciones que se entablen a la hora de trazar las fronteras deben ir encaminadas a conseguir una delimitación equitativa, que sólo puede encontrarse llevando a cabo una valoración ponderada de todas las circunstancias presentes en el caso concreto y aplicando un sistema que responda a las exigencias planteadas por dicha valoración, sea el de la equidistancia, sea otro cualquiera. Sin embargo, dado los intereses que están en juego para España, parece que sea el momento de elaborar una política de delimitación como paso previo a la concertación de acuerdos, con clarificación de objetivos económicos, pero también estratégicos, ya que éstos se han de proteger jurídicamente, sobre todo en el mar territorial, y particularmente en el estrecho¹⁸⁸. Incluso algún autor español ha llegado a manifestar que la postura más favorable hubiera sido conseguir para nuestro país la categorización de desventaja geográfica (más apropiada a efectos reivindicativos que la de "características especiales" introducida en un cierto momento del proceso codificador con el concurso de la delegación española)¹⁸⁹.

Los artículos 12 y 24 del Convenio de Ginebra sobre mar territorial y zona contigua y 15 de la Convención de 1982 establecen que la delimitación entre Estados situados frente a frente o con costas adyacentes debe efectuarse, o al menos intentarse, por acuerdo entre los Estados. Ello implica que cualquier delimitación unilateral no se considera válida en Derecho internacional; no es oponible al otro Estado¹⁹⁰. La Ley 20/1967, de 8 de abril sobre extensión de las aguas jurisdiccionales españolas a doce millas a efecto de pesca (B.O.E. de 13 de julio) contiene afirmaciones heterodoxas en materia de trazado de líneas de base en las bahías (artículo 2). Con relación a las bahías la Ley atiende sólo al dato de la anchura de su boca menor de 24 millas, olvidándose de los otros criterios contemplados por el artículo 7 del Convenio de Ginebra de 1958 sobre mar territorial y zona contigua: que se trate de costas de un mismo Estado, que la abertura suponga algo más que una simple reflexión de la costa y que la superficie de la escotadura sea igual o superior a la de un semicírculo que tenga por diámetro la boca de la misma, y disposiciones incompletas en materia de delimitación de las zonas respectivas entre Estados vecinos o adyacentes. El artículo 3 de la Ley habla en este sentido de los "acuerdos" entre Estados interesados como sistema de delimitación, pero olvida establecer algún criterio subsidiario para el supuesto de que no se logre tal acuerdo, por ejemplo: el criterio relativo a la delimitación en base a la "línea media" o "equidistancia". Pero más heterodoxo y sorprendente es a este respecto el contenido de una norma posterior: el Decreto 627/1976 de 5 de marzo sobre trazado de líneas de base rectas en desarrollo de la Ley 20/1967, de 8 de abril, sobre extensión de las aguas jurisdiccionales españolas a doce millas, a efectos de pesca (B.O.E. de 30 de marzo).

e insulares del Mediterráneo. Vid. JUSTE RUIZ, J., y CASTILLO DAUDÍ, M.V., La pesca alicantina, loc. cit., p. 166 (en su nota 20).

¹⁸⁸.- Vid. CERVERA PERY, J., El Derecho..., loc. cit., p. 154.

¹⁸⁹.- Vid. MARTÍNEZ PUÑAL, A., "Los derechos de los Estados sin litoral...", loc. cit., p. 8.

¹⁹⁰.- Vid. ORIHUELA CALATAYUD, E., España y la delimitación..., loc. cit., p. 60.

En efecto, el artículo 2 de la mencionada Ley de 8 de abril de 1967, había establecido que la línea de base a partir de la cual se mide la anchura de la zona de pesca de 12 millas, venía definida por la línea de bajamar escorada a lo largo de todas las costas de soberanía española. Sin embargo, el propio artículo autorizaba al Gobierno a:

"acordar para aquellos lugares en que lo estime oportuno el trazado de líneas de base rectas que unan los puntos apropiados de la costa de conformidad con las normas internaciones".

Como caso especial debe mencionarse el Decreto de 19 de octubre de 1967 sobre el puerto de Algeciras-La Línea, que en su artículo 3 recoge las aguas que delimita y que dice: "Las aguas del puerto de Algeciras-La Línea quedan delimitadas por las alineaciones siguientes:..." -y a continuación las enumera-. Es indudable que las aguas de un puerto son aguas interiores y, por tanto, esta línea de delimitación trazada por el Decreto debe entenderse que constituye una frontera entre aguas interiores y mar territorial español. Podríamos considerar desde este punto de vista que constituye una línea de cierre de bahía con la peculiaridad de que no está formado por una línea recta, sino por dos tramos que forman ángulo no apoyándose el vértice en ningún punto terrestre¹⁹¹.

Con base en esta disposición se adoptó precisamente el Decreto 627/1976, de 5 de marzo, sobre trazado de líneas de base rectas, cuya característica principal es la de estar en absoluto desacuerdo, en la mayoría de los casos, con las normas internacionales vigentes en la materia. En efecto, las normas internacionales en cuestión vienen contenidas en el artículo 4 del Convenio de Ginebra sobre mar territorial y zona contigua de 29 de abril de 1958, al que España se adhirió el 25 de febrero de 1971 (B.O.E. de 24 de diciembre). En virtud de esta disposición las líneas de base rectas pueden establecerse únicamente:

"En los lugares en que la costa tenga profundas aberturas y escotaduras o en las que haya una franja de islas a lo largo de las costas situadas en la proximidad inmediata..." (artículo 4).

Haciendo una impropia y abusiva interpretación de esta norma internacional, y violentando, al mismo tiempo lo preceptuado en el artículo 2 de la Ley de 8 de abril de 1967, el Decreto 627/1976, de 5 de marzo, establece el método de las líneas de base rectas incluso en las costas menos accidentadas del mayoritariamente rectilíneo litoral español. Difícil se hace descifrar el propósito político que guió al Gobierno español para adoptar esa normativa, heterodoxa en el plano internacional y en el interno, en materia de trazado de líneas de base rectas. En efecto, si todo acto contrario a derecho tiene siempre difícil excusa, la situación se agrava todavía más en un caso en que unos pocos metros de nuestra devaluada zona de pesca puede privarnos -por la vía de la retorsión legislativa- del acceso de esos mismos metros en las ricas zonas de pesca de Estados terceros¹⁹².

La ley española 10/77, de 4 de enero, sobre mar territorial y la Ley 15/78, de 28 de febrero sobre zona económica exclusiva -e implícitamente sobre plataforma continental-, contienen una disposición a este respecto y según las cuales la delimitación de espacios marinos entre España y los Estados vecinos adyacentes o situados frente a frente se

¹⁹¹.- Vid. LACLETA MUÑOZ, J.M., "Aguas interiores y bahías", en POCH, A., ed., La actual revisión..., loc. cit., I, 1, pp. 231-232.

¹⁹².- Vid. JUSTE RUIZ, J., y CASTILLO DAUDÍ, M.V., La pesca alicantina..., loc. cit., pp. 138-140.

realizará por acuerdo, aceptando en su ausencia la frontera equidistante. En idéntico sentido se expresa la Ley francesa de 1971 sobre mar territorial y el Dahir marroquí de 2 de marzo de 1973 vigente en relación con el mar territorial. Aunque en 1981 este último Estado dictó una norma sobre delimitación, el artículo 11 del Dahir de 8 de abril de 1981, que primando el acuerdo descarta la aplicación de la equidistancia y endosa en su ordenamiento jurídico interno la búsqueda de una solución equitativa. Por su parte la Ley italiana n° 613, de 21 de julio de 1967, recoge el acuerdo como única vía de delimitación de los espacios marinos¹⁹³.

Además de las anteriores palabras del subsecretario de Asuntos Exteriores, MÁXIMO CAJAL Y LÓPEZ, ante la Comisión de Asuntos Exteriores del Senado, también se refería a la Ley 10/1977:

"Respecto del mar territorial, y de acuerdo con lo que hoy es norma de derecho internacional general, la Ley 10/1977, de 4 de enero, sobre mar territorial, fija la anchura del mar territorial español en 12 millas marinas a partir de las líneas de base recta ya referidas y que se recogen en el Decreto 2510/77 antes mencionado. El artículo 4 de la Ley 10/77 resuelve la situación especial que se plantea con los países con costas adyacentes o situadas frente a las españolas. En estos casos se establece que el mar territorial no se extenderá más allá de la línea media equidistante con el país vecino, a no ser que se fije de otro modo mediante acuerdo con este país. Hasta el momento España ha concluido un acuerdo con Francia, de 29 de enero de 1974, para la delimitación del mar territorial en el Golfo de Vizcaya y otro con Portugal, que data del tratado suscrito con este país vecino el 27 de marzo de 1893, referido a la desembocadura del río Miño. En otros casos, cuando no hay acuerdo vía convencional, rige la línea mediana equidistante con el país de que se trate si esa línea mediana se sitúa a menos de 12 millas de las costas españolas"¹⁹⁴.

Evidentemente, la ley española del mar territorial necesita ser desarrollada, sobre todo en lo que respecta a la delimitación con Marruecos, cuestión que puede ser conflictiva habida cuenta de la existencia del Dahir marroquí de 13 de agosto de 1975, que fijó las líneas de base de su mar territorial sin respetar la existencia de los Peñones y Plazas de soberanía española, que quedan configuradas dentro de las aguas interiores marroquíes¹⁹⁵.

España en el Real Decreto 2150/1977 de 5 de agosto de 1977, a través del que ha fijado sus líneas de base rectas, no incluye las correspondientes a Ceuta ni Melilla, ni tampoco las de las islas Chafarinas, peñón de Vélez de Gomera y Alhucemas. Esta pudo haber sido una excelente ocasión para manifestar, a la vez que consignar en el orden jurídico interno, la opinión española de que los mencionados territorios poseen mar territorial, algo que nunca se ha dicho expresamente. Por lo que la adjudicación del mismo, si además tenemos en cuenta la negativa de Marruecos, en reconocerlo es harto difícil, ¹⁹⁶. Esta es una muestra más en mi opinión, de que España intenta entrar -quizá por no

¹⁹³.- Vid. ORIHUELA CALATAYUD, E., España y la delimitación..., loc. cit., p. 94.

¹⁹⁴.- Vid. BOCG, IV Leg. Senado, Comisiones, IV Leg., núm. 119, pág. 2. Vid. también reproducido en XLIV, 1, R.E.D.I. (1992), p. 94.

¹⁹⁵.- Vid. CERVERA PERY, J., "El Derecho...", loc. cit., p. 85.

¹⁹⁶.- Vid. DÍAZ LEIVA, J.I., El régimen jurídico de los estrechos internacionales, Memoria de Licenciatura dirigida por Alejandro J. Rodríguez Carrión, Universidad de Málaga, 1986, p. 112.

enfrentarse con Marruecos o Francia, pues le vinculan con estos países temas como la pesca, que podrían llevar a una batalla interminable y bastante perjudicial para España- en cualquier tipo de conflicto con estos países.

Hay problemas de delimitación con Francia en dos puntos: en el golfo de Vizcaya y en el golfo de León. Con Portugal en tres puntos: la desembocadura del río Miño, la desembocadura del Guadiana y entre los archipiélagos de Madeira y Canarias. Con Marruecos en cuatro puntos: en el banco sahariano-canario, en la salida occidental del estrecho de Gibraltar, en el propio estrecho y en el mar de Alborán. Con Argelia en un punto: donde se yuxtapone su plataforma continental y eventualmente su zona económica exclusiva, con la española, y con Italia en un punto entre la isla de Cerdeña y las Baleares¹⁹⁷.

¹⁹⁷.- Vid. CERVERA PERY, J., "El Derecho...", loc. cit., p. 152. El mencionado autor recoge una enumeración de los problemas con seis Estados, cuatro europeos y dos africanos, en doce puntos distintos y respecto de veintitrés espacios diferentes, siete de mar territorial, diez de plataforma continental, seis de zona económica exclusiva y con cuatro puntos triples de delimitación: España-Francia-Italia; España-Marruecos-Argelia; España-Argelia-Italia; España-Portugal-Marruecos. A estos veintitrés espacios diferentes habrán de añadirse diez espacios más en el momento en que se establezca la zona económica exclusiva en el Mediterráneo o zona contigua en todas sus costas. Nos encontramos, por tanto, ante un total de treinta y tres problemas de delimitación diferentes, de los que sólo tenemos resueltos cuatro, como son la delimitación del mar territorial y de la plataforma continental en el golfo de Vizcaya; la delimitación del mar territorial en la desembocadura del río Miño, y la delimitación de la plataforma continental con Italia. El resto son aún problemas pendientes, que entrañan auténticas dificultades y que explican, en cierto modo, la prudencia con que se afrontan. *Ibid.*, pp. 152-153. LACLETA MUÑOZ, ALMAZÁN GÁRATE y ESTEPA MONTERO analizan las relaciones entre España y Marruecos en este aspecto en los siguientes términos:

"Entre España y Marruecos, desde el extremo meridional de las costas marroquíes en el Atlántico hasta el extremo oriental de sus costas mediterráneas, existen nueve casos de delimitación marítima que habría que resolver: frontal de zona económica entre las islas Canarias y la costa continental africana; frontal entre la costa del golfo de Cádiz y la atlántica marroquí entre un punto triple entre Portugal, Marruecos y España, y la entrada occidental del estrecho de Gibraltar; delimitación frontal de mar territorial en el Estrecho; delimitación frontal de plataforma continental desde la entrada oriental del Estrecho hasta un '*punto triple*' con Argelia; dos delimitaciones laterales de mar territorial en Melilla; y tres delimitaciones que podemos considerar frontales en los peñones de Alhucemas y Vélez de la Gomera, así como la de las islas Chafarinas (ésta última además tendría también una delimitación lateral con Argelia).

Pues bien, de todos los supuestos enumerados, no tenemos noticia de que, hasta fechas muy recientes, se haya siquiera intentado alguna de esas delimitaciones, a pesar de que no han faltado incidentes en muchos de los espacios a delimitar, incidentes atribuibles en no escasa medida a esa falta de delimitación. Hasta ahora el único acto realizado por el Gobierno español en relación con la delimitación marítima con Marruecos ha sido la protesta y reserva de derechos formulada mediante nota verbal, en 1.976, contra el Decreto marroquí que trazó sus líneas de base rectas de manera incompatible con el Derecho internacional. Nos ocuparemos de esas líneas al tratar de los casos en los que su efecto es inadmisibles, pero en aquel momento, en 1.976, no tuvo lugar ningún intento de delimitación.

La única explicación de esta situación es la de que, en los períodos en que las relaciones entre los dos países eran buenas, incluso excelentes, parecía temerse que abordar este tema podría dar lugar a tensiones que podrían deteriorar las buenas relaciones y, cuando las relaciones ya sufrían de alguna tirantez, también podía temerse que suscitar las cuestiones relativas a la delimitación marítima podría contribuir a agravar la situación. Lo cierto es que solamente al quedar superado el punto de máxima tensión ocurrido con motivo de la ocupación por Marruecos del islote Perejil y decidir ambos países abrir una nueva fase de entendimiento en sus relaciones, el tema de la delimitación marítima aparece encomendado a uno de los grupos de negociación establecidos tras la reunión ministerial de noviembre de 2.002. Este grupo de negociación ha iniciado ya, con buen espíritu de entendimiento y cooperación, sus trabajos en lo que respecta a la zona atlántica correspondiente a las islas Canarias. Es el primer intento formal de delimitación

De hecho, el 10 de diciembre de 2008, el Secretario General recibió por parte del Gobierno de España la siguiente comunicación relativa a la declaración formulada por Marruecos en el momento de la Ratificación:

"En relación con la declaración formulada por Marruecos el 31 de mayo de 2007 con ocasión de la ratificación de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, España desea formular las siguientes declaraciones:

i) Las Ciudades Autónomas de Ceuta y Melilla, los Peñones de Alhucemas y Vélez de la Gomera y las Islas Chafarinas son parte integrante del Reino de España, que ejerce su plena y total soberanía sobre dichos territorios, así como sobre los espacios marinos generados a partir de los mismos en virtud de lo previsto en la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar.

ii) Las Leyes y reglamentos marroquíes relativos a los espacios marinos no son oponibles a España, salvo en caso de compatibilidad con la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, ni pueden afectar a los derechos soberanos o de jurisdicción que España ejerza o pueda ejercer sobre sus propios espacios marinos, definidos de conformidad con la Convención y otras normas internacionales aplicables".

- ESPAÑA Y FRANCIA¹⁹⁸.

Ambos tienen establecidas las fronteras sobre aguas interiores, mar territorial y plataforma continental en la zona del mar Cantábrico por tres acuerdos bilaterales:

a) La declaración hispano-francesa relativa a la delimitación de las jurisdicciones en el Bidasoa y en la bahía de Higer¹⁹⁹, de 30 de marzo de 1879²⁰⁰, derogada por el Convenio

entre los espacios marinos de España y Marruecos". Vid. LACLETA MUÑOZ, J., ALMAZÁN GÁRATE, J.L., y ESTEPA MONTERO, M., El régimen jurídico de los espacios marinos..., pp. 111-112. Puede consultarse en la siguiente dirección electrónica [<http://www.almazan-ingenieros.es/data/archivo/La%20delimitacion%20de%20los%20Espacios%20Marinos.pdf>].

¹⁹⁸.- La frontera franco-española ha sido calificada como una "frontière morte" o "fossilisée". Vid. ROUSSEAU, Ch., *Droit International Public*, III. Les compétences, Paris, 1977, pp. 305-306. Además, el acuerdo entre Francia y España de 1974 define una zona geográfica vecina al "Dome of Gascony". Explotación que debe ser igualitaria. Esta es una de las veintiséis zonas marítimas en las que existe acuerdos sobre *cooperación*.

Vid. Colson, D., "The legal regime of maritime boundary agreements", en CHARNEY, J.I., y ALEXANDER, L.M., *International maritime boundaries*, I, loc. cit., pp. 56 y 59. Aunque es difícil determinar con precisión cuál es la regla que juega en los acuerdos negociados, una excepción se encuentra quizá en los acuerdos entre Francia y España de 1974, que recoge la regla de la proporcionalidad. Vid. WEIL, P., *Geographic considerations in maritime delimitation*", en CHARNEY, J.I., y ALEXANDER, L.M., eds., *International maritime boundaries*, loc. cit., p. 129, citando a LEGAULT y HANKEY.

¹⁹⁹.- Su extensión es de 3.155 metros de longitud. Vid. GIDEL, G., *Le Droit International Public de la mer. Le temps de paix. La mer territoriale et la zone contigüe*, III, 2, loc. cit., p. 752.

²⁰⁰.- Como ha señalado GIDEL, es frecuente que los Estados ribereños de una misma bahía concluyan acuerdos para establecer el régimen de las aguas de esa bahía, citando expresamente el supuesto de la Declaración de 30 de marzo de 1879. Vid. GIDEL, G., *Le Droit International Public...*, III, 2, loc. cit., p. 599.

hispano-francés de 14 de julio de 1959 (B.O.E. de 2 de febrero de 1965) sobre pesca en el Bidasoa y en la bahía de Higer pero que mantiene la delimitación establecida en 1879 (B.O.E. de 2 de febrero de 1965; A. 231). En la delimitación de las aguas interiores en la desembocadura del Bidasoa²⁰¹ y en la bahía de Higer hay que decir que las costas española y francesa conforman una escotadura calificable a la luz del Derecho internacional como bahía, cuyas costas pertenecen a dos Estados²⁰², lo que plantea un problema de delimitación de aguas interiores si los ribereños deciden de mutuo acuerdo cerrar la bahía y considerar como tales las aguas de la misma, situación que parece deducirse, en el caso que nos ocupa²⁰³. El propio trazado de 30 de marzo de 1879, incorporado en el Convenio de 1959, ha sido completada para adecuarla a la anchura del mar territorial francés y a la creación de la zona contigua española, por el tratado de 29 de enero de 1974. Es un acuerdo que delimita el mar territorial combinando dos métodos, uno el del meridiano trazado en el punto medio de la línea que cierra la bahía de Higer, resultando una línea no equidistante, y otro, la aplicación del principio de equidistancia. El régimen recogido en el acuerdo hispano-francés de 30 de marzo de 1879 está nuevamente recogido en el convenio hispano-francés de 14 de julio de 1959 (artículo 3 en relación con el artículo 42), a tenor del cual las aguas de la bahía se subdividen en tres sectores: uno "bajo la jurisdicción exclusiva de España", otro "bajo la jurisdicción exclusiva de Francia" y el tercero son "aguas comunes a los dos países", teniendo en cuenta la delimitación interior de los mares territoriales de España y de Francia que ha sido llevado a cabo por el tratado de París de 29 de enero de 1974.

b) El acuerdo de 29 de enero de 1974 sobre delimitación del mar territorial y de la zona contigua en el golfo (bahía) de Vizcaya²⁰⁴ ("golfe de Gascogne" en francés o "baie de Biscaye" en inglés)²⁰⁵ (B.O.E. de 4 de julio de 1975; A. 1345). La línea delimitadora consta

²⁰¹.- Existe un condominio entre Francia y España sobre el río Bidasoa. Sin embargo, en Derecho Internacional no existe la figura general del condominio, sino que es una pura creación de la doctrina, consecuencia de una abstracción de varias situaciones similares, pero no idénticas. Sólo subsiste en tanto y en cuanto haya sido convencionalmente constituida por los Estados interesados y su duración también. Vid. LAURIA, F., *Il regimen giuridico delle baie e dei golfi*, Napoli, 1970. pp. 68, 72 y 75.

²⁰².- Como ha señalado CHURCHILL y LOWE hay casi cuarenta bahías en el mundo en las que sean ribereños más de un Estado, señalando, expresamente, la bahía de Higer. Vid. CHURCHILL, R.R., y LOWE, A.V., *The Law of the Sea...*, loc. cit., p. 38. Además, señala, este tipo de bahías no se rigen por la Convención sobre mar territorial y zona contigua. Sin embargo, la regla general del Derecho consuetudinario con respecto a tales bahías es que su abertura no puede ser cerrada. Por tanto, no se rigen ni por el artículo 7 de la Convención sobre Mar Territorial ni por el artículo 10 de la Convención sobre el Derecho del Mar. *Ibid.*

²⁰³.- Vid. ORIHUELA CALATAYUD, E., *España y la delimitación...*, loc. cit., p. 153. Los gobiernos de España y Francia decidieron dividir la bahía en tres zonas, de la que una es francesa, otra española y la tercera de carácter común (artículo 1) (hay que tener en cuenta a este respecto el mapa de la pág. 154 de la autora).

²⁰⁴.- España concluyó con Francia en 1974 un Convenio de delimitación del mar territorial y la zona contigua en el Golfo de Vizcaya, pero las disposiciones del mismo relativa a la delimitación sólo alcanza hasta las 12 millas contadas a partir de las líneas de base (artículo 2). Cabría mantener que la delimitación de la zona contigua española coincide con la de la plataforma continental, fijada en un Convenio paralelo firmado asimismo en 1974, mas tal conclusión queda invalidada por lo establecido en el propio Convenio de que ninguna de sus disposiciones "afectará al régimen de las aguas suprayacentes" (artículo 6 del Convenio). Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., de, *Ámbitos de soberanía...*, loc. cit., p. 193.

²⁰⁵.- En la terminología francesa el término "bahía" está reservado más bien a unos espacios marítimos más restringidos, mientras que el término "golfo" designa unos espacios más amplios. Por el contrario, en la terminología inglesa y americana el término "bahía" es usado corrientemente para

de dos sectores: en el primero se sigue el meridiano que pasa por el punto medio de la línea que une Punta Erdico (España) y Punta de Santa Ana (Francia), y en el segundo se sigue la equidistancia entre las costas de los dos países²⁰⁶. Por lo que se refiere a Francia, haciendo abstracción de la bahía de Higer, parece resuelta la delimitación del mar territorial y la plataforma continental hasta cierto punto en el golfo de Vizcaya con el ya aludido Convenio de 1974, en cuya negociación las posiciones de partida eran, por parte de España, la búsqueda de una equidistancia en superficie, que se consideraba que resultaba ventajosa y, por parte de Francia, la búsqueda de una línea divisoria al sur de la línea de equidistancia en superficie, que se consideraba que resultaba ventajosa y, por parte de Francia, la búsqueda de una línea divisoria al sur de la línea de equidistancia, lo más al sur posible, aduciendo el carácter cóncavo de su costa, la mayor longitud de costa francesa en el cantábrico, el hecho de que la plataforma continental natural o geológica fuera muy superior a la española y otros argumentos (circunstancias especiales), lo que unido a su mayor preparación negociadora dio como resultado una línea fuertemente criticada porque Francia se lleva casi el doble de plataforma que España²⁰⁷. Aunque los elementos permiten distinguir una bahía propiamente de un golfo o de una simple inflexión de la costa, no parecen ser fácilmente diferenciables. De este modo, en la terminología anglosajona, el término bahía designa también un golfo²⁰⁸. Según JAGOTA las "circunstancias especiales" prevalecen en el área de delimitación y da lugar a la adopción de la modificación de la línea media o a separarse de la línea negociada cuando hay -entre otros supuestos- una longitud relativa en las costas del área de delimitación, señalando expresamente el Acuerdo entre

designar unos espacios considerables, calificando por ejemplo el "golfe de Gascogne" de "bay de Biscay". Vid. ROUSSEAU, Ch., *Droit International Public. Les relations internationales*, IV, Paris, 1980, p. 383.

²⁰⁶.- Sin embargo, las negociaciones que se realizaron con Francia en forma paralelo para delimitar los mares territoriales de los dos países en el Mar Mediterráneo no prosperaron, debido a la oposición de Francia al principio de equidistancia y sus desmesuradas pretensiones con base a unos supuestos principios equitativos. Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., *Ámbitos de soberanía...*, loc. cit., p. 169. También artículo 2,1 del Convenio entre España y Francia sobre delimitación del mar territorial y de la zona contigua en el Golfo de Vizcaya, París, 29 de enero de 1974. HIGHET recoge nueve delimitaciones en los que los factores geográficos tuvieron una significación especial, entre ellos el acuerdo entre Francia y España, que se basaba en parte en la aplicación de la "equidistance between equal isobaths". Vid. HIGHET, K., *The use of geophysical factors in the delimitation of maritime boundaries*, en CHARNEY, J.L., y ALEXANDER, L.M., *International maritime boundaries*, I, loc. cit., p. 188. En las siguientes páginas vuelve a señalar que:

"It is true that an equidistance construction on isobaths was employed in France-Spain. There is, however, a slightly different class of delimitations, also dependent on isobathic or depth measurement, both more for the practical purpose of making navigation easier than for the theoretical purpose of setting a boundary or dividing an area as such". *Ibíd.*, p. 190.

²⁰⁷.- Vid. CERVERA PERY, J., *El Derecho...*, loc. cit., p. 154. Sin embargo, ha de aducirse en descargo de nuestros negociadores que la equidistancia en superficie no era un valor absoluto y que los criterios que esgrimiría Francia eran también en aquellas fechas dignos de consideración. España consiguió la aplicación en un primer tramo de la equidistancia en superficie, luego corregida en un segundo tramo, para buscar una especie de equidistancia en profundidad atendiendo a las dimensiones de las distintas plataformas continentales geológicas de España y Francia. *Ibíd.*, p. 155. También se puede ampliar la cuestión relativa a su delimitación en QUENEUDEC, J-P.; LEVINET, M.; SUDRE, F., "Mer Territoriale: Convention franco-espagnole de délimitation", en *Chronique du Droit de la Mer*, A.F.D.I. (1974), pp. 830-831.

²⁰⁸.- Vid. DUPUY, R-J., "La mer sous compétence nationale", en DUPUY, R-J., y VIGNES, D., *Traité du Nouveau Droit de la Mer*, loc. cit., p. 234. Este mismo autor menciona expresamente -como ejemplo más significativo- el supuesto de la bahía de Vizcaya. *Ibíd.*

España y Francia de 1974²⁰⁹. JAGOTA señala que la misma práctica estatal resalta que los Estados con criterios divergentes sobre la delimitación establecen sus propias fronteras marítimas "inter se" mientras mantienen sus reservas sobre los criterios -mencionando expresamente los Acuerdos entre Francia y España, de 1974 y el de España e Italia, de 1974²¹⁰. El mar territorial francés-español en el golfo de Vizcaya ha sido desarrollado en base al principio de la equidistancia y hay una línea de delimitación en el estuario del Bidasoa²¹¹.

c) El Convenio de 29 de enero de 1974²¹², entre el Gobierno español y el de la República Francesa, sobre delimitación de las plataforma continentales entre los dos Estados en el golfo de Vizcaya (B.O.E. de 9 de julio de 1975; A. 1380). El Convenio sobre mar territorial y sobre plataforma continental en el golfo de Vizcaya fueron firmados en 1974, el mismo año en que se suscribe el acuerdo con Italia sobre plataforma continental en el Mediterráneo. Dos años después se firman los convenios con Portugal, que se aplica a la desembocadura del río Guadiana y aunque no llegan a entrar en vigor, de hecho se aplican "de facto"²¹³. En mi opinión, esta situación pone de manifiesto una política española sin organización ni base alguna que tiene unos orígenes remotos. España delimitó asimismo con Francia el mar territorial y la plataforma continental en el Mar Cantábrico mediante

²⁰⁹.- Vid. JAGOTA, S.P., *Maritime Boundary*, loc. cit., p. 276. Hay casos en los que tal delimitación es practicable, pero no hay acuerdo.

²¹⁰.- Vid. JAGOTA, S.P., "Maritime Boundary", 171-II, R.C.A.D.I. (1981), p. 166.

²¹¹.- Vid. JAYEWARDENE, H.W., *The regime of islands in international law*, Publications on ocean development, Martinus Nijhoff Publishers, The Netherlands, 1990, p. 493 (en la nota 86); vid. también p. 281. También se puede ampliar la cuestión relativa a su delimitación en QUENEUDE, J-P.; LEVINET, M.; SUDRE, F., "Mer Territoriale: Convention franco-espagnole de délimitation", en *Chronique du Droit de la Mer*, A.F.D.I. (1974), pp. 831-833.

²¹².- LEGAULT y HANKEY han señalado respecto al acuerdo entre Francia y España de 29 de enero de 1974 que:

"The best-known instance of state practice where proportionality has decisively influenced the choice of methodology used to determine the course of the line is the France-Spain agreement of 29 January 1974 on the delimitation in the Bay of Biscay. There the territorial sea boundary is constituted by two straight lines that approximate equidistance. The first segment of the continental shelf boundary is an equidistant line drawn from normal baselines. This method is used for 90 miles to a point 68 miles off the two coasts. Thereafter the boundary consists of a single straight line drawn as far as closing line across the mouth of the Bay of Biscay.

While the precise methodology used to construct the outer portion of the line is unclear, an account published by an advisor to the Spanish negotiating team and other commentaries indicate that the greater length of the French coast and the greater breadth of the French continental shelf were decisive factors in the delimitation. As part of the delimitation exercise, straight lines were drawn representing the French and Spanish coastal fronts facing onto the Bay of Biscay. These were calculated to be respectively 213 miles and 138 miles, a ratio of about 1.54:1. The segment of the boundary seaward of the equidistant segment divides the maritime space in the outer part of the Bay of Biscay (roughly that part lying seaward of the equidistance portion of the boundary) so as to leave about 22,000 square miles to France and 13,500 square miles to Spain, a ratio of about 1.63:1". Vid. LEGAULT, L., y HANKEY, B., "Method, oppositeness and adjacency, and proportionality in maritime boundary delimitation", en CHARNEY, J.I., y ALEXANDER, L.M., eds., *International maritime boundaries*, I, loc. cit., pp. 219-220.

²¹³.- Vid. CERVERA PERY, J., *El Derecho...*, loc. cit., p. 154.

sendos Convenios firmados en 1974, en los que no tuvo incidencia la cuestión de las islas²¹⁴.

d) Un problema aún no resuelto de delimitación -referido al mar territorial- de espacios marinos en el golfo de León. A la hora de establecer la delimitación de este espacio marino, ambos Estados aceptan, según su propio ordenamiento interno, el acuerdo como sistema de delimitación y a falta de este que la frontera venga determinada por la línea media cuyos puntos sean equidistantes de los puntos más próximos de las líneas de base a partir de las cuales se mide la anchura de este espacio marino omitiéndose toda referencia a las circunstancias especiales²¹⁵. En el golfo de León, las circunstancias son posiblemente más inquietantes, ya que no existe ningún tipo de regulación convencional. En primer lugar, y por lo que se refiere al mar territorial, se podía decir que se aplica el criterio de la equidistancia, que beneficia a España dada la configuración de la costa francesa, por establecerlo así las respectivas leyes internas en defecto de acuerdos internacionales. Es cierto que Francia estaría dispuesta a aceptar la equidistancia para el mar territorial, pero en ningún caso para la plataforma continental y, en su día, la zona económica exclusiva. Francia aleja nuevamente la concavidad de su territorio (circunstancias especiales), pero curiosamente no quiere tener en cuenta la longitud de costa que en el Mediterráneo es sensiblemente favorable a España, argumento que sí utilizó en el Cantábrico donde le favorecía²¹⁶.

²¹⁴.- Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 388. Realmente así se pone de manifiesto por BOWETT, que señala que:

"There are, exceptionally, a few agreements where islands have been ignored even though their sovereignty is not disputed, and even though, *prima facie*, they could have influenced the line, given that equidistance or a variant thereof was the chosen method... And in the France-Spain agreement an island off the Spanish coast and a low-tide elevation on the French side were ignored, although the boundary in the territorial sea, consisting of two straight lines, was in fact very close to equidistance". Vid. BOWETT, D., "Islands, rocks, reefs, and low-tide elevations in maritime boundary delimitations", en CHARNEY, J.I., y ALEXANDER, L.M., eds., *International maritime boundaries*, I, loc. cit., p. 136.

Además, debemos tener en cuenta que la presencia de islas, rocas, arrecifes y cualquier otro tipo de elevaciones supone, frecuentemente, un factor de complicación en la delimitación. De este modo, BOWETT señala que "the situations are so diverse that generalizations are hazardous, and to attempt to postulate 'rules' would be to fall into the error which the courts have persistently, and rightly, avoided. The most that can be done is to identify certain tendencies in state practice. *Ibíd.*, p. 150.

²¹⁵.- Vid. ORIHUELA CALATAYUD, E., España y la delimitación., loc. cit., p. 186 (tener en cuenta a este respecto el mapa de la p. 187 de la autora). Sin duda, podría considerarse que la concavidad de la costa francesa en el golfo de León justifica el trazado de una frontera distinta. Pero aparte de que esta alegación deberá ser en todo caso objeto de negociación, el efecto que produce esta circunstancia en la delimitación de un espacio marino de doce millas no es, en mi opinión, relevante para descartar el trazado de la frontera. En definitiva, la frontera del mar territorial entre España y Francia en el golfo de León podría ser trazada con arreglo al principio de la equidistancia, sin que esta sugerencia suponga una repulsa absoluta a la frontera establecida según el paralelo geográfico del punto en el que la frontera terrestre alcanza el mar. *Ibíd.* p. 188.

²¹⁶.- Vid. CERVERA PERY, J., *El Derecho...*, loc. cit., p. 155. Aunque España pueda hacer concesiones en su momento, es evidente que Francia pretenderá más de lo que podamos dar. España podría aceptar moderadamente la influencia de la concavidad de la costa francesa y abstenerse de trazar líneas de cierre archipelágicas en Baleares, pero no puede admitir que el territorio sea diseminado como fuente de derechos sobre el mar, ni renunciar a los títulos que le ofrece su mayor longitud de costa. *Ibíd.*, pp. 155-156.

- **ESPAÑA E ITALIA**²¹⁷.

- Tratado de febrero de 1974, que delimita la plataforma continental entre Baleares y Cerdeña (B.O.E. de 5 de diciembre de 1978; A. 2639). BOWETT, haciendo referencia a una serie de Convenios que enumera y entre ellos el Acuerdo entre España-Italia de 1974, señala que:

"Islands have been extensively used as basepoints when so situated as to form an integral part of a coast, and quite independently of any straight baselines system"²¹⁸.

- **ESPAÑA Y PORTUGAL.**

a) Tratado de 27 de marzo de 1893, sobre Comercio y Navegación, que establece la frontera que separa sus aguas territoriales en la desembocadura del río Miño por el Tratado. En el Apéndice III, artículo III, determina que la separación de las aguas marítimas de la desembocadura del Miño vendrá determinada por el paralelo que fijen las comisiones españolas y portuguesa encargadas de la demarcación²¹⁹.

b) Pero aún quedan algunos problemas pendientes con Portugal: el Acuerdo de Guarda de 12 de febrero de 1976 entre España y Portugal suscribió un acuerdo sobre mar territorial y zona contigua²²⁰. En cuanto a la delimitación del mar territorial en la

²¹⁷.- Las características de este acuerdo puede consultarse en LEGAULT, L., y HANKEY, B., "Method...", en CHARNEY, J.I., y ALEXANDER, L.M., eds., *International maritime boundaries*, I, loc. cit., p. 229.

²¹⁸.- Vid. BOWETT, D., "Islands, rocks, reefs, and low-tide elevations in maritime boundary delimitations", en CHARNEY, J.I., y ALEXANDER, L.M., eds., *International maritime boundaries*, loc. cit., pp. 148-149.

²¹⁹.- Vid. ORIHUELA CALATAYUD, E., *España y la delimitación...*, loc. cit., p. 172 (tener en cuenta a este respecto el mapa de la p. 173 de la autora).

²²⁰.- Este Convenio sobre delimitación del mar territorial y la zona contigua, firmado con Portugal en 1976, aún no ha sido ratificado. Mas, incluso, si hubiera entrado en vigor, habría quedado sin efectos la delimitación de la zona contigua, ya que -como en el caso de Francia- el límite acordado sólo llegaba hasta 12 millas a partir de las líneas de base (artículo 1). La línea delimitadora entre las zonas contiguas de los dos países es la prevista para la delimitación de las respectivas zonas económicas exclusivas: la línea de equidistancia. Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., *Ámbitos de soberanía...*, loc. cit., p. 193. KWIATKOWSKA considera que los Tratados entre España y Portugal de 1976 sobre mar territorial y plataforma continental no han entrado en vigor debido al descubrimiento de reservas de gas. Además, esta situación puede conducir a un nuevo acuerdo conjunto de cooperación. Vid. KWIATKOWSKA, B., "Economic and enviromental considerations in maritime boundary delimitations", en CHARNEY, J.I., y ALEXANDER, L.M., eds., *International maritime boundaries*, loc. cit., p. 91. Entre los métodos -además de la equidistancia- el más común es el uso de paralelos de latitud y meridianos de longitud. Entre los Estados adyacentes este método algunas veces tiene la forma de paralelo o meridiano dibujado desde el punto donde la frontera alcanza el mar. Un ejemplo de este caso es el acuerdo entre España y Portugal de 12 de febrero de 1976. Vid. LEGAULT, L., y HANKEY, B., "Method, oppositeness and adjacency, and

desembocadura del Guadiana la frontera del mar territorial y plataforma continental es el meridiano²²¹, que pasa por el centro de la desembocadura del Guadiana. La línea delimitadora del mar territorial es, en el norte, la línea geodésica que sigue el paralelo²²² que pasa por un punto situado en la desembocadura del río Miño y, en el sur, la línea geodésica que sigue el meridiano que pasa por un punto situado en la desembocadura del río Guadiana. Sin embargo, no parece que haya acuerdo en la delimitación de espacios marítimos entre Madeira y Canarias debido a la presencia interpuesta de las islas Salvajes, para las que Portugal pretende una zona económica exclusiva. Ambas naciones sostienen como punto de partida la equidistancia, pero la entienden de manera distinta a través de dos variantes: la creación de la equidistancia respecto de las líneas de base rectas archipelágicas que unan los extremos prominentes de las islas exteriores del archipiélago y la idoneidad de las Salvajes para ser punto de referencia en la delimitación de la plataforma continental y la zona económica exclusiva²²³. El principio archipelágico fue autorizado por la ley española sobre zona económica exclusiva de 1978, y aunque el Convenio de Jamaica faculta expresamente a los Estados-archipiélagos para cerrar el conjunto archipelágico con líneas de base recta que unan los puntos prominentes de sus islas exteriores, no prohíben a los archipiélagos de Estado el que tracen esas líneas. De acuerdo con ello, trazar o no trazar las líneas de base archipelágicas podría ser para España un buen elemento de negociación y llegar a un acuerdo con Portugal en base a reconocer a las islas Salvajes un mar territorial propio de doce millas alrededor, lo que le concedería prácticamente un espacio de 450 millas cuadradas. También podría reconocer que ese mar territorial de las Salvajes no estuviera enclavado en zona económica o plataforma continental española, permitiendo su continuidad, con todo lo que tuviéramos que perder, hacia atrás, hacia Madeira, pero exigiendo a cambio el mantenimiento del principio de equidistancia Madeira-Canarias en todo lo demás, y no aceptando bajo ningún concepto que haya zona económica exclusiva portuguesa más acá de las Salvajes.

- ESPAÑA Y GRAN BRETAÑA.

a) El régimen jurídico de la bahía de Gibraltar está íntimamente condicionado por la controversia hispano-británica en relación a la interpretación del artículo X del Tratado de Utrecht de 1713. Desde comienzos del siglo XIX se inicia un contencioso entre la posición española, consistente en interpretar restrictivamente el precepto citado, negando los derechos soberanos del Reino Unido sobre las aguas del puerto, y la posición inglesa, que sostiene que no se puede ceder una plaza marítima sin los derechos correspondientes a

proportionality in maritime boundary delimitation", en CHARNEY, J.I., y ALEXANDER, L.M., eds., *International maritime boundaries*, I, loc. cit., p. 211.

²²¹.- *Supra* nota 216, en las últimas líneas.

²²².- *Supra* nota 216, *in fine*.

²²³.- Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., *Ámbitos de soberanía...*, loc. cit., p. 169. Recogidos en los artículos 2 y 3 del Convenio hispano-portugués sobre delimitación del mar territorial y la zona contigua. Guarda, 12 de febrero de 1976, en Boletín Oficial de las Cortes nº 1.512, de 15 de junio de 1976. Ante la falta de acuerdo global, no se llegó a firmar el Convenio acordado, ni se ratificaron los Convenios de Guarda de 1976. No obstante, los Gobiernos de los dos países decidieron respetar la delimitación de los Convenios para el mar territorial y la plataforma continental en la península y aplicar a la delimitación de la zona económica exclusiva el criterio de la equidistancia establecido en sus respectivas leyes. *Ibid.*

los espacios marítimos adyacentes. Sin embargo, no puede olvidarse el "status" colonial del peñón de Gibraltar y la interacción de las normas sobre descolonización²²⁴. La disposición final 1 de la Ley 10/1977, de 4 de enero hace la salvedad de que:

"El presente texto legal no puede ser interpretado como reconocimiento de cualesquiera derechos o situaciones relativos a los espacios marítimos de Gibraltar, que no estén comprendidos en el artículo 10 del Tratado de Utrecht, de 13 de julio de 1973, entre las Coronas de España y Gran Bretaña".

El Grupo de negociación 7, encargado de tratar los "hard-core issues" estaba formado por un grupo de Estados afectados por la cuestión de la delimitación. De un lado el Grupo de los 21, presidido por el jefe de la delegación española LACLETA, defendió la línea media de la equidistancia como un método de delimitación. De otro lado, el Grupo de los 29, que defendía los principios equitativos -Marruecos formaba parte de este último grupo-. Veamos ambas teorías:

a) *Tesis de la equidistancia (o de la línea media)*²²⁵. Esta teoría está basada en que el método de la línea media o de la equidistancia es una regla de Derecho positivo. Los defensores de la línea media, en sus múltiples intervenciones, intentaron demostrar las ventajas de este método, especialmente por su claridad, favoreciendo la estabilidad. Por contra, alegaban, los principios equitativos crean incertidumbre y subjetividad²²⁶ ya que lo

²²⁴.- Vid. GONZÁLEZ CAMPOS, J.D.; SÁNCHEZ RODRÍGUEZ, L.I.; ANDRÉS SAENZ DE SANTA MARÍA, M.P., Curso de Derecho..., loc. cit., p. 455

²²⁵.- Vid. Documento NG 7/2, de 20 de abril de 1978, que refleja la posición del Grupo de los 21, compuesto por las Bahamas, Barbados, Canadá, Chipre, Colombia, Dinamarca, Emiratos Árabes Unidos, España, Gambia, Grecia, Guyana, Italia, Japón, Kuwait, Noruega, Reino Unido, Suecia, Yemen Democrática y Yugoslavia. En la declaración de IBÁÑEZ, el 26 de agosto de 1980 se refería a los problemas de delimitación, y se señalaba que "por lo que respecta a la delimitación de espacios marítimos, la referencia que en los artículos 74 y 83 de la segunda revisión se hace al Derecho internacional constituye una base para una solución, que la delegación española considera próxima, aunque no es fácil de establecer. En el artículo 298 de la segunda revisión, las soluciones previstas van de la solución obligatoria de controversias a una mera conciliación limitada a ciertos casos. La delegación de España era partidaria de un sistema global basado en un principio simple y objetivo, el de la equidistancia, corregido, en caso contrario, por las circunstancias especiales de cada caso y completado con un sistema de arreglo obligatorio de controversias. Sin embargo, ninguna de esas aspiraciones es recogida en el texto actual de los artículos 74 y 83 que, para ser aceptables, deben contener una fórmula suficientemente precisa basada en la referencia al Derecho internacional". Vid. Declaración de IBÁÑEZ, el 26 de agosto de 1980, en la 138ª sesión, vol. XIV, 1980, p. 62, párr. 35. En iguales términos se manifiesta España en el Documento A/CONF.62/WS/12 de 3 de octubre de 1980, en la Declaración de la delegación de España de fecha de 26 de agosto de 1980, Documentos Oficiales, vol. XIV, 1980, p. 173, párr. 16, manifestándose a favor de la equidistancia por su objetividad y un sistema de arreglo de controversias obligatorio. En cuanto a los problemas que puede plantear la existencia de islas en la delimitación de los espacios marítimos, JAYWARDENE ha manifestado que "the potential of offlying islands to cause 'significant distortion' of a line of equidistance has led to suggestions that they should not be given any significant effect in the areal division of maritime space. However offlying islands have been granted full effect as point of measurement in several instances. A characteristic of some of these agreement is that there are usually reciprocating islands on both sides, thus mutually compensating for each other, as in the case of Spain's Balearic Islands (Minorca and Majorca) and Sardinia". Vid. JAYWARDENE, The regimen of islands in international law, Publications on ocean development, Netherlands, 1990, p. 482.

²²⁶.- La delegación española, en palabras de LACLETA, acogía los criterios de los patrocinadores del Documento NG7/2 "y dice que estas delegaciones consideran que existe una estrecha vinculación entre los tres aspectos del problema de la delimitación, a saber, criterios de delimitación, medidas provisionales

que es *equitativo para un Estado no lo es necesariamente para otro*. Tales argumentaciones suscitaron una reacción desfavorable de ciertas delegaciones que defendían la postura contraria. España es partidaria del criterio de equidistancia, porque dada la configuración de nuestras costas y la posesión de islas, es un sistema de mediación que le beneficia en su aplicación práctica salvo en dos puntos: el de Madeira-Canarias, en función de la relevancia que se quiera dar a las llamadas islas Salvajes, rocas no susceptibles de habitabilidad y que, por tanto, no debían plantear problemas formales y la desembocadura del Guadiana, donde también la equidistancia perjudica a España aunque en forma atenuada. Portugal también es partidario del mismo criterio equidistante y puede salir beneficiado, pero nuestros restantes vecinos son partidarios a ultranza de la equidad -Francia, Marruecos y Argelia- y enemigos acérrimos por tanto, de la equidistancia²²⁷.

b) *Tesis de la equidad*. Para la defensa de la regla de la equidad como regla fundamental para resolver las controversias entre los Estados en materia de delimitación, Marruecos se encuadró en el Grupo de los 29, aunque también presentaron sus propuestas de forma individual. Además, es un método flexible²²⁸.

A lo largo de todo este período de tiempo, los Grupos de interés establecidos sobre la cuestión de la delimitación de las zonas marítimas dirigida, respectivamente, por Irlanda y España -como Grupo de los 29 y Grupo de los 22-, se reunieron regularmente, del mismo modo que un grupo de composición restringida que examina la cuestión de la limitación de la producción.

JAGOTA ha señalado que la controversia existente entre el Grupo de la equidad y el Grupo de la equidistancia respecto de los elementos básicos de delimitación ha sido resuelta haciendo referencia a la combinación del Derecho internacional aplicable combinado con el objeto de la delimitación, es decir, una solución equitativa. En general, la nueva fórmula protege tanto los intereses de cada grupo como los intereses de cada parte en un caso concreto de delimitación. Sin embargo -señala el autor- puede criticarse el que esta referencia al Derecho internacional y a la solución equitativa es una solución bastante difusa, y que los factores precisos para ser tenidos en cuenta en la delimitación y el valor o efecto deben ser clarificados o especificados. A todo esto se puede argumentar que la nueva propuesta no actuaría con una pauta práctica para cada negociador, profesor o investigador o incluso para los árbitros o jueces envueltos en cuestiones de delimitación²²⁹.

y solución de controversias es evidente que cuanto mayor sea el grado de subjetividad que se introduzca en los criterios de delimitación, tanto mayor será la necesidad de un procedimiento obligatorio para la solución de controversias". Vid. Declaración de LACLETA, el 25 de abril de 1979, en la 112ª sesión, en Documentos Oficiales, vol. XI, 1979, p. 12. En cuanto a la imposibilidad de separar estos tres temas se reitera el delegado IBÁÑEZ, el 2 de abril de 1980, en la 126ª sesión, en Documentos Oficiales, vol. XIII, 1980, p. 15, párr. 25.

²²⁷.- Vid. CERVERA PERY, J., "El Derecho...", loc. cit., p. 153. Sin embargo, en el Golfo de Vizcaya se ha utilizado el principio de equidistancia. Vid. ALEXANDROV, Stanimir A.: "Delimitación of the continental shelf in an enclosed area", H.Y.I.L. (1992), p. 20.

²²⁸.- Vid. LAHLOU, A., *Le Maroc et le Droit des peches maritimes*, Paris, 1984, pp. 300-303. Marruecos es favorable a los principios equitativos de la delimitación por la situación geográfica particular que representa el Estrecho de Gibraltar por la presencia de islas a lo largo de las costas marroquíes. Vid. ABDALLAH, M., *Les nouvelles regles du Droit...*, loc. cit., en el prefacio-II y p. 15.

²²⁹.- Vid. JAGOTA, S.P., "Maritime boundary", loc. cit., p. 190.

En cuanto a la cuestión de las controversias que surgieran en relación al mar territorial, hay que tener en cuenta que en este punto está presente la soberanía territorial del Estado costero. Esto generó un cierto acuerdo en su exclusión del sistema general de solución de controversias y su vinculación a la capacidad jurisdiccional del Estado costero interesado. Además, afectaba a algunas facultades discrecionales de los Estados en estas zonas, en particular, en el tema relativo al estrecho²³⁰.

Un grupo de Estados entendía que la solución de controversias relativa a la delimitación de zonas marítimas entre Estados contiguos, frente a frente y en relación a bahías y títulos históricos debían quedar sometidas a un procedimiento de solución obligatorio (Canadá, *España*, Israel, Chile, Grecia, Colombia, Portugal, Francia, Chipre, R.F.A., Pakistán, Japón, República de Corea así lo manifestaron), para otros la delimitación de zonas no podía quedar sometida a tales tipos de procedimientos (así Venezuela, URSS, Turquía, Vietnam, Argentina, Bulgaria, Indonesia o China). La negativa rotunda de los Estados contrarios a aceptar los procedimientos obligatorios que la idea de un cierto compromiso en este orden de cuestiones, llevó a aceptar como única posibilidad, la sumisión obligatoria al procedimiento de conciliación. Se configura así la conciliación obligatoria con una gran importancia, pues permite una cierta transacción en un punto en el que ninguna salida parecía posible²³¹.

Haciendo un análisis de los caracteres comunes a Melilla y Ceuta debemos señalar que ambos territorios tienen límites marítimos y terrestres.

- *Límites marítimos*. Al no existir Derecho convencional en esta materia entre ambos países las cuestiones sobre delimitación deben resolverse por aplicación de las normas generales del Derecho del mar. Por tanto, en base a las normas consuetudinarias de la delimitación marítima recogidas en la Convención de Jamaica de 1982, las aguas territoriales deben delimitarse siguiendo la regla de la equidistancia, salvo acuerdo expreso diferente. Ambas tienen libre acceso marítimo en virtud de una norma imperativa. Sin embargo, de manera unilateral, el Derecho interno de Marruecos ha establecido unas líneas de base rectas sin tener en cuenta las costas de Ceuta y Melilla como espacios pertenecientes a otro Estado. Pero esta divergencia creemos que debe entenderse como aparente porque el acto legislativo que la provoca no es específico para Ceuta y Melilla, sino genérico para las costas de Marruecos; además, la cuestión se resuelve por una regla consuetudinaria sin que exista divergencia en términos reales. El artículo 15 del Convenio de 1982 tras sostener el principio general de la equidistancia reconoce que puede haber otras soluciones basadas en la costumbre bilateral. La costumbre bilateral en el caso de Ceuta y Melilla es la existencia y el reconocimiento de sendos espacios de mar territorial que de manera indiscutida ha determinado el peculiar carácter e insularidad de ambas plazas y han hecho posible su pervivencia a lo largo de los tiempos. Además, las

²³⁰.- Vid. LIÑÁN NOGUERAS, D., La conciliación obligatoria..., loc. cit., p. 36. En los debates pronto se van a manifestar dos posiciones contradictorias: la que defendían los Estados costeros, que entendían que la cláusula de exclusión no era suficiente para proteger los derechos soberanos de estos Estados, pues era ambigua. Y por otro lado, la posición de los Estados del pabellón, que consideraban que excluir del sistema de solución de controversias las que pudieran originarse en relación a las zonas dependientes de la competencia de los Estados costeros arriesgaba dejar en letra muerta gran parte de las disposiciones sustantivas del futuro Convenio. *Ibíd.*, p. 59.

²³¹.- Vid. LIÑÁN NOGUERAS, D., La conciliación obligatoria..., loc. cit., p. 36.

disposiciones españolas sobre líneas de base rectas no incluyen las aguas de Ceuta y Melilla por lo que la delimitación lateral deberá calcularse a partir de las líneas de costa.

- *Límites terrestres*. Han sido desarrollados por el Derecho convencional y cuenta con una demarcación hoy en día precisa. Tanto en el caso de Ceuta como en el de Melilla la delimitación se hace utilizando la expresión de "mar a mar", es decir, desde un punto en la costa norte hasta otro en la costa sur. En ambos casos se han producido revisiones de los primeros límites por vía convencional. En la parte más exterior de los límites terrestres está prevista por los tratados la existencia de una zona denominada *campo neutral*. La naturaleza de este espacio plantea algunas cuestiones interpretativas. A modo de ver de JOSÉ RAMÓN REMACHA el fundamento de esta especialidad fronteriza hay que encontrarlo en la voluntad de las partes y en la finalidad de mejor proveer a la seguridad de los límites. Se trata de fijar un espacio en el que la libertad de acceso quede restringida y sirva de elemento disuasorio particularmente para las poblaciones más circundantes consideradas por los tratados como elemento perturbador de la estabilidad fronteriza. Por lo tanto, el campo o zona neutral es un espacio de la competencia territorial de Marruecos sobre el que pesa la limitación de restringir su utilización a toda actividad que ponga en peligro la inviolabilidad de la frontera²³².

En cuanto a la delimitación del mar territorial en Melilla²³³, los senadores de la oposición han pedido explicaciones al Gobierno sobre la existencia de aguas

²³².- Vid. REMACHA, J.R., "Las fronteras de Ceuta y Melilla", X, A.D.I. (1994), pp. 224-226.

²³³.- En la parte oriental del Cabo Tres Forcas, Melilla ocupa parte de la llanura comprendida entre la punta de Rostrogordo, Mar Chica y Monte Gurugú. Está construida sobre un promontorio rocoso y unida también al continente por un pequeño istmo. Dista 97 millas de Almería y 114 de Málaga. Está atravesada por el barranco del Río de oro que procedente de las estribaciones del Rif da lugar a una vega fértil y desemboca en el puerto. Tiene una superficie aproximada de 12,33 kms. Sus fronteras marítimas al norte y este son de 9 kms. y son terrestres al oeste y al sur en otros 9 kms. Fundada por los fenicios con el nombre de *Rusadir*, fue ocupada sucesivamente por romanos, cartaginenses, vándalos y berberiscos. Éstos, al parecer, le dieron el nombre de *Mlila*. En 1497 fue conquistada por Pedro de Estopiñán al servicio de la casa de Medina Sidonia, la cual la cedió a la corona de Castilla en 1556, habiendo pertenecido a España desde entonces. Su configuración es más vulnerable que la de Ceuta, por lo cual ha recibido un mayor número de ataques. Los incidentes de 1774 condujeron al tratado de paz firmado en Aranjuez en 1780, abriéndose de este modo un periodo de calma. Pero nuevamente durante el siglo XIX la situación de inseguridad fronteriza vuelve a surgir. En esta época Melilla contempla impasible los actos de piratería próximos a sus aguas, establece una serie de fortificaciones periféricas, se esfuerza por conseguir unos límites y logra un principio de demarcación el 13 de junio de 1862. Realizándose un segundo convenio el 14 de noviembre de 1863. La época del Protectorado lleva a Melilla la pacificación definitiva de su zona fronteriza. La intervención colonial europea, especialmente protagonizada por Inglaterra y Francia, condujo a un acuerdo de Protectorado francés con zona de influencia española en 1912. Sin embargo, las negociaciones se inician bastante antes. En 1904 Gran Bretaña aceptó reconocer a Francia un derecho de intervención en Marruecos y posteriormente España y Francia acordaron dividir el país en dos zonas de influencia. La administración del país pasaba a manos extranjeras pero se mantenía la titularidad del Sultán y su autoridad religiosa sobre todo el territorio en conjunto. Tales acuerdos fueron respaldados por el Acta General de Algeciras en 1906, ratificada por el Sultán bajo presión de las potencias europeas. Con base en estos acuerdos, al hacerse más crítica la insumisión de los rifeños, se inicia en 1909 la campaña de Melilla dirigida a controlar la zona del Riff próxima a la plaza. En 1921 vuelve con fuerza la inestabilidad y sólo tras 1926-27 se llega a la pacificación definitiva de la zona. Durante este período también aquí se diluye la frontera sin llegar a suprimirse el control aduanero. En la época moderna, Melilla se configura como ciudad portuaria y mercantil con altas cifras de tránsito

jurisdiccionales en Melilla y han urgido la necesidad de que el mar territorial de ese espacio español fuera respetado. Marruecos ha producido su delimitación del mar territorial melillense con el de Marruecos. Este país ha producido su delimitación del mar territorial de doce millas náuticas en virtud del Decreto núm. 2-75-311, de 21 de julio de 1975 (BOC, 3276, de 13 de agosto de 1975). El Ministro FERNÁNDEZ ORDÓÑEZ aclaraba que:

"en primer lugar, no hay problema de aguas jurisdiccionales, porque Melilla, como territorio español, tiene un mar territorial de 12 millas. En segundo lugar, en cuanto lo que S.S. llama pasillo internacional, entiendo que se está refiriendo a la libre navegación entre Melilla y los puertos peninsulares, y esta navegación está protegida, naturalmente por las normas consagradas en el Derecho internacional"²³⁴.

Además, el Gobierno también responderá sobre esta misma cuestión en los siguientes términos:

"La delimitación de espacios marítimos entre Estados con costas adyacentes o situadas frente a frente es un acto internacional con implicaciones en política exterior en cuanto que pone en juego el reparto de competencia espaciales de dos Estados distintos.

En el plano internacional, la delimitación ha de hacerse por acuerdo entre los Estados interesados después de las oportunas negociaciones o, si fracasan éstas, por decisión obligatoria de una jurisdicción internacional a la que las partes hayan decidido someterse de mutuo acuerdo.

En el momento actual y por las razones antedichas, el Gobierno no considera oportuno proceder a una delimitación de los aspectos marítimos, sin que ello signifique que exista problema alguno de aguas jurisdiccionales por cuanto Melilla, como territorio español, de acuerdo con el Derecho internacional y el Derecho español, tiene un mar territorial de 12 millas"²³⁵.

La delimitación en el Atlántico en la salida del Estrecho no debe plantear problemas de ningún tipo. Es un punto triple entre Portugal, España y Marruecos y no hay ninguna circunstancia que deba alterar la delimitación. Con Marruecos no se ha negociado la

especialmente terrestre. El puerto registra un movimiento de mercancías superior al medio millón de toneladas y el tránsito de personas es de casi siete millones de los que seis corresponden a la frontera terrestre. La coyuntura eurocomunitaria es la misma que en Ceuta. Vid. REMACHA, J.R., "Las fronteras de Ceuta y Melilla", X, A.D.I. (1994), pp. 209-211.

²³⁴.- Vid. DS. Senado, Sesión Plenaria, III Legislatura, núm. 76, p. 3242-3244. Reproducido en XLI, 1, R.E.D.I. (1989), pp. 179-180. Respuesta del mencionado Ministro a la pregunta del senador BENET CAÑETE. Para posteriormente remachar lo que se entiende libre navegación entre Melilla y los puertos peninsulares, a saber:

"Ello se hace atravesando primero el mar territorial español, luego la alta mar y, finalmente, de nuevo el mar territorial español correspondiente a las costas melillenses.

Puede pasar -imagino que es el objeto de su preocupación- que los buques de pabellón español en esta trayectoria tengan que atravesar el mar territorial marroquí. En ese caso están autorizados a hacerlo en virtud de las normas de Derecho internacional, que permiten el llamado "paso inocente". Lo que ocurre es que este paso no se le puede atribuir a ciertos buques -hay algunos ejemplos recientes-, que con dificultad lo pueden alegar". *Ibíd.*

²³⁵.- Vid. BOC, Senado, Serie I, III Legislatura, núm. 236, p. 10140.

delimitación del mar territorial en el Mediterráneo y en el estrecho de Gibraltar por razones fundamentalmente de carácter político. El problema está teóricamente resuelto ya que, al igual que en la ley española, la marroquí prevé que "a falta de un convenio especial, la anchura del mar territorial no se extiende más allá de una línea media, cada uno de cuyos puntos sean equidistantes de los puntos más próximos de las líneas de base de las costas marroquíes y de las costas de los países extranjeros que estén frente a las costas marroquíes o le sean limítrofes"²³⁶. Marruecos admite la equidistancia igual que España, y a tales efectos España deberá partir de la ficción por supuesto de que la bahía de Algeciras está cerrada, porque si se aplicara el principio de equidistancia a una bahía de Algeciras abierta, lógicamente Marruecos controlaría más de la mitad del Estrecho en esta última zona oriental. Los problemas surgen porque justo en el extremo oriental del Estrecho, en el norte de África, está la plaza española de soberanía de Ceuta²³⁷, y naturalmente para Marruecos esa plaza no existe a los efectos de trazar la línea divisoria, mientras que para España Ceuta tiene derecho como cualquier otro territorio a espacios marítimos, sobre todo al mar territorial. El tema, por tanto, es espinoso y condiciona cualquier delimitación. En mi opinión, como he manifestado en algún momento anterior, España ha intentado por todos los medios rehuir cualquier tipo de enfrentamiento con Marruecos por la existencia de otros intereses, principalmente pesqueros.

DÍEZ DE VELASCO reconoce que no le consta que las plazas de soberanía de Ceuta y Melilla, los peñones de Vélez de Gomera y Alhucemas y el archipiélago de las Chafarinas tengan formalmente establecida la delimitación de sus respectivos mares territoriales con los territorios vecinos del Reino de Marruecos, siendo por tanto de

²³⁶.- Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., pp. 169-170. También en el artículo 2 del Dahir nº 1-73-211, de 2 de marzo de 1973, por el que se fija el límite exterior de las aguas territoriales y de la zona exclusiva de pesca.

²³⁷.- Ceuta geográficamente constituye una península unida por un estrecho istmo a su campo exterior. Tiene una superficie aproximada de 19 kms². Sus fronteras al norte, sur y este son marítimas en 20 kms., y terrestres al oeste en 8 kms. Se halla tan sólo a 14 millas de Gibraltar, siendo por tanto la población más próxima a Europa en las costas de África. La principal altura es el Monte Acho, antigua Abyla, considerada junto con Calpe como uno de los Pilares de Hércules que en la época clásica ponían límite al Mediterráneo occidental. Desde 1640 ha permanecido en poder de España por cesión de Portugal confirmada en el Tratado de Lisboa de 1668. Durante el primer período de la presencia hispánica (1445-1767) el territorio de la plaza comprendía sólo la península del Monte Acho y el istmo de Almina. En el periodo siguiente amplía el espacio y a través de los tratados de 1845 y 1860 se llega a los límites actuales. Cuando en 1859 las tribus locales atacaron las nuevas fortificaciones de Ceuta, España encontró justificación para proceder a una intervención militar (Guerra de África), que terminó por el armisticio de Wad Ras y el tratado de Paz de Tetuán de 26 de abril de 1860. La opinión pública peninsular criticó este acuerdo como una paz chica para una paz grande de la que no resultaba ninguna ventaja material. Sin embargo, por lo que se refiere a los límites ese juicio no es exacto. Se logró poner término a una prolongada situación de inestabilidad y a la serie de frecuentes asedios sufridos por la plaza entre los que destacan los de 1674, 1694 y 1791. Durante el Protectorado la frontera se difumina y se sientan las bases de una interdependencia con el territorio circunvecino. En la época presente la virtualidad fronteriza de Ceuta se ha restablecido. A partir de 1956 la frontera tiene las características que derivan de la naturaleza eminentemente mercantil de la plaza. Las cifras de entrada y salida de viajeros rondan los seis millones anuales. Se ha continuado la práctica iniciada por el Real Decreto de Isabel II (18 de mayo de 1863) al constituir a Ceuta en puerto franco. Esa disposición ha sido desarrollada por Ley de 22 de diciembre de 1955 por la que se define el concepto de "territorio franco". La adhesión de España a la Comunidad Europea de 1986 supone que Ceuta queda dentro del ámbito de aplicación del Derecho comunitario con excepción de lo relativo a la Unión Aduanera, a las Políticas Agrícola, Pesquera y Comercial y al Impuesto sobre el Valor Añadido. Vid. REMACHA, J.R., "Las fronteras de Ceuta y Melilla", X, A.D.I. (1994), pp. 206-209.

aplicación a estos casos las normas de Derecho internacional general y convencional sobre las materias aceptadas por ambos Estados²³⁸.

Haciendo una recopilación de la situación actual podemos concluir señalando que las cuestiones relativas al mar territorial y plataforma continental con Francia en el Cantábrico; mar territorial con Portugal en la desembocadura del río Miño y plataforma continental con Italia en el Mediterráneo están resueltas. Sin embargo, España tiene aún sin trazar la divisoria de sus espacios marinos con la mayoría de sus vecinos. Con Francia nos falta establecer la delimitación de la zona económica exclusiva en el Cantábrico, del mar territorial y plataforma continental en el Golfo de León. Con Portugal tenemos pendiente el trazado de la frontera de zona económica exclusiva y de plataforma continental en la zona de la desembocadura del Miño; la de mar territorial, plataforma continental y zona económica exclusiva en la desembocadura del Guadiana y la de plataforma y zona económica entre los archipiélagos de Madeira y Canarias. Con Marruecos debemos proceder al trazado de la frontera del mar territorial en el estrecho de Gibraltar; de la plataforma continental en el Mar de Alborán; de la plataforma y la zona económica exclusiva entre el archipiélago canario y la costa marroquí, incluida, en su caso, la que afecta a la costa del Sahara Occidental. Y por último, falta trazar la delimitación de la plataforma continental entre España y Argelia²³⁹.

1.5. INVESTIGACIÓN CIENTÍFICA MARINA.

La investigación científica marina ha sido considerada, muy recientemente, como una rama del Derecho del mar. Algún autor ha llegado a considerar que "la recherche scientifique marine, sujet technique et relativement marginal en apparence, s'est révèle un des problèmes le plus délicats dans la formation du nouveau droit de la mer"²⁴⁰. Así se puso de manifiesto en la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar en la medida en que "el tema de la investigación científica en el mar, en general, y en alta mar, en particular, se manifestó como uno de los temas de mayor importancia de los que se

²³⁸.- Vid. DÍEZ DE VELASCO VALLEJO, M., *Instituciones de Derecho...*, I, loc. cit., p. 349. Vid. también YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., *Ámbitos de soberanía...*, loc. cit., p. 170. En 1975 Marruecos estableció líneas de base rectas que encerraban territorios españoles dentro de las supuestas aguas interiores marroquíes, lo que fue debidamente impugnado por España. Fue mediante el Decreto nº 2-75-211, de 21 de julio de 1975, que fija las líneas de cierre de bahías en las costas marroquíes y las coordenadas geográficas del límite del mar territorial y de la zona de pesca exclusiva marroquíes, *Bulletin Officiel* de 13 de agosto de 1975.

²³⁹.- Vid. ORIHUELA CALATAYUD, E., "Sobre la delimitación de los espacios marinos españoles: un debate parlamentario", XLIV, 2, R.E.D.I. (1992), p. 702. Aunque el artículo 4 de la Ley 10/1977 y 2.1 de la Ley 15/1978 prevé que a falta de acuerdo se aplicará la línea de la equidistancia, en ocasiones tal aplicación es difícil: es el caso cuando una de las partes, en este caso Portugal, considera que las Islas Salvajes son pertinentes en el trazado de la línea de equidistancia de zona económica exclusiva y de plataforma continental entre Madeira y Canarias (postura que se desprende de la delimitación unilateral realizado en 1978, protestada por España en 1990) y entre Canarias y la costa marroquí, en la medida en que la postura de Marruecos es contraria a tal pretensión. *Ibíd.*

²⁴⁰.- Vid. TREVES, T., "Principe du consentement et recherche scientifique dans le nouveau Droit de la Mer", 84, R.G.D.I.P. (1980), p. 253.

trataron en el primer período de sesiones, celebrado en Caracas, del 20 de julio al 29 de agosto de 1974²⁴¹.

En los textos anteriores se fijaba que las actividades de investigación se realizarían exclusivamente con fines pacíficos, de la misma forma en que se insistía sobre la cooperación internacional y regional para la investigación científica de los mares, incluidos el intercambio y la publicación de datos científicos entre los Estados y se manifestaba el derecho a realizar las investigaciones científicas del mar²⁴². Uno de los intentos de la Tercera Comisión fue un intento de establecer una definición fija de la investigación científica, por lo que, en su consecución, varios Estados presentaron propuestas individuales o colectivas de definición sobre la investigación científica. Las más claras de ellas fueron, quizás, de Francia, de los Países Bajos, de Sudán, de Egipto y de España (DOC.A/CONF.62/L.3/L.17)²⁴³.

Los científicos marinos habían tenido poca dificultad para recoger datos y hacer observaciones cuándo y dónde querían. Las delimitaciones marinas no constituyeron un obstáculo. Además, la extensión de la jurisdicción del Estado costero era muy limitada, y se les daba permiso muy rápidamente para realizar investigaciones en el mar territorial o aguas internas. Incluso era bastante frecuente para los científicos notificárselo informalmente al Gobierno que tenía jurisdicción sobre esas aguas. La notificación a menudo se hacía por

²⁴¹.- Vid. ABDUL RAHMAN AL BADRI, K.I., El desarrollo del régimen..., loc. cit., p. 497. En el primer período de sesiones surgieron varios proyectos y documentos que exponían el derecho a realizar investigaciones científicas en el mar, y el consentimiento, la participación y las obligaciones de los Estados ribereños. *Ibíd.*, p. 497.

²⁴².- Vid. ABDUL RAHMAN AL BADRI, K.I., El desarrollo del régimen..., loc. cit., p. 498.

²⁴³.- Vid. ABDUL RAHMAN AL BADRI, K.I., El desarrollo del régimen..., loc. cit., pp. 498-499. Además, la definición de España se recoge en los Documentos Oficiales, vol. III, 1975, p. 302. También reproduce la definición en la nota 82: "por investigación científica de los mares se entiende todo estudio y los trabajos experimentales conexos que tengan por finalidad ampliar los conocimientos de la humanidad acerca del medio marino". *Ibíd.*, p. 528 Todas estas definiciones eran fundamentalmente parecidas y se referían a la investigación científica marina en torno a los puntos siguientes:

- a) las investigaciones que realizan los Estados en el mar;
- b) los trabajos conexos en el mar;
- c) investigaciones para descubrir los recursos de los mares o para proteger el medio marino;
- d) que tengan por objeto ampliar los conocimientos humanos;
- e) que se realicen con fines pacíficos.

Pese a estos intentos no tuvo éxito la pretensión de establecer una definición sobre las investigaciones marinas, por lo que ni en la Parte octava de la Convención de 1982, relativa a la investigación científica marina, ni en ninguna otra parte, se contiene tal definición. *Ibíd.*, p. 499. Sobre esta misma cuestión se manifiesta en sus conclusiones -más concretamente en su conclusión XX- en los siguientes términos:

"Pese a la falta de definición de la investigación científica marina, quizás resultado del temor a que en el futuro quedaran excluidas de su regulación ciertas actividades, hubo consenso general en el sentido de considerar investigación científica marina las investigaciones que realicen los Estados en el mar, o los trabajos experimentales conexos con los mismos, las investigaciones que tengan por objeto descubrir los recursos del mar o la protección del medio marino, o las que tengan por objeto la ampliación en general de los conocimientos humanos, y siempre que se realicen con fines pacíficos, entendiéndose que la falta de este requisito hace ilícita cualquier investigación en alta mar". *Ibíd.*, p. 570.

medio de sus colegas científicos. Más allá del mar territorial la investigación científica podía ser realizada sin impedimento alguno bajo el principio de la libertad del alta mar. Esta situación, sin embargo, ha cambiado considerablemente en las dos últimas décadas; de este modo, la comunicación de la investigación marina en aguas bajo la jurisdicción estatal ha quedado sujeta a complejas regulaciones. La mayoría de los Estados costeros ahora ejercen un efectivo control no solamente sobre la investigación marina llevada a cabo en sus aguas interiores y mar territorial, sino también sobre las investigaciones llevadas a cabo en zonas marítimas más allá, tales como la plataforma continental y la zona exclusiva de pesca, donde el Estado costero reclama jurisdicción exclusiva sobre la explotación de los recursos naturales. Además, existe una mayor capacidad de explotación de los recursos marinos²⁴⁴.

Pero no podemos olvidar que al referirnos al mar territorial estamos *incluyendo el mar territorial de los estrechos*. Los buques extranjeros, de este modo -incluidos los de investigación científica o hidrográfica- no podrán realizar durante el paso ninguna actividad de investigación científica marina o levantamiento hidrográfico sin la autorización previa de los Estados ribereños del estrecho (artículo 40 de la Convención de 1982). Esta cláusula es el lógico corolario del principio general establecido en la Parte XIII de que "la investigación marina en el mar territorial se realizará solamente con el consentimiento expreso del Estado ribereño y en las condiciones establecidos por él" (artículo 245 de la Convención de 1982). La mención específica de los buques oceanográficos e hidrográficos no es redundante pues invalida la posible interpretación de que la normal modalidad de tránsito de estos buques consiste en realizar actividades de investigación. De esta forma queda del todo claro que ningún buque extranjero puede realizar este tipo de actividades durante el tránsito sin la anuencia del Estado ribereño. Esta obligación no resulta aplicable a los buques que enarbolan el pabellón del Estado ribereño, pues pueden quedar cubiertos por un régimen jurídico diferente²⁴⁵.

En mi opinión, el reclamar un control sobre la plataforma continental y zona económica exclusiva va más allá de la realidad, siempre que no afecte a los intereses que pretenda defender tales zonas. Por tanto, se podrán establecer limitaciones para evitar que se afecte a los recursos pesqueros, pero en modo alguno establecer una prohibición absoluta, en la medida en que tales zonas tienen una finalidad determinada. De este modo, la delegación española manifestaba que "ya no cabe aceptar el concepto de libertad de investigación ilimitada. Es necesario reglamentar las investigaciones científicas y establecer un justo equilibrio entre la necesidad de aumentar al máximo el conocimiento científico de los mares en favor de toda la humanidad y la exigencia de salvaguardar debidamente los intereses económicos y de seguridad del Estado ribereño"²⁴⁶.

La investigación científica ha sido definida, en general, como "trabajos sistemáticos para hacer retroceder los límites del conocimiento sin tener en cuenta una aplicación específica (*investigación fundamental o abierta*) o teniendo en cuenta una aplicación práctica (*investigación aplicada*). La fundamental o abierta es aquella investigación cuyos resultados, por carecer aparentemente de una perspectiva de aplicación inmediata, pueden y deben

²⁴⁴.- Vid. SOONS, A.H.A., "The international legal regime of marine scientific research", XXIV, 3, N.I.L.R. (1977), pp. 394-395. También puede consultarse TREVES, T., "Principe du consentement et...", loc. cit., pp. 257.-258.

²⁴⁵.- Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 282.

²⁴⁶.- Vid. Declaración de YTURRIAGA BARBERÁN, el 19 de julio de 1974, en la 9ª sesión, en Documentos Oficiales, vol. II, 1974, p. 288, párr. 11.

compartirse con otros Estados y publicarse en beneficio de toda la humanidad. Pero esta distinción tradicional no es nada práctica, en la medida en que una se inserta necesariamente en el campo de la otra. Las grandes potencias pretenden fundamentar la cooperación internacional en materia de investigación oceanográfica en un régimen de libertad absoluta que les permita adquirir el mayor número de datos posibles; pero, aún con la obligación de comunicarlos a los demás Estados, la evaluación de los mismos y su posterior aplicación sólo puede obtenerse con los avances tecnológicos que dichas potencias poseen. Además, hay que tener en cuenta que la investigación fundamental pueden dar lugar a una aplicación inmediata en el orden económico o en el militar²⁴⁷.

Con anterioridad a las Convenciones de Ginebra de 1958, el tema de la investigación científica marina no había aparecido en ningún tratado internacional. De las cuatro convenciones, solamente una, la Convención de la plataforma continental, da algún relieve a la investigación científica marina²⁴⁸. En las Convenciones de Ginebra²⁴⁹ se establecieron limitaciones a la investigación científica marina en el mar territorial y en la plataforma continental²⁵⁰. En el primero porque está sujeto a la soberanía del Estado costero, y el único derecho de que gozan los terceros Estados es el de "paso inocente"²⁵¹. Además, el artículo 2 de la Convención de 1958 del alta mar fue utilizado por las naciones desarrolladas para defender la libertad de la investigación científica marina, siendo cuestionado este punto de vista por las naciones en vías de desarrollo. Esto ya queda

²⁴⁷.- Vid. MESEGUER SÁNCHEZ, J.L., "Nuevas fronteras del Derecho del Mar: Investigación científica", 4, A.H.L.A.D.I. (1973), pp. 562-563.

²⁴⁸.- Vid. MEURS, L. van, "Regulations relating to marine scientific research conducted for the purpose of preservation of the environment or aimed at locating natural resources", 10, S.A.Y.I.L. (1984), p. 97.

²⁴⁹.- Aunque el Convenio sobre el mar territorial y la zona contigua de 1958 no contenga disposición alguna sobre la investigación oceanográfica, cabe deducir que la investigación científica del mar territorial y de su suelo y subsuelo cae dentro del ámbito de la soberanía del Estado ribereño y sólo podrá realizarse con el consentimiento de éste y de acuerdo con las normas por él dictadas. Vid. DE LA HERA PACHECO, M., y DE YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., "Investigación oceanográfica: perspectiva global", en POCH, A., ed., *La actual revisión...*, I, 2, loc. cit., p. 504. En este mismo sentido, MESEGUER SÁNCHEZ, J.A., "Nuevas fronteras del Derecho...", loc. cit., p. 565. Sin embargo, para restringir este Derecho absoluto del Estado ribereño a mediatizar las investigaciones científicas que se realicen en su mar territorial, se ha pretendido incluir la libertad de investigación en el concepto clásico del derecho de tránsito inocuo; ambos conceptos, sin embargo, resultan incompatibles entre sí. *Ibíd.*, p. 568.

²⁵⁰.- En cuanto a la naturaleza jurídica de la investigación científica de los mares, no cabe desconocer -como puso de manifiesto la delegación española- que la unidad del medio marino comporta una disparidad de regímenes jurídicos en los diferentes medios marítimos; disparidad que necesariamente ha de tenerse en cuenta para estudiar el régimen jurídico de la investigación oceanográfica tanto en su contenido actual, como en la formulación de los nuevos principios que han de informar el futuro Derecho del Mar. Vid. MESEGUER SÁNCHEZ, J.L., "Nuevas fronteras del Derecho...", loc. cit., p. 565. De este modo, en las aguas interiores y en el mar territorial para realizar investigaciones científicas se requiere consentimiento del Estado, pues éste tiene soberanía absoluta. *Ibíd.*, p. 568.

²⁵¹.- Para restringir este Derecho absoluto del Estado ribereño a mediatizar las investigaciones científicas que se realicen en su mar territorial, se ha pretendido incluir la libertad de investigación en el concepto clásico del Derecho de tránsito inocuo. Esta pretendida equiparación fue denunciada por la delegación española en Nueva York, en el período de sesiones celebrada en dicha ciudad durante los días 1º al 27 de marzo de 1972 (A/AC.138/SC.III/SR.19). Vid. MESEGUER SÁNCHEZ, J.L., "Nuevas fronteras de Derecho...", loc. cit., p. 568.

solucionado con la Parte XII de la Convención de 1982. Una de las primeras propuestas presentadas en la Tercera Comisión fue el reconocimiento de un régimen de notificación, pero como se levantó una gran discusión, la estrategia de las naciones desarrolladas cambió y aceptaron pedir consentimiento previo, pero con la condición de que si era una "basic research" o "pure research", es decir, actividades de investigación no relativas a los recursos, necesitando tan sólo notificación del Estado costero²⁵². De acuerdo a la Nota Circular de 20 de octubre de 1970, enviada por el Ministro español de Asuntos Exteriores a las embajadas extranjeras de Madrid, relativa a las regulaciones aplicables a la conducta de investigación científica marina en áreas bajo jurisdicción nacional, consentimiento requerido para cualquier investigación sea realizada en áreas marítimas bajo jurisdicción española (incluyendo la plataforma continental)²⁵³. Sin embargo, parece ser que los Estados partes en el Convenio de la plataforma continental se sirven de esta posibilidad para obtener más información con respecto a la plataforma continental y darle a sus científicos una oportunidad para tener experiencia. En tales casos es importante participar en la elaboración del proyecto y en la fase final. Un ejemplo es España. España reserva a sus científicos el derecho a que los científicos estén en una institución extranjera para observar el Proyecto científico. Todos los datos obtenidos deben ser enviados al Ministro español de Asuntos Exteriores para examinar la institución extranjera²⁵⁴. La legislación española requiere que una copia de todas las publicaciones de los resultados del proyecto científico se envíe al Ministro de Asuntos Exteriores después de un año tras su realización. Sin embargo, los científicos españoles deben tener acceso a todos los datos y muestras incluyendo aquellas que no puedan ser duplicadas²⁵⁵. LIÑÁN NOGUERAS ha llegado a afirmar que:

"La Tercera Comisión, al ocuparse sobre el tema relativo a la investigación científica marina, obligadamente había de enfrentar un problema fundamental derivado de la regulación de esta actividad en las distintas zonas marítimas. No ofrecía problemas la determinación de esta actividad en el mar territorial de los Estados, zona de plena soberanía del Estado, la investigación científica en ella se califica como una competencia exclusiva del Estado costero, y caían bajo otra óptica las zonas en las que los Estados no ejercen competencias, tales como el Alta Mar o la Zona internacional de los fondos marinos y oceánicos fuera de la jurisdicción nacional"²⁵⁶.

Varias delegaciones expresaron sus dudas sobre la posibilidad de distinguir entre investigación científica marina (fundamental) e investigación con fines económicos ("exploración")²⁵⁷. Lo cierto es que la posibilidad de distinción entre "investigación básica"

²⁵².- Vid. VARGAS, J., "Marine scientific research and the transfer of technology", en VAN DYKE, J.M., ed., *Consensus and confrontation...*, loc. cit., p. 454.

²⁵³.- Texto español en POCH, A., ed., *La actual revisión...*, I, 2, loc. cit., pp. 516-518. Vid. también en SOONS, A.H.A., *Marine scientific research and the Law of the Sea*, The Hague, The Netherlands, 1982, p. 70.

²⁵⁴.- Vid. SOONS, A.H.A., *Marine scientific research...*, loc. cit., p. 75.

²⁵⁵.- Vid. SOONS, A.H.A., *Marine scientific research...*, loc. cit., p. 76.

²⁵⁶.- Vid. LIÑÁN NOGUERAS, D., *La conciliación obligatoria...*, loc. cit., p. 33.

²⁵⁷.- Entre ellos Sudán, México, Islandia, Estados Unidos de Tanzania y *España*, en *Documentos Oficiales*, vol. II, p. 388, Kenia y Canadá. Vid. SOONS, A.H.A., *Marine scientific research...*, loc. cit., pp. 121 y 298 (en su nota 122). Este intento de desviar la atención de los verdaderos intereses perseguidos

e "investigación aplicada", por la que sólo esta última podría quedar afectada por el elemento del beneficio económico no es útil ni aceptada en el momento actual, ya que se confunden: el uso de técnicas similares, el hecho de que los mismos buques y equipamientos puedan emplearse indistintamente para ambos tipos de investigación, la circunstancia de que algunos institutos de investigación oceanográfica colaborasen con la industria o estén financiados directamente por ésta o que los expertos de las compañías petrolíferas se hayan basado en datos de investigaciones básicas²⁵⁸. Sin embargo, este intento de desviar la atención de los verdaderos intereses perseguidos con el régimen de la absoluta libertad de investigación científica no ha pasado desapercibido entre las demás delegaciones, que han denunciado, en especial la española (A/AC.138/SC.III/SR.19), la maniobra que dicha distinción encierra. En relación a la naturaleza jurídica de la investigación científica en los mares, no cabe desconocer -como acertadamente señaló la delegación española- que la unidad del medio marino comporta una disparidad de regímenes jurídicos en los diferentes espacios marítimos; disparidad que necesariamente ha de tenerse en cuenta para estudiar el régimen jurídico de la investigación oceanográfica tanto en su contenido actual, como en la formulación de los nuevos principios que han de informar el futuro del Derecho del Mar²⁵⁹. Sin duda, en mi opinión, la distinción es imposible, pero al igual que en tantas otras ocasiones deberíamos de estar a las relaciones con los restantes Estados y la buena fe. Además, el Estado ribereño debería ser el que estuviese capacitado para establecer una regulación que limitase, pero sin impedir tales investigaciones, estableciendo con detalle en qué casos y con qué instrumentos se podrían realizar tales investigaciones. Naturalmente, en caso de que afectase a la seguridad del Estado ribereño o pusiese en peligro el mismo podría prohibirse la misma. Por tanto, creo que lo más conveniente es establecer una regulación y no una prohibición absoluta. Naturalmente, esto es aplicable -en mi opinión- a cualquier otra zona que no sea el mar territorial. Pero incluso en ésta si fuera posible el Estado ribereño debe tener un espíritu de colaboración.

Por tanto, la investigación en el mar territorial únicamente será permitido cuando el Estado costero ha dado su consentimiento, y estará sujeto a las condiciones que el Estado costero establezca. La única posible excepción sería si, durante el derecho de paso inocente por el mar territorial, a una nave se le permite realizar actividades de investigación durante su paso inocente. Pero incluso si una nave pudiese realizar actividades de investigación durante su paso inocente, el Estado costero podría establecer las condiciones para regular la

con el régimen de la absoluta libertad de navegación científica ha sido denunciado por numerosas delegaciones, entre ellas la española. Así, en el específico campo de la investigación oceanográfica el estudio de las corrientes marinas, de las mareas o de la configuración del fondo de los mares, puede tener consecuencias económicas en orden a una mayor explotación de la pesca o de los recursos minerales de los fondos oceánicos; y consecuencias militares en cuanto permiten localizar zonas idóneas para almacenamiento de artefactos bélicos o su utilización con fines estratégicos de ataque y defensa. Este interés militar ha sido denunciado en la Comisión de Fondos Marinos, preparatoria en la próxima Conferencia sobre Derecho del Mar, por la delegación española (A/AC.138/SC.III/SR.19), intervención del señor Ruiz-Morales, en marzo de 1972. Vid. MESEGUER SÁNCHEZ, J.L., "Nuevas fronteras del Derecho...", loc. cit., p. 563. En la Declaración de YTURRIAGA BARBERÁN, de 19 de julio de 1974, en la 9ª sesión, manifestaba que "no es fácil distinguir entre investigación fundamental y aplicada, por lo que hay que adoptar un concepto unitario de investigación oceanográfica". Vid. Documentos Oficiales, vol. II, 1974, p. 388, pár. 12. Esta problemática de la distinción entre ambas también es recogida por TREVES, T., "Principe du consentement et...", loc. cit., p. 256.

²⁵⁸.- Vid. LIÑÁN NOGUERAS, D., La conciliación obligatoria..., loc. cit., p. 77.

²⁵⁹.- Vid. MESEGUER SÁNCHEZ, J.L., "Nuevas fronteras del Derecho...", loc. cit. p. 565.

misma. Aunque las Convenciones de Ginebra no se refieren a las aguas interiores, es evidente que el "status legal" de las mencionadas aguas en el Derecho consuetudinario internacional lleva a la conclusión de que la investigación en tales aguas únicamente podrá ser permitida con el consentimiento del Estado costero²⁶⁰. VARGAS entiende que el principio de consentimiento aplicable a la investigación científica en zonas del Estado costero es el principio que más claramente emerge de una costumbre internacional²⁶¹. España, desde un primer momento, intentó defender un mayor control en el mar territorial y en la zona nacional de recursos, y así, de forma rotunda, defendía la postura de España en los siguientes términos: "el Estado ribereño debe regular las actividades de investigación científica que se realicen en su mar territorial y en la zona nacional de recursos, y está facultado para participar de forma activa en la investigación que lleven a cabo terceros Estados en las zonas bajo su soberanía y jurisdicción"²⁶².

Además, hay que tener en cuenta que la flota oceanográfica soviética -superior a todos los buques de este tipo de las otras potencias marítimas- se calcula en doscientas unidades equipadas con los más recientes adelantos técnicos y, prácticamente, ha investigado todos los mares. Sin embargo, la tecnología norteamericana supera a la soviética en el perfeccionamiento de los sistemas de adquisición de datos oceanográficos; así, respecto a la detección submarina los Estados tienen cuadrículadas las profundidades del océano con líneas de receptores acústicos supersensibles que recogen los sonidos submarinos y los envían a un computador central con base en tierra, que permite identificar de manera instantánea las características particulares de los buques²⁶³.

El delegado de España, RUIZ MORALES, precisó que: "en primer lugar, la investigación oceanográfica debe tener una finalidad exclusivamente pacífica. En segundo lugar, todos los Estados ribereños o sin litoral tienen igual derecho a realizar investigaciones científicas en los mares y océanos. En tercer lugar, el Estado ribereño debe dar su consentimiento para la realización de investigaciones oceanográficas en zonas sometidas a su soberanía o jurisdicción. En cuarto lugar, todos los Estados deben cooperar en asuntos relacionados con la investigación científica del océano"²⁶⁴.

La Delegación española en su intervención de 27 de marzo de 1972 enumeró como principios fundamentales de la investigación oceanográfica: finalidad exclusivamente pacífica, igualdad de los Estados, necesidad de previo consentimiento del Estado ribereño cuando la actividad investigadora se realice en áreas sometidas a su jurisdicción y cooperación internacional entre los Estados²⁶⁵.

²⁶⁰.- Vid. CHURCHILL, R.R., y LOWE, A.V., *The Law of the Sea*, loc. cit., p. 289.

²⁶¹.- Vid. VARGAS, J., "Marine scientific research and the transfer of technology", en VAN DYKE, J., ed., *Consensus and confrontation...*, loc. cit., p. 455.

²⁶².- Vid. Declaración de ABAROA Y GOÑI, el 12 de julio de 1974 en la 40ª sesión, en *Documentos Oficiales*, vol. I, 1974, p. 193, párr. 11.

²⁶³.- Vid. MESEGUER SÁNCHEZ, J.L., "Nuevas fronteras del Derecho...", loc. cit., p. 560.

²⁶⁴.- Doc. A/AC.138/SC.III/SR.19. Vid. MARIÑO MENÉNDEZ, F., "Alta mar y zona contigua", en POCH, A., ed., *La actual revisión...*, loc. cit., I, 1, p. 579.

²⁶⁵.- Doc. A/AC.138/SC.III/SR.19. Vid. HERA PACHECO, M., de la, e YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., "Investigación oceanográfica: perspectiva global", en POCH, A., *La actual revisión...*, loc. cit., I, 2, p. 523.

Estas afirmaciones están recogidas en la Convención sobre el Derecho del Mar, en su artículo 245. Aunque no se especifica en la Convención, los mismos principios se aplican a la investigación en las aguas archipelágicas, pero se deduce del estatus legal de tales aguas. A diferencia de la Convención de Ginebra, la Convención sobre el Derecho del Mar afirma de forma clara que la investigación no puede realizarse mientras un buque está realizando el derecho de paso inocente en el artículo 19 de la Convención²⁶⁶. Lo cierto es que el conflicto se plantea entre los Estados con una gran capacidad para la investigación oceanográfica y los que no tienen tal capacidad²⁶⁷. Como ha señalado SOONS, el Estado ribereño debería tener un tiempo razonable para analizar la propuesta de investigación y para participar o estar representado. La práctica ha sido variada: los Estados Unidos consideran suficiente dos o tres meses como período razonable. Sin embargo, *España* requiere al menos seis meses de avance de la notificación; México requiere noventa-cien días; Venezuela al menos setenta y cinco días; y Francia, el Reino Unido y Noruega treinta días. El requerimiento español parece, a primera vista, excesivo. Sin embargo, es obvio que la participación conjunta necesita de un tiempo de preparación²⁶⁸. En mi opinión no se debe considerar excesivo, sino más bien un límite para evitar que se pueda llegar a situaciones en las que los restantes países abusen de ciertas facilidades. En cuanto al despliegue y uso de la investigación científica de las instalaciones y equipos en el medioambiente marino recibió muy poca atención en el trabajo de la Comisión de Fondos Marinos. De forma explícita a este tema sólo se hizo una alusión durante la discusión en la Subcomisión III. Durante el debate general en la Tercera Conferencia, el tema mencionado por una sola delegación: España²⁶⁹.

En la Subcomisión II hubo un gran número de propuestas oficiales presentadas, de las cuales diez se referían a la investigación científica marina²⁷⁰. De acuerdo a la Propuesta de los Ocho Estados estrecharios, los Estados costeros podrán requerir *notificación previa* a las autoridades competentes para el paso a través de su mar territorial de los barcos extranjeros que desempeñen investigaciones del medioambiente marino, de conformidad con las regulaciones en vigor en tal Estado²⁷¹. Esta propuesta, sin embargo, no fue aceptada por la Conferencia. El Proyecto de las Ocho Potencias y la Propuesta de Malasia, Marruecos, Omán y Yemen incluía en su catálogo de materias competencia de los Estados costeros el paso de buques con características especiales. Esa fue, sin embargo, la única

²⁶⁶.- Vid. CHURCHILL, R.R., y LOWE, A.V., *The Law of the Sea*, loc. cit. p. 292.

²⁶⁷.- Vid. Mc DOUGAL, M.S., y BURKE, W.T., *The Public Order...*, loc. cit., p. XXXVIII.

²⁶⁸.- Vid. SOONS, A.H.A., *Marine scientific research...*, loc. cit., p. 74.

²⁶⁹.- Vid. SOONS, A.H.A., *Marine scientific research...*, loc. cit., pp. 229-230. Vid. la intervención de España en Documentos Oficiales, vol. II, p. 388, párr. 12.

²⁷⁰.- Vid. SOONS, A.H.A., *Marine scientific research...*, loc. cit., p. 107. Vid. el Proyecto presentado por Chipre, Grecia, Indonesia, Malasia, Marruecos, Filipinas, España y Yemen: Proyecto de Artículos sobre navegación por el Mar Territorial, incluidos los Estrechos utilizados para la navegación internacional; Doc. N.U. A/AC.138/SC.II/L.18. Reproducido en YTURRIAGA, J.A., *La actual revisión...*, II, 2, loc. cit., pp. 402-410.

²⁷¹.- Artículo 17 (1) del Proyecto de las Ocho Potencias sobre "Navegación a través del Mar Territorial, incluyendo los Estrechos Utilizados para la Navegación Internacional", copatrocinado por Chipre, Indonesia, Malasia, Marruecos, Filipinas, España y Yemen. Doc. A/AC.138/SC.II/L.18, 27 de marzo de 1973, Comité de Fondos Marinos-1973.

cuestión de las listas presentadas por varias delegaciones que no se incluyó en la Convención. Esta omisión constituía un paso atrás en el desarrollo del Derecho del Mar. Este término "buques con características especiales" fue acuñada por la anterior IMCO para referirse a ciertos tipos de buques que ofrecen mayores posibilidades de polución del medioambiente marino. El Grupo de Estados estrecheros extendió el concepto a otros buques que podían poner en peligro la seguridad del Estado costero, tales como los buques portadores de armas nucleares o buques que realizan investigaciones del medio marino. El Grupo envió un articulado regulando el paso de estos barcos. La oposición de las Grandes Potencias Marinas, sin embargo, derrotó esta iniciativa. Como en el caso de las condiciones para el paso inocente de buques de guerra, la Conferencia fracasó al regular el paso de los buques con características especiales por motivos políticos y militares. De este modo, la Convención de Montego Bay, como la Convención de Ginebra, no llegó a tratar el tema de la navegación a través del mar territorial -dejando una laguna legal-, que continuaría causando problemas de interpretación.

El uso de las palabras "sobre todas o algunas de las siguientes materias" en la cláusula de cierre del artículo 21, ha sido interpretado por algunos autores, como que el catálogo de materias, dentro de los poderes de regulación del Estado costero, es exhaustiva y, por tanto, que sólo pueden adoptar normas y regulaciones con respecto de las materias expresamente mencionadas en el mencionado catálogo. El fundamento de tal interpretación se basa en el hecho de que, en la primera propuesta donde se sugirió una lista de materias para su regulación (es decir, el presentado por el Proyecto de las Ocho Potencias), la cláusula final incluía la expresión "entre otras". Sin embargo, YTURRIAGA no acepta esta interpretación porque implicaría una considerable restricción a la soberanía del Estado costero sobre una parte de su territorio, y las restricciones de la soberanía no pueden ser presumidas²⁷². Si tal interpretación fuese aceptada, la segunda consecuencia es que el Estado costero no está autorizado para regular el paso de buques de guerra a través de su mar territorial. En mi opinión, este último autor adopta una postura razonable en la medida en que un Estado en ningún momento podrá aplicar una disposición que ponga en peligro su soberanía o su seguridad, entendidas en el más amplio sentido de los términos que por sí mismos no establecen límites previos.

El problema que planteaba la noción de soberanía sobre el mar territorial se encuentra en que en la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas se pretendía regular algunas actividades de los Estados costeros sobre zonas de su propia jurisdicción como, por ejemplo, lo relativo a la contaminación o a recursos vivos, etc., y la concesión de derechos a Estados de pabellón extranjero en estas zonas marítimas, así el derecho de paso por estrechos o la participación en investigaciones científicas marinas²⁷³. Para los Estados

²⁷².- Vid. YTURRIAGA, J.A., *Straits used for...*, loc. cit., p. 256. Si tal interpretación fuese aceptada, añade a continuación el mencionado autor, la segunda consecuencia es que el Estado costero no estaría autorizado para regular el paso de buques a través de su mar territorial, a pesar de que la Convención estipula en su artículo 30 que "Cuando un buque de guerra no cumpla las leyes y reglamentos del Estado ribereño relativos al paso por el mar territorial...", el Estado ribereño podrá exigirle que salga inmediatamente del mar territorial". *Ibíd.*, p. 256.

²⁷³.- Vid. LIÑÁN NOGUERAS, D., *La conciliación obligatoria...*, loc. cit., pp. 41-42. La delegación española, al analizar los problemas que planteaba la investigación científica en las distintas zonas, consideraba que "existe una contradicción entre la unidad del océano como objeto de investigación y la diversidad de regímenes existentes en los distintos espacios marítimos. Frente a la exigencia legítima de los científicos de libertad de investigación, hay que asegurar los derechos e intereses del Estado ribereño en las zonas bajo su soberanía o jurisdicción. En éstas, el Estado ribereño debe dar su autorización, para poder participar en la investigación y disponer de los resultados obtenidos... A juicio de la delegación

costeros la cuestión no era ni siquiera discutible: si son derechos soberanos, no cabe posibilidad alguna de someterla a un sistema de solución de controversias internacional. Los Estados de pabellón, por el contrario, entendían que cuando la facultad discrecional fuese ejercitada por el Estado costero de forma abusiva, afectando los intereses de terceros, la cuestión debería someterse al sistema de solución de controversias general²⁷⁴. En mi opinión, habría situaciones en las que los Estados costeros podrían sobrepasar el límite de lo razonable -por ejemplo, estableciendo unos requisitos de entrada que hicieran prácticamente imposible su utilización-. En estos casos, no veo motivos para someterlo al sistema de solución de controversias general.

El Real Decreto 799/1981, de 27 de febrero (B.O.E. de 8 de mayo) recoge las normas aplicables a la investigación científica marina en la zona sometida a la jurisdicción española. En nuestro mar territorial, dichas actividades habrán de ser objeto de autorización expresa, previa solicitud del Estado interesado ante el Ministerio de Asuntos Exteriores haciéndose constar en el proyecto de investigación los objetivos, los medios a emplear, las áreas geográficas objeto de atención, las fechas en que se van a llevar a cabo las actividades, así como los puertos españoles en los que vaya a hacer escala. En la zona económica exclusiva y la plataforma continental españolas, el procedimiento de solicitud es idéntico y habrá de realizarse también por vía diplomática, aunque la autorización se entenderá concedida en este caso si no se contesta negativamente en el plazo de cuatro meses. En cualquiera de estos espacios sometidos a nuestra jurisdicción, será el Estado español quien determine las condiciones específicas en que se va a llevar a cabo el proyecto de investigación, así como la posible intervención de científicos españoles, debiendo el Estado solicitante remitir los resultados y datos obtenidos en el plazo de un año, contado a partir de la terminación de las actividades de investigación. En esta normativa se contempla también la investigación llevada a cabo por una Organización internacional en aguas españolas, ya sea de forma directa o bajo sus auspicios²⁷⁵.

La delegación española consideraba que "el futuro convenio debe incluir una serie de artículos generales sobre reglamentación de la investigación científica, que puedan ser ulteriormente completados y desarrollados por las organizaciones internacionales especializadas"²⁷⁶.

española, hay que establecer claramente el régimen jurídico de los medios de investigación, precisando sus derechos y obligaciones, así como la utilización de los datos y conocimientos que se obtengan". Vid. declaración de YTURRIAGA BARBERÁN, el 19 de julio de 1974, en la 9ª sesión, en Documentos Oficiales, vol. II, p. 388, pár. 12.

²⁷⁴.- Vid. LIÑÁN NOGUERAS, D., La conciliación obligatoria..., loc. cit., p. 44

²⁷⁵.- Vid. GONZÁLEZ CAMPOS, J.D.; SÁNCHEZ RODRÍGUEZ, L.I.; ANDRÉS SÁENZ DE SANTA MARÍA, M.P.; Curso de Derecho..., I, loc. cit., p. 481.

²⁷⁶.- Vid. Declaración de YTURRIAGA BARBERÁN, el 19 de julio de 1974 en la 9ª sesión, en Documentos Oficiales, vol. II, p. 388, pár. 11.

CAPÍTULO SEGUNDO: MAR TERRITORIAL DEL ESTRECHO DE GIBRALTAR²⁷⁷.

II.1. CONCEPTO DE "ESTRECHOS UTILIZADOS PARA LA NAVEGACIÓN INTERNACIONAL"²⁷⁸.

Ya la Corte Internacional de Justicia en el caso del Canal de Corfú, en 1949, reconoció que los buques de guerra gozaban del derecho de paso inocente a través de los estrechos utilizados para la navegación internacional entre dos partes de alta mar. Además, negó la existencia de diversas clases de estrechos. Si hay que destacar alguna diferencia de importancia entre la Convención de 1982 sobre el Derecho del Mar que se haya distanciado en esta materia del sistema tradicional codificado en la Convención de Ginebra de 1958 sobre Mar Territorial y Zona Contigua es, sin duda, el tema de los estrechos²⁷⁹ utilizados para la navegación internacional. En efecto, mientras la Convención de Ginebra se basa en la unidad del régimen de paso por los estrechos que se utilizan para la navegación internacional, constituyan o no una vía de comunicación necesaria e indispensable entre dos partes de alta mar, o una parte de alta mar y el mar territorial de un Estado extranjero - régimen que no es otro sino el del mar territorial, aunque sin posibilidad de suspensión del

²⁷⁷.- Vid. KOH, K.L., *Straits in international navigation. Contemporary Issues*, New York, 1982, pp. 24-26, que recoge un cuadro de todos los estrechos internacionales. También puede consultarse el artículo de Juan Pedro DIEGO, publicado en *Internet*, titulado "Las aguas de Gibraltar: el Convenio de Montego Bay" en [<http://www.navegar.com/las-aguas-de-gibraltar-el-convenio-de-montego-bay/>], que considera que "la reclamación de aguas jurisdiccionales por parte de Gibraltar viene a respaldarse con el Convenio del Derecho del Mar: puesto que es posterior al Tratado de Utrecht, firmado por las partes implicadas y se reconoce la potestad de un estado ribereño a reclamar las aguas adyacentes a su territorio como parte de su mar territorial".

²⁷⁸.- El Convenio de Jamaica no ha alterado ni aclarado si existe o no una costumbre internacional sobre la definición de "estrecho utilizado para la navegación internacional". Vid. NORTON MOORE, J.: "The regime of straits and the Third United Nations Conference on the Law of the Sea", 74, *A.J.I.L.* (1980, January), p. 112. Incluso la Conferencia optó por no dar en la Convención una definición explícita de lo que se entiende por "estrecho utilizado para la navegación internacional". Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., *Ámbitos de soberanía...*, loc. cit., p. 259.

²⁷⁹.- CHURCHILL y LOWE señalan que el término "*strait*" no está definido en ninguna de las Convenciones elaboradas en las Conferencias de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar. Vid. CHURCHILL, R.R., y LOWE, A.V., *The Law of the Sea*, loc. cit., p. 87. El subrayado es nuestro. En el Convenio de 1958 sobre mar territorial y zona contigua no se contienen normas específicas sobre la navegación por los estrechos internacionales, sino que, al hablar de forma genérica acerca del régimen de la navegación en el mar territorial, incluye una disposición "ad hoc" en un párrafo de los artículos que tratan el tema. La única disposición específica en materia de estrechos se encuentra en el artículo 16 del Convenio, conforme al cual -y a diferencia de lo que ocurre en el mar territorial que no englobe un estrecho- el paso inocente de buques no podrá ser suspendido en los estrechos que se utilizan para la navegación internacional entre una parte del alta mar y otra parte del alta mar o el mar territorial de un Estado extranjero. Así pues, el Convenio de Ginebra de 1958 consagra expresamente como régimen general de la navegación por los estrechos internacionales el mismo régimen vigente para el mar territorial: el paso inocente, con la única salvedad de que dicho paso no puede ser suspendido por el ribereño de los estrechos. Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., "Estatuto jurídico del estrecho...", loc. cit., pp. 203-204.

derecho de paso inocente (artículo 16.4)-²⁸⁰la Convención de Jamaica prevé, en cambio, distintos regímenes jurídicos aplicables a otras tantas clases de estrechos internacionales. No obstante, no hay que olvidar que el artículo 34 de la Convención de 1982 regula el régimen de paso en tránsito por los estrechos utilizados para la navegación internacional afirmando que:

"no afectará en otros aspectos a la condición jurídica de las aguas que forman tales estrechos ni al ejercicio por los Estados ribereños del estrecho de su soberanía o jurisdicción sobre tales aguas, su lecho y su subsuelo y el espacio aéreo situado sobre ellas" (artículo 34.1).

Mientras el paso en algunos importantes estrechos "internacionales", tales como los Estrechos daneses, el estrecho de Gibraltar, el estrecho de Magallanes y los estrechos Turcos, han sido regulados por Tratados específicos, el régimen de otros estrechos "internacionales" ha sido establecido bajo el principio general de la "libertad del mar" para garantizar el derecho de paso inocente no suspendible²⁸¹.

Hay que partir de la idea de que en la Convención de 1982 se produce una disociación, muy significativa entre la navegación por el mar territorial (Parte II, sección 3) y el paso por los estrechos utilizados para la navegación internacional (Parte III). Realmente

²⁸⁰.- Los Estados estrecharios no pueden suspender el paso a través de los estrechos si el paso es inocente, pero este concepto de paso inocente es confuso en el Convenio de Ginebra. Pero no se especifican los criterios de cuándo el paso es inocente, aunque es generalmente aceptado que para que sea inocente no puede ser una nave militar u otra amenaza a la soberanía de los estrechos o Estados costeros. Esta imprecisa y general definición ha dado un margen también para la interpretación subjetiva y arbitraria. De este modo, el paso que para los Estados usuarios del estrecho puede ser considerado inocente, puede que no lo sea para los Estados estrecharios. Además, los Estados estrecharios han intentado clasificar a ciertos tipos de naves como los buques nucleares como "no inocente" por el simple hecho de poseer tales características. Aunque -antes de la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas- había un acuerdo general de que el concepto de paso inocente era necesario clasificarlo y redefinirlo no había consenso de cómo precisar esos criterios. En vísperas de la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas, en 1973, el problema de los estrechos parecía intratable. Mientras que las propuestas de algunos Estados desarrollados pedían un régimen especial de paso en tránsito a través y de sobrevuelo de los estrechos internacionales o al menos que estos estrechos se clasificasen en ciertas categorías. Los Estados estrecharios en desarrollo defendían un único régimen como el del mar territorial. También se discutió si debía hacerse una distinción entre naves mercantes y buques de guerra y naves con características especiales. Vid. KOH, K.L., *Straits in international...*, loc. cit., pp. 9-10.

²⁸¹.- Vid. KURIBAYASHI, T., "The basic structure of the new regime of passage through international straits- An emerging trend in the Third UNCLOS and Japan's situation-", 21, *J.A.I.L.* (1977), p. 30. Los estrechos que antiguamente eran considerados como alta mar, como consecuencia del crecimiento del mar territorial a 12 millas son reclamados por los Estados ribereños. Las superpotencias vieron en estas reivindicaciones un peligro a su política de expansionismo marítimo. Además, se van a plantear otro tipo de problemas en la medida en que nos vamos a encontrar con un régimen dual de los estrechos (paso en tránsito, por un lado, y, de otro, paso inocente). Con la tradicional regla de las 3 millas la mayoría de los estrechos usados para la navegación internacional tenía corredores de alta mar que no restringía el paso, siendo viable con el derecho de sobrevuelo. Con las 12 millas de mar territorial se pretendía eliminar los corredores de alta mar. Los Estados estrecharios desarrollados argumentaron que el mar territorial de los estrechos debía de estar regido por reglas aplicables al paso de buques a través de las aguas territoriales. Los buques mercantes y buques de guerra estarían sujetos a la regulación del Estado ribereño, pero las consecuencias de su violación diferían. Otra consecuencia de la extensión a las 12 millas de mar territorial sería privar del derecho de sobrevuelo. Por eso, las superpotencias (Estados Unidos y la Unión Soviética), al principio, intentaron oponerse a cualquier extensión. Vid. KOH, K.L., *Straits in international...*, loc. cit., p. 4.

la separación entre ambos regímenes ya apareció apuntada en la *Lista de tema y cuestiones relacionadas con el Derecho del Mar* (18 de agosto de 1972, puntos 2 y 4 de la "lista")²⁸². JIMÉNEZ PIERNAS hace el siguiente razonamiento sobre esta cuestión:

"En definitiva, frente a la unidad de régimen jurídico para ambas zonas -mar territorial y estrechos internacionales- convenida en Ginebra en 1.958 y defendida - como se verá- en la Tercera Conferencia por la gran mayoría de Estados ribereños, incluidos los Estados archipelágicos, unidad de régimen atemperada -como sabemos- por las mayores limitaciones a la soberanía del ribereño en esos estrechos que se han justificado por la utilidad geográfica mínima que esas vías de paso ofrecen a la navegación internacional y que no se da en otras áreas del mar territorial..., las Potencias marítimas propondrán desde el inicio de los trabajos preparatorios de la Tercera Conferencia, en sustitución de la regla de tres millas defendida hasta entonces, una dualidad de regímenes según se trate del mar territorial o de los estrechos internacionales, manteniendo el principio del paso

²⁸²- La citada lista puede consultarse en YTURRIAGA, J.A., *La actual revisión...*, II, 2, loc. cit., pp. 359 y ss. Los debates en el seno del Comité de los Fondos Marinos entre 1971-1973 han puesto de manifiesto este dato. Un amplio número de delegaciones han defendido tal unidad de tratamiento, basada en la soberanía del ribereño sobre las aguas del estrecho, considerando inaceptables las propuestas de "libre tránsito" por ser atentatorias a esa soberanía del Estado costero. Esta posición sería la defendida por España, en la 60ª sesión de la Subcomisión II, el 4 de abril de 1973; vid. Doc. A/AC.138/SC.II/SR.60. Vid. GONZÁLEZ CAMPOS, J.D., "Navegación por el mar territorial, incluidos los estrechos" en POCH, A., ed., *La actual revisión...*, I, 1, loc. cit., p. 320. Realmente se puso de manifiesto que esta lista, en su redacción y adopción, estaba presente una *politización*. En el tema del "mar territorial" se enfrentaron los defensores del *statu quo* de Ginebra, que -bajo el liderazgo de la delegación española- pretendían tratar dentro de este apartado la cuestión de los estrechos internacionales y hacer tan sólo referencia al "paso inocente" y los innovadores, que -alentados por las grandes potencias- propugnaban un tratamiento separado de los temas de "mar territorial" y "estrechos", y querían que se hiciera mención en este último tema del "libre tránsito". En la propuesta de lista presentada por 14 países iberoamericanos y España, la cuestión de los estrechos se incluía en la sección dedicada a las "zonas bajo la jurisdicción nacional", y sólo se mencionaba el "paso inocente". Finalmente, el tema del "mar territorial" fue separado del tema de "estrechos" por el de "zona contigua". Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., *Ámbitos de soberanía...*, loc. cit., pp. 124-125 y 207-208. Haciendo un análisis mirando al pasado podemos afirmar que "es de lamentar que el principio de unicidad de régimen respecto al tratamiento del mar territorial consagrado con carácter general en la Convención no se haya extendido a los estrechos internacionales, en los que se ha establecido una pluralidad de regímenes con respecto a la navegación marítima y aérea". *Ibid.*, p. 195. En realidad el término paso en tránsito es un neologismo que pretende sintetizar sincréticamente los bien establecidos términos de paso inocente y libre tránsito, que habían sido respectivamente defendidos por los dos principales grupos de intereses en presencia. Tal como fue presentado por su mentor, Gran Bretaña -al elaborar el régimen de paso en tránsito- había tenido en cuenta las propuestas de los Estados ribereños de estrechos, partidarios del paso inocente, y las de Estados Unidos y la URSS, defensores del libre tránsito. Se había logrado una fórmula de transacción que consagraba el "justo equilibrio" entre los intereses de la comunidad internacional de libertad de comunicaciones y los intereses de seguridad de los Estados ribereños. Sin embargo, la posición de partida de Gran Bretaña era similar a la de las superpotencias y los cambios introducidos eran en gran medida cosméticos, afectando más a la forma que al fondo. Se hacía, no obstante, algunas concesiones para calmar las bien fundadas preocupaciones de los Estados ribereños de estrechos, imponiéndose algunas obligaciones a los buques y aeronaves en tránsito. *Ibid.*, p. 263. A España desde un principio le preocupaba que las propuestas tendientes a establecer un "corredor de alta mar" en los estrechos o reconocer a buques y aeronaves las mismas libertades que en la alta mar pudieran llevar a la consideración de los estrechos, o de parte de sus aguas, como alta mar. De ahí el significado de su propuesta de que "la soberanía del Estado ribereño se extiende a los estrechos que forman parte de su mar territorial", y de que dicho Estado la ejercería de conformidad con las disposiciones correspondientes al mar territorial y "con otras normas de Derecho Internacional". Vid. el artículo 3 de la propuesta sobre naturaleza y características del mar territorial, Doc. A CONF.62/C.2/L.6, de 10 de julio de 1974, en *Documentos Oficiales*, 1975, vol. III, p. 214. También puede consultarse YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., *Ámbitos de soberanía...*, loc. cit., p. 264.

inocente para el mar territorial pero sustituyéndolo por el de la libre navegación o tránsito en los estrechos internacionales; lo que supone sustancialmente reclamar las libertades de navegación o aeronavegación propias del alta mar en esos estrechos obviando la previa calificación como territorial de la naturaleza jurídica de las aguas de esos mismos estrechos"²⁸³.

STEVENSON, representante de los Estados Unidos, al referirse a la cuestión de los estrechos consideraba que "durante varios años los Estados Unidos han dado muestras de su flexibilidad en cuanto a la cuestión de los límites de la jurisdicción del Estado ribereño sobre los recursos naturales. Así, han hecho hincapié en que el contenido del régimen jurídico dentro de tal jurisdicción es más importante que los límites de dicha jurisdicción. En consecuencia, estarían dispuestos a aceptar, como al parecer la mayoría de las delegaciones, un acuerdo general sobre un límite exterior de 12 millas para el mar territorial y un límite exterior de 200 millas para la zona económica; pero siempre que esto forme parte de una amplia solución de conjunto aceptable que incluya un régimen satisfactorio dentro y fuera de la zona económica y prevea el libre tránsito por los estrechos utilizados en la navegación internacional"²⁸⁴.

Tales criterios contaron, desde un principio, con la oposición de los Estados ribereños de estrecho -entre ellos, naturalmente, España-, que defendieron la unidad del régimen para la regulación de la navegación por el mar territorial en los estrechos²⁸⁵. En mi

²⁸³.- Vid. JIMÉNEZ PIERNAS, C., El proceso de formación..., II, pp. 793-794. Toda esta problemática se refleja, en gran medida, en los años 70 en la medida en que la extensión del mar territorial pasó de la tradicional regla de 3 a 12 millas y ganó suficiente fuerza este nuevo derecho. A 31 de octubre de 1972 las reclamaciones eran:

- 27 Estados (25% de las reclamaciones) reclamaban sólo	3 millas.
- 12 Estados (11% de las reclamaciones) reclamaban sólo	6 millas.
- 50 Estados (47% de las reclamaciones) reclamaban sólo	12 millas.
- 6 Estados (6% de las reclamaciones) reclamaban sólo	entre 18-170 millas.
- 7 Estados (7% de las reclamaciones) reclamaban sólo	200 millas.

Vid. KOH, K.L., Straits in international..., loc. cit., pp. 3-4.

²⁸⁴.- Vid. Declaración de STEVENSON, el 11 de julio de 1974, en la 38ª sesión, Documentos Oficiales, vol. I, 1974, p. 179. Vid. también SCHACHTE, W.L., y BERNHARDT, P.A., "International straits and navigational freedoms", 33, 3, V.J.I.L. (1993), p. 530. En iguales términos se manifestaría Italia, defendiendo el régimen de libertad de tránsito. La URSS se basaba en la existencia de un régimen consuetudinario de libre tránsito en la Declaración franco-británica y el Convenio hispano-francés de 1904. España se opuso a tal afirmación. Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 224. Sobre la cuestión de tales Convenios ya haremos un estudio más detallado en la Evolución histórica.

²⁸⁵.- Ya en la fase preparatoria de la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre Derecho del Mar, las grandes potencias marítimas trataron de disociar el tema de los estrechos del mar territorial, mientras que algunos Estados ribereños de estrechos mantenían que estos eran parte integrante del mar territorial y debería existir, por tanto, una unidad de tratamiento. Llegado a este punto, si bien profundizaremos más en este tema, hay que destacar la relevancia del "Proyecto de artículos sobre la navegación por el mar territorial, incluidos los estrechos utilizados para la navegación internacional". Es el Proyecto de las Ocho Potencias: Chipre, España, Filipinas, Grecia, Indonesia, Malasia, Marruecos y Yemen, recogido en el Doc. A/AC.138/SC.II/L.18, de 27 de marzo de 1973; vid. YTURRIAGA, J.A., La actual revisión..., II, 2, loc. cit., pp. 402 y ss. Tampoco podemos dejar de mencionar el artículo 3 del Proyecto presentado por España ante la Tercera Conferencia sobre la naturaleza y las características del mar territorial (A/CONF.62/C.2/L.6, de 10 de julio de 1974, en Documentos Oficiales, vol. III, 1975, p. 214. Pero la resistencia inicial de los Estados ribereños de los estrechos -que defendían el paso inocente

opinión, la postura española es lógica y no podía ser de otra manera, en la medida en que España es ribereña de un estrecho y debe defender el mayor grado de soberanía sobre el mismo. El proceso de negociación seguido por las superpotencias y sus aliados para alterar el régimen legal ha sido un tanto particular. En un principio, se comenzó como un ataque general al concepto de paso inocente con la idea de introducir un régimen de absoluta libertad de navegación y sobrevuelo o, al menos, el más presentable y vendible régimen de paso en tránsito. En vista del rechazo de los Estados estrecharios -incluidos algunos miembros de la O.T.A.N.- al nuevo régimen, las superpotencias recurrieron a lo que se conoce como "salami tactics". Esto es, vencer poco a poco la resistencia de los Estados estrecharios excluyendo a algunos de ellos, por diferentes razones, de la aplicación del régimen del paso en tránsito. A mi juicio, las superpotencias supieron establecer divisiones, estableciendo desigualdades, tanto en los Estados estrecharios y archipelágicos, utilizando la máxima de "divídelos y vencerás". Así, se ha pasado del paso inocente como regla general a ser la excepción. A pesar de que la postura de los Estados Unidos es inamovible con respecto al libre tránsito en los estrechos internacionales, lo cierto es que la mejora de la tecnología militar permite detectar los sumergibles aún en inmersión a su paso por los estrechos. También ha habido razones de tipo económico: el transporte del petróleo y de las materias primas estratégicas o vitales para sus economías, impidiendo cualquier encarecimiento de dicho tráfico²⁸⁶. Sin embargo, para España, "respecto a la navegación por el mar territorial, incluidos los estrechos utilizados para la navegación internacional, los

por los mismos- fue debilitándose gradualmente en los sucesivos períodos de sesiones frente a la fuerte presión de las Superpotencias y Grandes Potencias y ante la neutralidad o pasividad de la inmensa mayoría del Grupo de los 77, y realmente fue sólo *España* la que mostró su disconformidad hasta el último momento respecto a alguna de las disposiciones del nuevo régimen. Vid. PASTOR RIDRUEJO, J.A., "La Convención de 1982...", loc. cit., p. 78. Estas dos posiciones se enfrentaron en una primera escaramuza procesal al elaborarse la "Lista de Temas y Cuestiones relacionadas con el Derecho del Mar", que debería servir de punto de partida para la Conferencia. Aún cuando los países ribereños de estrechos se anotaron un primer punto en el aspecto sustantivo, puesto que en el apartado relativo a los "estrechos utilizados para la navegación internacional" se mencionaba el paso inocente y no la libertad de tránsito, los partidarios del libre tránsito consiguieron que los estrechos internacionales no quedaran incluidos dentro del apartado sobre el "Mar Territorial", sino que figuraran como apartado autónomo, separado, además, por el relativo a la "Zona Contigua". Sin embargo, finalmente, triunfarían las tesis de las Grandes Potencias. Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., "Estatuto jurídico del estrecho...", loc. cit., pp. 192-194. Vid. también la última obra del mencionado autor Ámbitos de soberanía..., loc. cit., pp. 124-126 y 133, que en su capítulo dedicados a los estrechos reproduce su obra Straits used for..., loc. cit. Todo este análisis se reduce a las palabras de LACLETA MUÑOZ, al manifestar que: "su delegación figura entre los patrocinadores del proyecto de artículos sobre la navegación por el mar territorial, incluidos los estrechos utilizados para la navegación internacional, presentado a la Comisión sobre la Utilización con Fines Pacíficos de los Fondos Marinos y Oceánicos fuera de los Límites de la Jurisdicción Nacional... Señala también que el tema 4.1 del programa, sobre el paso inocente por los estrechos utilizados para la navegación internacional, se vincula estrechamente con el tema 2.4 sobre el paso inocente en el mar territorial. Dentro del tema 4.1, la Segunda Comisión considerará la manera en que se aplicarán los principios examinados al estudiar el tema 2.4 a casos particulares". Vid. Declaración de LACLETA MUÑOZ, el 22 de julio de 1974, en la 11ª sesión, en Documentos Oficiales, vol. II, 1974, p. 136, pár. 1.

²⁸⁶.- Vid. JIMÉNEZ PIERNAS, C., El proceso de formación..., II, p. 812. Este derecho de "libre tránsito" por los estrechos internacionales sería aplicable a cualquier tipo de buques extranjero, mercantes o de guerra; pudiendo verificar el tránsito tanto en superficie como en inmersión. Pero además, se pretendía un derecho de "libre sobrevuelo" sobre las aguas del estrecho, tanto en favor de las aeronaves civiles como de las militares. Tal profunda modificación del Derecho en vigor es para el interés exclusivo de los buques de guerra, en particular de los buques submarinos y de las aeronaves militares. Por tanto, es difícil considerar que no sea por motivos estratégicos. Vid. GONZÁLEZ CAMPOS, J.D., "Navegación por el mar territorial, incluidos los estrechos", en POCH, A., ed., La actual revisión..., I, 1, loc. cit., pp. 291-292.

principios de libertad de navegación y seguridad del ribereño encontraron su justo equilibrio en el régimen de paso inocente..."²⁸⁷.

Básicamente, la nueva Convención ha agrupado a los estrechos en varias categorías en función de su mayor importancia desde el punto de vista estratégico:

a) Aquellos cuya anchura es superior al doble del mar territorial del Estado o Estados ribereños. Por tanto, según dispone el artículo 36, es necesario que por tales estrechos pase "una ruta de alta mar o que atravesase una zona económica exclusiva, igualmente conveniente en lo que respecta a características hidrográficas y de navegación", pues de lo contrario será el canal navegable el que deberá ser considerado como estrecho en sentido jurídico. En tales estrechos, añade el artículo 36, "se aplicarán las otras partes pertinentes de la Convención, incluidas las disposiciones relativas a la libertad de navegación y sobrevuelo".

b) El artículo 35,c) "los estrechos en los cuales el paso está regulado total o parcialmente por convenciones internacionales de "larga data" y aún vigentes que se refieran específicamente a tales estrechos", a los que, por lo tanto, se les seguirá aplicando el régimen establecido en tales tratados internacionales. Es el caso de los estrechos turcos, los estrechos daneses, el estrecho de Magallanes y el estrecho de Tirán. Italia y la Unión Soviética intentaron incluir el estrecho de Gibraltar dentro de esta categoría de estrechos regulados internacionalmente, basándose en la Declaración Franco-Británica de 1904, pero Marruecos y España²⁸⁸ refutaron esos argumentos.

Estos dos supuestos están excluidos de la aplicación del régimen general establecido en la Parte III.

²⁸⁷.- Vid. Declaración de ABAROA y GOÑI, el 12 de julio de 1974, en la 40ª sesión, en Documentos Oficiales, vol. I, 1974, p. 193, en el pár. 7. En iguales términos se manifestaría la posición de los partidarios del régimen de paso inocente en la Declaración de la OUA:

"En vista de la importancia de la navegación internacional por los estrechos utilizados para tal fin, los Estados africanos apoyan en principio el régimen de paso inocente, aún cuando reconocen la necesidad de definir con mayor precisión ese régimen", pár. 3 de la Declaración del Consejo de Ministros de la OUA, de 24 de mayo de 1973. Reproducida en YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 219.

La declaración española se hizo eco de la sugerencia de la OUA en los siguientes términos:

"España está de acuerdo con la OUA y con la mayoría de los países asiáticos y latinoamericanos en que el régimen de paso inocente es la norma común en el Derecho Internacional... No obstante, se muestra dispuesta a considerar la eventual necesidad de una reconsideración y precisión de este concepto, con el fin de tener en cuenta los más recientes desarrollos científicos y tecnológicos, y de otorgar todas las garantías necesarias para la navegación internacional pacífica". Vid. la intervención de José A. de Yturriaga, de 11 de enero de 1974, ante el Comité Consultivo Jurídico Afro-asiático. Reproducido en YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 219.

²⁸⁸.- Declaración del Embajador Antonio POCH, 19 y 25 de julio de 1973. Doc. A/AC.138/SC.II/SR.67 y 70. Reproducido en YTURRIAGA, J.A.: La actual revisión..., II, 2, loc. cit., pp. 436-445.

c) Los estrechos susceptibles de navegación internacional²⁸⁹, que son los que en definitiva acapararán la atención de las potencias militares -entre ellos el estrecho de Gibraltar-. El sistema consagrado en Ginebra ha sido sustituido en la Convención de Jamaica por el régimen ahora llamado de paso en tránsito, cuyo ejercicio implica, de conformidad con la Parte III de la Convención (que regula los "Estrechos para la navegación internacional, pero sin definir tales términos")²⁹⁰, la libertad de navegación y sobrevuelo sin interferencia alguna del ribereño, aunque sea exclusivamente para los fines del tránsito rápido e ininterrumpido por el estrecho entre una parte de alta mar o de una zona económica exclusiva (artículos 38.1 y 2, 42.2 y 44). Tal regulación supone, por lo tanto, la libertad de paso para los buques de guerra y con características especiales, los submarinos en inmersión y los aviones militares de las Grandes Potencias²⁹¹.

d) En cuarto lugar, están los estrechos de segunda categoría, que abarca a los dos tipos de estrechos definidos en los artículos 45.1,a) y b) y 38.1. La Convención de 1982 ha preferido mantener el régimen de paso inocente (artículo 45.2) en los términos ya establecidos por la Convención de Ginebra, dada su menor importancia para el despliegue naval y aéreo de las superpotencias. La aplicación de las reglas del paso inocente supone, asimismo, que por estas rutas no está permitido el sobrevuelo ni la navegación de los buques submarinos en inmersión²⁹².

La disgregación del grupo de países estrecharios se debió a varias razones, según señala RIQUELME CORTADO:

- a) La división del régimen jurídico establecido en la Convención para todas las clases de estrechos;
- b) La defensa por algunos de los Estados estrecharios de otros intereses prioritario en determinados espacios marinos;
- c) O bien porque quizá otros vieron satisfechas sus principales pretensiones en la regulación de determinados aspectos del régimen de paso en tránsito por los

²⁸⁹.- Paradójicamente, hay una grave omisión en el Convenio en lo referente a la omisión de una definición de "estrechos utilizados para la navegación internacional". El Convenio no aclara su significado. Vid. McDOUGAL, M.S., y BURKE, W., *The Public Order...*, loc. cit., p. lxxi.

²⁹⁰.- Vid. YTURRIAGA, J.A., *Straits used for...*, loc. cit., p. 3.

²⁹¹.- Aunque la extensión del mar territorial hasta el límite de las doce millas marinas iba a tener como consecuencia la incorporación de más de cien estrechos a la categoría jurídica de estrechos internacionales, sólo unos cuantos suscitaban un especial interés logístico para las superpotencias, entre ellos: los estrechos de Bad el Mandeb, Bering, Malaca, Ormuz, Dover, Sunda, Chosen, Santa Lucía, San Vicente, Juan Fuca, Ombai, Bahamas, Dominica, Martinica, Singapur y, por supuesto, el estrecho de Gibraltar.

²⁹².- SCHACHTE y BERNHARDT distinguen, en realidad, seis categorías de estrechos internacionales: los estrechos internacionales "normales" (entre ellos el estrecho de Gibraltar); los estrechos del artículo 36; los estrechos del artículo 38.1 o "excepción Messina"; los estrechos del artículo 45.1,b); los estrechos internacionales que cubren aguas archipelágicas y los estrechos del artículo 35,c). Vid. SCHACHTE, W.L., y BERNHARDT, P.A., "International straits and navigational freedoms", 33,3, *V.J.I.L.* (1993), pp. 538-543.

estrechos internacionales, como, por ejemplo, podría ser el caso de Indonesia, Malasia y Singapur²⁹³.

El artículo 41.3 habla de que los corredores y proyectos de separación del tráfico se debe hacer conforme a las "reglamentaciones internacionales generalmente aceptadas". La propuesta para designar corredores o para ordenar proyectos o para sustituirlos por otros, tienen que ser sometidos a la Organización Internacional Competente (llamada Organización Marítima Internacional, inicialmente conocida como Organización Consultiva Marítima Internacional), para que los examine y dé una alternativa.

YTURRIAGA señala algunos de los campos en los que los poderes de los Estados estrecharios fueron *innecesariamente* acortados:

a) No hay una lista detallada de actividades prohibidas de los barcos durante su tránsito, como en el caso de la regulación existente para el paso inocente (artículos 39.1 y 39.2 comparado con el artículo 19.2). Además, señala, que debido a la disparidad existente en las formulaciones usadas en los artículos paralelos entre la Parte II y III, algunos autores se han planteado cómo actividades expresamente prohibidas durante el paso inocente pueden ser considerados como permitido en tránsito. A mi juicio, esta regulación pone de manifiesto que con el régimen en tránsito se pretendía crear un poder ilimitado de movimiento de naves y aeronaves militares para las Grandes Potencias, con una regulación más allá de toda lógica y sin base alguna.

b) Además, los Estados estrecharios tienen limitadas las competencias reguladoras para la adopción de normas y regulaciones relativas solamente a ciertos aspectos del paso en tránsito.

c) Los poderes del Estado estrechario para regular la seguridad de la navegación y del tráfico marítimo están limitados a designar los corredores marítimos y a establecer proyectos que hayan sido adoptados por la Organización Marítima Internacional (artículo 41.4 en comparación con el 23.3).

d) Los poderes del Estado estrechario con respecto a la preservación del medioambiente marino se limita a la regulación de la prevención, reducción y control de la contaminación, llevando a efecto las reglamentaciones internacionales aplicables, relativas a la descarga en el estrecho de hidrocarburos, residuos de petróleo y otras sustancias nocivas -artículo 42.1, b) en comparación con el artículo 21.1,f) y 2-. De acuerdo a esto, los Estados estrecharios no pueden adoptar normas y regulaciones para llevar a efecto las "regulaciones internacionales generalmente aceptadas" o llevar a efecto las "regulaciones internacionales aplicables" en materia de contaminación marina resultantes de otras causas además de las descargas, excluyendo la contaminación causada por vertidos o resultante de un accidente marino.

e) Los poderes de los Estados estrecharios para ejercer medidas de fuerza son considerablemente restringidos. Aunque el Estado costero puede tomar las

²⁹³- Vid. RIQUELME CORTADO, R., España ante la Convención..., loc. cit., pp. 86-87, en su nota 107. En opinión de GONZÁLEZ CAMPOS, "ni parece lógico, de otra parte, mantener la noción de paso inocente para una parte del mar territorial, y rechazarla para otra, los estrechos cubiertos por el mar territorial. Menos consecuente aun es la actitud de aquellos que distinguiendo entre "estrechos y estrechos", para unos propugnaron el libre tránsito y para otros, en cambio, el mantenimiento del régimen de "paso inocente", como en el resto del mar territorial. Tal es el caso de las propuestas de Italia sobre estrechos, presentadas en 1973, y la posición de la Unión Soviética". Vid. GONZÁLEZ CAMPOS, J.D., "Navegación por el mar territorial...", en POCH, A., ed., La actual revisión..., II, 1, loc. cit., p. 346.

medidas necesarias en su mar territorial para prevenir el paso que no es inocente, no hay un artículo paralelo en la Parte III con respecto al paso en tránsito. La Convención sólo permite medidas de fuerza a un Estado estrechario cuando el barco en tránsito ha violado las normas y regulaciones relativas a la seguridad de la navegación y tráfico marítimo o prevención, reducción y control o contaminación marina, y la descarga que cause o amenace causar daños graves al medio marino de un estrecho (artículo 233). De acuerdo a esto, un Estado estrechario no está autorizado a ejercer medidas de fuerza cuando el buque en paso viole las regulaciones internacionales generalmente aceptadas que no sean aplicables al Estado cuya bandera enarbola ese buque o las regulaciones nacionales relativas a la contaminación resultantes de otras causas además de las descargas que no causen o amenacen causar un daño mayor al medioambiente del estrecho, o cuando el daño es causado fuera del estrecho²⁹⁴.

Pero, como veremos más detenidamente, las Grandes Potencias presionaron para establecer la regulación más favorable a sus intereses. PUEYO LOSA, al analizar cuál sería el resultado de las presiones ejercidas por las Grandes Potencias, llega a la conclusión de que las Grandes Potencias sólo pretendían crear la discordia. Se ha expresado en los siguientes términos:

"Una táctica zaina desplegada por las Grandes Potencias por la cual procederían a excitar la discordia y confusión entre los propios países miembros del grupo al apuntar que la problemática sobre los estrechos internacionales no encontraba su fundamento tanto en la propia divergencia de intereses entre ribereños y Grandes Potencias como en los propios antagonismos regionales (Irak/control estrecho Hormuz por Irán; Argelia/control Gibraltar por Marruecos-España; Etiopía/control Bab-el-Mandeb por Kenya-Somalia"²⁹⁵.

Según CHURCHILL y LOWE, la conclusión a la que se puede llegar es que aún no existe un Derecho general de paso en tránsito en el Derecho internacional consuetudinario. Sin embargo, a través de ciertos estrechos de particular importancia en la navegación internacional, tales como el estrecho Dover y probablemente el estrecho de Gibraltar, un derecho semejante al paso en tránsito existe de hecho, en la medida en que los Estados ribereños de los estrechos han concedido expresamente tal derecho a los terceros Estados, o porque han consentido en el ejercicio de tal derecho²⁹⁶. Sin embargo, en mi opinión, este argumento cae por su propio peso en la medida en que, precisamente, porque el estrecho de Gibraltar es vital en el comercio mundial, España y Marruecos han estado obligados a permitir el paso de los buques. Ahora bien, este paso no implica el que sea "en tránsito", más bien la práctica española ha sido el permitir el "paso inocente" de los buques por el estrecho de Gibraltar. En realidad, como ha señalado TADAOKURIBAYASHI, las aguas que forman los estrechos internacionales pueden ser consideradas como mar territorial o aguas "sui generis" hasta donde la naturaleza de dicho paso lo permita²⁹⁷.

294.- Vid. YTURRIAGA, J.A., Straits used for..., loc. cit., pp. 295-296.

295.- Vid. PUEYO LOSA, J., El archipiélago oceánico..., loc. cit., p. 232.

296.- Vid. CHURCHILL, R.R., y LOWE, A.V., The Law of the Sea, loc. cit., p. 94.

297.- Vid. KURIBAYASHI, T., "The basic structure of the new...", loc. cit., p. 34. Lo cierto es que la mayoría de los estrechos se rige por las reglas generales del Derecho internacional, pero sólo hasta tiempos recientes no hay unos principios aplicables a determinados estrechos como los de Magallanes, Gibraltar, Dardanelos, Bósforo, mar de Marmara o Sund. Desde el siglo XIX numerosos tratados

Estados Unidos ha llegado a afirmar que pueden reclamar este derecho de paso en tránsito, aunque no sean parte en el Tratado pues la Convención incluía tanto a los que eran como a los que no eran parte. El argumento menos sólido es que Estados Unidos insiste en no reconocer las doce millas de mar territorial como norma consuetudinaria. Esto no es aceptable²⁹⁸. En mi opinión, no se puede hablar de que el paso en tránsito sea una norma consuetudinaria, pues hasta la Tercera Conferencia la norma consuetudinaria era el paso inocente, y para que una norma consuetudinaria sea sustituida por otra norma consuetudinaria, se debe probar el carácter de esta última. Además, los Estados implicados -léase estrecharios- se han opuesto desde un principio.

Sin embargo, como ha llegado a afirmar SEBENIUS, parece impracticable para los Estados estrecharios discriminar entre signatarios y no signatarios²⁹⁹. Pero la auténtica realidad es que los Estados Unidos pueden realizar acuerdos bilaterales con los Estados estrecharios, pero esta solución podría ser muy costosa³⁰⁰. También en mi opinión, tiene razón este autor, pues tanto perjuicio puede causar un Estado signatario como un no signatario en el paso en tránsito; además, considero que aunque no sea una norma consuetudinaria, se debe llegar a un convenio universal, en la medida en que afecta a todos los países. Por tanto, desde este punto de vista la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas ha sido un fracaso. Es muy difícil una aplicación práctica de los principios que rigen el derecho de paso en tránsito, pues las bases sobre las que se ha configurado son confusas.

Por tanto, aunque la mayoría de los estrechos se rige por las reglas generales del Derecho internacional, no ha sido hasta tiempos recientes cuando se han establecido unos principios aplicables a determinados estrechos como los de Magallanes, Gibraltar, Dardanelos, Bósforo, mar de Marmara o Sund. Pero la reglamentación internacional de los estrechos también se ha llevado a cabo a través de declaraciones gubernamentales, esto es, actos unilaterales de los Estados³⁰¹.

Antes de entrar en otras cuestiones creo conveniente hacer un breve análisis de la postura española en la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar. En un primer momento, el grupo de Estados estrecharios sufrió fuertes presiones y su postura no recibió aliento ni apoyo del tercer mundo neutralista. Posteriormente, el grupo fue perdiendo fuerza y consistencia en el transcurso de las negociaciones y por su parte la

bilaterales o multilaterales han consagrado la libertad de paso por los estrechos estableciendo una costumbre internacional para los buques mercantes; hasta la sentencia del Tribunal Internacional de Justicia en el Caso del Estrecho de Corfú el paso de los buques de guerra estaba supeditado a una autorización previa, aunque de hecho nunca se exigió. Ello lleva a plantearse el problema de si también este tipo de buques tienen por Derecho consuetudinario un derecho de libre paso. Pero la reglamentación internacional de los estrechos también se ha llevado a cabo a través de declaraciones gubernamentales. Vid. MARÍN LÓPEZ, A., "El paso por los Estrechos", loc. cit., pp. 75-76.

²⁹⁸.- McDOUGAL, M.S., y BURKE, W.T., *The Public Order...*, loc. cit., pp. lxxix-lxx.

²⁹⁹.- Vid. SEBENIUS, J.K., *Negotiating the Law of the Sea*, Cambridge, Massachusetts y Londres, 1984, p. 91.

³⁰⁰.- Vid. ANAND, R.P., "The settlement of disputes and the Law of the Sea Convention", en VAN DYKE, J.M., ed., *Consensus and confrontation...*, loc. cit., p. 486.

³⁰¹.- Vid. MARÍN LÓPEZ, A., "El paso por los Estrechos", loc. cit., pp. 75-76. En Gibraltar la cifra se eleva a 50.000 buques. *Ibíd.*, p. 73.

actitud inicial de la delegación española fue modulándose y flexibilizándose a lo largo de los sucesivos periodos de sesiones de la Conferencia. En el IV período de sesiones (Nueva York, primavera de 1976), la delegación de España se mostró abierta a que la navegación marítima por los estrechos quedase sometida al régimen de paso en tránsito aunque continuó oponiéndose a la aplicación de dicho régimen al sobrevuelo de aeronaves. En la primera fase del VII período de sesiones (Ginebra, primavera de 1978) la delegación presentó una serie de sugerencias oficiosas a la Comisión II de la Conferencia (Doc. C.2/Informal Meeting/4, de 26 de abril de 1978), que realmente nunca fueron discutidas ni negociadas, aunque sí consiguió la inclusión en un momento posterior (segunda parte del IX período de sesiones, Ginebra, verano de 1980) de lo que es una disposición general de la Convención: el artículo 304 sobre responsabilidad por daños, y que cubría sus preocupaciones al respecto en lo que concierne a las actividades relacionadas con el paso en tránsito³⁰².

II.2. EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL ESTRECHO DE GIBRALTAR. SU REGULACIÓN HISTÓRICA.

Ningún estrecho del mundo ha sido tan importante para la civilización occidental como el estrecho de Gibraltar³⁰³. Este estrecho de Gibraltar es, como ha señalado BRUEL, el antiguo estrecho de Hércules. Tiene treinta y seis millas (58 kilómetros) de longitud. En el extremo más occidental del estrecho hay veintisiete millas entre el cabo Trafalgar, en España, y el cabo Espartel, en Marruecos³⁰⁴. El límite más oriental del Estrecho de

³⁰².- Vid. PASTOR RIDRUEJO, J.A., *Curso de Derecho...*, loc. cit., pp. 316-317. Sin embargo, ni en el proyecto de las Ocho potencias -artículo 5.4- ni en el presentado por Fiji -artículo 4.2- se recoge la norma sobre no suspensión del paso inocente por los estrechos. En ambos se pone de relieve la relación entre esta limitación de las facultades del ribereño, en interés general, y el sector paralelo de la "ordenación del paso", del mismo modo que para el conjunto de disposiciones del régimen del "paso inocente". Vid. GONZÁLEZ CAMPOS, J.D., "Navegación por el mar territorial...", en POCH, A., ed., *La actual revisión...*, loc. cit., vol. I, 1, pp. 352-353.

³⁰³.- Vid. TRUVER, S.C., *The Strait of Gibraltar...*, p. VII (del prólogo) y p. 39. De este modo, en 1980 al menos 50.000 naves transitaban el Estrecho de Gibraltar. *Ibíd.*

³⁰⁴.- Vid. TRUVER, S.C., *The Strait of Gibraltar...*, loc. cit., p. 5. El gran problema que plantea el estrecho de Gibraltar, al igual que otros numerosos estrechos, es que con las normas consuetudinarias del siglo XX, algunas partes del estrecho de Gibraltar quedaban más allá del mar territorial de los Estados costeros, pero con la regla de las doce millas de mar territorial los Estados costeros se han "apropiado" de su totalidad, excepto en la parte nordeste del Estrecho. Según este autor, esta pequeña zona del estrecho estaría bajo jurisdicción territorial británica como consecuencia del control británico sobre Gibraltar. *Ibíd.* En cuanto a la descripción geográfica también puede consultarse YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., "Estatuto jurídico del estrecho...", loc. cit., pp. 194-195. La descripción geográfica también puede consultarse en YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., "Estatuto jurídico del estrecho...", loc. cit., p. 194. Además, el estrecho es profundo. Desde el cero en las playas de ambos litorales hasta las profundidades de 1.085 y 1.200 metros en las mayores depresiones, la profundidad media de las aguas del estrecho está en los 400 metros. No hay islas ni islotes en el estrecho, salvo algunos arrecifes muy cercanos al litoral, y la navegación por el mismo no plantea dificultades. Por el centro del estrecho circulan permanentemente dos corrientes inversas y superpuestas: una que va del Atlántico al Mediterráneo, superficial y de menor densidad, que compensa el alto grado de evaporización en el Mediterráneo, y otra que va del Mediterráneo al Atlántico, más profunda, más fría y más densa, que permite eliminar el exceso de sal en el Mediterráneo. Como consecuencia de las citadas corrientes, los buques procuran eludir la navegación por el centro del estrecho, lo que viene facilitado por el establecimiento de un esquema de separación de tráfico, que canaliza la entrada de los buques en el Mediterráneo por el mar territorial de Marruecos y la

Gibraltar tiene aproximadamente veintiséis millas (43 kilómetros) entre el cabo de Trafalgar, España, y el cabo Espartel, Marruecos³⁰⁵. La parte central del estrecho de Gibraltar, que tiene una anchura entre ocho y nueve millas, ya tenía la condición de mar territorial desde el siglo XVIII. El estrecho de Gibraltar está situado entre España y Marruecos; su anchura entre cabo Trafalgar y cabo Espartel -en el oeste- es de veinticuatro millas, y entre Punta Europa y Ceuta -en el este- es de trece millas. Mucho antes de que España y Marruecos extendieron sus aguas territoriales hasta el límite de las doce millas marinas (Marruecos en el Dahir de 2 de marzo de 1973, en su artículo 1; y España en la Ley 10/1977, de 4 de enero, en su artículo 3 -B.O.E. de 8 de enero, A.47). Sin duda, el estrecho de Gibraltar tiene un gran valor estratégico³⁰⁶. Se ha incluido en la lista de de los "*major*" o "*key*" straits³⁰⁷, que se verían afectados por una extensión de la anchura del mar territorial a doce millas. Pero otro estrecho importante es el canal de Menorca que separa la isla de Mallorca de la isla de Menorca; la anchura del canal entre cabo Pinar y cabo Dartuch, es de veintiséis millas y la parte más ancha del canal, entre cabo de Freu y cabo Dartuch, es 19^{3/4} millas. La mayor parte de las aguas del estrecho, sin embargo, son cubiertas por el mar

salida hacia el Atlántico por el mar territorial de España. *Ibíd.*, pp. 194-195. También puede consultarse más datos sobre la descripción geográfica en GONZÁLEZ CAMPOS, J.D., "Navegación por el mar territorial...", en POCH, A., ed., *La actual revisión...*, I, 1, loc. cit., pp. 383-384.

³⁰⁵.- Vid. TRUVER, S.C., *The Strait of Gibraltar...*, loc. cit., p. 11. También se puede consultar un análisis de la situación geográfica del estrecho de Gibraltar en LAPIDOTH, R., *Les détroits en Droit...*, loc. cit., p. 91.

³⁰⁶.- La época de los grandes descubrimientos marítimos redujo parcialmente su importancia económica, pero, tras la apertura del canal de Suez en 1869, el estrecho se convirtió en el núcleo vital de las comunicaciones marítimas entre Europa y el Medio Oriente. La explotación, a partir de 1930, de importantes yacimientos petrolíferos en el Oriente Próximo hicieron de Gibraltar la vía natural de transporte de crudos petrolíferos hacia los países industrializados de Europa y Norteamérica. Aunque el cierre del canal de Suez entre 1967 y 1975, provocase una considerable disminución del tráfico marítimo, especialmente de petroleros, su ulterior reapertura y el creciente proceso de desarrollo económico de los países ribereños del Mediterráneo han traído como consecuencia un nuevo fortalecimiento del transporte marítimo comercial por el estrecho en estos últimos años. Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., "Estatuto jurídico del estrecho...", loc. cit., p. 195.

³⁰⁷.- La Convención contempla tres tipos distintos de estrechos internacionales, a los que aplica distintos regímenes de navegación marítima y aérea: principales, secundarios y especiales:

a) Los principales son los que comunican dos partes de la alta mar o de zonas económicas exclusivas, salvo los excluidos por la "cláusula Messina", y en ellos se aplica el régimen de paso en tránsito. En un mapa publicado en 1972 por el Departamento de Estado norteamericano se mencionaban los siguientes 16 estrechos principales ("*major straits*") que se verían afectados por una ampliación del mar territorial a 12 millas: Gibraltar, Malaca, Bering, Bab-el, Mandeb, Ormuz, Dover, Sunda, Western Chosen, Lombok, Ombai, Juan de Fuca, Old Bahamas, Martinica, Santa Lucía y San Vicente.

b) Los secundarios son los que comunican la alta mar o una zona económica exclusiva con el mar territorial de un Estado y los de la "cláusula Messina", y en ellos se aplica el régimen de paso inocente.

c) Los especiales son aquellos en los que "el paso esté regulado total o parcialmente por convenciones internacionales de larga data y aún vigentes, que se refieran específicamente a tales estrechos" (artículo 35.c). En ellos se siguen aplicando el régimen *ad hoc* convencionalmente establecido, cuales el caso de los estrechos turcos y daneses, así como el de Magallanes. Los estrechos del Bósforo y los Dardanelos se rigen por el Convenio de Montreux de 1936; el Sund, el Grand Belt y el Pequeño Belt por el Tratado de Copenhague de 1857; y el de Magallanes por el Tratado de Buenos Aires de 1881, reafirmado en Roma de 1984. Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., *Ámbitos de soberanía...*, loc. cit., pp. 261-262.

territorial de España³⁰⁸. La introducción del nuevo régimen de paso en tránsito de naves y aeronaves a través y sobre los estrechos afectará en gran medida a la regulación del estrecho de Gibraltar y del canal de Menorca en vigor³⁰⁹. Uno puede cuestionarse si la "excepción Messina"³¹⁰ es aplicable al canal de Menorca, que está situado entre las dos principales islas

³⁰⁸.- Vid. YTURRIAGA, J.A., Straits used for..., loc. cit., p. 302.

³⁰⁹.- Las características del Freu o canal de Menorca son distintas a la del estrecho del Gibraltar. Situado entre las islas de Mallorca y Menorca, en el archipiélago de las Baleares, el Freu une dos partes del Mediterráneo, sirviéndose de vía de comunicación entre el área norte del mar Balear o Ibérico y el golfo de León y la parte sur del mediterráneo occidental. Como en el caso del estrecho de Gibraltar, existe en esta zona marítima una excelente bahía, la de Pollensa. La entrada occidental del Freu puede considerarse que son los cabos Bajolí, en Menorca, y de Fomentor, en Mallorca, siendo la distancia entre ellos de unas veintiséis millas. Entre cabo Pera, al sur, y cabo Dartuch, en la isla de Menorca, que constituyen los puntos de la entrada oriental del Freu la distancia es de unas veinte millas y media. La parte más angosta del estrecho tiene una distancia de veinte millas entre sus puntos extremos. Dada la actual extensión del mar territorial, el Freu de Menorca no se encuentra cubierto, en su totalidad, por aguas bajo soberanía española. No obstante, pasaría a convertirse en un "estrecho" en el sentido jurídico y no sólo geográfico del término si España extendiese a doce millas su mar territorial -como así ha ocurrido-. También si se adoptase el trazado de un sistema de líneas de base rectas, uniendo los puntos extremos de las diferentes islas del archipiélago balear. En tal caso, las aguas del Freu de Menorca quedarían incluidas en su totalidad, en las "aguas archipelágicas", postura que, aunque prevista para los Estados archipelágicos, también es predicable de los Estados mixtos por representar una unidad histórica, geográfica, económica y ecológica. Vid. GONZÁLEZ CAMPOS, J.D., "Navegación por el mar territorial", en POCH, A., ed., La actual revisión..., I, 1, loc. cit., pp. 385-386.

³¹⁰.- La excepción Messina tuvo su origen en una propuesta de Italia en la que preveía una dualidad de tratamiento dentro del régimen de navegación aplicable a los estrechos. Mientras el régimen general sería el de libre tránsito, se mantendría el de paso inocente para los estrechos que tuvieran una anchura no superior a 6 millas, bañaran las costas pertenecientes a un mismo Estado y dispusieran en su proximidad de otras rutas de enlace entre las partes del mar que pusieran en comunicación. Esta propuesta revelaba un cierto cinismo, pues estaba hecha a la medida del estrecho de Messina, que permanecería bajo el denostado régimen de paso inocente, mientras en los demás estrechos regiría la misma libertad de navegación y sobrevuelo que existe en la alta mar. Ello provocó la firme reacción de la delegación española, que criticó los tres criterios diferenciadores alegados por Italia:

"1º. El primer criterio se refiere a los estrechos de una extensión muy particular: los de una anchura no superior a las seis millas. ¿Por qué exactamente seis millas, Señor Presidente? Pudiera pensarse que Italia comparte la actitud expresada por algunas delegaciones, las cuales, al no reconocer una anchura del mar territorial superior a las tres millas, condicionan la extensión de éste, más allá de ese límite, a la concesión de un derecho de libre tránsito por los estrechos. Pero ésta no puede ser la base de la propuesta italiana, ya que Italia tradicionalmente ha defendido (igual que España) las seis millas para su mar territorial, de manera que incurriría en contradicción con su propio derecho en la materia...

2º. ... ¿Qué significa realmente este criterio de interés predominantemente nacional?... Este criterio es absolutamente impreciso, por su generalidad, y carece de todo alcance jurídico. En términos jurídicos, los estrechos regulados por el Derecho Internacional nunca se han defendido ciertamente por el hecho de bañar las costas que pertenecen a un mismo Estado. El doble criterio retenido por el Derecho Internacional es, por el contrario, el de que esos estrechos sean utilizados para la navegación internacional y que comuniquen dos partes de la alta mar. Sorprendentemente, la delegación italiana no ha incluido el criterio de que los estrechos sean utilizados para la navegación internacional.

3º. El tercer criterio se refiere a aquellos estrechos en cuya proximidad existan otras rutas de enlace entre las partes de la alta mar que esos estrechos ponen en comunicación. Este criterio no es nuevo, pues ya fue alegado ante el Tribunal Internacional de Justicia por una de las partes en el asunto del Estrecho de Corfú. Es la vieja idea del *estrecho secundario o lateral* en la que se ha querido justificar un régimen particular para determinados estrechos, respecto a los cuales se dice que son de una importancia secundaria para la navegación internacional... La delegación española no admite la tesis de que *hay estrechos y estrechos*. Y podemos decirlo

de Baleares, dado que existe mar adentro de Mallorca y de Menorca³¹¹ una ruta por el alta mar de similar conveniencia y de características hidrográficas y de navegación similares. Siendo este el caso, el régimen de paso inocente sería el aplicable al mencionado estrecho. Sin embargo, una interpretación literal del artículo 38.1 de la Convención daría lugar a una contestación negativa, donde la excepción sólo se aplicaría "cuando el estrecho esté formado por una isla de un Estado ribereño de ese estrecho y su territorio continental" y el canal de Menorca sucede que está situado entre dos islas. Esta es una de las más absurdas conclusiones de la Convención³¹². Hecha esta breve situación geográfica pasemos a un análisis histórico.

El estrecho de Gibraltar ha jugado un papel importante en la comunicación desde el siglo XI antes de Cristo³¹³, siendo utilizado por los fenicios para asentarse en una colonia sobre la costa occidental del norte de África. Posteriormente, sería llamado "Fretum Herculum" por los romanos. Se ha dicho que el derecho de navegación de los buques a través del mar territorial, incluyendo los estrechos, surge en el concepto romano de "servitude of passage"³¹⁴. Con la emancipación de las colonias españolas de América Central y Sudamérica se consolidó la "open door policy" para las vías internacionales entre

amparados en la autoridad de la sentencia del T.I.J. en el asunto... que no admitió la distinción entre diversos tipos de estrechos... Por consiguiente, el tercer criterio del proyecto italiano es jurídicamente irrelevante por no decir contrario al Derecho Internacional común...". Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., pp. 213-214 -he suprimido algunos subrayados-. Reproducido de la intervención del embajador Antonio POCH, el 19 de julio de 1973, en la obra del mismo autor La actual revisión..., II, 2, loc. cit., pp. 436-438.

La Convención contiene una excepción a la aplicación del régimen de paso en tránsito cuando el estrecho en cuestión "esté formado por una isla de un Estado ribereño de ese estrecho y su territorio continental, y del otro lado de la isla exista una ruta de alta mar o que atraviere una zona económica exclusiva, igualmente conveniente en lo que respecta a sus características hidrográficas y de navegación" (artículo 38,1 de la Convención). Esta "cláusula Messina" puede que tenga cierta razón de ser en relación con la navegación marítima, pero resulta totalmente irrelevante e injustificada con respecto a la navegación aérea por razones obvias. Como se indicaba en el Memorándum español, "la geografía no ha creado estrechos en el espacio aéreo (como es el caso en el estrecho marítimo) y las rutas aéreas alternativas son infinitas". Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 295 y el pár. 8 del Memorándum de 17 de abril de 1978.

³¹¹.- Situado en pleno mar Mediterráneo, en el archipiélago de las Baleares, y formado por las islas de Menorca y Mallorca, el Freu es nuestro estrecho desconocido. Su máxima anchura, veintiséis millas, se encuentra en la entrada occidental, entre cabo Bajolí en Menorca, y de Formentera, en Mallorca, la entrada oriental, formado por cabo Pino, al sur, y cabo Dartuch, en Menorca, tiene veinte millas y media, y el punto más angosto, cerca de esa salida, veinte millas. Vid. DÍAZ LEIVA, J.I., El régimen jurídico de los estrechos..., loc. cit., p. 105. No obstante, es posible conseguir para el de Menorca el régimen de paso inocente, en la medida en que el artículo 45 será de aplicación en aquel, que queda excluido del paso en tránsito en virtud del artículo 38.1, los formados por una isla de un Estado ribereño y su territorio continental, o bien cuando están situados entre una parte de alta mar o de una zona económica exclusiva y el mar territorial de otro Estado. Aparentemente, ninguna de las dos no es útil, pero podemos llegar a esta conclusión. *Ibid.*, p. 106.

³¹².- Vid. YTURRIAGA, J.A., Straits used for..., loc. cit., p. 303.

³¹³.- Sin embargo, a pesar de su gran importancia para la navegación internacional, el estrecho de Gibraltar apenas ha sido objeto de una regulación internacional. Vid. LAPIDOTH, R., Les détroits en Droit International, Paris, 1972, p. 91.

³¹⁴.- Vid. en YTURRIAGA, J.A., Straits used for..., loc. cit., p. 23. En realidad el autor simplemente alude a la postura de VATTEL.

Europa y América y se reconoció el paso inocente a través del mar territorial como un derecho que era independiente de la voluntad del Estado ribereño³¹⁵. En un período más moderno el derecho de libre paso no ha sido puesto en duda. A pesar de las reglamentaciones españolas en 1780 y años posteriores, la navegación no fue prohibida.

El nombre de Gibraltar -describe el estrecho y la famosa roca- es relativamente reciente³¹⁶. El tratado de Utrecht -de 13 de julio de 1713- puso fin a la Guerra de Sucesión española (entre 1702 y 1713), pero también fue el comienzo de la controversia que persistiría durante ciento de años³¹⁷. El artículo X del Tratado de Utrecht, Felipe de Anjou, rey de España, otorgó a la Corona de Gran Bretaña la entera propiedad de la ciudad y castillo de Gibraltar, junto con el puerto, fortificaciones y fuertes además de las pertenencias, sin ninguna jurisdicción territorial, y sin ningún tipo de comunicación abierta con las ciudades de los alrededores. Sin embargo, el hecho de que se hablase de la total propiedad y sin ninguna jurisdicción territorial ha llegado a ser la base de una disputa que ha continuado invariable hasta nuestros días³¹⁸. El 30 de noviembre de 1826 CANNING, el Secretario británico de Asuntos Exteriores dio la definición -desde su punto de vista- de lo que significaba la expresión "puerto de Gibraltar" del artículo X³¹⁹.

³¹⁵.- Vid. YTURRIAGA, J.A., *Straits used for...*, loc. cit., p. 24.

³¹⁶.- Vid. TRUVER, S.C., *The strait of Gibraltar and the Mediterranean...*, loc. cit., p. 160. Como ha señalado este mismo autor, el recuerdo más reciente del término data de un documento español preparado en 1310, que recoge el nombre árabe de "Djabal Tarik", el "Mount of Tarik", Tarik ibn Ziyad -jefe de las fuerzas musulmanas-, estaba próximo a la Roca en el 711, aunque la historia de la Roca se remonta a los Fenicios, que llamaban a la Roca "Calpe". Según la leyenda la misma tuvo como origen una única montaña que Hércules había dividido en dos. La otra mitad de la montaña, Abyla (hora Djabal Musa), se quedó situada geográficamente en la costa norte de África. Ambas forman los "Pilares de Hércules" en la mitología griega. *Ibid.* El estrecho de Gibraltar y el canal de Menorca, que separa la isla de Mallorca y la isla de Menorca son algunos de los puntos más conflictivos. Sobre esta cuestión vid. LAPIDOTH, R., *Les détroits en droit...*, loc. cit., p. 10 y ss. Otros estrechos internacionales de gran importancia de la navegación internacional son analizados en este breve pero intenso estudio del mencionado autor.

³¹⁷.- De este modo, pocos años después, en 1720, ya comienza los inicios de la interminable disputa entre España y Gran Bretaña. Así a partir de esta fecha, para prevenir incidentes contra Gran Bretaña, España crea en la parte norte del istmo de Gibraltar una zona neutral. Desde estos momentos, el Gobierno español acusará reiteradamente al británico de invadir de forma sistemática esta zona. Así fue el caso de la alianza anglo-española contra Napoleón, o cuando España permitió, por razones humanitarias -para luchar contra las epidemias- que se situasen campos sanitarios, en 1815 y en 1854, que jamás serían retirados. De este modo, España ganó de forma ilegítima unos 850 metros sobre un territorio de soberanía española, construyendo en 1938, durante la guerra civil, un aeropuerto para la aviación civil y militar. Vid. ROUSSEAU, Ch., "État actuel de la question de Gibraltar", 71, *R.G.D.I.P.* (1967), pp. 411-412.

³¹⁸.- Vid. TRUVER, S.C., *The Strait of Gibraltar and the Mediterranean...*, loc. cit., p. 164. Pero desafortunadamente, señala a continuación TRUVER, en el Tratado no se menciona los límites de la jurisdicción británica en las aguas adyacentes en las bahías y estrechos, o si tal jurisdicción se entendía para todo. *Ibid.*, pp. 164-165.

³¹⁹.- Vid. TRUVER, S.C., *The Strait of Gibraltar and the Mediterranean...*, loc. cit., p. 248 (texto en inglés). En la misma se decía que en ausencia de cualquier mención en el Tratado de Utrecht de cualquier delimitación, real o imaginaria, del Puerto de Gibraltar -cedida a Gran Bretaña en ese Tratado- es necesaria una delimitación natural en base a la costa. El mismo entiende que tal delimitación debe estar conforme a la curvatura de la costa que termina en Punta Mala. Sin embargo, una nota española de 9 de junio de 1851 a la Legación británica en Madrid rechazó la tesis de CANNING sobre la extensión del puerto de Gibraltar. España propuso también en ese tiempo el establecimiento de una Comisión conjunta de expertos navales para resolver de una vez por todas las delimitaciones marinas y terrestres de Gibraltar -reguladas en el Artículo X del Tratado de Utrecht y declarar las aguas disputadas dentro de la bahía de Algeciras como "aguas comunes". Pero la misma fue rechazada por las palabras de PALMERSTON de

El verdadero fondo político de la cuestión subyace en la lucha entre Gran Bretaña, Francia y España para controlar la ruta que une el Atlántico y el Mediterráneo. Después de la conquista de la ciudad y de las fortificaciones de Gibraltar, mediante la invasión conjunta británico-holandesa, en 1704, durante la Guerra de Sucesión española, el Almirantazgo británico inmediatamente explotó su valor estratégico en el estrecho en su guerra contra Francia y España, aunque el Gobierno británico durante largo tiempo era escéptico sobre la importancia de la nueva posesión inglesa³²⁰. Durante el siglo XIX, Francia había aspirado a ejercer su influencia en las orillas del sur meridional del Estrecho y, por esto, cambiaron los intereses de Gran Bretaña en el área.

El faro del cabo de Espartel (aproximadamente a 13 kilómetros de Tánger) constituyen dos ejemplos de instalaciones internacionales tendentes a facilitar la navegación marítima. La razón de su construcción radica en que las costas marroquíes del Atlántico situadas junto al Estrecho de Gibraltar han sido consideradas en todos los tiempos como particularmente peligrosas para la navegación a causa de la violencia de las corrientes y de la ausencia de puerto natural. La pretensión de una acción común para construir un faro en el cabo de Espartel fue examinada en 1852 por los representantes de las Potencias en Tánger, como consecuencia del naufragio, el 18 de abril de 1852, de la nave británica Calpe, a siete millas al sur del cabo Espartel. El 27 de abril de 1852, John Drummond HAY expuso a su Gobierno que en los años anteriores, más de siete naves habían naufragado en esas costas a causa de la violencia de las corrientes y de la ausencia de un faro. Por esta razón recomendó la construcción de un faro. Pero tal sugerencia recibió una negativa como respuesta. Por contra, los gobiernos francés y español estaban dispuestos a su construcción. El Sultán de Marruecos aceptó tal propuesta. El 11 de noviembre de 1860 se produjo un naufragio sensacional³²¹: una corbeta brasileña se estrelló sobre las rocas y perdieron 24 oficiales y 100

16 de diciembre de 1851 -reiterando los límites establecidos por la decisión de Canning de 1826- en base a la "validez prescriptiva", consecuencia de la ausencia de protesta española. Vid. TRUVER, S.C., *The Strait of Gibraltar...*, loc. cit., p. 167.

³²⁰- Vid. TRUVER, S.C., *The Strait of Gibraltar...*, loc. cit., p. 5. Pero esta importancia fue confirmada durante las Guerras napoleónicas y en la Primera y Segunda Guerras Mundiales. Además, ha alcanzado una gran importancia como consecuencia de la apertura del canal de Suez en 1869, aunque decayó con su cierre en 1967, pero sería abierto en 1975. *Ibíd.*, pp. 5-6.

³²¹- España insistió durante bastante tiempo en que las naves mercantes que pasasen por el estrecho se identificasen alzando su pabellón. Esta fue la práctica existente hasta que en 1864 un barco inglés, llamado Mermaid, sufrió los daños causados por los cañones de Ceuta. El incidente se produjo como consecuencia de la dificultad de divisar claramente el pabellón. Probablemente esta fue la causa por la cual esta práctica fue abolida por una declaración oficial firmada en Madrid en 1865. España indemnizó los daños causados. Vid. LAPIDOTH, R., *Les détroits en Droit...*, loc. cit., p. 92. Un año antes, en 1859, Estados Unidos de América se aprovechó del incidente ocurrido al disparar los cañones del fuerte de Tarifa sobre el buque norteamericano Arlington, dedicado al tráfico comercial, para defender el paso en tránsito por el estrecho de Gibraltar. Este incidente tuvo su origen en varias Reales Órdenes en las que se obligaba a buques mercantes y de guerra que atravesaban las aguas jurisdiccionales del fuerte de la isla de Tarifa, dentro del alcance de sus cañones, a mostrar el pabellón de Tarifa, dentro del alcance de sus cañones, a mostrar el pabellón durante el día, y por la noche señalar su presencia encendiendo señales luminosas. En su defecto se les daría un aviso de cañón sin bala y si continuaba la situación con bala. El 13 de septiembre de 1859 sucedió el incidente y se planteó el conflicto entre Estados Unidos y España. El 15 de marzo de 1865 se suprimieron estas formalidades por la Declaración firmada por los Gobiernos español e inglés el día 2 del mismo mes. Vid. MESEGUER SÁNCHEZ, J.L., "El caso del 'Arlington' (1859-1860). (Un precedente de la doctrina del libre tránsito por los estrechos)", XXVIII, R.E.D.I. (1975), pp. 19-31.

hombres. Por esta razón el 20 de noviembre de 1861 se comenzó la construcción de un faro que estaría finalizado el 15 de octubre de 1864. El régimen jurídico del cabo Espartel se establece en el tratado de 31 de mayo de 1865. Los signatarios originarios eran: el Sultán de Marruecos, Austria, Bélgica, España, los Estados Unidos de América, Francia, Gran Bretaña, Italia, los Países Bajos, Portugal y Suecia. Adhiriéndose posteriormente Alemania y Rusia. La separación de Suecia haría que Noruega también participase directamente del Tratado. El Sultán conservaría todos los derechos de propiedad y soberanía. Estos catorce Gobiernos firmaron un Tratado que les obligaba a respetar la neutralidad del faro durante la guerra. La operación y administración del faro fue llevada por una comisión internacional comprendida por representantes de catorce Estados. El coste de su mantenimiento sería para los poderes firmantes. El funcionamiento del faro fue fácil hasta la guerra de 1914. Francia tomó unilateralmente la administración y funcionamiento del faro durante su duración. Después de la guerra Francia -tras tomar unilateralmente la administración y funcionamiento del faro durante su duración- inmediatamente lo devolvió y se recuperó el control internacional normal. Después de la independencia de Marruecos de Francia en 1956, el control, operación y mantenimiento del faro fue transferido al Gobierno de Marruecos³²². También mediante un acuerdo, concluido entre el 27 y 29 de enero de 1892 entre Francia y Gran Bretaña, y que fue aprobado por el Sultán de Marruecos y por catorce Estados, se construyó el semáforo del cabo Espartel.

En 1900, Marruecos había entrado dentro de la esfera de influencia, y las negociaciones se abrieron, pero esta vez con España, que, para asegurar sus intereses, buscó incansablemente una concesión de una esfera similar de influencia en el "hinterland" de Ceuta. Pero la fricción entre Francia y Gran Bretaña se resolvió en 1904, impulsándose, de este modo, la Declaración mediante la cual sus respectivas esferas de influencia en Marruecos y Egipto fuesen reconocidas. Ambas potencias se concedieron, uno a otro, una libre navegación en estos territorios e hicieron concesiones recíprocas respecto al canal de Suez y el estrecho de Gibraltar. Aunque la intención de neutralizar la costa del sur meridional era clara en las negociaciones durante 1903 y 1904³²³, ese objetivo se abandonó porque hubiera requerido el expreso consentimiento de otros Estados. El texto final de la declaración no daba lugar a ninguna limitación del paso de buques de guerra o buques mercantes que llevasen material bélico. Los tres Estados afectados -desde la Declaración de 1904, a la que posteriormente se unió España en la Declaración franco-española de 4 de octubre de 1912- solamente acordaron no levantar fortificaciones a lo largo de la orilla del sur meridional del Estrecho. La declaración de 1904, por supuesto, no preveía la libre navegación para internacionalizar el estrecho de Gibraltar, ni neutralizó las orillas del Estrecho³²⁴. La importancia del documento puede ser comprendido solamente por la referencia a la situación política y militar prevalente en ese momento. Como una antigua

³²².- Vid. TRUVER, S.C., *The Strait of Gibraltar...*, pp. 180-181. Vid. GIDEL, G., *Le Droit International Public de la Mer. Le temps de paix. Introduction. La haute mer, I*, loc. cit., pp. 379-382.

³²³.- A este respecto vid. RONZITTI, N., "Desmilitarization and neutralization in the Mediterranean", I.Y.I.L. (1985), pp. 34-35. El Mediterráneo, como otras áreas marinas, está sujeto al principio de uso pacífico recogido en el artículo 301 de la Convención de Montego Bay. Este principio, sin embargo, no significa que se debe desmilitarizar estas zonas, sino solamente que los Estados están obligados a cumplir con la prohibición de uso de fuerza recogido en la Carta de las Naciones Unidas. *Ibíd.*, p. 49. Ya el ancestral BYNKERSHOEK hacía referencia en su obra "De dominio maris dissertatio" a las construcciones en África. Vid. BYNKERSHOEK, C., *De dominio maris dissertatio*, New York, 1976 (New York, 1923, ed. en microfilm), p. 58.

³²⁴.- Vid. TRUVER, S.C., *The Strait of Gibraltar...*, p. 180.

colonia y dominio presente de la Corona británica, la existencia, al igual que la extensión, del mar territorial que pertenece a Gibraltar en el estrecho y en la bahía de Algeciras ha sido disputado por España durante 275 años en la controversia anglo-hispana sobre el titular de Gibraltar³²⁵. En la Declaración de 1904 es dudoso que se establezca un régimen internacional de paso a través del estrecho de Gibraltar³²⁶. En la misma se prohíbe levantar cualquier tipo de fortificaciones en la costa marroquí, para asegurar el libre paso del estrecho de Gibraltar, pero sin incluir Melilla ni la orilla derecha del río Sebou. Sin embargo, en la Declaración de 1904 no se puede hablar de que "neutralice" el estrecho de Gibraltar. Sólo prohibía que los Estados contratantes levantasen fortificaciones en la orilla sur del Estrecho, ya que la Declaración de 1904 no prohíbe que España realice fortificaciones en la orilla sur del Estrecho. Igualmente España mantendría su derecho soberano a fortificar los enclaves de Ceuta y Melilla y la costa norte del Estrecho, al igual que Gran Bretaña mantendría sus trabajos estratégicos del Estrecho. Además, el hecho de que a los terceros Estados parte se les prohibía hacer construcciones en la orilla del norte de África, era porque Gran Bretaña y Francia estaban obligados a evitar tales actividades. Sin embargo, la Declaración de 1904 era un acuerdo bilateral, primero entre Gran Bretaña y Francia y más tarde entre Francia y España³²⁷. Aunque la intención aparente era la de neutralizar la orilla sur en las negociaciones durante 1903 y 1904, dicho objetivo fue abandonado porque se habría requerido el consentimiento de otros Estados, incluyendo los adversarios potenciales de Gran Bretaña. Además, la Declaración de 1904 no contenía ninguna limitación al paso de los buques de guerra o mercantes que llevasen material de guerra. Por tanto, los tres Estados envueltos sólo acordaron no elevar ninguna fortificación a lo largo de la orilla sur del estrecho³²⁸. En efecto, si se interpreta el artículo 7 -ya mencionado- en su momento histórico -la era de la dominación colonial europea- no puede aislarse este artículo del conjunto de las disposiciones de este texto. Por ello, a pesar de las hermosas palabras de la Declaración respecto de la navegación marítima por el estrecho, el objetivo real de esta disposición es otro: impedir el peligro que para Gran Bretaña y el Índico puede representar la presencia francesa y la española en la orilla sur del estrecho. Además, si se examina el contenido de esta disposición, la conclusión anterior se refuerza, pues la prohibición de erigir fortificaciones en el litoral sur del estrecho no es el medio más apropiado para asegurar un régimen liberal de paso por las aguas de esta zona. A estas críticas se pueden agregar otras: que no se ha prestado suficiente atención al sentido del "libre tránsito" por el estrecho que los Estados firmantes de estos textos de 1904 y 1912

³²⁵.- Vid. TRUVER, S.C., *The Strait of Gibraltar...*, p. 160.

³²⁶.- Vid. TRUVER, S.C., *The Strait of Gibraltar...*, p. 178. Sobre la problemática de si debe hablarse sobre un régimen de libre tránsito o de un régimen "ad hoc" por el estrecho puede consultarse YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., "Estatuto jurídico del estrecho...", loc. cit., pp. 199-203, que son cuestiones que, de un modo u otro, ya hemos analizado o en breve pasaremos a su estudio, y que no creo conveniente entrar en más detalles en este momento. Es cierto que, en ocasiones, se suele aludir a una regulación convencional de la navegación en el estrecho de Gibraltar, cuya base estaría en la Declaración franco-británica de 8 de abril de 1904, en el Convenio hispano-francés de 3 de octubre de 1904 y en el Tratado entre estos dos últimos países de 27 de noviembre de 1912. En particular, la disposición relevante de estos textos convencionales sería el artículo 7 del primero de ellos, que se reitera en los posteriores, de forma directa o indirecta. Sin embargo, la finalidad general de tales acuerdos -asegurar el reparto de influencia en el norte de África, desde Egipto hasta Marruecos-, así como el análisis de contenido de la disposición antes indicada, permite llegar a una conclusión distinta. Vid. GONZÁLEZ CAMPOS, J.D., "Navegación por el mar territorial...", en POCH, A., ed., *La actual revisión...*, I, 1, loc. cit., pp. 394-395.

³²⁷.- Vid. TRUVER, S.C., *The Strait of Gibraltar...*, p. 179.

³²⁸.- Vid. TRUVER, S.C., *The Strait of Gibraltar...*, p. 180.

desean asegurar. Si se examina la doctrina y práctica del período se está refiriendo a la noción del paso inocente en el caso de los estrechos; esto es, la no prohibición del paso por el ribereño, por razones de seguridad³²⁹. Sin embargo, la existencia del régimen internacional de paso a través del Estrecho de Gibraltar parece ser idéntico, generalmente, al de otros Estrechos. Además, a diferencia del paso de los Estrechos Turcos, que están regulados por normas convencionales, el derecho de paso inocente a través del Estrecho de Gibraltar no está sujeto a normas especiales³³⁰. El gran problema que plantean los estrechos es que, al poseer una importancia estratégica, se ven -a menudo- envueltos en la escena de actividades bélica, ya sea por tierra o mar. Por esta razón, BAXTER ha llegado a la conclusión de que, al ser un medio de comunicación de los beligerantes, no tendría sentido de que un Estado litoral beligerante permita el paso de buques de guerra y otras naves enemigas en actividades hostiles. Además, continúa, es por esta razón que los Estados muy raramente promulgan expresamente cualquier instrumento legal para cerrar sus aguas a buques de guerra enemigos³³¹. Durante la Gran Guerra los aliados supervisaron los buques que utilizasen el estrecho de Gibraltar, pero no interfirieron el paso, a excepción de los beligerantes. Durante la Segunda Guerra Mundial, las aeronaves militares sobrevolaron regularmente a través del estrecho de Gibraltar, y se ha continuado sin la oposición de España ni Marruecos. La no existencia de tratados en el Estrecho, deja lugar a la práctica que es bastante indicativa de la situación de Derecho internacional consuetudinario³³². Además, durante la Segunda Guerra Mundial, el estrecho de Gibraltar fue utilizado libremente como un paso más cercano para los buques de guerra durante la invasión del

³²⁹.- Vid. GONZÁLEZ CAMPOS, J.D., "Navegación por el mar territorial...", en POCH, A., ed., *La actual revisión...*, I, 1, loc. cit., p. 395. "Por ello, interpretar hoy, a la luz de las propuestas de las superpotencias, los términos de la Declaración de 1904, es una burda deformación de la realidad. Todo ello, por último, al margen del hecho de que los textos de 1904 y 1912 tienen hoy, cuando más, un valor histórico, y como toda lección de Historia, quizá sirvan para mostrar una constante, respecto del Estrecho de Gibraltar: la de ser un área importante para el despliegue del poder naval de las potencias más poderosas en cada período". *Ibíd.*, p. 396.

³³⁰.- Vid. TRUVER, S.C., *The Strait of Gibraltar...*, p. 181. En este mismo sentido se manifiesta DÍEZ DE VELASCO, al señalar que "no cabe afirmar que el Estrecho de Gibraltar goce de un régimen convencional especial, sino más bien idéntico al común o general de los estrechos internacionales". Vid. DÍEZ DE VELASCO VALLEJO, M., *Instituciones de Derecho...*, I, loc. cit., p. 363. Además, se puede llegar a la aplicación del régimen del "paso inocente" por los ribereños del estrecho de Gibraltar, en base a la siguiente normativa: desde el siglo XVIII hasta nuestros días no se ha registrado en las aguas del Estrecho ninguna prohibición de paso, ni incluso en los supuestos de conflicto armado internacional en los que eran beligerantes los Estados ribereños. La Ordenanza relativa a la navegación neutral, dictada por España en 13 de marzo de 1780 con motivo de un conflicto bélico hispano-británico, proyectado directamente en el área de Gibraltar, estableció que los buques mercantes no serían molestados ni impedida su navegación o destino siempre que realizasen el paso a lo largo de la orilla sur del Estrecho, excluida de las hostilidades. Tal medida no excedía de las facultades normales de un Estado ribereño de un estrecho en tiempo de guerra. Además, los ribereños han capturado a buques de diversas nacionalidades, que han infringido las disposiciones aduaneras, más allá de las tres millas de las costas españolas sin protesta de otros países. Vid. GONZÁLEZ CAMPOS, J.D., "Navegación por el mar territorial...", en POCH, A., ed., *La actual revisión...*, I, 1, loc. cit., pp. 396-397.

³³¹.- Vid. BAXTER, R.R., "Passage of ships through international waterways in time of war", 31, *B.Y.I.L.* (1954), pp. 202-203. Sin embargo, llega a la conclusión de que existen ciertas bases para considerar que un beligerante está obligado a permitir el paso, sujeto a razonables medidas de seguridad y control a naves neutrales, pudiendo impedir el paso del estrecho, de una forma absoluta, como una última medida, en las circunstancias de mayor peligro. *Ibíd.*, p. 204.

³³².- Vid. O'CONNELL, D.P., *The International Law of the Sea*, I, loc. cit., p. 335.

norte de África³³³. El 17 de abril de 1967 España publicó una Orden que declaraba un gran área próxima a Gibraltar para ser prohibida a todos los vuelos. El Reino Unido mostró su intención de someter tal materia al Consejo de la O.A.C.I. en base al artículo 54 n) de la Convención de Chicago.

Sin embargo, DÍAZ LEIVA considera que del estrecho de Gibraltar se han considerado predicables hasta tres regímenes distintos:

- a) *El régimen particular "larga data"*, en base al artículo 35, c) de la Convención. La consideración de que Gibraltar tiene un régimen particular que reúne las características del precitado artículo se apoya en el Convenio entre España y Francia, en su artículo VI, no permitiendo la elevación de fortificaciones u obras estratégicas cualesquiera en la parte de la costa marroquí. Sin embargo, el autor tras un análisis de esta posibilidad acaba negando la misma³³⁴.
- b) *El régimen de libre tránsito*³³⁵.
- c) *El régimen de paso inocente*.

Sin embargo, lo cierto es que la controversia existente entre España y Gran Bretaña sobre el territorio de Gibraltar no afecta al régimen del estrecho³³⁶.

Finalmente, cabe plantearse la posibilidad de construir un túnel submarino en el estrecho de Gibraltar. Esta posibilidad -que podría plantear ciertos problemas- ya estaba recogida en la obra de GIDEL, que entiende que la finalidad es la de comunicar las posesiones de la costa del norte de África con la metrópolis³³⁷.

³³³.- Vid. BAXTER, R.R., "Passage of ships through...", loc. cit., p. 193.

³³⁴.- Vid. DÍAZ LEIVA, J.I., "El régimen...", loc. cit., pp. 112-114.

³³⁵.- Como consecuencia del incidente ocurrido en aguas españolas, entre un submarino soviético y un mercante de la misma nacionalidad, el Gobierno español reiteró que el criterio aplicable era el Convenio de Ginebra de 1958 y no el de libre tránsito como alegaba la U.R.S.S. Vid. El País, 14 de abril de 1984. Sin embargo, por su evidente valor estratégico, las superpotencias consideraban que en él regía las libertades de navegación y sobrevuelo. Así, durante los debates de la Comisión mantuvieron que en el estrecho de Gibraltar siempre había regido un régimen de libertad, bien por existir dentro de él un pasillo de libre tránsito, bien por gozar de un régimen internacional *ad hoc*. Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 221.

³³⁶.- Vid. LAPIDOTH, R., Les détroits en Droit..., loc. cit., p. 94.

³³⁷.- GIDEL, G., Le Droit International Public de la Mer. Le temps de Paix. Introduction-La haute mer, I, Topos Verlag Vaduz Liechtenstein/Libraire Edouard Duchemin Paris, 1981 (reimpresión de la obra de 1932), p. 514. En los distintos proyectos de construcción de una obra fija entre Europa y África en el Estrecho, los únicos Estados directamente interesados son España y Marruecos, ya que las áreas afectadas forman parte integrante del mar territorial de uno y otro Estado. Por esta razón, se requerirá previa autorización de España y Marruecos para la realización de obras en las respectivas partes del mar territorial de uno y otro Estado. La petición de estas autorizaciones deberá ser tramitada de acuerdo con las normas del Derecho interno de cada país. Además, una obra de este tipo no podría ser realizada independientemente por cada uno de los Estados interesados, sino que sería precisa una concertación previa. Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., "Estatuto jurídico del estrecho...", loc. cit., p. 212. La construcción de un túnel (excavado, depositado en el fondo o suspendido) o de un dique no debería tener consecuencias para la navegación, puesto que la única navegación marítima que podría verse adversamente afectada sería la submarina y, según las normas vigentes, tanto internacionales como nacionales, los buques submarinos tienen la obligación de navegar en superficie. Además, las obras mencionadas podrían afectar a algunas actividades pesqueras, como la pesca de arrastre, pero España y

España no ha dictado ninguna norma en que se regule de forma expresa el régimen de paso inocente por los estrechos cuyas aguas se encuentran dentro del su mar territorial, mas España es parte en el Convenio de 1958 sobre el mar territorial y la zona contigua. Además, su política no ha cambiado durante más de doscientos años, pues ha mantenido que los buques extranjeros gozan tan sólo de un derecho de paso inocente no suspendible a través del Estrecho de Gibraltar. Sin embargo, algunos aspectos inherentes al paso inocente se hallaban regulados en la Orden de 27 de marzo de 1958 sobre visitas de buques extranjeros a puertos españoles y tránsito por sus aguas jurisdiccionales. Esta Orden prevé la obligación de los submarinos de navegar en superficie, la prohibición de sobrevuelo de aviones y helicópteros salvo autorización especial, la prohibición de cualquier tipo, y la necesidad de autorización para que los buques fondeen, efectúen algún ejercicio o realicen cualquier otra operación fuera del simple tránsito. Asimismo, la Ley de 1964 reguladora de la energía nuclear considera el paso de los buques nucleares por las aguas jurisdiccionales como una excepción al derecho de tránsito inocente³³⁸. Por tanto, en mi opinión, a la vista de la regulación existente o que ha estado en vigor para España en años anteriores, cabe deducir que rige hoy en día el régimen de paso inocente.

A pesar de la postura de España, defendiendo un mar territorial de tres millas, la tesis de la regla de las tres millas ha sido tradicionalmente defendida por Gran Bretaña desde el Siglo XVIII en su contencioso con España por la posesión del peñón de Gibraltar. La misma extensión ha sido la expuesta por Estados Unidos en la Comisión de Fondos Marinos y en la Conferencia sobre el Derecho del Mar, por razones de tipo estratégico. España replicó a este argumento de las tres millas en las siguientes palabras:

"Algunas Delegaciones que no reconocen una anchura del mar territorial superior a las tres millas condicionan su extensión a doce millas a la concesión de un supuesto

Marruecos tienen derecho a prohibir la pesca en determinadas áreas de sus respectivos mares territoriales. Como sería una medida de carácter general, que se aplicaría tanto a los pescadores nacionales como a los extranjeros, éstos no podrían alegar la existencia de discriminaciones. Tampoco podrían invocar el derecho de paso inocente, pues el Convenio de Ginebra de 1958 en su artículo 14.5 del Convenio no permite considerar paso inocente el paso de buques de pesca extranjeros que no cumplan las leyes y reglamentaciones dictadas y publicadas por el Estado ribereño a fin de evitar que tales buques pesquen dentro del mar territorial. En el caso de la construcción de un puente, podría verse afectada la navegación marítima e incluso aérea, aunque, por muy alto que fuera el puente, no debería interferir el vuelo ordinario de las aeronaves civiles, puesto que éstas no suelen volar a tan baja altura. Además, debería permitir el paso de los buques de mayor tonelaje que normalmente transitan por el estrecho, sean mercantes (superpetroleros) o de guerra (portaaviones). Asimismo, el puente en cuestión debería tener la altura suficiente para permitir el paso de los citados buques o disponer de una serie de partes levadizas que facilitaran el mencionado tránsito. No parece que existan problemas de tipo técnico para resolver esta cuestión dado que se prevé la posibilidad de construir arcos de puente de hasta 30.000 metros de anchura. Pero en ningún momento de su construcción se podría suspender el paso de los buques. *Ibíd.*, pp. 214-215. Otros autores consideran que la construcción de puentes debe ser realizada por la Organización Marítima Internacional, pero de ningún modo de forma unilateral ni suspender el libre tránsito; en todo caso, debería existir una regulación internacional generalmente aceptada. Vid. SCHACHTE, W.L., y BERNHARDT, P.A., "International straits and navigational freedoms", 33-3, V.J.I.L. (1993), pp. 549-550.

³³⁸.- Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., "Estatuto jurídico del estrecho...", loc. cit., p. 206. Además, también puede consultarse en el párrafo de la Orden de 1958 y en el artículo 70 de la ley nº 25/1964, de 29 de abril, en YTURRIAGA, J.A., La actual revisión..., II, 1, loc. cit., pp. 55 y 67, respectivamente, a las que se remite el propio autor en unas notas a pie de página.

derecho de libre tránsito por los estrechos. Este planteamiento es, a juicio de mi Delegación, inexacto, por las siguientes razones:

Primera: La pretendida "regla de las tres millas" se ha dicho justamente que fue el *ídolo caído de la Conferencia de Codificación de 1930*, y nunca logró imponerse a la comunidad internacional como verdadera regla jurídica generalmente obligatoria. Las Conferencias de Ginebra de Derecho del Mar de 1958 y 1960 vinieron a corroborar claramente esta conclusión. En la actualidad, como es bien sabido, un número muy considerable de Estados han fijado en más de tres millas la anchura de su mar territorial. De este modo, lo menos que puede decirse es que, según expusiera la Comisión de Derecho Internacional en 1956, la extensión por un Estado de su mar territorial entre tres y doce millas no es contraria al Derecho internacional. Ello supone, en consecuencia, que la fijación del mar territorial, dentro de estos límites es oponible "erga omnes" y sin necesidad de reconocimiento alguno por los partidarios de la regla de las tres millas.

Segunda: Dado el hecho de que un gran número de Estados ha establecido un mar territorial superior a las tres millas, es evidente que hoy (y desde hace ya muchos años) tales estrechos se hallan cubiertos por un mar territorial de los Estados ribereños. Por consiguiente, en la mayoría de los estrechos utilizados para la navegación internacional no existen actualmente zonas de alta mar ni, en consecuencia, derechos de libre tránsito y sobrevuelo derivados de la libertad de navegación en la alta mar que sea preciso salvaguardar, como se pretende por esas Delegaciones. En definitiva, no se puede justificar la modificación del régimen vigente con la pretensión de "salvaguardar" algo que, en realidad de las cosas, no existe en modo alguno³³⁹.

España en la sesión de Caracas de la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar defendía que había dos posturas respecto al régimen de los estrechos: uno era que estaban sujetos al régimen del mar territorial y el otro que tenían un régimen *sui generis*³⁴⁰.

³³⁹.- Vid. Intervención del Delegado español Antonio POCH, el 4 de abril de 1973 en Nueva York, en la Comisión de Fondos Marinos (II Subcomisión) en YTURRIAGA, J.A., *La actual revisión...*, II, 2, loc. cit., pp. 434-435 (texto en español). También puede consultarse el mencionado texto (en inglés), en la obra del mismo autor: *Straits used for...*, loc. cit., pp. 86-87. Los subrayados son nuestros.

³⁴⁰.- Vid. Documentos Oficiales, vol. II, p. 151. La actitud española se reiteró en la fase inicial de la Conferencia y así, en el debate general celebrado en el segundo período de sesiones (Caracas, verano de 1974), el jefe de la delegación dijo que el régimen de paso inocente garantizaba los intereses de la navegación pacífica internacional al tiempo que expresaba su sorpresa por el hecho de que algunos Estados lo rechazasen: Estados -señaló- que han concebido la revisión del Derecho del Mar más desde el ángulo de sus objetivos estratégicos que desde los principios de cooperación pacífica, desarrollo y seguridad de todos los Estados; hoy -agregó- sería contrario al sentido de la historia y al desarrollo objetivo de la comunidad internacional que la seguridad nacional de los Estados ribereños fuese sacrificada en aras del inestable equilibrio del poder entre los más fuertes. Vid. Documentos Oficiales, vol. I, Nueva York, 1975, pp. 192 y ss. Vid. también en PASTOR RIDRUEJO, J.A., "La Convención de 1982...", loc. cit., p. 80. Pero el grupo de Estados estrecharios sufrió fuertes presiones y su postura no recibió aliento ni apoyo del tercer mundo neutralista. El grupo fue perdiendo fuerza y consistencia y la actitud inicial de la delegación española fue modulándose y flexibilizándose a lo largo de los sucesivos períodos de sesiones de la Conferencia. En el IV período de sesiones (Nueva York, primavera de 1976), la delegación de España se mostró abierta a que la navegación marítima por los estrechos quedase sometida al régimen de paso de tránsito, aunque continuó oponiéndose a la aplicación de dicho régimen al sobrevuelo de aeronaves. En la primera fase del VII período de sesiones (Ginebra, primavera de 1978), la delegación presentó una serie de sugerencias oficiosas a la Comisión II de la Conferencia (Doc. C.2 (Informal Meeting/4), de 26 de abril de 1978), que realmente nunca fueron discutidas ni negociadas, aunque sí consiguió la inclusión en un momento posterior (segunda parte del IX período de sesiones, Ginebra, verano de 1980) de la que hoy es una disposición general de la Convención: el artículo 304

Sin embargo, los Estados Unidos no siempre han defendido el derecho de libre tránsito por el estrecho de Gibraltar, ya que en el Siglo XVIII tenían pocos intereses comerciales en el Mediterráneo³⁴¹. Dado que España había establecido la anchura de su mar territorial en seis millas con la Real Cédula del Consejo de Hacienda, de 17 de diciembre de 1760 y que Marruecos no había tenido menos de tres millas en su mar territorial, en aquellos lugares en los que la anchura del estrecho estaba entre siete millas y media y nueve había un solapamiento de la soberanía de los dos Estados ribereños. Sin embargo, TRUVER señala que aunque España reclamaba un mar territorial de seis millas, nunca había intentado -aparentemente- cerrar el Estrecho a ningún barco, ni militar ni comercial³⁴².

Por otra parte, los Estados ribereños del estrecho de Gibraltar habían abarcado la totalidad del Estrecho de Gibraltar sin necesidad de extender su mar territorial a doce millas. Aunque Washington ha rechazado, de forma insistente, reconocer las reclamaciones españolas, España había ampliado su mar territorial a doce millas desde 1760. Sin embargo, el privilegio del sobrevuelo ha sido libremente concedido por España, aunque depende de las relaciones existentes entre Madrid y Washington, en virtud del Acuerdo de Amistad y Cooperación, de 6 de agosto de 1970. Así, la sección 1 del artículo VIII daba a los buques de guerra, naves auxiliares y aeronaves el privilegio de realizar los movimientos necesarios para entrar o salir de España. Sin embargo, para los buques de propulsión nuclear necesitarían de permiso previo del Gobierno español para entrar en los puertos españoles. En el anexo IX se establecían reglas para las visitas de los buques militares a los puertos españoles. A los submarinos se les exigía navegar en superficie en su paso por las aguas del mar territorial español³⁴³.

sobre responsabilidad por daños y que cubría sus preocupaciones al respecto en lo que concierne a las actividades relacionadas con el paso en tránsito. *Ibíd.*, pp. 80-81.

³⁴¹.- Vid. TRUVER, S.C., *The Strait of Gibraltar...*, loc. cit., p. 6. Sin embargo, en la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, con la ampliación del mar territorial a doce millas, 116 estrechos cuya anchura está entre las seis y veinticuatro millas podrían verse afectados, lo cual perjudicaría los intereses de las Grandes Potencias. Vid. KOH, T.T.B., "Negotiating a New...", loc. cit., p. 768. En el mismo sentido vid. REISMAN, W.M., "The regime of straits and national security: An appraisal of international lawmaking", 74, *A.J.I.L.* (1980, january), p. 59.

³⁴².- Vid. TRUVER, S.C., *The Strait of Gibraltar...*, loc. cit., p. 169. Pero el mismo autor señala que cada vez se iban exigiendo mayores requisitos por parte de España y Gran Bretaña a la otra parte cuando llevaban su bandera. Además, el que el Estado ribereño pudiera dictar normas exigiendo ciertos requisitos no había ninguna justificación. Esta práctica de tener que desplegar bandera persistió hasta 1864 cuando la goleta británica "The Mermaid", mientras pasaba por el Estrecho una tormenta la llevó al mar territorial español de Ceuta; como su insignia no era claramente visible desde la orilla, el comandante español en Ceuta hizo dos disparos para que desplegaran su bandera. Pero el segundo disparo destruyó el armazón y en pocos minutos se hundió. Gran Bretaña protestó la acción y demandó una compensación por la pérdida del barco. Después de una serie de negativas de Madrid, el caso fue sometido a una comisión conjunta el 28 de febrero de 1869, indemnizando a los propietarios de *The Mermaid*. Pocos años después, el 10 de marzo de 1865, Gran Bretaña y España hicieron una declaración para suprimir el requerimiento de que los buques mercantes pasasen a través del Estrecho mostrando su bandera. Gran Bretaña estaba de acuerdo, en la medida en que lo consideraban como un tácito reconocimiento de la jurisdicción británica sobre las aguas, pero España siempre ha argumentado que la jurisdicción británica estaba limitada al Tratado de Utrecht. *Ibíd.*, pp. 169-170.

³⁴³.- Vid. TRUVER, S.C., *The Strait of Gibraltar...*, loc. cit., pp. 86 y 227-228, en su nota 43. Sin embargo, a mediados de 1970, había indicios de que esta postura liberal podía cambiar, incluso a pesar de que las relaciones de defensa hispano-norteamericanas habían sido elevadas a la categoría de Tratado. De este modo, el Tratado de Amistad y Cooperación firmado por España y Estados Unidos el 24 de enero de 1976, reforzó la relación entre ambas ciudades y, quizá, favoreció la entrada de España en la O.T.A.N. En el mismo se exigía la retirada el 1 de julio de 1979 de todos los SSBNs estadounidenses de Rota.

Además, debe señalarse que España es parte en la Convención de Ginebra sobre mar territorial y zona contigua y, por tanto, el régimen de paso inocente no suspendible es aplicable tanto al estrecho de Gibraltar como al canal de Menorca. En la medida en que no hay regulación "ad hoc" respecto a la navegación por el mar territorial de tales estrechos, son igualmente aplicables a tales estrechos. Durante el debate sobre los estrechos, Italia³⁴⁴ señaló que el estrecho de Gibraltar era el único medio de comunicación entre el mar Mediterráneo y el océano Atlántico y, por esta razón, el régimen tradicionalmente aplicable había sido la libertad de tránsito. La Unión Soviética³⁴⁵ había explicitado a este respecto basando el régimen consuetudinario de libertad de tránsito en el estrecho de Gibraltar en la Declaración franco-británica de 8 de abril de 1904. Según el artículo 7, ambos Gobiernos acordaban no permitir la erección de ninguna fortificación, con finalidad estratégica, a lo largo de la costa de Marruecos comprendida entre Melilla y la parte que abarcaba la orilla derecha del río Sebou con el fin de asegurar el libre paso del estrecho de Gibraltar. España contestó a este argumento en el siguiente modo:

"4. La Delegación soviética ha pretendido apoyarse también en la Declaración franco-británica de 8 de abril de 1904, en cuyo artículo 7 cree encontrar una prueba a favor del "libre paso". Pero este es un texto bien conocido en la historia de las relaciones internacionales. El objeto de la Declaración era el reparto de las zonas de influencia en el norte de África, y por ello el mismo título de la Declaración alude a Egipto y Marruecos. La Delegación de la Unión Soviética quizás por olvidar lo anterior, ha desvirtuado el alcance de ese artículo 7. Como ha señalado el ilustre jurista danés, el señor Bruel "su objeto real es, a pesar de las hermosas palabras sobre la garantía de la libertad de navegación, eliminar el peligro que amenazaba el control de los estrechos por Gran Bretaña. Fue por esto por lo que Gran Bretaña compensó a Francia dándole manos libres en Marruecos, en donde la posición inglesa había sido siempre que "le détroit l'emportait sur le commerce". El objetivo político era que no se fortificase la orilla marroquí del estrecho de Gibraltar, no la libertad de paso.

Instrumentos internacionales como esta Declaración de 1904 fueron frecuentes en el pasado. Pocos años antes de esta fecha, las grandes potencias de entonces adoptaron acuerdos que establecían la "libre navegación" (que reclamaban sus intereses económicos y estratégicos) no ya por los estrechos sino incluso por los canales y los ríos de África.

Además, el Tratado reafirmó la exigencia de que los submarinos norteamericanos navegasen en superficie, mientras permaneciesen en mar territorial español, aunque no se exigía el avance de previa notificación de los buques de guerra o naves auxiliares para entrar en jurisdicción española. Desde junio de 1973, España ha prohibido a todos los buques de propulsión nuclear que naveguen en la superficie entrar en todos los puertos españoles, teniendo este derecho sólo los SSNs y SSBNs para entrar en la base naval de Rota. *Ibíd.*, pp. 86-87.

³⁴⁴.- Declaración del representante italiano, el 19 de julio de 1973. Doc. A/AC.138/SC.II/SR.66.

³⁴⁵.- Declaración del delegado soviético, el 24 de julio de 1973. Doc. A/AC.138/SC.II/SR.69. Evidentemente, para autores españoles como PASTOR RIDRUEJO, "Por alto que pueda ser el número de Estados que la ratifiquen o se adhieran a ella, no parece que el régimen de paso en tránsito sea oponible a los Estados ribereños de los estrechos que no llegan a ser partes en la Convención. Es oportuno traer a colación aquí el principio sentado por el Tribunal de La Haya al tratar de la posibilidad de que una regla convencional pueda transformarse en norma consuetudinaria de Derecho Internacional General; el Tribunal dijo a este respecto que no basta una participación muy amplia y representativa en la Convención; requirió además que tal participación comprendiese a los Estados particularmente interesados". Vid. PASTOR RIDRUEJO, J.A., "La Convención de 1982...", *loc. cit.*, p. 81 y C.I.J. Recueil, 1969, p. 42.

Por ello nos ha sorprendido que la Delegación de la Unión Soviética calificase ayer a la Declaración de 1904 como "*uno de los logros en la evolución de la Historia de la Humanidad*".

En todo caso, queremos declarar que el viento de la Historia ya no sopla en esa dirección. Hoy la comunidad internacional no puede admitir que para la protección de los intereses estratégicos de las grandes potencias se puedan imponer, como antaño, servidumbres y limitaciones a la soberanía de los Estados³⁴⁶.

Lo cierto es que, como ha declarado YTURRIAGA *no hay un régimen* para el Estrecho de Gibraltar, como en el caso de los estrechos Daneses, los estrechos Turcos o el estrecho de Magallanes³⁴⁷.

Además, el representante español señaló que el estrecho de Gibraltar es una zona de mar territorial de España y Marruecos y, por tanto, está "bajo soberanía de los dos Estados", pero "las restricciones sobre la soberanía del Estado no se presumen", lo cual lleva a que "hablar de libre tránsito, por ello, es algo infundado, pues supone afirmar una restricción inexistente sobre la soberanía de los Estados ribereños"³⁴⁸. Una serie de incidentes durante 1960 y 1970 entre británicos y gibraltareños, de un lado, y los españoles en el otro, han acentuado la tensión entre estos Estados y ha afectado a la jurisdicción del estrecho.

Pero hay que señalar que el canal de Menorca y el estrecho de Gibraltar merecen el calificativo de estrechos jurídicos. Los problemas planteados sobre la posibilidad del de Freu de convertirse en tal, fueron resueltos positivamente por el artículo 2 c) de la Ley 10/1977, de 4 de enero (B.O.E. de 8 de enero de 1977), cuando extendió a 12 millas nuestro mar territorial. El estrecho de Gibraltar, debido a que España desde el siglo XVIII tenía fijado su mar territorial en 6 millas, nunca ha existido dudas de su consolidación³⁴⁹.

De este modo, la Orden de 28 de marzo de 1985 exige a los submarinos navegar en superficie, prohíbe el sobrevuelo de aeronaves y helicópteros, exigiendo permiso a los buques de guerra que anclen en sus aguas territoriales y no se debe realizar ninguna actividad que sea contraria al mero tránsito. De otro modo, la Orden no requiere autorización para el paso de buques de guerra a través del mar territorial cuando sea "sin perjuicio de lo dispuesto o de lo que en el futuro pudiera

³⁴⁶.- Declaración del Delegado Antonio POCH, el 25 de julio de 1973. Doc. A/AC.138/SC.II/SR.70. Vid. YTURRIAGA, J.A., *La actual revisión...*, II, 2, loc. cit. pp. 442-443 (texto en español). También se puede consultar el comentario que hace el mismo autor en su obra *Straits used for...*, loc. cit., pp. 89-90 (cuyo texto está en inglés). El subrayado es nuestro.

³⁴⁷.- Vid. YTURRIAGA, J.L., *Straits used for...*, loc. cit., p. 90. El subrayado es nuestro. En este sentido, TRUVER ha señalado que la opinión, a finales de 1970, estaba dividida sobre si el régimen legal del paso a través del estrecho de Gibraltar era distinto del de otros estrechos internacionales. Además, señala, algunos comentaristas han argumentado que tal paso, como paso a través de los estrechos Turcos (el Bósforo y los Dardanelos), que se rigen por la Convención de Montreux de 1936, en su evolución histórico-jurídico-política se ha "internacionalizado". Pero España y Marruecos insistían en que el derecho de paso a través del estrecho de Gibraltar no iba más allá del derecho de paso a través de los estrechos internacionales. Por estas razones, el futuro de la "Rock" o "Gib" -en 1970- era controvertido. *Ibid.*, pp. 159-160.

³⁴⁸.- Vid. YTURRIAGA, J.L., *La actual revisión...*, loc. cit., p. 440 (texto en español), o la obra del mismo autor: *Straits used for...*, loc. cit., p. 91.

³⁴⁹.- Vid. DÍAZ LEIVA, J.I., *El régimen jurídico de los estrechos...*, loc. cit., p. 105.

disponerse en Convenios internacionales"³⁵⁰. Además, de acuerdo con la Ley 25/64, de 29 de abril, reguladora de la energía nuclear, el paso de buques nucleares a través del mar territorial es considerado una excepción al derecho de paso inocente³⁵¹. No requiere autorización el paso de buques de guerra por el mar territorial cuando sea "con arreglo a las normas consuetudinarias del Derecho internacional", aunque requiere autorización para los buques de guerra para fondear en aguas jurisdiccionales, efectuar algún ejercicio o cualquier otra operación fuera del simple tránsito por las mismas, o ponerse en vuelo en dichas aguas aviones o helicópteros desde barcos³⁵².

A pesar de que la Convención de 1982 no contiene ninguna disposición en la que de forma expresa se admita el derecho de paso en tránsito sumergido por los estrechos internacionales de los submarinos, la mayoría de la doctrina, e incluso, tal vez, los propios Estados afectados por este paso, han interpretado que la referencia a la "libertad de navegación" contenida en el artículo 38.2 y la afirmación del artículo 39.1, c) de que el paso de los buques se ajustará a sus "modalidades normales de tránsito", así como la ausencia en la Parte III de la Convención de una norma que prohíba explícitamente la navegación en inmersión de los buques submarinos -en contraste con la previsión del artículo 20 respecto del derecho de paso inocente- implica el reconocimiento de este derecho. Sin embargo, en mi opinión, nos encontraríamos simplemente con una laguna legal, consecuencia del consenso y del "package deal", y, por tanto, intencionada. Sin embargo, ello no debe llevar a presumir la existencia de un paso en tránsito en inmersión de los submarinos en la medida en que no existe ninguna razón lógica y, menos aún, jurídica. Además, tradicionalmente se ha venido exigiendo que el submarino muestre su bandera y navegue en superficie, para evitar un posible -y bastante probable- accidente marítimo. El gran problema que plantea el Estrecho de Gibraltar es, precisamente, la cuestión del régimen de navegación en vigor. Toda esta polémica se planteó durante los debates de la Segunda Comisión en la discusión sobre el tema de los estrechos, en donde se plantearon conflictos en cuanto al régimen en vigor en el estrecho de Gibraltar. Para justificar la tesis de que el régimen aplicable era la libertad de navegación y sobrevuelo, algunos países (Gran Bretaña y los Estados Unidos en particular) argumentaron que, desde el reconocimiento general de que la regla de la anchura del mar territorial era de tres millas, los estrechos de más de seis millas tenían un corredor de alta mar que podía ser utilizado. Otros países que no se fiaban de la regla de las tres millas (como Italia y la Unión Soviética) mantuvieron que al Estrecho de Gibraltar le era aplicable el régimen internacional "ad hoc" de libertad de tránsito. España y Marruecos, como Estados ribereños de dichos estrechos, rebatieron tales argumentos en

³⁵⁰.- Vid. pár. 9 de la Orden de 27 de marzo de 1958, sobre visitas de buques de guerra extranjeros a puertos españoles y tránsito por aguas jurisdiccionales, en YTURRIAGA, J.A., La actual revisión..., II, 2, loc. cit., p. 55, cuya redacción es la siguiente:

"Estas normas se refieren solamente a las visitas de buques de guerra extranjeros en circunstancias normales y en tiempo de paz, y serán aplicadas sin perjuicio de lo dispuesto o de lo que en el futuro pudiera disponerse en Convenios internacionales o a la vista de circunstancias especiales que aconsejaran una suspensión temporal o parcial de las mismas".

También puede consultarse del mismo autor su obra *Straits used for...*, loc. cit., p. 49.

³⁵¹.- La redacción del mismo puede consultarse en YTURRIAGA, J.A., La actual revisión..., II, 2, loc. cit., p. 67.

"Art. 70. Se considera como excepción al derecho de 'tránsito inocente' el paso por aguas jurisdiccionales de los buques nucleares o el sobrevuelo por territorio nacional de aeronaves nucleares".

³⁵².- Pár. 8 de la Orden de 27 de marzo de 1958. En YTURRIAGA, J.A., La actual revisión..., II, 1, loc. cit., p. 55.

su momento. Ambos países han argumentado en la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar que la navegación a través de todos los estrechos debe estar sujeto al paso inocente. De esta forma, definido de una forma *clara y adecuada*, sería suficiente para salvaguardar la navegación de las naves mercantes. Sin embargo, únicamente los buques mercantes tendrían este derecho de paso inocente, mientras que el paso de los submarinos, otros buques de guerra, y las aeronaves estatales, estarían sujetas a la regulación de los Estados costeros³⁵³.

Malasia, Marruecos y España propusieron mayores competencias para los Estados ribereños de los estrechos en cuanto a sus competencias, respecto del paso inocente de la Parte II, pero ninguna de estas enmiendas fueron aceptadas por la Conferencia.

Es evidente que la libertad de navegación y sobrevuelo en los estrechos usados para la navegación internacional puede acarrear perjuicios a la soberanía y seguridad de España por lo que atañe a la navegación a través y por encima del Estrecho de Gibraltar, ya que dada la privilegiada situación estratégica de esta puerta de comunicación entre el océano Atlántico y el mar Mediterráneo puede llegar a convertirse, especialmente en momentos de crisis internacional, en el paso obligado de efectivos bélicos de las potencias militares de uno y de otro bloque. Además, también plantea problemas la amenaza potencial de la contaminación marina, consecuencia de su importancia como ruta para el comercio marítimo internacional.

Como es de suponer España, el Grupo de los Estados estrecharios y Fiji estaban a favor del paso inocente en los estrechos; Estados Unidos, Gran Bretaña y los países socialistas, a favor del paso en tránsito.

El Grupo de Estados estrecharios ofreció una definición objetiva y precisa del concepto de paso inocente, desde la apertura de la primera fase preparatoria de la Conferencia. Combinando la precisión del concepto, en un catálogo de actividades prohibidas, con un fortalecimiento de las competencias del Estado costero para regular el paso en tránsito por su mar territorial, incluyendo los estrechos. El delegado ABAROA Y GOÑI ha manifestado que "dada la importancia de la navegación internacional a través de los estrechos, el régimen de paso por los mismos debe ser establecido de acuerdo con criterios objetivos, de manera que se facilite el paso sin obstáculos de los buques de todas las naciones. El régimen aplicable de paso inocente garantiza de forma adecuada los intereses de la navegación pacífica internacional; ahora bien, para probar la buena fe de los ribereños, la delegación española no tendría inconveniente en que se incluya en la futura convención una disposición en la que explícitamente se establezca la presunción de inocencia del paso de los buques mercantes. Esta cláusula junto con las de prohibición de suspender el paso por los estrechos y de no discriminar entre los pabellones y las mercancías, cualquiera que fuese su origen y destino, entraña un régimen de paso inocente sin obstáculos para la navegación internacional³⁵⁴.

El delegado español LACLETA, miembro de la delegación española, dijo que España solamente quería que las características del paso inocente se definieran de una forma precisa y

³⁵³.- Vid. la Declaración de José Manuel LACLETA, representante de España en la Segunda Comisión, en la sesión de Caracas, 16 de julio de 1974, A/CONF.62/C.2/SR.3. España y Marruecos fueron copatrocinadores, junto con otros "Estados estrecharios" y "Estados-archipelágicos" del Proyecto de artículos sobre el paso de estrechos que prevé un derecho de paso inocente no susceptible a través de los estrechos internacionales. A/AC.138/SC.II/L.18, de 27 de marzo de 1973.

³⁵⁴.- Vid. Declaración de ABAROA Y GOÑI, el 12 de julio de 1974, en la 40ª sesión, en Documentos Oficiales, vol. I, 1974, p. 193, p. 8.

objetiva, estableciéndose obligaciones y derechos tanto para los Estados costeros como para las naves y aeronaves de paso. Además, el Gobierno español señaló que el "paso en tránsito" es inherentemente "no inocente". A juicio de España y Marruecos, el derecho de paso en tránsito interferiría con sus intereses y en el mantenimiento de los esquemas para el control del tráfico marítimo del estrecho y perjudicaría al mediomarino de los Estados costeros, además de poner en peligro su seguridad nacional al permitir que las aeronaves militares y los submarinos en tránsito atravesasen sumergido el estrecho sin su permiso³⁵⁵. En mi opinión, precisamente las Grandes Potencias lo que pretendían era tener el mayor grado de libertad posible y para ello crearon un concepto ambiguo en su origen e indeterminado. Por esta razón establecer unos límites para el paso en tránsito era contrario a los intereses de las Grandes Potencias. Además, creo que hubiera servido de bastante poco por la ambigüedad de que se le hubiera dotado.

Durante el debate general en marzo de 1971, el representante español que su delegación no consideraba apropiada ninguna de las afirmaciones hechas por los Estados Unidos para modificar el régimen de paso inocente para la navegación a través del mar territorial, pues sería contrario a la paz, buen orden y seguridad del Estado costero. También hay que destacar la intervención del delegado español en la Comisión de Fondos Marinos (II Subcomisión), referido también a la cuestión de los estrechos:

"Conforme al Derecho Internacional actual, la circunstancia de que las aguas de un estrecho internacional formen parte del mar territorial de uno o varios Estados no supone, en modo alguno, y como consecuencia necesaria, una limitación de la libertad de navegación. Los buques de cualquier Estado gozan, en virtud de una regla secular y generalmente aceptada del Derecho del Mar, de un derecho de paso inocente a través del mar territorial. Se trata de un derecho establecido en interés de la navegación marítima que, por añadidura, está fortalecido y protegido en relación con la navegación por los estrechos, ya que los Estados ribereños de tales vías de comunicación no pueden suspender el paso de tales vías de comunicación de forma temporal, alegando razones de seguridad. En definitiva, este es el régimen de los artículos 14 y siguientes del Convenio de Ginebra de 1958 sobre Mar Territorial, que ha reconocido y codificado unas normas seculares en materia de navegación marítima. Régimen generalmente reconocido como satisfactorio, como lo prueban los debates de la Conferencia de Derecho del Mar de 1960, en relación con la propuesta de entonces de extender el mar territorial a doce millas.

En lo que respecta a la navegación aérea, es cierto que el Derecho internacional vigente no reconoce en modo alguno esa pretendida "libertad de sobrevuelo" por los estrechos que forman parte del mar territorial de uno o varios Estados. La soberanía del Estado se extiende al mar territorial y como se declara en el artículo 1º del Convenio de Chicago sobre Aviación Civil Internacional de 1944, "cada Estado tiene soberanía exclusiva y absoluta sobre el espacio aéreo correspondiente en su territorio". Territorio del Estado que, según el artículo 2º del Convenio, comprende el mar territorial.

El Convenio de Chicago sobre Aviación Civil obliga hoy a la casi totalidad de los Estados miembros de la comunidad internacional. Y en virtud de sus normas, las aeronaves civiles de los Estados contratantes que no se dediquen a vuelos regulares gozan de dos importantes derechos en interés de las comunicaciones internacionales, las llamadas corrientemente '1º y 2º libertades de Chicago', a saber: la libertad de tránsito sobre el territorio y la libertad de hacer escalas para fines no comerciales. Por el contrario, en lo que respecta a las aeronaves del Estado, entre ellas las aeronaves militares, el artículo 3º

³⁵⁵,- Vid. TRUVER, S.C., *The Strait of Gibraltar...*, loc. cit., p. 11.

apartado c) del Convenio de Chicago dispone claramente, de conformidad con el Derecho internacional común, que ninguna aeronave de Estado volará sobre el territorio de otro Estado o aterrizará en éste, sin autorización del Estado de sobrevuelo".

Llegando a la siguiente conclusión el Embajador RUIZ MORALES:

"En efecto, si se consagrasen esas pretendidas libertades de navegación y de sobrevuelo en los estrechos internacionales, su resultado último sería el de establecer, en beneficio de unos pocos un *derecho de tránsito indiscriminado* por los estrechos. Tránsito indiscriminado que favorecería directamente no a la navegación civil, sino a las aeronaves militares -hoy excluidas del sobrevuelo- y a los buques de guerra, en especial a los buques submarinos, que deben navegar, según el Derecho internacional hoy vigente, en la superficie, mientras pasan por el mar territorial"³⁵⁶.

Todas estas reflexiones nos llevan a la conclusión de que las declaraciones españolas relacionadas con el ejercicio del derecho de paso en tránsito por los estrechos esenciales para la navegación internacional ocupan un lugar destacado entre las formuladas por nuestro Gobierno a la Convención de 1982. Ya desde los primeros momentos de la Conferencia, España había temido que las propuestas de las superpotencias apuntasen a establecer un corredor de alta mar en los estrechos o un reconocimiento a los buques de la misma libertad que tenían en alta mar³⁵⁷. Además, España fue uno de los muchos países que fue presionado por las dos superpotencias. De ello queda muestra en las declaraciones realizadas por el Ministro español de Asuntos Exteriores:

"Pues bien, desde hace unos dos años, y de manera reiterada e intensa desde la primavera pasada, se ha montado una verdadera acción diplomática destinada a sustituir la reglamentación internacional vigente para el paso por los estrechos internacionales por otra que otorgue mayor libertad a la navegación y al sobrevuelo y restrinja, en consecuencia, los derechos de los Estados ribereños.

³⁵⁶.- Declaración del Embajador José Ruiz-Morales, el 30 de julio de 1971, en Ginebra. Vid. Doc. A/AC.138/SC.II/SR.6. También puede consultarse en YTURRIAGA, J.A., La actual revisión..., II, 2, loc. cit., pp. 414-415 (texto en español). O bien en la obra del mismo autor Straits used for..., loc. cit., pp. 68-69 (texto en inglés).

³⁵⁷.- El representante de la Unión Soviética, KOLOSOYSKY, se manifestaba en cuanto a esta posibilidad de la siguiente forma: "todos los buques en tránsito gozarán de la misma libertad de navegación a los efectos del paso en tránsito por los estrechos utilizados para la navegación internacional entre una parte de la alta mar y otra parte de la alta mar. Dicho principio es esencial para mantener los beneficios derivados del enorme desarrollo que ha tenido el comercio internacional en épocas recientes. Este comercio, en que los países en desarrollo tienen una participación creciente, se efectúa cada vez más a través de estrechos utilizados para la navegación internacional. Si se adoptara el principio del paso inocente respecto de estos estrechos, siempre existiría el riesgo de que se dificultara ese comercio con serio perjuicio para determinados países y para la comunidad internacional en conjunto. En particular, se verían perjudicados los países sin litoral cuyo derecho de acceso a la alta mar tendría poco valor sin la libertad de navegar por los estrechos... La URSS reconoce la necesidad de proteger la seguridad de los Estados ribereños adyacente a los estrechos utilizados para la navegación internacional entre una y otra parte de la alta mar, pero estima que también es necesario tener en cuenta la seguridad y los intereses de los países que utilizan dichos estrechos y que son la mayoría de los Estados. La seguridad de la URSS depende de las comunicaciones por vías marítimas y estrechos. Por consiguiente, su delegación no puede estar de acuerdo en que las cuestiones relativas a la navegación a través de estrechos utilizados para la navegación internacional queden sujetas a soluciones unilaterales. Los intentos de modificar el régimen tradicional o limitar el tránsito a través de estos estrechos son contrarios a los intereses de la comunidad internacional". Declaración de KOLOVSKY, el 22 de julio de 1974, en la 12ª sesión, en Documentos Oficiales, vol. II, 1974, p. 140, párr. 1-2.

Así, los Estados Unidos sondearon a diversos países entre ellos a España, sobre su disposición respecto a la convocatoria de una Conferencia Internacional (en la primera idea americana no necesariamente en el marco de las Naciones Unidas) sobre tres puntos del Derecho del Mar, que consideraban necesitados de reforma. Era el primero la adopción de las doce millas con carácter universal: el segundo -cuya necesidad vinculaban al anterior-, una nueva regulación del paso por los estrechos, y el último, la concesión de ciertos derechos especiales de pesca a los costeros en aguas más allá de las jurisdiccionales.

La propuesta americana fue seguida, significativamente por otra soviética redactada en términos casi idénticos, que nos transmitió el Gobierno de la U.R.S.S. a través de nuestra Delegación en las Naciones Unidas; y por último, de una propuesta británica, también en los mismos términos.

La postura diplomática de las superpotencias parece clara y responde a los intereses a los que conceden prioridad en su acción exterior"³⁵⁸.

De este modo, llegó un momento en que el delegado español hizo la siguiente afirmación: "ni el propio Salomón habría podido conciliar algunas de las opiniones tan divergentes sobre ciertas materias³⁵⁹. De hecho, España mantuvo, a lo largo del proceso de negociación de la nueva Convención sobre el Derecho del Mar y en sus etapas previas, una actitud que giraba en torno a la defensa de sus intereses como Estado estrechario. Es el caso de los esfuerzos de nuestra delegación en la Comisión de Fondos Marinos y en el seno de la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar. Siendo esta la baza en la que puso mayor entusiasmo y tenacidad. Así hay que destacar el Proyecto presentado por España en el Doc. A/CONF.62/C.2/L.6, de 10 de julio de 1974.

Según una Propuesta de España, en vista de la importancia de la navegación internacional a través de los estrechos, el régimen que debe regular el paso a través de los estrechos debe ser establecido sobre principios objetivos y que a la vez faciliten el paso continuo para las naves de todas las naciones. Además, la delegación española considera que el régimen de paso inocente es el apropiado para garantizar los intereses de la navegación pacífica.

En las sesiones de la Comisión de Fondos Marinos (en 1971-1972) varios Estados expresaron el punto de vista de que el concepto de paso inocente tal y como estaba codificado en la Convención de 1958 expresaba un balance apropiado entre los intereses de los Estados costeros y de los Estados marítimos y no era necesario alterarlo. Otros consideraban que era necesario llevar a cabo una liberalización del concepto de paso inocente, pero sin modificarlo en su totalidad. Otros expresaron su pretensión de modificar lo relativo a las medidas de control de la polución a luz del incremento del peligro como consecuencia de los grandes petroleros. Algunos señalaron que los estrechos eran una categoría "sui generis" y que no era suficiente el concepto de paso inocente.

³⁵⁸.- Vid. YTURRIAGA, J.A., *Straits used for...*, loc. cit., pp. 46-47 (cuyo texto está recogido, íntegramente en inglés. Las últimas líneas no están transcritas en esta monografía). Recoge la Conferencia del Ministro Español LÓPEZ BRAVO de Asuntos Exteriores, pronunciada en el "CESEDEN", en Madrid, el 3 de febrero de 1971). Consúltese en español, en la obra del mismo autor, en *La actual revisión...*, II, 2, loc. cit., pp. 400-401.

³⁵⁹.- Declaración del delegado de José Antonio DE YTURRIAGA, el 18 de abril de 1975, en la 55ª sesión, en *Documentos Oficiales*, 1975, vol. IV, p. 23, p. 45.

Otros se opusieron de forma abierta contra las propuestas de los Estados Unidos, al menos en lo relativo a la libertad de paso para los buques de guerra³⁶⁰.

España, en 1973, respondió a las peticiones de Estados Unidos, la Unión Soviética y otras Grandes Potencias en los siguientes términos:

"Primera: la pretendida 'regla de las tres millas' se ha dicho justamente que fue el ídolo caído de la Conferencia de Codificación de 1930, y nunca logró imponerse a la comunidad internacional como verdadera regla jurídica generalmente obligatoria. Las Conferencias de Ginebra de Derecho del Mar de 1958 y 1960 vinieron a corroborar claramente esta conclusión. En la actualidad, como es bien sabido, un número muy considerable de Estados han fijado en más de tres millas la anchura de su mar territorial.

De este modo, lo menos que puede decirse es que, según expusiera la Comisión de Derecho Internacional en 1956, la extensión por un Estado de su mar territorial entre tres y doce millas no es contraria al Derecho Internacional. Ello supone, en consecuencia, que la fijación del mar territorial, dentro de estos límites, es oponible 'erga omnes' y sin necesidad de reconocimiento alguno por los partidarios de la regla de las tres millas.

Segunda: Dado el hecho de que un gran número de Estados han establecido un mar territorial superior a las tres millas, es evidente que hoy (y desde hace ya muchos años) tales estrechos se hallan cubiertos por un mar territorial de los Estados ribereños. Por consiguiente, en la mayoría de los estrechos utilizados para la navegación internacional no existen actualmente zonas de alta mar ni, en consecuencia, derechos de libre tránsito y sobrevuelo derivados de la libertad de navegación en la alta mar que sea preciso salvaguardar, como se pretende por esas Delegaciones. En definitiva, no se puede justificar la modificación del régimen vigente con la pretensión de 'salvaguardar' algo que, en la realidad de las cosas, no existe en modo alguno"³⁶¹.

La delegación española había advertido en la Comisión de Fondos Marinos la "falsa acomodación de intereses" ofrecidos en el "package deal" de las superpotencias; es decir, la extensión de un mar territorial de doce millas y el reconocimiento de los derechos económicos de los Estados costeros más allá del mar territorial, a cambio de aceptar una indiscriminada libertad de navegación y sobrevuelo a través y sobre los estrechos internacionales. Además, la primera concesión era ilusoria, puesto que el Derecho internacional ya había reconocido el derecho a extender la anchura de su mar territorial a doce millas, y la segunda también ya que no necesitaba del reconocimiento de las Grandes Potencias³⁶². Así, el representante español llegó a afirmar que:

"El tema de los estrechos ha sido enfocado por algunas Delegaciones bajo la óptica de una falsa y equívoca 'acomodación de intereses'. Se ha sugerido, por ejemplo, que el

³⁶⁰.- Vid. ROBERTSON, H.B., "Passage through international straits: a right preserved in the Third Nations Conference on the Law of the Sea", 20, 4, V.J.I.L. (1980), p. 183. Vid. la Declaración del Sr. RUIZ MORALES en la Comisión de Fondos Marinos, Doc. A/AC.138/SC.III/SR.3-14 (1971).

³⁶¹.- Declaración del Embajador Antonio POCH, 4 de abril de 1973. Doc. A/AC.138/SC.II/SR.60. Reproducido en español en YTURRIAGA, J.A., La actual revisión..., II, 2, loc. cit., p. 435. También puede consultarse -en inglés- en la obra del mismo autor titulada Straits used for..., loc. cit., p. 288.

³⁶².- Pár. 9 del "Memorándum español sobre la Cuestión de los Estrechos Internacionales", marzo de 1972. Puede consultarse en YTURRIAGA, J.A., La actual revisión..., II, 2, loc. cit., p. 427. También puede consultarse -en inglés- en la obra del mismo autor titulada: Straits used for..., loc. cit., p. 289.

resultado final de nuestros trabajos debiera llevarnos a una acomodación que tomase en cuenta, de un lado, los intereses de los Estados respecto de los recursos del mar, y de otro, los intereses de las potencias navales respecto de la navegación marítima. Sin embargo, como ha sido también señalado por alguna Delegación, no puede lograrse un resultado global satisfactorio si no procuramos dar una solución justa a cada uno de los problemas objeto de nuestro examen, tomando en consideración adecuadamente los intereses legítimos de cada uno. En otro caso, lo que obtendríamos sería una injusticia global, al haberse sumado distintas soluciones injustas"³⁶³.

Estados Unidos, en ocasiones, ha alegado que la doctrina del paso inocente no es adecuada cuando se aplica a los estrechos internacionales; en la medida en que es un criterio subjetivo, que estaría a discreción del Estado costero. Así algunos argumentan que al paso de ciertos tipos de naves es inherente la no inocencia, o que la inocencia puede depender de la bandera, carga o destino de una nave. Además, bajo la Convención sobre el mar territorial ni las aeronaves ni los submarinos sumergidos tienen derecho a paso inocente³⁶⁴. A esto respondió la delegación española, a los autores de la propuesta que defendían el libre tránsito, en qué casos -en tiempo de paz- se había abusado del paso inocente, cerrando arbitrariamente los estrechos o ha sido suspendido injustificadamente por los Estados estrecharios. Pero la delegación española no obtuvo respuesta alguna, ya que -afirmaba España- las Grandes Potencias distorsionan la realidad (párrafo 7 del Memorandum). Ante tal acusación del subjetivismo reinante y de la posibilidad de discriminación y la exclusión de aeronaves y submarinos, los Estados estrecharios definieron qué era "prejudicial a la paz, buen orden o seguridad del Estado costero" en la lista de actividades que los buques extranjeros no debían realizar durante su paso a través de los estrechos. Además se comprometieron a no impedir el paso inocente de buques extranjeros que enarboles la bandera de cualquier Estado o que lleve carga o proceda de cualquier Estado. Por esto, sólo los propios intereses estratégicos -un tránsito sin restricciones y sin control de sus buques de guerra a través de los estrechos internacionales, el paso sumergido de sus submarinos y el tránsito de sus aeronaves sin impedimento sobre los estrechos, sin la necesidad de autorización-, podía ser consentido por las Grandes Potencias³⁶⁵.

Es cierto que en este caso se han sacrificado los derechos legítimos de los Estados estrecharios a favor de los intereses estratégicos de las Grandes Potencias, lo cual es claramente un atentado contra la soberanía y contra el Derecho internacional que representa la Carta de las Naciones Unidas.

En enero de 1974, YTURRIAGA asistió como observador a XV Sesión del Comité Consultivo Jurídico Afro-Asiático, celebrado para analizar los temas de Derecho del Mar, en vista del inmediato primer encuentro sustantivo de la Tercera Conferencia de Derecho del Mar en

³⁶³.- Vid. Declaración del Embajador Antonio POCH, 4 de abril de 1973, en YTURRIAGA, J.A., *La actual revisión...*, II, 2, loc. cit., p. 433. También puede consultarse el texto en inglés, en la obra del mismo autor titulada: *Straits used for...*, loc. cit., pp. 289-290. El subrayado es nuestro. Sin embargo, estos argumentos de España fueron ignorados por la mayoría de los Estados no afectados directamente por el tema de los estrechos, que aceptaban la posición de las grandes potencias marítimas.

³⁶⁴.- Declaración del Embajador John R. STEVENSON, 13 de agosto de 1971. Doc. A/AC.138/SC.II/SR.8.

³⁶⁵.- Artículos 7 y 4 del Proyecto sobre "Navegación por el Mar Territorial, incluyendo los Estrechos Utilizados para la Navegación Internacional", copatrocinado por Chipre, Grecia, Indonesia, Malasia, Marruecos, Filipinas, España y Yemen: Doc. A/AC.138/SC.II/L.18, 27 de marzo de 1973. Puede consultarse en YTURRIAGA, J.A., *La actual revisión...*, II, 2, loc. cit., pp. 402 y ss.

Caracas. Así, YTURRIAGA defendió la posición relativa a la navegación a través del mar territorial, incluidos los estrechos, con las siguientes palabras:

"España está de acuerdo con la O.U.A. y con la mayoría de los países asiáticos y latinoamericanos en que el régimen de 'paso inocente' es la norma común en el Derecho internacional, como ha sido asimismo reconocida por el Dr. Sen en su informe al Comité. No obstante, se muestra dispuesta a considerar la eventual necesidad de una reconsideración y precisión de este concepto, con el fin de tener en cuenta los más recientes desarrollos científicos y tecnológicos y de otorgar todas las garantías necesarias para la navegación internacional pacífica"³⁶⁶.

Lo cierto es que del inicio de la labor sustantiva se puede observar que apenas existe variación alguna en la postura de los bloques enfrentados, salvo la buena voluntad y predisposición negociadora de los Estados ribereños de estrechos y archipiélagos. Por esta razón, JIMÉNEZ PIERNAS llega a manifestar que:

"La contradicción entre las Potencias Marítimas y los Estados ribereños de estrechos y archipiélagos se reduce esencialmente a dos concepciones diferentes respecto de la navegación por los estrechos internacionales, planteadas en tres planos distintos: en lo que se refiere a la naturaleza jurídica de esas aguas, las Potencias Marítimas no aceptan expresa o tácitamente que formen parte del mar territorial, frente a la opinión contraria de los Estados ribereños de estrechos y archipiélagos; en cuanto al régimen de la navegación, la fórmula de las Potencias Marítimas es la libertad de navegación y sobrevuelo frente al derecho de paso inocente preconizado por Estados ribereños y archipiélagos; en fin, y en relación con *la distinción entre buques y aeronaves comerciales y de guerra*, en tanto las Potencias Marítimas prescinden de toda distinción entre buques y aeronaves, incluidos los submarinos, los Estados ribereños y archipiélagos sostienen que el paso inocente excluye la navegación en inmersión de los submarinos por todas las aguas territoriales y archipelágicas y su libre sobrevuelo por cualquier clase de aeronave, tal como se determina en los regímenes convencionales vigentes para ambos supuestos (Convenios de Ginebra de 1.958 y de Chicago de 1.944), además de insistir en una reglamentación específica para el paso de buques de guerra"³⁶⁷.

Pero ya en el Texto Único empiezan a triunfar las tesis de las Potencias Marítimas, al establecerse la libertad de paso por los estrechos internacionales y las vías archipelágicas. Además, se aceptará la tesis de la dualidad de regímenes en el mar territorial y los estrechos defendida por las Potencias Marítimas. Como ha afirmado JIMÉNEZ PIERNAS, esta "derrota de los Estados ribereños de estrechos conllevaba forzosamente la de los Estados archipelágicos, ignorándose sus propuestas sobre el régimen de navegación en las aguas archipelágicas. Así se explica la coincidencia de los regímenes de la navegación de las aguas territoriales y archipelágicas en dicho Texto

³⁶⁶.- Vid. YTURRIAGA, J.A., *La actual revisión...*, II, 2, loc. cit., p. 381 (texto en español), o bien en la obra del mismo autor: *Straits used for...*, loc. cit., p. 78. Como señala el mismo autor en esta última obra su intervención tenía como principal propósito convencer a los representantes de Fiji en orden a examinar la posibilidad de incluir el Proyecto de las Ocho Potencias y de Fiji en una sola propuesta, pero desgraciadamente Fiji no envió delegación a la reunión. Esta intervención tuvo lugar en Tokio, el 13 de enero de 1974.

³⁶⁷.- Vid. JIMÉNEZ PIERNAS, C., *El proceso de formación...*, loc. cit., pp. 886-887. Este razonamiento es consecuencia de un análisis de lo expuesto por LACLETA (España) en la decimocuarta sesión de la Segunda Comisión, en Documentos Oficiales, vol. II, p. 151, párs. 18 y ss.

Único"³⁶⁸. Sin embargo, la postura de la delegación española sufrió una cierta evolución en el IV período de sesiones (Nueva York, primavera de 1976), al mostrarse más favorable al paso en tránsito, pero no al libre sobrevuelo de aeronaves³⁶⁹.

En 1978 España cambió su postura sostenida previamente con respecto a los esquemas de separación, proponiendo que únicamente después de ser adoptada por la Organización y se haya dado el consentimiento de todos los otros Estados que bordean el Estrecho los esquemas de separación del tráfico serían obligatorios. Hay una serie de dispositivos de separación de tráfico que afectan a la Península Ibérica³⁷⁰.

En 1978, España consideraba que "la cuestión de los estrechos no ha sido suficientemente debatida ni hay consenso sobre ella, ya que el grupo de negociación creado para examinarla sólo celebró tres sesiones, dedicadas a un estudio general de la cuestión, y no realizó verdaderas negociaciones. El representante de España considera, por lo tanto, que esta cuestión exige un examen más detenido y se reserva el derecho a referirse a ella más adelante³⁷¹.

En 1980, el representante de la Delegación española, al referirse a la parte III en la segunda revisión, señalaba que "su delegación, que representa a un Estado ribereño de un estrecho, hubiera deseado ver recogida la regulación tradicional basada en el derecho de paso inocente. No obstante, con espíritu de compromiso, la delegación española ha admitido que la navegación marítima quede sometida al nuevo régimen de paso en tránsito y puede apoyar el texto como base de negociación, aunque el mismo presente importantes deficiencias en cuanto a las facultades reglamentarias conferidas a los Estados ribereños³⁷².

II.3. LOS BUQUES DE GUERRA.

La doctrina posterior a mediados del siglo XIX se refiere al derecho de tránsito inocuo por un estrecho a los buques mercantes³⁷³, y se le reconoce al ribereño la facultad de cerrar los

³⁶⁸.- Vid. JIMÉNEZ PIERNAS, C., El proceso de formación..., loc. cit., p. 893.

³⁶⁹.- Vid. MARÍN LÓPEZ, A., "El paso por...", loc. cit., p. 85.

³⁷⁰.- Aunque no creo conveniente reproducir la larga lista recogida en BLANCA CARLIER, J.D., y MATO LÓPEZ, A., "Problemas técnicos de la navegación marítima", en POCH, A., ed., La actual revisión..., I, 1, loc. cit., pp. 409-417.

³⁷¹.- Vid. Declaración de IBÁÑEZ, el 17 de abril de 1978, en la 53ª sesión, en Documentos Oficiales, en vol. IX, 1978, p. 147, pár. 12.

³⁷².- Vid. Declaración de IBÁÑEZ, el 26 de agosto de 1980, en la 138ª sesión de Documentos Oficiales, en vol. XIV, 1980, p. 62, pár. 30.

³⁷³.- Tanto en el siglo pasado como en el presente, España ha aplicado en el estrecho de Gibraltar el régimen de paso inocente. Así, entre 1826 y 1851 unos 235 buques fueron capturados por realizar

estrechos al tránsito de los buques de guerra, incluso en tiempo de paz. Posteriormente, se reconocerá a los buques de guerra el derecho de tránsito inocuo por ellos en tiempo de paz, en las mismas condiciones que gozaban los barcos mercantes en otras partes del mar territorial; es decir, sin necesidad de obtener autorización previa del Estado ribereño ni de anunciarles anticipadamente el tránsito. Sin embargo, en el Proyecto de artículos de la Conferencia para la Codificación del Derecho Internacional celebrado en La Haya en 1930 no se hace ninguna referencia a los mismos³⁷⁴. Antes de 1930 había, sin embargo, pocos indicios de que la práctica de parte de los Estados era de que el paso de los buques de guerra era un derecho permitido³⁷⁵. Desde el siglo XIX numerosos tratados bilaterales o multilaterales han consagrado la libertad de paso por los estrechos estableciendo una costumbre internacional para los buques mercantes³⁷⁶. Hoy en día, en mi opinión, es una norma consuetudinaria, sin duda, en la medida en que se respeten los límites establecidos. Por lo que se refiere a la actitud de España en las sucesivas conferencias sobre el Derecho del Mar, cabe registrar la misma constante referida al régimen del "paso inocente"³⁷⁷. De este modo, en 1930, la delegación española en la Conferencia para la Codificación del Derecho Internacional presenta una enmienda a la Base de discusión número 19 de las elaboradas por el Comité Preparatorio que refleja la actitud respecto del "derecho de paso inocente"³⁷⁸.

contrabando en aguas del Estrecho, y entre 1968 y 1972 se registraron en dicha zona unas sesenta capturas de buques mercantes pertenecientes a quince países sin haberse producido una sola protesta por parte de los Estados del pabellón de dichos buques. Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., "Estatuto jurídico del estrecho...", loc. cit., p. 208. En cuanto a las disposiciones españolas sobre la materia simplemente mencionar las Reales Órdenes de 28 de septiembre de 1769 y 13 de junio de 1771, que hasta nuestros días se caracterizan por referirse al régimen de la entrada en puertos de los buques extranjeros y sólo indirectamente a la navegación de éstos por el mar territorial, que se estima queda regulada por las normas generales del Derecho Internacional Público y, además, engloba bajo "aguas jurisdiccionales" tanto las aguas interiores como el mar territorial. También mencionar el R.D. de 17 de noviembre de 1852 o Reales Órdenes de 19 de abril de 1867 y 11 de agosto de 1882 o 16 de mayo de 1881. También el R.D.-Ley de 4 de enero de 1928 y la Orden de 27 de marzo de 1958. Tampoco considero conveniente analizar su regulación en este momento. Por ello me remito al análisis de GONZÁLEZ CAMPOS. Vid. GONZÁLEZ CAMPOS, J.D., "Navegación por el mar territorial...", en POCH, A., ed., *La actual revisión...*, I, 1, loc. cit., pp. 386-390.

³⁷⁴.- Vid. MESEGUER SÁNCHEZ, J.L., "El caso del 'Arlington'...", loc. cit., pp. 12-13.

³⁷⁵.- Vid. McDOUGAL, M.S., y BURKE, W.T., *The Public Order...*, loc. cit., p. 202.

³⁷⁶.- Vid. MARÍN LÓPEZ, A., "El paso por los estrechos", loc. cit., pp. 75-76.

³⁷⁷.- Así se manifiesta también en momentos anteriores, respecto de los buques de guerra, aplicándoseles las normas del paso inocente. De este modo, en el caso de un cazatorpedero británico, que fondeó en la orilla sur del Estrecho, dentro del mar territorial español, en las proximidades de Ceuta, y procedió a realizar sondeos y levantamientos sin autorización por parte de España, el Comandante General de Ceuta ordenó al buque que saliera de allí, en un plazo de cinco minutos. El buque abandonó las aguas españolas sin protesta alguna. Tal medida se corresponde con las previstas en la legislación española conforme con el artículo del 23 del Convenio de Ginebra de 1958 sobre el mar territorial y la zona contigua. Vid. GONZÁLEZ CAMPOS, J.D., "Navegación por el mar territorial...", en POCH, A., ed., *La actual revisión...*, I, 1, loc. cit., p. 397.

³⁷⁸.- Vid. ROSENNE, Sh., *League of Nations...*, III, loc. cit., pp. 193-194 ó 1395-1396. Junto al extremo relativo a los buques de guerra, antes considerado, cabe señalar tres aspectos: el recoger el elemento inherente a la noción de paso inocente, como es el hecho de que la navegación debe realizarse en superficie; de otra, la prohibición de discriminar entre el pabellón del ribereño y los pabellones extranjeros, o entre éstos, reafirmando la idea de igualdad en el ejercicio de este derecho; finalmente, el fijar el límite general de que sólo se puede derogar el paso inocente por razones de seguridad pública o por acontecimientos graves que afecten a la seguridad del Estado o a intereses esenciales del Estado costero. Una posición similar sería la adoptada en la Conferencia de Ginebra sobre Derecho del Mar. Vid.

En la sentencia del T.I.J. de 1949 en el asunto del estrecho de Corfú se mantuvo que era norma de Derecho consuetudinario que los Estados en tiempo de paz tienen derecho a atravesar los estrechos utilizados para la navegación internacional entre dos partes de alta mar sin la autorización previa del Estado costero, siempre que el paso fuera inocente³⁷⁹. Este derecho de paso inocente para los buques de guerra por los estrechos internacionales encontraría acogida en la Conferencia de Ginebra en el párrafo 4 del artículo 16 de la Convención sobre el mar territorial y zona contigua³⁸⁰. En este mismo sentido se manifiesta TRUVER, al afirmar que tanto los buques mercantes como los buques de guerra han tenido derecho de paso inocente a través de los estrechos internacionales. Es decir, la práctica estatal es la de reconocer a los buques de guerra este "paso inocente"³⁸¹. TRUVER considera que no se ha exigido -en tiempo de paz- autorización previa para los buques de guerra extranjeros³⁸².

Los buques de guerra extranjeros por el mar territorial, incluidos los estrechos, permite llegar a una conclusión similar a la alcanzada antes respecto de la cuestión de la anchura del mar territorial. Un sector doctrinal considera que representa un peligro para la seguridad del Estado ribereño y que únicamente tendrían tal paso inocente los buques mercantes. Otro sector doctrinal justifica el paso inocente de los buques de guerra en que cualquier tipo de buques tiene derecho a tal paso inocente. Sin embargo, no hay unanimidad como demostró la Conferencia de Codificación de 1930 en este punto. Esta misma problemática se planteó en 1958. Pero este resultado es inseparable de la constante de la práctica internacional que se está señalando: para un número considerable de Estados, el Derecho internacional les faculta a exigir la previa autorización; para otros, únicamente una notificación previa. Entre los primeros se incluía a los Estados socialistas y a un grupo de países en desarrollo, de África y Asia³⁸³.

GONZÁLEZ CAMPOS, J.D., "Navegación por el mar territorial...", en POCH, A., ed., *La actual revisión...*, I, 1, loc. cit., pp. 390-391.

³⁷⁹.- Vid. *Corfu Channel Case*, Judgment of April 1949, I.C.J., Reports, 1949, p. 28.

³⁸⁰.- El paso de los buques de guerra y de aeronaves ¿es un paso inocente?. El Caso del Canal de Corfú y la Convención de Ginebra sobre mar territorial y zona contigua de 1958 han aclarado algunas dudas, pero no todas. Los Estados estrecheros desarrollados exigen un requerimiento de autorización y/o notificación como condición del paso de buques. Pero las 12 millas de extensión no podían ser toleradas por las superpotencias, en la medida en que limitaba su libertad de movimiento. Estados Unidos, la Unión Soviética y Gran Bretaña estaban dispuestos a reconocer las 12 millas de mar territorial a cambio del "libre tránsito". Pero los Estados estrecheros, particularmente los del Tercer Mundo, veían un peligro para su seguridad pues no podían evitar el paso de submarinos ni buques nucleares. Otro peligro en el paso de los estrechos es la contaminación (el caso más representativo es el desastre del *Torrey Canyon* el 18 de marzo de 1967). Vid. KOH, K.L., *Straits in international...*, loc. cit., pp. 5-6. La Conferencia de Ginebra de 1958 prohíbe el paso de los buques de guerra en paso inocente; pero los artículos 14-17 parecían darle un derecho de paso inocente a los buques de guerra. *Ibíd.*, p. 43. El mejor punto de vista es que la Convención de Ginebra reconoce de paso inocente de buques, pero esto es dudoso. *Ibíd.*, p. 45. Vid. MESEGUER SÁNCHEZ, J.L., "El caso del 'Arlington'...", loc. cit., p. 15.

³⁸¹.- Vid. TRUVER, S.C., *The Strait of Gibraltar...*, loc. cit., p. 153. Sin embargo, si el Estado ribereño es beligerante es obvio que no se le puede exigir que deje pasar a un buque de guerra enemigo. *Ibíd.*, pp. 156-157.

³⁸².- Vid. TRUVER, S.C., *The Strait of Gibraltar...*, loc. cit., p. 182.

³⁸³.- Vid. GONZÁLEZ CAMPOS, J.D., "Navegación por el mar territorial...", en POCH, A., ed., *La actual revisión...*, I, 1, loc. cit., pp. 367-375.

Sin embargo, una considerable mayoría de los Estados en la Conferencia de 1958 estaban a favor del derecho de acceso de los buques de guerra, sujetos solamente a la obligación de notificar al Estado costero del paso. Todas estas evidencias sugirieron que, basándonos en la costumbre internacional, según la Convención de 1958, los Estados costeros no poseen una arbitrariedad para negar el paso a los buques de guerra³⁸⁴.

En la regulación anterior a 1982, el paso inofensivo se ejercía tan sólo en condiciones de paz, pues en tiempo de guerra los Estados neutrales están obligados a proteger la libertad de paso por los estrechos de todos los buques, aunque pueden imponer ciertas restricciones para proteger su condición de neutral y facilitar el paso. Los buques de guerra y mercantes neutrales y beligerantes tienen la obligación de no comprometer la situación de neutralidad. Pero en cuanto el Estado ribereño es beligerante, el estrecho está sometido a las leyes de guerra, por lo que no cabe esperar que deje pasar libremente los buques enemigos por sus aguas territoriales, salvo a los buques hospitales. Estos problemas se complican cuando el estrecho es el teatro de las hostilidades. No hay regulación sobre ellos. Por tanto, el paso inocente afecta a los buques mercantes y a los de guerra, aunque el Convenio de Ginebra de 1958 no se refiera a éstos. Pero la doctrina es partidaria de que el paso no se extienda a los buques de guerra. Incluso se podría decir que el paso inofensivo de los buques de guerra es hoy una costumbre internacional, ya que no ha habido una oposición al paso por parte de los Estados en tiempo de paz³⁸⁵. Por lo que se refiere a la actitud de la delegación española durante los seis períodos de sesiones del Comité de Fondos Marinos, entre 1971-1973, la defensa del régimen tradicional del "paso inocente" queda reflejada en el documento presentado por las ocho potencias, del que España es uno de los copatrocinadores (Doc. A/AC.138/SC.II/L.18).

Hubo, sin embargo, durante un largo tiempo, diferentes opiniones respecto al derecho de paso de los buques de guerra a través de los estrechos. Algunos Estados afirmaron que el derecho de paso podía ser excluido de forma arbitraria, mientras otros manifestaron que el Estado costero era competente para excluir a los buques de guerra o, de forma semejante, requerir notificación y autorización³⁸⁶. Algún autor se ha planteado si, en ausencia de reglamentación convencional, existe una costumbre internacional por la que los buques de guerra tienen paso libre e inofensivo por los estrechos, sin necesidad de autorización del Estado por cuyas aguas navegan. Continúa afirmando que si bien es cierto que no ha habido una oposición al paso por parte de los Estados en tiempo de paz, conlleva ciertas limitaciones: así, el paso inofensivo, hasta que se crea el nuevo concepto de paso en tránsito, no se refiere más que a la navegación marítima en superficie y, por tanto, excluye la navegación en inmersión. Además, aunque no se puede prohibir el paso en base al artículo 16.4 del Convenio de 1958, sí se puede suspender temporalmente y en determinados lugares de su mar

³⁸⁴.- Vid. McDOUGAL, M.S., y BURKE, W.T., *The Public Order...*, loc. cit. pp. 220-221.

³⁸⁵.- Vid. MARÍN LÓPEZ, A., "El paso por...", loc. cit., pp. 80-81.

³⁸⁶.- Vid. McDOUGAL, M.S., y BURKE, W.T., *The Public Order...*, loc. cit., p. 202. Igualmente, Tullio TREVES considera que aún cuando algunos Estados en sus declaraciones hechas en la sesión final de la Conferencia insistieron en que la Convención no excluye la posibilidad de someter el paso de los buques de guerra a la autorización del Estado ribereño, esta interpretación es contraria a la luz de los trabajos preparatorios antes considerados, como consecuencia de la intransigencia de los Estados contrarios a toda limitación del derecho de paso inocente por los buques de guerra. Vid. TREVES, T., "Problemas generales del Derecho Internacional Público a la luz de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar", en *Cursos de Derecho Internacional de Vitoria Gasteiz* (1984), pp. 43-44.

territorial³⁸⁷. En el Derecho anterior a 1982 se exigía autorización para los buques impulsados por energía nuclear, los que transportaban mercancías peligrosas (explosivos, gases, líquidos inflamables, sustancias tóxicas y radioactivas) y los destinados a la investigación del medio marino³⁸⁸.

Durante el debate de los estrechos en la Segunda Comisión, el delegado español observó que las propuestas de Gran Bretaña, los Estados socialistas y Dinamarca y Finlandia como el Proyecto presentado por los Estados Unidos en 1971 y por Italia en 1973, no hacían distinción entre buques mercantes y buques de guerra³⁸⁹, y, sin embargo, existía una gran coincidencia entre todos ellos con respecto a que silenciar cualquier regulación sobre la navegación de los submarinos en superficie y enseñando la bandera. Además, estas propuestas también tenían otra común característica: la libertad de vuelo para todo tipo de aeronaves, sean civiles o militares, sobre los estrechos. Lo cual era casi tanto como modificar la Convención de la O.A.C.I., que exigía la autorización previa del Estado afectado por el sobrevuelo. El delegado LACLETA expresó el apoyo de su delegación a la Propuesta sobre navegación a través del mar territorial, incluyendo los estrechos utilizados para la navegación³⁹⁰. Las propuestas presentadas en la Comisión de Fondos Marinos, entre 1971 y 1973, vuelve a manifestar la misma constante de la práctica internacional vista en 1930 y 1958. La propuesta de Fiji se basaba en la noción del "paso inocente", igual que la de las Ocho Potencias. Por consiguiente, se reconoce el derecho de paso inocente de los buques de guerra. Ahora bien, los artículos 12 y 13 de las propuestas de Fiji se limitan a definir el "buque de guerra" (artículo 12.1) y a establecer la prohibición de ciertas actividades durante el paso: "maniobras distintas que no obedecen directamente el paso" y realización de "estudios hidrográficos" o actividades de "investigación marina". En caso de inobservancia de las leyes y reglamentos del Estado ribereño si el buque no acata la invitación que se haga para su cumplimiento, "el Estado ribereño podrá suspender el derecho de paso de tal buque de guerra y exigirle que salga del mar territorial por la ruta que les ordene". Adicionalmente, el ribereño podrá adoptar la sanción complementaria de "prohibir el paso de ese buque de guerra por su mar territorial durante el período que determine". El artículo 13 reglamenta el problema de la inmunidad de los buques de guerra con referencia a otras disposiciones del proyecto. Estas disposiciones olvidan la constante de la práctica internacional, que faculta al ribereño para ordenar el paso y exigir

³⁸⁷.- Vid. MARÍN LÓPEZ, A., "Los estrechos internacionales y la III Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar", V*, A.D.I. (1979-1980-1981), p. 54.

³⁸⁸.- Vid. MARÍN LÓPEZ, A., "El paso por los estrechos", loc. cit., p. 80.

³⁸⁹.- De este modo, el señor LACLETA, el 23 de julio de 1974, hacía alusión a la distinción entre buques mercantes y buques de guerra: "la navegación de los buques mercantes por los estrechos debe estar garantizada y facilitada, ya que son los vehículos del comercio y la cooperación pacífica internacional; pero, en el caso de los buques de guerra... implica una potencial amenaza para el Estado ribereño. Los proyectos de artículos que figuran en los documentos A/CONF.62/C.2/L.3, 11 y 15, al igual que el proyecto presentado por los Estados Unidos en 1971 y presentado por Italia en 1973, no distinguen entre buques mercantes y buques de guerra, y todos estos textos se caracterizan por un elemento muy significativo: se ha prescindido de la disposición que señala que los submarinos deben navegar en superficie y mostrar su bandera, con lo que se aspira a consagrar el derecho a que los submarinos atraviesen los espacios marítimos sometidos a la soberanía de otro Estado sin el consentimiento de éste. Además, todas estas propuestas tienen otra característica común, es decir, la libertad de sobrevuelo en tránsito de las aeronaves de toda clase, civiles y militares, sobre los estrechos, lo que equivaldría a enmendar la Convención sobre aviación civil internacional firmada en Chicago en 1944, que exige la previa autorización del Estado para las aeronaves militares que sobrevuelan el mar territorial, del que forman parte los estrechos". Vid. la Declaración de LACLETA MUÑOZ, el 23 de julio de 1974, en la 14ª sesión, en Documentos Oficiales, vol. II, 1974, p. 151, párr. 23.

³⁹⁰.- Declaración del Delegado José M. LACLETA, de 22 de julio de 1974, Documentos Oficiales, 1974, vol. II, p. 136.

la notificación o autorización previa, según la apreciación de sus circunstancias de seguridad. El Proyecto de las Ocho Potencias, en cambio, se inspira en esta práctica de los Estados al disponerse en su artículo 21 que el Estado ribereño "podrá subordinar el paso por su mar territorial de los buques de guerra extranjeros a la previa notificación de sus autoridades competentes o a la previa autorización de las mismas, de acuerdo con las reglas vigentes en dicho Estado". La propuesta de Fiji establece una doble sanción en el caso de que el buque de guerra infrinja la legislación dictada por el ribereño durante su paso por el mar territorial. La primera de ellas, inspirada en el artículo 24 del Convenio de Ginebra de 1958, es conforme con la práctica internacional; pudiendo el Estado ribereño exigir que el buque abandone el mar territorial "por la ruta que le ordene", lo que parece apropiado. Sin embargo, también faculta al ribereño para "prohibir el paso del buque de guerra por el mar territorial durante el tiempo que determine", suscita graves objeciones. Tal sanción, caso de aplicarse en los estrechos que forman parte del mar territorial, sería el equivalente de una suspensión del paso, lo cual es contrario al derecho en vigor para estas zonas marítimas. Además, iría contra el requisito general de que la suspensión de carácter temporal no discrimine contra los buques extranjeros, discriminación contraria a la igualdad de los Estados, que no justifica ni aun en el supuesto de una previa infracción del buque. Ello sin olvidar que resulta poco apropiada respecto de un buque de guerra, elemento del servicio público de la defensa nacional de un Estado extranjero. El Proyecto de artículos de las Ocho Potencias recoge la orientación tradicional de la práctica en su artículo 23. Se dispone que "cuando un buque de guerra no cumpla las disposiciones establecidas por el Estado ribereño para el paso por el mar territorial y no tenga en cuenta la invitación que se le haga a que las respete, el Estado ribereño podrá exigir que el buque salga del mar territorial". La infracción de estas disposiciones se refiere tanto al incumplimiento de las condiciones de paso -notificación, autorización- como al conjunto de disposiciones generales sobre "ordenación del paso" (artículos 6 y 10 del Proyecto) y las específicas respecto de buques de guerra (artículo 22.2 y .3). Los artículos 10 y 23 del Proyecto establecen en este punto soluciones idénticas. En la cuestión del paso de *buques de guerra extranjeros por los estrechos utilizados para la navegación internacional*, los Proyectos de artículos presentados ante la Comisión de Fondos Marinos ofrecen divergencias sustanciales entre sus disposiciones. Obviamente, los partidarios del "libre tránsito" por los estrechos de buques y aeronaves atribuyen una importancia vital a este problema, pues precisamente el paso de los buques de guerra y de las aeronaves militares se halla en el centro de sus preocupaciones. En contrapartida, el Proyecto de Fiji se caracteriza por omitir en este tema cualquier referencia a los datos actuales de la práctica internacional, concretados en la previa notificación o autorización; omisión que se proyecta tanto para el conjunto del mar territorial como para la zona específica de los estrechos (Doc. A/AC.138/SC.II/L.42). Indudablemente, la omisión del tema en el Proyecto de Fiji se debe a un planteamiento político, dado que el tema, por ser controvertido, podría restar valor al Proyecto. En el Proyecto de artículos de las Ocho Potencias, en cambio, siguen las líneas habituales en esta materia del régimen del paso inocente, que inspira el conjunto del Proyecto. Partiendo de la unidad del mar territorial, como área sometida a la soberanía del ribereño, las normas respecto del paso de buques de guerra son plenamente aplicables en esta propuesta a la navegación internacional. Por consiguiente, el ribereño puede establecer en su legislación la "previa notificación" o la "previa autorización" en relación con este tipo de buques (Doc. A/AC.138/SC.II/L.18, artículo 21 del Proyecto). Además, ambos requisitos han sido establecidos en la práctica de los Estados. Con respecto a la previa notificación en los Proyectos de artículos presentados a la Comisión de Fondos Marinos se establece que el Estado costero debe adoptar las medidas necesarias para que no se causen retrasos injustificados (artículo 6.10 del Proyecto de Fiji y artículo 18 del Proyecto de las Ocho Potencias). Sin embargo, respecto a la previa autorización, en ocasiones se ha sostenido que constituye o puede constituir un obstáculo grave al paso pues la eventual negativa del ribereño a autorizarlo sería equivalente, de hecho, a la prohibición del paso de buques de guerra por aguas del estrecho. Esta afirmación es difícilmente aceptable, en la medida en que olvida la tendencia general de la práctica de los Estados en esta materia, pues si bien ésta no admite que el ribereño pueda establecer una general prohibición de

paso por las aguas del estrecho -en cuanto que, de este modo, se privaría al resto de los Estados de la especial utilidad de esta vía de comunicación entre dos partes de alta mar-, en contrapartida se considera que el paso de los buques de guerra no es una facultad de carácter absoluto o incondicionada. La previa autorización es una medida que, aun poseyendo un alcance general para los buques de guerra de cualquier Estado, habrá de concretarse en la práctica, ante cada caso individual; correspondiendo al ribereño la apreciación, de conformidad con unas circunstancias objetivas si procede o no autorizar el paso de un buque determinado en un momento dado. Su alcance, por ello, es mucho más reducido que el de una general prohibición de paso por las aguas del estrecho, no admitida por la práctica de los Estados. Además, la anterior afirmación no distingue entre el derecho de paso inocente del buque de guerra -no negado por la existencia de una previa autorización- y la "ordenación del paso" de buques extranjeros por el mar territorial. En el derecho interno el ejercicio de ciertos derechos subjetivos queda subordinado, en ocasiones, a una previa autorización de un órgano del Estado; pero ello no equivale a la negación del derecho del particular, cuyo goce reconoce el ordenamiento jurídico. Igualmente, la autorización previa es un condicionamiento posible dentro del sistema general del "paso inocente", que no niega, sino que reglamenta el ejercicio de tal derecho. La exigencia de previa autorización, en el caso de la navegación por los estrechos, puede responder a las mismas preocupaciones que inspiran las legislaciones nacionales al regular la presencia de navíos militares extranjeros en su mar territorial. En el caso de la navegación por estrechos, la autorización previa es el cauce posible para evitar esta excesiva presencia de fuerzas navales extranjeras; sin que pueda pensarse que son menores las exigencias de seguridad del Estado ribereño en las aguas del estrecho que en cualquier otra parte de su mar territorial. La frecuencia del paso de buques extranjeros, por el contrario, refuerza esta conclusión, siendo así que el Estado ribereño no dispone, como en las restantes áreas de su mar territorial, de la facultad de suspender el paso, temporalmente, y por razones de seguridad. En definitiva, la previa autorización para el paso de buques de guerra por los estrechos no equivale a una negativa del "derecho de paso inocente". Se trata tan sólo de una posible modalidad de "ordenar el paso" de dichos buques, inspirada en consideraciones de seguridad nacional para evitar que el derecho reconocido a los buques extranjeros se convierta en absoluto, con olvido de tales exigencias. Al Estado ribereño corresponde apreciar si tal exigencia es necesaria o basta la simple notificación del paso; también -si adopta la previa autorización- su aplicación concreta respecto de determinados buques de guerra, en un momento determinado. Esta apreciación no es ilimitada, sino que debe tener en cuenta la seguridad del ribereño y los intereses de terceros Estados en la utilización de las aguas del estrecho. En el caso de que el Estado costero se considere amenazado por un inminente peligro, el equilibrio de intereses se inclinará hacia la protección del ribereño; en otro caso, la autorización previa tendrá un simple valor formal como elemento de la "ordenación del paso" por las aguas del estrecho para impedir la excesiva presencia de fuerzas navales extranjeras³⁹¹.

En mi opinión, si bien se puede hablar de una norma consuetudinaria que permita a los buques de guerra utilizar los estrechos, existen ciertas limitaciones que ya hemos mencionado. Además, no se puede considerar norma consuetudinaria el paso de aeronaves sobre el estrecho, ni el paso de los submarinos mientras no enarbole su bandera y navegue en superficie. Más bien, en todo caso, sería una norma "in statu nascendi". De este modo, ABAROA Y GONÍ manifestaba su sorpresa por el hecho de que algunos Estados rechacen la noción de paso inocente: "éstos son Estados que han concebido la revisión del derecho del mar desde el ángulo de sus objetivos estratégicos que de los principios de cooperación pacífica, desarrollo y seguridad de todos los Estados. El régimen del paso inocente no les permite alcanzar sus objetivos militares, que se

³⁹¹.- Vid. GONZÁLEZ CAMPOS, J.D., "Navegación por el mar territorial..", en POCH, A., ed., La actual revisión..., I, 1, loc. cit., pp. 375-383.

concretan en tres puntos: el "libre sobrevuelo por los estrechos", el "derecho de libre paso en inmersión" para los submarinos nucleares, portadores de armamento nuclear, y la eliminación de cualquier requisito de previa notificación o autorización para el paso de los buques de guerra en superficie, especialmente los que transportan las aeronaves que ejercerían el "libre sobrevuelo". Este es el contenido real del "derecho de libre navegación y sobrevuelo", un instrumento para el máximo despliegue del poder naval y aéreo por las zonas marítimas bajo la soberanía de otros Estados. Sus partidarios no se han referido a estos aspectos, sino al incremento del tráfico mercante, las necesidades de los países en desarrollo para el fomento de sus flotas e incluso un virtual encarecimiento de los fletes, pero los objetivos son otros"³⁹².

En cuanto a los submarinos la sección que trata el "paso en tránsito" no hace mención expresa -como ocurre en la sección referente al "paso inocente"- a los submarinos para navegar en la superficie. En absoluto podemos estar de acuerdo con las siguientes manifestaciones de YTURRIAGA al señalar que aunque él personalmente no cree que el derecho del tránsito sumergido de submarinos tenga base legal alguna, sino que viene impuesta por intereses estratégicos de las superpotencias, en cambio no cree que se pueda mantener que la Convención no reconoce el derecho de los submarinos a navegar sumergidos a través de los estrechos por varias razones:

a) La historia política en la fase preparatoria de la Conferencia pone claramente de manifiesto que el tránsito sumergido en los estrechos era una de las pre-condiciones básicas para que las superpotencias aceptaran la Convención sobre el Derecho del Mar. Así lo manifestaron la Unión Soviética, los Estados Unidos y Gran Bretaña. Sin embargo, sus interpretaciones concernientes al paso en tránsito de buques submarinos nunca fue contradicho. De este modo, expresando su sorpresa sobre la oposición de las superpotencias al régimen del paso inocente, el representante español señaló que se debía al hecho de que el régimen de paso inocente no satisfacía sus intereses militares; es decir, el libre sobrevuelo sobre los estrechos, el derecho de libre paso sumergido para submarinos nucleares, y sin ningún tipo de notificación previa o autorización para el paso en superficie de los buques de guerra³⁹³.

b) La Convención adopta el término alta mar al definir el "paso en tránsito".

c) La ausencia de la navegación en superficie de los submarinos en la Parte III, contrasta con lo establecido en la sección 3 de la Parte II titulada "Paso inocente por el mar territorial". España presentó una enmienda en conexión con los estrechos, para evitar cualquier posible ambigüedad, que afirmaba que los submarinos y otros vehículos que naveguen bajo el agua deberán navegar en la superficie y enseñar su bandera, a menos que, de otra forma, sea autorizado por el Estado costero³⁹⁴.

³⁹².- Vid. Declaración de ABAROA Y GOÑI, el 12 de julio de 1974, en la 40ª sesión, en Documentos Oficiales, vol. I, 1974, p. 193, párr. 9.

³⁹³.- Declaración del Embajador José M. de ABAROA, 12 de julio de 1974, Documentos Oficiales, 1974, vol. I, p. 193.

³⁹⁴.- Declaración de España al artículo 41 del Texto único oficioso para fines de negociación/Part II, 30 de marzo de 1976.

d) Los artículos de los estrechos están agrupados en una Parte III, que está separada de las restantes, lo cual indica que cualquier referencia de enlace debe ser explícita³⁹⁵.

No podemos estar de acuerdo con este razonamiento jurídico porque todas estas afirmaciones las podemos analizar en su sentido inverso, es decir, que en mi opinión la no referencia expresa se debería más bien a la grave crisis que hubiera originado el pretender tal regulación expresa. Naturalmente, las Grandes Potencias contaban con tener manos libres. Todo lo demás es ir más allá en una cuestión que dio lugar a la Tercera Conferencia y que la misma no supo o pudo resolver. Además, no se llega a establecer las condiciones en la que tal submarino debe ejercer el paso en tránsito, lo cual es una auténtica agresión a la soberanía y seguridad del Estado ribereño y atentaría contra los principios más básicos del Derecho del Mar.

Una cuestión que se plantearía es si todos los barcos están obligados a respetar los corredores marítimos y los esquemas de separación del tráfico. Una enmienda española pone de manifiesto que se refiere a "buques" sin modificaciones.

La gran innovación de la Convención es, precisamente, el derecho de paso en tránsito sumergido para submarinos y otros vehículos que naveguen bajo el agua. Es evidente que este cambio fue forzado por las superpotencias por razones estratégicas, poniendo, de este modo, en peligro la seguridad del Estado ribereño de los estrechos, además de la seguridad de la navegación marítima (párrafo 5 del Memorándum español).

La Propuesta de las Ocho Potencias podría considerarse de "lege ferenda" en la medida en que el Convenio de la Primera Ginebra no sólo se incluyen las disposiciones relativas al paso inocente por los estrechos en la subsección dedicada a las "reglas aplicables a todos los buques" (artículo 16.4), sino también (en la sección III relativa al derecho del paso inocente) disposiciones tan vagas como las del artículo 23 en relación a la simple capacidad del Estado ribereño para exigir que el buque de guerra salga del mar territorial cuando éste no cumpla las disposiciones establecidas por el Estado ribereño para el paso por el mar territorial y no tenga en cuenta la invitación que se le haga para que las respete³⁹⁶.

Este Proyecto de artículos de los Ocho Estados estrecharios se basaba -recapitulando- en las siguientes consideraciones:

- a) La navegación a través del mar territorial y de los estrechos internacionales debe ser tratada de un mismo modo;
- b) El paso inocente es el mejor principio para tener en cuenta tanto los intereses de la comunidad internacional como los intereses de los Estados costeros;
- c) Cualquier regulación de la navegación deberá favorecer la "safety" del comercio marítimo y la "security" del Estado costero;
- d) Los cambios tecnológicos requieren regular los buques con características especiales;

³⁹⁵.- Vid. YTURRIAGA, J.A., Straits used for..., loc. cit., pp. 190-191.

³⁹⁶.- Vid. PUEYO LOSA, J., El archipiélago oceánico..., loc. cit. p. 313.

e) La regulación deberá resolver las deficiencias de la Convención de Ginebra sobre mar territorial con respecto a los buques de guerra. Además, el Estado costero adoptará sus propias normas para determinar si el paso inocente por los estrechos internacionales existe para los buques de guerra. La facultad para exigir autorización antes del paso sustituye un derecho de paso inocente para los buques de guerra por los estrechos internacionales por un privilegio que depende de la discrecionalidad del Estado costero. Este concepto es incompatible con la existencia de principios de Derecho internacional de acuerdo con los cuales los buques de guerra gozan del derecho de paso inocente por los estrechos internacionales. Además, los buques de guerra durante el paso inocente por los estrechos internacionales no podrán realizar ningún tipo de actividades que no sea permitida por el paso³⁹⁷.

España también ha tratado de afirmar las reglas del paso inocente en el "Acuerdo de desarrollo del capítulo VIII del Convenio de Amistad y Cooperación entre España y los Estados Unidos de América, firmado en Madrid el 6 de agosto de 1970", hecho el 25 de septiembre de ese año. La importancia del acuerdo radica en el hecho de que su normativa regula el régimen de las "facilidades" concedidas a Estados Unidos por España, entre las cuales se incluye, claro es, el movimiento por las áreas bajo soberanía española de las fuerzas navales de los Estados Unidos. El artículo 8º del Acuerdo de Desarrollo, al referirse a la presencia de los buques de los Estados Unidos en las zonas marítimas españolas, establece que ésta se regirá por las disposiciones de los Anexos de procedimiento. El IX, que contiene las normas sobre visitas de los buques norteamericanos a puertos españoles, dispone en su artículo 3 que "en un tránsito por las aguas jurisdiccionales españolas los submarinos deberán navegar en la superficie". El artículo 8.5 del Acuerdo de Desarrollo de 25 de septiembre de 1970, expresamente excluye de la normativa convenida entre los dos países "los movimientos de buques de propulsión nuclear en aguas jurisdiccionales españolas". De este modo, el paso de estos buques habrá de realizarse "de acuerdo con las autorizaciones que conceda el Gobierno español...", tramitadas a través del Comité Conjunto. Esta disposición convencional está acorde con el principio informador de la Ley de Energía Nuclear de 29 de abril de 1964, aplicable tanto a los buques mercantes como a los de guerra equipados para utilizar combustible nuclear. Los artículos 69-83 de la Ley subordina el paso de tales buques a la previa autorización por parte del ribereño, lo que se expresa en el artículo 70 de la Ley al afirmarse que el paso por aguas jurisdiccionales españolas de los buques nucleares se considera como una excepción al derecho de paso inocente³⁹⁸.

II.3.1. LAS DECLARACIONES ESPAÑOLAS SOBRE EL PASO EN TRÁNSITO POR LOS ESTRECHOS INTERNACIONALES (DECLARACIONES 2ª, 3ª, 4ª, 6ª Y 7ª).

³⁹⁷.- Vid. PRZETACZNIK, F., "Freedom of navigation through...", loc. cit., p. 312.

³⁹⁸.- Vid. GONZÁLEZ CAMPOS, J.D., "Navegación por el mar territorial...", en POCH, A., ed., La actual revisión..., I, 1, loc. cit., pp. 392-393.

Sin duda, y por razones obvias, las declaraciones de mayor trascendencia son aquellas que están referidas a los estrechos, en la medida en que son de carácter estratégico y de seguridad ("safety") y de prevención de la contaminación marina del Estado ribereño. Entre ellas están las que interpretan algunas de las disposiciones de la Convención de 1982 relacionadas con la regulación del régimen del paso en tránsito por los estrechos utilizados para la navegación internacional -cuyo ejemplo más ilustrativo y que ha merecido más interés es, sin duda, el estrecho de Gibraltar-. Esta evidente preocupación se debe analizar en un doble aspecto:

a) Los problemas que puede plantear, presumiblemente, el libre sobrevuelo de esta nueva categoría de estrechos por aeronaves militares de terceros países; estando su nueva regulación en los artículos 37 y 38 de la Convención (Declaraciones 2ª y 3ª).

b) O bien por el riesgo que para la contaminación de sus costas entraña el denso tráfico marítimo a través de un estrecho internacional de la importancia comercial del estrecho de Gibraltar. Con estas declaraciones se trata de garantizar el ejercicio de ciertas competencias en orden a prevenir y controlar la contaminación marina de estas vías de comunicación internacional y de las costas bañadas por ellas, más expuestas que las de otros Estados a los riesgos de la contaminación provocada por accidentes marítimos (Declaraciones 4ª, 6ª y 7ª).

Por tanto, el principal objetivo perseguido por España ha sido el de llevar a cabo una interpretación lo más favorable posible, con respecto de lo previsto en la Parte III de la Convención para los estrechos utilizados para la navegación internacional, entre una parte de alta mar o de una zona económica exclusiva y otra parte de alta mar o de una zona económica exclusiva (sección 2, artículos 37 y 38, especialmente), entre los cuales el más característico es el estrecho de Gibraltar³⁹⁹. Mas, pese a la aplastante lógica de este argumento, la Conferencia se negó a aceptar ninguna de las propuestas de Malasia, Marruecos o España tendentes a ampliar la competencia normativa de los Estados ribereños de estrechos. La enumeración incluida en el artículo 42,1 ofrece, pues, un carácter exhaustivo. Además, a diferencia del artículo 21 -que autoriza al Estado ribereño a dictar normas relativas a la seguridad de la navegación y la reglamentación del tráfico marítimo sin más-, el artículo 42 cualifica dicha facultad al añadir la frase "de conformidad con el artículo 41". Conforme a este artículo, los Estados ribereños de estrechos podrán designar vías marítimas y establecer dispositivos de separación de tráfico para la navegación por los estrechos, cuando se produzcan las siguientes condiciones: 1) su establecimiento "sea necesario para el paso seguro de los buques"; 2) las vías y los dispositivos se ajusten a la "reglamentaciones internacionales generalmente aceptadas"; 3) las propuestas hayan sido sometidas para su adopción a la "organización internacional competente" (la Organización Marítima Internacional, antigua OCMI) (artículo 41, 1-4 de la Convención). La OMI no podrá adoptar una decisión al respecto sin el acuerdo de los Estados ribereños del estrecho, pero éstos no podrán establecer más vías o dispositivos que los adoptados por la Organización. Cuando el estrecho afecte a las aguas de 2 o más Estados, éstos "cooperarán para formular propuestas en consulta con la organización" (artículo 41, 5). A diferencia del párrafo anterior, no se indica que la Organización sólo podrá adoptar las vías y dispositivos convenidos con los Estados ribereños. Una propuesta presentada por España

³⁹⁹.- Sin duda, el estrecho de Gibraltar es una vía de comunicación internacional entre dos partes de alta mar o zonas económicas exclusivas (el océano Atlántico y el mar Mediterráneo), y, por tanto, se le aplica la sección 2 de la Parte III de la Convención. Además, hay que señalar que las aguas que formen parte del Estrecho de Gibraltar tienen la misma naturaleza jurídica que el mar territorial (dándose así el elemento geográfico, funcional y jurídico).

para colmar esta laguna no fue aceptada por la Conferencia⁴⁰⁰. De un examen comparado de los párrafos 4 y 5 del artículo cabe deducir la conclusión de que la OMI podría adoptar la propuesta de un Estado aún en contra del acuerdo de los demás Estados ribereños del estrecho. Esta conclusión resulta tan absurda que no puede ser seriamente tenida en cuenta, ya que el resultado final sería justamente lo contrario a lo que pretende el artículo 41: garantizar el paso seguro de los buques. En cualquier caso, la Convención limita indebidamente las competencias normativas de los Estados ribereños de estrechos en materia de seguridad de navegación a la mera posibilidad de designar vías marítimas y establecer dispositivos de separación de tráfico en las condiciones mencionadas⁴⁰¹.

También se han planteado problemas respecto a la formulación de la excepción de fuerza mayor, pues es distinta a la contenida en la Parte II, que permite la detención y el fondeo "sólo en la medida en que constituyan incidentes normales de la navegación o sean impuestos al buque por fuerza mayor o dificultad grave, o se realicen con el fin de prestar auxilio a personas, buques o aeronaves en peligro o en dificultad grave" (artículo 18,2 de la Convención). De la comparación de estos dos artículos cabría concluir que los buques no pueden detenerse o fondear en un estrecho para prestar este tipo de ayuda, tanto más cuanto que la Conferencia rechazó una enmienda española tendente a introducir tal posibilidad⁴⁰². Semejante interpretación, aunque jurídicamente fundada, resulta absurda. La Convención contiene en su Parte III tantas deficiencias técnicas, que conviene adoptar una cierta flexibilidad a la hora de la interpretación. La tradición de ayuda en los mares es tan antigua como la historia de la navegación y no parece razonable estimar que la Conferencia pretendía oponerse al ejercicio de tan humanitaria práctica. Al ejercer el derecho de paso en tránsito, los buques "se abstendrán de toda amenaza o uso de la fuerza contra la soberanía, la integridad territorial o la independencia política de los Estados ribereños del estrecho, o que en cualquier otra forma viole los principios de derecho internacional incorporados en la Carta de las Naciones Unidas" (artículo 39,1,b)). Esta formulación es idéntica a la contenida en la disposición paralela de la Parte II, pero ésta se completa con la enumeración de una serie de actividades consideradas como perjudiciales para la paz, el buen orden o la seguridad del Estado ribereño (artículo 19,2). España, Malasia y Marruecos presentaron diversas enmiendas tendentes a uniformizar los textos incluidos en las dos Partes, pero sus propuestas no fueron incorporadas a la Convención, por razonables que fueren⁴⁰³.

En un primer momento la delegación española, junto con otras, defendió para los estrechos el régimen jurídico en vigor de paso inocente por el mar territorial, como en el Proyecto de las Ocho Potencias, presentado por *España*, Chipre, Filipinas, Grecia, Indonesia, Malasia, Marruecos y Yemen en la Comisión de Fondos Marinos. Sólo cuando, una vez divididos los ánimos de los grupos estrecharios, vio irremediadamente perdida esta batalla, su actitud se doblegó hacia posiciones de compromiso, lo que le llevó a admitir la aplicación de las reglas del paso en tránsito para el tráfico marítimo por los estrechos, manteniéndose reacia en todo caso a la aplicación de las mismas para la navegación aérea, oposición en las que persistió el Gobierno español en las

⁴⁰⁰.- Enmienda al artículo 39,5 de la Parte II del Texto único revisado para fines de negociación, de 7 de marzo de 1977. También puede consultarse en YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., *Ámbitos de soberanía...*, loc. cit., pp. 268-269.

⁴⁰¹.- Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., *Ámbitos de soberanía...*, loc. cit., p. 269.

⁴⁰².- Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., *Ámbitos de soberanía...*, loc. cit., p. 280, y su remisión a la enmienda al artículo 39,2 de la Parte II del Texto único oficioso para fines de negociación, de 30 de marzo de 1976.

⁴⁰³.- Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., *Ámbitos de soberanía...*, loc. cit., pp. 280-281.

siguientes fases de la formación de la Convención⁴⁰⁴. Así, cuando el 30 de abril de 1982 se puso a votación el Proyecto de Convención sobre el Derecho del Mar, fue precisamente el tenor de la Parte III y muy especialmente los artículos 38, 39, 41 y 42, según afirmó el Embajador LACLETA MUÑOZ, la causa principal alegada por nuestra Delegación para justificar la abstención de España en aquella votación. Además, manifestó este representante español que las normas de la Convención sobre el Derecho de paso en tránsito por el estrecho de Gibraltar no constituyen una codificación o expresión del Derecho internacional consuetudinario⁴⁰⁵. En mi opinión, estas normas no constituyen normas consuetudinarias en la medida en que los Estados estrecharios y ribereños se han opuesto a tal medida, no siéndoles aplicable su regulación.

Presumiblemente, ésta fue de nuevo la razón que impidió a nuestros representantes firmar el texto de la Convención en Montego Bay, en la ceremonia del día 10 de diciembre de 1982. Y cuando, dos años más tarde, el Consejo de Ministros en su reunión del 28 de noviembre de 1984, previa solicitud del titular de Asuntos Exteriores, tomó el acuerdo de autorizar la signatura de España a la Convención sobre el Derecho del Mar, fue precisamente la regulación prevista para los estrechos y su eventual aplicación al estrecho de Gibraltar la más fuerte motivación que determinó el Gobierno español a acompañar con declaraciones la firma de la Convención, estampada el 4 de diciembre de 1984.

II.4. BUQUES CON CARACTERÍSTICAS ESPECIALES.

En el Proyecto de las Ocho Potencias permite al Estado costero el establecer de forma unilateral los esquemas de separación del tráfico como una pre-condición para el paso de los buques de propulsión nuclear, buques que llevan armas nucleares o buques que lleven sustancias nucleares o cualquier otro material que pueda poner en peligro al Estado costero. A estos buques se les podrá exigir que dé una notificación previa a las autoridades costeras del Estado costero de cuál sea la ruta a seguir por el mar territorial en los estrechos (Artículos 14, 15 y 16).

En el curso del debate sobre el estado de la nación, el 25 de febrero de 1988, el Presidente del Gobierno ya había manifestado que "nosotros no vamos a aceptar el modelo neozelandés".

⁴⁰⁴.- Tal cambio de actitud tuvo lugar durante el IV período de sesiones de la Conferencia. Así se pone de relieve en las sugerencias oficiosas presentadas por la delegación española durante el VII período de sesiones, en el "Memorándum concerniente al sobrevuelo de los estrechos utilizados para la navegación internacional", de 17 de abril de 1978, y Doc. C.2./Informal Meeting/4, de 26 de abril de 1978. Véase también la intervención del Sr. IBÁÑEZ ante la Segunda Comisión en su 53 sesión, el 17 de abril de 1978, en Documentos Oficiales, vol. IX, Nueva York, 1980, pp. 146-147. Y ya durante el IX período de sesiones la "Declaración de la Delegación de España", de 26 de agosto de 1980 (Doc. A/CONF.62/WS/12) y la intervención de nuevo de IBÁÑEZ en la 138ª sesión plenaria, Documentos Oficiales, vol. XIV, Nueva York, pp. 172-174. En la misma fecha de 26 de agosto de 1980, en Documentos Oficiales, vol. XIV, Nueva York, p. 62.

⁴⁰⁵.- Así se recoge en el Doc. A/CONF.62/SR.182.

Pero esta posición fue antecedida de las siguientes afirmaciones, en relación con el paso "vertical" y "lateral" por el mar territorial español de buques portadores de armamento nuclear:

"Me pregunta por la base de Rota y me dice que transitan por aguas españolas buques con armas nucleares. Yo creo que S.S. puede tener razón al afirmarlo. Por ejemplo, yo creo que por el Estrecho de Gibraltar pasan todos los días, a veinte metros de nuestra costa, la flota nuclear soviética y la flota nuclear norteamericana; además, no lo podemos evitar. Si pensamos en términos de riesgo global, ofrecen exactamente el mismo nivel de riesgo..."⁴⁰⁶.

II.5. SUBMARINOS: SU PROBLEMÁTICA.

La posición española ha sido constante durante doscientos años, al mantener el principio de paso inocente tanto en el mar territorial como en los estrechos. Pero la legislación española de estos siglos se refiere poco al tema. Tampoco el Real Decreto de extranjería de 17 de noviembre de 1852 trata del paso inofensivo. Hay que llegar a la Ley de aguas de 3 de agosto de 1866 para que se trate de la navegación por el mar territorial, admitiendo a los buques nacionales y extranjeros con sujeción a las leyes y reglamentos que se dictan sobre el particular. Otras disposiciones posteriores (Reales Órdenes de 19 de abril, 16 de mayo de 1881 y 11 de agosto de 1882) admiten el acceso de buques extranjeros a las aguas interiores y el derecho de paso por el mar territorial, aunque pueden ser sometidos a registro en las aguas españolas si hay sospechas de que el paso puede afectar a la paz y seguridad del Estado. No será hasta la legislación más reciente cuando podamos hallar alguna referencia al paso inocente por el estrecho, como la Ley de 29 de abril de 1964 que lo admite, con la excepción de buques nucleares (arts. 70 a 74) (B.O.E. núm. 107 de 4 de mayo de 1964, A. 1964, nº 988). Consecuentemente, en el foro internacional y en concreto en el Comité de los Fondos Marinos la delegación española defendería (1971-1973) el régimen de paso inocente por las aguas interiores del Estado (Doc. A/AC.138/SC.II/L.18). Poco después en la sesión de la Conferencia celebrada en Caracas en 1974 reiteraría la misma posición. En el Derecho convencional ni la Declaración franco-británica de 8 de abril de 1904 ni el Convenio hispano-francés de 3 de octubre de 1904 (Gaceta de Madrid de 13 de octubre de 1904), ni el tratado franco-español de 27 de noviembre de 1912 (Gaceta de Madrid de 3 de abril de 1913) se refieren explícitamente al tema, pues su finalidad era mantener el reparto de las influencias anglofrancés en el Mediterráneo. Habrían de pasar muchos años para que el acuerdo con los Estados Unidos de 6 de agosto de 1970 (B.O.E. núm. 231 de 26 de septiembre de 1970. A. 1970. núm. 1.568) se refiera a la necesidad de que los submarinos en aguas territoriales españolas deberán navegar en superficie. Acuerdos posteriores van a afectar también al paso por el estrecho⁴⁰⁷.

⁴⁰⁶.- Vid. CG, Congreso de los Diputados, DS, núm. 89, 25 de febrero de 1988, p. 5622. Reproducido en XLI, 1, R.E.D.I. (1989), p. 163.

⁴⁰⁷.- Vid. MARÍN LÓPEZ, A., "El paso por los estrechos", loc. cit., pp. 96-97. La autorización previa para el paso de buques de guerra que navegan en superficie nunca se había exigido, pero para el

El libre tránsito implicaría que los Estados ribereños no tendrían ninguna autoridad para impedir el paso, aunque lo fuera por su mar territorial. También implicaría que los submarinos no navegarían necesariamente en superficie o mostrando su pabellón. Aunque este derecho no está establecido expresamente en el Convenio de 1982, puede deducirse del texto y de las circunstancias de su elaboración, conforme a los artículos 31 y 32 del Convenio de Viena sobre el Derecho de los Tratados⁴⁰⁸. Sin embargo, en mi opinión, no podemos basarnos en la elaboración del texto en la medida en que tan fuerte era la postura a favor como en contra. Además, no podemos limitar tan radicalmente los derechos de unos Estados cuando no se ha establecido expresamente tal limitación, ni se establecen las condiciones de paso de los submarinos de una forma objetiva.

Madrid ha continuado exigiendo que los submarinos extranjeros naveguen en superficie a través del estrecho de Gibraltar⁴⁰⁹.

Como ha señalado PUEYO LOSA:

"La libérrima capacidad de movimientos de los submarinos nucleares y su navegación en inmersión parecen resultar de vital importancia en el marco de la estrategia de disuasión nuclear submarina. En efecto, la movilidad y capacidad de ocultamiento del submarino nuclear han venido a convertirle en una de las armas favoritas de la estrategia disuasoria"⁴¹⁰.

Con base en las normas de interpretación del Convenio de Viena la mayoría de los autores consideran que el Derecho de paso sumergido forma una parte integral del derecho de paso en tránsito. Este derecho parece estar derivado del artículo 39, c) del Convenio de 1982, que habla de "modalidades normales". Aunque este término esté definido en la Convención de 1982, aparentemente contempla también los vehículos con diferentes características. Un modo normal de tránsito incluiría el vuelo a una normal velocidad y altitud para una aeronave, navegación en superficie para los buques de superficie y navegación sumergida para los submarinos. Y todo esto a pesar de que en el mar territorial se exige que los submarinos naveguen en superficie⁴¹¹.

sobrevuelo de aviones militares y el paso de submarinos la posición española era firme. Para España el espacio marítimo del estrecho forma parte del mar territorial del Estado ribereño y por ello está sujeto a la plena soberanía de éste. *Ibíd.*

⁴⁰⁸.- Vid. MARÍN LÓPEZ, A., "El paso por los estrechos", *loc. cit.*, p. 93. Lo cierto es que la resistencia de los Estados ribereños se debilitó poco a poco frente a la presión de los grandes Estados y la pasividad de los pequeños o grupo de los 77. *Ibíd.* Aunque sean muchos los Estados que lo ratifiquen el régimen de paso en tránsito no es oponible a los Estados ribereños de los estrechos que no lleguen a ser parte en el Convenio. Con respecto a España, a lo largo de la Conferencia y una vez adoptado el Convenio, no ha dejado de expresar en acta sus reservas sobre la nueva regulación. *Ibíd.*, p. 95.

⁴⁰⁹.- Vid. TRUVER, S.C., *The Strait of Gibraltar...*, *loc. cit.*, p. 192. Prueba de que no es puro capricho es que son continuas las referencias a incidentes en el Estrecho de Gibraltar. Baste citar, a modo de ejemplo, el incidente del carguero soviético "BRATSTVO" el 19 de septiembre de 1984, que colisionó con un objeto que, según los datos disponibles, era un submarino nuclear soviético que navegaba en inmersión. Vid. *El País*, 25 de septiembre de 1984, p. 19.

⁴¹⁰.- Vid. PUEYO LOSA, J., *El archipiélago oceánico...*, *loc. cit.*, p. 72.

⁴¹¹.- Vid. CAMINOS, H., "The legal regime...", *loc. cit.*, pp. 154-155. Vid. también SCHACHTE, W.L., y BERNHARDT, P.A., "International straits and navigational freedoms", 33,3, *V.J.I.L.* (1993), p. 539. En iguales términos se manifiesta YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., "Ámbitos de soberanía...", *loc. cit.*, que señala que aunque "el texto no define cuáles son las modalidades normales del tránsito. No

En el Proyecto de las Ocho Potencias Marítimas se atribuye al ribereño capacidad para condicionar el paso de tales tipos de buques por su mar territorial a la previa notificación a sus autoridades competentes o a la previa autorización de éstas, así como a su navegación por las rutas marítimas establecidas (artículo 16). Además, en el Proyecto de las Ocho Potencias -artículo 3.5-, los buques submarinos, de conformidad con las normas generales de ordenamiento marítimo, poseen el "derecho de paso inocente" por el mar territorial, incluidos los estrechos; pero para que se considere que se encuentran ejerciendo el derecho de paso inocente "los buques submarinos y cualquier otro vehículo sumergible, tienen la obligación de navegar en la superficie y de mostrar su bandera"⁴¹².

Lo cierto es que aunque el objetivo de la disuasión nuclear parece constituir un interés común a todos los pueblos -según PUEYO LOSA-, el mismo no puede servir para justificar una sumisión permanente y total del resto de los miembros de la sociedad internacional al sistema de disuasión mutua entre las superpotencias⁴¹³.

obstante, cabe asumir que los buques pueden realizar las actividades comunes y usuales para el ejercicio de la navegación, en función del tipo de los mismos y de las características hidrográficas y navegacionales del estrecho por el que pasen". Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 280.

⁴¹².- Vid. GONZÁLEZ CAMPOS, J.D., "Navegación por el mar territorial...", en POCH, A., ed., La actual revisión..., I, 1, loc. cit., p. 334. En las propuestas de Fiji, en cambio, el problema se deja en la competencia del Estado ribereño, quien posee la facultad de exigir esta navegación en superficie; pero puede adoptar también la actitud de permitir el paso en inmersión mediante el requisito de la previa notificación del paso y la utilización por el buque "de las rutas marítimas señaladas al efecto por el ribereño" y los "esquemas de separación de profundidad" que haya establecido. *Ibíd.* Para este autor:

"En las tres actitudes que se acaba de indicar, existen en su base concepciones distintas respecto de la navegación en inmersión. La representada por el proyecto de la ocho potencias, como puede apreciarse, parte de la estimación de que la navegación submarina entraña un peligro grave, tanto para la seguridad del ribereño -en el caso de los buques militares en inmersión- como para la navegación en general, sea cual sea el tipo de buque submarino que navegue bajo la superficie. De otra parte, como se ha puesto de relieve en los debates del Comité de los Fondos Marinos, este presupuesto excluye -en función de los datos actuales de la técnica en materia de comunicaciones agua-tierra- la posibilidad de cualquier control efectivo del buque en inmersión, siendo imposible determinar si tales buques sumergidos "limitan su paso a las rutas marítimas señaladas al efecto por el ribereño".

En contrapartida, tanto las propuestas de las superpotencias como las de Fiji, consideran que "un submarino navega con mayor seguridad sumergido que en superficie" y que es posible establecer normas para la navegación en inmersión "tales como diferentes niveles de profundidad para el tránsito". Vid. GONZÁLEZ CAMPOS, J.D., "Navegación por el mar territorial...", en POCH, A., ed., La actual revisión..., I, 1, loc. cit., pp. 334-335.

También se planteó en los trabajos preparatorios la posibilidad de ejercer un control sobre los submarinos que navegasen en inmersión. Pero, como ha manifestado GONZÁLEZ CAMPOS, "poco importa que el Estado ribereño establezca esquemas de separación del tráfico en profundidad, si no puede controlar efectivamente la aplicación de sus normas reguladoras. Con la consecuencia, en definitiva, de que la notificación previa sería una simple comunicación *pro forma*, que no excluiría los supuestos de paso sin notificación; y las normas sobre regulación del paso, un "derecho sin sanción", que queda confiado al uso que quieran hacer de él los buques submarinos. Ambas consecuencias no son susceptibles de producirse en el caso de la navegación en superficie, donde el Estado ribereño conserva sus poderes soberanos para juzgar sobre el cumplimiento de la normativa sobre ordenación del paso; esto es, conserva su soberanía y no una mera apariencia". *Ibíd.*, p. 336.

⁴¹³.- Vid. PUEYO LOSA, J., El archipiélago oceánico..., loc. cit., p. 312.

LUKE T. LEE, al analizar los problemas que puede plantear la existencia de terceros Estados en la aplicación del Convenio de Jamaica, llega a la conclusión de que para que los mismos tengan cualquier tipo de obligación -incluyendo el reconocimiento de un mar territorial de doce millas y el rechazo del paso sumergido y los derechos de sobrevuelo sobre los estrechos entre las seis y veinticuatro millas, no puede tener efecto sin que los "third states" expresen su acuerdo por escrito⁴¹⁴. En mi opinión, esta postura se adapta a lo que establece el Convenio de Viena sobre el Derecho de los Tratados, de 1969.

Este es uno de los grandes ejes alrededor del cual giró la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, lo cual queda reflejado en la imposibilidad que tienen los Estados ribereños de estrechos de comprobar las condiciones en las que se efectúa el paso de los buques submarinos. Quizá ésta sea la nebulosa que encierra una posible regulación que pueda ser aceptada por todos, tanto por parte de los Estados estrecharios como por las Grandes Potencias⁴¹⁵. Lo cierto es que este tema se caracteriza por la ambigüedad en lo que respecta a cuál sea el concepto de "libertad de navegación" (artículo 38.2) y qué se deba de entender por "modalidades normales de tránsito rápido e ininterrumpido por el Estrecho" (artículo 39.1, c)). Lo cierto es que el término "modalidades normales" no está definido en ninguna parte de la Convención⁴¹⁶. En mi opinión, también hay que valorar otras circunstancias como puedan ser la densidad de tráfico por el estrecho, la seguridad, el tipo de canal, etc. para determinar cuál sea la modalidad normal⁴¹⁷. El Gobierno español no ha cuestionado la seguridad de la navegación marítima por los estrechos en ninguna de sus declaraciones, a pesar de ser uno de los temas que más inquieta a los Estados ribereños. Por esta razón, RIQUELME CORTADO realiza el siguiente razonamiento:

"¿Se ha pensado quizás que son suficientes las garantías ofrecidas al respecto por los artículos 41 y 42?. Incluso, aunque así fuera con relación a la navegación marítima de los buques no submarinos, cabría preguntarse por los criterios que habrán de regir la navegación por el estrecho de los que sí lo son. ¿Acaso nuestro Gobierno ya ha asumido,

⁴¹⁴.- Vid. LEE, L.T., "The Law of the Sea Convention and Third States", 77,3, A.J.I.L. (1983), p. 552. Aunque el mismo autor en sus *Conclusiones* llega a afirmar que aunque la regla general es que los derechos u obligaciones de los Tratados están reservados a las Partes, hay casos en los que los Terceros Estados pueden gozar de derechos e incurrir en obligaciones como consecuencia del Tratado. *Ibíd.*, p. 567.

⁴¹⁵.- Incluso se han registrado incidentes en el estrecho de Gibraltar durante el paso en inmersión de un submarino nuclear soviético; así como los ocurridos el 19 de diciembre de 1984, que pueden ser consultados en ROUSSEAU, Ch., *Chronique des faits internationaux*, 2, R.G.D.I.P. (1985), pp. 427-428.

⁴¹⁶.- Vid. YTURRIAGA, J.A., *Straits used for...*, loc. cit., p. 224. Aunque este mismo autor opina que en las diferentes etapas de negociación parece que se quiso decir que el modo "normal" era el usual para la navegación en base al particular tipo de aeronave, se plantea la problemática de si una aeronave "carrier" puede realizar sus actividades "normales", es decir, lanzar o llevar a bordo aeronaves, cuando está en paso en tránsito por los estrechos. Aunque el artículo 19.2, e) lo prohibiría, la Parte III no contiene ningún artículo similar. Además, señala el mismo autor, fue rechazada una propuesta de Marruecos a este respecto. Por esta razón acaba llegando a la conclusión de que, aunque *a contrario sensu* habría que interpretar que tales actividades están permitidas en los estrechos, en su opinión, no puede considerarse como modo normal de tránsito continuo y expedito, además de estar prohibido en base al artículo 39.1, b). *Ibíd.*, p. 224. En mi opinión es evidente que no se puede considerar como modo "normal", ya que con ese planteamiento se podría llegar a la conclusión de que cualquier actividad que atente contra la seguridad del Estado y su soberanía es "normal" por realizarlo cierto tipo de aeronave.

⁴¹⁷.- En igual modo se manifiesta RIQUELME CORTADO, R., *España ante la Convención...*, loc. cit., pp. 92-93.

abandonando toda resistencia, que el nuevo régimen de paso en tránsito por los estrechos automáticamente implica la permisión del derecho de paso en inmersión?. Y si así fuera, ¿qué hay del peligro que para la seguridad de la navegación y la del propio Estado ribereño conlleva dicho paso?. ¿Qué esquemas y rutas de separación del tráfico les serían aplicables?. ¿Cómo podría, en fin, el Gobierno español verificar si se cumplen o no las normas sobre la seguridad de la navegación o cualquier otra obligación de las previstas en la Convención -las de los artículos 39.1 y 2 y 40, por ejemplo- durante el paso?⁴¹⁸.

Quizá si se hubiese intentado conciliar los intereses de Estados ribereños y Grandes Potencias se hubiera podido indicar de forma expresa en el artículo 41 que, cuando fuese necesario para el paso seguro de los buques por el estrecho, los Estados ribereños podrán dictar leyes y reglamentos que obliguen a los submarinos a navegar en superficie⁴¹⁹.

Sobre el control del tráfico marítimo en el estrecho de Gibraltar fue preguntado el Gobierno español por el diputado del Grupo Popular FERNÁNDEZ DE LA MESA, concretamente respecto de los organismos encargados del mismo, además de la Armada. Fue respondido por el Ministro ZAPATERO GÓMEZ:

"Las previsiones sobre el control del Estrecho de Gibraltar y de sus accesos en tiempo de crisis o guerra, hablando en términos de la defensa militar, están contenidas en planes de operaciones específicos en los que participan unidades de los tres Ejércitos. La ejecución de estos planes de operaciones estaría en su caso coordinada con la Alianza Atlántica.

El control del tráfico marítimo en el Estrecho, entendido como el sistema para vigilar y exigir el cumplimiento de las normas de navegación en estas aguas restringidas, es un cometido que lleva a cabo el Ministerio de Obras Públicas y Transportes (Dirección General de la Marina Mercante) a través del Centro de Control de Tráfico del Estrecho.

En relación con el tráfico marítimo en inmersión por esta zona en tiempo de paz, no existe una organización específica para su control. Unidades de la Armada y del Ejército del Aire llevan a cabo rutinariamente misiones coordinadas de seguridad con objeto de localizar y efectuar el seguimiento de submarinos que puedan cruzar el Estrecho"⁴²⁰.

Para YTURRIAGA BARBERÁN, aunque estima que el derecho de paso en inmersión de los submarinos por los estrechos carece de un adecuado fundamento jurídico y fue impuesto por las

⁴¹⁸.- Estas palabras están recogidas en RIQUELME CORTADO, R., España ante la Convención..., loc. cit., pp. 90-92.

⁴¹⁹.- RIQUELME CORTADO considera que "esta posibilidad sigue abierta si tenemos en cuenta el sentido y finalidad que necesariamente debe cubrir el artículo 41.1 de la Convención de 1982". Es más, afirma que "si España llega a convertirse en uno de los Estados Contratantes, o eventualmente Partes, de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, aún podría añadirse una declaración en este sentido en el instrumento de ratificación de la Convención de 1982 (artículos 310 de la misma y 21.1 del Decreto 801/1972)". Lo cierto es que, como señala la misma autora, el artículo 41 no especifica qué clase de buque. Vid. España ante la Convención..., loc. cit., p. 93.

⁴²⁰.- Vid. BOCG, IV Leg., Congreso, Serie D, número 231, p. 73. Reproducido en XLIV, 1, R.E.D.I. (1992), pp. 105-106.

superpotencias, no coincide con quienes mantienen que la Convención no les reconoce el derecho de navegar en inmersión, y ello por las siguientes razones:

"a) La historia política de la fase inicial de la Conferencia pone de manifiesto que las grandes potencias -especialmente Estados Unidos- supeditaron su admisión de una nueva Convención sobre el Derecho del Mar al reconocimiento del tránsito en inmersión de los submarinos por los estrechos. Sus propuestas -especialmente la británica, que sirvió de base para el texto finalmente adoptado- se formularon con esa intención, y por ello fueron criticadas por los Estados ribereños de estrechos. Así, el representante español señaló que uno de los principales objetivos que las grandes potencias perseguían eran "el derecho de libre paso en inmersión para los submarinos nucleares.

b) Al definir el paso en tránsito, la Convención usa la expresión "libertad de navegación", característica de la alta mar. Ni siquiera la Parte VII -que regula dicho espacio- contiene una disposición expresa que autorice el paso en inmersión de los submarinos, porque este tipo de paso va implícito en las libertades de la alta mar. Este silencio contrasta con la cláusula específica incluida en la Parte II que prohíbe a los submarinos navegar sumergidos por el mar territorial. Para evitar cualquier posible ambigüedad, España propuso añadir en la Parte III que los submarinos deberían navegar en superficie, salvo autorización expresa en contrario por el Estado ribereño, pero la propuesta no fue aceptada.

Así pues, aunque la Convención no lo indique de forma explícita, sí permite implícitamente la navegación en inmersión de los submarinos en el ejercicio del derecho de paso en tránsito por los estrechos, siempre que dicho tránsito sea rápido e ininterrumpido"⁴²¹.

En mi opinión, las afirmaciones sugeridas por el mencionado autor carecen de fundamento en la medida en que las grandes potencias desde un primer momento impusieron unas condiciones carentes de sentido común y, al igual que no vieron acogidas algunas de sus propuestas -es el caso de la explotación de la zona internacional de los fondos marinos- ésta tampoco sería acogida finalmente. En todo caso, existe el principio general de que las limitaciones de la soberanía de los Estados no puede presumirse. Además, en mi opinión existe una laguna legal en la medida en que en modo alguno se establece ningún tipo de obligaciones para los submarinos y es evidente que todo derecho conlleva -por muy restringidas que sean- una serie de obligaciones.

II.6. SOBREVUELO DE AERONAVES POR EL ESTRECHO.

Fuera del seno de las Naciones Unidas cabe destacar cuando España el 17 de abril de 1967 publicó una Orden⁴²² que declaraba un gran área próxima a Gibraltar para ser prohibida a todos los

⁴²¹.- Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., pp. 277-278.

⁴²².- Esta Orden de la Presidencia del Gobierno por la que se modifica la de 10 de enero de 1963 sobre Zonas prohibidas y restringidas al vuelo, de 11 de abril de 1967, está reproducida en El Libro Rojo

vuelos. El Reino Unido mostró su intención de someter tal materia al Consejo de la O.A.C.I. en base al artículo 54 n) de la Convención de Chicago⁴²³. El Consejo trató la cuestión el 10, 11 y 13 de

(1967), pp. 915-916. En la misma se establece la zona prohibida. Recogida en el B.O.E., núm. 87, de 12 de abril. Para consultar un gráfico de tal zona puede tomarse como referencia el recogido en El Libro Rojo (1967), p. 921, y su localización geográfica en la p. 920. Con esta Orden se planteó uno de los momentos de mayor tensión. España alegó motivos de razones de seguridad nacional y afectaba a todos los aviones y comprendía los aviones civiles españoles a excepción de las líneas internacionales. Este Decreto comprendía una zona de 66 kilómetros de longitud sobre 16 de anchura y afectaba a los puntos comprendidos entre Punta Doncella, Casares, Puerto del Hoyo y Punta de la Peña, todas situadas en la región de Algeciras. El Gobierno español lo justificó en el artículo 9, a) de la Convención de Chicago de 7 de diciembre de 1944, que permite a todo Estado contratante a restringir o limitar el sobrevuelo de aeronaves extranjeras en ciertas zonas de su territorio "por razones de necesidad militar o de seguridad pública", pero "siempre que no se establezcan distinciones a este respecto entre las aeronaves del Estado en cuyo territorio se trate, que empleen en servicios aéreos internacionales regulares, y las aeronaves de los otros Estados contratantes que se empleen en servicios similares", que, según Charles ROUSSEAU, es precisamente lo que hizo el Gobierno español. España hizo enérgicas protestas y de forma reiterada contra las violaciones constantes del espacio aéreo español por los aviones británicos (treinta y tres violaciones, según España, desde el 1 de agosto de 1966 contra las tres reconocidas por Gran Bretaña). Consecuencia de este Decreto fue que el Gobierno británico decidió interrumpir "sine die" las conversaciones anglo-españolas que deberían haber comenzado el 18 de abril. Vid. ROUSSEAU, Ch., "État actuel de la question de Gibraltar", 71, R.G.D.I.P. (1967), pp. 410-411. En este mismo sentido vid. El Libro Rojo (1967), p. 203. El 21 de julio de 1967 el Gobierno español comunicó al Gobierno británico que no podría autorizar en su espacio aéreo los vuelos de aviones militares ingleses. Pero la aviación militar británica ha violado recientemente el espacio aéreo español. Vid. El Libro Rojo (1967), pp. 109-110. Un gráfico sobre esta zona puede consultarse en El Libro Rojo (1967), p. 176. Esta Zona Prohibida de Algeciras a la navegación aérea cubre un territorio que siempre ha estado amenazado por la pretensión británica de convertirlo en un verdadero "glacis" vacío de toda fuerza militar e incluso de toda riqueza económica. *Ibid.* El establecimiento de estas prohibiciones es un hecho corriente en el mundo actual Gran Bretaña tiene diecisiete zonas metropolitanas prohibidas al sobrevuelo, más la zona misma del Peñón y dos de vuelo restringido en el Mediterráneo occidental. *Ibid.*, p. 180. La zona prohibida española tiene la extensión estrictamente necesaria para garantizar una seguridad indispensable y no interfiere en absoluto los canales normales del tráfico aéreo civil internacional que pasan en las proximidades, pero en un área enteramente libre. *Ibid.* Gran Bretaña acusó a España de hacer un gesto inamistoso en víspera de las negociaciones, al establecer la Zona Prohibida de Algeciras. *Ibid.*, p. 181. Recientemente se ha publicado en el B.O.E. de 18 de enero de 1993 una Orden que recoge las zonas prohibidas y restringidas al vuelo para la aviación civil y se refiere a las islas Chafarinas, Algeciras (Cádiz), Peñón de Alhucemas, Peñón de Vélez de Gomera, Ampurdán Norte (Girona), Ampurdán Sur (Girona), Parque Natural del Delta del Ebro, Cala Mayor (Palma de Mallorca), Cartagena (Murcia), Academia General del Aire (Murcia), Torrijos (Toledo), Daimiel (Ciudad Real), Badajoz, Guadahortura (Granada), Marismas de Huelva, Coto de Doñana, Laguna de Fuentepiedra (Málaga), Motril (Granada), Cádiz, Bahía de Algeciras (Cádiz), El Ferrol (La Coruña), Salamanca, El Plantío (Madrid), Moncloa (Madrid), Melilla, Ceuta y Agoncillo (Logroño), derogando una serie de Órdenes.

⁴²³.- España es Parte en el Convenio de Chicago y su legislación recoge las disposiciones de aquél. Así, la Ley de 1960 sobre navegación aérea establece que "el Estado español, por tratados o convenios con otros Estados, o mediante permiso especial, podrá autorizar el tránsito inocuo sobre su territorio de las aeronaves extranjeras". Sin embargo, "las aeronaves del Estado extranjeras no podrán volar sobre territorio de soberanía nacional sin previa autorización o invitación. Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 186 y los artículos 2 y 89 de la Ley 48/1960, de 21 de julio, sobre navegación aérea. Además, la Ley de 1964 reguladora de la Energía Nuclear, las aeronaves nucleares están obligadas a cumplir las normas internacionales relativas al vuelo sobre el territorio nacional, incluido el mar territorial. Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 186 y artículo 80 de la Ley 25/1964. La Convención de Chicago ha sido ratificada por España, B.O.E. núm. 311 de 29 de diciembre de 1969. Aranzadi, Legislación, 1969, n° 2.328. Además, la Convención de Chicago es conocida como "Magna Carta of public international air law". Vid. HAILBRONNER, K., "Freedom of the air and the Convention on the Law of the Sea", 77, 3, A.J.I.L. (1983), p. 490. Vid. también El Libro Rojo (1967), p. 182. El principal problema era determinar si la O.A.C.I. -organismo esencialmente técnico- era el organismo competente para aceptar o discutir una demanda que, en realidad, venía a pedir una decisión de carácter político. Pues, en efecto, cualquier

mayo de 1967, cuando España alegó el artículo 9 a) de la Convención como base para declarar un *Área Prohibida*, alegando que era una extensión razonable y que no interfería innecesariamente la navegación aérea. Para ello España argumentaba que el artículo I de la Convención proclamaba que cada Estado tenía completa soberanía sobre su espacio aéreo y aguas territoriales, pudiendo declarar

examen del aspecto técnico del problema que llevara a establecer un juicio sobre la capacidad de España para ordenar la Zona Prohibida, implicaría una intromisión en la indiscutible soberanía española en la materia y una sumisión de las razones de seguridad militar nacional a los intereses del tráfico aéreo civil internacional. A lo largo de las discusiones, unos países llamaron la atención acerca de la primacía de lo político sobre lo técnico y advirtieron del peligro de que fuera afectado el principio de la soberanía de los países en sus espacios aéreos; otros aceptaron la idea de abordar el problema tal como había sido presentado ante el Consejo. Vid. El Libro Rojo (1967), pp. 186-188. Finalmente, se llegó a la conclusión de que cualquier juicio que se pretendiera hacer sobre los efectos de la Zona Prohibida en el tráfico internacional implicaría otro juicio también sobre una medida soberana que no parecía apropiado que fuese discutida por la O.A.C.I. Finalmente, el Consejo de la O.A.C.I. no consideraba adecuado abordar un problema cuyo trasfondo era esencialmente político, pues afectaba a las decisiones soberanas de un país sobre su propio territorio y no a una cuestión puramente técnica que hubiera sido propia de un organismo de esta índole, como es la Organización de Aviación Civil Internacional. *Ibíd.*, pp. 188-190. Por tanto, los debates en el Consejo de la O.A.C.I. se terminaron sin que este organismo internacional quisiera recoger las reclamaciones británicas contra la Zona Prohibida de Algeciras, ni tampoco condenara la decisión española de establecer dicha Zona. *Ibíd.*, p. 205. Gran Bretaña en ningún momento estuvo de acuerdo en tal Zona por una serie de motivos:

"a)... la zona no corresponde a la definición que figura en el artículo 9, a) que dice que las Zonas Prohibidas 'deberán ser la extensión y situación razonables, a fin de no estorbar innecesariamente a la navegación aérea'.

b) Si bien España ha definido claramente la Zona Prohibida sobre la superficie terrestre, no sucede lo mismo con su extensión sobre las aguas adyacentes al territorio... Desafortunadamente, los dos Gobiernos no han llegado nunca a un acuerdo sobre la delimitación de las aguas en las proximidades de Gibraltar, ni tampoco se ha pronunciado al respecto ningún organismo internacional competente...

c) ... sería erróneo llegar a la conclusión de que la Zona Prohibida no afectaría al tráfico aéreo civil en Gibraltar.

d) El documento explicativo español indica que Gibraltar está inscrito en el Plan Europeo-Mediterráneo de la O.A.C.I. como aeródromo militar y pretende que "hasta ahora los únicos vuelos civiles permitidos con destino al aeropuerto de Gibraltar procedentes de él han sido los de las empresas británicas". En Gibraltar, con inclusión de un número importante de ellas que corresponden a la aviación general, son civiles...". Vid. la declaración realizada por el representante del Reino Unido, DICKINSON, al Secretario General de la Organización de Aviación Civil Internacional, TWIGT, de 29 de abril de 1967, en El Libro Rojo (1967), pp. 918-919.

Sin embargo, el representante español intenta aclarar que "una Zona Prohibida se establece para prohibir toda clase de vuelos militares y civiles". *Ibíd.* en la declaración realizada por el representante de España, JUEGA, al Secretario General de la Organización de Aviación Civil Internacional, TWIGT, en la p. 922. Tampoco está de acuerdo en que exista un problema de la determinación de las aguas jurisdiccionales de tal Zona". *Ibíd.* Además, "corresponde también exclusivamente al Estado que establece la Zona Prohibida apreciar la existencia y procedencia de las razones que justifican el establecimiento de la zona y sus características, sin que quepa que otro Estado pueda discutir el uso que haga aquél de su soberanía, ni tampoco cabe pretender que la O.A.C.I. decida, discrimine o limite el grado de sus necesidades militares". *Ibíd.*, p. 923. Además -prosigue el representante español- "es evidente que el artículo 9º. del Convenio de Chicago, cuando habla de zonas prohibidas, se refiere exclusivamente al tráfico aéreo civil, ya que el militar está fuera de la órbita del Convenio. -Sería un contrasentido una Zona Prohibida que tuviese que permitir el sobrevuelo de aviones civiles- y es también evidente que ante la posible colisión entre el ejercicio del derecho soberano a establecer una Zona Prohibida y los intereses del tráfico aéreo civil, el Convenio se decide en favor de la soberanía. Así lo establece el artículo 9º. y lo confirman otros aspectos como los contenidos en los artículos 28, 38, 68 y 69". *Ibíd.* 7

tal Área Prohibida ese espacio si lo consideraba necesario por razones de seguridad⁴²⁴. El Reino Unido argumentó que el artículo I no podía ser considerado de forma aislada de otros artículos (tales como el artículo IX) que limitaba la soberanía de los Estados. Sin embargo, el Consejo no llegó a ninguna decisión y conversaciones bilaterales entre España y el Reino Unido siguieron en la línea del Reino Unido. Pero España llegaría a afirmar que no seguiría tales conversaciones mientras el Reino Unido seguía manteniendo su soberanía sobre el territorio donde está situado el aeropuerto de Gibraltar y dejase de utilizarlo para propósitos militares. Gran Bretaña volvió a someter el asunto a la O.A.C.I. como una disputa intergubernamental formal en base al artículo 84 de la Convención que preveía para los conflictos entre Estados-parte la interpretación y aplicación de la Convención⁴²⁵. Sin embargo, es significativo que tal disputa sólo estuvo referida al sobrevuelo del estrecho en cuestión. El Área Prohibida establecida el 6 de mayo de 1967⁴²⁶ cubre parte del territorio español y una zona de la costa desde el oeste de Tarifa a Estepona que en la zona más extensa es de cuatro -no seis millas- desde la orilla, y en la parte más angosta del estrecho es solamente de tres millas. Esto dejaba una amplia zona por el mar territorial español en la línea

⁴²⁴.- Vid. El Libro Rojo (1967), p. 184. El representante español, señor GÓMEZ JARA, se enfrentó a este planteamiento del problema a lo largo de varias intervenciones, durante las cuales fue haciendo las siguientes puntualizaciones principales:

a) La Zona Prohibida de Algeciras no interfiere los vecinos canales del tráfico aéreo internacional.

b) Por otra parte, no parece que los intereses de este tráfico puedan ser afectados cuando el aeródromo de Gibraltar es, en realidad, esencialmente militar, como el propio Gobierno británico ha reconocido en sus Acuerdos aéreos internacionales.

c) Sólo España puede juzgar acerca del carácter necesario de las eventuales interferencias de sus "Zonas Prohibidas" en el tráfico aéreo, ya que dicha "necesidad" viene determinada por razones militares y de seguridad nacional que únicamente a ella compete apreciar. Estas razones son indiscutibles y no se puede admitir que sobre ellas primen los intereses de la navegación aérea internacional. Vid. El Libro Rojo (1967), p. 186.

El delegado español, GÓMEZ JARA, intervino para dejar sentado que, "no siendo necesaria la previa autorización del Consejo de la O.A.C.I. para que una Zona Prohibida tuviera validez, había que partir del hecho incontrovertible de que la Zona Prohibida española, establecida en virtud de un acto soberano y de un derecho que reconoce el Convenio de Chicago, era plenamente válida. Añadió que, habiendo considerado el Presidente del Consejo de la O.A.C.I. que el examen de la cuestión estaba agotado, el debate se había terminado y no cabía esperar otra resolución del Consejo". Vid. El Libro Rojo (1967), p. 196.

⁴²⁵.- En realidad las negociaciones fueron cortadas por Gran Bretaña al negarse a considerar unas propuestas españolas que hubieran vinculado a los dos Gobiernos en un diálogo de grandes posibilidades. Lo único que quedó bien claro es que Gran Bretaña no había pretendido otra cosa que cumplir aparentemente el trámite previsto en el artículo 84 del Convenio de Chicago para los casos de disputa entre dos países y así tener el camino abierto para elevar de nuevo el caso ante el Consejo de la O.A.C.I. Vid. El Libro Rojo (1967), p. 202.

⁴²⁶.- Vid. El Libro Rojo (1967), p. 15, que recoge un gráfico de esta Zona Prohibida. También se han producido otros incidentes en cuanto a la navegación aérea. Es el caso de los dos aviones de las Fuerzas Aéreas de los Estados Unidos que colisionaron en Palomares el 17 de enero de 1966, abriéndose el debate sobre el peligro potencial que estos vuelos con cargamento atómico encierran para la seguridad de terceros países. Aunque por fortuna las bombas no estallaron, pero la zona quedó sometida a una gran radioactividad. A raíz de este suceso el Gobierno español prohibió los sobrevuelos por territorio español de aviones con armamento nuclear. Otro accidente fue el de la escuadrilla de seis aviones Mystère franceses, que el 27 de mayo de 1966 se estrellaron en la costa de Huelva durante un vuelo de entrenamiento en el espacio aéreo español. Tampoco hubo víctimas, pero puso de manifiesto los riesgos del uso militar de los cielos españoles por fuerzas armadas extranjeras. *Ibíd.* pp. 32-33. En la p. 34 se recoge un gráfico de estos dos accidentes.

media en donde el sobrevuelo era libre. Para que se suprimiera la Zona Prohibida se mencionaba que las aerolíneas de Nigeria, Marruecos, Libia, Portugal, Sierra Leona y el Reino Unido, al igual que las aeronaves militares del Reino Unido y los países de la O.T.A.N.⁴²⁷, habían usado este paso abierto en el estrecho desde hace tiempo. Además, las aeronaves que se acercasen al aeropuerto de Gibraltar desde la parte este u oeste debía cambiar su curso por el Área Prohibida. Según HAILBRONNER la libertad de sobrevuelo de la aviación internacional puede ser restringida como consecuencia del establecimiento de zonas prohibidas, mediante normas nacionales no necesarias relativas al vuelo y maniobras de aeronaves, o simplemente el control excesivo sobre las aeronaves extranjeras en tránsito. Además, continúa señalando, hay suficiente práctica estatal para poder determinar que tales medidas se han tomado en caso de conflicto, particularmente cuando la disputa afecta al "status" de un territorio. En tales circunstancias, la libertad de sobrevuelo de aeronaves sobre el alta mar puede mantener únicamente el mantenimiento de los servicios aéreos estatales con terceros países⁴²⁸. Aunque España en multitud de ocasiones ha alegado la vigencia del Convenio de Ginebra de 1958 para defender el paso inocente, sin embargo, y con ocasión de un suceso internacional entre Libia y Estados Unidos de gran relevancia lo puede cuestionar como consecuencia de las declaraciones del Gobierno español, que puede llegar a suponer la aceptación del Convenio de 1982⁴²⁹. Haciendo un análisis de la normativa española hay que señalar que la introducción del nuevo régimen de paso en tránsito afectaría profundamente a la vigente legislación española, especialmente en lo relativo al paso en superficie de los submarinos, la exigencia de autorización para el paso de los buques nucleares y el control del sobrevuelo de las aeronaves del Estado. El citado régimen se aplicaría al estrecho de Gibraltar y el canal de Menorca⁴³⁰.

Por razones militares y estratégicas, el régimen previsto para la libre navegación de barcos en estrechos se extendió a las aeronaves "mutatis mutandis", sin ninguna regulación específica para la navegación aérea⁴³¹. España tuvo que resignarse a aceptar la aplicación del régimen del paso en

⁴²⁷.- Vid. Convenio entre el Reino de España y los Estados Unidos de América sobre Cooperación para la Defensa y Convenio entre los Estados parte del Tratado del Atlántico Norte relativo al estatuto de sus fuerzas. Ministerio de Asuntos Exteriores, Madrid, 1989; e igualmente, NATO handbook, NATO Office of Information and Press, Brussels, 1992.

⁴²⁸.- Vid. HAILBRONNER, K., "Freedom of the air...", loc. cit., p. 492.

⁴²⁹.- Vid. los artículos de El País de 13 de mayo de 1986 y 16 de abril de 1986. En este último se recogen las polémicas declaraciones del Presidente del Gobierno, al día siguiente del bombardeo, llegando a manifestar que los aviones norteamericanos habían utilizado espacio aéreo nacional. Vid. también las reflexiones de DÍAZ LEIVA, J.I., El régimen jurídico de los estrechos, loc. cit., pp. 121-123, que hace referencia a estos artículos. Como este último pone de manifiesto, pese a ser desacertadas, no supone un cambio en el criterio oficial sobre el régimen aplicable al estrecho de Gibraltar.

⁴³⁰.- Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., pp. 317-318.

⁴³¹.- La delegación española ha manifestado en innumerables ocasiones que la Conferencia sobre el Derecho del Mar no es foro más adecuado para tratar problemas de Derecho Aéreo. Además, se olvida que en el espacio aéreo no existe ni ha existido nunca tal derecho de "paso inocente". Además, la libertad de tránsito para las aeronaves civiles se encuentra ya reconocida en el artículo 5 del Convenio sobre Aviación Internacional y en el artículo 2 del Acuerdo relativo al Tránsito de los Servicios Aéreos Internacionales, por lo que la introducción del derecho de paso en tránsito sólo beneficia a las aeronaves militares y su única finalidad es servir a los intereses estratégicos de un reducido número de países. Vid. Memorandum de la delegación española sobre la cuestión del sobrevuelo en los estrechos utilizados para la navegación internacional (Ginebra, 17 de abril de 1978). Reproducido en CERVERY PERY, J., El Derecho..., loc. cit., p. 284. En el mismo sentido, YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit. p. 315. Además, añade el siguiente argumento:

tránsito a través de los estrechos a los buques, pero hizo un gran esfuerzo para evitar la extensión de tal régimen a las aeronaves. De este modo, España presentó una serie de nuevas enmiendas dirigidas a la supresión de cualquier referencias a "aeronave" ("aircraft") o "sobrevuelo" ("overflight") en el Texto integrado oficioso para fines de negociación⁴³². Para alcanzar tal objetivo su delegación distribuyó en la Conferencia un "Memorándum concerniente al sobrevuelo de estrechos utilizados para la navegación internacional" (17 de abril de 1978), en el cual se exponía el fundamento jurídico de la posición española. Para ello España señaló que los artículos del Texto integrado oficioso para fines de negociación sobre el sobrevuelo había sido elaborado sin la participación de la mayoría de los Estados ribereño de estrechos. Además, añadía que la libertad de sobrevuelo de los estrechos por aeronaves militares, tal y como establecía la regulación del Texto integrado oficioso para fines de negociación, nunca había sido aceptado ni por España ni por otros Estados estrecharios y por esta razón, el nuevo régimen de la navegación aérea sobre los estrechos no había tenido el requerido consenso. Estos artículos eran, de otro lado, incongruentes, oscuros y contradictorios, y su aceptación sería, añadía la Delegación española, posiblemente, un medio de controversia. Además, como lo ha señalado YTURRIAGA, al insertar las palabras "aircraft" o "overflight" en cada artículo de la Parte III, expandiendo las reglas de la navegación marítima a la navegación aérea, sin llevar a cabo una adaptación en la regulación, no se tuvo en cuenta las consecuencias que podía originar⁴³³. Las diferencias existentes entre el régimen de la navegación

"Se dice también que el derecho de sobrevuelo es la contraprestación obligada de la ampliación del mar territorial a doce millas, ya que, de otro modo, más de 100 estrechos internacionales quedarían "cerrados" a la navegación aérea. El argumento no puede ser más inconsistente porque parte de una falsa premisa: la de que la anchura del mar territorial es de tres millas. No se trata, en modo alguno, de "mantener" una situación existente, pues las aguas de la mayoría de esos estrechos desde siempre han formado parte del mar territorial de soberanía. Debe recordarse a este respecto que, en la Conferencia sobre el Derecho del Mar en 1960, una propuesta de los Estados Unidos y Canadá para el reconocimiento de un mar territorial de seis millas (A/CONF.19/C.1/L.10), que estuvo a punto de ser aprobada (sólo le faltó un voto), no contenía reserva alguna relativa al sobrevuelo de los estrechos. Pues bien, según la tesis descrita, la aceptación de esa propuesta hubiera supuesto el "cierre" de más de la mitad de los estrechos, incluidos todos los importantes para la navegación aérea. Cabe preguntarse qué ha ocurrido desde 1960 para que no sea hoy aceptable lo que entonces lo era". *Ibíd.*, p. 285.

Los movimientos de las aeronaves sobre la mar territorial están sometidos a las mismas condiciones que sobre el territorio terrestre del Estado, no existiendo un derecho de paso inocente para las aeronaves a través del espacio aéreo superpuesto al mar territorial, como tienen, por el contrario, los buques extranjeros que naveguen por dichas aguas territoriales. Esta limitación se basa en que no existe una norma consuetudinaria, sino únicamente obligaciones contractuales entre Estados por convenios aéreos, pero no como reconocimiento de una norma jurídica internacional, como es la de aceptar la soberanía sobre el espacio aéreo. Por otra parte, el Convenio de Chicago de 1944 no se admite dicho derecho de paso inocente de las aeronaves de los Estados contratantes y queda patente la soberanía absoluta y exclusiva del Estado subyacente, necesitando las aeronaves permiso o autorización del Estado y en ciertas condiciones. Vid. AZCÁRRAGA, J.L., *Derecho del Mar*, I, loc. cit., p. 136.

⁴³².- Enmienda de España al Texto único oficioso para fines de Negociación/Part II, 30 de marzo de 1976, el Texto único revisado para fines de Negociación/Part II, 23 de marzo de 1977, y el Texto integrado oficioso para fines de negociación, 26 de abril de 1978.

⁴³³.- Vid. YTURRIAGA, J.A., *Straits used for...*, loc. cit., pp. 226-227. En términos igualmente literales se manifiesta en su última obra este mismo autor, *Ámbitos de soberanía...*, loc. cit., p. 241. En el citado Memorándum se negaba la competencia de la Conferencia para tratar el tema (que suponía una revisión del Convenio de Chicago de 1944), se ponía de manifiesto la ausencia de base jurídica para el establecimiento del nuevo régimen y su única motivación estratégica, y se señalaban las numerosas omisiones, inconsecuencias y contradicciones de los artículos en cuestión. España presentó una nueva propuesta tendente a ampliar las competencias normativas y ejecutivas del Estado ribereño en materia marítima, introducir una cláusula de responsabilidad por los daños causados por los buques y suprimir toda referencia a la navegación aérea. Paralelamente propuso ante la III Comisión la supresión del

aplicable a los estrechos bajo el régimen del paso inocente y del paso en tránsito son enormes. Así en este Memorándum, España afirmó que al igual que el Derecho del Mar cambiaba de un régimen del paso inocente al paso en tránsito, el Derecho del Aire iba a pasar de la más absoluta prohibición de paso a la más absoluta libertad (párrafo 5). Además, a mi juicio, aunque el Derecho del Mar afectase al sobrevuelo de aeronaves, quizá no sea el foro más adecuado para destruir las bases sobre las que se asienta el Convenio de Chicago.

En el mencionado Memorándum español de 1978 también se señaló "el grave peligro que para la seguridad de los Estados ribereños de estrechos representaría el tránsito de aeronaves militares no autorizadas por su espacio aéreo; con independencia de la observación a que continuamente se verían sometidos, la velocidad de las aeronaves actuales colocaría a esos Estados en una situación de indefensión ante cualquier posible ataque" (párrafo 13 del Memorándum). Resulta paradójico que uno de los Estados que más firmemente apoyaron el principio de libertad de sobrevuelo en los estrechos, Estados Unidos haya considerado necesario "establecer sobre la alta mar, sin fundamento jurídico alguno, zonas aéreas de identificación de más de 200 millas, destinadas a protegerlos contra cualquier sorpresa" (párrafo 9 del Memorándum)⁴³⁴.

España fue el único país que mantuvo su oposición al derecho de paso en tránsito de aeronaves sobre los estrechos hasta el final de la Conferencia. De forma insistente, proponía la supresión de cualquier referencia a "aeronave" o "sobrevuelo" en los distintos textos de negociación. Esta fue la razón por la que no envió ninguna enmienda a los artículos referente a la navegación aérea en los estrechos y, en este Memorándum de 1978, reseñaba que el artículo 3, párrafo c) del Convenio de Chicago de 7 de diciembre de 1944 establecía claramente que ninguna aeronave estatal o de un Estado parte podría sobrevolar el territorio de otro Estado o aterrizar sin autorización; además añadía que el mismo ha llegado a ser una norma consuetudinaria. Sin embargo, el artículo 5 del mismo Convenio ya establece la libertad de tránsito de las aeronaves civiles, por lo que es evidente que la única finalidad es satisfacer intereses estratégicos⁴³⁵. En el párrafo 12 de este Memorándum se afirmaba que en el Convenio sobre el Derecho del Mar no se podía regular normas aplicables al espacio aéreo de la soberanía estatal. Sin embargo, TRUVER ha llegado a afirmar que, desde el punto de vista práctico, el tema de sobrevuelo sobre el estrecho de Gibraltar puede ser resuelto sobrevolando el centro geográfico del estrecho y confiando en las buenas relaciones con España y Marruecos para evitar un enfrentamiento significativo⁴³⁶; la primera afirmación me parece, a mi juicio, más bien teórica por todos los problemas que podría plantear para la navegación aérea. Además, cualquier Estado puede aducir que se ha violado su espacio aéreo o bien que las condiciones climáticas no permitan un vuelo tan perfecto en un espacio tan reducido. En realidad, sería una continua fuente de conflictos.

artículo sobre salvaguardias en los estrechos o su sustitución por una disposición en la que se indicaba que lo que no se vería afectado era el "régimen jurídico del paso en tránsito por los estrechos", en vez del "régimen jurídico de los estrechos". Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., *Ámbitos de soberanía...*, loc. cit., p. 242 y las enmiendas informales a los artículos 34, 38, 39, 41 y 42 del Texto integrado oficioso para fines de negociación. Doc. C.2/Informal Meeting/4, de 26 de abril de 1978 y las enmiendas informales a los artículos 42 y 234 del Texto integrado oficioso para fines de negociación. Doc. MP/3, de 25 de abril de 1978, respectivamente.

⁴³⁴.- Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., *Ámbitos de soberanía...*, loc. cit., pp. 306-307.

⁴³⁵.- Párrafo 2, 3, 5 y 6 del Memorándum español.

⁴³⁶.- Vid. TRUVER, S.C., *The Strait of Gibraltar...*, loc. cit., p. 91.

Pero, quizás, la base inicial del Memorándum era que las Conferencias sobre el Derecho del Mar no era el foro competente para tratar el problema correspondiente al Derecho del Aire, sino que sería la O.A.C.I. el órgano correspondiente para analizar la navegación aérea sobre los estrechos. Además, España alegaba que el aceptar el paso en tránsito sobre los estrechos suponía aceptar la más absoluta libertad, cuando hasta el momento reinaba la más absoluta prohibición del mismo. Por esto, añadía, que el simple propósito de lograr introducir un derecho de paso en tránsito para los vuelos militares debería servir a los intereses estratégicos de un número reducido de Estados. España, alegaba, además, que se estaba intentando introducir en la Convención un nuevo concepto de Estado estrechario, lo cual era absurdo, pues, geográficamente, no se habían creado estrechos aéreos, pues las rutas alternativas en el espacio aéreo son infinitas, a diferencia de los espacios marítimos de un estrecho⁴³⁷. Sin embargo, es evidente que esta no es la postura de Estados Unidos⁴³⁸. Además, el tránsito aéreo no autorizado de aeronaves militares a través de un Estado estrechario implicaría un gran riesgo para la seguridad de estos Estados; siendo imposible para los Estados su propia protección de cualquier ataque, especialmente considerando la velocidad de las modernas aeronaves, estando sometidos a una constante observación. España también señaló las muchas inconsistencias y deficiencias técnicas de las que adolecían los artículos del Texto integrado oficioso para fines de negociación en cuanto al sobrevuelo de los estrechos. A modo de ejemplo:

a) La pretendida afirmación del artículo 34.1 de que el régimen de paso no afectaría, en otra medida, al ejercicio de los Estados ribereños de los estrechos de su soberanía o jurisdicción sobre el espacio aéreo, necesariamente implicaba que tales Estados mantendrían los derechos concedidos por la Convención de Chicago a todos los respectos, excepto en lo estrictamente relativo al paso en tránsito de aeronaves, que no podría ser impedido o interrumpido. Estos derechos incluirían el establecimiento de regulaciones aéreas y la notificación a la O.A.C.I. de cualquier desviación. Lo cierto es que no aparecía claro cómo esta situación iba a ser compatible con el artículo 39.3 del Texto integrado oficioso para fines de negociación, que se refería a una internacionalización del espacio aéreo sobre las aguas estrecharias, ni con la carencia en el artículo 42.1 de cualquier referencia a los poderes normativos de los Estrechos ribereños del Estrecho relativos al sobrevuelo en tránsito.

b) El artículo 39.3, a) estipulaba que la aeronave observaría las Reglas del Aire establecidas por la O.A.C.I., así como que serían aplicadas tanto a las aeronaves civiles como militares que "normalmente" cumplirían con tales medidas de seguridad⁴³⁹ y para

⁴³⁷.- Pár. 8 del Memorándum español Concerniente al Sobrevuelo de los Estrechos Utilizados para la Navegación Internacional (mimeografiado), Ginebra, 17 de abril de 1978.

⁴³⁸.- De este modo, Estados Unidos ha alegado la existencia de una franja de Alta Mar de 1.6 millas náuticas de anchura en la parte central del Estrecho, entre las tres millas de mar territorial español y marroquí, extensión reconocida oficialmente por Estados Unidos. vid. TRUVER, S.C., *The Strait of Gibraltar...*, loc. cit., p. 158.

⁴³⁹.- Enmiendas de España al artículo 39.3 del Texto Único oficioso para fines de negociación/Part II, artículo 38.3 del Texto único revisado para fines de negociación/Part II, y artículo 39.3 del Texto integrado oficioso para fines de negociación. Pero como estas tres enmiendas, que pretendían suprimir este párrafo, no fueron aceptadas, presentó una nueva enmienda para suprimir el término "normalmente". Esta enmienda al artículo 39.3, a) del Proyecto de la Convención está en el Doc. A/CONF.62/L.109, 13 de abril de 1982. El representante español señaló que tal enmienda era un último intento de compromiso por parte del Gobierno español, para poder llegar a un consenso final. Carta del representante de España al Presidente de la Conferencia, 26 de abril de 1982. Doc. A/CONF.62/L.36, 26 de abril de 1982. Sin embargo, no fue aceptada. La enmienda fue rechazada por 55 votos contra 21, con 60 abstenciones. Pero toda esta polémica sobre el adverbio "normalmente" ya estaba presente en las primeras declaraciones de la

esto la Organización había sido investida con ciertos poderes de regulación. Pero lo cierto es que la O.A.C.I. no podía establecer reglas para ser aplicadas en el espacio aéreo de soberanía estatal, ya que, en definitiva, solamente están obligados a colaborar para conseguir el más alto nivel posible de uniformidad. Así, las medidas del artículo 39 parecían incluirse en las "Reglas del Aire" del Anexo 2 de la Convención de Chicago, que obligaban a las aeronaves civiles a cumplirlas cuando sobrevolaba el alta mar. Por estos motivos, España consideraba que era casi tanto como establecer una equivalencia entre las aguas de los estrechos y el alta mar.

c) El artículo 39.3, b) exigía que la aeronave mantuviera la frecuencia de radio internacional, lo cual era insuficiente. Pues era obvio que si una aeronave militar entraba en el espacio aéreo de un Estado ribereño de un estrecho no mantendría el contacto con el control aéreo de las autoridades de ese Estado o rehusaría seguir sus instrucciones, y solamente las aeronaves civiles cumplirían tal obligación. Además, esta situación también afectaría a la seguridad del Estado estrechario, en la medida en que sería imposible para las autoridades del control aéreo distinguir una aeronave con la intención de ejercer su derecho de paso en tránsito o realizar una finalidad agresiva, si no había previa identificación de ninguna clase. En mi opinión, cualquier regulación sobre el paso en tránsito sería inaplicable, teniendo en cuenta que su fundamento es una absoluta libertad de las naves y aeronaves.

d) Además, el artículo 41, que permitía a los Estados ribereños de los estrechos designar rutas marítimas y establecer planes de separación del tráfico, guardaba *silencio sobre el poder de tal Estado para designar corredores aéreos* o establecer niveles de altitud para los vuelos. Ni siquiera el artículo 42.1, que habilitaba a estos Estados a regular la seguridad de la navegación y del tráfico marítimo, no mencionaba poderes semejantes con respecto a la navegación y tráfico aéreo.

e) La lista de actividades prohibidas a las aeronaves en tránsito es bastante incompleta. La omisión de un catálogo de actividades tales como ejercicios o armas de fuego, el uso de armas de cualquier clase, la toma de fotografías aéreas, circular o dirigirse hacia los buques, abastecerse de combustible en pleno vuelo, podía justificar, según la delegación española, el aterrizaje de las aeronaves que puedan comprometer tales actividades durante el tránsito aéreo sobre los estrechos.

f) Finalmente, de acuerdo al artículo 42.5, un Estado solamente sería tenido como responsable por los daños causados por sus aeronaves militares si ciertas normas y regulaciones (las cuales, de otro lado, el artículo 42 no permitía que fuesen aprobadas por

delegación norteamericana. De este modo, MOORE, consideraba que: "en lo que respecta a las aeronaves, la delegación de los Estados Unidos estima que las aeronaves civiles en tránsito deben cumplir con las normas, las prácticas y los procedimientos para la alta mar establecidos por la Organización de Aviación Civil Internacional (OACI) en el Convenio de aviación civil internacional, firmado en Chicago en 1944; las aeronaves estatales deberán, *normalmente*, respetar estas normas y actuar siempre teniendo debidamente en cuenta la seguridad de la navegación. Por otra parte, es menester alentar a los Estados adyacente a estrechos muy frecuentados a que propongan esquemas de separación de tránsito, siempre que sean necesarios para la seguridad del paso de los buques". Vid. Declaración de MOORE, representante de Estados Unidos, el 22 de julio de 1974, en la 12ª sesión, en Documentos Oficiales, vol. II, 1974, pp. 141-142, p. 17. En iguales términos se manifiesta la delegación española en el Documento A/CONF.62/WS/12, de 3 de octubre de 1980, declaración de la delegación de España de fecha de 26 de agosto de 1980. Documentos Oficiales, vol. XIV, 1980, p. 172, p. 6.

el Estado ribereño de un estrecho) o si la convención misma había sido infringida⁴⁴⁰. Este artículo establece la responsabilidad para el Estado en que esté registrada la aeronave, cuando actúe en contra de las normas y regulaciones adoptadas por el Estado causando pérdidas y daños al Estado estrechario.

Además, en el Memorándum de la delegación española sobre la cuestión del sobrevuelo en los estrechos utilizados para la navegación internacional (Ginebra, 17 de abril de 1978), se señalaba que:

"Aun aceptando la hipótesis del libre sobrevuelo -hipótesis que la Delegación española no acepta-, la realidad es que los artículos 34 a 45 constituyen una de las partes más insatisfactorias del texto, y la oposición de algunos Estados a que se realice cualquier debate sobre su redacción actual sólo puede explicarse por su deseo de crear la impresión de que existe consenso. Tales artículos resultan claramente incompatibles con el Convenio de Chicago de 1944, "Carta magna" de la Aviación Internacional suscrita por más de 140 Estados que, en virtud de su artículo 82, se han comprometido a no contraer "obligaciones o entendimientos que sean incompatibles con sus disposiciones".

... Así, por ejemplo, el párrafo 1 del artículo 34 del "Texto integrado" afirma que el régimen de paso que establece "no afectará en otros sentidos a la condición jurídica de las aguas que forman tales estrechos ni al ejercicio por los Estados ribereños del estrecho de su soberanía o jurisdicción sobre tales agua, su espacio aéreo, su suelo o subsuelo". Cabría interpretar ese párrafo en el sentido de que, en todo lo no estrictamente relacionado con el paso en tránsito de las aeronaves (que no podría ser obstaculizado ni interrumpido), los Estados ribereños de estrechos conservarían íntegra las facultades que el Convenio de Chicago les concede: promulgación de reglamentaciones aéreas (artículo 11), notificación de desviaciones con respecto a los Anexos técnicos (artículos 37 y 38)... etc. Sin embargo, no parece posible armonizar esa interpretación con el párrafo 3 del artículo 39 del "Texto único", que equivale de hecho a una auténtica internacionalización de las aguas de los estrechos en lo que al régimen de su espacio aéreo se refiere, ni con la omisión en el artículo 42 de toda referencia a la potestad normativa del Estado ribereño en materia de navegación aérea.

Efectivamente, el apartado a) del párrafo 3 del citado artículo 39 dispone que las aeronaves en tránsito deberán "observar las normas de tránsito aéreo establecidas por la Organización de la Aviación Civil Internacional aplicables a las aeronaves civiles" y que "las aeronaves del Estado cumplirán normalmente tales medidas de seguridad y en todo momento operarán teniendo debidamente en cuenta las normas de la OACI, porque lo cierto es que esta Organización carece de atribuciones para dictar normas aplicables en el espacio aéreo de los Estados soberanos, que sólo están obligados -en virtud del Convenio de Chicago- a colaborar a fin de lograr el más alto grado de impracticable la aplicación de los Anexos técnicos del Convenio, a comunicarlo así a la Organización (artículo 38). La única conclusión posible es que se pretende negar a los Estados ribereños de estrechos la facultad de dictar reglamentaciones en su propio espacio aéreo o de notificar desviaciones con respecto a los Anexos. Al parecer, las normas a que dicho apartado se refiere serían

⁴⁴⁰.- Memorándum de España relativo al Sobrevuelo de Estrechos Utilizados para la Navegación internacional (mimeografiado). Ginebra, 17 de abril de 1978. En el mismo sentido, España propuso una enmienda al artículo 42.5 de que, si los barcos no cumplían con las normas y regulaciones del Estado estrechario, éste sería responsable por cualquier daño que pudiera ser causado dentro de las áreas de soberanía del Estado estrechario (enmienda de España al artículo 43.5 del Texto único oficioso para fines de negociación/Parte II y artículo 40.5 del Texto único revisado para fines de negociación/Parte II).

sólo las llamadas "reglas del aire" del Anexo 2 del Convenio de Chicago, de las que -en virtud del artículo 12 de ese Convenio- las aeronaves civiles no pueden desviarse sobre la alta mar. Esas mismas reglas son también las que "normalmente" observan sobre la alta mar las aeronaves de Estado. En pocas palabras: lo que hace el apartado a) del párrafo 3 del artículo 39 es asimilar totalmente las aguas de los estrechos a las de la alta mar, a efectos de la navegación aérea.

El apartado b) del párrafo 3 del mencionado artículo 39 confirma cuanto queda dicho y resulta igualmente inadmisibile. Según este apartado, la única obligación que tendrían las aeronaves desde el punto de vista de las radiocomunicaciones sería "controlar en todo momento la frecuencia de onda de radio asignada por la autoridad competente de control de tráfico aéreo designada internacionalmente, o la correspondiente frecuencia de la onda de socorro internacional". Tal precepto recoge de forma incompleta la regla 3.6.5.1. del Reglamento del Aire (Anexo 2), que establece el régimen obligatorio para las aeronaves civiles sobre el alta mar; pero resulta todavía más insuficiente en el caso de una aeronave que penetra en el espacio aéreo de un Estado, pues si esa aeronave no mantiene el contacto por radio con la torre de control del tráfico aéreo y no obedece sus instrucciones representará un peligro cierto para la aviación civil. Por otra parte, tampoco sería posible distinguir una aeronave que desee ejercitar el derecho de paso en tránsito de una posible aeronave agresora, si no existe una identificación previa.

La más somera lectura del "Texto integrado" revela otras muchas incongruencias. Así, en el artículo 41 se habla de rutas marítimas y esquemas de separación de tráfico, pero no se hace mención alguna de aerovía ni alturas de vuelo. Evidentemente, no se han tomado en cuenta las disposiciones sobre pasillos o corredores aéreos de Fondos Marinos (A/AC.138/SC.II/L.7) y de varios países socialistas en el segundo período de sesiones de la Conferencia (A/CONF.62/C.2/L.11). Además, en los párrafos 1 a 4 del artículo 42 del "Texto integrado" se habla exclusivamente de la posibilidad de dictar leyes y reglamentos relativos a la navegación y al tráfico marítimos, pero nada se dice de los aéreos; ello no impide que, con perfecta incongruencia, se habla en el párrafo 5 del buque o aeronave que actúe en forma contraria a "dichas leyes y reglamentos".

La relación de los actos de los que deberían abstenerse las aeronaves en el ejercicio del derecho de paso en tránsito (párrafos 1 y 3 del artículo 39) resulta también insuficiente a todas luces. En la propuestas de los países socialistas anteriormente mencionada (párrafo 2-b) del artículo 3) se hacía una enumeración mucho más completa, que sería absolutamente necesario recoger, si llegara a admitirse el libre sobrevuelo; hacer ejercicios o prácticas de tiro de cualquier tipo, filmar o tomar fotografías, sobrevolar buques a baja altura, realizar vuelos en picado, repostar combustible en vuelo... etc.

Al no figurar esa enumeración en el "Texto integrado", podría deducirse que lo que se pretende es que las aeronaves puedan realizar cualquiera de estas actividades durante su paso en tránsito por los estrechos.

El ya mencionado párrafo 5 del artículo 42, único que trata de la responsabilidad, contiene uno de los preceptos más inaceptables del "Texto integrado". En él se dice que "el Estado del pabellón de un buque o aeronave que goce de inmunidad soberana y actúe en forma contraria a dichas leyes y reglamentos o a otras disposiciones de la presente parte será responsable internacionalmente por cualquier pérdida o daño causado a los Estados ribereños del estrecho". En consecuencia, para que un Estado responda de los daños causados por sus aeronaves militares será necesario que contravenga unas leyes y

reglamentos aéreos (que, por otro lado, el artículo 42 no faculta al Estado para dictar) o que infrinja el propio Convenio. Teniendo en cuenta que éste -en virtud de su artículo 39, párrafo 3- sólo obliga a las aeronaves de Estado a cumplir "normalmente" las normas de tránsito aéreo, es evidente que tal infracción no podrá producirse y que, por consiguiente, las aeronaves militares se hallarán prácticamente exentas de toda responsabilidad. ¿Cómo puede admitirse tal precepto cuando precisamente el ejercicio del derecho de paso en tránsito, con todos los riesgos que implica, constituiría uno de los casos más claros que pueda imaginarse de aplicación del principio de responsabilidad objetiva?... Todo Estado cuyos buques o aeronaves ejercitasen el derecho de paso en tránsito debería estar obligado a reparar *en todos los casos* los daños causados, sin perjuicio de su derecho de repetir contra terceros responsables"⁴⁴¹.

En la séptima sesión de la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas -celebrada en 1978, en Ginebra-, algunos Estados habían intentado reabrir las negociaciones en algunas áreas. El representante de España⁴⁴² defendió que los artículos referidos a los estrechos en el Texto integrado oficioso para fines de negociación dejaba fuera a un gran número de Estados que estaban directamente afectados y no habían participado, y que sólo se había hecho un estudio general de la cuestión. Sin embargo, Estados Unidos de América señaló que la cuestión de los estrechos estaba suficientemente debatida y que el compromiso al que se había llegado no podía ser reabierto. A pesar de que la cuestión de los estrechos había sido suficientemente debatido, España y Marruecos hicieron numerosas propuestas para reformar la cuestión de los estrechos. España, que se había opuesto a cualquier derecho de vuelo, criticó el proyecto de convenio de 1978, porque no especificaba qué actividades podrían ser prohibidas. La misma crítica surgió por parte de Marruecos y Grecia, que estimaban que deberían prohibirse el uso de armas, la toma de fotografías, el aprovisionamiento de combustible, la interferencia de las comunicaciones⁴⁴³. En mi opinión, es

⁴⁴¹.- Vid. Memorándum de la delegación española sobre la cuestión del sobrevuelo en los estrechos utilizados para la navegación internacional (Ginebra, 17 de abril de 1978). Reproducido en CERVERA PERY, J., *El Derecho...*, loc. cit., pp. 286-289. Ampliando la cuestión de la responsabilidad objetiva, debemos tener en cuenta que la Convención al requerir que la aeronave infrinja las normas del Estado ribereño o las disposiciones de la propia Convención para que se genere la responsabilidad del Estado de registro, se priva de efectividad práctica a lo dispuesto en el artículo 42.5. La primera hipótesis carece de sentido puesto que la Convención no reconoce al Estado ribereño de un estrecho competencia para dictar leyes y reglamentos relativos a la seguridad de la navegación y a la reglamentación del tráfico aéreo. La segunda hipótesis es meramente retórica, pues al exigirse a las aeronaves del Estado que sólo normalmente observen el Reglamento del Aire, difícilmente podrá producirse una infracción de sus normas, ya que siempre cabe legar la existencia de circunstancias anormales. La consecuencia es que las aeronaves que gozan de inmunidad soberana se hallan prácticamente exenta de cualquier responsabilidad. Por ello el Memorándum español de 17 de abril de 1978 señala que todo Estado cuyos buques o aeronaves ejercitasen el derecho de paso en tránsito debería estar obligado a reparar en todos los casos los daños causados, sin perjuicio de su derecho a repetir contra terceros responsables (párrafo 16 del Memorándum de 17 de abril de 1978). La Convención contiene, no obstante, en su parte XVI una cláusula general -incluida a instancias de España y Marruecos- que deja abierta una posible aplicación de los principios de responsabilidad objetiva (artículo 304 de la Convención). Para el representante español las aeronaves de Estado pueden crear graves riesgos al efectuar el paso en tránsito y "aunque lo adecuado hubiera sido el sometimiento a un régimen de responsabilidad objetiva, la adición de una disposición general en materia de responsabilidad mejora el texto". Vid. intervención del embajador Eduardo IBÁÑEZ, de 26 de agosto de 1980. Doc. A/CONF.62/WS/12, de 3 de octubre de 1980, en Documentos Oficiales, 1982, vol. XIV, p. 172. Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., *Ámbitos de soberanía...*, loc. cit., p. 308.

⁴⁴².- Declaración del representante de España el 17 de abril de 1978. Documentos Oficiales, vol. IX, Ginebra, pp. 146-147.

⁴⁴³.- Vid. MARÍN LÓPEZ, A., "El paso por los estrechos", loc. cit., p. 88.

evidente que el libre tránsito debe estar sujeto a una serie de limitaciones, precisamente, para que se pueda desarrollar sin ningún tipo de incidentes que pongan en peligro el sobrevuelo de las restantes aeronaves. La postura contraria llevaría al caos de la navegación aérea. Aunque no se había incorporado al Texto integrado oficioso para fines de negociación de 1979, es importante destacar que estas sugerencias informales reflejaban la actitud de algunos Estados estrecharios. España sugirió enmiendas al Texto integrado oficioso para fines de negociación de 1977 en los siguientes puntos:

- Las aeronaves no gozarían del derecho de paso de tránsito en base al artículo 38.
- El alcance del artículo 38.3 debería ampliarse para incluir la aplicación de "otras reglas de derecho internacional" para cualquier actividad que no se realice en el ejercicio del derecho de paso en tránsito.
- El artículo 39.1 que se refiere a las obligaciones de los barcos durante el paso incluiría otra prohibición, por ejemplo, que los buques se abstengan de realizar cualquier acto de propaganda o de recoger información que pueda afectar a la defensa o seguridad del Estado costero, o intentar interferir en sus comunicaciones o cualquier otra actividad o instalación.
- El artículo 39.2, a) y b), que se refiere al cumplimiento de ciertas regulaciones y procedimientos de barcos en tránsito, debería incluir "al igual que aquellas establecidas por el Estado ribereño, de acuerdo con lo previsto en el artículo 42".
- El artículo 39.3, que se refiere a las aeronaves en tránsito debería ser suprimida.
- Los Estados ribereños de estrechos deberían tener suficiente capacidad para hacer normas y regulaciones en base al artículo 42.1 para proteger y facilitar la ayuda a la navegación, para proteger los cables y tuberías, y otras instalaciones de acuerdo al artículo 44.
- Los Estados asegurarán que: (1) los buques que enarboles su bandera estarán previstos del seguro para cubrir cualquier daño o pérdida que pueda causar en el ejercicio del derecho de paso en tránsito; (2) el auxilio debe ser posible de acuerdo con sus sistemas legales para dar una compensación adecuada y rápida o cualquier otro tipo de ayuda por la pérdida o daño causado por los buques que enarboles su bandera en el ejercicio del derecho del paso en tránsito.
- El "sobrevuelo" debe ser excluido del artículo 44.

España también propuso, de forma inofensiva, una enmienda en el artículo 234 del Texto integrado oficioso para fines de negociación de 1977 en lo referente a la frase que decía que "nada de lo dispuesto en las secciones 5, 6 y 7 de esta Parte de la Convención afectaría al régimen legal de los estrechos usados para la navegación internacional" por las siguientes palabras: "nada de lo dispuesto en las secciones 5, 6 y 7 de esta Parte de la presente Convención afectará al régimen legal del paso en tránsito a través de los estrechos usados para la navegación internacional". La supresión de esta frase del artículo 234 del Texto integrado oficioso para fines de negociación de 1977 (ahora artículo 233 en el Texto integrado oficioso para fines de negociación de 1979) significaría que

cualquier medida de fuerza tomada por el Estado costero podría afectar al régimen legal de los estrechos usados para la navegación internacional⁴⁴⁴.

Durante la séptima sesión (revisión del Texto integrado oficioso para fines de Negociación), las delegaciones de España, Marruecos y Grecia explicaron e intentaron justificar, una vez más, sus enmiendas al Texto integrado oficioso para fines de Negociación, pero se encontraron con una fuerte oposición en la Segunda Comisión. Las grandes potencias, cómodamente protegidas por el "uti possidetis" del Texto integrado oficioso para fines de Negociación, ni siquiera se preocuparon de replicar a sus bien defendidos argumentos legales. Incluso en la Tercera Comisión estas enmiendas españolas a los artículos 42 y 234, bajo el pretexto de que esta cuestión era competencia de la Segunda Comisión, no fueron discutidas. En el Texto integrado oficioso para fines de negociación, España consideraba que todos los vuelos -civiles y militares- sobre el estrecho de Gibraltar debían ser permitidos solamente en base a la discreción del Estado costero⁴⁴⁵. En mi opinión, esta discreción no debe identificarse con arbitrariedad, que es lo que posiblemente ocurriría, sino que el Estado ribereño debería dictar una normativa que permitiera el sobrevuelo de las aeronaves, dentro de lo posible, estableciendo limitaciones y requisitos a los que quedaría sometido.

Durante el debate sobre el Texto integrado oficioso para fines de negociación/rev. 2, celebrada durante la segunda parte de la novena sesión (verano de 1980), España expresó su punto de vista sobre la Parte III de la Convención. El delegado español alegó que el Gobierno español en ningún momento podía aceptar el derecho de libre sobrevuelo de aeronaves sobre el mar territorial de los estrechos utilizados para la navegación internacional y exigía un paso inocente para las aeronaves que pasasen a través de los estrechos y una mención expresa de las normas y regulaciones que los Estados ribereños de los estrechos puedan establecer para las aeronaves, y, además, que se regule los corredores aéreos de forma análoga a los corredores marítimos en el régimen del paso en tránsito⁴⁴⁶.

⁴⁴⁴.- Vid. KOH, K.L., *Straits in international...*, loc. cit., pp. 145-146.

⁴⁴⁵.- Vid. TRUVER, S.C., *The Strait of Gibraltar...*, loc. cit., p. 206. En enero de 1979, los Estados Unidos decidieron enviar unos aviones a Arabia Saudí. Con este propósito pretendía manifestar su apoyo al Gobierno de Arabia Saudí. España no permitió a los aviones repostar en las bases situadas en territorio español. Aunque su acción se argumentó en base a la interpretación del Tratado, es evidente que España hubiera podido infringir el artículo 2 de la Carta de las Naciones Unidas por haber dejado utilizar el espacio aéreo de su territorio y aguas. Ese argumento se puede hacer con mucha más facilidad en base al paso inocente que en base a la libertad de navegación. Vid. REISMAN, W.M., "The regime of straits...", loc. cit., p. 64.

⁴⁴⁶.- Declaración del Embajador Eduardo IBÁÑEZ, el 26 de agosto de 1980. Doc. A/CONF.62/WS/12, 3 de octubre de 1980, Documentos Oficiales, Ginebra, vol. XIV, 1982, pp. 172-174. En esta declaración se señalaba que "en los artículos relativos al sobrevuelo, ha seguido oponiéndose por considerar que, a este respecto, el texto no resulta aceptable. Desde entonces -1976- no ha encontrado posibilidades de seguir negociando ese tema en el seno de la Conferencia, y en las dos revisiones del texto de negociación no se tuvieron en cuenta sus sugerencias oficiosas presentadas en el séptimo período de sesiones, en Ginebra, en 1978 (C.2/Informal Meeting/4). Por lo tanto, es obvio que tenemos serias objeciones que formular en relación con estos artículos. En esta orden de ideas, en el actual texto no se especifican las actividades prohibidas a las aeronaves; no se mencionan expresamente las leyes y reglamentos que, en relación con el sobrevuelo, podrán dictar los Estados ribereños, ni se alude a los corredores aéreos que, a semejanza de las rutas marítimas contempladas en el propio régimen de paso en tránsito, será necesario establecer". Vid. Declaración de la delegación de España de fecha 26 de agosto de 1980, el 3 de octubre de 1980, en el Documento A/CONF.62/WS/12, en Documentos Oficiales, vol. XIV, 1982, p. 172, pár. 5. En el mismo sentido se manifestó IBÁÑEZ, el 26 de agosto de 1980, en la 138ª sesión, al señalar, tras admitir el paso en tránsito para la navegación marítima que las disposiciones

Por razones obvias, las Grandes Potencias Marítimas estaban satisfechas con el articulado del Texto integrado oficioso fines de negociación/rev. 2 en cuanto a los estrechos utilizados para la navegación internacional. Una vez parecía que la Conferencia no iba a hacer ningún cambio sustancial en la Parte III del Texto integrado oficioso para fines de negociación, España comenzó una serie de consultas con las dos superpotencias en orden a procurar, al menos, algunos pequeños cambios de acuerdo con algunas de las menos conflictivas enmiendas españolas. En marzo de 1980, España y los Estados Unidos llegaron a un "gentlemen's agreement" para introducir las siguientes enmiendas en el Texto integrado oficioso para fines de negociación/rev. 2:

- a) En el artículo 42.1, b) cambiar reglamentaciones internacionales "aplicables" por "generalmente aceptadas" y suprimir "petróleo" antes de "sustancias nocivas" (con la finalidad de incluir toda clase de sustancias nocivas)⁴⁴⁷;

relativas al sobrevuelo, en cambio, son inaceptables para la delegación de España por cuanto que "las disposiciones relativas al sobrevuelo, en cambio, son inaceptables por cuanto que no especifican las actividades prohibidas a las aeronaves, ni mencionan expresamente las leyes y reglamentos que, en relación con el sobrevuelo, podrán dictar los Estados ribereños, ni se alude a los corredores aéreos que será necesario establecer. Lo que más preocupa a la delegación española es que las aeronaves de Estado queden prácticamente al margen de toda reglamentación, ya que sólo normalmente habrán de cumplir las normas y medidas de seguridad establecidas por la Organización de Aviación Civil Internacional, representando así una amenaza para la navegación aérea, para las poblaciones ribereñas de los estrechos y para la seguridad misma de los Estados sobrevolados. Por otra parte, es evidente que esos buques y aeronaves, al efectuar el paso en tránsito, pueden crear graves riesgos y, aunque lo adecuado hubiera sido el sometimiento a un régimen de responsabilidad objetiva, la adición de una disposición general en materia de responsabilidad mejorará el presente texto. En resumen, la inclusión en la Parte III de una regulación detallada ayudaría a evitar dificultades de interpretación y aplicación en el futuro". Documentos Oficiales, vol. XIV, 1980, p. 62, p. 31. En el mismo sentido se manifiesta una enmienda de España al artículo 39 del Texto único oficioso para fines de negociación /Part II y al artículo 39.3 del Texto integrado oficioso para fines de negociación. Estas propuestas no serían aceptadas.

⁴⁴⁷.- Ambos términos son diferentes, según señala YTURRIAGA. Mientras que "regulaciones internacionales generalmente aceptadas" se refiere a reglas y "standards" reconocidos por las costumbres internacionales o encarnado en los tratados internacionales, independientemente de si ellos están o no en vigor, con tal de que hayan sido de recepción general por la comunidad internacional; por su parte las "regulaciones internacionales aplicables" se refiere a reglas y "standards" que son vinculantes sólo para aquellos Estados que han expresado su consentimiento para ser obligado por tales regulaciones contenidas en un tratado internacional que esté en vigor. El uso de este término restrictivo significa que una regulación respecto a la preservación del medioambiente marino, con todo lo razonable y ampliamente apoyada por la comunidad internacional puede existir, pero puede no ser aplicable a un Estado y a los barcos sin banderas si el tratado internacional en el que está contenido no está en vigor. Dado que un considerable número de barcos mercantes, especialmente buques cisternas, tienen bandera de conveniencia, pertenecientes a Estados que no ejercen un adecuado control sobre ellos, una interpretación literal de este artículo puede resultar muy perjudicial para el Estado estrechario, para adoptar normas y regulaciones incluidas, por ejemplo, en el Convenio Internacional de 1973 para la Prevención de la Polución de barcos. Además, señala que la Convención de Londres de 1973, ampliamente ratificada, será tanto "aplicable" como "generalmente aceptada", como pretende España. Pero el problema de la aplicabilidad todavía permanece si el Estado afectado rechaza ser parte en el mismo. Así, finaliza afirmando que el término más lógico hubiera sido regulaciones "generalmente aceptadas" más que "aplicables". Sin embargo, finalmente prevaleció "aplicables", a pesar de que España presentó una enmienda y ninguna delegación se opuso expresamente, sino por el temor de algunas de cualquier tipo de enmienda en el Proyecto de la Convención. Así, este autor acaba concluyendo que, si se considera que la enmienda recibió un apoyo sustancial de la mayoría de las delegaciones, uno puede concluir que existen razones morales y legales para afirmar que la inclusión del término regulaciones internacionales "generalmente aceptadas" ha recibido el consentimiento de la comunidad internacional. Vid. YTURRIAGA, J.A., *Straits used for...*, loc. cit., pp. 176-177. La relativa frecuencia de la utilización de la expresión "generalmente aceptadas" se explica por la imposibilidad de que la Convención regule con detalle todo, por ello se deja entrada a un derecho complementario, dándole la categoría de derecho

b) En el artículo 221.1 suprimir la cláusula "más allá del mar territorial" o insertar las palabras "dentro de y" antes de esa cláusula;

c) En el artículo 233, cambiar "el régimen jurídico de los estrechos" a "el régimen jurídico de paso (en tránsito) a través de los estrechos";

d) Añadir un precepto a las Disposiciones Generales de la Convención como el siguiente: los preceptos de esta Convención respecto de la responsabilidad por daños se aplicarán sin perjuicio de la aplicación de otras reglas y principios de Derecho internacional concerniente a la responsabilidad por daños⁴⁴⁸.

Según el mencionado acuerdo, Estados Unidos informaría a las restantes delegaciones que los cambios acordados eran necesarios para superar, al menos parcialmente, las dificultades encontradas por algunos Estados ribereños de estrechos y hacer posible que la delegación española no se opusiera al consenso en el texto final en lo referente a los estrechos, y evitar, de este modo, que se presentasen las mencionadas enmiendas en una futura revisión del Texto integrado oficioso para fines de negociación. La delegación española tendría plena libertad para criticar el Texto integrado oficioso para fines de negociación, pero -una vez que los cambios acordados hubiesen sido incluidos en el Texto revisado- no se presentarían enmiendas a los artículos relevantes relativos a los estrechos, ni se intentaría incluir la posibilidad de formular reservas a tales artículos u oponerse al consenso de los mismos. No era, sin embargo, obligado hacer declaraciones en favor del Texto revisado, sino simplemente obligaría a guardar silencio. En cumplimiento del "gentlemen's agreement", tanto los Estados Unidos como España iniciaron consultas en varios foros, pero la única enmienda que se consiguió en la tercera revisión del Texto integrado oficioso para fines de negociación, fue el archimencionado artículo sobre "Responsabilidad y riesgo por daño". Los cambios del artículo 42.1, b) fueron considerados aceptables, pero cuando su adopción fue llevada a la Segunda Comisión, Argentina objetó la propuesta afirmando que, aunque su delegación no se oponía a dicha modificación, aún quedaban otros temas pendientes de discusión. En cuanto a las enmiendas de los artículos 221 y 233 o fueron aceptadas por el Presidente de la Tercera comisión, que rechazó someterlas al Pleno como oferta de un mejor consenso. Puesto que el "gentlemen's agreement" no pudo ser cumplido, el delegado LACLETA escribió el 12 de abril de 1982 a su colega, el delegado MALONE, informándole que consideraba muerta su promesa y recobraba su libertad de acción a remitir enmiendas formales al texto del Proyecto de la Convención. El Delegado MALONE respondió cinco días más tarde expresando su comprensión por la decisión española y sus excusas de que, a pesar de los fuertes intentos, no hubiese sido posible remover los últimos vestigios a la oposición del "package" en el que conjuntamente habían trabajado.

La sesión undécima de la Conferencia fue dividida en tres partes. Pero no se logró ningún avance en las propuestas -concernientes a los estrechos de la Parte III y de los artículos de la Parte XII- de reforma presentadas por España. Un debate general permitió a España defender su bien conocida postura con respecto a los estrechos utilizados para la navegación internacional. En un

obligatorio. Éstas se distinguen de las "reglas y normas internacionales aplicables en que las últimas se establecen por medio de organizaciones internacionales competentes o por una conferencia diplomática". Vid. VIGNES, D., "La valeur juridique de certaines règles, normes ou pratiques mentionnées au TNCO come "généralement acceptées"", A.F.D.I. (1979), pp. 712-713. Sobre la problemática de estos términos también puede consultarse REENEN, W. van, "Rules of Reference in the New Convention on the Law of the Sea, in particular in connection with the pollution of the Sea by oil from tankers", XII, N.Y.I.L. (1981), pp. 8-16.

⁴⁴⁸.- Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., pp. 244-245. El Acuerdo de Caballeros entre España y Estados Unidos es de marzo de 1980.

intento de compromiso, el Embajador LACLETA alegó que su delegación había afirmado en 1976 que la navegación marítima debería someterse a un nuevo régimen de paso en tránsito, pero consideraba que todavía era difícil con el artículo 39.3, a) y con el artículo 42.1. Además, también mantenían sus reservas con respecto a los artículos 221.1 y 233⁴⁴⁹. El 7 de abril el presidente KOH indicó a las delegaciones que podían enviar enmiendas al Proyecto de la Convención, en el plazo de una semana. Durante este período treinta y una enmiendas fueron presentadas, entre ellas las de España con respecto a los estrechos. Pero España consciente de sus pocas posibilidades de éxito, limitó sus enmiendas a las contenidas en el "gentlemen's agreement" con los Estados Unidos, más una modificación del artículo 39.3, a):

"Artículo 39, párrafo 3 (a): suprimir la palabra "normalmente".

Artículo 42.1, b): modificar el texto como sigue:

"... llevando a efecto las reglamentaciones internacionales aplicables relativas a la descarga de petróleo, hidrocarburos y otras sustancias nocivas en el estrecho". Se quería sustituir la palabra "aplicables" por "generalmente aceptadas", y supresión de la palabra "de petróleo".

Artículo 221, párrafo 1: suprimir la palabra "más allá del mar territorial".

Artículo 233: En la primera frase, sustituir la expresión "régimen jurídico de los estrechos" por "régimen de paso a través de los estrechos"⁴⁵⁰.

En la presentación de enmiendas, el delegado español declaró, entre otras cosas, lo siguiente:

"El problema consiste en que el régimen de paso en tránsito por los estrechos... impone a los Estados ribereños una pesada servidumbre que no tiene en las disposiciones del texto contrapartida alguna. En homenaje al consenso, la delegación española se ha abstenido de proponer enmiendas al artículo 38 sobre el derecho de paso en tránsito, lo que no significa necesariamente que acepte este artículo.

El párrafo 3 del artículo 39 daría a las aeronaves militares una libertad prácticamente incontrolada y representaría, por lo tanto, un peligro para la seguridad de los Estados ribereños y para la aviación civil internacional. La enmienda propuesta de que se suprima la palabra "normalmente" tiene el propósito de conjurar ese peligro.

El párrafo 1-b) del artículo 42 se refiere a las reglamentaciones internacionales *aplicables*, pero el problema consiste en que la aplicabilidad de determinadas reglamentaciones dependería del pabellón del buque, lo que impediría el establecimiento de un régimen objetivo... Con la propuesta de suprimir las palabras "de petróleo" se intenta ampliar el texto para que incluya toda clase de residuos.

⁴⁴⁹.- Declaración del Embajador José M. LACLETA, el 31 de marzo de 1982.

⁴⁵⁰.- Declaraciones de España al Proyecto de la Convención. Doc. A/CONF.62/L/109, 13 de abril de 1982, Documentos Oficiales, 1983, vol. XVI, p. 231. Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., pp. 245-246.

La idea que inspira la redacción actual del artículo 221 es que el Estado ribereño tiene amplias facultades en su mar territorial, por lo que basta con que se confirmen en el derecho internacional. Sin embargo, los artículos 42 y 233 del Proyecto de Convención limitan los derechos de los Estados ribereños de estrechos. El objeto de la enmienda, es dar a los Estados ribereños de estrechos, en su mar territorial, las mismas facultades que tienen los demás Estados fuera del mar territorial.

La enmienda al artículo 233 no consiste sino en concordar lo dispuesto en ese artículo con las disposiciones análogas del artículo 34, que estipulan que el régimen de paso por los estrechos no afecta a la condición jurídica de las aguas que forman esos estrechos ⁴⁵¹.

Pero en vista de que no era posible llegar a un acuerdo general en estas enmiendas presentadas, el presidente KOH mantuvo un encuentro con los países que habían hecho estas enmiendas para que las retirasen y poder alcanzar, de este modo, el consenso. España accedió, pero sólo parcialmente, a la petición del presidente KOH. Así el representante español anunció la retirada de las enmiendas de los artículos 221 y 233, y la propuesta de suprimir la palabra "petróleo" en el artículo 42.1, b). Pero mantenía, sin embargo, el resto de las enmiendas al artículo 42, para evitar que se pudiera interpretar como un impedimento para que los Estados costeros pudieran adoptar regulaciones que pudieran ser "uniformemente aplicables" a todos los buques en tránsito. También se mantuvo la propuesta de suprimir la palabra "normalmente" del artículo 39.3, a) que era el último intento de compromiso ofrecido por el Gobierno español, para poder llegar a un consenso final⁴⁵². Los intereses de España -perjudicados por este artículo 39.3- fueron alegados en innumerables ocasiones, de este modo el delegado español mantuvo que el mismo contenía reglas para las aeronaves militares que no podían aceptar en el Proyecto. Además, señalaba que no se establecía qué era normal ni qué criterios se debían aplicar. España intentaba modificar el artículo 39, utilizando unos términos similares a los del artículo 21; pero su propuesta no fue aceptada. Antes del período de descanso, se hizo la votación. Las dos enmiendas que faltaban se votaron el 26 de abril. El Embajador LACLETA dijo que le pesaba mucho que las instrucciones de su Gobierno le impidiese retirar todas las enmiendas. Justo antes de la votación de la enmienda al artículo 39, el representante de Estados Unidos afirmó que era desafortunado que la mencionada enmienda turbase el balance logrado a través de tan largas negociaciones. Antes de la votación de la enmienda, el delegado francés manifestó que, aunque su delegación se oponía en principio a cualquier cambio de las partes del proyecto elaboradas por las Comisiones II y III, podía aceptar la enmienda española, ya que suponía una mera armonización de su texto con el de otros artículos y no implicaba ningún cambio en la Convención. El representante de Canadá, BESLEY -que era

⁴⁵¹.- Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., pp. 246-247, que recoge la intervención del embajador José M. LACLETA, de 15 de abril de 1982, en Documentos Oficiales, 1983, vol. XVI, pp. 252-253.

⁴⁵².- Carta del representante de España al Presidente de la Conferencia, 24 de abril de 1982. Doc. A/CONF.62/L.136, 26 de abril de 1982, en Documentos Oficiales, 1983, vol. XVI, pp. 252-253. Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 247. Inmediatamente antes de ser sometida a votación la enmienda relativa al artículo 39, el representante norteamericano pidió la palabra para señalar su oposición a la enmienda por comprometer el equilibrio logrado tras largas negociaciones y afectar al conjunto de la Convención, y afirmó categóricamente que, caso de ser aprobada, "la delegación de Estados Unidos no podría pronunciarse favorablemente con respecto al texto en su conjunto". Se trataba de un intento de chantaje, puesto que era ya un secreto a voces que Estados Unidos votaría, en cualquier caso, en contra de la adopción del proyecto de Convención. Intervención del Embajador James MALONE, de 26 de abril de 1982, en Documentos Oficiales, 1983, vol. XVI, p. 137. Reproducido y comentado en YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 247.

además Presidente del Comité de Redacción-, respaldó la intervención francesa y anunció su apoyo a la propuesta española⁴⁵³. Finalmente, la enmienda fue rechazada por 55 votos a 21, con 60 abstenciones. Lo cierto es que el carácter restrictivo del artículo 3.1, d), supone otra limitación injusta de la soberanía de los Estados estrecharios, especialmente si se compara con los artículos relativos no solamente al mar territorial en general, sino también a la zona contigua. La segunda enmienda -sobre el artículo 42-, finalmente tuvo 60 votos a favor contra 29, con 51 abstenciones, pero no fue adoptada pues se exigía mayoría cualificada⁴⁵⁴.

La votación del Proyecto de la Convención tuvo lugar el 30 de abril. La Convención fue adoptada por 130 votos a favor contra 4 (Israel, Turquía, Estados Unidos y Venezuela), con 17 abstenciones (incluyendo España). En la explicación del voto, el representante español dijo que, ninguna de las enmiendas presentadas por España, a las cuales su Gobierno daba bastante importancia, había sido incorporada al texto, por lo que no hubiera sido extraño que su delegación hubiese votado en contra del Proyecto. Sin embargo, su Gobierno, consciente del gran momento político e histórico que representaba la Conferencia, simplemente se había abstenido, a pesar de que la Parte III del Proyecto le perjudicaba en gran medida y, en particular, los artículos 38, 39, 41 y 42. Finalmente, concluía afirmando que, al menos respecto a las cuestiones mencionadas, su Gobierno consideraba que el texto aprobado por la Conferencia no constituía una codificación o expresión de Derecho consuetudinario⁴⁵⁵.

Comparando el artículo 39.1, c) y el artículo 18.2, se puede llegar a la conclusión que parar y echar el ancla, hasta donde sea necesario por "fuerza mayor o desastre" se permite en el paso en tránsito. Esta interpretación se deduce por una propuesta presentada por España en 1976. Una enmienda similar que obligaba a los buques extranjeros a informar a las autoridades del Estado costero tan pronto como fuera posible, fue incluida en el Texto único oficioso para fines de negociación. Tales sugerencias, sin embargo, no fueron aceptadas⁴⁵⁶. TRUVER considera que ante

⁴⁵³.- Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., pp. 247-248.

⁴⁵⁴.- Decisión de 26 de abril de 1982, en Documentos Oficiales, 1983, vol. XVI, pp. 137-138.

⁴⁵⁵.- Declaración del Embajador José M. LACLETA, 30 de abril de 1982, en Documentos Oficiales, 1983, vol. XVI, p. 166. También puede consultarse en YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 248.

⁴⁵⁶.- Enmienda de España al artículo 39.2 del Texto único oficioso para fines de Negociación/Part II, 30 de marzo de 1976. La enmienda española pretendía la inclusión de los términos del artículo 18.2 en el artículo 39.2 de este Texto y recogía expresamente que "fuerza mayor o desastre" se refería a actividades con el propósito de prestar asistencia a personas, buques o aeronaves en serio peligro. Lo cierto es que su no aceptación suponía que el derecho a prestar asistencia en tales casos no es concedido por el artículo 39. Por tanto, el artículo 39, a diferencia del paralelo artículo 18.2 no cubre "prestar auxilio a personas, buques o aeronaves en peligro o en dificultad grave". Es obvio que parar y echar el ancla es más aplicable a los barcos que a las aeronaves, pero también es cierto que algunos tipos de aeronaves (como los hidroplanos) pueden parar y anclar en las aguas de los estrechos, y que otros tipos de aeronaves (como los helicópteros) pueden ser usados para dar ayuda a personas, barcos o aeronaves en peligro o desastre. Pero lo cierto es que una interpretación "contrario sensu", como señala YTURRIAGA, puede llevar al absurdo de excluir la posibilidad para las aeronaves de prestar asistencia humanitaria. Además, la tradición de ir en ayuda de personas en desastre es tan antigua como la navegación marina y es como una obligación para los buques y aeronaves de todos los Estados. Además, como indica este mismo autor, la obstinación de las Grandes Potencias Marítimas a oponerse a cualquier enmienda propuesta por los Estados estrecharios, aunque fuera muy lógica y razonable fue notoria a lo largo de toda la Conferencia, lo cual demostraba que se intentaba que los derechos y obligaciones *no se expresasen claros*. Vid. YTURRIAGA, J.A., Straits used for..., loc. cit., p. 225. El subrayado es nuestro. Copia literal se puede encontrar en la última obra del mencionado autor que, en el capítulo dedicado a los estrechos hace una

la ausencia de un acuerdo de los Estados estrecharios de una regulación similar al Texto integrado oficioso para fines de negociación en lo relativo al paso inocente, los Estados Unidos deberían garantizar la movilidad mediante acuerdos bilaterales o regionales, para llegar a los acuerdos más favorables⁴⁵⁷.

España firmó el 10 de diciembre de 1982 el Acta Final de la Conferencia, pero no la Convención. El representante español reiteró en la sesión undécima, la oposición a los artículos 39 y 42, y señaló que su Gobierno realizaría un minucioso estudio de la Convención con vista a su posible firma⁴⁵⁸. Tras la realización del citado estudio, España optó por firmar la Convención en 1984, tan sólo unos días antes de que se agotara el plazo previsto. En el momento de la firma, hizo la declaración interpretativa a la que se ha hecho referencia en el Capítulo II. Amén de la declaración general "de estilo" sobre la colonia de Gibraltar (que ya hizo al adherirse a los Convenios de Ginebra de 1958), cinco de los ocho restantes apartados de la declaración se refieren, directa o indirectamente, al tema de estrechos, haciendo el Gobierno español puntualizaciones a los artículos 39, 42, 221 y 233 de la Convención⁴⁵⁹.

Toda esta regulación plantea enormes problemas para España. Así, España no tiene una regulación "ad hoc" respecto a la navegación y sobrevuelo sobre y a través de los estrechos. Con respecto a la navegación marítima, España es parte del Convenio de Ginebra de 1958 sobre mar territorial y zona contigua, incluso antes de llegar a ser parte de tal Convención, ya aplicaba el régimen -consuetudinario- de paso inocente a la navegación a través del mar territorial, incluidos los estrechos. De este modo, el régimen de paso inocente es aplicable a la navegación a través de los dos principales estrechos, es decir, el estrecho de Gibraltar y el canal de Menorca. Además, Madrid no ha permitido la libertad de sobrevuelo para las aeronaves militares sobre el mar territorial, salvo que se haya realizado notificación o autorización previa⁴⁶⁰. AZCÁRRAGA ha señalado que:

"... no existiendo un derecho de paso inocente para las aeronaves a través del espacio aéreo superpuesto al mar territorial, como tienen, por el contrario,... veremos, los buques extranjeros que naveguen por dichas aguas territoriales. Esta limitación se basa en que no existe una norma consuetudinaria... Por otra parte, en el vigente Convenio de Chicago de 1944 no se admite dicho derecho de paso inocente de las aeronaves de los

remisión total a su obra anterior. Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., *Ámbitos de soberanía...*, loc. cit. pp. 298-299.

⁴⁵⁷.- Vid. TRUVER, S.C., *The Strait of Gibraltar...*, loc. cit., p. 210.

⁴⁵⁸.- Vid. la intervención del Embajador José M. LACLETA, de 8 de diciembre de 1982, en Documentos Oficiales, 1984, vol. XVII, pp. 92-93. También puede consultarse en YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., *Ámbitos de soberanía...*, loc. cit., p. 249.

⁴⁵⁹.- Declaración del Gobierno español de 4 de diciembre de 1982. También puede consultarse en YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., *Ámbitos de soberanía...*, loc. cit., p. 249. Hugo CAMINOS considera que la mayoría de estas declaraciones parecen ser incompatibles con determinadas disposiciones del régimen de paso en tránsito, pero las encuentra útiles, ya que ha sabido superar las principales objeciones. Vid. CAMINOS, Hugo, "The legal regime of straits in the 1982 United Nations Convention on the Law of the Sea", 205, R.C.A.D.I. (1989), p. 231. También está reproducido en YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., *Ámbitos de soberanía...*, loc. cit., p. 249. El mencionado autor señala que no comparte del todo "la opinión del profesor argentino sobre la incompatibilidad de las declaraciones españolas con la Convención y, en todo caso, no se ha presentado hasta ahora, a mi conocimiento, ninguna objeción formal a las mismas". *Ibíd.*

⁴⁶⁰.- Vid. TRUVER, S.C., *The Strait of Gibraltar...*, loc. cit., p. 192.

Estados contratantes, y al referirse, en la Parte I del Convenio a la navegación aérea y en la II a la designación de rutas y aeropuertos, queda bien patente la soberanía absoluta y exclusiva del Estado suprayacente, advirtiéndose, además que las aeronaves no pueden circular sobre el territorio de otro Estado contratante sin permiso o autorización de ese Estado y de ese Estado y de conformidad con varias condiciones que se estipulan en el Convenio"⁴⁶¹.

La Convención prevé el establecimiento en los estrechos de vías marítimas y de dispositivos de separación de tráfico para la navegación por los estrechos "cuando sea necesario para el paso seguro de los buques" (artículo 41.1 de la Convención), pero no contempla medidas similares para el tráfico aéreo. Las enmiendas de Grecia o de Marruecos tendentes a permitir al Estado ribereño designar rutas aéreas, pero no fueron aceptadas⁴⁶².

Además, se plantean problemas respecto a lo que deba entenderse por "modalidades normales" del artículo 39.1, a) y 39.1, c). Este término no aparece definido en la Convención, pero del contexto y del proceso negociador cabe deducir que se refiere a los modos habituales de navegación de cada tipo de aeronave. Así, para una aeronave ordinaria supondrá el sobrevuelo a una altura y velocidad de crucero. En el caso de los aerodeslizadores y "overcraft", podrán volar o deslizarse sobre el colchón de aire⁴⁶³.

YTURRIAGA BARBERÁN -al hacer un análisis de la regulación del Convenio de 1982 en esta materia- señala una serie de deficiencias substantivas y de técnica jurídica:

"Así, cabe mencionar, entre otras, el no reconocimiento al Estado ribereño de competencia normativa en materia de navegación aérea, la omisión de cualquier referencia a su derecho a establecer corredores aéreos y dispositivos de separación de tráfico, la no enumeración de los actos prohibidos a las aeronaves, la obligación impuesta a éstas de que cumplan unas normas del Estado ribereño que éste no está capacitado para dictar, la imposición a las aeronaves de unos deberes irrelevantes al estar previstos para los buques, la omisión del derecho de las aeronaves a interrumpir el paso para prestar auxilio a personas o naves en peligro, la exigencia de mantener una sintonización alternativa de las radiofrecuencias cuando debería ser cumulativa, o la irrelevancia práctica de la cláusula de responsabilidad del Estado de registro por los daños causados por sus aeronaves"⁴⁶⁴.

En relación con el sobrevuelo de territorio español de aeronaves que puedan portar armas nucleares, el Ministro de Asuntos Exteriores, FERNÁNDEZ ORDÓÑEZ, manifestó lo siguiente:

"Primero, es política del Gobierno que no sobrevuelen España aeronaves con armamento nuclear a bordo. Segundo punto, este principio ha sido desarrollado en un canje de notas en el caso de los Estados Unidos en el último Convenio y lo volverá a ser

⁴⁶¹.- Vid. AZCÁRRAGA, J.L., Derecho del Mar, 1, loc. cit., p. 136.

⁴⁶².- Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., pp. 293-294. En la Parte IV, sin embargo, se prevé y regula la designación de rutas aéreas sobre las vías marítimas archipelágicas (artículo 53 de la Convención), lo que constituye un serio agravio comparativo. El paralelismo entre los correspondientes artículos de las Partes III y IV es tan evidente, que el silencio de la Convención en materia de rutas aéreas resulta ensordecedor. *Ibíd.*

⁴⁶³.- Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 298.

⁴⁶⁴.- Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., pp. 316-317.

de nuevo en el próximo. Tercer punto, con los demás países no ha hecho falta explicitar esta política en los mismos términos, porque la situación es distinta con los Estados Unidos, al no existir en los otros casos instalaciones de apoyo y autorizaciones de uso con carácter permanente. Cuarto, nunca ni éste ni los anteriores gobiernos de España han establecido un régimen de sobrevuelos con terceros países que incluya los sobrevuelos de armas nucleares. Y finalmente el Gobierno español entiende que los demás países conocen esa política y la respetan en una práctica que está en línea con la del resto de los países europeos que han establecido la doctrina de no nuclearización de su territorio"⁴⁶⁵.

Sin embargo, Tullio TREVES, al analizar las declaraciones españolas relativas a los estrechos, señala que "ces déclarations sont probablementement incompatibles avec la Convention. Elles n'en touchent pas moins qu'à des aspects assez limités du droit de passage en transit. C'est justement de la portée limitée de ces déclarations qu'il nous semble ressortir que l'Espagne accepte le principe du passage en transit y compris par ce qui concerne le survol. Ce dernier point est, d'autre part, confirmé par l'attitude de tolérance susmentionnée vis-à-vis du survol du détroit de Gibraltar par les avions de combat des États-units en 1986 -el 15 de abril de 1986-"⁴⁶⁶. Sobre esta misma cuestión, DÍEZ DE VELASCO ha afirmado que "si bien el Gobierno español ha seguido hasta ahora una práctica muy prudente en defensa de su posición sobre todo con ocasión de sobrevuelos del Estrecho de Gibraltar en situaciones de crisis (conflicto de Oriente Medio y bombardeo norteamericano contra Libia en abril de 1984), a los que no se ha opuesto ni protestado"⁴⁶⁷.

II.6.2. LA DECLARACIÓN 2ª: LA REGLAMENTACIÓN DEL TRÁFICO AÉREO SOBRE EL ESTRECHO⁴⁶⁸.

⁴⁶⁵.- CG, Senado, DS, núm. 78, 31 de mayo de 1988, p. 3391. Reproducido en XLI, 1, R.E.D.I. (1989), p. 163. Sin embargo, en 1986 aeronaves estadounidenses utilizaron bases del Reino Unido en una misión cuyo objetivo era bombardear objetivos en Libia y sobrevolaron sobre alta mar y a través del estrecho de Gibraltar, pero no hubo protesta ni de España ni Marruecos. Todo esto parece ser relevante en orden a determinar si se está en la línea de cristalizar el paso en tránsito como norma consuetudinaria. Vid. MANGONE, G.J., (moderador), "The Law of the Sea: Customary norms and conventional rules", en TREVES, T., "Remarks", American Society of International Law. Proceeding of the 81st Annual Meeting, april 8-11 (1987), p. 95.

⁴⁶⁶.- Vid. TREVES, T., "Codification du droit international...", loc. cit., p. 131.

⁴⁶⁷.- Vid. DÍEZ DE VELASCO, M., Instituciones de Derecho..., I, loc. cit., pp. 362-363.

⁴⁶⁸.- No hay una cláusula de reservas ni en la Convención sobre el mar territorial y zona contigua ni en la Convención sobre alta mar. Vid. ROSENNE, Sh., "Reflections on the final clauses in the New Law the Sea Treaty", 18, 1, V.J.I.L. (1977), P. 143. En este mismo sentido, vid. HAZOU, L.L., "Determining the extent of admissibility of reservations: some considerations with regard to the Third United Nations

En su declaración 2ª el Gobierno español "interpreta que el régimen establecido en la Parte III de la Convención es compatible con el derecho del Estado ribereño de dictar y aplicar en el espacio aéreo de los estrechos utilizados para la navegación internacional sus propias reglamentaciones aéreas, siempre que ello no obstaculice el paso en tránsito de las aeronaves"⁴⁶⁹. Lo cierto es que el derecho de las aeronaves extranjeras -civiles o militares- para sobrevolar los estrechos internacionales es una de las más llamativas novedades de la Convención de 1982 respecto del régimen jurídico en vigor, siendo precisamente éste uno de los objetivos -el más importante, quizás- perseguidos por las Grandes Potencias en su defensa del régimen de paso en tránsito por los estrechos.

Como ha manifestado RIQUELME CORTADO:

"Queda, en cualquier caso, descartada la posibilidad de que, a través de estas leyes o reglamentos internos, se someta el sobrevuelo de estos estrechos internacionales a una previa notificación a -o autorización de- los Estados ribereños"⁴⁷⁰.

Por tanto, con esta declaración España intenta mantener su competencia de Estado ribereño para adoptar sus propias leyes y reglamentos aéreos y, de otra parte, aplicar tales reglamentaciones al espacio aéreo suprayacente al mar territorial en los estrechos, garantizando la seguridad del tráfico aéreo en el estrecho de Gibraltar. De este modo, se intenta conciliar las

Conference on the Law of the Sea", 9, D.J.I.L.P. (1980), p. 73. Esta última autora señala que ninguna reserva es norma de *jus cogens*, es decir, norma de Derecho internacional general, aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados, no permitiendo su derogación. Además, como las reservas suponen una derogación es evidente que ninguna reserva podría permitirse a una norma decisiva de Derecho internacional. *Ibid.*, p. 73. Además, se intenta evitar diferentes regulaciones para los distintos Estados. *Ibid.*, pp. 74-75 y 79. El argumento más importante contra la admisibilidad de las reservas en el Derecho del Mar es su carácter de "package deal". Esto da lugar a una fragilidad de la integridad del Tratado, que es un reflejo de los muchos compromisos delicados a los que la Conferencia ha llegado. *Ibid.*, p. 82. Anatoy KOLODKIN ha señalado que muchos Estados han hecho declaración que son, prácticamente, reservas. Vid. a este autor en la discusión que cierra el capítulo de YUAN, P.C., "The New Convention on the Law of the Sea from the Chinese perspective", en VAN DYKE, J.M., ed., *Consensus and confrontation...*, loc. cit., p. 209. La verdadera razón por la cual se prohibieron las reservas es consecuencia de la experiencia de las cuatro convenciones en donde las naciones "picked and choose" entre ellas, ratificando aquellas que servían a sus intereses nacionales e ignorando otras. Vid. las conclusiones al capítulo 9 titulado "The costs and benefits of not joining the Convention", en VAN DYKE, J.M., ed., *Consensus and confrontation...*, loc. cit., p. 546. En este mismo sentido vid. KOH, Tommy T.B., "A Constitution for the Oceans", en NORDQUIST, M.H., ed., *United Nations Convention on the Law...*, loc. cit., p. 15.

⁴⁶⁹.- Esta declaración interpretativa es pertinente en la medida en que una interpretación literal de la Convención podría llevar a la conclusión de que la competencia normativa del Estado ribereño se limita a la regulación del embarco o desembarco de productos, moneda o personas. Esta profunda laguna puede, sin embargo, ser parcialmente colmada gracias a la providencial cláusula que prevé que el régimen de paso por los estrechos no afectará en otros aspectos "al ejercicio por los Estados ribereños del estrecho de su soberanía o jurisdicción sobre tales aguas, su lecho y subsuelo, y el espacio aéreo situado sobre ellas" (artículo 34, 1 de la Convención). El Estado ribereño ejerce su soberanía con arreglo a "otras normas de derecho internacional", y entre dichas normas se encuentra el Convenio de Chicago de 1944, conforme al cual las aeronaves que sobrevuelen el territorio de un Estado extranjero deberán cumplir las leyes y reglamentos de dicho Estado "relativos a la entrada y salida de su territorio de las aeronaves empleadas para la navegación aérea, o a la operación y navegación de dichas aeronaves" (artículo 11 del Convenio sobre la Aviación Civil Internacional, 7 de diciembre de 1944, en B.O.E., de 24 de febrero de 1947). Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., *Ámbitos de soberanía...*, loc. cit., pp. 294-295.

⁴⁷⁰.- Vid. RIQUELME CORTADO, R., *España ante la Convención...*, loc. cit., p. 96.

necesidades del sobrevuelo internacional y, a la vez, mantener unas condiciones mínimas de seguridad, tanto para las aeronaves en tránsito como para los Estados ribereños. La delegación de España durante la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar se refirió al tema de la competencia reglamentaria de los Estados ribereños de estrechos y entre ellas las referidas a concretar cuáles son aquellas actividades que estarán limitadas o prohibidas a las aeronaves durante su paso por el estrecho. Por razones obvias, los Estados ribereños de estrechos, entre ellos España, están interesados en poder dictar reglamentos limitativos y/o prohibitivos de las actividades de las aeronaves en tránsito por el estrecho que puedan poner en peligro la soberanía y la seguridad del Estado, su población y la de la misma navegación aérea. Así, actividades como prácticas y ejercicios militares y pruebas de armas sobre el estrecho, vuelos a baja altura, vigilancia y espionaje y toma de fotografías durante el sobrevuelo del estrecho, reabastecimiento de combustible, entre otras. En definitiva, todas aquellas prácticas que por sí mismas no tengan el propósito de un tránsito rápido e ininterrumpido por el estrecho (artículo 38.2). La cuestión crucial consistirá, pues, en tratar de evitar que dichas leyes y reglamentos internos surtan en la práctica el efecto de negar, obstaculizar o menoscabar el derecho de paso en tránsito por el Estrecho (artículo 42.2), como advierte el mismo Gobierno español en el último inciso de su declaración.

Sin embargo, no parece que una de las limitaciones impuestas por la Convención de 1982 a la soberanía de los Estados ribereños de estrechos en su espacio aéreo sea, precisamente, la de impedirles que regulen o controlen actividades de las aeronaves que puedan comprometer su seguridad o defensa⁴⁷¹.

Pero, ¿tienen los Estados ribereños del estrecho competencias para impedir o reprimir la vulneración de dichas obligaciones?. Lo cierto es que la Convención sobre el Derecho del Mar sigue sin dar una respuesta. Pero a esta problemática RIQUELME CORTADO afirma que:

"Sin embargo, esta primera conclusión a la que parece conducirnos la Convención de 1982 no puede, a mi juicio, mantenerse en pie ante una situación extraordinaria de crisis, como podría ser, por ejemplo, la violación por parte de una aeronave de la obligación de abstenerse de toda amenaza o uso de la fuerza contra la soberanía, la integridad territorial o la independencia política de los Estados ribereños del estrecho..."⁴⁷². Compartimos tal opinión con esta autora, en la medida en que a partir de ciertos límites no se puede exigir al Estado ciertas obligaciones que atenten contra su propia existencia.

La delegación española también se refirió a la cuestión relativa a designar la ruta o rutas aéreas que deberán utilizar las aeronaves extranjeras durante su paso en tránsito por el Estrecho. En la declaración 2ª también se afirmó la competencia de los Estados ribereños para fijar las rutas o

⁴⁷¹.- Aunque RIQUELME CORTADO contempla la posibilidad de que el artículo 39.3, a) pueda impedir que los Estados ribereños de estrechos regulen o controlen actividades de las aeronaves que puedan comprometer su seguridad o defensa, en la medida en que dicho precepto establece que durante su paso en tránsito las aeronaves (civiles) deberán observar el Reglamento del Aire establecido por la Organización de la Aviación Civil Internacional; pues ello podría dar lugar a pensar que la competencia para adoptar cualquier medida de seguridad para las aeronaves en tránsito, durante el sobrevuelo del estrecho, es competencia exclusiva del Consejo de la O.A.C.I., que es el que está facultado para establecer las Reglas del Aire sobre la alta mar. Pero la misma autora excluye, prácticamente tal posibilidad. Lo cierto es que no parece muy creíble, continúa afirmando en esta excelente monografía, que los Estados estrecharios no puedan limitar aquellas actividades de vuelo que sean contrarios, incluso, a un paso en tránsito fluido por el estrecho. Vid. España ante la Convención..., loc. cit., pp. 100-102.

⁴⁷².- Vid. RIQUELME CORTADO, R., España ante la Convención..., loc. cit., p. 112.

canales de navegación aérea sobre el estrecho⁴⁷³. En cuanto a la cuestión de si los Estados ribereños de estrechos están facultados para designar corredores aéreos, nuevamente consideramos bastante correcta la opinión de RIQUELME CORTADO que afirma "opino que no..., pues si bien es cierto que los artículos 41 y 42 han sido concebidos con la vista puesta en la reglamentación del paso en tránsito de buque, la conclusión a la que también podría conducirnos esta constatación es que la Convención de 1982 no contesta a la cuestión de si los Estados ribereños pueden -o no- designar los canales de navegación aérea por los estrechos..."⁴⁷⁴. Sin embargo, la misma autora señala que el artículo 39.3, a) de la Convención podría llevar a interpretar que es la O.A.C.I. la que debe adoptar las medidas de seguridad en el sobrevuelo de los estrechos. Pero finaliza afirmando que la mejor solución sería que los Estados ribereños participasen, al menos, en la designación de los corredores aéreos⁴⁷⁵.

La misma delegación española también abarca la cuestión de adoptar medidas dirigidas a prevenir, reducir y controlar la contaminación del medio marino desde la atmósfera o a través de ella. Tema en el que ya profundizaremos.

HAILBRONNER entiende que, sin embargo, puede argumentarse que el régimen de los estrechos en la Convención es ambiguo con respecto a la discrecionalidad para controlar las aeronaves y los buques, para discriminar entre usuarios y para interferir con su derecho de navegación y sobrevuelo. Después de todo, la Convención no excluye explícitamente la posibilidad de que el Estado costero pueda establecer normas y regulaciones en el espacio aéreo sobre su mar territorial. Para continuar señalando que, de forma analógica al concepto de paso inocente, un Estado estrechario podría considerar que estas facultades son necesarias para proteger sus intereses⁴⁷⁶. Opinión, que como he manifestado reiteradamente, comparto.

⁴⁷³.- Estas mismas declaraciones han sido realizadas por representantes españoles en Doc. C.2/Informal Meeting/4, 26 de abril de 1978; Doc. A/CONF.62/WS/12, 26 de agosto de 1980 y la intervención del representante español, IBÁÑEZ, en la 138ª sesión plenaria de la Tercera Conferencia (Doc. A/CONF.62/SR.138, 26 de agosto de 1980). Estos últimos en Documentos Oficiales, vol. XIV, Nueva York, 1982, pp. 172-174 para el primer texto y pp. 62-63 para el segundo. En estos documentos se pone de relieve la necesidad de que los Estados ribereños deberían poder establecer los corredores aéreos sobre el estrecho, en analogía con la posibilidad que tales Estados tienen de designar las rutas marítimas para el paso en tránsito por las aguas de tales estrechos.

⁴⁷⁴.- Vid. RIQUELME CORTADO, R., España ante la Convención..., loc. cit., pp. 104-105. Además, la misma autora llega a la conclusión de que "Si, por otra parte, nos fijamos en la razón que justifica que los Estados ribereños sean facultados para designar las vías marítimas y los dispositivos de separación del tráfico en los estrechos internacionales, a saber, el coadyuvar al paso seguro de los buques (artículos 41.1 y 42.1, a) en una zona con gran densidad de tráfico marítimo, podríamos preguntarnos, desde un punto de vista estrictamente jurídico, habida cuenta que nos encontramos con similares índices de concentración en la circulación por el espacio aéreo situado sobre las aguas de los estrechos, por qué lo que es útil y conveniente para la seguridad de la navegación marítima no ha de serlo, y en la misma medida, para la seguridad de la navegación aérea. ¿Cómo justificar tal discriminación entre buques y aeronaves, entre tráfico marítimo y tráfico aéreo". Para concluir señalando: "Téngase en cuenta, además, que si el Estado archipelágico tiene la facultad de designar tanto las vías marítimas como las rutas aéreas sobre las aguas archipelágicas -y el mar territorial adyacente- (artículo 53.1 y 2), ¿no es lógico atribuir también a los Estados ribereños de estrechos la facultad de fijar las rutas aéreas en un área, por hipótesis, menos extensa que la formada por las aguas archipelágicas?". *Ibíd.*, pp. 105-106.

⁴⁷⁵.- Vid. RIQUELME CORTADO, R., España ante la Convención..., loc. cit., p. 107.

⁴⁷⁶.- Vid. HAILBRONNER, K., "Freedom of the air...", loc. cit., p. 497.

II.6.3. LA DECLARACIÓN 3ª: EL DERECHO DE SOBREVUELO EN TRÁNSITO POR EL ESTRECHO A LAS AERONAVES DE "ESTADO".

El Gobierno español, con respecto al artículo 39, entiende que la palabra "normalmente" significa "salvo fuerza mayor o dificultad grave"⁴⁷⁷. Esta declaración de España responde a una de las mayores aspiraciones de nuestra delegación frustradas durante el transcurso de la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, siendo el derecho de sobrevuelo a las aeronaves de Estado, y muy especialmente a las "militares", lo que mantuvo viva la oposición de la delegación española hasta el final de la negociación del Proyecto de Convención. España ya en la Comisión de Fondos Marinos, puso de manifiesto su repulsa al régimen de paso en tránsito en relación con el derecho de sobrevuelo para las aeronaves de guerras extranjeras, en donde manifestó que el nuevo régimen de paso sobre los estrechos beneficiaría exclusivamente a los aviones militares, puesto que las aeronaves civiles ya gozaban de aquella libertad en virtud del Convenio de Chicago sobre Aviación Civil Internacional (1944)⁴⁷⁸. Así se puso de manifiesto, cuando ya en las postrimerías de la Conferencia, en un último esfuerzo de compromiso, España presentó una serie de enmiendas formales, y la que con más ahínco se defendió fue la que pretendía la supresión del adverbio "normalmente" del artículo 39.3 de dicho Proyecto⁴⁷⁹. Desestimada la enmienda por 55 votos, frente a 21 a favor y 60 abstenciones⁴⁸⁰, fue éste básicamente el motivo que

⁴⁷⁷.- Revista de Estudios Internacionales, 6, 2 (1985), p. 525. En opinión de YTURRIAGA BARBERÁN "la declaración española no trata de introducir por la puerta trasera la enmienda que le fue rechazada, sino simplemente de dar una interpretación -un tanto *pro domo* sin duda- de lo que se entiende por *circunstancias normales*, a lo que está en su perfecto derecho. Cuestión distinta es que otros Estados compartan o no semejante interpretación... Esta disposición trasciende los límites del régimen de paso en tránsito, tal como fue definido por sus propios mentores. No les ha bastado con que la Convención consagre el derecho al tránsito irrestricto e insuspendible de las aeronaves militares sobre los estrechos internacionales, sino que han impuesto que la libertad de tránsito sea absoluto, aún cuando en su ejercicio se vulneren las normas y medidas de seguridad establecidas por la OACI o se ponga en peligro la seguridad de los Estados ribereños sobrevolados y de la propia navegación internacional". Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., pp. 304-305. Ya hemos analizado en algún otro momento los problemas que plantea tal término. Sin embargo, ya desde los primeros momentos de los trabajos preparatorios los autores de las propuestas señalaban que tal "libertad de sobrevuelo" debería ejercerse "normalmente" de acuerdo con los estándares, prácticas recomendadas y otras reglamentaciones de la O.A.C.I. aplicables a la aviación civil en el alta mar; de esta forma intenta darse solución a qué ocurriría en los supuestos "anormales", esto es, en las *situaciones de crisis internacional*, en las que precisamente se realiza el despliegue del poder aéreo. También desde un primer momento se intentó garantizar la seguridad de la navegación de la aviación civil; pero la práctica demuestra, con la triste realidad de los accidentes, las graves consecuencias que derivan de la utilización simultánea de una ruta aérea por aeronaves civiles y militares, riesgos aún mayores en el área limitada de un estrecho. Vid. GONZÁLEZ CAMPOS, J.D., "Navegación por el mar territorial...", en POCH, A., ed., La actual revisión..., I, 1, loc. cit., pp. 326-327.

⁴⁷⁸.- Vid. las intervenciones del delegado español en la Comisión de Fondos Marinos (II Subcomisión), el 30 de julio de 1971 y el 8 de agosto de 1972 en La actual revisión..., II, 2, loc. cit., pp. 415 y 431.

⁴⁷⁹.- Doc. A/CONF.62/L.109, de 13 de abril de 1982.

⁴⁸⁰.- Doc. A/CONF.62/SR.176, de 26 de abril de 1982.

empujó a la delegación española a abstenerse en la votación que, el 30 de abril de 1982, condujo a la adopción del Proyecto de Convención sobre el Derecho del Mar⁴⁸¹.

Esta interpretación ha quedado recogida en el Instrumento de ratificación de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar (B.O.E., de 14 de febrero de 1997), en la Declaración 3ª, al manifestar que:

"a) El régimen establecido en la parte III de la Convención es compatible con el derecho del Estado ribereño de dictar y aplicar en los estrechos utilizados para la navegación internacional sus propias reglamentaciones, siempre que ello no obstaculice el derecho de paso en tránsito.

b) En el artículo 39, párrafo 3.a) la palabra 'normalmente' significa 'salvo fuerza mayor o dificultad grave'.

c) Lo dispuesto en el artículo 221 no priva al Estado ribereño de un estrecho utilizado para la navegación internacional de las competencias que le reconoce el Derecho internacional en materia de intervención en los casos de accidentes a que se refiere el citado artículo".

En cuanto al término "normalmente" del artículo 39.3, a) de la Convención España con su declaración 3ª intenta atenuar la amplia discrecionalidad concedida a las aeronaves de Estado en tránsito por los estrechos, sobre todo los aviones militares. En efecto, este artículo 39.3, a) establece que durante el ejercicio del derecho de paso en tránsito, las aeronaves de Estado solo "normalmente" estarían obligadas a cumplir las medidas de seguridad establecidas por el Reglamento del Aire de la Organización de la Aviación Civil Internacional aplicable a las aeronaves civiles. Es evidente que esto supone un grave peligro para la seguridad y defensa de los Estados ribereños del estrecho. Además, la Convención no define ni aclara qué significado deba darse al término "normal", ni tampoco especifica o determina a quién le corresponde calificar en un momento determinado si una situación es o no normal; lo cual podría llevar a la conclusión de que es el Estado de registro de la aeronave el que a la postre estaría facultado para decidir a su arbitrio si una situación determinada entra en la categoría de "anormal", pudiéndose así desviar de las Reglas del Aire de la O.A.C.I. incluido el requisito de su identificación. En mi opinión, en buena lógica jurídica no se puede dejar al delincuente establecer si ha cometido o no un delito; por tanto, deberá ser el Estado sobrevolado el que deba determinar qué se entienda por "normal". El enunciado de la Convención introduce cierta ambigüedad en cuanto a cuáles serán las reglas aplicables a los estrechos. La cuestión que se plantea es si las aeronaves en tránsito deberán observar el Reglamento del Aire contenido en el Anejo 2 del Convenio de Chicago, o las reglas del aire dictadas por el Estado ribereño de conformidad con las normas de la O.A.C.I. Si la primera alternativa es correcta, entonces sólo el Consejo de la O.A.C.I. será competente para legislar en materia de sobrevuelo en los estrechos; si la correcta es la segunda, los Estados ribereños podrán dictar e imponer sus propias reglas⁴⁸².

En su Memorándum de 1978, España, a su vez, afirmó lo siguiente:

⁴⁸¹.- Consúltese las explicaciones dadas en la Carta española de 26 de abril de 1982 (Doc. A/CONF.62/L.136); así como las del Embajador José Manuel LACLETA MUÑOZ, en Doc. A/CONF.62/SR.182, de 30 de abril de 1982.

⁴⁸².- Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., pp. 301-302.

"Hay que preguntarse cuáles son esas normas de la O.A.C.I. porque lo cierto es que esta Organización carece de atribuciones para dictar normas aplicables en el espacio aéreo de los Estados soberanos, que sólo están obligados... a colaborar a fin de lograr el más alto grado de uniformidad posible... y, en el caso de que consideren impracticable la aplicación de los Anejos técnicos del Convenio, a comunicarlo así a la Organización... La única conclusión posible es que se pretende negar a los Estados ribereños de estrechos la facultad de dictar reglamentaciones en su propio espacio aéreo... Al parecer, las normas a las que dicho apartado se refiere serían sólo las llamadas "reglas del aire" del Anejo 2 del Convenio de Chicago, de las que... las aeronaves civiles no pueden desviarse sobre la alta mar... En pocas palabras, lo que el apartado a) del párrafo 3 del artículo 39 hace es asimilar totalmente las aguas de los estrechos a las de la alta mar a efectos de la navegación aérea"⁴⁸³.

La Secretaría de la OACI, por su parte, ha señalado lo siguiente:

"El Reglamento del Aire adoptado por el Consejo de la OACI será de obligada aplicación sobre los estrechos y la Convención de las Naciones Unidas lleva a la conclusión de que los Estados ribereños de estrechos no pueden notificar una diferencia con el Anejo 2... en relación con el espacio aéreo sobre los estrechos... La Convención de las NU sobre el Derecho del Mar provoca *de facto*, sin necesidad de enmendar el Convenio de Chicago, una ampliación de la jurisdicción legislativa final del Consejo de Chicago, una ampliación de la jurisdicción legislativa final del Consejo de la OACI con respecto al Reglamento del Aire en el espacio aéreo sobre los estrechos utilizados para la navegación internacional"⁴⁸⁴.

Así pues, el hecho de que el Reglamento del Aire de la OACI, aplicable en la alta mar, pueda ser aplicado "mutatis mutandis" en los estrechos internacionales que forman parte del mar territorial de un Estado, no priva a éste de su derecho inalienable a dictar y aplicar sus leyes y reglamentos en una parte de su territorio sobre la que ejerce soberanía plena y exclusiva. De aquí la pertinencia de la declaración interpretativa anteriormente mencionada. A diferencia de las aeronaves civiles, las aeronaves del Estado sólo deberán cumplir "normalmente" las medidas de seguridad contenidas en el Reglamento del Aire. La consecuencia inevitable de semejante puntualización era que esas aeronaves, en circunstancias estimadas anormales, quedarían prácticamente al margen de toda reglamentación y representarían una amenaza cierta para la navegación aérea, para las poblaciones ribereñas y para la seguridad misma de los Estados sobrevolados⁴⁸⁵. Como señaló el representante español, "es evidente que establecer una obligación que sólo *normalmente* habrá de

⁴⁸³.- Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 302, y el pár. 12 del Memorándum sobre la cuestión del sobrevuelo en los estrechos utilizados para la navegación internacional de 17 de abril de 1978 -he corregido un error recogido en la obra de YTURRIAGA al transcribir "inpracticable".

⁴⁸⁴.- Vid. Reproducido en YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 302.

⁴⁸⁵.- Intervención del Embajador Eduardo IBÁÑEZ, de 26 de agosto de 1980, Doc. A/CONF.62/WS/12, de 3 de octubre de 1980, en Documentos Oficiales, 1982, vol. XIV, p. 172 y analizado en YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 303.

cumplirse, equivale a no establecer obligación alguna; no se determina quién habrá de decidir lo que es *normal*, ni qué criterios habrán de aplicarse para ello"⁴⁸⁶.

Por otra parte, decir que, en circunstancias "anormales", las aeronaves del Estado no están obligadas a observar el Reglamento del Aire y afirmar al mismo tiempo que "en todo momento operarán teniendo debidamente en cuenta la seguridad de la navegación" supone una *contradictio in terminis*. Si el interés supremo hubiera sido el de la seguridad de la navegación aérea, la Convención debería haber obligado a las aeronaves de Estado a observar sin más dicho Reglamento y cualesquiera otras normas internacionales de seguridad. Mas el interés primordial de las grandes potencias era el de su seguridad y no el de la seguridad de los Estados ribereños o de la navegación aérea. Para tener en cuenta la genuina preocupación por cubrir las situaciones de emergencia que pudieran impedir el normal ejercicio del derecho de paso en tránsito de estas aeronaves, habría bastado con introducir las tradicionales cláusulas de salvaguardia de fuerza mayor o dificultad grave que, por cierto, ya figuran en la Convención para exonerar a todo tipo de aeronaves de su obligación de paso rápido e ininterrumpido sobre los estrechos. Para conjurar, al menos parcialmente, el peligro de que se estableciera "un régimen de libertad absoluta e incontrolada para las aeronaves militares", España propuso la supresión pura y simple del calificativo "normalmente"⁴⁸⁷, pero la enmienda fue normalmente rechazada en la votación por la Conferencia⁴⁸⁸.

Con esta declaración España pretende llenar de contenido dicho término, determinando qué situaciones podrían ser catalogadas de anormales o excepcionales a la hora de justificar la infracción de aquellas Reglas. Así, con esta interpretación española sólo cabrá por fuerza mayor o dificultad grave, como serían, por ejemplo, los que resultaran de fallos mecánicos en la maniobrabilidad de la aeronave, la existencia de circunstancias atmosférica adversas, etc.

Pero no podemos olvidar que la interpretación española de la declaración 3ª debe ser aceptada por los Estados interesados, pues para que una declaración interpretativa sea oponible a los demás Estados será preciso que éstos la acepten expresamente. En este caso, se aplicaría tanto a las aeronaves civiles como militares. Lo cierto es que aún a pesar de no ser una norma consuetudinaria, siendo la práctica más bien contraria, se producen numerosos accidentes a este respecto⁴⁸⁹.

⁴⁸⁶.- Intervención del Embajador José M. LACLETA, de 15 de abril de 1982, en Documentos Oficiales, 1983, vol. XVI, p. 97.

⁴⁸⁷.- Enmienda al artículo 39.3, a) del Proyecto de Convención y en YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 304.

⁴⁸⁸.- Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 304.

⁴⁸⁹.- Vid. XLIV, 1, R.E.D.I. (1992), p. 79. También en El País, miércoles 4 y 5 de febrero de 1992.

II.7. LA CONTAMINACIÓN MARINA EN EL ESTRECHO DE GIBRALTAR.

La preocupación por la degradación del medio ambiente ha ido aumentando considerablemente en los últimos años y ha influido de forma sensible en la opinión pública internacional y en la actitud de los Estados. De ser considerada un tema marginal, un "lujo" que sólo podían permitirse los Estados más industrializados, la protección y preservación del medio ambiente en general -y del medio marino, en particular- han ido despertando el creciente interés de todos los Estados ribereños, incluidos los menos desarrollados⁴⁹⁰. Sin duda, la causa de esta preocupación es consecuencia de la premisa con la que ABDUL RAHMAN AL BADRI inicia su capítulo dedicado a la preservación del medio marino:

"Una de las consecuencias ineludibles de cierto mal ejercicio de las libertades y derechos de los Estados y personas físicas, jurídicas en el mar puede ser la contaminación marítima. En esta cuestión no es aceptable distinguir entre la contaminación de las zonas del mar sometidas a la jurisdicción de los Estados y la alta mar, porque en el medio marino todas las zonas son contiguas y cualquier accidente de contaminación en una zona podría llegar inmediatamente a otra, produciendo el mismo efecto, que es naturalmente el efecto de deterioro y la mortandad en el medio marítimo. Se trata, en esencia, del carácter indivisible del medio marino"⁴⁹¹.

Realmente, durante mucho tiempo, únicamente los *principios generales del Derecho internacional* han regido la responsabilidad de los Estados para determinar su responsabilidad cuando realizaban actividades contaminadoras. Por tanto, si no se había producido un daño concreto a otro Estado no había responsabilidad del Estado causante del daño. De este modo, la contaminación de zonas situadas más allá de la jurisdicción de los Estados, como la alta mar, no engendraba responsabilidad. Lo mismo sucedía en el caso de pequeñas descargas de productos contaminantes en la mar, que individualmente considerados no producía un daño inmediatamente evaluable, pero que, sin embargo, por acumulación, podían revestir consecuencias dañosas para el medio. Sólo recientemente, y a consecuencia de las sucesivas convenciones internacionales, resoluciones y declaraciones adoptadas de la práctica interna de los Estados puede afirmarse la existencia de una norma general de Derecho Internacional consuetudinario que obliga a los Estados a proteger el medio marino de la contaminación⁴⁹².

⁴⁹⁰.- Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 415. Del mismo modo se manifiesta FERNÁNDEZ BEISTEGUI al señalar que:

"Una de las mayores dificultades a las que ha tenido que enfrentarse la comunidad internacional en los últimos años lo constituye la creación de un sistema para prevenir, reducir y controlar la contaminación marina. Parte de las dificultades provienen del adelanto de la técnica respecto al derecho, en un mundo como el marítimo completamente permeable a las innovaciones científicas. También la diversidad de intereses estatales sobre el miedo y el diferente grado de desarrollo económico de los Estados dificulta el hallazgo de soluciones uniformes e idóneas para el conjunto de los Estados que componen la comunidad marítima internacional". Vid. FERNÁNDEZ BEISTEGUI, C.F., "La preservación del medio marino en el nuevo Derecho del Mar", VII, A.D.M. (1989), p. 143.

⁴⁹¹.- Vid. ABDUL RAHMAN AL BADRI, K.I., El desarrollo del régimen..., p. 169. Efectivamente, toda esta problemática existente en la alta mar y las limitaciones reinantes pueden observarse en FERNÁNDEZ BEISTEGUI, C.F., "La preservación del medio marino en el nuevo Derecho del mar", VII, A.D.M. (1989), p. 148.

⁴⁹².- Vid. FERNÁNDEZ BEISTEGUI, C.F., "La preservación...", loc. cit., p. 145.

La experiencia de la negociación de las convenciones internacionales sobre contaminación marina pone de manifiesto que los principios tradicionales no están suficientemente adecuados a las necesidades actuales de la protección medioambiental⁴⁹³. Además, el establecimiento de tal sistema de "constitucional nature" ha sido establecido en el contexto de la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar. Esta Conferencia ha llegado a ser necesaria por los considerables cambios científicos, tecnológicos, económicos y políticos en los años posteriores a la Primera y Segunda Conferencia⁴⁹⁴. Además, ha sido calificada como "Constitución del mar, en general, y de la contaminación marina, en particular"⁴⁹⁵. Además, la

⁴⁹³.- Quizá por esta razón se ha llegado a establecer unos esquemas de separación del tráfico, de forma que los buques que se dirijan hacia el Mediterráneo deberán navegar por el pasillo paralelo a la costa marroquí y los que se dirijan hacia el Atlántico por la parte española. Las áreas situadas entre las líneas de separación mencionadas y el litoral de España o Marruecos quedan reservadas para la navegación costera. Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., "Estatuto jurídico del Estrecho...", loc. cit., p. 196. En la misma página de esta obra puede consultarse cuál es la localización geográfica de esta zona de separación. Pero este dispositivo de separación de tráfico no es obligatorio. La O.C.M.I. se ha limitado a invitar a los Gobiernos a que aconsejen a los buques que enarbolen su pabellón, que respeten los dispositivos en cuestión y que consideren delictivo el que tales buques naveguen en sentido contrario al establecido en los dispositivos. *Ibid.*, pp. 196-197. Sin embargo, a pesar de las deficiencias de los convenios, BENCHIKH considera que "La coopération entre les États riverains de la Méditerranée apparaît comme une nécessité pour une raison essentielle: la Méditerranée est une mer étroite, parsemée d'îles. Sans une politique appropriée en matière de conservation des ressources, elle risque de devenir peu à peu une mer morte". Vid. BENCHIKH, M., "La mer Méditerranée, mer semi-fermée", 84, R.G.D.I.P. (1980), p. 284. Estos problemas son mayores en los mares semicerrados. Así se puso de manifiesto en la dificultad de llegar a una noción de mar semicerrado en los diferentes textos. *Ibid.*, pp. 285 y ss. Sin embargo, la aplicación del concepto de mar semicerrado al Mediterráneo debería ser más fácil por la práctica inexistencia de zonas económicas normales de 200 millas. Además, la presencia de islas constituye un factor de complicación en la delimitación. En la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, dos posiciones dominaron los debates:

a) La primera posición consideraba que las reglas generales de la futura Convención se aplicasen pese a ser un espacio semicerrado y la presencia de numerosas islas, tales como las Baleares, Córcega, Cerdeña, Sicilia y las islas griegas. Desde el punto de vista de España, Italia y Grecia, las islas constituyen los territorios indivisibles de territorios continentales y, sobre la base de la soberanía, pueden pretender un mar territorial de 12 millas y una zona económica de 200 millas. Sin embargo, las islas del Mediterráneo no pueden disponer de tales espacios sin invadir los derechos de otros Estados, siendo en este caso el principio general el método de la equidistancia, defendida en el documento NG 7/2, cuyos copatrocinadores más notables son España, Italia y Grecia.

b) La segunda posición considera, por el contrario, que la futura Convención no sólo debe trazar los principios aplicables a todos, sino las vías que permitan las adaptaciones, a veces, necesarias, de estos principios. Por ello, estos Estados rechazan cualquier delimitación realizada de forma unilateral en base al método de la equidistancia. Vid. BENCHIKH, M., "La mer Méditerranée, mer semi-fermée", 84, R.G.D.I.P. (1980), pp. 292-293.

Sin embargo, esta necesidad de actualización se pone de manifiesto cuando en la década de los 70 se adquiere la conciencia de que los recursos del mar y las costas no eran inagotables y requería de la actuación de los Estados. Vid. FERNÁNDEZ BEISTEGUI, C.F., "La preservación...", loc. cit., p. 146.

⁴⁹⁴.- Vid. TIMAGENIS, G., *International control of marine pollution*, 2, New York, 1980, p. 578. Además, a todos estos problemas se le une el hecho de que para una total transferencia de agua por el estrecho de Gibraltar se necesita casi ochenta años. Además, es un medio muy propicio para la polución bacteriológica, que es el más serio problema para la salud humana. Vid. GOERING, K.W., "Mediterranean Protocol on Land-Based sources: regional response to a presing transnational problem", 13, 2, C.I.L.J. (1980, summer), p. 336.

⁴⁹⁵.- Vid. YTURRIAGA, J.A., *Ámbitos de soberanía...*, loc. cit., p. 409. Efectivamente, FERNÁNDEZ BEISTEGUI señala que se puede hablar de una "opinio iuris" que la práctica estatal

delegación española considera que las normas de protección del medio marino son de "ius cogens"⁴⁹⁶. Según YTURRIAGA BARBERÁN, el principal logro de la Convención "ha sido el consagrar como uno de los principios básicos del Derecho del Mar y del Derecho Internacional del Medio Ambiente el deber de los Estados de proteger y preservar el medio marino. Es cierto que se trataba de un principio que ya había sido enunciado en la Declaración de Estocolmo sobre el Medio Humano, pero es en 1982 cuando por primera vez se incluye en un tratado internacional que vincula jurídicamente a los Estados Partes en el mismo"⁴⁹⁷.

Aunque con distintos matices, la perspectiva zonal es compartida por la mayoría de los Estados ribereños y se ha manifestado en una propuesta sobre "enfoque básico por zonas", presentada por 18 países (Australia, Canadá, Colombia, Egipto, España, Fiji, Filipinas, Ghana, Indonesia, Irán, Islandia, Jamaica, Kenia, México, Nueva Zelanda, Pakistán, Tanzania y Trinidad-Tobago). Conforme a esta tesis, "los Estados ribereños podrán dictar o adoptar y hacer aplicar medidas encaminadas a evitar la contaminación marina por buques en áreas adyacentes al mar territorial comprendidas en su jurisdicción"⁴⁹⁸.

Las delegaciones españolas en las distintas reuniones internacionales sobre problemas de contaminación se han mostrado partidarias de un tratamiento global del problema que cubra todas las fuentes u orígenes de la contaminación marina, todos los contaminantes y todos los espacios en

posterior se encargará de confirmar. Vid. FERNÁNDEZ BEISTEGUI, C.F., "La preservación...", loc. cit., pp. 153-154.

⁴⁹⁶.- Vid. Declaración de YTURRIAGA BARBERÁN, el 17 de julio de 1974, en la 6ª sesión, en Documentos Oficiales, vol. II, 1974, p. 371, párr. 76. La tesis de la *concepción zonal moderada* fue mantenida por los países de la Commonwealth blanca, y algunos Estados iberoamericanos y europeos, especialmente España. Así, la delegación española mantuvo desde su primera intervención sobre el tema que el deber de los Estados de proteger el medio marino y eliminar la amenaza de su contaminación era una regla de *ius cogens*, pues su justificación última se encontraba en el ámbito de los derechos y libertades de la persona humana. De tal principio se derivaba la obligación de cada Estado de dictar las disposiciones adecuadas para prevenir y eliminar la contaminación. Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 438. Esta tesis quedó recogida en una propuesta sobre "Enfoque por zonas de la preservación del medio marino" copatrocinada por 10 Estados, entre los que figuraba España. La propuesta cubría todas las fuentes de contaminación (atmosféricas, terrestres, marinas o de cualquier otra índole) y reconocía la competencia del Estado ribereño para adoptar en su zona económica exclusiva leyes y reglamentos con el fin de proteger y preservar el medio marino, así como para ejecutar en la zona tales disposiciones. Mientras que en el caso de la contaminación de origen terrestre o atmosférico, por vertimiento o por actividades en los fondos marinos las disposiciones nacionales simplemente "tendrán en cuenta las reglas y normas internacionalmente convenidas", en el supuesto de la contaminación procedente de buques "se ajustarán a dichas normas". Vid. artículos 3, 6 y 7 de la propuesta conjunta de Canadá, España, Fiji, Filipinas, Ghana, Guyana, India, Irán, Islandia y Nueva Zelanda. Doc. A/CONF.62/C.3/L.6, de 31 de julio de 1974, en Documentos Oficiales, 1975, vol. III, pp. 284-285.

⁴⁹⁷.- Vid. YTURRIAGA, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 500.

⁴⁹⁸.- Doc. A/AC.138/SC.III/L.56, de 22 de agosto de 1973. Vid. ITURRIAGA BARBERÁN, J.A., "Preservación del medio marino: perspectiva global", en YTURRIAGA, J.A., La actual revisión..., I, 2, loc. cit., pp. 418-419. Efectivamente, FERNÁNDEZ BEISTEGUI considera que la inexistencia de zonas de protección adyacentes al mar territorial planteaba numerosos problemas. Por esta razón, surge la concepción zonal que pretendía crear una zona y la intervención del Estado ribereño del puerto. Frente a esta postura, estaban los defensores de la libertad de alta mar (EE.UU., Reino Unido, Francia, entre otros) que mantenían el clásico principio de la ley del pabellón, negando jurisdicción al Estado más allá del mar territorial. La solución a estas posturas aparentemente irreconciliables, vendría dada, en cierto modo, con la aceptación de la zona económica exclusiva durante los trabajos de la Conferencia. Vid. FERNÁNDEZ BEISTEGUI, C.F., "La preservación...", loc. cit., p. 163.

que se produzcan, ya que "el fenómeno de la contaminación del mar afecta a la totalidad de la biosfera y no reconoce, en sus efectos, las líneas de delimitación de los diferentes espacios"⁴⁹⁹.

En la primera sesión sustantiva de la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, celebrada en Caracas en 1974, había consenso de que los Estados del Mediterráneo, junto con los demás, deberían ser obligados a tomar las medidas necesarias para proteger su medioambiente marino de la polución⁵⁰⁰. La delegación española, en los primeros trabajos sustantivos -en 1974-, señalaba que "el futuro convenio no debe ser una simple declaración de principios sobre el medio marino, sino contener una serie de artículos generales sobre la preservación de este medio y la lucha contra la contaminación, que puedan ser ulteriormente completados y desarrollados por los organismos internacionales especializados, o por las organizaciones regionales"⁵⁰¹.

La Parte III del Texto integrado oficioso para fines de negociación quedó sin modificación alguna en la revisión del Texto integrado oficioso para fines de negociación en 1979 y 1980, salvo insignificantes cambios estilísticos. Sin embargo, merece especial relevancia la introducción en el Texto integrado oficioso para fines de negociación/rev. 1, en el artículo 236.3,

⁴⁹⁹.- Intervención de la Delegación española en la II Sesión de la Comisión de Fondos Marinos, el 29 de julio de 1971. Doc. A/AC.138/SC.III/SR.4, de 30 de diciembre de 1971. Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., "Preservación del medio marino: perspectiva global", en YTURRIAGA, J.A., La actual revisión..., I, 2, p. 424. En su intervención ante la III Subcomisión la Comisión de Fondos Marinos en 1971, la delegación española afirmó lo siguiente: "Sería conveniente que adoptásemos la idea del establecimiento por los Estados ribereños de una zona para la protección del medio marino. Tal zona contigua a su mar territorial tendría una extensión razonable y, en ella, los Estados ribereños estarían facultados para adoptar, de acuerdo con criterios generalmente aceptables, medidas eficaces para prevenir la contaminación, así como para aplicar tales medidas. En contrapartida, los Estados ribereños tendrían la obligación de controlar y vigilar eficazmente dicha zona, en interés de toda la comunidad internacional". *Ibíd.*, p. 427. La delegación española ha mantenido que el problema de la contaminación debe afrontarse de forma global y no sectorial, pero procurando limitar al mínimo la libertad de alta mar. Todos los Estados tienen una obligación de "ius cogens" de proteger el medio marino y eliminar los riesgos de contaminación; para ello, cooperarán pacíficamente entre sí. Por otro lado, todo Estado tiene el derecho a defenderse contra el riesgo de contaminación en sus costas o áreas del mar bajo su jurisdicción, ya sea previniéndolo, ya sea eliminándolo. Por ello, previsto que no se afecte sino en lo imprescindible la navegación pacífica o el paso inocente, podría establecerse, en interés de la Comunidad Internacional y del propio Estado ribereño un área de protección del medio marino de razonable anchura, contigua al mar territorial. Doc. A/AC.138/SC.III/SR.4. Vid. MARIÑO MENÉNDEZ, F., "Alta mar y zona contigua", en POCH, A., ed., La actual revisión..., loc. cit., I, 1, pp. 579-580.

⁵⁰⁰.- Vid. TRUVER, S.C., The Strait of Gibraltar..., loc. cit., p. 128. Esta postura es, como ha señalado este mismo autor, necesaria en la medida en que si cada uno de los diecinueve Estados del Mediterráneo estableciesen sus propios estándares de control de polución para los barcos, el Mediterráneo se encontraría con normas conflictivas y contrarias. *Ibíd.*, p. 129. De este modo, los Estados costeros del Mediterráneo, en la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, estaban divididos entre los que pretendían incluir el tema del concepto de *mar semicerrado* en la Convención, para facilitar el solucionar los problemas de la contaminación marina, y los que defendían una regulación específica. *Ibíd.*, pp. 135-137. Por esta razón, la zona económica exclusiva del Mediterráneo permanecerá alta mar, excepto para el control por parte de los Estados costeros de sus recursos renovables y no renovables y su jurisdicción para controlar la polución marina. *Ibíd.*, p. 141.

⁵⁰¹.- Vid. Declaración de YTURRIAGA BARBERÁN, el 17 de julio de 1974, en la 6ª sesión, en Documentos Oficiales, vol. II, 1974, p. 371, párr. 73.

un precepto relativo a la responsabilidad y riesgo en supuestos de daños causados por contaminación marina⁵⁰².

Al finalizar la primera parte de la octava sesión (primavera de 1979), el Presidente de la Tercera Comisión mantenía que en vista del progreso de las negociaciones realizadas durante la sesión -en la Parte XII, Protección y Preservación del Medioambiente Marino- se podría considerar finalizada. Sin embargo, el representante español manifestó su desacuerdo, en la medida en que había todavía varios problemas pendientes, tales como el artículo 234, que no podían ser aceptados por su delegación porque eran indebidamente restrictiva a las competencias de los Estados estrecharios en circunstancias bastante serias⁵⁰³.

Al finalizar la segunda parte de la sesión (verano de 1979), el presidente YANKOV mantuvo su opinión de que las negociaciones substantivas de la Parte XII del Texto integrado oficioso para fines de negociación había sido completado, pero el representante español volvió a alegar, de nuevo, que ciertos artículos del Texto integrado oficioso para fines de negociación, particularmente los artículos 133 y 42, requerían una nueva redacción para llegar a un acuerdo satisfactorio⁵⁰⁴. Como en alguna ocasión explicó el representante español el principal propósito de

⁵⁰².- Artículo 253.3 del Texto Integrado oficioso para fines de negociación/rev.1. Doc. A/CONF.62/WP.10/rev.1 (mimeografiado), 26 de abril de 1978.

⁵⁰³.- Declaración realizada por José Antonio de YTURRIAGA, 23 de abril de 1979. Documentos oficiales, Ginebra, vol. XI, p. 77. Esta misma postura fue defendida en 1978, por YTURRIAGA BARBERÁN, al señalar que "en general, está de acuerdo con las propuestas formuladas por el Presidente sobre el programa de trabajo, si bien desea formular algunas observaciones. Estima que las partes XIII y XIV del texto integrado son satisfactorias, pero no la parte XII. Todos los miembros de la Tercera Comisión habrán quedado consternados por los efectos del desastre del *Amoco Cadiz*... No obstante, podría sacarse algo bueno del desastre si sirviese de señal de alarma para evitar toda negligencia frente al peligro de la contaminación. La labor que ha realizado en la parte XII la Tercera Comisión y el grupo de negociación es impresionante; pero ello no quiere decir que los resultados no admitan mejora... La Conferencia tiene ahora una oportunidad de reexaminar las disposiciones sobre protección del medio marino y de evitar el error de dejarlas incompletas para tener que rehacerlas dentro de unos años. Los artículos de la parte XII que exigen un nuevo y cuidadoso examen son los artículos 212, 221, 234 y 236. El Sr. Yturriaga Barberán reconoce que los principales aspectos de fondo de los artículos, que constituyen una transacción, no pueden discutirse; pero no está de acuerdo en que sólo puedan hacerse modificaciones de redacción o retoques de forma. En algunos casos es menester que las normas sean más eficaces... Es necesario introducir algunos cambios en el texto de los artículos redactados por la Segunda Comisión, en particular en el párrafo 2 del artículo 21, el apartado a del párrafo 2 del artículo 19, el párrafo 2 del artículo 39 y el apartado b del párrafo 1 del artículo 42. En algún momento habrá que coordinar los textos redactados por la segunda Comisión y por la Tercera Comisión". Vid. Declaración de YTURRIAGA BARBERÁN, el 20 de abril de 1978, en la 35ª sesión, en Documentos Oficiales, 1978, vol. IX, p. 165, párs. 48-49. En los mismos términos el 12 de mayo de 1978, en la 38ª sesión. *Ibíd.*, p. 183, párs. 84-85. Durante esta primera parte de la VIII sesión, de la primavera de 1979, la única enmienda aceptada por la Comisión fue la de la reformulación del artículo sobre "Obligaciones y responsabilidades", que dejaba abierta la vía a la eventual aplicación del criterio de responsabilidad objetiva. España había presentado sendas enmiendas a los artículos 42 y 234 del Texto integrado oficioso para la negociación. En relación con el primero, sugirió la siguiente redacción para su párrafo 1-b): "la prevención, reducción y control de la contaminación del medio marino de conformidad con los reglamentos, procedimientos y prácticas internacionales, generalmente aceptadas". Respecto al segundo, propuso su supresión o, al menos, su sustitución por el siguiente texto: "Nada de lo dispuesto en las secciones 5, 6 y 7 de esta Parte de la Convención afectará al régimen jurídico del paso en tránsito por los estrechos utilizados para la navegación internacional", Doc. MP/3, de 25 de abril de 1978. También puede consultarse en YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 450.

⁵⁰⁴.- Declaración realizada por José Antonio de YTURRIAGA, el 23 de agosto de 1979. Documentos Oficiales, Nueva York, vol. XII, pp. 56-57.

la enmienda presentada al artículo 233 era acercarlo a la línea seguida por el artículo 34⁵⁰⁵, que estipulaba que el régimen de paso a través de los estrechos no afectaría al "status" legal de las aguas que formaban tales estrechos. Sin embargo, unos pocos días más tarde, el Embajador LACLETA sostuvo que, en vista del llamamiento realizado por el presidente y de que la enmienda propuesta al artículo 233 entraba en materias candentes, España había decidido no insistir en que se llevara a votación⁵⁰⁶. Como ha afirmado YTURRIAGA, el artículo 233 es uno de los menos afortunados de la Convención y supone una negación de la soberanía del Estado costero sobre parte de su mar territorial, en contradicción con las reglas consuetudinarias y convencionales del Derecho Internacional. Esto fue, en parte, consecuencia del "package deal", en donde prevalecieron consideraciones estratégicas sobre razones ecológicas⁵⁰⁷.

España y Marruecos presentaron al Texto integrado oficioso para fines de negociación/rev.2, un nuevo artículo sobre "Responsabilidad y riesgos por daños" que -como artículo 235- dejó abierta la posibilidad de aplicar criterios objetivos de responsabilidad y riesgo en sentido estricto⁵⁰⁸.

España sugirió que todos los buques enarbolasen la bandera del barco, para poder atribuir la responsabilidad de los daños causados en el estrecho durante su paso en tránsito. A este efecto, todos los Estados asegurarían que los buques enarbolasen su bandera como medida para asegurar adecuadamente cualquier pérdida o daño que pudiese causar en el ejercicio del paso en tránsito, garantizando un paso pronto y seguro⁵⁰⁹. Como el representante español indicó los buques bajo la inmunidad pueden crear graves peligros durante su paso en tránsito y aunque estén sujetos a un régimen de responsabilidad objetiva sería más satisfactorio, la adición de una disposición general

⁵⁰⁵.- En la Declaración de IBÁÑEZ, el 26 de agosto de 1980, en la 138ª sesión, se reflejaba la preocupación por este artículo 233 al señalar que "es discriminatorio para los Estados ribereños de estrechos en los que existen mayores riesgos de accidentes que pueden provocar daños irreparables al medio marino. Además, está mal formulado, pues lo que queda afectado no es el régimen jurídico de los estrechos, sino el régimen de paso por los mismos". Vid. Documentos Oficiales, vol. XIV, 1980, p. 62, p. 33.

⁵⁰⁶.- Carta del representante de España al Presidente de la Conferencia, 26 de abril de 1982.

⁵⁰⁷.- Vid. YTURRIAGA, J.A., *Straits used for...*, loc. cit. p. 185. Esta misma manifestación literal se recoge en la obra del mismo autor *Ámbitos de soberanía...*, loc. cit., p. 186.

⁵⁰⁸.- Artículo 304 del Texto integrado oficioso para fines de negociación/rev.3 (mimeografiado). Doc. A/CONF.62/WP.10/rev.3, 22 de septiembre de 1980. Durante la VIII sesión (1979), la III Comisión llegó a un acuerdo sobre una fórmula de compromiso propuesta por Francia y España para la modificación del artículo sobre responsabilidad. La citada fórmula se incorporó a la primera revisión del Texto integrado oficioso para fines de negociación y quedó plasmada en la Convención. Vid. YTURRIAGA, J.A., *Ámbitos de soberanía...*, loc. cit., p. 491. Finalmente, se dejó abierta la vía a cualquier tipo de responsabilidad, ya sea *subjetiva u objetiva*. *Ibid.*, p. 491. La introducción de la noción de responsabilidad objetiva -aunque sólo fuera como simple directriz- quedó reforzada con la inclusión en la última revisión del Texto integrado oficioso para fines de negociación de un nuevo artículo sugerido por España y Marruecos, que se insertó en la Parte XVI de la Convención. *Ibid.*, pp. 491-492.

⁵⁰⁹.- Propuesta de España a un nuevo artículo 40.a) al Texto integrado oficioso para fines de negociación, 26 de abril de 1978. Sin embargo, esta propuesta española no fue aceptada en la Segunda Comisión; pero una enmienda hispano-francesa sobre el riesgo, regulado en la Parte XII, tuvo mejor acogida en la Tercera Comisión. Pero en esta última se suprimió cualquier referencia que atribuyera la responsabilidad por el daño a la bandera que enarbolase el buque, abriéndose el camino a ambos tipos de responsabilidad: llámese *subjetiva o por culpa y objetiva*. Esta tímida apertura hacia la responsabilidad estricta fue reforzada con la introducción de una nueva cláusula en el artículo 304 que comenzaba el articulado de la Convención sobre responsabilidad y riesgo por daño.

sobre responsabilidad (artículo 304) ha mejorado el presente texto⁵¹⁰. Las enmiendas remitidas por España y Marruecos en orden a fijar los criterios sobre responsabilidad por daños causados por buques mercantes no se aceptó en la Conferencia. Esta situación es insatisfactoria porque existe una laguna a este respecto. Sin embargo, sí fue aceptada una propuesta presentada por Marruecos y España para insertar una cláusula de "responsabilidad y riesgo por daños". De la misma surgió el artículo 304, cuya redacción es la siguiente:

"Las disposiciones de esta Convención relativas a la responsabilidad por daños se entenderán sin perjuicio de la aplicación de las normas vigentes y del derecho de nuevas normas relativas a la responsabilidad en derecho internacional".

El alcance del artículo 42.5 es bastante limitado, puesto que solo considera la responsabilidad por error. Así, el Proyecto no tiene ningún tipo de responsabilidad por la pérdida o daño causado en el tránsito de la aeronave. De este modo, el Estado de registro sólo será responsable cuando la pérdida o daños es causada como resultado de la violación de normas y regulaciones adoptadas por el Estado ribereño de un estrecho o del articulado de la Parte III de la Convención. Pero lo cierto es que la primera hipótesis carece de sentido en la medida en que la Convención no autoriza al Estado ribereño de un estrecho a adoptar normas y regulaciones para la seguridad de la navegación aérea o la regulación del tráfico aéreo. La segunda hipótesis no es menos teórica puesto que conforme al artículo 39.1, a) las aeronaves estatales están solamente obligados a cumplir "normalmente" con las Reglas del Aire y medidas de seguridad. Por tanto, como concluye YTURRIAGA, el Estado de registro nunca será responsable por los daños o pérdidas causadas por las aeronaves estatales⁵¹¹. Por esta razón, el Memorándum español de 1978 critica duramente este artículo 39.1, a) en la medida en que es el paso en tránsito, por todos los riesgos que conlleva, donde mejor se podría aplicar el principio de responsabilidad objetiva. Por eso el Memorándum exige la responsabilidad en cada caso y por cada daño, sin perjuicio del derecho de compensación de cualquier tercera parte que se vea envuelta (párrafo 16).

Por estos motivos, el representante español mantuvo que, aunque el artículo 42.5, prevé que la responsabilidad nazca de cualquier pérdida o daño causado a los Estados ribereños de estrechos por las aeronaves protegidas por la inmunidad soberana, es necesario que tales aeronaves actúen de una manera contraria a las normas y regulaciones de los Estados ribereños o de cualquier regulación de la Parte III de la Convención. Además, añade que tales aeronaves, mientras hacen su paso en tránsito, obviamente pueden crear serios peligros, y, aunque estaría sujeta a un régimen de responsabilidad objetiva, habría sido satisfactorio una disposición general sobre responsabilidad que mejorase el presente texto⁵¹².

En 1980, la delegación española subrayaba que "mientras la sección 3 de la parte II del texto, sobre paso inocente, que constituye una codificación de normas tradicionales, se ha desarrollado con detalle y precisión, en cambio, la parte III, que establece un régimen de paso nuevo, omite establecer una regulación detallada que sería tanto más deseable para evitar dificultades de interpretación y aplicación en el futuro. Los importantes artículos 38, 39 y 42, a

⁵¹⁰.- Declaración del Embajador Eduardo IBÁÑEZ, 26 de agosto de 1980. Doc. A/CONF.62/WS/12, 3 de octubre de 1980, Documentos Oficiales, Ginebra, vol. XIV, pp. 172-174.

⁵¹¹.- Vid. YTURRIAGA, J.A., *Straits used for...*, loc. cit., p. 234.

⁵¹².- Declaración del Embajador Eduardo IBÁÑEZ, 26 de agosto de 1980, Documentos Oficiales, 1982, vol. XIV, pp. 62-63.

nuestro juicio son insuficientes para garantizar intereses esenciales y, ante todo, la seguridad de los Estados ribereños⁵¹³.

Una vez que el Presidente de la Conferencia constató, durante la primera parte de la XI sesión (primavera de 1982), que no era posible adoptar por consenso el Proyecto de Convención y que había llegado el momento de aplicar el artículo 33 del Reglamento relativo a la presentación de enmiendas, las delegaciones interesadas formalizaron sus propuestas al efecto. Sobre las cuestiones que, directa o indirectamente, afectaban al tema de la preservación del medio marino, tan sólo España formuló enmiendas en los siguientes términos: i) en el artículo 42.1, b), substituir la calificación de "aplicables" por la de "generalmente aceptados", y suprimir las palabras "de petróleo" que precedían a "residuos"; ii) en el artículo 221.1, suprimir la frase "más allá del mar territorial"; iii) en el artículo 233, substituir la expresión "régimen jurídico de los estrechos" por la de "régimen de paso por los estrechos"⁵¹⁴. La delegación española explicó someramente las razones en que se fundamentan sus enmiendas: la referencia a "reglamentaciones internacionales aplicables" en el artículo 42 resultaba insuficiente e impedía el establecimiento de un régimen objetivo, ya que "la aplicabilidad o no de unas determinadas reglamentaciones dependería, entre otras cosas, del pabellón del buque"; en cuanto a la supresión de las palabras "de petróleo", tenía por objeto que quedara cubierta la descarga de cualquier clase de residuos nocivos y no solamente los petrolíferos. El artículo 221 había sido redactado partiendo de la hipótesis de que el Estado ribereño tenía plena facultad de intervención en su mar territorial y sólo se le reconocía tal facultad fuera de dicho espacio en casos de accidente, mas no se había tenido en cuenta que -en virtud del efecto combinado de los artículos 43 y 233- el Estado ribereño había visto drásticamente reducidas sus facultades ejecutivas en ciertos estrechos cuyas aguas formaban parte de su mar territorial; con las enmienda se pretendía que el Estado ribereño de esos estrechos tuviera siquiera las mismas competencias que se le conferían más allá de su mar territorial. La enmienda al artículo 233 trataba de hacer concordar su texto con lo dispuesto en el artículo 34, ya que el régimen específico previsto sólo se aplicaba al paso en tránsito por un estrecho, sin que quedara por ello afectada la condición jurídica de las aguas del estrecho en cuestión⁵¹⁵. El Presidente KOH instó a las distintas delegaciones a que retiraran sus enmiendas a fin de que el proyecto de convención pudiera ser adoptado por consenso y, sensible a esta petición, la delegación española retiró sus enmiendas a los artículos 221 y 233, así como la referente a los "residuos de petróleo" en el artículo 42, por estimar que no se trataba en realidad de cuestiones de fondo, sino más bien de formulación⁵¹⁶. La enmienda española al artículo 42.1, b) fue aprobada por la Conferencia por 62 votos a favor, 29 en contra y 51 abstenciones⁵¹⁷, pero no se incorporó a la Convención al no haber alcanzado la mayoría absoluta de los Estados participantes requerida por el artículo 39 del reglamento. Hay que tener en cuenta que

⁵¹³.- Vid. Documento A/CONF.62/WS/12, de 3 de octubre de 1980, en la Declaración de la delegación de fecha de 26 de agosto de 1980, en Documentos Oficiales, vol. XIV, 1980, p. 172, pár. 8.

⁵¹⁴.- Doc. A/CONF.62/L.109 y Corr., de 13 y 15 de abril de 1982. También puede consultarse en YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 452.

⁵¹⁵.- Vid. intervención del Embajador José Manuel LACLETA, de 15 de abril de 1982, en Documentos Oficiales, 1984, vol. XVI, p. 97. También puede consultarse en YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., pp. 452-453.

⁵¹⁶.- Vid. la carta del representante español al Presidente de la Conferencia, Doc. A/CONF.62/L.136, de 26 de abril de 1982, en Documentos Oficiales, 1984, vol. XVI, p. 252. Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 453.

⁵¹⁷.- Vid. decisión de 26 de abril de 1982, en Documentos Oficiales, 1984, vol. XVI, p. 252. Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 453.

en el Instrumento de ratificación de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar (B.O.E., 14 de febrero de 1997), España interpreta que "lo dispuesto en el artículo 221 no priva al Estado ribereño de un estrecho utilizado para la navegación internacional de las competencias que le reconoce el Derecho internacional en materia de intervención en los casos de los accidentes a que se refiere el citado artículo" (Declaración interpretativa 3ª).

España se abstuvo en la votación por la que se adoptó el Proyecto de Convención y no se unió a la inmensa mayoría de los Estados participantes que la firmaron el mismo día de su adopción, el 10 de diciembre de 1982. No obstante, el Gobierno español decidió firmar la Convención dos años más tarde, haciendo las siguientes declaraciones interpretativas sobre cuestiones relativas a la protección y preservación del medio marino:

"3. En relación con el artículo 42, estima que lo dispuesto en el párrafo 1, epígrafe b), no le impide dictar, de conformidad con el Derecho Internacional, leyes y reglamentos que den efecto a reglamentaciones internacionales generalmente aceptadas...

6. Interpreta lo dispuesto en el artículo 221 en el sentido de que no priva al Estado ribereño de un estrecho utilizado para la navegación internacional de las competencias que le reconoce el Derecho Internacional en materia de intervención en los casos de los accidentes a que se refiere el citado artículo.

7. En relación con el artículo 233, entiende que ha de ser interpretado, en todo caso, en armonía con lo dispuesto en el artículo 34"⁵¹⁸.

Finalmente, hay que destacar que los procedimientos obligatorios previstos en la Convención prevén la jurisdicción "a la carta" de cualquiera de los siguientes tribunales, en función de la voluntad de las partes en la controversia: el Tribunal Internacional al Derecho del Mar, el Tribunal Internacional de Justicia, el Tribunal Arbitral de carácter general constituido de conformidad con el Anexo VII, o el Tribunal Arbitral especial constituido de conformidad con el Anexo VIII. Entre las controversias que podrán someterse a un tribunal arbitral especial en virtud del citado Anexo figuran las relativas a la protección y preservación del medio marino⁵¹⁹.

II.7.1 **NORMATIVA ESPAÑOLA.**

La normativa española en materia de protección y preservación del medio marino resulta aceptable en líneas generales, por lo que la entrada en vigor de la Convención no debería plantearle mayores dificultades, salvo en lo referente a la disposición específica en materia de estrechos internacionales. España estableció en 1978 una zona económica exclusiva hasta una distancia de 200 millas en las costas del Océano Atlántico y del Mar Cantábrico (aún no en el Mediterráneo,

⁵¹⁸.- Vid. la declaración del Gobierno español de 4 de diciembre de 1984. Reproducido en YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., pp. 453-454.

⁵¹⁹.- Vid. YTURRIAGA, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 493.

aunque el Gobierno está facultado para acordar su extensión a otras costas españolas). Aunque el texto de la ley no sea excesivamente explícito ni afortunado, consagra el principio esencial de la competencia del Estado español a dictar y ejecutar disposiciones en materia de protección y preservación del medio marino en su zona económica exclusiva⁵²⁰.

Las competencias estatales en materia de preservación del medio marino han sido precisadas en la Ley 27/1992, de Puertos del Estado y de la Marina Mercante, que regula conjuntamente todo tipo de vertidos y establece las sanciones pertinentes para las infracciones que se cometan⁵²¹.

II.7.2. LAS DECLARACIONES ESPAÑOLAS RELACIONADAS CON EL RIESGO DE LA CONTAMINACIÓN MARINA DEL ESTRECHO.

A) **DECLARACIÓN 4ª: LA COMPETENCIA REGLAMENTARIA DE LOS ESTADOS RIBEREÑOS DEL ESTRECHO EN LA PREVENCIÓN Y EL CONTROL DE LA CONTAMINACIÓN.**

En esta Declaración 4ª, el Gobierno español estima que lo dispuesto en el artículo 42.1, b) de la Convención "no le impide dictar, de conformidad con el Derecho internacional, leyes y reglamentos que den efecto a reglamentaciones internacionales generalmente aceptadas"⁵²². Esta declaración, al igual que otras muchas, tiene su origen en una enmienda de la delegación española, presentada durante el undécimo período de sesiones de la Tercera Conferencia, en la que se propuso reemplazar del artículo 42.1, b) del Proyecto de Convención el término "aplicable" por la expresión "generalmente aceptadas"⁵²³. Este artículo 42.1, b) dice textualmente:

⁵²⁰.- Vid. YTURRIAGA, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 494.

⁵²¹.- Vid. YTURRIAGA, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 495.

⁵²².- Vid. 6, 2 Revista de Estudios Internacionales (1985), p. 524.

⁵²³.- Vid. Doc. A/CONF.62/L.109 (13 de abril de 1982), y Doc. A/CONF.62/L.136 (26 de abril de 1982). Pero dicha propuesta no obtuvo los dos tercios de los votos necesarios para su aprobación por la Conferencia, si bien logró el apoyo de la mayoría relativa de las delegaciones puesto que, de los ciento cuarenta sufragios emitidos, sesenta votaron a favor de la enmienda española, veintinueve lo hicieron en contra y cincuenta y una se abstuvieron. Vid. Doc. A/CONF.62/SR.178. Cada Estado deberá tomar las medidas necesarias para que los buques que enarbolan su pabellón o estén matriculados en su territorio cumplan las normas internacionales aplicables para luchar contra la contaminación marina, así como las leyes y reglamentos dictados por dicho Estado de conformidad con la Convención. El término "aplicables" se interpretó en la Conferencia en el sentido de referirse a las normas que vinculan internacionalmente al Estado que ha de aplicarlas, bien por tratarse de principios generales del derecho o costumbres internacionales, bien por estar incluidas en tratados en los que el Estado en cuestión sea Parte. Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 461. Una vez presentada la enmienda española para sustituir el restrictivo calificativo de "aplicable" por "generalmente aceptadas", España ganó la batalla pero no la guerra, pues si bien la Conferencia aceptó su enmienda, no consiguió

"1. Con sujeción a las disposiciones de esta sección, los Estados ribereños de estrechos podrán dictar leyes y reglamentos relativos al paso en tránsito por los estrechos, respecto de todos o algunos de los siguientes puntos:

b) la prevención, reducción y control de la contaminación, llevando a efecto las reglamentaciones internacionales aplicables relativas a la descarga en el estrecho de hidrocarburos, residuos de petróleo y otras sustancias nocivas".

El Estado ribereño de un estrecho podrá dictar leyes y reglamentos para prevenir, reducir y controlar la contaminación del medio marino, pero -a diferencia de lo dispuesto en las disposiciones paralelas de la Parte II- su potestad normativa se somete a dos importantes limitaciones: 1) llevar a efecto "las reglamentaciones internacionales aplicables"; 2) reducir el ámbito a la "descarga en el estrecho de hidrocarburos, residuos de petróleo y otras sustancias nocivas" (artículo 42.1, b) comparado con el artículo 21.2, f) de la Convención). Para superar, al menos parcialmente, estas limitaciones, España propuso sendas enmiendas formales tendentes a substituir la palabra "aplicables" por la expresión "generalmente aceptadas", y a suprimir las palabras "de petróleo"⁵²⁴. La delegación española retiraría la segunda de estas enmiendas, pero mantuvo la primera, que fue votada y aceptada con un margen de 60 votos a favor, 29 en contra y 51 abstenciones. No se incorporó, sin embargo, a la Convención al no obtener la mayoría requerida por el Reglamento de las Conferencia⁵²⁵.

El principal problema sería el de determinar ambos conceptos. Lo cierto es que, ante los problemas que hubiera podido plantear el artículo 42.1, b), España presentó una enmienda para evitar que se pudiera llevar a cabo una interpretación que impidiera a los Estados ribereños del estrecho adoptar una reglamentación objetiva que pudiese ser uniformemente aplicable a todos los navíos en tránsito (Doc. A/CONF.62/L.136, de 26 de abril de 1982). Esta problemática se hubiera podido ver menguada por los tratados internacionales, de vocación universal o regional, sobre la prevención de la contaminación causada por buques en los que sean Estados Partes tanto España como otros Estados de la región, que a la vez serían los usuarios habituales del estrecho de Gibraltar. De esta forma, el Gobierno español podría dictar leyes y reglamentos que dieran efecto a las reglas del Convenio de Londres de 1954 (OILPOL) para prevenir la contaminación de las aguas del mar por hidrocarburos, reglas que serían aplicables a siete Estados de la región. Pero estas reglas están ya obsoletas en el estado actual del Derecho internacional para la protección del medioambiente marino. Aunque como el Convenio de Londres de 1973 para prevenir la contaminación por los buques (MARPOL) sustituye entre las partes contratantes al Convenio de 1954 (OILPOL) en lo relativo a la contaminación por hidrocarburos, la legislación española sobre

ésta la mayoría requerida por el Reglamento para su incorporación a la Convención. En consecuencia, el Gobierno español declaró al firmar la Convención que lo dispuesto en el artículo 42.1, b) no le impedía dictar, de conformidad con el Derecho Internacional, "leyes y reglamentos que den efecto a las reglamentaciones internacionales generalmente aceptadas". Vid. YTURRIAGA, J.A., *Ámbitos de soberanía...*, loc. cit., p. 484.

⁵²⁴.- Enmienda al artículo 42.1, c) del Proyecto de Convención, de 13 de abril de 1982, en Documentos Oficiales, 1983, vol. XVI, p. 241. Vid. también YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., *Ámbitos de soberanía...*, loc. cit., pp. 269-270.

⁵²⁵.- Vid. también YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., *Ámbitos de soberanía...*, loc. cit., pp. 269-270.

esta materia también podría basarse en las reglas que figuran en el Anexo I del convenio de 1973, tal y como fueron modificadas por el Protocolo de 1978⁵²⁶.

Para evitar problemas en cuanto a determinar si las leyes y reglamentos sobre la prevención de la contaminación de los estrechos eran o no aplicables a aquellos Estados usuarios que fueran parte de convenios internacionales, cuestión que podría ser solucionada con el Convenio MARPOL -en la medida en que sería aplicable a los Estados ribereños del mar Mediterráneo-, España hizo una interpretación amplia del término "aplicable" utilizado en el artículo 42.1, b) en el sentido de que tal disposición no le impide dictar leyes y reglamentos que den efecto a las reglamentaciones internacionales "generalmente aceptadas", esto es, aquellos tratados internacionales, en principio de vocación universal, sobre los que hubiese un alto índice de aceptación por parte de la comunidad internacional, normalmente manifestada a través del número de sus contratantes. De acuerdo a esta interpretación, los Estados ribereños podrían dictar una legislación interna en materia de prevención de la contaminación marina del Estrecho por "descargas"⁵²⁷ desde buques, que estuviera basada en las reglas de aquellas convenciones internacionales que hubieran alcanzado la consideración de normas de Derecho internacional consuetudinario, que por lo mismo serían aplicables, como expresamente dice el artículo 42.1, b). Afirmación que también nos conduciría nuevamente a las reglas del Convenio de Londres de 1973 para prevenir la contaminación por hidrocarburos. Esto lleva a la siguiente conclusión:

"Es evidente, por lo tanto, que para que las normas internas del Gobierno español fueran ahora uniformemente aplicables a los buques en tránsito por el Estrecho de Gibraltar, no sería imprescindible que la condición de Estados Partes en el Convenio de 1973 se diera tanto respecto de España como de todos los Estados interesados en pasar en tránsito por el Estrecho, se cumpliera o no en ellos la nota de la habitualidad, bastando, en efecto, que las reglas aplicables lo fueran precisamente en atención a su carácter de normas de derecho internacional público"⁵²⁸.

De esta forma, además de lograr esa pretendida uniformidad en la aplicación de las normas internas de los Estados ribereños de estrechos, con la interpretación sugerida por España del artículo 42.1, b) se lograría equiparar la competencia reglamentaria de aquellos Estados sobre la prevención de la contaminación marina del estrecho con las obligaciones a las que deben someterse los buques durante el ejercicio de su derecho de paso en tránsito (artículo 39.2, b)).

Pero las posibilidades que tiene España de dictar leyes y reglamentos sobre prevención y el control de la contaminación en el marco que a estos efectos le ofrece la nueva Convención sobre el Derecho del Mar, quedan constreñidas a poner en práctica, en el estrecho de Gibraltar, las previsiones de aquellas Convenciones internacionales que expresamente hayan sido concertadas con

⁵²⁶.- El Protocolo de 1978, que es objeto de ratificación separada de la Convención de 1973, entró en vigor para España el 6 de octubre de 1984. Estas reglas, sin embargo, sólo serían aplicables a otros siete Estados ribereños del mar Mediterráneo, así como a unos cuarenta Estados más pertenecientes a otras regiones; dándose el caso de que hay siete usuarios habituales del estrecho de Gibraltar a los que no se les podría aplicar.

⁵²⁷.- También se impuso la limitación a los Estados ribereños de un estrecho de regular únicamente las *descargas* de hidrocarburos, residuos de petróleo y otras sustancias nocivas. Una interpretación literal de este texto llevaría a negarle competencia para dictar disposiciones sobre contaminación procedente de fuentes terrestres o por vertimiento, o sobre contaminación resultante de un accidente marítimo, lo que resulta absurdo. Vid. YTURRIAGA, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 484.

⁵²⁸.- Vid. RIQUELME CORTADO, R., España ante la Convención..., loc. cit., p. 150.

la finalidad de reducir al mínimo las operaciones de descarga de dichas sustancias contaminantes, tales como el Convenio de Londres de 1954 para prevenir la contaminación de las aguas del mar por hidrocarburos (OILPOL) y el Convenio de 1973 para prevenir la contaminación causada tanto por hidrocarburos como por otras sustancias nocivas (MARPOL), así como a nivel regional, la Convención de Barcelona de 1976 para la protección del mar Mediterráneo contra la contaminación.

Esto lleva a la conclusión de que España no puede apoyar sus normas internas, para prevenir, reducir y controlar la contaminación marina del Estrecho, en las reglas de las convenciones internacionales que tuvieran una finalidad diferente a la que acabamos de indicar, así las que se dirigen a la prevención de la contaminación del mar provocada por vertidos desde buques y aeronaves o las relativas a la prevención de la contaminación del mar causada por la exploración y explotación de los fondos marinos, de menor importancia para un país estrechario⁵²⁹. Lo cierto es que muchos preceptos de esta materia de medioambiente utilizan términos vagos⁵³⁰. Este es -en mi opinión- el principal problema con el que nos encontramos en el Convenio de Montego Bay, en la medida en que la ambigüedad no deja claro cuándo el Estado ribereño es competente o no.

En cuanto a si cabría calificarla de reserva o declaración, RIQUELME CORTADO señala que:

"Entiendo, sin embargo, que la declaración española se ha limitado a dar una *interpretación* de la expresión "reglamentaciones internacionales aplicables", si se quiere amplia o extensa, pero siempre compatible con su mismo tenor.

No perdamos además de vista el hecho de que, como la competencia reglamentaria de los Estados ribereños de estrechos para luchar contra este tipo de contaminación prácticamente tiene como principal punto de referencia el Convenio MARPOL 1973/1978, si éste obtiene un número elevado de manifestaciones del consentimiento, como efectivamente está ocurriendo, dichas reglas internacionales serán al mismo tiempo *generalmente aceptadas*, como quiere España, y *aplicables* como expresamente dice el artículo 42.1, b) de la Convención sobre el Derecho del Mar"⁵³¹.

B) DECLARACIÓN 7ª: COMPETENCIAS DE LOS ESTADOS RIBEREÑOS DEL ESTRECHO PARA DICTAR Y EJECUTAR LAS REGLAS INTERNACIO-

⁵²⁹.- Vid. RIQUELME CORTADO, R., España ante la Convención..., loc. cit., pp. 135-136.

⁵³⁰.- Vid. la introducción al capítulo 7 titulado "Environmental protection and the Law of the Sea Convention", en VAN DYKE, J.M., ed., Consensus and Confrontation..., loc. cit., p. 402. Vid. en este mismo sentido, en la misma obra, NANDA, V.P., "Protection of the internationally shared environment and the United Nations Convention on the Law of the Sea", p. 417.

⁵³¹.- Vid. RIQUELME CORTADO, R., España ante la Convención..., loc. cit., pp. 151-152.

NALES Y LA LEGISLACIÓN NACIONAL PARA PREVENIR Y COMBATIR LA CONTAMINACIÓN⁵³².

En esta declaración España ha entendido que el artículo 233 "ha de ser interpretado, en todo caso, en armonía con lo dispuesto en el artículo 34"⁵³³. Debemos tener en cuenta que el artículo 233 titulado "Garantías respecto de los estrechos utilizados para la navegación internacional", se encuentra en la Parte XII de la Convención, dedicada a la protección y preservación del medio marino. A diferencia de la Parte II, la Parte III de la Convención no contiene ninguna cláusula que regule las competencias ejecutivas de los Estados ribereños de estrechos. Hay que llegar a la Parte XII para encontrar una disposición *ad hoc*, en la que se les reconocen ciertas competencias limitadas en materia de preservación del medio marino. Este texto del artículo 233 fue negociado por Gran Bretaña y Estados Unidos con los Estados ribereños del estrecho de Malaca, y fue incluido en la Parte III del Texto integrado oficioso para fines de negociación, sin haber sido siquiera debatido en la III Comisión. España se opuso al artículo y propuso su supresión. Como señaló su representante:

"En cuanto al artículo 233, hay que considerarlo discriminatorio para los Estados ribereños de estrechos, zonas en las que precisamente por su estrechez geográfica, existen mayores riesgos de accidentes que puedan provocar daños irreparables al medio marino. Además de injusta, la citada disposición está mal formulada, pues lo que queda afectado no es el régimen jurídico, sino el régimen de paso por los mismos"⁵³⁴.

⁵³².- De conformidad con una interpretación literal de la Convención, para que un Estado ribereño pueda tomar en un estrecho que forme parte de su mar territorial medidas ejecutivas, se requiere el cumplimiento de las siguientes condiciones:

"i) violación por el buque en tránsito de una disposición nacional que dé efecto a "normas internacionales *aplicables*" (quedando excluidas las disposiciones que den efecto a "normas internacionales generalmente aceptadas" que, por las razones que fuere, no resulten aplicables); ii) relación de la infracción con la *descarga* de hidrocarburos, residuos de petróleo, y otras sustancias nocivas (exclusión de la posibilidad de intervención en los supuestos de infracciones distintas a las descargas -como las provocadas por vertimiento- o cuando no se produzca una violación, como en el caso de un accidente); iii) producción de daños graves al medio marino del estrecho o amenaza de los mismos como consecuencia de la descarga (imposibilidad de intervenir si el daño causado no es grave o si ha afectado a algo distinto al medio marino del estrecho, como el litoral o los intereses conexos del Estado ribereño); iv) inexistencia de un derecho del buque infractor a inmunidad soberana (exclusión de los buques de guerra, naves auxiliares y otros buques pertenecientes a un Estado o utilizados a la sazón por él únicamente para un servicio público no comercial)". Vid. YTURRIAGA, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 485.

⁵³³.- Vid. 6, 2 Revista de Estudios Internacionales (1985), p. 524. Dicho artículo establece que el régimen de paso por los estrechos no afectará en otros aspectos a la condición jurídica de las aguas que forman tales estrechos ni al ejercicio por parte de los Estados ribereños de su soberanía sobre dichas aguas. Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 276.

⁵³⁴.- Vid. la intervención del Embajador Eduardo IBÁÑEZ, de 26 de agosto de 1980. Doc. A/CONF.62/WS/12, de 3 de octubre de 1980. Doc. A/CONF.62/WS/12, de 3 de octubre de 1980, en Documentos Oficiales, 1982, vol. XIV, p. 172. Reproducido en YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., pp. 273-274.

España presentó una enmienda formal al artículo, consistente en sustituir la expresión "régimen jurídico de los estrechos" por la de "régimen de paso por los estrechos", enmienda que fue finalmente retirada ante la presión del Presidente de la Conferencia⁵³⁵.

Los artículos 233 ponen de manifiesto que los Estados ribereños no tienen competencia ejecutiva dentro de los estrechos utilizados para la navegación internacional, excepto en el caso de infracción de los artículos 42.1, a) y b)⁵³⁶.

Esta relación de artículos realizada por el Gobierno español pretende establecer una limitación de los Estados ribereños en la ejecución de las reglas internacionales y la promulgación de normas internas, a las que hacen referencia las disposiciones de la sección 5ª y 6ª, para prevenir, reducir y controlar la contaminación marina del estrecho del que son ribereños. Por tanto, sólo tendrá lugar en el supuesto de que con la adopción de tales medidas se menoscabe, obstaculice o, en el peor de los casos, se suspenda el ejercicio del derecho de paso en tránsito por el estrecho, lo que en cualquier caso nos viene exigido por la aplicación de los artículos 42.2 y 44 de la Convención.

Si esta interpretación del artículo 233.1 la armonizamos, como propone la declaración española, con la disposición contenida en el artículo 34.1 de la Convención de 1982, en la que se advierte que el régimen del paso a través de los estrechos establecido en la Parte III no afecta en otros aspectos a la condición jurídica de las aguas ni al ejercicio de los derechos de soberanía o jurisdicción de los Estados ribereños sobre tales aguas, su lecho, subsuelo y el espacio aéreo que se eleva sobre ellos. Por eso acaba razonando RIQUELME CORTADO que:

"Parece evidente que el Gobierno español no ha pretendido suprimir o contradecir la finalidad perseguida en el artículo 233, sino más bien todo lo contrario, puesto que lo único que ha querido recalcar con su declaración es que España, en el ejercicio de su soberanía sobre el mar territorial de las aguas que forman el Estrecho de Gibraltar, podrá recurrir a los estándares internacionales y a la legislación nacional para prevenir, reducir y controlar la contaminación de este espacio marino, siempre y cuando la aplicación de las mismas no surtan el efecto de menoscabar, obstaculizar o interrumpir el ejercicio del derecho de paso en tránsito por el Estrecho (artículos 42.2 y 44)"⁵³⁷.

Esta postura defendida por España se había puesto ya de manifiesto en otros momentos, sobre todo cuando hizo algunas propuestas al primer inciso del entonces artículo 234 del Texto integrado oficioso para fines de negociación (1977), que pretendía suprimir o reemplazar por el siguiente:

"Ninguna de las disposiciones de las secciones 5, 6 y 7 afectará al régimen jurídico de paso en tránsito por los estrechos utilizados para la navegación internacional"⁵³⁸.

⁵³⁵.- Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 274.

⁵³⁶.- Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 274. Esta competencia residual queda, por otro lado, limitada por ciertos requisitos. *Ibíd.*, pp. 274-275.

⁵³⁷.- Vid. RIQUELME CORTADO, R., España ante la Convención..., loc. cit., p. 157.

⁵³⁸.- Vid. Documentos Oficiales, vol. X, Nueva York, 1978, p. 129. Esta misma postura ha sido defendida por la delegación española en posteriores períodos de sesiones: la intervención de J.A. DE YTURRIAGA BARBERÁN durante el octavo período de sesiones (Tercera Comisión, 40ª sesión, 23 de

Las grandes potencias marítimas y los Estados estrecharios del Estrecho de Malaca negociaron, a espaldas de la Comisión III, una regulación distinta para el Texto integrado oficioso para fines de negociación y figuraría finalmente en la Convención,, pese a las enmiendas formuladas por España. En efecto, la delegación española propuso formalmente sustituir la expresión "régimen jurídico de los estrechos" por la de "régimen de paso por los estrechos", pero la enmienda sería finalmente retirada a instancias del Presidente de la Conferencia⁵³⁹.

Con respecto a las "reglas internacionales y la legislación nacional para prevenir, reducir y controlar la contaminación del medio marino" de la sección 5ª de esta parte de la Convención (artículos 207 a 212). Así la mencionada RIQUELME CORTADO ha llegado a manifestar:

"En principio, no parece que existan serios convenientes para que los Estados ribereños de estrechos susceptibles de navegación internacional disfruten de las facultades a las que se refiere el artículo 210, según el cual el vertimiento en el mar territorial no podrá realizarse sin el previo consentimiento expreso del Estado ribereño, que "tiene derecho a autorizar, regular y controlar ese vertimiento tras haber examinado debidamente la cuestión con otros Estados que, por razón de su situación geográfica, pueden ser adversamente afectados por él" (artículo 210.5). No obstante, podría cuestionarse si la competencia reglamentaria que indirectamente se confiere en este precepto a los Estados ribereños en el control de la contaminación por vertimiento desde buques, aeronaves, plataformas u otras construcciones en el mar, choca con la limitación impuesta en el artículo 42.1.b) de la Convención respecto a que, como ya sabemos, las leyes y reglamentos de los ribereños de estrechos debían de limitarse a la prevención de la contaminación por descargas desde buques. Quizás sea ésta una de las soluciones a las que podría conducir la interpretación literal del artículo 42.1.b) de la Convención.

No obstante, también podría apuntarse que la falta de previsión en este sentido en la Parte III de la Convención no debe interpretarse como una prohibición por omisión, en atención a que tal posibilidad está permitida en el artículo 210 de la misma Convención. En cualquier caso, hay que mantener que los Estados ribereños sí que tendrán la capacidad que les confiere este último precepto para, en su caso, autorizar el vertimiento en el mar territorial, incluidas por lo tanto las aguas de los estrechos"⁵⁴⁰.

El artículo 211, inciso 4, permite a los Estados, en el ejercicio de su soberanía sobre el mar territorial, la facultad para dictar leyes y reglamentos con el objetivo de prevenir, reducir y combatir la contaminación del medio marino causada por buques extranjeros. La misma también es aplicable a la zona de los estrechos.

También parece ser que el artículo 212 permite a los Estados ribereños de un estrecho internacional dictar leyes y reglamentos aplicables al espacio aéreo bajo su soberanía y, por tanto, las aguas del estrecho. Ahora bien, estas leyes y reglamentos habrán de adoptarse teniendo en cuenta "las reglas y estándares, así como las prácticas y procedimientos recomendados, convenidos internacionalmente, y la seguridad de la navegación aérea" (artículo 212.1, último inciso).

abril de 1979; en Documentos Oficiales, vol. XI, Nueva York, 1980, p. 77 y en Doc. A/CONF.62/WS.12, de 26 de agosto de 1980, punto 9 en Documentos Oficiales, vol. XIV, Nueva York, pp. 172-174.

⁵³⁹.- Vid. YTURRIAGA, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., pp. 484-485.

⁵⁴⁰.- Vid. RIQUELME CORTADO, R., España ante la Convención..., loc. cit., pp. 159-160.

De mantenerse estas argumentaciones, las competencias de los Estados ribereños de estrechos se ampliarían con respecto a lo establecido en la Parte III de la Convención de 1982. Pero lo cierto es que el Estado ribereño es soberano sobre las aguas del estrecho, su lecho, su subsuelo y el espacio aéreo suprayacente, debiéndose concretarse a su vez en ciertos poderes en la prevención de la contaminación.

Por tanto, mientras la aplicación de los *estándares internacionales* y la legislación nacional para prevenir, reducir y combatir la contaminación del mar territorial a los que se refiere los artículos 210.5, 211.4 y 212.1 de la Convención de 1982 no surtan el efecto de obstaculizar o impedir el ejercicio del derecho de paso en tránsito, los Estados ribereños de estrechos utilizados para la navegación internacional, en el ejercicio de su soberanía sobre tales aguas, podrán beneficiarse de las facultades previstas en aquellos preceptos.

Con respecto a la ejecución de las reglas y estándares internacionales y la legislación nacional hay que tener muy en cuenta los artículos 216, 220 y 222. Naturalmente, tampoco podrán entorpecer el ejercicio del derecho de paso en tránsito, salvo que se cumplan las condiciones del artículo 223.

C) DECLARACIÓN 6ª: MEDIDAS QUE PUEDEN TOMAR LOS ESTADOS RIBEREÑOS DEL ESTRECHO PARA EVITAR LA CONTAMINACIÓN RESULTANTE DE ACCIDENTES MARINOS.

Esta declaración pretende interpretar el artículo 221 de la Convención. Este precepto indica expresamente que las medidas extraordinarias a fin de eliminar o prevenir la contaminación podrán ser tomadas y aplicadas por los Estados "más allá del mar territorial". Pero, ¿cuál es el sentido y el alcance que habrá de conferir a dicha expresión?. ¿Acaso deberíamos pensar que la frase "más allá del mar territorial" cubre la zona económica exclusiva y la alta mar y niega el derecho de intervención de los Estados ribereños en su mar territorial incluidos los estrechos? Esta es, precisamente, la desafortunada interpretación que intenta evitar el Gobierno español al formular la declaración en la Convención de 1982. En efecto, España,

"interpreta lo dispuesto en el artículo 221 en el sentido de que no priva al Estado ribereño de su estrecho utilizado para la navegación internacional de las competencias que le reconoce el Derecho internacional en materia de intervención en los casos de accidentes a que se refiera el citado artículo"⁵⁴¹.

⁵⁴¹.- Vid. 6, 2 Revista de Estudios Internacionales (1985), p. 524. En la declaración de ABAROA Y GOÑI, el 12 de julio de 1974, en la 40ª sesión, ya se señalaba que: "España se interesa grandemente en la preservación del medio marino y la lucha contra la contaminación y, a este respecto, su delegación ha sostenido el establecimiento de jurisdicciones marítimas especiales más allá del mar territorial con objeto de prevenir la contaminación. Una posición similar sostiene respecto de la investigación oceanográfica". Vid. Documentos Oficiales, vol. I, 1974, p. 193, pár. 11. De forma análoga a la declaración española, el representante español, el 26 de agosto de 1980, señalaba que "un defecto análogo de redacción se advierte

Por tanto, con esta declaración ya podría intervenir "más allá del mar territorial". Y como el que puede lo más también puede lo menos, también podría en las aguas del estrecho. Además, algunas de las propuestas oficiosas que sobre esta cuestión fueron sugeridas por la delegación española durante la Tercera Conferencia de Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar⁵⁴², comprobaremos que lo que realmente se pretendió en aquel momento fue que el artículo 221 fuera modificado en el sentido de que, o bien se suprimiera la expresión "más allá del mar territorial" o bien se añadieran los términos "dentro o" antes de aquella frase⁵⁴³. Esta hubiera sido, tal vez la solución más acertada de cara a los propósitos perseguidos por España.

también en algunos artículos de la Parte XII. Según el artículo 221, por ejemplo, los Estados ribereños podrán, en determinados casos, tomar medidas de emergencia, incluso más allá de 200 millas, pero no especifica claramente que puedan tomar semejantes medidas acerca de sus costas cuando el accidente se produzca en un estrecho cuyas aguas formen parte de su mar territorial". Vid. Declaración de IBÁÑEZ, el 26 de agosto de 1980, en la 138ª sesión, en Documentos Oficiales, vol. XIV, 1980, p. 62, párr. 32. En el documento A/CONF.62/WS/12, de 3 de octubre de 1980, en la Declaración de la delegación de España de fecha 26 de agosto de 1980, en Documentos Oficiales, vol. XIV, 1980, p. 172, párr. 9 se señala igualmente que "esta insuficiente redacción afecta también a algunos artículos de la parte XII: el 221 y el 233. Según la actual redacción del artículo 221, los Estados ribereños podrán, en determinados casos, tomar medidas de emergencia, incluso más allá de 200 millas, pero no se especifica claramente que puedan tomar semejantes medidas a 6 ó 7 millas de sus costas, cuando el accidente se produzca en un estrecho cuyas aguas formen parte de su mar territorial. Para corregir esta situación -que mi delegación está convencida de que no será deseada por ninguna otra- cabe adoptar una de las siguientes fórmulas: o suprimir las palabras "fuera del mar territorial" o añadir antes de la citada frase las palabras "dentro o". En cuanto al artículo 233, hay que estimarlo discriminatorio para los Estados ribereños de estrechos, zonas en las que, precisamente por su estrechez geográfica, existen mayores riesgos de accidentes que puedan provocar daños irreparables al medio marino. Además de injusta, la citada disposición está mal formulada pues lo que queda afectado no es el "régimen jurídico" de los estrechos, sino el "régimen de paso" por los estrechos. Vid. Documentos Oficiales, vol. XIV, 1980, p. 172, párr. 9. También para PASTOR RIDRUEJO, la expresión "más allá del mar territorial" que utiliza el artículo 221.1 cubre no sólo el mar territorial incluyendo los estrechos, sino también la zona económica y alta mar; y que las facultades no consisten sólo en tomar medidas, sino en hacerlas cumplir. Vid. PASTOR RIDRUEJO, J.A., Curso de Derecho..., loc. cit. p. 371. Sobre la cuestión de la competencia del Estado ribereño se produjeron los mayores enfrentamientos entre el "Grupo de Estados costeros" y el "Grupo Marítimo", al igual que ocurrió en la Conferencia de Londres de 1973, en la que España y Canadá presentaron propuestas tendentes a reconocer la jurisdicción del Estado ribereño en determinadas zonas situadas más allá del mar territorial, que fueron rechazadas por la Conferencia por amplia mayoría. La Conferencia de las NU sobre el Derecho del Mar, en cambio, ha reconocido al Estado ribereño ciertas facultades de ejecución fuera de su mar territorial, aunque con un criterio restrictivo. Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 462.

⁵⁴².- De todas las propuestas oficiosas que se hicieron durante el séptimo y noveno período de sesiones de la Conferencia, destacan la recogida en Documentos Oficiales, vol. X, Nueva York, 1978, pp. 125 y ss., especialmente pp. 202 a 209., y el Doc. A/CONF.62/WS.12, de 26 de agosto de 1980, en Documentos Oficiales, vol. XIV, Nueva York, 1982, pp. 172-174.

⁵⁴³.- Vid. intervención del Embajador Ibáñez, Doc. A/CONF.62/WS/12, de 26 de agosto de 1980, en Documentos Oficiales, vol. XIV, pp. 172-174. La delegación española consideraba que si el Estado ribereño estaba autorizado a tomar en determinados casos medidas de intervención hasta más allá de 200 millas, también podría adoptar semejantes medidas a unas pocas millas de sus costas si el accidente se producía en un estrecho cuyas aguas formarían parte de su mar territorial. Por esta razón, España sugirió la supresión de las palabras "fuera del mar territorial" o la adición antes de la citada frase de las palabras "dentro o". Vid. YTURRIAGA, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 482. Pese a lo lógico de la propuesta algunos Estados -aún cuando no tenían dificultades con el objetivo de la misma- se opusieron a la modificación sugerida por temor a que pudiera producir un debilitamiento de las competencias reconocidas al Estado ribereño en el mar territorial. Ante esta falta de sensibilidad por la genuina preocupación expresada, España se sintió obligada a formalizar su enmienda, proponiendo la supresión de la expresión "más allá de su mar territorial". El objetivo de la enmienda no era otro que reconocer al

En el artículo 221 se parte de la base de que el Estado ribereño, al ser soberano en su mar territorial, no necesita que se le reconozcan facultades de intervención en el mismo. De aquí que la extensión de la competencia del Estado ribereño se limite a las áreas situadas más allá de su mar territorial. Mas, al establecer el artículo 233 que, en determinados estrechos cuyas aguas forman parte del mar territorial de un Estado, éste sólo podrá intervenir en el caso de que el buque en tránsito viole algunas de sus disposiciones y se produzcan daños graves al medio marino del estrecho, de una interpretación conjunta de ambos artículos cabría deducir que el Estado ribereño de un estrecho no podría hacer cumplir las medidas que dictare en el caso de que el accidente no se hubiera producido como consecuencia de la violación de las citadas disposiciones por el buque en cuestión, a pesar de que se hubiera producido un grave daño⁵⁴⁴.

Por tanto, el artículo 221 se caracteriza por permitir el derecho de intervención del Estado más allá de los límites de su mar territorial, ante un peligro grave e inminente de contaminación, es decir, cuando quepa prever razonablemente que la contaminación o la amenaza de contaminación "tendrá graves consecuencias perjudiciales". Tras todos estos razonamientos hay que concluir que también se podrá aplicar a las aguas del estrecho de Gibraltar para protegerlas de la contaminación, máxime cuando el artículo 34.1 de la Convención reconoce la soberanía de ese Estado sobre las aguas del mar territorial del Estrecho.

De una interpretación conjunta de los artículos 233, 42.1, b) y 221, se puede llegar a la conclusión de que los Estados que bordean un estrecho pueden solamente intervenir en una parte de su mar territorial, en caso de un accidente marítimo, en muy limitadas ocasiones⁵⁴⁵.

El representante español en 1980 señaló que el artículo 221, tal y como está redactado, mantiene que los Estados costeros pueden, en casos específicos, tomar medidas de emergencia más allá de las 200 millas, pero no especifica claramente que puedan tomar medidas seis o doce millas desde sus costas cuando un accidente casual ocurre en un estrecho cuyas aguas forman parte de su mar territorial. Para rectificar esta situación debería o bien suprimir "más allá de su mar territorial" o añadir las palabras "dentro o" antes de esa frase⁵⁴⁶. Sin embargo, España renunció a tal enmienda para no impedir el consenso. Aunque inspirado en la Convención de Bruselas de 1969 y el Protocolo de Londres de 1973, el artículo 221 de la Convención, ensancha su alcance, puesto que añade la posibilidad de ejercitar las medidas necesarias de fuerza y no condiciona los derechos de intervención a la existencia de un "peligro grave e inminente". Esto confirma el poder del Estado

Estado ribereño de un estrecho las mismas facultades de intervención en su mar territorial en caso de accidente que las que gozaban más allá de su mar territorial. Vid. enmienda al artículo 221 del Proyecto de Convención, de 13 de abril de 1982, en Documentos Oficiales, 1982, vol. XV, p. 231, y la intervención del Embajador José Manuel LACLETA, de 15 de abril de 1982, en Documentos Oficiales, 1984, vol. XVI, p. 97. También en YTURRIAGA, J.A., *Ámbitos de soberanía...*, loc. cit., pp. 482-483.

⁵⁴⁴- Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., *Ámbitos de soberanía...*, loc. cit., p. 482.

⁵⁴⁵- Vid. YTURRIAGA, J.A., *Straits used for...*, loc. cit., pp. 185-186.

⁵⁴⁶- Declaración del Embajador Eduardo IBÁÑEZ, el 26 de agosto de 1980. Documentos Oficiales, Ginebra, 1980, vol. XIV, pp. 62-63. La misma postura mantendría en el ocase de la Tercera Conferencia al acceder a retirar las enmiendas relativas a los artículos 221 y 233, y a la Resolución III, pero mantuvo las que afectaban a los artículos 39.3, a) (supresión de la palabra "normalmente" y 42.1. b) (sustitución de "aplicables" por "generalmente aceptadas"). Asimismo, el Gobierno español reservaba formalmente su posición sobre la resolución relativa a los territorios no autónomos, a cuyo segundo párrafo (territorios objeto de controversia entre Estados) no podía dar su consentimiento. Vid. este análisis en YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., *Ámbitos de soberanía...*, loc. cit., p. 93, y en la Reunión de 26 de abril de 1982. Doc. A/CONF. 62/SR.175, de 3 de mayo de 1982, en Documentos Oficiales, vol. XVI, 1984, pp. 136-137.

costero para tomar y ejercer medidas para proteger su costa o intereses afectados por la polución o amenaza de polución derivada de un accidente marítimo más allá de su mar territorial. Aunque se guarda silencio sobre un paralelo derecho del Estado costero dentro de su mar territorial, es obvia la existencia de tal derecho en el mar territorial de un estrecho⁵⁴⁷. En mi opinión, es evidente que tal derecho se extiende también al mar territorial. En cuanto a si abarca o no la zona económica exclusiva, debemos de partir -considero- de que la finalidad de esta zona es la protección del medio marino. Por tanto, el Estado ribereño podrá tomar las medidas necesarias para su protección. Además, las medidas que un Estado ribereño que va a ser perjudicado por la contaminación, en ningún modo -más bien lo contrario- va a empeorar una situación de contaminación. Por tanto, considero que es una cuestión bastante absurda plantearse si el Estado ribereño tiene o no competencias para luchar contra la contaminación marina, incluso -me atrevería a decir- en el alta mar.

Aún cuando una interpretación literal y formalista de los artículos 221 y 233 conjuntamente considerados pudiera llevar a la conclusión de que el Estado ribereño de un estrecho no tiene facultades de intervención dentro de su propio mar territorial en caso de accidente marítimo, semejante interpretación resulta tan absurda que no resiste a la lógica y debe ser, por tanto, descartada⁵⁴⁸.

II.8. LA IMPORTANCIA DE LOS "GRUPOS" EN LA REGULACIÓN DE LOS ESTRECHOS: PROYECTOS PRESENTADOS POR ESPAÑA.

España, junto con el Grupo de Países Latinoamericanos, copatrocinó una lista que dio germen a un satisfactorio proyecto sobre el espinoso tema de los estrechos que se incluyó en la sección titulada "zonas dentro de la jurisdicción nacional" con el siguiente enunciado:

"4.- Estrechos

Navegación a través de los estrechos utilizados para la navegación internacional.
Paso inocente"⁵⁴⁹.

⁵⁴⁷.- Vid. YTURRIAGA, J.A., Straits used for..., loc. cit., p. 186.

⁵⁴⁸.- Vid. YTURRIAGA, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 483.

⁵⁴⁹.- Fue consecuencia de una Propuesta de catorce países Latinoamericanos y España. Vid. Doc. A/AC.138/58, de 20 de julio de 1971. Esta propuesta fue copatrocinada por cincuenta y seis delegaciones, incluida la española. La lista fue adoptada por la Comisión el 18 de agosto de 1972, en la sesión del verano, quedando finalmente redactada como se indica a continuación:

"4. Estrechos utilizados para la navegación internacional.

4.1. Paso inocente.

4.2. Otras materias conexas, incluidas la cuestión del derecho de tránsito".

En marzo de 1972 la delegación de España distribuyó entre los delegados de la Conferencia un "Memorándum sobre las cuestiones de los estrechos internacionales" en el cual exponía las bases legales de su posición. Entre los argumentos desarrollados en un largo y sustancioso documento destacan las siguientes:

"4. Las superpotencias han tratado de justificar sus propuestas bajo la cobertura del principio de la "libertad de las comunicaciones internacionales", afirmando que las libertades de navegación y sobrevuelo en los estrechos benefician a todos los Estados. Pero basta considerar las consecuencias que se acaban de exponer para la soberanía de los Estados ribereños para comprender que la conclusión correcta es justamente la contraria.

En efecto, bajo esta cobertura aparentemente generosa, son razones políticas y estratégicas las que inspiran las propuestas de las superpotencias, que desean que se establezca un régimen internacional que les asegure la máxima posibilidad de movimiento para su poder naval y aéreo. De este modo, propugna una profunda modificación del derecho en vigor para garantizar, en provecho propio, que sus flotas de guerra puedan navegar por los estrechos internacionales sin control alguno por parte de los ribereños;

Esta lista de Temas fue adoptada bajo el acuerdo de que no era una lista necesariamente cerrada; ni establecía un orden de prioridad para el tratamiento de los diferentes temas y cuestiones; ni prejuzgaba la posición de ningún Estado con respecto a ningún tema en base al orden, forma o clasificación de acuerdo a como ellos la había presentado. En realidad, la adopción de esta lista fue una pírrica victoria para los defensores del régimen del paso inocente. Aunque la formulación del punto 4 ("Estrechos utilizados para la navegación internacional"), su separación del Tema del "Mar Territorial" era un mal presagio de la disparidad del tratamiento dado a la navegación por uno y por otro. Pero los Estados estrecharios ganaron, además, la segunda ronda en la lucha con los defensores del libre tránsito (la primera ronda fue la de la Lista de Temas y Cuestiones Relacionados con el Derecho del Mar), pero su victoria, basada en sólidos argumentos legales, sobreviviría poco. Pronto la tesis de la dualidad de régimen para los distintos tipos de estrechos fue tomando mayor protagonismo en la Conferencia -véase la crítica del Embajador Antonio POCH, el 19 de julio de 1973. Doc. A/AC.138/SC.II/SR.67. Reproducido en YTURRIAGA, J.A., *La actual revisión...*, II, 2, loc. cit., pp. 436-439 (texto en español), o en la obra del mismo autor: *Straits used for...*, loc. cit., pp. 82-84 (texto en inglés), en donde el delegado español critica duramente a Italia por defender exclusivamente sus propios intereses. Vid. la Lista de Temas y Cuestiones Relacionados con el Derecho del Mar (Nueva York, 18 de agosto de 1972) en YTURRIAGA, J.A., *La actual revisión...*, II, 2, loc. cit., pp. 359-364. Precisamente para solventar este problema y tratar de reforzar el criterio de unidad de distintas partes integrantes de dicho espacio marítimo, la propuesta española preveía que "la soberanía del Estado ribereño se extiende a la navegación internacional". Finalmente prevaleció el criterio de la unicidad de regímenes en el mar territorial, compartido por la mayor parte de los Estados participantes, a condición de que se reconociera la existencia de una zona económica o "mar territorial" de una extensión de hasta 200 millas, y un régimen plural de navegación en los estrechos internacionales. Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., *Ámbitos de soberanía...*, loc. cit., pp. 137-138. También artículo 3, 1 de la propuesta sobre la naturaleza y las características del mar territorial. Doc. A/CONF.62/C.2/L.6, de 10 de julio de 1974, Documentos Oficiales, 1975, vol. III, p. 214. El Grupo de Estados ribereños de estrechos, al que se habían unido Omán y Yemen Democrático, elaboró bajo los auspicios de la delegación española, una nueva versión de su anterior propuesta, que sería presentada -por razones tácticas- por la delegación de Omán (a la que posteriormente se añadieron en el copatrocinio las de Malasia, Marruecos y Yemen). Aun cuando la propuesta mantenía el tratamiento unitario de la navegación por el mar territorial, incluidos los estrechos, dedicaba una parte específica a la regulación del paso inocente por ellos. Se introdujeron las siguientes concesiones en relación con el proyecto anterior: presunción de la inocencia del paso de los buques mercantes, compromiso de no poner dificultades al paso inocente de los buques y de garantizar un tránsito rápido y expedito, singularización de la cláusula de no discriminación, y obligación de no colocar en los canales de navegación instalaciones o dispositivos que pudieran obstruir o dificultar el paso. Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., *Ámbitos de soberanía...*, loc. cit., pp. 143-144. Vid. artículos 20 a 23 del proyecto sobre la navegación por el mar territorial, incluidos los estrechos utilizados para la navegación internacional. Doc. A/CONF.62/C.2/L.16, de 22 de julio de 1974, Documentos Oficiales, 1975, vol. III, pp. 222-223.

que sus submarinos (especialmente los que transportan armas nucleares) puedan pasar en inmersión por las aguas de los estrechos, y que el arma aérea pueda desplazarse a cualquier lugar del mundo sobrevolando los estrechos sin necesidad de solicitar la previa autorización de los Estados ribereños afectados.

Estos objetivos de las grandes potencias no pueden ser indiferentes a ningún Estado. Aparentemente, si se aceptasen sus propuestas, las víctimas serán exclusivamente los ribereños de los estrechos, los cuales verán limitada su soberanía y mutilada su integridad territorial con tales "libertades"; pero una vez aceptada en Derecho una limitación de la soberanía del Estado sobre su territorio, cualquier otro Estado podrá ser víctima en un momento ulterior de las apetencias de los poderosos. Por otra parte, al amparo de tales "libertades", las grandes potencias verían facilitado el despliegue de su poder naval y aéreo, lo que permitiría las presiones de todo tipo y posibles intervenciones en los asuntos internos de otros Estados. La historia del poder naval, en un pasado no muy lejano, autoriza a pensar que esta hipótesis no es aventurada. Así es como, al atentar contra la soberanía y la integridad territorial de los Estados ribereños y favorecer el despliegue del poderío militar, las propuestas de las superpotencias son contrarias a los objetivos de paz y seguridad contenidos en la Carta de las Naciones Unidas...

7... La Delegación española ha solicitado a los autores de las propuestas que se le indiquen los casos de la práctica en tiempo de paz en que se hayan producido abusos de la facultad de calificación por parte de los ribereños, cierres arbitrarios de estrechos o suspensiones injustificadas del paso. Hasta ahora no ha recibido ninguna respuesta, ni parece probable que la vaya a recibir, pues la práctica internacional ofrece una imagen muy distinta de la que, desfigurando la realidad, se quiere presentar por las grandes potencias para tratar de justificar unas propuestas injustificables...

8... Los ribereños de los estrechos internacionales, lejos de ser unos Estados privilegiados por la geografía, poseen por su misma situación unas cargas y deberes de que los otros Estados están exentos y que han sido establecidos en interés de la comunidad internacional. El transporte marítimo, con su sorprendente desarrollo, entraña una potencial amenaza para las costas de los Estados ribereños, más expuestas que el litoral de otros Estados a los riesgos y peligros por accidente de mar. Por ello la ordenación del tráfico por las aguas de los estrechos y el régimen general de la navegación son elementos esenciales para la protección de sus intereses, así como los de terceros Estados.

Tales riesgos, derivados de la navegación marítima pacífica, pueden y deben ser evitados mediante la adopción de reglas claras y precisas en la futura Conferencia sobre Derecho del Mar. Si ello es así se habrá procedido a una revisión y actualización del derecho vigente a la luz de las nuevas necesidades y realidades impuestas por el progreso científico y el desarrollo tecnológico, y se habrá mejorado la situación presente de la navegación internacional.

Por tanto, es inadmisibles el intento de establecer una libertad indiscriminada por los estrechos, que es en verdad innecesaria para los intereses normales de la navegación pacífica, atenta contra la soberanía de los ribereños y está al servicio de una política de poder en los espacios marítimos que es contraria a la evolución histórica del Derecho del Mar y a los objetivos de paz de las Naciones Unidas.

9. Finalmente, conviene llamar la atención sobre el hecho de que para lograr tales objetivos estratégicos se sugiere una falsa acomodación de intereses. En efecto, a cambio de obtener indiscriminadas libertades de navegación y sobrevuelo en los estrechos se ofrece como contrapartida la extensión del mar territorial a doce millas y el reconocimiento de ciertos derechos económicos a los Estados ribereños, más allá de su mar territorial.

La primera "concesión" es bien ilusoria, puesto que la extensión del mar territorial a doce millas es una facultad reconocida ya por el Derecho internacional vigente.

La segunda "concesión" tampoco es tal pues sin el beneplácito de las grandes potencias los países en desarrollo pueden ver satisfechas sus legítimas aspiraciones de carácter económico en la futura Conferencia de las Naciones Unidas para el Derecho del Mar⁵⁵⁰.

Los argumentos fundamentales de este Memorándum eran, en palabras de YTURRIAGA BARBERÁN, los siguientes:

1. *Motivaciones estratégicas.* Aunque las superpotencias hayan tratado de justificar sus propuestas bajo la cobertura del principio de la "libertad de comunicaciones internacionales", sólo ellas saldrían realmente ganando con el cambio del régimen de paso inocente. Fueron razones políticas y estratégicas las que inspiraron estas propuestas, dirigidas a permitir la máxima posibilidad de movimiento para su poder naval y aéreo: "garantizar, en provecho propio, que sus flotas de guerra puedan navegar por los estrechos internacionales sin control alguno por los ribereños, que sus submarinos (especialmente los que transportan armas nucleares) puedan pasar en inmersión por las aguas de los estrechos, y que el arma aérea pueda desplazarse a cualquier lugar del mundo sobrevolando los estrechos, sin necesidad de solicitar la previa autorización de los Estados ribereños afectados".

2. *Funcionamiento satisfactorio del régimen de paso inocente.* La delegación española había solicitado a los autores de las propuestas que se le indicaran los casos de la práctica en que se hubieran producido, en tiempos de paz, abusos en la facultad de calificación por parte de los ribereños, cierres arbitrarios de estrechos o suspensiones injustificadas del paso. "Hasta ahora no ha recibido ninguna respuesta, ni parece probable que la vaya a recibir, pues la práctica internacional ofrece una imagen muy distinta de la que, desfigurando la realidad, se quiere presentar por las grandes potencias para tratar de justificar unas propuestas injustificables".

3. *Servidumbres de los Estados ribereños de los estrechos.* Lejos de ser unos privilegiados por la geografía, estos Estados asumen, por su propia situación, unas cargas y deberes de los que los demás Estados están exentos y que han sido establecidos en interés de la comunidad internacional. El tráfico marítimo entraña una potencial amenaza para las costas de los Estados ribereños, especialmente expuestas a los riesgos y peligros de la contaminación. Por ello, en vez de limitar las competencias del Estado ribereño, se le deberían reconocer las facultades necesarias para la adecuada ordenación del tráfico por los estrechos, tanto en interés propio como en interés de terceros Estados.

⁵⁵⁰.- Memorándum de España sobre la Cuestión de los Estrechos Internacionales, marzo de 1972, Nueva York. Vid. en YTURRIAGA, J.A., *La actual revisión...*, II, 2, loc. cit., pp. 422-427.

4. *Falsa acomodación de intereses.* Para lograr sus objetivos las grandes potencias ofrecen como contrapartida la extensión del mar territorial a 12 millas y el reconocimiento de ciertos derechos económicos a los Estados ribereños más allá del mar territorial. La primera concesión es bien ilusoria, puesto que esta extensión es una facultad reconocida ya por el Derecho Internacional vigente. La segunda tampoco es una concesión ya que, sin necesidad del beneplácito de las grandes potencias, los países en desarrollo podrían ver satisfechas sus legítimas aspiraciones de carácter económico. "Por tanto, aceptar las pretensiones estratégicas de las grandes potencias supondría una concesión gratuita de la comunidad internacional a los intereses no pacíficos de una minoría, en detrimento de la soberanía de los Estados sobre su territorio. Esta acomodación resultaría así, no sólo vacía de contenido, sino impracticable..."⁵⁵¹.

También hay que analizar el Proyecto presentado por los Ocho Estados Estrecharios en los trabajos preparatorios -en 1973-⁵⁵². La delegación española presidió y coordinó los trabajos de los Estados ribereños de estrechos -al que se había unido Omán y Yemen Democrático-, con vistas a la presentación de una versión revisada de la propuesta de 1973 sobre navegación por el mar territorial, incluidos los estrechos. El Grupo no aceptó las realistas concesiones sugeridas por España y Malasia y acordó someter una nueva propuesta en la que, aún cuando se mantenía el tratamiento unitario de la navegación por el mar territorial, se dedicaba una parte específica a la regulación del derecho de paso inocente por los estrechos. Por razones tácticas (dar la sensación de que se trataba de algo nuevo y distinto), decidió que la propuesta fuera presentada por Omán, si bien a su copatrocinio se unirían más tarde Malasia, Marruecos y Yemen. Las principales innovaciones introducidas por la propuesta fueron las siguientes: 1) presunción de la inocencia del paso de los buques mercantes; 2) compromiso de no poner dificultades al paso inocente de los buques y de garantizar un tránsito rápido y expedito, singularizando la cláusula de no discriminación; 3) obligación de no colocar en los canales de navegación instalaciones o dispositivos que pudieran obstruir o dificultar el paso⁵⁵³.

⁵⁵¹.- Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., *Ámbitos de soberanía...*, loc. cit., pp. 214-215 (he suprimido los subrayados y corregido algún error formal). También puede consultarse el memorándum español en la obra del mismo autor, *La actual revisión...*, II, 2, loc. cit., pp. 420-428. En parecidos términos se manifestaba el representante español José M. RUIZ MORALES, el 8 de agosto de 1972, rechazando las supuestas garantías ofrecidas por Estados Unidos y URSS:

"Las *garantías* ofrecidas a los Estados ribereños: primero son innecesarias, pues están ya reconocidas, y en mayor medida, por el Derecho Internacional vigente; segundo, serían ilusorias, ya que no reconocen al Estado ribereño facultades reales para llevarlas a la práctica y salvaguardar debidamente su soberanía; tercero, están en contradicción con los fines que aparentemente persiguen, pues llevarían a un mayor grado de inseguridad para los Estados ribereños. Estas supuestas garantías, por tanto, no ocultan el objetivo fundamentalmente político y estratégico de las propuestas de libertad de tránsito para buques y aeronaves, sino que, por el contrario, potencian dicho objetivo al imponer a los Estados ribereños adicionales limitaciones a su soberanía sobre el espacio aéreo suprayacente, no sólo a su mar territorial, sino también al propio espacio terrestre". Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., *Ámbitos de soberanía...*, loc. cit., p. 216. Reproducido en la obra del mismo autor, *La actual revisión...*, II, 2, loc. cit., p. 432.

⁵⁵².- Doc. A/AC.138/SC.II/SR.73.

⁵⁵³.- Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., *Ámbitos de soberanía...*, loc. cit., pp. 232-233, comentando los artículos 20 a 23 de la propuesta sobre navegación por el mar territorial, incluidos los estrechos utilizados para la navegación internacional, copatrocinada por Malasia, Marruecos, Omán y Yemen. Doc. A/CONF.62/C.2/L.16, de 22 de julio de 1974, en *Documentos Oficiales*, 1975, vol. III, pp. 222-223. Posteriormente, para tratar de contrarrestar la maniobra de Gran Bretaña y Fiji que defendían el régimen de paso en tránsito, los partidarios del paso inocente se reunieron, bajo la presidencia de España,

En 1975 Omán establecía una serie de prioridades, que más tarde serían acogidas por España:

- a) que la presunción de paso inocente en los estrechos utilizados para la navegación internacional era suficiente;
- b) que el interés básico era evitar la colisión.
- c) que el sobrevuelo debería ser regulado por la Convención de Chicago, no por un Tratado de Derecho del Mar⁵⁵⁴.

Su germen lo encontramos cuando la delegación española contactó con varias delegaciones que habían defendido el régimen del paso inocente para formar un Grupo de interés compuesto principalmente por los representantes de Chipre, Egipto, Grecia, Indonesia, Malasia, Marruecos, Filipinas y Yemen. Un equipo de expertos compuestos por GONZÁLEZ CAMPOS, CUENCA, el Comandante GOLMAYO y DE YTURRIAGA, elaboraron un proyecto de artículos concerniente a la navegación a través del mar territorial, incluidos los estrechos. El propósito de tal Proyecto era el siguiente:

- a) Defender la unidad del régimen de navegación a través del mar territorial.
- b) Mantener el régimen de paso inocente como estaba contenido en la Convención de Ginebra de 1958 sobre mar territorial y zona contigua.
- c) Dar un concepto objetivo de paso inocente.
- d) Dar reglas para evitar la discriminación debido a la bandera, carga o destino del barco.
- e) Simplificar el régimen de paso de los buques de guerra que den una previa notificación.
- f) Potenciar los poderes de regulación y uso de la fuerza del Estado costero en el paso de buques, particularmente, con respecto a los de características especiales⁵⁵⁵.

Las discusiones dentro del Grupo estrechario llevó a la adopción de un texto menos conciliatorio que el propuesto por España, especialmente con respecto al paso de buques de guerra,

y elaboraron un texto en el que -partiendo del proyecto de Omán presentado el año anterior- se hacían algunas concesiones menores: presentación de una propuesta *ad hoc* sobre estrechos y renuncia a los requisitos de autorización para el paso de buques nucleares y de notificación para los de investigación científica. La delegación española había tratado de que se hicieran mayores concesiones (especialmente en el régimen de paso de los buques de guerra), pero las delegaciones más radicales del Grupo se opusieron a sus sugerencias. Este texto fue presentado por Omán ante el Grupo especial sobre estrechos. Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., *Ámbitos de soberanía...*, loc. cit., p. 236, basándose en los artículos 1 a 4 de la propuesta sobre paso inocente a través de los estrechos utilizados para la navegación internacional, de 1 de mayo de 1975.

⁵⁵⁴.- Vid. CAMINOS, H., "The legal regimen...", loc. cit., p. 97. China, Egipto, Filipinas, *España* y Yemen manifestaron su apoyo a Omán, ya que reflejaba los intereses de los Estados estrecharios. Pero a ello se oponía Estados Unidos y la Unión Soviética. *Ibíd.*

⁵⁵⁵.- Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., *Ámbitos de soberanía...*, loc. cit., p. 216.

donde la posición de estos exigían la autorización previa del Estado ribereño. El documento fue copatrocinado por Chipre, Grecia, Indonesia, Malasia, Marruecos, Filipinas, España y Yemen. Sin embargo, Egipto, cuya delegación era una de las más radicales dentro del Grupo, no copatrocinó el Proyecto de artículos, si bien lo apoyó y siguió formando parte del Grupo. El mencionado Proyecto está basado en las reglas y principios del Derecho internacional a la fuerza, tal como estaba codificado en la Convención de Ginebra de 1958 sobre mar territorial y zona contigua, pero al mismo tiempo, también en la consideración que se le daba a la nueva realidad científica y tecnológica y a los legítimos intereses de todos los Estados afectados. Esta propuesta incluía una sola disposición específica sobre estrechos, relativa a la no suspensión del paso inocente por los mismos. Introducía, no obstante, importantes innovaciones. Así trataba de precisar objetivamente el concepto de paso inocente al mencionar, de forma indicativa, las actividades prohibidas al buque durante su paso: actos de espionaje, recogida de información, propaganda o interferencia con los sistemas de comunicaciones; embarque o desembarque no autorizado de personas o cosas; comercio ilícito; destrucción de cables, tuberías o instalaciones; exploración o explotación de los recursos. Introducía una cláusula de no discriminación por razón del pabellón del buque de nacionalidad de los pasajeros o la carga, o lugar de procedencia o destino. Además, se reforzaba las competencias del Estado ribereño para ordenar la navegación por su mar territorial, en materias relativas a la seguridad y tráfico marítimos (incluido el establecimiento de rutas y esquemas de separación del tráfico), la colocación y utilización de instalaciones de ayudas a la navegación y para la exploración y explotación de recursos marinos, el transporte marítimo, la preservación e investigación del medio marino, y el paso de los buques con características especiales⁵⁵⁶. Dicho documento se basaba en los siguientes principios:

1. La navegación por el mar territorial y por los estrechos utilizados para la navegación internacional debe ser tratada como una entidad, pues los *estrechos* en cuestión son o *forman parte del mar territorial*.
2. La reglamentación de la navegación debe establecer un equilibrio satisfactorio entre los intereses particulares de los Estados ribereños y los intereses generales de la navegación marítima internacional. Esto se logró perfectamente gracias al principio del "paso inocente" que forma la base del régimen tradicional de la navegación por el mar territorial.
3. La reglamentación ha de contribuir tanto a la seguridad (*security*) de los Estados ribereños como a la seguridad (*safety*) de la navegación marítima internacional. Esto puede alcanzarse mediante el ejercicio razonable y adecuado por el Estado ribereño de su derecho a regular la navegación por el mar territorial, dado que el propósito de la reglamentación no es impedir u obstaculizar el paso, sino facilitararlo sin causar efectos adversos al Estado ribereño.
4. La reglamentación ha de tener en cuenta las realidades económicas y los progresos científicos y técnicos de los últimos años, lo que exige que se elaboren normas adecuadas para regular la navegación de ciertos buques con "características especiales".

⁵⁵⁶.- Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 217, basados en los párs. 1 y 2 de la nota introductoria y artículos 7 y 4 de la propuesta sobre navegación del mar territorial, incluidos los estrechos utilizados para la navegación internacional, copatrocinada por Chipre, España, Filipinas, Grecia, Indonesia, Malasia, Marruecos y Yemen. Doc. A/AC.138/SC.II/L.18, de 27 de marzo de 1973.

5. La reglamentación ha de resolver las deficiencias de la Convención de Ginebra de 1958, especialmente en lo relativo al paso de los buques de guerra por el mar territorial, incluidos los estrechos"⁵⁵⁷.

Esta propuesta recoge la misma regulación de la Convención de 1958 al mantener una regulación unitaria de los estrechos utilizados para la navegación internacional y del mar territorial. Sin embargo, para aclarar la definición de "paso inocente", esta propuesta limitaba el concepto de tal modo que exigía a los buques que no realizasen maniobras que fuesen innecesarias. Además, este Proyecto establecía que el Estado costero no debía impedir el paso inocente de un buque de guerra que enarbolase su bandera por proceder o dirigirse a un Estado en particular. Esta garantía no estaba recogida en la Convención de 1958. Además, este Proyecto enumeraba las actividades que se consideraban prohibidas⁵⁵⁸. Incluso se establecía una cláusula de no discriminación por razón del pabellón del buque o del país al que se dirigiese, o del que procediese la carga. Establecía nuevas disposiciones relativas a la ordenación del paso por el mar territorial (incluido el establecimiento de rutas marítimas y esquemas de separación de tráfico), especialmente por parte de los buques con características especiales (buques que dispongan de propulsión o armamento nuclear, que transporten sustancias nucleares u otras materias contaminantes, o que se dediquen a la investigación científica). La única disposición específica en materia de estrechos se refería -al igual que el Convenio de Ginebra- a la no suspensión del paso inocente en los estrechos utilizados para la navegación internacional que formasen parte del mar territorial⁵⁵⁹. En mi opinión, al referirnos al mar territorial estamos incluyendo también los estrechos. Esta es la razón por la que aunque en el título de la obra me refiero únicamente al mar territorial distingo entre un concepto genérico de mar territorial y el mar territorial del estrecho de Gibraltar; si bien cada uno de estos espacios marítimos tendrá sus peculiaridades, podemos hablar de una unidad de ambas zonas.

Este Proyecto de artículos pretendía conciliar la idea de una máxima de libertad para la navegación pacífica, pero compatible con el objetivo de seguridad exigido por los Estados ribereños. Para demostrar la buena fe la delegación española manifestó que no habría dificultad para incluir en la futura Convención un artículo que estableciera la presunción de paso inocente con respecto al paso de buques mercantes. Por todas estas razones, el delegado ABAROA manifestó su asombro porque algunos Estados rechazaron la idea de paso inocente⁵⁶⁰. Dicho Proyecto no contenía una definición geográfica de los estrechos afectados, aunque los copatrocinadores declararon no tener ninguna objeción en elaborar una definición si era considerado necesario. De este modo, dos elementos se tuvieron en cuenta para determinar los estrechos en cuestión:

a) *Elemento legal*. Esas aguas del estrecho formaban parte del mar territorial.

⁵⁵⁷.- Nota introductoria al Proyecto de las Ocho Potencias sobre "Navegación por el Mar Territorial, Incluidos los Estrechos Utilizados para la Navegación Internacional" (*España, Chipre, Filipinas, Grecia, Indonesia, Malasia, Marruecos y Yemen*). Doc. A/AC.138/SC.II/L.18, de 27 de marzo de 1973, Nueva York. Este texto puede consultarse en español en YTURRIAGA, J.A., *La actual revisión...*, II, 2, loc. cit., pp. 402-403; o bien en la obra del mismo autor, en inglés: *Straits used for...*, loc. cit., pp. 74-75. También en la misma postura se manifiesta el mencionado autor en su última obra *Ámbito de soberanía...*, loc. cit., pp. 133-134. Aquellas palabras subrayadas son nuestras. También recoge tales circunstancias CAMINOS, H., "The legal...", loc. cit., p. 75.

⁵⁵⁸.- Vid. CAMINOS, H., "The legal...", loc. cit., pp. 75-76.

⁵⁵⁹.- Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., *Ámbitos de soberanía...*, loc. cit., pp. 134-135.

⁵⁶⁰.- Declaración del Delegado José M. de ABAROA, 12 de julio de 1974. Documentos Oficiales, 1974, vol. I, pp. 192-193.

b) *Elemento funcional*. Esas aguas eran utilizadas para la navegación internacional.

La navegación a través de los estrechos fue incluido dentro del régimen de la navegación a través del mar territorial, porque los estrechos afectados formaban parte del mar territorial de uno o más Estados. Aquellos estrechos cuyas aguas no se incluían dentro de esta categoría no plantearon problemas; además, si las aguas formaban parte del alta mar, el régimen de libertad de tránsito sería el aplicable; si formaban parte de las aguas internas de un Estado, el régimen aplicable a tales aguas. Por tanto, cualquier solución que conllevara una disociación del régimen aplicable al mar territorial del aplicable a sus estrechos supondría, en definitiva, una derogación del principio básico de la soberanía del Estado costero sobre la totalidad de su mar territorial. Además, este Proyecto establecía que el derecho de paso inocente se aplicaría exclusivamente a la navegación marítima, que no aérea, por el mar territorial y los estrechos.

En este Proyecto, al igual que en la Convención de Ginebra, el único artículo "ad hoc" referido a los estrechos era el subpárrafo que hacía referencia a la no suspensión del paso inocente a través de los estrechos utilizados para la navegación internacional que forman parte del mar territorial⁵⁶¹. Además, se le ha criticado porque es muy ambiguo. De este modo, el artículo 5.4 define a los estrechos como "estrechos utilizados para la navegación internacional que forman parte del mar territorial", frase que podría dar lugar a una interpretación amplia del concepto de "estrecho"⁵⁶².

Además, en este Proyecto se establecía una garantía adicional en previsión de que el Estado costero no pudiera entorpecer el paso inocente a través del mar territorial⁵⁶³. De esta forma, el paso

⁵⁶¹.- La misma está recogida en el artículo 5.4 del Proyecto de las Ocho Potencias, cuya regulación es la siguiente:

"5.4. A reserva de lo dispuesto en los artículos 8, 22 párrafo 3 y 23, el paso inocente de buques extranjeros no podrá ser suspendido en los estrechos utilizados para la navegación internacional que formen parte del mar territorial".

Ahora bien, ello no supone una libertad absoluta, de este modo el artículo 7 establecía una serie de limitaciones:

"Al ejercer el derecho de paso inocente por el mar territorial no se permitirá a los buques extranjeros que realicen actividades tales como:

- a) dedicarse a cualquier acto de espionaje o recoger información que afecte a la seguridad del Estado ribereño;
- b) dedicarse a cualquier acto de propaganda contra el Estado ribereño o de interferencia con sus sistemas de comunicaciones;
- c) embarcar o desembarcar tropas, miembros de la tripulación, hombres rana o cualquier persona o instrumento, sin autorización del Estado ribereño;
- d) hacer comercio ilícito;
- e) destruir o dañar cables submarinos o aéreos, conductos, tuberías o cualquier otro tipo de instalaciones o construcciones;
- f) explorar o explotar los recursos del mar y de su subsuelo, sin autorización del estado ribereño.

Vid. YTURRIAGA, J.A., *Straits used for...*, loc. cit., p. 75. El texto del artículo 5.4 puede consultarse en la siguiente recopilación de textos del mismo autor: *La actual revisión...*, II, 2, loc. cit., p. 404; y para el artículo 7 en la p. 405.

⁵⁶².- Vid. TRUVER, S.C., *The Strait of Gibraltar...*, loc. cit., pp. 196-197.

⁵⁶³.- De este modo, el artículo 4 del Proyecto de las Ocho Potencias establece que:

debe ser calificado como inocente o inocuo por el Estado ribereño en uso natural de su soberanía, exigiéndose para ello que el buque en paso navegue rápida e ininterrumpidamente por el mar territorial sin utilizar el medio más que con la finalidad de la navegación y sin perjudicar "la paz, el orden o la seguridad del Estado ribereño", es decir, los intereses legítimos mínimos que a un Estado le compete defender en un espacio bajo su soberanía, concretando la propia práctica y codificación internacionales -nunca con carácter exhaustivo- aquellos actos realizados por un buque sobre los que hay acuerdo de que constituyen un perjuicio para la paz, orden o seguridad del ribereño en la inteligencia de que para los actos calificados por el ribereño como no inocentes sin estar incluidos en el conjunto de actos sobre los que ya existe un *consensus* general se exigiría una justificación suficiente de los intereses protegidos mediante dicha calificación⁵⁶⁴. Aunque hubo intentos de negociar con Fiji una posible fusión de la propuesta de Fiji y la de los Ocho Estados ribereños de estrechos, con vistas a la primera reunión sustantiva de la Conferencia en Caracas, las mencionadas gestiones no tuvieron éxito⁵⁶⁵.

El artículo 10 prevé que si cualquier buque no cumple con las regulaciones relativas al paso el Estado costero podrá exigirle que salga de su mar territorial.

Otra original contribución del Proyecto fue la regulación del paso de buques con características especiales. Así, el artículo 15 establece:

"1. El Estado ribereño podrá subordinar el paso por su mar territorial de los buques extranjeros con propulsión o armamento nuclear a la previa notificación a las autoridades competentes o a la previa notificación de las mismas, de acuerdo con las reglas vigentes de dicho Estado.

2. Lo dispuesto en el párrafo 1 no afectará a los acuerdos en los que el Estado ribereño pueda ser parte"⁵⁶⁶.

"El Estado ribereño no deberá poner dificultades al paso inocente por el mar territorial. En particular, no podrá oponerse al paso inocente de un buque extranjero porque ostente el pabellón de un Estado determinado o transporte de mercancías que sean propiedad de un Estado determinado, procedan del territorio de dicho estado o él se dirijan".

Este artículo constituye una importante garantía para el desarrollo del tráfico internacional. Dicho texto puede consultarse en YTURRIAGA, J.A., *La actual revisión...*, II, 2, loc. cit., p. 404.

⁵⁶⁴.- Vid. JIMÉNEZ PIERNAS, C., *El proceso de formación del...*, loc. cit., pp. 828-829, al analizar los artículos 3, 1º, 2º y 4º, y art. 7 del Doc. de las Ocho Potencias. Además, señala que no tiene carácter exhaustivo esta lista de actos no inocentes. *Ibíd.*, p. 829. Además, en situaciones de crisis o tensión que no supongan conflicto armado, el Estado ribereño estará facultado para suspender temporalmente -sin discriminar entre los buques extranjeros- el paso inocente en espacios determinados de su mar territorial para garantizar debidamente su seguridad, excepto en los estrechos internacionales por la razón de la utilidad geográfica mínima para la navegación pacífica internacional que integra la noción de Estrecho internacional en el Derecho del Mar inocente. *Ibíd.*, artículos 5, 3º y 4º del Doc. de las Ocho Potencias. Vid. JIMÉNEZ PIERNAS, C., *El proceso de formación del...*, loc. cit., p. 829.

⁵⁶⁵.- Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., *Ámbitos de soberanía...*, loc. cit., p. 219.

⁵⁶⁶.- Además, los artículos 16, 17 y 18 del citado Proyecto también regulan los buques con características especiales:

- Artículo 16. "El Estado ribereño podrá condicionar el paso por su mar territorial de los buques extranjeros que transporten sustancias nucleares o cualquier otra materia que pueda poner en

Entre los buques con características especiales, aparte de los buques de guerra y de Estado dedicados a fines no comerciales, se incluían los buques con propulsión o armamento nuclear, los que transportaran sustancias nucleares o cualquier otra materia que pudiera poner en peligro al Estado ribereño o contaminar gravemente el medio marino, y los dedicados a la investigación oceanográfica⁵⁶⁷.

La propuesta fue presentada por Filipinas en nombre de los ocho copatrocinadores. Durante su intervención, el representante español agradeció a los delegados sus constructivos comentarios y sugerencias, las cuales demostrarían que era posible "conseguir un acuerdo general aceptable mediante la precisión y el desarrollo del concepto "paso inocente".⁵⁶⁸ JIMÉNEZ PIERNAS al analizar el Proyecto de las Ocho Potencias, llega a afirmar que:

"Además de los aspectos tradicionales de la navegación, en ellas se presta atención a los nuevos problemas planteados por el avance tecnológico y concretados en la ordenación de la preservación e investigación del medio marino y del paso de los buques con características especiales, facultándose en general al Estado ribereño para que establezca rutas marítimas y esquemas de separación del tráfico obligatorios para cualquier buque que ejerza el paso inocente en su mar territorial, incluidos los estrechos. La conveniencia de establecer estas rutas y esquemas y sus propios caracteres pueden comprenderse mejor al examinar la ordenación de la navegación por el mar territorial de los citados buques con características especiales y de guerra.

En el Documento de las Ocho Potencias se califican como buques con características especiales los impulsados o armados nuclearmente, los que transportan sustancias nucleares o mercancías especialmente peligrosas, y los dedicados a la investigación del medio marino. Esta simple enumeración demuestra que, en la

peligro al Estado ribereño o contaminar gravemente el medio marino, a todos o a cualquiera de los siguientes requisitos:

- a) notificación previa a sus autoridades competentes;
- b) cobertura por un certificado internacional de seguro o de garantía por los daños que pudiere ocasionar la carga transportada;
- c) utilización de rutas marítimas internacionales".

- Artículo 17. "1. El Estado ribereño podrá subordinar el paso por su mar territorial de los buques extranjeros dedicados a la investigación del medio marino a la notificación previa a sus autoridades competentes, de acuerdo con las reglas vigentes en dicho estado.

2. Durante su paso por el mar territorial, los buques extranjeros dedicados a la investigación del medio marino no podrán realizar actividad alguna de investigación científica o de toma de datos hidrográficos sin la explícita autorización del Estado ribereño".

- Artículo 18. "Para facilitar el paso el Estado ribereño tomará las medidas pertinentes para que el trámite de notificación previsto en diversos artículos de la presente Sección no cause retrasos injustificados".

Estos artículos pueden consultarse en YTURRIAGA, J.A., La actual revisión..., II, 2, loc. cit., pp. 408-409 (texto en español). Del mismo autor, pero con el texto en inglés, puede verse su obra *Straits used for...*, loc. cit., p. 76.

⁵⁶⁷- Vid. artículos 6 y 14-18 de la propuesta de los 8 Estados ribereños de estrechos. También puede consultarse YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., *Ámbitos de soberanía...*, loc. cit., p. 218.

⁵⁶⁸- Doc. A/AC.138/SC.II/SR.60, intervención del Embajador español Antonio POCH el 4 de abril de 1973 en Nueva York. Reproducido en YTURRIAGA, J.A., La actual revisión..., II, 2, loc. cit., pp. 435-436 (en su versión española), o en la obra del mismo autor *Straits used for...*, loc. cit., p. 76.

actualidad, la geografía de los Estados ribereños en general y vecinos de estrechos en particular los coloca -a causa, repetimos del avance tecnológico- en una situación llena de graves riesgos políticos y ecológicos y que ha sido calificada hasta de desventajosa por los propios interesados"⁵⁶⁹.

España continuó presidiendo y coordinando los encuentros del Grupo de Estados estrecharios con el fin de elaborar un texto revisado de la propuesta hecha en 1973 por las Ocho Potencias. El Grupo, al que se había unido las delegaciones de Omán y Yemen Democrática estaba dispuesta a hacer mayores concesiones como sugerían las delegaciones de España y Malasia. El Grupo eventualmente acordó enviar una Propuesta revisada sobre "Navegación a través del mar territorial, incluyendo los estrechos utilizados para la navegación internacional", que incluía un capítulo "ad hoc" sobre "El derecho de paso inocente a través de los estrechos utilizados para la navegación internacional". Las principales concesiones que hicieron fue la presunción del paso inocente para los buques mercantes y la comisión de Estados Estrecharios no pondrían trabas al paso inocente de buques ni al paso garantizado como rápido y expedito. Sin embargo, no había cambio en la postura referida a exigir notificación previa, o autorización, a las autoridades de los Estados costeros para el paso de los buques de guerra. Por tales razones, la propuesta fue presentada por Omán, para dar la impresión de que contenía ideas frescas. En rechazo a esta decisión del Grupo, Malasia, Marruecos y Yemen se unieron a los copatrocinadores de la Propuesta en un estadio más avanzado⁵⁷⁰. En mi opinión el requisito de notificación previa o autorización es un requisito irrenunciable, pues lo contrario pondría en peligro el tráfico marítimo en esta zona y al propio Estado ribereño. Por tanto, es evidente que la Grandes Potencias Marítimas no estaban dispuestas a negociar, simplemente a imponer su voluntad a los restantes Estados que se veían imposibilitados de que cualquiera de sus pretensiones se viera reflejado en cualquiera de los distintos Textos.

Durante el Texto único oficioso para fines de negociación, el Grupo de Estados estrecharios, que había sido excluido del "Grupo privado de estrechos" continuó bajo la presidencia de España. Intentó elaborar un texto alternativo a la Propuesta de Omán. Así elaboró un Proyecto sobre "paso inocente a través de estrechos utilizados para la navegación internacional". Este Proyecto contenía algunas concesiones como el requerimiento de una mera notificación (en lugar de autorización) para el paso de buques nucleares, y la aceptación de libre paso para los buques de investigación científica, a lo largo de las rutas designadas. La delegación española había intentado convencer a los restantes miembros de la necesidad de hacer mayores concesiones, especialmente en lo relativo a los buques de guerra, consistentes en ser enviadas a los solos efectos de requisito de notificación a las autoridades de los Estados estrecharios, pero la postura radial prevaleció dentro del grupo y las concesiones ofrecidas no fueron suficientes. Eran pocas y llegaban tarde. El Grupo Consultivo de estrechos de la Segunda Comisión se reunió el 1º de mayo y Omán presentó la

⁵⁶⁹.- Vid. JIMÉNEZ PIERNAS, C., El proceso de formación..., loc. cit., pp. 831-832. Este es el análisis del mencionado autor en base a los artículos 6, 8, 14 del Documento de las Ocho Potencias y de la intervención de RUIZ MORALES -España- en Doc. A/AC.138/SC.II/SR.6. *Ibíd.*, pp. 26-27. Por estas razones, el mismo afirma que "esto explica suficientemente que la propuesta de las Ocho Potencias subordine en su artículo 15 el paso de estos buques por el mar territorial a su notificación o autorización previas si así lo exige el Estado ribereño. En este sentido, uno de los aspectos más delicados de la problemática planteada por los buques con características especiales es precisamente el régimen de la navegación de los submarinos propulsados y armados nuclearmente. A pesar de las protestas sobre sus excelentes condiciones de seguridad, los hechos evidencian los riesgos de navegación de estos sumergibles...". *Ibíd.*, p. 834.

⁵⁷⁰.- El Proyecto sobre "Navegación a través del Mar Territorial, incluyendo los Estrechos Utilizados para la Navegación Internacional", copatrocinado por Malasia, Marruecos, Omán y Yemen. Doc. A/CONF.62/C.2/L.16, de 17 de julio de 1974. Documentos Oficiales, 1974, vol. III, pp. 219 y ss.

propuesta de los Estados estrecharios. China, Egipto, Filipinas, *España* y Yemen se unieron al Proyecto de Omán. Pero Estados Unidos, la Unión Soviética, Bahamas, India, Irak y Polonia criticaron la propuesta. Pero prevaleció la postura de quienes defendían el libre tránsito por los estrechos utilizados para la navegación internacional. Por esta causa, después de que se publicase el Texto único oficioso para fines de negociación se produjo una crisis interna en el Grupo de los Estados estrecharios; incluso en la delegación española, que había sido su máximo defensor. El Ministro de la Marina decidió levantar su postura estancada en apoyar el paso inocente y cambió hacia la posición más cerrada de paso en tránsito. El Ministro de las Fuerzas Aéreas, de otro lado, mantuvo su posición al derecho de paso en tránsito de las aeronaves sobre los estrechos. Por estas razones, la delegación española perdió coherencia y cohesión⁵⁷¹. Toda esta crisis hizo que durante el IV período de sesiones -marzo-mayo de 1976- los miembros del Grupo recobrasen su libertad de acción y comenzaron a actuar de forma separada en defensa de sus intereses. Algunos miembros del Grupo de Estados estrecharios, como Grecia y *España*, enviaron sus propias enmiendas informales al Texto único oficioso para fines de negociación. España introdujo una serie de enmiendas encaminadas a suprimir cualquier referencia en el Texto único oficioso para fines de negociación de "aircraft" (aeronaves) y "overflight" (sobrevuelo) y acercar el régimen de paso en tránsito para buques lo más cerca posible al régimen de paso inocente previsto para la navegación en ciertos estrechos y en otras partes del mar territorial. De acuerdo a la propuesta española, todos los buques gozan del derecho de paso, que no podrá ser impedido en los estrechos. Tal paso es definido como el ejercicio del tránsito continuo y expedito entre dos partes de alta mar o zonas económicas exclusivas. España trató de acercar lo más posible el régimen de navegación por los estrechos al previsto para el mar territorial, en lo referente a los derechos y obligaciones del Estado ribereño y de los buques en tránsito. Abandonó la exigencia de autorización o notificación para el paso de buques de guerra y de características especiales, si bien mantuvo la obligación para los submarinos de navegar en superficie. Asimismo, incluyó una cláusula sobre la responsabilidad de los buques no cubiertos por inmunidad⁵⁷². Con respecto a la conducta de los buques mientras ejercen el derecho de paso a través de los estrechos (las aeronaves, sin embargo, no son mencionadas) la propuesta española reproducía, con ligeras variaciones, el catálogo de actividades prohibidas incluidas en el artículo 16 del Texto único oficioso para fines de negociación/Parte II, que describía el paso no inocente. La prohibición no se aplicaría a aquellas actividades realizadas con la previa autorización del Estado costero, o en el caso de actividades relativas al lanzamiento o recogimiento de cualquier aeronave, aún infringiendo la regulación para la protección del medioambiente marino o interferencias con instalaciones del Estado costero, cuando intervenga "fuerza mayor" o con el fin de dar asistencia a personas, buques o aeronaves en serio peligro. Pero en tales casos, el buque extranjero informaría, tan pronto como le fuera posible, al Estado costero. Esta sería la enmienda presentada al artículo 39; en cuanto a la enmienda presentada al artículo 41, relativo al riesgo, la propuesta española mantenía lo esencial del artículo 41.5 del Texto único oficioso para fines de negociación/Parte II, aunque negando cualquier referencia a "aircraft", e introduciendo un nuevo párrafo referente al riesgo de buques ordinarios en donde se indicaba que si un buque, que ejercía el derecho de paso a través del estrecho, no cumplía con las normas y regulaciones hechas por el Estado estrechario de conformidad con el presente artículo, tal buque sería responsable de cualquier daño que pueda ser causado dentro de las áreas sometidas a la soberanía del Estado estrechario⁵⁷³.

⁵⁷¹.- Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., pp. 237-238.

⁵⁷².- Enmienda informales de España a los artículos 39, 40, 41 y 43 del Texto único oficioso para fines de negociación/Parte II, 30 de marzo de 1976. Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 238.

⁵⁷³.- Enmienda de España al artículo 43.5 del Texto único oficioso para fines de negociación/Parte II.

España propuso la supresión del artículo 42 del capítulo relativo a la Protección y Preservación del medioambiente marino, según el cual "ninguna de las secciones 6, 7 y 8 de este capítulo afectará al régimen de los estrechos utilizados para la navegación internacional"⁵⁷⁴. En mi opinión, con esta medida España, como Estado ribereño, pretendía tener suficientes medios para luchar contra la contaminación marina.

España, mientras se tomaba un respiro de su oposición al libre sobrevuelo, expresaba su buena voluntad para aceptar el tránsito de submarinos sumergidos si las actividades prohibidas para los buques en tránsito eran claramente establecidas, y si la responsabilidad por pérdida o daño eventualmente causado por el paso de barcos era garantizado.

En el Documento presentado por las Ocho Potencia (Doc. A/AC.138/SC.II.18) y relativo a la navegación por el mar territorial, incluidos los estrechos utilizados para la navegación internacional se pretendía establecer los criterios objetivos que habrán de aplicarse para determinar los actos que se había de considerar efectivamente perjudiciales para la paz, el buen orden y la seguridad del Estado ribereño y para ello el artículo 3.2 recogía un conjunto de actividades -aunque no con carácter exhaustivo todavía- que podían considerarse como no inocentes:

- a) todo acto de guerra contra el Estado ribereño o cualquier otro Estado;
- b) todo ejercicio o práctica con armas ofensivas de cualquier clase;
- c) el lanzamiento o la recepción a bordo de aeronaves;
- d) el lanzamiento, el aterrizaje o la recepción a bordo de cualquier dispositivo de guerra;
- e) el embarco o desembarco de cualquier persona;
- f) todo acto de espionaje que atente a la defensa o la seguridad del Estado ribereño;
- g) todo acto de propaganda que atente a la seguridad del Estado ribereño;
- h) toda interferencia en los sistemas de comunicaciones del Estado ribereño;
- i) toda interferencia en cualquier otra instalación del Estado ribereño;
- j) cualesquiera otras actividades que no estén directamente con el paso.

En conexión con la competencia del Estado costero para designar rutas marítimas o establecer esquemas de separación del tráfico en el estrecho⁵⁷⁵, la propuesta española hizo una clara

⁵⁷⁴.- Artículo 42 del Capítulo I del Texto único revisado para fines de Negociación/Parte III.

⁵⁷⁵.- Tanto en el Proyecto de las Ocho Potencias como en el de Fiji, la "ordenación" o "reglamentación del paso" se considera como algo distinto, aunque complementario, del "derecho de paso inocente". En ambos la "ordenación del paso" aparece como una facultad del Estado ribereño, debiendo los buques extranjeros someterse a estas disposiciones dictadas por el ribereño. Conforme al artículo 10 del Proyecto de las Ocho Potencias, en el caso de infracción de estas normas, el Estado ribereño podrá exigir a los buques extranjeros que "abandonen su mar territorial". Según el artículo 6.10 se debe a que el ribereño goza de esta facultad como soberano de su mar territorial; en contrapartida, el Proyecto de Fiji alude a la facultad de ordenar el paso "de conformidad con los presentes artículos y otras normas de

distinción entre estrechos cuyas aguas estaban bajo la soberanía de un sólo Estado y aquellas cuyas aguas estaban bañadas por dos o más Estados. En el artículo 6 del Proyecto de las Ocho Potencias se faculta al Estado ribereño a fijar en el mar territorial rutas marítimas y esquemas de separación de tráfico, con carácter obligatorio para cualquier buque que ejerza el derecho de paso inocente. Así, se especificaba que antes de designar o sustituir las rutas de navegación o los esquemas de separación del tráfico de los Estados ribereños de estrechos enviarían sus propuestas a la organización internacional competente. En estos casos tendrán en cuenta los Estados ribereños de los estrechos:

- a) Las recomendaciones de la organización competente internacional.
- b) Las especiales características de los estrechos afectados.
- c) La densidad del tráfico.

También se especificaba que en aquellos estrechos donde los esquemas de separación del tráfico afectaba a las aguas de dos o más Estados ribereños del estrecho, los Estados afectados cooperarían en formular propuestas mediante consulta con la organización internacional competente. Siendo tales esquemas de separación del tráfico obligatorios una vez que hayan sido adoptados por la organización con el acuerdo de los Estados que bordean el estrecho⁵⁷⁶.

En las negociaciones previas al Texto integrado oficioso para fines de negociación la delegación española solicitó de forma persistente un encuentro "ad hoc" durante la sexta sesión para discutir el tema de los estrechos. De este modo, veinticuatro Estados participaron en el encuentro mantenido el 7 de julio de 1977 (ocho Estados estrecharios, las grandes potencias marítimas y varios Estados usuarios). España, Marruecos y Grecia presentaron sus enmiendas al Texto único revisado para fines de negociación/Parte II. Después de haber aceptado el régimen de paso en tránsito a través de los estrechos para los buques (incluyendo los submarinos). España limitó la extensión de sus enmiendas para lograr los siguientes propósitos:

- a) Suspensión de cualquier referencia en el Texto de "aircraft" o de "overflight";
- b) Ampliar el poder regulador de los Estados ribereños de estrechos (especialmente en los campos de la protección del medio marino y el establecimiento de rutas de navegación y esquemas de separación del tráfico);

Derecho Internacional", consignándose en el artículo 6 una referencia a que el ribereño tendrá en cuenta "las recomendaciones de las organizaciones internacionales competentes". Además, mientras en el primer proyecto los principales aspectos de la ordenación del paso se formulan con la expresión "entre otros", en el de Fiji su enumeración es exhaustiva, pudiendo el ribereño reglamentar "todos los aspectos siguientes o cualesquiera de ellos". Vid. GONZÁLEZ CAMPOS, J.D., "Navegación por el mar territorial...", en POCH, A., ed., La actual revisión..., I, 1, loc. cit., pp. 356-357. En ambos proyectos se faculta al Estado ribereño para establecer en su mar territorial rutas marítimas y esquemas de separación de tráfico, con carácter obligatorio para cualquier buque que ejerza el derecho de paso inocente. Además, se reconocen las exigencias de una cooperación internacional en la materia, tanto en el seno de la O.C.M.I. como al margen de la organización. En iguales sentidos se manifiestan otros Proyectos de otros países. *Ibíd.*, p. 360.

⁵⁷⁶.- Enmienda de España al artículo 39.4 y 5 del Texto único revisado para fines de negociación/Parte II.

c) Introducir una nueva cláusula concerniente a la responsabilidad y riesgo por daños causados por el paso de los buques⁵⁷⁷.

En el Texto único revisado para fines de negociación España propuso, en un principio, la supresión de la Parte III de la cláusula relativa a los estrechos incluida en el Capítulo sobre preservación del medio marino. Sin embargo, una semana más tarde sustituyó su enmienda por otra en la que, al hacer referencia a la Parte II del Texto único revisado para fines de negociación, aceptaba el régimen de paso en tránsito⁵⁷⁸. España, tras reiterar su firme oposición al derecho de paso en tránsito para las aeronaves, señaló su disposición a aceptar el régimen de paso en tránsito para los buques, incluidos los submarinos, si se establecían claramente sus deberes durante el paso, se ampliaba la competencia normativa del Estado ribereño y se garantizaba la responsabilidad por los daños causados por los buques⁵⁷⁹. Durante el debate general celebrado durante la IX sesión (verano de 1980), el representante español declaró, entre otras cosas, lo siguiente:

"En lo relativo al paso en tránsito de buques, el texto puede considerarse como base para una negociación, aunque presente importantes deficiencias en cuanto a las facultades reglamentarias reconocidas al Estado ribereño, que aparecen insuficientemente desarrolladas, lo mismo que es insuficiente la enumeración de las actividades militares prohibidas a los buques en su paso por los estrechos.

Pero en los artículos relativos al sobrevuelo, ha seguido oponiéndose por considerar que, a este respecto, el texto no resulta aceptable... En el actual texto no se especifican las actividades prohibidas a las aeronaves; no se mencionan expresamente las leyes y reglamentos que, en relación con el sobrevuelo, podrán dictar los Estados ribereños, ni se alude a los corredores aéreos...

Pero, lo que más preocupa a mi delegación es que... las aeronaves de Estado queden prácticamente al margen de toda reglamentación, ya que sólo "normalmente" habrán de cumplir las normas y medidas de seguridad establecidas por la Organización de Aviación Civil Internacional. La consecuencia inevitable es que esas aeronaves, en circunstancias estimadas "anormales", representarán una amenaza cierta para la navegación aérea, para las poblaciones ribereñas del estrecho y para la seguridad misma de los Estados sobrevolados...

... La Parte III, que establece un régimen nuevo de paso, omite establecer una regulación detallada, que sería tanto más deseable para evitar dificultades de interpretación y aplicación en el futuro. Los importantes artículos 38, 39 y 42, a nuestro juicio son insuficientes para garantizar intereses esenciales y, ante todo, la seguridad de los

⁵⁷⁷.- Vid. DE YTURRIAGA, J.L., *Straits used for...*, loc. cit., p. 135.

⁵⁷⁸.- Vid. la enmienda informal al artículo 42 de la Parte III del Texto único revisado para fines de negociación, el 10 de agosto de 1976 y la enmienda informal al artículo 42 de la Parte III del Texto único revisado para fines de negociación, de 18 de agosto de 1976, respectivamente.

⁵⁷⁹.- Vid. enmiendas informales a los artículos 38, 39 y 40 de la Parte II del Texto único revisado para fines de negociación, de 8 de marzo de 1977. Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., *Ámbitos de soberanía...*, loc. cit., p. 240.

Estados ribereños. Esta insuficiente redacción afecta también a algunos artículos de la Parte XII: el 221 y el 233..."⁵⁸⁰.

España presentó una propuesta que pretendía extender la soberanía del Estado costero a los estrechos que forman parte del mar territorial, sean o no utilizados para la navegación internacional. De tal forma, que el Estado costero ejercería su soberanía sobre tales estrechos, de acuerdo con los artículos de la Propuesta presentada y conforme a otras reglas de Derecho Internacional⁵⁸¹. Como ha señalado YTURRIAGA:

"The main goal of this proposal was to strengthen the unity of the various components of the territorial sea and prevent the grant of separated treatment to navigation through the territorial sea and through straits whose waters formed part of the territorial sea"⁵⁸².

II.9. LA DECLARACIÓN ESPAÑOLA SOBRE EL CONTENCIOSO TERRITORIAL DE GIBRALTAR (DECLARACIÓN 1^a)⁵⁸³.

⁵⁸⁰.- Vid. la intervención del embajador Eduardo IBÁÑEZ, de 26 de agosto de 1980. Doc. A/CONF.62/WS/12, de 3 de octubre de 1980, en Documentos Oficiales, 1980, vol. XIV, p. 172 y su análisis en YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 244 -he corregido algunos defectos en la transcripción literal y en la nota 122 ya que el documento del vol. XIV corresponde a 1980 y no a 1982-.

⁵⁸¹.- Declaración del delegado José M. LACLETA, el 12 de julio de 1974, Documentos Oficiales, vol. I, 1974, p. 193.

⁵⁸².- Vid. YTURRIAGA, J.A., Straits used for..., loc. cit., p. 110.

⁵⁸³.- Para hacer un análisis actual sobre la cuestión del Peñón, creo conveniente reproducir parte de un breve pero exhaustivo estudio sobre el problema de Gibraltar:

"Las negociaciones sobre el contencioso de Gibraltar son la gran asignatura pendiente de la democracia española en política internacional. Han pasado doscientos setenta y ocho años - la revista data de 1991- desde que el Peñón pasó a ser colonia de la Corona británica por el Tratado de Utrecht, sin que España haya dejado de reivindicarlo para restablecer su integridad territorial. El problema, sin embargo, sigue abierto, aunque en el último medio siglo se haya ido resolviendo los contenciosos coloniales en el mundo y la descolonización haya sido cuestión prioritaria en las primeras décadas de las Naciones Unidas. Así, si antes del año 2000 no se alcanza una solución para que el Peñón deje de ser una colonia, España puede encontrarse con que ha de asumir la pérdida para siempre de esa parte de su territorio, por haber dejado pasar el momento histórico de la descolonización.

Felipe González puede pasar a la historia no como un gobernante más, incapaz de conseguir de Gran Bretaña la devolución del Peñón, sino como el que lo perdió para siempre. El síndrome de la incapacidad para afrontar con Gran Bretaña el contencioso ha llegado a descuidar la prioridad política de la reivindicación, y hasta a tratar de impedir que la sensibilidad de la

Está relacionada con la permanente, caliente y actual⁵⁸⁴ reivindicación territorial española de la colonia inglesa de Gibraltar. La Roca es, para nosotros, ante todo, una base militar británica

opinión pública española, mantenga viva la necesidad de terminar con esta situación anacrónica e incompatible con la dignidad nacional.

No es demagogia nacionalista con tufo totalitario, ni proceder propio de la mentalidad tercermundista el reivindicar la colonia británica. Lo insólito es que una democracia consolidada como la española tenga que soportar a finales del siglo XX la vejación de que otra democracia se aferra a mantener una colonia en su territorio. En lugar de hacer todo lo posible para que la opinión pública se olvide de Gibraltar, el Gobierno debería contribuir a que esa opinión fuera bien consciente de este problema pendiente. El Gobierno difícilmente podrá ganar a la opinión pública británica y a la internacional para que se sensibilice con la injusticia de la colonización, si procura que no lo tenga presente la propia opinión pública de España". Vid. VIRGILIO COLCHERO, J., "Gibraltar, problema abierto", 1, Foro Exterior (1991), p. 61. Aunque hay opiniones un tanto exageradas es cierto que en los últimos años se ha producido una relajación en la reivindicación de Gibraltar por parte de España, sobre todo desde la entrada de España en la Comunidad Económica Europea. Sin embargo, no podemos olvidar que España desde antaño viene reivindicando el mismo y en modo alguno se puede considerar que la acción del Gobierno español ha dado lugar al derecho histórico que España reclama, entre otros motivos porque España en todo momento ha reclamado su pretendido derecho.

⁵⁸⁴.- La actualidad y tensión del tema queda patente en la "Declaración Hispano-Británica sobre Gibraltar", suscrita en Lisboa el 10 de abril de 1980 (vid. en C. GUTIÉRREZ ESPADA y CALVO CARAVACA, A., Textos de Derecho Internacional Público, Tecnos, Madrid, 1986, p. 164; e igualmente el "Comunicado conjunto acordado entre los Ministros de Asuntos Exteriores de España y el Reino Unido en Bruselas el 27 de noviembre de 1984" en las pp. 164-166. Además, el "Acuerdo entre España y Gran Bretaña sobre la utilización conjunta del aeropuerto de Gibraltar", de 2 de diciembre de 1987, que no ha entrado en vigor hasta ahora debido a la oposición de las autoridades gibraltareñas". Junto a éstas hay que citar, además el "Alegato y propuestas españolas", de 18 de mayo de 1966, y la "República española a los comentarios británicos", de 6 de septiembre de 1966; además de la intervención de PINIES ante el Comité de los Veinticuatro el 11 de noviembre de 1966. Todas estas declaraciones están recogidas en el "Libro Rojo" (1967), Negociaciones sobre Gibraltar. Documentos presentados a las Cortes Españolas por el Ministro de Asuntos Exteriores, Madrid, 1967, pp. 346 y ss. En la intervención del Ministro de Asuntos Exteriores, José Pedro PÉREZ-LLORCA, ante la Comisión de Asuntos Exteriores del Congreso sobre Gibraltar, de 4 de febrero de 1982, se dice textualmente:

"Pero, además de un tema fundamental de nuestra política exterior con los caracteres antes señalados Gibraltar es, también una cuestión nacional y un símbolo histórico, algo que ha pesado y sigue pesando en nuestra conciencia colectiva como imagen de toda una etapa histórica, en la que coinciden fenómenos paralelos: decadencia, discordia, desunión, discontinuidad, debilidad y aislamiento...

La consolidación del sistema democrático, la estabilidad constitucional y el fin de aislamiento son elementos necesarios, aunque no por sí sólo suficientes para la solución de esta cuestión". Vid. Revista de Estudios Internacionales (1982), 3, 3, pp. 964-965.

Finalmente, acaba expresando de forma clara que:

"Lo único que España no reconocerá a nadie y tampoco lo reconocerá la Comunidad Internacional, ni la propia Gran Bretaña, es la posibilidad de disponer del futuro de un territorio que es parte integrante de España y cuyo estatuto será el tema central de las negociaciones futuras que se han de celebrar con el Reino Unido". Vid. 3, 3, R.E.D.I. (1982), pp. 970-971.

Todas estas cuestiones que vamos a tratar a partir de este momento también pueden consultarse en NALDI, G.J., "The Gibraltar dispute and some possible solutions", XXXI, 1, N.I.L.R. (1984), pp. 31 y ss., pero en todo lo posible haré referencia al Libro Rojo de 1967, en la medida en que se analiza el tema de forma más exhaustiva y realista: Negociaciones sobre Gibraltar. Documentos presentados a las Cortes españolas por el Ministerio de Asuntos Exteriores (Un nuevo Libro Rojo sobre Gibraltar). Lo cierto es que en el mencionado artículo también se afirma, de forma rotunda, que "Gibraltar remains the only existing colony in Europe, an anachronism that constitutes a constant affront to Spanish *amour propre*". *Ibid.*, p. 42. Las soluciones que propone este autor es que Gibraltar podría gozar de un estado de

instalada en España. El título jurídico en que se fundamenta esta base es el artículo X del Tratado de Utrecht, de 1713, ratificado plenamente en distintos Convenios posteriores y de manera especial por el Tratado de Versalles de 1783. Gran Bretaña carece de cualquier otro título para justificar su presencia en Gibraltar⁵⁸⁵. No ha existido un derecho de conquista de la Roca ya que ésta fue ocupada, durante la Guerra de Sucesión, en el nombre de un posible Rey de España -el pretendiente a la Corona española Archiduque Carlos de Austria-⁵⁸⁶. En realidad, es una *declaración política*. El objetivo principal que se persigue con esta declaración consiste en la afirmación de la soberanía española sobre las aguas adyacentes al peñón y, por ende, la negativa a reconocer a Gran Bretaña título alguno para extender su jurisdicción sobre tales espacios marinos⁵⁸⁷, así como sobre sus recursos. En la declaración española se sigue manteniendo el punto de vista español respecto de la interpretación que cabe dar al artículo X del Tratado de Utrecht de 13 de julio de 1713⁵⁸⁸.

independencia similar al de otros Estados pequeños Liechtenstein, Mónaco y San Marino. Sería nominalmente un *Estado independiente*, con personalidad internacional, pero delegaría algunas de sus facultades en otro Estado, por ejemplo, en la representación en foros internacionales y política exterior. Otra solución que propone es la de un *condominio* similar al que ha existido en las Islas del Pacífico de la Nuevas Hébridas, bajo la administración conjunta. Otra solución podría ser darle una *estructura similar a la existente en Andorra*. *Ibíd.*, p. 52.

⁵⁸⁵.- En cuanto al título, el Gobierno británico no acepta la afirmación española de que Gibraltar es una base británica instalada en España. Entonces, qué es Gibraltar en la mente inglesa. Gran Bretaña ha cambiado su calificación: en el siglo XVIII la consideraba una base militar; en 1830 como una colonia de la Corona y en 1946 aparece como un territorio no autónomo, olvidando sucesivamente el único concepto válido que es el del "status" pactado en el Tratado de Utrecht y que no puede ser unilateralmente modificado. Gran Bretaña es un territorio arrebatado a España y, además, el concepto de España como entidad política, geográfica e histórica no admite un enclave como el de Gibraltar. Incluso se ha acudido a un posible título jurídico anterior al Tratado de Utrecht: el derecho de conquista. En realidad, es un verdadero despojo y no una conquista. Vid. Réplica española a los comentarios británicos, de 6 de septiembre de 1966, en *El Libro Rojo* (1967), pp. 447-448.

⁵⁸⁶.- Vid. el Alegato y Propuestas españolas de 18 de mayo de 1966, en *El Libro Rojo* (1967), p. 347.

⁵⁸⁷.- Para la delegación británica, durante las conversaciones de 1966, el hecho de que sólo se cediera el puerto de Gibraltar al Reino Unido según el Tratado, sin ninguna mención a una cesión de aguas territoriales es irrelevante, ya que una cesión de territorio automáticamente conlleva las aguas territoriales, a menos que se haya establecido lo contrario. Por tanto, el problema se plantea en lo que se entiende "sin jurisdicción territorial alguna" del artículo X del Tratado de Utrecht. Evidentemente, España se ha opuesto a ello. Vid. AURRECOECHEA, I., "Las aguas territoriales de Gibraltar", IX, A.D.M. (1991), pp. 277-278. España se ha negado a aceptar la expansión británica en la bahía de Algeciras o cualquier otra apropiación no definida en Utrecht y no se ha llegado a ningún acuerdo en cuanto a las aguas territoriales de la bahía de Algeciras. Prueba de todo lo dicho es que España protestó por la presencia de barcos de guerra británicos en Gibraltar durante la guerra de las Malvinas. *Ibíd.*, p. 279. Además, la Disposición Final Primera de la Ley de 4 de enero de 1977, sobre mar territorial, mantiene la postura tradicional defendida por España. Por tanto, el Reino Unido posee Gibraltar, incluyendo el puerto y las aguas interiores. Lo cierto es que el futuro de las aguas territoriales de Gibraltar está intrínsecamente unido al de la Roca misma, y éste no será solucionado hasta que no se resuelva la cuestión principal. *Ibíd.*, p. 280. Además, para España no existe otra fuente de títulos jurídicos más que el Tratado y no habiéndose producido ningún otro acuerdo libre entre las partes, la llamada "continuación" de la jurisdicción británica sobre ciertas aguas de la bahía de Algeciras es un simple argumento de fuerzas que España no pueda admitir. *Ibíd.*, p. 464.

⁵⁸⁸.- Respecto al artículo X del Tratado de Utrecht, España intenta dejar claro que:

"... España, que cedió Gibraltar en el Artículo X del Tratado de Utrecht, no ha cedido nunca ninguna parte del istmo. *La instalación británica en el istmo nunca lo ha sido a título de soberanía y España siempre ha protestado, formal o materialmente, contra esa presencia*. Si sus protestas no han tenido efectividad se debe a una pura y simple situación de fuerza que no puede admitirse en derecho. Dicha presencia británica viene determinada por hechos consumados.

Nuestro Gobierno, por tanto, repetía una vez más la declaración que ya hiciera en los instrumentos de adhesión de España a las Convenciones de Ginebra de 1958, sobre mar territorial y zona contigua y sobre plataforma continental. Por tanto, se ha limitado a advertir que la firma de la presente Convención no puede ser interpretada "como reconocimiento de cualesquiera derechos o situaciones relativos a los espacios marinos de Gibraltar que no estén comprendidos en el artículo X del Tratado de Utrecht, entre las Coronas de España y Gran Bretaña"⁵⁸⁹, precepto del que

Pretender ahora que ninguna distinción se puede establecer entre él y el resto de la colonia es querer asimilar la propiedad adquirida mediante título a una mera anexión ilegal". Vid. El Libro Rojo (1967), p. 87.

Para Gran Bretaña "cuando se cede una plaza se cede al mismo tiempo, sin decirlo, todo el terreno cubierto por la artillería de la plaza, puesto que de otra manera la cesión no sería de ninguna utilidad". Carta del Ministro británico en Madrid, William Stanhope, al Secretario español de Estado, Marqués de Grimaldo, fechada en Madrid el 19 de Agosto de 1723". Vid. El Libro Rojo (1967), p. 91.

Sin embargo, VIRGILIO COLCHERO, considera que "es evidente que Londres no tomará jamás la iniciativa de restituir el territorio usurpado durante la Guerra de Sucesión española, ocupado en 1704 para el Archiduque Carlos y luego retenido por el Tratado de Utrecht de 1713 como puerto, sin aguas jurisdiccionales ni acceso a su entorno por tierra, sólo como base de la flota británica.

El Reino Unido acepta las cláusulas del Tratado de Utrecht porque es el fundamento legal de su ilegítimo disfrute colonial. Esa legalidad en el dominio se reduce a la plaza y el puerto cedidos entonces, no al istmo que Inglaterra se anexionó como consecuencia de la buena fe española al permitir que durante una epidemia de Gibraltar se estableciera allí un campamento para que los apestados no contagiasen al resto de la población. En 1980 fueron las autoridades militares británicas quienes construyeron la verja para plantar la frontera donde ahora se encuentra". Vid. VIRGILIO COLCHERO, J., "Gibraltar, problema abierto", 1, Foro Exterior (1991), pp. 61-62.

⁵⁸⁹.- Para el texto de la declaración 1 vid. 6, 2 Revista de Estudios Internacionales (1985), p. 524. Tal interpretación del artículo X del Tratado de Utrecht también ha sido añadido por nuestro legislador en algunas disposiciones internas como, por ejemplo, en la Disposición final 1 de la ley de 4 de enero de 1977 sobre mar territorial (B.O.E. de 8 de enero de 1977, A. 47). Según el mencionado artículo X, España cede a la Corona británica la propiedad de la ciudad y castillo de Gibraltar, juntamente con su puerto, baluartes y fortificaciones, pero "*sin jurisdicción alguna territorial*". "Lo que obviamente conduce a la conclusión de que Gran Bretaña carece, en efecto, del derecho a extender su jurisdicción sobre las aguas adyacentes al Peñón, salvo las incluidas en el puerto de Gibraltar", según RIQUELME CORTADO en su obra España ante la Convención..., loc. cit., p. 72, en su nota 77. El subrayado es nuestro. El Tratado de Utrecht es un Tratado por el cual se cede la ciudad, el castillo, la fortaleza, las defensas del puerto de Gibraltar, pero que contiene unas limitaciones que muchas veces se olvidan, se ignoran incluso por la propia Enciclopedia Británica. Cuando aparece recogido ese artículo X del Tratado de Utrecht, aparece únicamente la primera parte, la que se refiere a la cesión de la ciudad, del castillo y de la fortaleza; pero no se recogen las distintas limitaciones que supuso el Tratado de Utrecht, tanto las económicas, jurídicas, limitaciones basadas en razones militares y económicas, jurídicas, limitaciones basadas en razones militares y limitaciones que afectan a disposiciones de futuro. Intervención del Ministro de Asuntos Exteriores ante el Pleno del Congreso de los Diputados (23 de marzo de 1980) sobre Gibraltar. Vid. 1, 2 R.E.D.I. (1980), p. 628. La conexión británica con Gibraltar empezó cuando fue capturado por el almirante ROOK en 1704, durante la Guerra de Sucesión de España, y las fuerzas británicas permanecieron ocupándolo hasta que el futuro de Gibraltar fue decidido por el Tratado de Utrecht de 1713. Cuando los ingleses capturaron Gibraltar en 1704, casi la totalidad de la población española abandonó la población y se estableció en el campo vecino. La población actual empezó a establecerse en Gibraltar a partir de 1727 y se componía de soldados británicos licenciados, de genoveses y de otros elementos extranjeros. La actual soberanía británica se deriva del artículo X de dicho Tratado, en el que se estipulaba que la cesión de Gibraltar por España e Inglaterra era absoluta y "para ser mantenida y disfrutada absolutamente con toda clase de derecho para siempre, sin ninguna excepción o impedimento cualquiera". Este título fue reafirmado en los Tratados de París de 1763 y Versalles de 1783. Vid. CORDERO TORRES, J.M., "El Libro Blanco británico sobre Gibraltar. Texto español, con observaciones", en R.E.D.I. (1965-1979), p. 287. El extracto del artículo X del Tratado de Paz y Amistad entre Gran Bretaña y España, firmado en Utrecht el 2-13 de 1713 puede consultarse en la p. 297 de este último autor. Además, España ha alegado que toda cesión territorial debe ser interpretada restrictivamente. Vid. MATHY, D., "L'autodetermination des petits territoires revendiqués par des États

efectivamente se desprende que la propiedad que se cede no implica jurisdicción alguna territorial. Por tanto, este artículo X establece que se cede a la Corona británica la propiedad de la ciudad y castillo de Gibraltar conjuntamente con su puerto, *fortificaciones* y baluartes pero *sin jurisdicción alguna territorial*⁵⁹⁰. Además, la cesión de Gibraltar a Gran Bretaña está sometida a una serie de limitaciones

tiers". Deuxième partie: Les revendications marocaine espagnole et guatémaltèque", XI, 1, R.B.D.I. (1975), p. 135. Este artículo ofrece una visión bastante adecuada de la realidad del problema que enfrenta a España con Gran Bretaña. Además en el mismo se plantea la posibilidad de que Gran Bretaña haya podido adquirir el territorio por prescripción. Naturalmente tal posibilidad es rechazada de forma rotunda por España. *Ibíd.* La cuestión de las aguas territoriales también ha sido muy problemática. Para Inglaterra éstas serían cedidas con la cesión del puerto. Naturalmente, España no comparte dicha tesis. *Ibíd.*, p. 136.

La posición de España con respecto a Gibraltar se puede resumir en los siguientes términos:

1. Que Gibraltar fue cedido por España a Gran Bretaña en virtud de un Tratado en el que se fijan la condiciones y límites de esta cesión. Nunca se pensó al cederlo que Gibraltar pudiera convertirse en una Colonia.
2. Que España ha respetado siempre el Tratado de Utrecht, pero que Inglaterra, a través de una serie de interpretaciones del mismo impuestas por la fuerza, ha desvirtuado su carácter y ha convertido unilateralmente un trozo de territorio español segregado del resto en una Colonia, previa expulsión de sus verdaderos habitantes.
3. Que el territorio de Gibraltar es parte integrante del español, no sólo geográfica, sino también económica y demográficamente.
4. Esta base militar, transformada en emporio comercial, y en colonia, por propia denominación británica, cae de lleno dentro del proceso general de descolonización.
5. España está dispuesta a discutir con Gran Bretaña la forma de dar cumplimiento a la Resolución 1.514 de las Naciones Unidas, y, en especial el párrafo 6 de la misma.
6. Si en el problema de Gibraltar no tuviéramos más elemento a considerar que el Tratado de Utrecht, la cesión por Inglaterra de la propiedad sobre la plaza daría a España derecho a recuperar Gibraltar automáticamente. Pero lo que Gran Bretaña ha hecho a Gibraltar ha sido desconocer las cláusulas del Tratado de Utrecht, transformando la base militar en una colonia. Vid. en Revista de Política Internacional (1963), 69, pp. 219-220, que recoge una intervención del representante español, con Jaime de PINIÉS, ante el Comité de Descolonización integrado por 24 potencias, el 11 de septiembre de 1963.

⁵⁹⁰.- Sin embargo, la tesis de las 3 millas fue defendida por Gran Bretaña desde el siglo XVIII, en su continua confrontación con España por la posesión de la colonia de Gibraltar. Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 222. Varios ejemplos son el Alegato y propuestas españolas de 18 de mayo de 1966, realizado por el Ministro de Asuntos Exteriores, Sr. CASTIELLA, a la delegación negociadora británica; en la declaración de la Delegación española de 12 de julio de 1966 en respuesta a las propuestas británicas, réplica española a los comentarios británicos realizada del 6 de septiembre de 1966; o la intervención del representante de España, Sr. PINIÉS, ante el Comité de los Veinticuatro, el día 11 de noviembre de 1966. Documentos que pueden consultarse en el Libro Rojo: Negociaciones sobre Gibraltar. Documentos presentados a las Cortes Españolas por el Ministro de Asuntos Exteriores, Madrid, 1967, pp. 346-377, especialmente las pp. 348, 397-404, 446-487 y 609. Esta misma cuestión puede verse más ampliamente tratada por NALDI, G.J., "The Gibraltar dispute...", loc. cit., pp. 31 y ss. En El Libro Rojo (1967), se recoge un gráfico de las tres etapas de usurpación del Campo Neutral, en la p. 15, en un resumen al Libro de 1965. Además, el avance inglés hacia el norte, en Gibraltar, rebasó las murallas que eran su límite legítimo en la Plaza y fue invadiendo el istmo que la une al territorio vecino, argumentando siempre con razones de índole militar y con necesidades de seguridad propia. España fortificó su propio territorio frente a Gibraltar y de esa realidad nació -por concesión española a la buena armonía- la idea de que entre unas y otras fortificaciones debía haber una zona neutral, que aún siendo de plena soberanía española, no fuese ocupada militarmente. Sin embargo, Gran Bretaña fue acortando en su beneficio esta zona y al cabo de dos siglos había avanzado por ella 850 metros, ampliando a costa del territorio español los límites originales de la Plaza. Igualmente, los ingleses extendieron su radio de acción por la zona marítima, invadiendo unas aguas jurisdiccionales que no les había sido concedidas. Vid. El Libro Rojo (1967), en las pp. 15-16, en el resumen al Libro Rojo de 1965. Incluso Inglaterra pretende que España no fortifique y artille sus propias costas; y esto se llega a discutir hasta en el Parlamento de Londres. *Ibíd.* España decidió neutralizar una parte del territorio del istmo de

que han sido ignoradas constantemente por los ingleses, pero que continúan en vigor y podrían, en buena ley internacional, ser impuestas siempre:

- a) *Limitaciones territoriales*, puesto que la cesión se reduce a la ciudad, castillo, puerto, defensas y fortaleza de Gibraltar, tal como eran en 1704, pero no abarca, de ningún modo, territorios que luego Gran Bretaña se apropió.
- b) *Limitaciones jurídica*, ya que la cesión se hace sin jurisdicción alguna territorial.
- c) *Limitaciones económicas*, porque se prohibía toda comunicación por tierra y todo comercio entre la Plaza y el territorio vecino.
- d) *Limitaciones basada en razones militares*, porque se prohibía por motivos españoles de seguridad, la residencia en Gibraltar de determinadas personas.
- e) *Limitaciones de disposición en el futuro*, por cuanto se estipulaba que Inglaterra no podía dar, vender o enajenar Gibraltar -y un equivalente de ello sería la concesión de autonomía a la Plaza- sin conceder primeramente a España el derecho de recuperarla⁵⁹¹.

Gibraltar por una Real Orden de 20 de junio de 1728, en la que se hacía constar que con ello no renunciaba a su soberanía sobre aquellas zonas. Gran Bretaña aceptó explícitamente esta medida española que tanto la favorecía, como lo prueban numerosos documentos oficiales y la cartografía de la época. En 1938 construyeron allí el aeródromo de la base. *Ibíd.*, p. 83. Si bien en este año no hubo protesta española por la guerra civil, ya en 1939, España protestó enérgicamente ante Inglaterra. *Ibíd.*, pp. 96-97.

⁵⁹¹.- Vid. el Alegato y Propuestas españolas de 18 de mayo de 1966 en *El Libro Rojo* (1967), loc. cit., pp. 347-348. Reproducidas en la p. 12. Todas estas limitaciones han sido ignoradas por Inglaterra, y cuando España ha pretendido que algunas de ellas se respetaran, los ingleses han alegado que los españoles tomaban "medidas contra Gibraltar". *Ibíd.* En ambas menciones se refiere a un resumen del Libro Rojo de 1965. Además, el pretexto inglés para continuar el avance sobre territorio español fue la gran epidemia de fiebre amarilla de 1815; España accedió a la solicitud británica de instalación de un campamento sanitario en la zona del campo neutral más próxima a los muros de Gibraltar. Vid. *El Libro Rojo* (1966), p. 91. En cuanto a la interpretación de estas limitaciones -que Gran Bretaña reconoce- creo conveniente reproducir algunos párrafos de los Comentarios británicos al Alegato español, de 21 de julio de 1966, en las pp. 409-410.

"Las llamadas 'limitaciones jurídicas' afectan la tenencia británica de Gibraltar en el sentido de que la propiedad se cede 'sin jurisdicción alguna territorial'. La interpretación correcta de estas palabras es que equivalen a decir 'sin control sobre el territorio adyacente a la referida propiedad'. No se refiere a la jurisdicción sobre la propiedad misma...

Las llamadas 'limitaciones económicas' están incluidas en la frase del Artículo X del Tratado de Utrecht, en la que se dice que Gibraltar se cede a Gran Bretaña 'sin comunicación alguna abierta con el país circunvecino por parte de tierra'. Esta limitación debe ser interpretada en función de las palabras que la preceden: 'para evitar abusos y fraudes en la introducción de cualquier mercadería', lo cual demuestra que la finalidad de esta disposición era impedir el contrabando y no suprimir el comercio legítimo...

Las llamadas 'limitaciones basadas en razones militares' se mencionan en la frase del Artículo X del Tratado de Utrecht, según la cual se acordó que 'no se permita por motivo alguno que judíos ni moros habiten ni tengan domicilio en... Gibraltar. El Gobierno de Su Majestad supone que el Gobierno español, al igual que el Gobierno de Su Majestad, considera que esta disposición ha perdido toda su validez desde hace mucho tiempo.

La llamada 'limitación de disposición' en el futuro (de Gibraltar) está en lo convenido en la última frase del Artículo X del Tratado de Utrecht. Esta frase dispone que si Gran Bretaña desea dar, vender o enajenar de cualquier modo la propiedad de Gibraltar, la preferencia se dará siempre a España antes que a otros. El Gobierno de Su Majestad nunca ha deseado enajenar

También son bastantes clarificadoras las palabras españolas del Alegato y Propuestas españolas, del 18 de mayo de 1966:

"En lo que se refiere al aspecto de Gibraltar como base militar, las violaciones se han producido, en primer lugar, por la invasión de unos territorios vecinos que no habían sido cedidos en el Tratado de Utrecht y que continúan siendo de absoluta soberanía española. En segundo lugar, por la extensión británica sobre unas aguas jurisdiccionales en la bahía de Algeciras que, asimismo, pertenecen a la soberanía española. Y, finalmente, por algo que se refiere a la esencia misma de la base, pues ésta fue cedida estrictamente a Gran Bretaña y dentro del cuadro de una relación bilateral hispano-británica..., pero no para servir a los fines de una organización internacional de la que España no forma parte -téngase en cuenta que en estos momentos España no era miembro de la O.T.A.N.-. Y todo el mundo sabe que, si no de derecho al menos de hecho, la base de Gibraltar sirve hoy a los fines de la NATO, organización en la que no están directamente implicados los intereses españoles"⁵⁹².

Según ha manifestado ORIHUELA CALATAYUD:

"Si bien es cierto que la tierra domina el mar y que al Estado ribereño corresponde la atribución de derechos sobre el medio marino adyacente a su costa, no lo es menos la voluntad de las partes en el Tratado de Utrecht de privar de cualquier clase de jurisdicción territorial al cesionario de la Roca, lo que perfectamente encajaba dentro del ámbito, en aquel tiempo sin fin, de su autonomía. Desde este punto de vista, la carencia de una jurisdicción territorial británica sobre Gibraltar, tal y como se desprende del artículo X del Tratado de Utrecht, ha de entenderse como negación de espacios marinos para Gran Bretaña alrededor de la Roca, negación que ha mantenido nuestro país con elogiabile

Gibraltar ni separarla de la Corona británica, y por lo tanto no se ha aplicado nunca esta disposición del Tratado".

En cuanto al análisis de tales limitaciones por parte de España vid. Réplica española a los comentarios británicos, de 6 de septiembre de 1966, en El Libro Rojo (1967), pp. 451-452. Sin embargo, lo cierto es que, como ha manifestado algún autor, "a promise of eventual transfer of sovereignty which, after the Falklands episode, seems highly improbable". Vid. NALDI, G.J., "The Gibraltar dispute...", loc. cit., p. 57.

⁵⁹².- Vid. el Alegato y Propuestas españolas, de 18 de mayo de 1966, en el Libro Rojo (1967), p. 348. Aunque estas palabras son de bastante años anteriores a la entrada de España en la O.T.A.N. en mayo de 1982, los socialistas, que en su momento se opusieron, sin éxito demandaron que la entrada en la O.T.A.N. conllevara el reconocimiento de la soberanía sobre Gibraltar como un precio para la Alianza, pues no era posible que se perpetuase la existencia de una colonia en suelo español. Sin embargo, el Gobierno español consideró que el ser miembro de la O.T.A.N. era fundamental, pero que su alianza no debería ser interpretado como consentimiento de la presencia británica en la Roca; España continuaría presionando desde la Alianza. Vid. NALDI, G.J., "The Gibraltar dispute...", p. 50. Este mismo autor en sus conclusiones al final de la mencionada obra considera que quizá el que España sea miembro de la O.T.A.N., y aún más que sea miembro de la C.E.E. (Gran Bretaña ha sido tradicionalmente uno de los más fuertes opositores a la entrada de España), podría dar una solución satisfactoria a las diversas aspiraciones de ambos. *Ibid.*, pp. 57-58. En mi opinión, tal como está la situación internacional y con los graves problemas que aquejan a la C.E.E., la cuestión de Gibraltar ha pasado a un segundo plano por falta de iniciativa y de presión del Gobierno español en la esfera internacional.

tenacidad en foros internacionales e instrumentos multilaterales y también en la legislación interna"⁵⁹³.

El Gobierno británico el 12 de julio de 1966, cuando en medio de las negociaciones iniciadas el 18 de mayo, la delegación inglesa declaró que "el territorio entre la verja fronteriza de Gibraltar y el pie de la Roca es también territorio bajo soberanía británica". Con esta declaración, Inglaterra que había invadido fraudulentamente -a lo largo del siglo XIX- el istmo de Gibraltar, lo había hecho siempre de forma precaria, con protestas de respeto al Tratado de Utrecht y sin pretensión pública de hacerlo a título soberano, venía ahora a intentar consolidar ese avance con una insólita afirmación de soberanía que el Gobierno español, naturalmente, rechazó de manera inmediata⁵⁹⁴. El 16 de diciembre de 1965, la Asamblea General de las Naciones Unidas había aprobado por 96 votos a favor y ninguno en contra, la Resolución 2070 (XX), en la que invitaba a los Gobiernos británicos y español a iniciar inmediatamente conversaciones sobre Gibraltar y pedía que informaran acerca del resultado de las mismas⁵⁹⁵.

Esta declaración 1ª, en su segunda parte, ha intentado interpretar la Resolución III de la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar⁵⁹⁶. La misma se refiere a la

⁵⁹³.- Vid. ORIHUELA CALATAYUD, E., España y la delimitación..., loc. cit., pp. 26-27. Entre las disposiciones de carácter interno están la disposición final de la Ley 10/77 de 4 de enero sobre mar territorial (B.O.E. de 8 de enero de 1977; A. 77) y la Orden de 15 de marzo de 1985 (B.O.E. de 1 de abril de 1985; A. 781), sobre zonas prohibidas y restringidas al vuelo donde se determina que el establecimiento de los límites de estas zonas no significan una delimitación del territorio nacional, una limitación de la soberanía nacional sobre zonas terrestres, mar territorial y espacio aéreo correspondiente, ni una renuncia de España a los derechos al sur de las coordenadas establecidas. Para la misma autora señala que:

"Ahora bien, la política española en este punto carece de regularidad. Si se define la soberanía española sobre las aguas adyacentes a la Roca, no deberían dejarse huecos en nuestra legislación que pudieran, en su día, volverse contra su autor. Nuestro país debería haber trazado una línea de cierre de la Bahía de Algeciras en el Decreto 2510/1977 de 5 de agosto por el que se establecen las líneas de base recta a lo largo de nuestra costa (BOE de 30 de septiembre de 1977; A. 2109). De lo contrario, enviar el "Dédalo" a realizar maniobras militares en esta zona puede resultar superfluo, cuando no provocador". *Ibíd.*, pp. 27-28.

⁵⁹⁴.- Vid. El Libro Rojo (1967), pp. 6-7 y 65.

⁵⁹⁵.- Vid. El Libro Rojo (1967), p. 22, en el resumen al Libro de 1965. En Nota de 17 de enero de 1966, del Ministro español de Asuntos Exteriores, se proponía la apertura de las negociaciones. Pero al igual que en anteriores ocasiones se rechazó tal proposición. Vid. El Libro Rojo (1967), p. 25. Pero finalmente se llegó al acuerdo de que comenzaría el 18 de mayo de 1966. *Ibíd.*, p. 37. Para España, Gibraltar era "una base militar extranjera situada en territorio español, *no en virtud de derecho de conquista, sino por una engañosa usurpación* confirmada en un Tratado internacional que España se vio forzada a firmar. Este Tratado -el de Utrecht, de 1713- establece en su Artículo X una serie de limitaciones territoriales, jurídicas, económicas, de población y de disposición, que han sido ampliamente violadas por Inglaterra, lo que ha afectado esencialmente a su contenido". *Ibíd.*, pp. 45-46. Además, se consideraba que se había mutilado el territorio español y se había interferido en los asuntos internos y externos del país, desmantelando las defensas militares españolas en la región vecina. *Ibíd.*, p. 47. Además, aprovechando actitudes humanitarias de España, épocas de alianza o períodos de extrema debilidad y hasta derrota de los españoles en el istmo que une al Peñón con tierra firme. No cabe, en Derecho internacional alegar ninguna prescripción de derechos españoles; incluso, se ha construido un aeródromo. *Ibíd.*, p. 50.

⁵⁹⁶.- Una declaración acompañando el instrumento de adhesión a la Convención de Ginebra de 1958 sobre mar territorial y zona contigua enfatizaba que la adhesión de España no debía ser interpretada como reconocimiento de ningún derecho o situaciones en conexión con las aguas de Gibraltar en los términos establecidos en el Tratado de Utrecht.

aplicación de los derechos e intereses reconocidos en la Convención en beneficio de los pueblos que no hayan alcanzado la plena independencia u otro régimen de autonomía reconocido por las Naciones Unidas, o a territorios bajo denominación colonial (apartado a) de la Resolución III)⁵⁹⁷. El Gobierno español considera inaplicable esta Resolución al caso de la colonia de Gibraltar, la cual - añade la declaración- "está sometida a un proceso de descolonización en el que son aplicables exclusivamente las resoluciones pertinentes adoptadas por la Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas". Bastante correctamente, RIQUELME CORTADO considera que:

"tal interpretación, a mi juicio, podría venir avalada por la misma Resolución III, cuyo apartado b) parece admitir que cuando exista una controversia sobre la soberanía de un territorio al que sea aplicable la presente resolución, y respecto de la cual las Naciones Unidas hayan recomendado determinados medios de solución -como ocurre respecto del contencioso de Gibraltar- los derechos a los que hace referencia el apartado a) de la Resolución III no se ejercerán- como más claramente se desprende del artículo 136 del Texto Unificado Oficioso para Fines de Negociación y de la disposición transitoria del Texto Único Revisado para Fines de Negociación- hasta que se resuelva dicha controversia, salvo que medie el consentimiento previo de las partes implicadas en ella, acuerdo que, al menos sobre Gibraltar aún no se ha producido"⁵⁹⁸.

Desde la perspectiva de la descolonización⁵⁹⁹, el Reino Unido ha aceptado respecto de Gibraltar la conceptualización de colonia y la configuración de este territorio como *no autónomo* de

⁵⁹⁷.- Inglaterra ha ido modificando sucesivamente, según las circunstancias lo aconsejaron y sin contar con España, la situación del Peñón, que ha pasado, a través de los años, de base militar a colonia y luego a territorio no autónomo que se pretende ahora convertir en territorio "autodeterminado" y "asociado libremente" con el Reino Unido. Vid. El Libro Rojo (1967), p. 19, que recoge un resumen del Libro de 1965. Sin embargo, en el "Comité de los Veinticuatro", de 16 de Octubre de 1964, se afirma una situación colonial en Gibraltar y se invita al Reino Unido y a España a iniciar sin demora conversaciones, a fin de encontrar una solución negociada al problema gibraltareño. Sin embargo, Gran Bretaña se negó siempre a tales conversaciones.

⁵⁹⁸.- Gibraltar se puede incluir como territorio bajo dominación colonial, puesto que Gran Bretaña nunca ha negado su condición de territorio no autónomo. En la medida en que Gran Bretaña ha venido facilitando la información requerida en el artículo 73 e) de la Carta de Naciones Unidas desde 1947 y que, además, figure en la lista de territorios por descolonizar del Comité de los Veinticuatro desde 1963. Tampoco hay que olvidar que a la población gibraltareña le falta los atributos propios de un pueblo sometido a dominación colonial. Precisamente una de las razones alegadas por el embajador español LACLETA MUÑOZ para justificar la abstención de España en la votación que condujo a la adopción del Proyecto de Convención (30 de abril de 1982), fue precisamente la oposición de nuestro país al texto de la Resolución III y, en especial, "el párrafo segundo de ésta" (Doc. A/CONF.62/SR.182). Por otra parte, el Gobierno de Argentina hizo una declaración similar a la formulada por España, en el momento de firmar la Convención de 1982, el 4 de octubre de 1984. Así, manifestó que la Resolución III no afecta para nada a la "cuestión de las islas Malvinas (Falkland)", a la que sólo le son aplicables las Resoluciones pertinentes de la Asamblea General adoptadas en el marco del proceso de descolonización. Vid. RIQUELME CORTADO, R., España ante la Convención..., loc. cit., pp. 73-74, además de sus notas 79 y 80 que, como a lo largo y ancho de su obra, recoge datos de gran interés. El Texto único oficioso para fines de negociación está recogido en el Doc. A/CONF.62/WP.8, en Documentos Oficiales, vol. IV, Nueva York, 1977, pp. 145 y ss., p. 179. El Texto único revisado para fines de negociación está recogido en el Doc. A/CONF.62/WP.10 y add. 1, en Documentos Oficiales, vol. VIII, Nueva York, 1978, p. 53.

⁵⁹⁹.- La población gibraltareña es el "escudo humano" del que Gran Bretaña se sirve para bloquear la descolonización de la única forma posible, que es reintegrando el territorio a España. El tratado de Utrecht establece que si Gibraltar deja de ser colonia inglesa habrá de pasar de nuevo a España y Gran Bretaña ha reiterado en repetidas ocasiones que acepta la vigencia de esta cláusula. Además, la ONU ha instado a Gran Bretaña y a España a terminar la situación colonial y sentado el principio de que Gibraltar

conformidad con el artículo 73 e) de la Carta de Naciones Unidas, territorio que fue incluido en 1963 en la lista del Comité de los Veinticuatro⁶⁰⁰ para su descolonización. ORIHUELA CALATAYUD ha señalado que:

"Esta característica de colonia nos pone en contacto con la distinción existente entre territorio colonial y metropolitano en cuanto a la atribución de los recursos, en este caso, de aquellos que se obtienen del medio marino. Distinción que ha tenido cierta incidencia en la Tercera Conferencia de Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar. Durante la celebración de la Conferencia esta idea quedaba reflejada en los distintos proyectos elaborados, bien como artículo, bien como disposición transitoria. Sin embargo, en 1982, en el momento de adopción de la Convención, el Presidente de la Conferencia sugirió la elaboración de una resolución separada que contuviera el espíritu de esta disposición. Así se hizo, y la Conferencia adoptó el mismo tiempo que el texto del Convenio una resolución respecto del ejercicio de los derechos reconocidos en la Convención por los pueblos que no hayan accedido a la independencia.

Según esta resolución, más amplia en su contenido que las antiguas disposiciones transitorias y que el artículo 136 del Texto Único Oficioso para Fines de Negociación, ya que hace referencia a todos los derechos reconocidos en la Convención y no sólo a los existentes en relación con los recursos, con lo cual también se incluye la atribución de espacios marinos, estos derechos serán aplicados con la finalidad de promover la prosperidad y desarrollo de los pueblos que no han accedido a la plena independencia por la ONU, o en los supuestos en que se encuentren bajo dominación colonial. Sin duda

no es un territorio con capacidad autónoma, sino parte integrante del resto del territorio en que se halla enclavado, es decir, de España. Aun incluyendo el istmo usurpado ilegalmente, la colonia británica tiene poco más de cinco kilómetros cuadrados y una población estable que no llega a los treinta mil habitantes. Por hacer una comparación, el perímetro de la base española aeronaval de Rota, de uso conjunto hispano-norteamericano, es cinco veces superior al de la colonia británica, surgida y mantenida por su importancia militar, ya que desde Gibraltar ha mantenido Inglaterra secularmente el dominio del estrecho. Vid. VIRGILIO COLCHERO, J., "Gibraltar, problema abierto", 1, Foro Exterior (1991), p. 62.

⁶⁰⁰.- Sobre este particular Vid. CORDERO TORRES, J.M., "El Libro Blanco británico sobre Gibraltar. Texto español, con observaciones", R.E.D.I. (1965-1979), pp. 289 y ss. El texto del consenso adoptado por el "Comité especial para el examen de la situación respecto de la aplicación de la declaración para la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales" de Naciones Unidas, en su 291 sesión, del 16 de octubre de 1964 puede consultarse en la p. 298. A pesar de la calificación de territorio no autónomo, el "Comité de los Veinticuatro" se declaró competente en la materia, asumiendo la responsabilidad de emitir su opinión sobre la forma en que debía realizarse la descolonización del territorio, lo que obligó a Inglaterra a admitir la necesidad de proceder a aquélla. Vid. El Libro Rojo (1967), p. 125. Por tanto, en 1963 se va a producir "la internacionalización de la cuestión de Gibraltar". Vid. el discurso del Ministro español de Asuntos Exteriores señor CASTIELLA, ante las Cortes españolas en El Libro Rojo (1967), p. 332. VIRGILIO COLCHERO ha señalado que:

"Si Londres entrase en una negociación a fondo con Madrid sobre la descolonización, haciendo ver a la población gibraltareña la necesidad de poner en marcha ese proceso irreversible (Gran Bretaña no debería entrar en el tercer milenio de nuestra era manteniendo colonias en territorio ajeno), podría mantener ventajas para los gibraltareños que éstos aceptarían porque les permitiría vivir de una manera privilegiada en la región. Gozarían de todas las facilidades de residentes que tienen ya los más de trescientos mil súbditos británicos que viven en otras partes de España, más las del estatuto especial que se concretara para ellos. No obstante, la población gibraltareña vivirá aún mejor si logra consolidar una situación parasitaria respecto a España con un Gibraltar floreciente a base de ser un inmenso *Duty Free Shop*, un refugio bancario de fugas fiscales y un foco de contrabando internacional". Vid. VIRGILIO COLCHERO, J., "Gibraltar, problema abierto", 1, Foro Exterior (1991), p. 63.

alguna, la necesidad de aplicar los derechos reconocidos en la Convención en beneficio de estos pueblos pasa necesariamente por su atribución a éstos, tal y como se desprendería del artículo 136 del *Texto Único Oficioso para Fines de Negociación* y de las disposiciones transitorias del *Texto Único Revisado para Fines de Negociación* y del *Texto Único Oficioso para Fines de Negociación*⁶⁰¹.

El que Gibraltar sea calificado como territorio no autónomo hace imposible que Gran Bretaña ejerza los derechos reconocidos en la Convención, y de otro, la existencia de una controversia entre España y el Reino Unido respecto de la soberanía, en relación con la que la Asamblea General de Naciones Unidas en su resolución 2070 (XX), de 16 de diciembre de 1965⁶⁰², ha invitado a los Estados a negociar, hace depender el ejercicio de estos derechos de un acuerdo entre las partes que no se ha producido. Pero, ¿existe un pueblo gibraltareño, sujeto de derecho a disponer de sus recursos y del derecho a la autodeterminación. Según ORIHUELA CALATAYUD:

"En Gibraltar no existe un pueblo con unas características políticas, sociales, culturales, religiosas y étnicas propias, sino que se trata, como en otros supuestos de colonialismo británico -piénsese por ejemplo en las Malvinas-, de una población importada tras la expulsión de los antiguos moradores de la Roca. No existe, por tanto, un pueblo sometido a la dominación colonial, sino una población establecida en la Roca bajo la cobertura británica"⁶⁰³.

En cuanto al referéndum realizado por Gran Bretaña para forzar el ejercicio del principio de libre determinación, ha sido condenado por la O.N.U. en su resolución 2353 (XXII), de 19 de diciembre de 1967⁶⁰⁴, que no resulta, desde mi punto de vista, nada expresivo ya que refleja la

⁶⁰¹.- Vid. ORIHUELA CALATAYUD, E., España y la delimitación..., loc. cit., pp. 28-29. Previamente había sido recogido en el Doc. A/CONF.62/W.P.8 del Texto Único Oficioso para Fines de Negociación, en Documentos Oficiales, vol. IV, p. 179 y en el Doc. A/CONF.62/W.P.8/Rev.1 del Texto único revisado para fines de negociación, en Documentos Oficiales, vol. VIII, p. 53. Además, la misma autora señala que tal declaración, al igual que las restantes emanadas de la Asamblea General de Naciones Unidas, no tienen un efecto obligatorio para las partes, pero puede ir determinando la formación de una norma consuetudinaria. Por esta razón, existe una cierta tendencia a la consideración de que los recursos del territorio colonial y los derechos de éste sobre el medio marino deben ser atribuidos y ejercidos por la población de dicho territorio y en ningún caso por el poder metropolitano o administrador del mismo. Por otra parte, la Resolución de la Tercera Conferencia de Naciones Unidas sobre Derecho del Mar, no cabe duda de que ésta tiene un papel que jugar respecto de la interpretación del Convenio, ya que forma parte del contexto. *Ibíd.*, pp. 29-30.

⁶⁰².- Una breve referencia sobre la resolución de la IV Comisión de la O.N.U. sobre Gibraltar adoptada el 16 de diciembre de 1969 se puede consultar en Revista de Política Internacional, 1969, núm. 101, p. 124 en la sección dedicada al Diario de acontecimientos referentes a España realizada por Julio COLA ALBERICH. Recoge las diferentes posturas en los votos. Igualmente, la resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas de 18 de diciembre. *Ibíd.*, pp. 124-125.

⁶⁰³.- Vid. ORIHUELA CALATAYUD, E., España y la delimitación..., loc. cit., pp. 30-31.

⁶⁰⁴.- Este referéndum tuvo lugar el 10 de septiembre de 1967, en contradicción con la resolución citada. Los resultados de este referéndum fueron:

- Inscritos: 12.672.
- Votantes: 12.237 (95'8%).
- Para el mantenimiento de los lazos con Gran Bretaña: 12.138.
- Para las propuestas españolas que conllevan el retorno de la Roca a España, conservando los gibraltareños la nacionalidad británica: 44.

voluntad de la metrópolis y no la de un pueblo genuino que no existe. Además, esta política británica es contraria al propio Tratado de Utrecht y supone una violación manifiesta del compromiso británico de reconocer el derecho de retracto que posee España sobre Gibraltar español, ya que los títulos históricos no sirven si son contrarios al Derecho internacional actual, y por tanto es imposible reconocer el principio de libre determinación para Gibraltar por la ausencia de un elemento fundamental del mismo, un pueblo, en el sentido de un grupo étnico de una unidad de cultura diferenciada. Por esto, la Asamblea General de Naciones Unidas ha negado a Gibraltar la libre determinación reconociendo el carácter descolonizador de la reivindicación española⁶⁰⁵. De este modo, la inexistencia de un pueblo autóctono que pueda pretender unos derechos sobre los recursos naturales del medio marino, y la inviabilidad del principio de libre determinación, hace necesario restablecer la integridad territorial española y la interpretación del Tratado de Utrecht, lleva a la conclusión de que Gran Bretaña carece del derecho a extender su jurisdicción sobre espacios marinos adyacentes a Gibraltar y con ello a la inexistencia de problemas de delimitación entre España y el Reino Unido en las aguas de la bahía de Algeciras y en las situadas frente a las mismas⁶⁰⁶.

España, con motivo de la preparación de la Carta de París en Viena, el 20 de noviembre de 1990, hizo la siguiente declaración interpretativa:

"El Reino de España considera que en el espíritu de la nueva Europa que anima esta Carta de París, debe inscribirse la superación de situaciones coloniales periclitadas y que, de manera concreta, es necesario poner fin a la situación colonial de Gibraltar.

El modo más adecuado para alcanzar este objetivo es la prosecución del proceso negociador establecido entre el Reino de España y el Reino Unido por la Declaración de Bruselas de 27 de noviembre de 1984"⁶⁰⁷.

- Blancos y nulos: 55. Vid. ROUSSEAU, Ch., "Evolution de la question de Gibraltar. Referendum du 10 septiembtre 1967", 71, R.G.D.I.P. (1967), p. 1074. También puede consultarse en El Libro Rojo (1967), p. 221. Pero lo cierto es que el referéndum fue inútil. *Ibíd.*, pp. 220 y ss. Realmente es prácticamente imposible que la población gibraltareña llegue a querer alguna vez que el Peñón se reintegre al resto del territorio español si Gran Bretaña no ejercita una contundente capacidad de persuasión. Vid. VIRGILIO COLCHERO, J., "Gibraltar, problema abierto", 1, Foro Exterior (1991), p. 62.

El 14 de junio de 1967, Gran Bretaña anunció el propósito de convocar tal referéndum en Gibraltar para que sus habitantes decidieran acerca de pasar bajo la soberanía española o retener voluntariamente sus lazos con Gran Bretaña, con instituciones democráticas locales. Vid. El Libro Rojo (1967), p. 206.

⁶⁰⁵.- Vid. ORIHUELA CALATAYUD, E., España y la delimitación..., loc. cit., p. 31.

⁶⁰⁶.- Vid. ORIHUELA CALATAYUD, E., España y la delimitación..., loc. cit. p. 32. Sin embargo, en los Comentarios británicos al alegato español, los británicos consideran que en la segunda mitad del siglo XIX Gran Bretaña intentó varias veces -sin éxito- llegar a un acuerdo con España sobre la división de las aguas jurisdiccionales en la bahía de Algeciras. No existiendo ningún acuerdo sobre esta cuestión, Gran Bretaña ha continuado ejerciendo la jurisdicción marítima sobre ciertas aguas al oeste de Algeciras, a lo que tiene Derecho. Vid. Comentarios británicos al alegato español, de 21 de julio de 1966, en El Libro Rojo (1967), p. 414.

⁶⁰⁷.- Reproducido en XLIV, 1, R.E.D.I. (1992), p. 106. La delegación del Reino Unido hizo la siguiente declaración:

"Me veo obligado a responder a la declaración del representante de España. Rechazo su descripción de la situación de Gibraltar como una situación colonial periclitada.

El Gobierno del Reino Unido ha expresado claramente muchas veces que los deseos del pueblo de Gibraltar son primordiales para determinar su futuro. Esto es, por supuesto, conforme con el principio de la autodeterminación que se reafirma, junto con todos los demás principios del Acta Final de Helsinki en nuestra Carta para una Nueva Europa.

Sin embargo, estoy enteramente de acuerdo en que el medio adecuado de tratar las controversias sobre Gibraltar entre mi país y España es mediante la continuación de las discusiones bilaterales entre ellas". *Ibíd.*

En su réplica España alegaría en los siguientes términos:

"1. Mi delegación no puede sino mostrar su enorme sorpresa por el rechazo de la calificación de Gibraltar como situación colonial periclitada. Estamos en 1990. El proceso histórico de la descolonización está casi terminado en todo el mundo. Y subrayo el casi, porque en Europa todavía se mantiene una situación colonial: Gibraltar. La última colonia de Europa. Teniendo esto presente convendrán conmigo en que esta situación colonial no puede sino ser calificada de periclitada, obsoleta, anacrónica.

2. En cuanto a la cuestión de la autodeterminación, suscitada por el delegado británico, mi delegación quiere recordar algo perfectamente conocido por todos, pero que la delegación del Reino Unido parece haber olvidado momentáneamente: que Gibraltar no es un problema de autodeterminación, sino de integridad territorial. No ya el Acta Final, sino esta Carta de París para una nueva Europa, que acabamos de adoptar señalan que la autodeterminación debe ejercitarse de acuerdo con las normas relevantes del Derecho Internacional. En este sentido la doctrina de las Naciones Unidas ha establecido reiteradamente que la cuestión de Gibraltar lo es de integridad territorial, en ningún caso de autodeterminación". *Ibíd.*, pp. 106-107.

Este mismo pensamiento se ve reflejado en la declaración del Ministro de Asuntos Exteriores, señor SOLANA MADARIAGA, en 1993 en el Congreso de los Diputados al manifestar que:

"En las circunstancias actuales la presencia colonial británica en un trozo de suelo español, no solamente es un anacronismo y una afrenta; es también una pura incongruencia, una situación absurda, una situación claramente incompatible con el marco político y cultural de la Europa moderna.

Bajo esta óptica, el marco nos favorece.

Pero este marco, que favorece nuestras aspiraciones, unido al proceso negociador en curso, también nos impone ciertas limitaciones. España tiene necesariamente hoy que plantear su reivindicación no solamente, como ya lo hizo en su día, renunciando al uso de la fuerza, sino también ateniéndose a las reglas de juego imperantes en nuestro ámbito geopolítico, además de lo pactado en Bruselas, y esto nos impone limitaciones, al menos de dos órdenes: primero, las que se derivan de las reglas del juego político democrático que deben observarse tanto en las relaciones entre los Estados como en las relaciones de cada Estado con los individuos, con absoluto respeto de los derechos humanos; y, en segundo lugar, las que tengan que ver con el marco jurídico supranacional en el que desenvolvemos nuestra vida política y económica. Me refiero, lógicamente a la Comunidad Europea, teniendo en cuenta que Gibraltar es un territorio europeo *sui generis*, ya que no forma parte de la Unión Aduanera ni se aplica la Política Agrícola Común ni el IVA, pero donde sí se aplican los tratados constitutivos de la Comunidad y el derecho comunitario derivado, aunque atendiendo a casuística de cada nueva disposición.

Para el Gobierno, el significado de todo esto está claro. Una cosa es nuestra insatisfacción con la marcha del proceso negociador que ha dado en ocho años pocos frutos y que nos está moviendo -como dije en la conferencia de prensa que siguió a la reunión ministerial- a llevar a cabo una política donde se combine la presión y la persuasión respecto de nuestros interlocutores británicos, y otra bien distinta sería la consideración de medidas en línea de lo que a veces se oye desde algunas zonas de la arena política, de restricción del tráfico a través de la verja, o de penalización a la población del Peñón por la falta de resultados en la negociación. Se trata de medidas que este Gobierno no está en principio dispuesto a adoptar porque creemos que van en contra de las reglas del juego antes aludidas y de nuestros propios planteamientos democráticos.

El representante permanente de España ante las Naciones Unidas, Embajador AZNAR, para reiterar la actitud y pensamientos de nuestro país en el problema de descolonización, señala:

"España, que ha seguido de cerca los esfuerzos del 'Comité' por encauzar la descolonización por vías justas... no podía permanecer silenciosa en estos momentos sin caer en el grave pecado de displicencia política".

De hecho, y como recordó el Embajador, nuestro país se ve afectado en forma muy directa por el proceso descolonizador, siendo así que si por un lado España posee territorios incluidos en la lista de los no autónomos, por el otro sufre una situación colonial en su propio suelo...⁶⁰⁸.

También debemos señalar la importancia de la evolución de la cuestión en 1980 y 1984 por la Declaración de Lisboa y la Declaración de Bruselas, respectivamente. La Declaración de Lisboa de 1980 entre Madrid y Londres supuso el primer acuerdo desde el franquismo. La misma hace una serie de puntualizaciones de buena voluntad para encarrilar el problema de Gibraltar, que no compromete en absoluto a hacer ninguna concesión al gobierno británico, pero sí al español, ya que en su punto tres dice que éste decidió suspender las medidas actualmente en vigor por las que no había comunicaciones directas, conforme a lo establecido por el Tratado de Utrecht. A partir de entonces, el Reino Unido se niega a negociar otros puntos de la Declaración y hace una interpretación de la palabra "suspender" distinta de su significado, que es el levantamiento temporal hasta una decisión definitiva. Londres interpreta la Declaración de Lisboa como una obligación de abrir para siempre y de manera incondicional la verja y de acabar con cualquier otro tipo de limitación a las comunicaciones, como la no circulación de transbordadores dentro de la bahía de Algeciras, entre el puerto de esta localidad y el de Gibraltar. Finalmente, no hubo avance como consecuencia de la Declaración de Lisboa, pues el estallido del conflicto de las Malvinas en abril de 1982, justo cuando los titulares de Exteriores de España y Gran Bretaña iban a volver a reunirse en Portugal, endurece la posición británica y Londres pide que se posponga el encuentro. El conflicto de las Malvinas incidió negativamente en el proceso de diálogo hispano-británico sobre Gibraltar⁶⁰⁹. La Declaración de Bruselas de noviembre de 1984 supone en teoría un avance respecto a la de Lisboa, porque se menciona en ella el término "soberanía": "Ambas partes acuerdan que, en el

El acuerdo -que desde nuestro punto de vista, es un cierto éxito del proceso negociador- está en vigor jurídicamente, aunque no se aplique.

A nuestro modo de ver, el Reino Unido se equivoca y contribuye a ese perjuicio de Gibraltar al no ejercer sus prerrogativas para que este acuerdo se ponga en marcha.

El Reino Unido se muestra impotente a la hora de aplicar lo que suscribe. Por esta razón, además de las directivas aéreas ya mencionadas, se va acumulando cada vez más la legislación comunitaria, que no puede aplicarse a Gibraltar, como empieza a ocurrir, también con nuevos instrumentos de la construcción comunitaria, como el Convenio de Fronteras Exteriores, que España nunca aceptará que se aplique a Gibraltar en menoscabo de su reivindicación, tal como reza la proposición no de ley aprobada, y aprobada por unanimidad, en esta Comisión el 2 de octubre de 1991.

Por tanto, no resulta fácil avanzar mientras el Reino Unido no esté dispuesto a sacar las consecuencias de las bases jurídicas del problema que, por lo demás, no cuestiono" (BOCG, V Leg., Congreso, Comisiones, núm. 643, p. 19406 y 19407). También en XLV, 2, R.E.D.I. (1993), pp. 351-352.

⁶⁰⁸.- Vid. Revista de Política Internacional, en la Sección Diario de acontecimientos referentes a España, de Julio COLA ALBERICH (1966), 83, p. 173.

⁶⁰⁹.- Vid. VIRGILIO COLCHERO, J., "Gibraltar, problema abierto", 1, Foro Exterior (1991), pp. 63-64.

marco del proceso negociador, serán tratadas cuestiones de soberanía", lo cual en realidad no implica siquiera una predisposición de Londres a un reconocimiento futuro de la soberanía española, pues las cuestiones de soberanía podrían tratarse también para que España aceptase la de Gran Bretaña en el istmo usurpado sin fundamento legal, y hasta para modificar el Tratado de Utrecht y hacer posible la concesión de la independencia a la colonia. En la Declaración de Bruselas sí hay, en cambio, una concesión clara e inmediata de parte española: "El establecimiento de libre tránsito de personas, vehículos y mercancías entre Gibraltar y el territorio circunvecino". La estrategia negociadora de Gran Bretaña, tanto en la Declaración de Lisboa como en la de Bruselas se basa en arrancar concesiones concretas con las que ir creando la viabilidad de una vida parasitaria del Peñón respecto a su entorno y no dar a cambio más que equívocas y ambiguas frases de doble interpretación para luego procurar imponer la suya. Por el contrario, los negociadores españoles quedaron ingenuamente convencidos de que el "espíritu" de la Declaración de Bruselas consistía en abrir un proceso de avance paralelo en la negociación sobre la soberanía y sobre la cooperación económica, cultural, turística, aérea, medioambiental y hasta militar, que aunque el texto del documento dice que se promovería "en beneficio mutuo", a quien beneficia es únicamente a la parte británica, porque se asegura servidumbres de España a la colonia⁶¹⁰.

Otra cuestión de actualidad sería la influencia del factor comunitario en el contencioso y a la inversa, las interferencias del contencioso en el proceso de integración comunitaria, también preocupan al Parlamento español. En este sentido, se ha planteado la influencia que pudiera tener en el contencioso que la apertura a la integración europea amplíe los ámbitos en los que las decisiones se tomen por mayorías, no unanimidad, o en su caso, las posibles modificaciones de los poderes del Parlamento europeo. El Secretario General de Política Exterior:

"Cada vez que la Comisión de las Comunidades somete una propuesta al Consejo, en cualquier ámbito o sector, que pueda tener consecuencias negativas para España en sus controversias con el Reino Unido sobre Gibraltar, la delegación española solicita la inserción en la misma de disposiciones específicas respecto de dicho territorio. Tal ha sido el caso, por ejemplo, en relación con dos reglamentos, una directiva y una decisión del Consejo en materia de transporte aéreo; disposiciones todas que fueron adoptadas

⁶¹⁰.- Vid. VIRGILIO COLCHERO, J., "Gibraltar, problema abierto", 1, Foro Exterior (1991), p. 64. La Declaración de Bruselas establece reuniones periódicas entre los Ministros de Exteriores, que luego se concretan en periodicidad anual. Con la "táctica de la longaniza" se van rebanando concesiones de la parte española en asuntos económicos, culturales, turísticos y aéreos. Se dan facilidades para el uso del espacio español a aviones en vuelo civil, pero se mantiene la zona prohibida a aviones militares de la RAF que siguen volando periódicamente el espacio aéreo, lo que se salda con una discreta nota de protesta a la Embajada británica en Madrid, que ni siquiera se hace pública por parte del Gobierno español. No ha podido llegar a constituirse una comisión para la cooperación militar, porque Gran Bretaña se niega a abordar el asunto de la soberanía y no puede haber cooperación militar para que las fuerzas armadas españolas se comprometan a defender una colonia extranjera en su propio territorio. No obstante, el Ministro español de Defensa SERRA se avino a coordinar los asuntos del submando de la O.T.A.N. en Gibraltar con el mando de Nápoles, del que depende la colonia en la estructura militar de la Alianza, con lo que los ingleses se saben indirectamente respaldados en el Peñón por las fuerzas armadas españolas. En febrero de 1985 el entonces Ministro de Exteriores FERNANDO MORÁN, envió a su colega británico un documento con propuestas concretas para iniciar un proceso de negociación sobre la soberanía: un *condominio a plazo*, concluido el cual -no se propone fecha- pasaría a la soberanía exclusiva de España, o a una *transferencia inmediata* de la soberanía a España y el establecimiento de un arrendamiento por un plazo a fijar. Londres se ha negado hasta hoy a discutirlo porque considera "prematureo" entrar a analizar esas propuestas. Vid. VIRGILIO COLCHERO, J., "Gibraltar, problema abierto", 1, Foro Exterior (1991), pp. 64-65.

hasta tanto se haga efectivo el régimen de uso conjunto del aeropuerto de Gibraltar, acordado en 1987 con el Reino Unido⁶¹¹.

Como consecuencia de ciertas declaraciones del Presidente del Gobierno en las que expresaba su seguridad en la restitución de Gibraltar a la soberanía española en un plazo razonable de tiempo, el Senador del Grupo Popular, ORTÍ BORDAS, pregunta acerca de la existencia de nuevos progresos en las negociaciones para la devolución de Gibraltar, y pide precisión sobre cuál es el tiempo que cabe considerar como "plazo razonablemente corto" al que el Presidente se ha referido, recibiendo la siguiente respuesta:

"El día 29 de noviembre, treinta y cuatro jefes de Estado o de Gobierno han firmado la Carta de París para una nueva Europa. En la nueva Europa que estamos construyendo, superando divisiones y situaciones anacrónicas, no puede pensarse que una situación colonial como la de Gibraltar pueda perpetuarse"⁶¹².

La retirada del batallón de unidades militares que han rotado en la guarnición de Gibraltar es el resultado de la pertenencia de España y Gran Bretaña a la O.T.A.N., y el anuncio se recogió como una buena noticia por el Gobierno de Madrid. Continuarán las fuerzas navales en la base y también el personal de la Fuerza Aérea británica del aeropuerto. Sin embargo, la importancia estratégica de Gibraltar seguirá siendo extraordinaria en el futuro. Si Gran Bretaña consigue que se consolide la situación parasitaria del Peñón con respecto a su entorno español y mantener gratis su dominio militar, no se avendrá nunca a "regalar" la soberanía a España⁶¹³. Si el Gobierno español mantiene su actual política, no desbloqueará las negociaciones sobre Gibraltar. Además, el Ministerio español de Exteriores no puede concebir una estrategia por sí sólo, porque es necesario definir una política de Estado, que asuman todos los miembros del gabinete, los partidos políticos, las fuerzas sociales y la opinión pública. Hay que evaluar el coste de los sacrificios, tomar la decisión de asumirlos, definir una estrategia y aplicarla en el marco bilateral con Gran Bretaña (la

⁶¹¹.- Vid. BOCG, IV Leg. Congreso, Comisiones, núm. 351, p. 10414. Vid. reproducido en XLIV, 1, R.E.D.I. (1992), p. 104. También ha preocupado en gran medida al Gobierno español el acuerdo sobre fronteras exteriores de la C.E.E. En junio de 1991, España bloqueó la firma del Convenio a Doce sobre Fronteras Exteriores de la C.E.E. El Gobierno español no acepta la inclusión de Gibraltar como frontera exterior de la C.E.E. lo que implica la supresión de la verja y de todo tipo de control en el puesto aduanero. Exige o la exclusión pura y simple de Gibraltar del Convenio de la C.E.E. o, en su caso y al menos, la suspensión de su aplicación hasta que se llegue a un acuerdo conjunto para el control del puerto y del aeropuerto de Gibraltar, de forma que bilateralmente se resuelvan las singularidades de la aplicación de dicho Convenio a Gibraltar. Ambas propuestas han sido rechazadas por el Reino Unido (El País, 12 y 15 de octubre de 1991). A tal posición se unen más o menos matizadamente los grupos parlamentarios y en este sentido ha sido formulada en el Congreso, a cargo del Grupo Parlamentario de Izquierda Unida, una proposición no de ley que, aprobada por unanimidad, realiza la siguiente propuesta:

"En opinión de Izquierda Unida, España en ningún caso, debe reconocer a Gibraltar como una frontera externa de la Unión Europea. El objetivo de nuestra proposición no de ley es respaldar al Gobierno en su intención de no firmar ningún tratado de fronteras externas de la CEE que supongan un reconocimiento de Gibraltar en su estatus actual" (BOCG, IV Leg. Congreso, Comisiones, núm. 312, p. 8888. Reproducido en XLIV, 1, R.E.D.I. (1992), p. 105.

⁶¹².- Vid. BOCG, IV Leg., Senado, Serie I, núm. 147, p. 55. Reproducido en XLIII, 1, R.E.D.I. (1991), pp. 154-155.

⁶¹³.- Vid. VIRGILIO COLCHERO, J., "Gibraltar, problema abierto", 1, Foro Exterior (1991), p. 65.

Declaración de Bruselas es "papel mojado" porque los británicos no se atienen a ella) y en los foros internacionales, como la C.E., O.T.A.N. y la O.N.U.⁶¹⁴.

Otra cuestión ha sido el aeropuerto de Gibraltar⁶¹⁵. En 1987 España y Gran Bretaña firman el acuerdo sobre el uso conjunto del aeropuerto de Gibraltar. Es muy probable que el Reino Unido firmase el acuerdo a sabiendas que nunca entraría en vigor por el derecho de veto que Londres reiteraba a los gibraltareños. Con la firma del acuerdo, el Reino Unido consiguió evitar que la posición española bloqueara el convenio global comunitario sobre liberalización del tráfico aéreo civil (en el que eran muy importantes los intereses británicos) y que el asunto de la colonia no le crease problemas de la CE. La entrada o no en vigor del acuerdo es únicamente "calderilla", no sólo para Inglaterra, sino también para Gibraltar. Además, británicos y gibraltareños parecen convencidos de que, al final, el aeropuerto del Peñón (sin usarlo conjuntamente con España), acabará recogiendo viajeros para todo el entorno y hasta para la Costa del Sol, haciendo la competencia a Málaga con vuelos "charter" baratos⁶¹⁶.

La declaración conjunta sobre el aeropuerto de Gibraltar, hecha en Londres, el 2 de diciembre de 1987, en la que se prevé, entre otros extremos, la construcción por las autoridades españolas de "una nueva terminal en La Línea de la Concepción, adyacente al lado norte de la verja existente", para su utilización por ciertas categorías de pasajeros con acceso directo al aeropuerto, contenía la siguiente reserva sobre la posición española:

"El presente régimen y cualquier actividad o medida tomada en aplicación o como consecuencia del mismo se entienden sin perjuicio de las respectivas posiciones jurídicas

⁶¹⁴.- Vid. VIRGILIO COLCHERO, J., "Gibraltar, problema abierto", 1, Foro Exterior (1991), p. 65.

⁶¹⁵.- El aeropuerto de Gibraltar está construido en el istmo. Es un aeropuerto militar, al que debía haberse dado un uso civil de utilización conjunta por el convenio suscrito en diciembre de 1987 por los titulares de Exteriores de España y Gran Bretaña. Ese Convenio no ha entrado en vigor por la oposición del gobierno local gibraltareño, al que los ingleses conceden un derecho de veto sobre todos los acuerdos a que lleguen con España en relación con la colonia. Vid. VIRGILIO COLCHERO, J., "Gibraltar, problema abierto", 1, Foro Exterior (1991), p. 62.

En cuanto a la pretensión británica sobre las aguas jurisdiccionales en la bahía de Algeciras, la respuesta del Gobierno español reiteró el hecho incontrovertible de que, en el Tratado de Utrecht, lo único cedido como espacio marítimo fue el puerto de Gibraltar. España negó rotundamente la alegación de que España había aceptado su uso desde un principio y lo había confirmado por un Convenio aéreo. En el documento español se precisa que:

"Al comentar la no aceptación por España del uso para fines militares del aeródromo británico instalado en el territorio neutral de Gibraltar, el Gobierno de Su Majestad exhibe como prueba contradictoria el Canje de Notas de 20 de Julio de 1950 entre el Encargado de Negocios británico en Madrid y el Subsecretario español de Economía y Comercio Exterior, anejo al Acuerdo de la misma fecha entre el Reino Unido y España, sobre los servicios aéreos. En ese Canje de Notas se referían ambas partes al aeródromo de Gibraltar como siendo un "aeropuerto militar" y *el Gobierno británico asegura ahora que entonces España no consideró la existencia del aeródromo como una violación de la soberanía española, ni su uso por aviones militares como una violación del espacio aéreo español.*

... las Cortes españolas, el órgano que expresa la voluntad del pueblo español, se negaron a ratificar el referido Convenio hispano-británico sobre servicios aéreos, en su reunión plenaria, de 13 de Diciembre de 1951...". Vid. El Libro Rojo (1967), pp. 85-86.

⁶¹⁶.- Vid. VIRGILIO COLCHERO, J., "Gibraltar, problema abierto", 1, Foro Exterior (1991), p. 65.

de España y del Reino Unido acerca de la controversia respecto a la soberanía sobre el territorio en el que el aeropuerto se encuentra situado"⁶¹⁷.

También se ha discutido en el Senado la construcción unilateral de un nuevo aeropuerto, por parte de las autoridades españolas⁶¹⁸. El Senador del Grupo Popular, ORTÍ BORDAS, preguntó sobre las acciones del Gobierno español para poner fin al retraso de la posibilidad de utilización conjunta del aeropuerto de Gibraltar que -cuatro años después del Acuerdo británico sobre la materia en la Declaración de Londres de 2 de diciembre de 1987-, aún no ha entrado en vigor. El Ministro de Asuntos Exteriores, FERNÁNDEZ ORDÓÑEZ, limita su respuesta a la segunda cuestión planteada:

"La no puesta en práctica del Acuerdo sobre el Aeropuerto de Gibraltar se debe a que el Gobierno británico no ha notificado la entrada en vigor de la legislación a la que se refiere el número 8, en relación con el 3.3, del Acuerdo. El Gobierno español ha reiterado al británico en cuantas ocasiones se le han presentado, la necesidad de aprobar esa legislación"⁶¹⁹.

⁶¹⁷.- Vid. XLI, 1, R.E.D.I. (1989), p. 174. Es conocido el problema de espacio existente en Gibraltar. La solución anunciada por el propio Gobierno gibraltareño fue un proyecto de ampliación de la extensión territorial a través del relleno de tierra de aguas de la bahía de Algeciras. Un Diputado del grupo parlamentario I.U., D. Jerónimo ANDREU ANDREU, pregunta por la actividad del Gobierno ante dicho Proyecto, que implicarían, caso de realizarse sobre aguas españolas no cedidas a través del artículo X del Tratado de Utrecht, una nueva violación de la soberanía española, en la medida en que se han ganado hectáreas para la construcción de viviendas, y otras tantas, parece, para la construcción de viviendas, y otras tantas, parece, para la construcción de un aeropuerto, en terrenos que se ganarían al mar con material que proviene del municipio español de San Roque. El Secretario General de la Política Exterior, Sr. VILLAR Y ORTIZ DE URBINA, le responde en los siguientes términos:

"En relación con el primer problema, es decir, el relleno de parte de las aguas interiores del Puerto de Gibraltar, el Gobierno piensa seguir manteniendo la misma actitud que adoptó cuando se conoció la existencia del proyecto, cuya ejecución motiva esta pregunta... Según las informaciones de que dispone el Gobierno, los rellenos de que se trata están realizándose exclusivamente en el interior de la dársena del puerto, puerto que fue expresamente cedido a la Gran Bretaña en el artículo X del Tratado de Utrecht, por lo cual el Gobierno no considera oportuno tomar ninguna medida respecto a este proyecto en concreto.

En cuanto a otras posibles construcciones que se salieran de este espacio físico, el Gobierno adoptaría las medidas oportunas para impedir la extensión abusiva de ese territorio. Efectivamente, existen rumores sobre un proyecto que todavía, según nuestras informaciones, no ha comenzado, ni siquiera ha sido firmado, de expansión del territorio en la costa oriental del Peñón. El problema aquí sería distinto, puesto que no reconocemos aguas territoriales a Gibraltar, pero de momento, son sólo rumores de un proyecto.

La última vez que se ha participado esta preocupación a las autoridades británicas, éstas se comprometieron a informarse sobre qué había detrás y si efectivamente ese proyecto está en vías de realización o no. Estamos a la espera de estas aclaraciones. En todo caso, según nuestras informaciones, no se trataría de construir un nuevo aeropuerto, sino que, al parecer, se trataría de un proyecto similar al que está en marcha en las aguas de la dársena, ganar terreno al mar para la construcción de viviendas" (BOCG, IV Leg., Congreso, Comisiones, núm. 280, p. 8037. Reproducido en XLIII, 2, R.E.D.I. (1991), p. 425.

⁶¹⁸.- Vid. El Mundo, 7 de abril de 1991.

⁶¹⁹.- Vid. BOCG, IV Leg., Senado, serie I, núm. 217, p. 104. Reproducido en XLIII, 2, R.E.D.I. (1991), pp. 425-426.

En cuanto a la situación -desde un punto de vista más reciente- en la que se encuentra el Acuerdo de Londres de 1987 sobre uso conjunto del aeropuerto de Gibraltar, el Ministro de Relaciones con las Cortes, señor ZAPATERO GÓMEZ, responde en los siguientes términos:

"El Acuerdo entre España y el Reino Unido sobre el aeropuerto de Gibraltar se recogió en una Declaración Conjunta hecha en Londres el 2 de diciembre de 1987 por los ministros de Asuntos Exteriores de ambos países. Dada su naturaleza jurídica, no requiere ninguna tramitación formal para su entrada en vigor, a diferencia de otros acuerdos internacionales sometidos a la ratificación de los Parlamentos respectivos. Por lo tanto, el Acuerdo en cuanto tal está plenamente vigente desde el momento de su conclusión. Lo que todavía no ha ocurrido es la puesta en práctica del régimen previsto en el mismo, pero este hecho no debe confundirse con la vigencia del Acuerdo.

Los intereses de España beneficiados por este Acuerdo pertenecen a dos órdenes claramente diferenciados. En el terreno jurídico y político, el interés prioritario de España siempre ha consistido en evitar cualquier acto que pudiera constituir en Derecho internacional un reconocimiento de la soberanía británica sobre el Istmo, ocupado *de facto* por el Reino Unido pero nunca cedido por el Tratado de Utrecht ni por ningún acto posterior. Esta prioridad se traduce en que España no puede aceptar en el seno de la Comunidad Europea que el aeropuerto de Gibraltar sea tratado lisa y llanamente como un aeropuerto británico. El Acuerdo de 1987 salvaguarda las respectivas posiciones de España y del Reino Unido en la controversia respecto de la soberanía sobre el territorio en que el aeropuerto está situado, y mediante esta fórmula permite obviar las dificultades prácticas derivadas de esta controversia y hace posible la apertura del aeropuerto a los vuelos regulares europeos.

Secundariamente, en el terreno práctico, es evidente que la apertura del aeropuerto a los vuelos europeos supondría una mejora en los servicios aéreos de la Comarca del Campo de Gibraltar, aunque a quien más beneficiaría, sin duda, es a la población de Gibraltar y a la economía del Peñón y por esa razón, el Gobierno confía en que las autoridades locales de Gibraltar no tendrán más alternativa que aceptar la puesta en práctica del Acuerdo"⁶²⁰.

En realidad, el aeropuerto de Gibraltar era un intento de establecer en favor de Gran Bretaña una verdadera servidumbre de paso sobre el territorio español⁶²¹. En efecto, el emplazamiento del aeródromo de Gibraltar hace sumamente difícil -y en ocasiones casi inevitable- el que un avión que se atenga a las normas técnicas para el uso de la pista de aterrizaje pueda dejar

⁶²⁰.- Tal confusa respuesta ha sido reiterada por otros miembros del Gobierno en distintas ocasiones (véase BOCG, IV, Leg., Congreso, Serie I, núm. 152, p. 8441 a 8443 y BOCG, IV Leg., Congreso, Comisiones, núm. 643, p. 19405). De este modo, la Declaración de Londres de 1987 entre España y el Reino Unido, carece de naturaleza jurídica y no puede conceptuarse como tratado internacional precisamente, porque no se realizaron con ella los trámites al efecto establecidos para este caso en el artículo 94.2 CE. Se trata, pues, de un acuerdo no normativo o acuerdo político que constituye simplemente una declaración de intenciones entre las partes del mismo al que no resultan de aplicación los conceptos de entrada en vigor o mantenimiento de su vigencia. En un acuerdo no normativo existen ciertos compromisos políticos que pueden o no cumplirse y que en este último caso no generan responsabilidad internacional alguna. Vid. BOCG. IV Leg., Congreso, Serie D, núm. 404, p. 170. Reproducido en XLV, 2, R.E.D.I. (1993), pp. 353-354.

⁶²¹.- Vid. El Libro Rojo (1967), p. 114.

de sobrevolar territorio o aguas de soberanía española⁶²². Además, el aeródromo de Gibraltar es, desgraciadamente, un ejemplo de *no colaboración*. España nunca fue consultada sobre su construcción ni sobre su uso y no cabe que España tenga que admitir que los requisitos operacionales del aeródromo gibraltareño se cumplan a costa del territorio español sin un previo acuerdo con España. Además, está situado en territorio de soberanía que España reclama⁶²³. El acuerdo sobre el uso conjunto del aeropuerto ha supuesto un esfuerzo inútil y, por tanto, habría que empezar por construir un aeropuerto para el Campo de Gibraltar⁶²⁴.

En cuanto a la delimitación del mar territorial en el Estrecho de Gibraltar⁶²⁵, debemos destacar la inexistencia de disposiciones específicas sobre los estrechos utilizados para la navegación

⁶²².- Vid. El Libro Rojo (1967), p. 118. Sin embargo, para utilizar dicho aeródromo, Inglaterra ha solicitado durante un cierto tiempo, autorizaciones de sobrevuelo para aviones militares que proceden de aeropuertos situados en las Islas Británicas, con una gran intensidad: desde el 23 de noviembre de 1965 hasta el 5 de mayo de 1966, es decir, en menos de medio año, la Embajada de Su Majestad Británica en Madrid ha pedido al Gobierno español, en 61 Notas Verbales, autorización para 274 sobrevuelos de aparatos de las Reales Fuerzas Aéreas por nuestro espacio aéreo, autorizaciones que han sido todas concedidas. Además, también se le ha permitido el uso a otros países. Pero esta utilización masiva acabó cuando el Gobierno español denegó el 20 de enero de 1966 la concesión de facilidades para operar en aguas españolas al navío italiano *Maria Paolina G*, al servicio de la NATO. Vid. el Alegato y Propuestas españolas, de 18 de mayo de 1966, en El Libro Rojo (1967), pp. 356-357.

⁶²³.- Vid. El Libro Rojo (1967), p. 200. Además, la delegación española ha manifestado que:

"El aeródromo de Gibraltar... no es un aeródromo normal. Ni es fronterizo, ni es civil, ni ha sido construido con el consentimiento y el previo acuerdo del Gobierno español. No tiene títulos, pues, para exigir la colaboración de España a su buen y eficaz funcionamiento, mientras persistan las circunstancias que en él concurren. No tiene títulos tampoco para que un Organismo internacional, bien sea el Consejo de la O.A.C.I. o el Tribunal Internacional de Justicia, imponga a España la colaboración que el Reino Unido busca ahora". Ibíd.

Sin embargo, en las Propuestas Británicas II, de 12 de julio de 1966, el Gobierno británico proponía que "en tiempos de paz y con sujeción a las necesidades operativas británicas, la aviación militar española pueda aterrizar en el aeropuerto de Gibraltar y usar sus facilidades de atraque en muelle y reparación en el arsenal naval y en el puerto de Gibraltar. En el caso de llegarse a cualquier arreglo en este sentido, el Gobierno de Su Majestad retendría completamente el control operativo y administrativo del aeropuerto, del puerto y del arsenal". Vid. en Propuestas Británicas II, de 12 de julio de 1966, en El Libro Rojo (1967), pp. 396-397.

España exigía dos requisitos para resolver este problema: que Gran Bretaña deje de poner en cuestión la soberanía española sobre el territorio en que está enclavado el aeródromo; y que deje de utilizar el aeródromo con fines militares. Aceptados estos dos principios, podría llegarse también a un acuerdo para que, mientras continúan las negociaciones para la descolonización de Gibraltar, fuera posible el funcionamiento de un aeródromo exclusivamente civil adecuado a las necesidades de seguridad española. Ibíd.

⁶²⁴.- Vid. VIRGILIO COLCHERO, J., "Gibraltar, problema abierto", 1, Foro Exterior (1991), p. 65.

⁶²⁵.- La delimitación de las aguas territoriales en el Estrecho de Gibraltar ha planteado numerosos enfrentamientos entre España y Gran Bretaña. De este modo, el 8 de diciembre de 1967 se produjo un incidente entre la corbeta española *Atrevida* y el destructor británico *Carysfort*, pues ambos se consideraban en aguas territoriales nacionales. Otro incidente se produjo el 9 de diciembre. Vid. ROUSSEAU, Ch., "Chronique des faits internationaux", 72, 2, R.G.D.I.P. (1968), pp. 779-780. También es significativa la respuesta dada ante la pregunta de la diputada del Grupo Popular, señora MARTÍNEZ SÁIZ sobre la fecha prevista para la delimitación del mar territorial en el estrecho de Gibraltar, por el Ministro de Relaciones con las Cortes, señor ZAPATERO GÓMEZ:

"Para el caso específico de la delimitación de aguas en el estrecho de Gibraltar es preciso acudir al artículo 4º, que establece que, salvo mutuo acuerdo en contrario, el mar

internacional en la normativa española, por lo que se aplican en ellos las disposiciones relativas a la navegación internacional en la normativa española, por lo que se aplican en ellos las disposiciones relativas a la navegación por mar territorial. España es parte en el Convenio de 1958 sobre mar territorial y la zona contigua, por lo que son de aplicación las normas de dicho instrumento que regulan el paso inocente, incluida la prohibición de suspensión del paso por los estrechos que comuniquen una parte de la alta mar con otra parte de la alta mar o su mar territorial; a saber, el estrecho de Gibraltar y el Canal de Menorca. Aunque es una cuestión ya tratada en el Capítulo dedicado al mar territorial, también creo conveniente señalar que el paso de los buques de guerra está regulado por una Orden de 1985, conforme a la cual estos "están obligados a respetar el paso inocente, de arreglo con las normas consuetudinarias del Derecho internacional". No se requiere autorización especial para el paso de los buques extranjeros, si bien los submarinos deberán navegar en superficie⁶²⁶. El paso de los buques de armamento o propulsión nuclear se halla parcialmente regulado en la Ley de 1964 sobre energía nuclear, en la que "se considera excepción al derecho de tránsito inocente el paso por aguas jurisdiccionales de los buques nucleares", quienes estarán obligados al "cumplimiento de las normas internacionales dictadas sobre el paso por el mar territorial". La Ley impone de forma colateral la exigencia de la autorización, al establecer que las autoridades nacionales podrán realizar una serie de inspecciones y verificaciones de condiciones de seguridad de los buques nucleares en las aguas territoriales españolas "antes de que los mismos sean autorizados a entrar en puerto o a transitar por dichas aguas"⁶²⁷.

Pese a su firme y continuada oposición al régimen de paso en tránsito, España ha firmado la Convención, haciendo una serie de declaraciones interpretativas en relación con sus artículos 42 y 233, a las que ya se ha hecho referencia. La introducción del nuevo régimen afectará

territorial no se extenderá, en relación con los países vecinos y con aquellos cuyas costas se encuentren frente a las españolas, más allá de una línea media determinada de forma tal que todos sus puntos sean equidistantes de los puntos próximos de las líneas de base a partir de las cuales se mide la anchura del mar territorial de cada uno de dichos países, trazadas de conformidad con el Derecho internacional.

No existiendo acuerdo específico de delimitación con el Reino de Marruecos, cuyas costas se encuentran frente a las españolas, debe entenderse se aplica lo dispuesto en el artículo 4º precitado, cuyo criterio es el mismo que el recogido en la Convención de Ginebra de 29 de abril de 1958 sobre Mar Territorial, a la que España se adhirió con fecha 25 de febrero de 1971 y de la que sigue siendo Parte, y que coincide también con el criterio recogido en el Dahir marroquí de 2 de marzo de 1973. Es decir, España y Marruecos han proclamado legalmente el criterio de la línea media o equidistante para delimitar el mar territorial, aunque no se haya establecido convencionalmente el trazado preciso de esta línea" (BOCG, V Leg., Congreso, Serie D, núm. 404, p. 180. Reproducido en XLV, 2, R.E.D.I. (1993), pp. 354-355). En cuanto a la cuestión de Ceuta y Melilla, VIRGILIO COLCHERO ha llegado a manifestar que "si González mantiene su síndrome de impotencia en el contencioso de Gibraltar, pasará a la Historia por haber sido el gobernante que perdió para siempre ese territorio y, además, con su debilidad, puede acabar por estimular indirectamente que Marruecos active su reivindicación sobre Ceuta y Melilla. Estas ciudades podrían quedar el siglo que viene bajo la soberanía del país vecino, y el Peñón haberse consolidado para siempre como colonia británica o haberse convertido en el tercer estado soberano de la península ibérica". Vid. VIRGILIO COLCHERO, J., "Gibraltar, problema abierto", 1, Foro Exterior (1991), pp. 65-66.

⁶²⁶.- Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 291 y los párr. 1-3 y 11 de las "Normas para las escalas de buques de guerra extranjeros en puertos o fondeaderos españoles y su paso por el mar territorial español en tiempos de paz". Orden 25/1985, de 23 de abril, B.O.E., de 14 de mayo de 1985.

⁶²⁷.- Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 291 y los arts. 70, 74 y 80 de la Ley 25/1964, de 29 de abril, reguladora de la energía nuclear. Vid. también en la obra del mismo autor La actual revisión..., II, 2, loc. cit., pp. 67-70.

profundamente a los estrechos españoles. Cabe preguntarse si la excepción de la "cláusula Messina" resulta aplicable al canal de Menorca, que separa la isla del mismo nombre y la de Mallorca, y que cuenta con rutas alternativas de navegación. Si tal fuera el caso, en él seguiría rigiendo el régimen de paso inocente, mas una interpretación literal de la Convención conduciría a una conclusión negativa, ya que el canal no separa a una isla de una masa continental. Ello constituye una prueba más del escaso rigor de algunas de las disposiciones de la Convención en materia de estrechos. Para poder aplicar la Convención España tendría que modificar la legislación vigente e introducir nuevas normas que consagraran el régimen de paso en tránsito, cosa que no ha hecho hasta ahora. Siguen, por tanto, vigentes las disposiciones del régimen de paso inocente previstas en el Convenio de Ginebra de 1958 y es la normativa interna mencionadas⁶²⁸.

Sin embargo, no podemos olvidar que el espacio aéreo también es mar territorial. Aunque no haya ninguna norma específica tampoco en materia de sobrevuelo en los estrechos, España es parte en el Convenio de Chicago sobre Aviación Civil Internacional y su legislación recoge buena parte de sus disposiciones, incluida la exigencia de autorización para el sobrevuelo de las aeronaves de Estados extranjeras por su mar territorial. Así, la Ley de 1960 sobre navegación aérea prevé que "el Estado español, por tratados o convenios con otros Estados, o mediante permiso especial, podrá autorizar el tránsito inocuo sobre su territorio de las aeronaves extranjeras", si bien "las aeronaves de Estado extranjeras no podrán volar sobre territorio de soberanía nacional sin previa autorización o invitación" (artículos 2 y 89 de la Ley 48/1960, de 21 de julio, sobre navegación aérea). Según la Ley de 1964 sobre energía nuclear, las aeronaves nucleares están obligadas a cumplir las normas internacionales relativas al vuelo sobre el territorio nacional, incluido el mar territorial y la zona contigua. La Ley contiene una disposición poco heterodoxa desde un punto de vista doctrinal, pero que es reveladora de la voluntad excluyente del legislador: "se considera como excepción al derecho de paso inocente... el sobrevuelo por territorio nacional de aeronaves nucleares" (artículos 80 y 70 de la Ley 25/1964, de 29 de abril, reguladora de la energía nuclear). El nuevo régimen de paso en tránsito -según comenta YTURRIAGA BARBERÁN- de las aeronaves por los estrechos es del todo incompatible con la actual legislación española. España firmó la Convención de 1984, haciendo sendas declaraciones interpretativas sobre su competencia normativa y ejecutiva, y sobre el alcance de la palabra "normalmente" en el artículo 39.3, a). Sin embargo, no ha tomado, hasta el momento medidas para modificar la vigente legislación en la materia⁶²⁹.

España y Marruecos son Estados situados frente a frente, pero también adyacentes debido a la existencia de la ciudad de Ceuta en la parte más oriental del Estrecho. El que Ceuta sea un enclave imperfecto hace que se pueda plantear si goza de los mismos derechos que cualquier otro territorio continental a la hora de atribución de espacios marinos. Según ORIHUELA CALATAYUD, la respuesta es afirmativa, lo cual lleva a la necesidad de establecer dos fronteras en el Estrecho, una entre los territorios situados frente a frente, y otra en aquella zona en la que ambos Estados son adyacentes. La primera podría trazarse aplicando el principio de la equidistancia desde las líneas de base, lo que determina que a la altura de la bahía de Algeciras se produzca una variación en la dirección de la línea media ya que España no ha procedido todavía al cierre de dicha bahía mediante una línea recta -así se deduce del Decreto español nº 2510/77 de 5 de agosto de 1977 (B.O.E. de 30 de septiembre de 1977; A. 2108), por el que se trazan las líneas de base recta alrededor de la costa española, sin que exista una línea de cierre de la bahía de Algeciras-. El problema se plantea con la presencia de la isla de Perejil, en la inmediata proximidad de la costa

⁶²⁸.- Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., *Ámbitos de soberanía...*, loc. cit., p. 292.

⁶²⁹.- Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., *Ámbitos de soberanía...*, loc. cit., p. 309.

marroquí, calificable como roca a la luz del Derecho internacional por la inexistencia de vida humana y económica sobre la misma. Esta isla, por su posición, no debe ser tenida en cuenta en el trazado de la línea de equidistancia, de lo contrario se produciría un grave perjuicio a Marruecos, pero una vez trazada la frontera debe atribuírsele una zona de seguridad a su alrededor cuya anchura vendría determinada por la mitad de la distancia existente entre ésta y la costa marroquí, reivindicación ésta que puede ser un elemento a valorar en el transcurso de las negociaciones y que se podría ceder, pues apenas beneficiaría a nuestro país si a cambio se consigue algo más favorable. La segunda línea divisoria a trazar podría venir constituida por una línea de equidistancia por el meridiano trazado en el punto en el que la frontera terrestre occidental de Ceuta alcanza el mar, y vendría a unirse con la primera, determinando la aparición en el Estrecho de una zona de mar territorial exclusivamente español. Lo cual no prejuzga en ningún sentido el régimen de navegación existente en el estrecho. La mayor facilidad del trazado de la segunda opción y su similitud casi absoluta con la línea equidistancia nos hace mostrarnos partidarios de ella⁶³⁰. Por tanto, Ceuta y Melilla gozan de todos los espacios marinos que nuestro país ha establecido a lo largo de sus costas mientras sigan siendo españolas. En la parte sur de Melilla, el trazado de una línea de equidistancia provocaría un perjuicio para el Reino de Marruecos, debido a la concavidad que la costa de este Estado presenta, por lo que se hace necesario corregir este resultado.

Las líneas de base rectas y de cierre de bahías trazadas por Marruecos a lo largo de su costa norte, mediante el Decreto marroquí 2-75-311, de 11 regeb 1395, correspondiente al 21 de julio de 1975 (B.O.R.M. nº 3.276, 4 chaabane 1895, correspondiente al 13 de agosto de 1975, pp. 996-1000), son claramente contrarias al Derecho internacional en esta materia y lesionan de manera grave los intereses y derechos de España en zonas situadas bajo su soberanía. Estas líneas trazadas son contrarias al Derecho internacional por diferentes motivos:

a) En primer lugar, porque utiliza puntos de apoyo no situados bajo la soberanía marroquí lo que determina la negación, por parte de Marruecos, de espacios marinos españoles frente a las costas de Ceuta, Melilla y las islas Chafarinas. Esta situación es la planteada por las líneas trazadas desde Punta Almina al cabo Negro que ignora los espacios marinos atribuibles a Ceuta⁶³¹, con la que se extiende desde los Farallones a las Restinga de Tofiño, que desconoce la presencia de Melilla y sus derechos sobre el mar y las trazadas desde la Restinga de Tofiño a la Punta norte de Jazirat Al Moutamar (isla del Congreso) y de aquí a la frontera con Argelia que utilizan las islas Chafarinas, de soberanía española, como punto de apoyo desconociendo la extensión de los espacios marinos atribuibles a este archipiélago⁶³².

b) En segundo lugar, otra de las líneas trazadas, la que va desde la Punta de los pescadores al cabo Baba, deja encerrado dentro de las aguas interiores marroquíes el

⁶³⁰.- Vid. ORIHUELA CALATAYUD, E., España y la delimitación..., loc. cit. pp. 210-211 (vid. la delimitación en la p. 212 de la misma autora).

⁶³¹.- Vid. ORIHUELA CALATAYUD, E., España y la delimitación..., loc. cit. (vid. la delimitación en la p. 216 de la misma autora).

⁶³².- Vid. ORIHUELA CALATAYUD, E., España y la delimitación..., loc. cit. (vid. la delimitación en la p. 217 de la misma autora).

peñón de Vélez de Gomera, aislando el mar territorial que le corresponde del alta mar o de una zona económica exclusiva⁶³³.

c) En tercer y último lugar, la línea trazada desde la Punta de los Frailes a la de Sidi Chaib, cerrando la bahía de Alhucemas⁶³⁴, también es contraria al Derecho internacional, pues es imposible admitir el cierre de una bahía si existe una isla extranjera dentro de ella, situación que se presenta en este supuesto por la presencia del peñón de Alhucemas. Marruecos no puede cerrar esta bahía pues ello implica privar al peñón español de un mar territorial que le corresponde por el simple hecho de existir y enclavarlo en las aguas interiores aislándolo, en definitiva, de la alta mar o de una zona económica exclusiva⁶³⁵.

En definitiva, el trazado de las líneas de base realizado por Marruecos en el Dahir de 21 de julio de 1975 es inoponible a España, que lo ha protestado, por su violación manifiesta de normas de Derecho internacional general. De ahí que el establecimiento de una delimitación equitativa deba pasar previamente por el nuevo trazado de líneas de base marroquíes o, cuando menos, por la irrelevancia de las establecidas en el trazado de la frontera de plataforma continental. En mi opinión, lo más sorprendente es la continua violación por parte de Marruecos, Gran Bretaña y Francia de las normas relativas a la delimitación de espacios marinos, y que España se limite en todos los casos -entre ellos los relativos a Gibraltar y estos espacios marinos- a protestar por estas violaciones sin intentar llegar a una solución definitiva ni ejercer otro tipo de presión. Quizá sea por los intereses que a España le une con estos países. Creo que España debería de adoptar una postura más enérgica en estas violaciones, pues la práctica pone de manifiesto que son reiteradas y continuas.

España al firmar el Convenio de Jamaica una declaración interpretativa por la que se niega a Gibraltar cualquier derecho sobre los espacios marinos y considera inaplicable la Resolución III de la Tercera Conferencia a la colonia de Gibraltar, cuya descolonización pasa necesariamente por la reincorporación de la Roca al territorio español. Además, España en relación a la cuestión de Gibraltar, ha indicado que la Resolución III es la causa por la cual no había firmado la Convención⁶³⁶. El Reino Unido ha intentado conseguir aguas territoriales en el Estrecho, en virtud del enclave territorial que posee. Así, en la propuesta que Gran Bretaña hizo en la Conferencia y en la explicación de la misma que llevó a cabo su representante indirectamente pretendió asegurar su posición en el Estrecho, especialmente el acceso de la marina y la aviación a la base situada en la roca en base a la existencia de un mar territorial de su propiedad⁶³⁷.

⁶³³.- Vid. ORIHUELA CALATAYUD, E., España y la delimitación..., loc. cit. (vid. la delimitación en la p. 218 de la misma autora).

⁶³⁴.- Vid. ORIHUELA CALATAYUD, E., España y la delimitación..., loc. cit. (vid. la delimitación en la p. 218 de la misma autora).

⁶³⁵.- Vid. ORIHUELA CALATAYUD, E., España y la delimitación..., loc. cit., pp. 215-216.

⁶³⁶.- Vid. doc. A/CONF.62/SR.182 y PV./190. Vid. también TREVES, T., "La sessione conclusiva della Conferenza sul diritto del mare", LXV, 2, 3, R.D.I. (1983), p. 410.

⁶³⁷.- Vid. DÍAZ LEIVA, J.I., "El régimen jurídico...", loc. cit., p. 108. De este modo, la Disposición Final Primera de la Ley 10/1977, de 4 de enero señala:

"El presente texto legal no puede ser interpretado como reconocimiento de cualesquiera derechos o situaciones relativos a los espacios marítimos de Gibraltar, que no estén

La realidad es que con cierta frecuencia ven la luz noticias de violaciones de los espacios aéreos y marítimos español por parte de las autoridades británicas en Gibraltar. La causa es la inexistencia de un acuerdo de delimitación del espacio marítimo entre España y el Reino Unido y por la propia configuración del aeropuerto de Gibraltar. Además, es cierto, en mi opinión -como ha puesto de manifiesto el diputado del Grupo Popular ELORRIAGA FERNÁNDEZ-, que las denuncias españolas ante el país violador son débiles e infructuosas. La respuesta ante tal acusación dada por el Ministro de Defensa español, señor GARCÍA VARGAS, es la siguiente:

"Sinceramente le digo que no hay ninguna transigencia ni tolerancia y creo que tampoco ninguna negligencia. Empezando por el espacio marítimo, España ha interpretado siempre que no puede haber reconocimiento de aguas británicas dentro de la bahía de Algeciras, con la excepción única y restrictivamente interpretada de las aguas que son interiores al puerto de Gibraltar. El Convenio británico ha tratado de imponer la aplicación del artículo 12 de la Convención de Ginebra de 1958, interpretación no aceptada por España. Por ello existen mecanismos dirigidos a detectar las violaciones que se producen en el espacio marítimo español en virtud de nuestros criterios, mantenidos por los sucesivos gobiernos españoles. En general, no hay incidentes ni abusos por parte británica excepto uno muy habitual, que es el fondeo de buques mercantes británicos o de otras nacionalidades que esperan para entrar en el puerto de Gibraltar en aguas que el Gobierno español considera propias. Cuando esto sucede, el Comandante de Marina de Algeciras envía un oficial para que se entreviste personalmente con los capitanes de los buques mercantes y les hace saber que están en espacio marítimo español. El Gobierno no podía hacer nada más fuera del terreno jurídico, una vez descartada por los sucesivos Gobiernos españoles una solución agresiva -no agresión.-. Esta posición no está reñida con la firmeza.

En relación con el espacio aéreo, hay un problema que con frecuencia se produce, y es que en el momento de aterrizaje, durante breves instantes, penetran en el espacio aéreo español. Para evitarlo había un dispositivo del sistema de defensa aéreo para detectar esos casos"⁶³⁸.

En el Instrumento de ratificación de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar (BOE 14 de febrero de 1997) España hizo la siguiente Declaración:

"1. El Reino de España recuerda que, como miembro de la Unión Europea, ha transferido competencias a la Comunidad Europea con respecto a ciertas cuestiones reguladas por la Convención. A su debido tiempo se hará una declaración detallada de la índole y extensión de las competencias transferidas a la Comunidad Europea, de conformidad con lo dispuesto en el anexo IX de la Convención.

comprendidos en el artículo diez del Tratado de Utrecht, de trece de julio de mil setecientos trece, entre las Coronas de España y Gran Bretaña".

En el mismo sentido se pronuncia en la declaración relativa a Gibraltar formulada por España al adherirse a los Convenios de Ginebra de 29 de abril de 1958, como la Declaración interpretativa formulada por España en el momento de la firma de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar el 5 de diciembre de 1984.

⁶³⁸.- Vid. BOCG, IV Leg., Congreso, Comisiones, núm. 477, p. 14605. Reproducido en XLIV, 2, R.E.D.I. (1992), pp. 528-529.

2. España, en el momento de proceder a la ratificación, declara que este acto no puede ser interpretado como reconocimiento de cualesquiera derechos o situaciones relativas a los espacios marítimos de Gibraltar que no estén comprendidos en el artículo 10 del Tratado de Utrecht, de 13 de julio de 1713, suscrito entre las Coronas de España y Gran Bretaña. España considera asimismo, que la Resolución III de la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar no es aplicable al caso de la Colonia de Gibraltar, la cual está sometida a un proceso de descolonización en el que son aplicables exclusivamente las resoluciones pertinentes adoptadas por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas".

CAPÍTULO TERCERO: MAR TERRITORIAL DE LOS ARCHIPIÉLAGOS CANARIO Y BALEAR.

III.1. PERSPECTIVA HISTÓRICA.

En el artículo III del Tratado de Paz entre España y Estados Unidos de América, firmado en París el 10 de diciembre de 1898, se establecía que "España cede a los Estados Unidos el archipiélago conocido por las islas Filipinas que comprende las islas situadas dentro de las líneas siguientes: ..." ⁶³⁹; y seguían una serie de grados de latitud y longitud que delimitaban completamente el archipiélago. El artículo único del Tratado sobre la Cesión del Archipiélago de Filipinas, firmado en Washington el 7 de noviembre de 1900 por España y Estados Unidos, incorpora a la soberanía norteamericana algunas islas excluidas involuntariamente de los límites fijados en el artículo III del Tratado de 1898, o en situación dudosa respecto de ellos, caso de las islas Cagayán de Jolo, Sibutu y las islas Batane, situadas las primeras en el sur y este último grupo en el extremo norte del archipiélago filipino.

En resumen, con anterioridad a 1930 existen ciertos precedentes convencionales que apoyan, al menos en ciertas regiones y especialmente respecto de los archipiélagos costeros, una consideración unitaria de los accidentes costeros, incluidos los grupos de islas, aunque algunos de estos textos puedan ser objeto de interpretaciones opuestas, caso -sobre todo- de los referidos a las Filipinas ⁶⁴⁰.

En un primer momento, el Reino Unido impugnó las pretensiones españolas de soberanía a partir de la línea exterior de los cayos, para la delimitación del mar territorial cubano; finalmente se terminará aceptando la medición del mar territorial a partir de los mismos. En el mismo sentido, Estados Unidos también lo reconoció. Lo cierto es que cada Estado puede establecer su propia reglamentación sobre los espacios marítimos adyacentes dentro de los límites fijados por el Derecho internacional, pero sin ningún valor jurídico internacional en tanto no sea reconocida por otro u otros Estados, reconocimiento que conduciría a su recepción por el Derecho internacional aunque sólo en la medida que sea aceptado por los otros Estados. En efecto, como ha señalado PUEYO LOSA:

⁶³⁹.- JORGE PUEYO LOSA al analizar este artículo III ha señalado que es evidente que el mismo sólo hace referencia exclusivamente a las islas, al territorio terrestre, y no a las áreas del mar encerradas por las líneas en él descritas. Vid. PUEYO LOSA, J., *El archipiélago oceánico...*, loc. cit., p. 114. El concepto archipelágico se remonta a la presencia española en Filipinas. Se trataba de una enunciación imperfecta puesto que sólo se mencionaba la tierra, pero no las aguas que rodeaban las islas integrantes del archipiélago. Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., *Ámbitos de soberanía...*, loc. cit., pp. 389-390.

⁶⁴⁰.- Vid. JIMÉNEZ PIERNAS, C., *El proceso de formación...*, I, pp. 50-51.

"Desde mediados del siglo XVIII España había venido manteniendo y defendiendo la extensión de su jurisdicción y soberanía sobre las aguas adyacentes a las costas de todos sus dominios hasta un límite de dos leguas o seis millas marinas, según se deduce de disposiciones tales como la Real Cédula del Consejo de Hacienda de 17-XII-1760, la Real Orden de 1 de mayo de 1775, la Ley Penal sobre delitos de fraude contra la Real Hacienda de 3 de mayo de 1830 (art. 15) y el Real Decreto de 20 de junio de 1852, así como de las Ordenanzas Generales de las Rentas de Aduanas de 1870 (artículo 42, p. 2), donde se disponía que "las aguas jurisdiccionales se extienden hasta 6 millas equivalentes a 11,111 Kms de la costa"⁶⁴¹.

En la Primera Conferencia sobre el derecho del Mar se elaboró el artículo 5 A en los siguientes términos:

"Artículo 5 A. Aguas interiores.

1. Las aguas situadas en el interior de la base del mar territorial se considerarán como aguas interiores.

2. Cuando el trazado de una línea de base recta, de conformidad con el artículo 5, produzca el efecto de encerrar como aguas interiores zonas que anteriormente se consideraban como parte de las aguas territoriales o de alta mar, existirá en esas aguas un derecho de paso inocente tal como está establecido en los artículos 15 a 25".

La votación final sobre el texto completo del artículo fue de sesenta y tres votos, a favor; ocho en contra y ocho abstenciones. Votaron a favor, entre otros, los siguientes Estados: Estados Unidos, Reino Unido, Unión Soviética, Chile, Finlandia, Noruega, Suecia, Yugoslavia, Cuba, Indonesia, Islandia, Nueva Zelanda, Ecuador, India y Portugal; Japón votó en contra y entre las abstenciones se contaron las de Filipinas y *España*, que no explicó su voto.

OXMAN ha señalado que la Conferencia de 1958 no llegó a aceptar un concepto de archipiélago⁶⁴². Esto se debe a que se podría extender a otras áreas llevando a cabo una erosión de la libertad de alta mar. Lo cierto era que las reclamaciones archipelágicas no podían seguir siendo consideradas durante más tiempo como "legal aberrations"⁶⁴³.

⁶⁴¹.- Vid. PUEYO LOSA, J., *El archipiélago oceánico...*, loc. cit., pp. 115-116. Pero con la soberanía de Estados Unidos sobre el archipiélago de las Filipinas se limitaría de las seis a las tres millas. *Ibíd.*, p. 118.

⁶⁴².- Vid. OXMAN, B.H., "The Third United Nations Conference on the Law of the Sea: the 1977 New York session", 72, 1, *A.J.I.L.* (1978), p. 65.

⁶⁴³.- Vid. O'CONNELL, D.P., y HIST, S., F.R. "Mid-Ocean Archipelagos in International Law", 45, *B.Y.I.L.* (1971), p. 1. El subrayado es nuestro. Realmente, en la I Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar fue escasa e incidental la atención que se prestó a los archipiélagos. De hecho, sólo a efectos de la medición de la anchura del mar territorial mediante el sistema de líneas de base rectas se les tuvo en cuenta (artículo 4 de la Convención de 29 de abril de 1958 sobre mar territorial y zona contigua): se trataba de los archipiélagos costeros o "franja de islas a lo largo de la costa situadas en su proximidad inmediata". Vid. PASTOR RIDRUEJO, J.A., "La Convención de 1982...", loc. cit., p. 92. En la Comisión Preparatoria de la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar y en la propia Conferencia, el planteamiento iba a ser muy distinto. Producida ya la descolonización masiva y ante las expectativas en presencia de atribución de importantes espacios marítimos que antes eran alta mar, los Estados formados por varias islas constitutivas de un archipiélago -muchos de ellos de reciente

El problema de la delimitación de los archipiélagos oceánicos no se resolvió en 1958. Ni en la Conferencia de La Haya de 1930 ni en la de 1958 se distinguió entre "archipiélagos costeros" y "archipiélagos oceánicos" (*mid-ocean* o *off-lying*)⁶⁴⁴; por lo que analógicamente, se aplicó lo relativo a los archipiélagos costeros, según la Sentencia de 1951 y el Convenio de 1958, a pesar de las diferencias entre ambos. PUEYO LOSA ha señalado que:

"La no inclusión de una disposición expresa respecto al tema de los archipiélagos oceánicos en el Convenio de Ginebra sobre el Mar Territorial y la Zona Contigua, vendría dada como consecuencia... no de una negativa expresa a admitir un posible tratamiento especial de tales formaciones, sino de la existencia de una incapacidad técnica por la que valorar adecuada y detenidamente la problemática en cuestión"⁶⁴⁵.

Como ha señalado JIMÉNEZ PIERNAS:

"Respecto de los archipiélagos oceánicos *stricto sensu* que quedan sin duda fuera del Convenio de 1958... el régimen establecido para los archipiélagos costeros tiene carácter excepcional en el Convenio y que un derecho de excepción excluye una interpretación analógica del mismo. Dado, además, el carácter restrictivo que ese régimen tiene en relación con la Sentencia de 1951, es lógico pensar que los Estados archipiélagos que no ratificaran ese Convenio y los que accedieran en un futuro a la independencia procurarían utilizar generalmente como punto de referencia los principios abiertos de la Sentencia de 1951 y no el régimen cerrado y excepcional del Convenio". Añadiendo, "esto vale también para los Estados mixtos, compuestos por tierra continental e insular". Para terminar concluyendo que "de ahí que el valor del Convenio para los archipiélagos oceánicos estribe exclusivamente -lo que no es poco- en las expectativas políticas y jurídicas que les abría el reconocimiento de los archipiélagos costeros, paso previo imprescindible para cualquier reivindicación en favor de los archipiélagos oceánicos. Por demás, hasta la Sentencia pecaba de un evidente *prejuicio continentalista*, lo que obligará a los Estados archipelágicos a aceptarla sólo a beneficio de inventario, como punto de partida del que aprovechar sobre todo su carácter de precedente jurisprudencial favorable a un

independencia- intentan obtener el mayor provecho posible de su condición. Surge así, la idea del principio archipelágico, noción que les permitía establecer los espacios marítimos -mar territorial, zona contigua, plataforma continental y zona económica exclusiva- no desde las costas de las islas, sino desde una especie de perímetro o cinturón circunvalatorio formado por líneas de base rectas en el que las aguas encerradas estarían sujetas a su soberanía. *Ibíd.*

⁶⁴⁴.- Vid. DUBNER, B.H., *The Law of territorial waters of mid-ocean archipelagos and archipelagic States*, The Hague, 1976, p. 18. Lo cierto es que los países insulares o Estados-archipiélago o archipelágicos no recibieron una consideración especial en las Conferencias de 1958 ni en la de 1960. Vid. FERRER SANCHÍS, P.A., "Los 'Estados-Archipiélago' ante el nuevo Derecho del Mar", II, A.D.I. (1975), p. 435. En este mismo sentido REMIRO BROTONS, A., "Archipiélagos e islas", en POCH, A., ed., *La actual revisión...*, I, 1, loc. cit., pp. 435 y 445. Pero este último autor pone de manifiesto que las circunstancias hoy han cambiado, pues en Ginebra, en 1958, los Estados-archipiélago eran escasos en número y cortos de poder, y la descolonización apenas había dado sus primeros frutos y los territorios bajo dominación colonial se asomaban al mundo exterior. *Ibíd.*, p. 438.

⁶⁴⁵.- Vid. PUEYO LOSA, J., *El archipiélago oceánico...*, loc. cit., p. 168. Por tanto, las Convenciones de Ginebra de 1958 no sólo no solucionarían la cuestión de la determinación del criterio de delimitación del mar territorial de los espacios archipelágicos oceánicos, aunque sí aceleró su introducción mediante actos unilaterales que formarían un Derecho internacional marítimo consuetudinario. *Ibíd.*, p. 169. Así, el sistema de actos unilaterales tras la Conferencia de Ginebra por la mayoría de Estados en vías de desarrollo y en concreto por los compuestos de archipiélagos constituiría la expresión de la irremisible necesidad que se había venido planteando de iniciar un proceso de revisión total de ordenamiento jurídico-marítimo internacional contenido en las Convenciones de Ginebra de 1958. *Ibíd.*, p. 186.

reconocimiento jurídico de los archipiélagos costeros en cuanto realidad geográfica distinta de la isla"⁶⁴⁶.

En la Lista de Temas y Cuestiones se presentó una amplia lista propuesta por varios países latinoamericanos y España se limitaba a incluir la cuestión de los archipiélagos dentro del tema del mar territorial, pero no mencionaba a las islas⁶⁴⁷. La lista copatrocinada por varios países afro-asiáticos y Yugoslavia sí incluía la cuestión de las islas, pero no como un tema autónomo, sino como cuestiones sectoriales dentro de los temas de pesquerías y fondos marinos, calificándolas con el adjetivo de "aisladas"⁶⁴⁸. El tema quedó finalmente redactado de la siguiente manera:

"Régimen de las islas:

- a) Islas bajo dependencia colonial o dominación extranjera.
- b) Otras materias conexas"⁶⁴⁹.

España se alineó desde un principio con las tesis favorables al "status quo". Se pronunció por una definición precisa de los supuestos de islas, islotes, atolones o arrecifes, y se opuso rotundamente a que la mera presencia de islas en la proximidad de los espacios marítimos a delimitar constituyera "per se" una circunstancia especial⁶⁵⁰.

España sumó su apoyo al tratamiento separado y específico de los archipiélagos, al afirmar que se debería hacer justicia a la reivindicación histórica de los Estados archipelágicos. El representante español señaló, por otra parte, que los criterios especiales aplicables a dichos Estados eran asimismo válidos para los archipiélagos o cadenas de islas que formaban parte integrante de un "Estado mixto"⁶⁵¹.

La Tercera Conferencia sobre el Derecho del Mar aborda el régimen de las islas en relación con todo el derecho marítimo. Se reglamentará a fondo la situación de los Estados archipelágicos; pero no el de las islas que han suscitado menos atención. El Convenio de 1982 le dedica solamente

⁶⁴⁶.- JIMÉNEZ PIERNAS, C., El proceso de formación..., I, loc. cit., pp. 352-354.

⁶⁴⁷.- Apartados 1-2 y 1-4 del tema relativo al mar territorial de la propuesta copatrocinada por 14 Estados latinoamericanos y España. Doc. A/AC.138/56, de 19 de julio de 1971. Vid. también YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 330.

⁶⁴⁸.- Cuestiones 1-5 del tema 5, y 13 de la propuesta copatrocinada por 21 Estados afro-asiáticos y Yugoslavia. Doc. A/AC.138/58, de 20 de agosto de 1971. Vid. también YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 330.

⁶⁴⁹.- Vid. párrafo 19 de la "Lista de Temas y Cuestiones Relativos al Derecho del Mar", aprobada el 18 de agosto de 1971. Reproducido en YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 331.

⁶⁵⁰.- Intervención del Embajador ANTONIO POCH, de 13 de agosto de 1973, reproducido en YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., La actual revisión..., II, 2, loc. cit., p. 452. También en la obra del mismo autor, Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 336.

⁶⁵¹.- Intervención del Embajador ANTONIO POCH, de 13 de agosto de 1973, en YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., La actual revisión..., II, 2, loc. cit., pp. 454-455.

el artículo 121 del texto, copiado literalmente del artículo 10 del Convenio elaborado por la Primera Conferencia de Derecho del Mar de 1958 sobre mar territorial y zona contigua⁶⁵².

Por tanto, en este período, como señala el mismo autor, "la escasez de reivindicaciones que citar y la actitud de las Potencias Coloniales, dispuestas solo a reconocer los arrecifes, cayos y accidentes costeros menores al delimitar el mar territorial, salvo excepciones... no requerían siquiera una tipología mínima de estas actuaciones unilaterales. Pero para el período que se inicia en 1.960 y llega hasta nuestros días, el aumento de las reivindicaciones por parte de los Estados que son archipiélagos y de los Estados mixtos, así como su complejidad, obliga a ello"⁶⁵³.

De este modo, si las reivindicaciones archipelágicas de Estados archipelágicos han sido escasas, menor aún ha sido el número de Estados mixtos que la hayan realizado para sus archipiélagos (los más representativos en cuanto a las reivindicaciones han sido Canadá, India y *España*). Lo cierto es que como ha señalado PUEYO LOSA:

"La III Conferencia de las Naciones Unidas sobre Derecho del Mar constituye el marco en el cual las perspectivas de los archipiélagos oceánicos alcanzarán de una vez por todas, el reconocimiento que años atrás les faltó"⁶⁵⁴.

A pesar de los problemas que puede plantear, no encontramos en ninguno de los Convenios de Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, ni en los que resultaron de la Primera Conferencia, ni en la Convención de 1982, una norma específica aplicable a la delimitación de espacios marinos entre Estados adyacentes y opuestos cuando entran a juego las islas. Intentos no faltaron, pero ninguna de las propuestas presentadas fueron aceptadas, pues cualquier regla hubiese sido arbitraria. Hemos de contentarnos, pues, con las disposiciones que rigen la delimitación de espacios entre Estados con costas adyacentes o situadas frente a frente, esto es, el artículo 12 del Convenio de Ginebra sobre mar territorial y zona contigua y 15 de la Convención de 1982 para el mar territorial, el artículo 6 del Convenio sobre plataforma continental y 83 de la Convención de Jamaica para este espacio marino, y el artículo 74 del último texto para la delimitación de la zona económica exclusiva⁶⁵⁵.

⁶⁵²- Vid. MARÍN LÓPEZ, A., "El régimen de las islas en el actual Derecho del Mar", XXXVIII, 1, R.E.D.I. (1986), p. 169. Al tomar este dato hemos corregido lo que, a simple vista, parece una errata ya que se refiere a "la segunda conferencia de derecho del mar de 1958 sobre mar territorial y zona contigua", cuando el citado convenio se sitúa en el marco de la mal llamada Primera Conferencia de las Naciones Unidas sobre Derecho del Mar. *Nota del autor*.

⁶⁵³- JIMÉNEZ PIERNAS, C., El proceso de formación..., I, loc. cit., p. 359.

⁶⁵⁴- Vid. PUEYO LOSA, J., El archipiélago oceánico..., loc. cit., p. 259. En los mismos términos se expresa OXMAN. Vid. OXMAN, B.H., "The Third United Nations Conference on the Law of the Sea: the 1977 New York Session", 72, 1, A.J.I.L. (1978), p. 65.

⁶⁵⁵- Vid. ORIHUELA CALATAYUD, E., "Las islas y archipiélagos españoles en la delimitación de espacios marinos", VIII, A.D.I. (1985), PP. 338-339.

III.2. MAR TERRITORIAL DE LOS ARCHIPIÉLAGOS CANARIOS Y BALEAR.

RIVERO ALEMÁN afirma de forma rotunda que:

"Sin embargo, el Instrumento de Ratificación de la Convención, de 30 de diciembre de 1996 (BOE 14.2.1997), sólo refleja la preocupación del Estado en cuanto a la situación de Gibraltar, sin hacer la más mínima referencia a Canarias y su singularidad. Ha de tenerse en cuenta que la configuración autonómica, según nuestro modelo nacional, es novedoso y no existía en los inicios de la III Conferencia que desembocó en el Convenio de 1982; ahora bien, surgido este modelo, ha de intentarse que sea internacionalmente equiparada la autonomía a la situación de un Estado archipelágico, a efectos de que se reconozca una configuración de Canarias que incluya las aguas y el espacio aéreo interior del conjunto de islas, a partir de cuyas líneas de base rectas se mida el mar territorial, la zona contigua y su zona económica exclusiva equidistante"⁶⁵⁶.

III.2.1. LEGISLACIÓN NACIONAL.

El primer texto legislativo español en que se hace referencia a las líneas de base recta es la Ley de 8 de abril de 1967, que guarda silencio respecto a su utilización en los archipiélagos españoles, limitándose en su artículo 2 a retener la regla de las 24 millas en relación a las bahías. Esta situación permanece inalterada en la Ley de 4 de enero de 1977 sobre mar territorial, pues contiene una referencia genérica en su artículo 2 a "las líneas de base rectas que sean establecidas por el Gobierno", pero sin previsión específica para los grupos de islas. Esta previsión se concretó en el vigente Decreto de 5 de agosto de 1977 (B.O.E. de 30 de septiembre), que derogó al primitivo Decreto de 5 de agosto de 1976 (dictado en aplicación de la Ley de 1967) que solamente establece un perímetro archipelágico entre las islas de Lanzarote, Fuerteventura, Alegranza, Graciosa, Montaña Clara y Lobos, dentro de las islas Canarias, dejando fuera de dicho perímetro a las islas de Gran Canaria, Tenerife, Hierro y La Palma, que tienen su propio mar territorial de forma aislada. Por tanto, el archipiélago geográfico canario ha sido transformado, en términos jurídicos, en un semi-archipiélago, del que quedan fuera de sus islas principales. En las islas Baleares, se trazan líneas de base rectas entre las islas de Mallorca y Cabrera, por una parte, e Ibiza y Formentera, por otra, quedando al margen la isla de Menorca. De ahí que no pueda sostenerse su inclusión dentro de un archipiélago único⁶⁵⁷.

⁶⁵⁶.- Vid. RIVERO ALEMÁN, S., El archipiélago canario y la delimitación de sus aguas marítimas, Pórtico Legal, 2001. El texto puede consultarse íntegro en *Internet* en la página [<http://www.buscalegis.ufsc.br/revistas/files/anexos/16095-16096-1-PB.pdf>].

⁶⁵⁷.- Vid. GONZÁLEZ CAMPOS, J.D., SÁNCHEZ RODRÍGUEZ, L.I., ANDRÉS SÁENZ DE SANTA MARÍA, M.P., Curso de Derecho..., I, loc. cit., p. 457.

La Ley de 4 de enero de 1977, publicada el 8 del mismo mes⁶⁵⁸, fijaba doce millas de extensión para el mar territorial de España (artículo 3), considerando como su línea interior la línea de bajamar y las líneas de base rectas que el Gobierno decidiera establecer en el futuro (artículo 2), aduciendo en favor del uso futuro de las líneas rectas las ventajas técnicas que reportan en el supuesto de una costa irregular como la española y para la determinación de la línea de equidistancia con los Estados vecinos (preámbulo), con esta Ley culmina el proceso de extensión de la jurisdicción española más allá del límite tradicional de las seis millas, iniciado por la Ley de 8 de abril de 1967 y el Decreto del Ministerio de Hacienda de 26 de diciembre de 1968, que extendieron a doce millas las aguas españolas a efectos pesqueros y fiscales. Y por Real Decreto 2510/77, de 5 de agosto de 1977, publicado el 30 de septiembre⁶⁵⁹, se procede precisamente a la delimitación de la línea interior de las aguas jurisdiccionales a efectos pesqueros mediante líneas de base rectas (preámbulo y artículo 1), sustituyéndose el trazado de la *línea de bajamar escorada* establecida en la Ley de 1967 también a efectos pesqueros. En este Real Decreto no se hace ninguna referencia a la Ley de 4 de enero de 1977 sino a la Ley de 1967 donde, además de extenderse a doce millas las aguas pesqueras españolas, se establecía el método delimitador de la línea de bajamar, que es sustituido ahora. En la delimitación de los archipiélagos españoles, el Real Decreto adopta la posición tradicional, englobando solo mediante líneas rectas aquellas islas suficientemente cercanas entre sí, caso de Mallorca y Cabrera, Ibiza y Formentera, en *Baleares*, y Lanzarote, Fuerteventura, Alegranza, Graciosa, Montaña Clara y Lobos, en *Canarias*, determinando sistemas separados para el resto de las islas, salvo Gomera para la que no se fijan líneas rectas. Finalmente, la Ley 15/1978, de 20 de febrero, publicada el 23 del mismo mes⁶⁶⁰, de conformidad con el consenso alcanzado en la Tercera

⁶⁵⁸.- Repertorio Cronológico de Legislación ARANZADI (1977), vol. I, marginal 47.

⁶⁵⁹.- Repertorio Cronológico de Legislación ARANZADI (1977), vol. II, marginal 2109, B.O.E. 30 de septiembre.

⁶⁶⁰.- Repertorio Cronológico de Legislación ARANZADI (1978), vol. I, marginal 400. Sin embargo, y antes de entrar en un análisis más profundo de esta Ley creo conveniente comentar las sentencias del TS (Sala 3ª) de 18 de junio de 1992, y 1 de diciembre de 1992. Ponente: Ángel Llorente Calama. Aranzadi, 1992, núms. 5918 y 9676), que en sus Fundamentos de Derecho señala que:

"CUARTO:... Sin embargo, las líneas rectas de base para el archipiélago Canario, aún no están trazadas y en el Derecho internacional no se admite el principio archipelágico para medir la Zona Económica Exclusiva, sólo reconocido a los archipiélagos Estado y no a los archipiélagos que forman parte de un Estado.

QUINTO: Desde el punto de vista del Derecho interno podría entenderse que rige la Zona Económica Exclusiva de las doscientas millas con arreglo a las bases del principio archipelágico, pues cabe suponer derogada tácitamente la Ley 10/1977, por la posterior de 20 de febrero de 1978, interpretando al mismo tiempo el artículo 2º del Estatuto de Autonomía de Canarias (Ley Orgánica 10/1982, de 10 de agosto..., como expresión de un todo unitario descrito por la relación de sus componentes, dentro de un espacio comprensivo de suelo, subsuelo, espacio aéreo y las aguas territoriales que circundan el perímetro archipelágico e incluyen los espacios interinsulares de aguas encerradas...

SEXTO: Sentado lo anterior, abunda en la concepción archipelágica el artículo 46, Parte IV, del texto de la III Conferencia del Mar, que define el archipiélago como un grupo de islas, incluidas partes de islas y las aguas que las conectan, cuyas características naturales relacionadas entre sí, forman una entidad geográfica económica y política intrínseca o que históricamente ha sido considerada como tal, notas todas ellas predicables del archipiélago que constituye la Comunidad Autónoma de Canarias". Vid. reproducido en XLV, 2, R.E.D.I. (1993), p. 383, comentada por Carlos F. Fernández Beistegui.

En su comentario a tales sentencias, este autor señala que:

"En efecto, como es bien sabido, el régimen vigente para nuestro archipiélago parte de la Ley 10/1977, de 4 de enero, sobre mar territorial, y del decreto 2510/1977, de 5 de agosto, que

Conferencia establece una zona económica exclusiva de doscientas millas (artículo 1.1) en las costas peninsulares e insulares del océano Atlántico, incluido el mar Cantábrico (disposición final, primera); lo que supone la exclusión de las costas mediterráneas, incluidas Baleares, de las ventajas de dicha zona, conocidas las dificultades que su aplicación plantearía en un mar casi cerrado. Pero la importancia de esta Ley es la facultad que concede al Gobierno para fijar un único perímetro

en aplicación de la anterior fija las líneas de base rectas para su delimitación, a resultas de las cuales el archipiélago canario recibe el tratamiento propio de las islas de modo tal que aquellas suficientemente próximas entre sí son consideradas como una unidad. Así, Alegranza, Montaña Clara, Graciosa, Lanzarote, Lobos y Fuerteventura, cuya distancia entre sí no llega a superar, en el caso más favorable, las cuatro millas y media, son delimitadas mediante un único sistema poligonal de líneas de base rectas que unen los puntos más extremos de las mismas, mientras que las restantes se delimitan individualmente, en el caso de Gran Canaria, Tenerife, Hierro y Palma, también mediante líneas de base rectas, y en el de Gomera, recurriendo al método de la línea de bajamar escorada.

Frente a esta situación, la Ley 15/1978, de 20 de febrero, sobre extensión de las aguas jurisdiccionales españolas a efectos económicos, toma como referencia para medir estas aguas en el caso de los archipiélagos las líneas de base rectas que unan los puntos extremos de las islas e islotes que, respectivamente, los componen, de manera que el perímetro resultante siga la configuración general de cada archipiélago; determinando así una situación jurídica calificada justamente de incompleta y contradictoria... En esta dirección, *las sentencias indicadas dan un salto cualitativo al declarar la derogación tácita de la Ley 10/1977 por la Ley 15/1978, al objeto de posibilitar legalmente la vigencia del principio archipelágico en nuestro ordenamiento.*

Ahora bien, en nuestra opinión, difícilmente puede entenderse esta derogación en la medida que la Ley 10/1977, únicamente se limita a establecer de forma genérica los métodos a seguir para la delimitación del mar territorial sin referirse específicamente a los archipiélagos. Tal vez la línea de razonamiento empleada por el ponente conduzca a declarar la derogación tácita parcial del Decreto 2510/1977, si es que puede sostenerse la eficacia derogatoria de las leyes que necesitan una posterior regulación complementaria de sus preceptos, algo que en nuestra doctrina civilista se rechaza por considerar que su efectividad queda pendiente de la publicación de nuevas normas que permitan aplicar adecuadamente la nueva ley...

En este sentido, formalmente, resulta difícil de comprender que el ponente haga uso en nuestro Derecho interno, sin mayores explicaciones, de una institución cuya validez explícitamente rechaza en el Derecho internacional, al paso que, materialmente, sorprende la adición del mar territorial a la concepción clásica del archipiélago, pues el ponente es perfectamente conocedor de la definición contenida en el Convenio de Naciones Unidas de 1982 sobre el Derecho del Mar (la reproduce) e incluso de difícil situación -eso sí, incorrectamente formulada- que depara hoy el Derecho internacional a los archipiélagos de Estado, puesto que los últimos datos de la práctica apuntan a la consolidación del régimen del Convenio de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982, al haber sido ratificado por más de la tercera parte de los Estados archipelágicos, incluidos los principales: Filipinas e Indonesia...

La conclusión se muestra, en nuestra opinión, también desacertada, al paso que revela las dificultades que en la práctica entraña aceptar la derogación tácita del Decreto 2510/1977 (la derogación de la Ley 10/1977, mantenida por el ponente, conllevaría, como se sabe, la de las disposiciones dictadas en su aplicación). ¿Desde dónde se mide la mar territorial para sostener que el consumo se realiza en este espacio?, ¿por qué se omite la referencia a las aguas archipelágicas donde con mayores dosis de seguridad tendría lugar ese consumo?. En todo caso, y asumiendo hipotéticamente un trazado que siga los parámetros establecidos en el Convenio de 1982 antes citado (principalmente que las líneas de base no sobrepasen la longitud de 100 millas marinas y que la relación entre la superficie marítima y la superficie terrestre sea entre 1 a 1 y 9 a 1), resulta claro que parte de las rutas de navegación interinsulares se realizan en aguas de la zona económica exclusiva y no del mar territorial que, obviamente, no forman parte del territorio canario, confirmándose así los temores que el propio ponente albergaba de que la navegación pudiese transcurrir por aguas exteriores al ámbito territorial de la Comunidad Autónoma de Canarias". Vid. FERNÁNDEZ BEISTEGUI, Carlos F., "Aguas interiores y espacios asimilados.- Aguas archipelágicas.- Régimen jurídico de los archipiélagos de Estado: Delimitación de los espacios marítimos del archipiélago canario", XLV, 2, R.E.D.I. (1993), pp. 383-385.

delimitador alrededor de las Canarias, y desde donde medir las doscientas millas de zona económica:

"En el caso de los archipiélagos, el límite exterior de la zona económica se medirá a partir de las líneas de base rectas que unan los puntos más extremos de las islas e islotes que respectivamente los componen de manera que el perímetro resultante siga la configuración de cada archipiélago" (artículo 1.1 *in fine*).

Tampoco la Ley 15/1978 sobre zona económica hace distinción alguna, y donde la ley no distingue, no cabe hacer distinción. Como se desprende de la práctica y la doctrina española, a las islas se les reconoce los mismos derechos para generar espacios marítimos que a las masas continentales⁶⁶¹.

Sin embargo, la Ley de 20 de febrero de 1978, que crea la zona económica exclusiva española de 200 millas, afirma en su artículo 1.1 que "en caso de los archipiélagos, el límite exterior de la zona económica se medirá a partir de las líneas de base rectas que unan los puntos extremos de las islas e islotes que respectivamente los componen, de manera que el perímetro resultante siga la configuración general de cada archipiélago". Esta regulación hace que nuestra normativa sea incompleta y contradictoria: es *contradictoria*, porque el trazado de líneas de base rectas contenido en el Decreto de 5 de agosto de 1977, resulta opuesto a las previsiones de la Ley de 1978 que ordenan el trazado de perímetros archipelágicos; es *incompleta*, a la espera de un nuevo trazado que transforme a las islas Canarias en archipiélago, pese a que el Convenio de 1982 retenga esa técnica en exclusiva para los Estados archipelágicos⁶⁶².

Parece, pues, que en las islas Canarias coexisten dos sistemas de líneas de base: uno, el del mar territorial, declarado por la Ley 10/77 y desarrollado por el Decreto 2510/77, y otro, para la zona económica exclusiva, a través de la Ley 15/78:

a) Si aplicamos como punto de partida lo que dispone la Ley sobre mar territorial y el Decreto que lo desarrolla, entre isla e isla existe a partir del límite exterior del mar territorial, solamente mar libre.

b) Si examinamos la Ley 15/78 sobre la zona económica exclusiva continúa el mar territorial en su anterior delimitación, pero la zona económica exclusiva comienza a partir de la línea archipelágica perimetral.

c) Sin embargo, según dispone el artículo 1.1 de la Ley 15/78 la línea de base a partir de la cual se extiende la zona económica es, como establece el artículo 57 de la Convención de 1982, la línea interior del mar territorial, pero sólo para el territorio peninsular. Para el archipiélago canario, la línea de base del mar territorial no es la que se toma como línea interior de la zona económica exclusiva, sino el perímetro archipelágico.

d) ¿Cómo calificar las aguas encerradas en el perímetro por la Ley 15/78? Conjugando el contenido de las dos Leyes y del Decreto 2510/77 e interpretándolas literalmente, en el interior del perímetro nos encontramos con aguas interiores y mar

⁶⁶¹.- Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., pp. 386-387.

⁶⁶².- Vid. GONZÁLEZ CAMPOS, J.D., SÁNCHEZ RODRÍGUEZ, L.I., ANDRÉS SÁENZ DE SANTA MARÍA, M.P., Curso de Derecho..., I, loc. cit., p. 457.

territorial para cada isla o grupo de islas (las orientales) y mar libre; hacia el exterior, la zona económica exclusiva.

e) En buena lógica, si la línea de partida de todos los espacios marítimos es la de base del mar territorial, según disponían las Convenciones de Ginebra de 1958 y señala la Convención de 1982, en el archipiélago canario existe una doble zona económica exclusiva: la del interior del perímetro, entre isla e isla, tomando como línea de partida la del mar territorial de cada una de ellas y la exterior al propio perímetro. Sin embargo, la Ley 15/78 excepciona claramente a favor de una línea especial para la zona económica exclusiva, por lo que, y en consecuencia, no siempre la línea interior del mar territorial es la base para determinación de los espacios marítimos, al menos en el caso de los archipiélagos españoles.

f) Si admitimos lo señalado en el punto d) parece un contrasentido la existencia de zonas de mar libre entre las islas mientras hacia el exterior del conjunto se determina un ámbito competencial del Estado de tanta importancia como es la zona económica exclusiva. Entre las islas existirían las libertades que los artículos 86 y ss. de la Convención de 1982 determinan para el alta mar, mientras que los buques que arriben el archipiélago canario atraviesan 200 millas de zona económica exclusiva (con las limitaciones inherentes a la misma) para pasar al alta mar y, posteriormente, a través del mar territorial, a las aguas interiores⁶⁶³.

Además, en la Ley se defiende la aplicación del principio de equidistancia en la delimitación de la zona económica exclusiva de los archipiélagos respecto de las costas próximas de otros Estados. Así el artículo 2.2, *in fine*, establece la siguiente regulación:

"En el caso de los archipiélago, se calculará la línea media o equidistancia a partir del perímetro archipelágico trazado de conformidad con el artículo primero, párrafo uno 'in fine'".

En caso de que el Gobierno decidiera hacer uso de la facultad que le confiere la Ley, podemos afirmar que España se aproximaría, a través de su aplicación exclusivamente a efectos económicos, a la *reivindicación archipelágica*. Pero esto no ha sucedido hasta ahora, y de producirse la revisión de la delimitación fijada para Canarias en el Real Decreto de 1977 sustituyéndose por un único perímetro de líneas rectas, Marruecos y Mauritania se opondrían presumiblemente a dicha delimitación; no extrañaría, incluso, la impugnación del trazado por las Potencias Marítimas, dado que rompería uno de los acuerdos básicos alcanzados en la Tercera Conferencia consistente en excluir a los archipiélagos de Estado del régimen negociado para los Estados archipelágicos. En resumen, España no ha formulado ninguna reivindicación archipelágica y tampoco se ha aproximado a ella, aunque haya sentado las bases legales internas para poder hacerlo en un futuro.

⁶⁶³.- Vid. ARROYO LARA, E., "El problema de la delimitación de los espacios marítimos en el archipiélago canario", VI, A.D.M. (1981), pp. 175-176. Este esquema que recoge prevé un sistema incoherente, pues establece un sistema de líneas interiores para medir diferentes espacios, cuando lo establecido por el Derecho Internacional es una única línea de base como punto de partida de todos los espacios marítimos, exceptuando las líneas de cierre para las aguas interiores de los Estados archipelágicos, artículo 50 de la Convención de 1982. Una interpretación que podría resolver esta contradicción es que podríamos suponer que el perímetro archipelágico dispuesto en el artículo 1.2 de la Ley 15/78 es la única línea de base para medir todos los espacios marítimos de los archipiélagos españoles. La Ley 15/78 provocaría así la no aplicabilidad de la Ley 10/77 y Decreto que la desarrolla a los solos efectos de los archipiélagos Canario y Balear. *Ibíd.*, p. 176.

Como ha señalado JIMÉNEZ PIERNAS, "la reserva y prudencia de esta práctica contrasta con la decidida defensa de la aplicación del principio archipelágico a los archipiélagos de Estados realizada por la delegación española en la Tercera Conferencia⁶⁶⁴. PUEYO LOSA, al valorar esta Ley de 20 de febrero de 1978 ha creído encontrar los motivos de la misma en las siguientes causas:

"En efecto, la defensa de la unidad jurídica del archipiélago canario se plantea como una acción urgente a desarrollar por el Gobierno español, en tanto ello resulta de vital importancia para la defensa de los intereses económicos y de seguridad de la población archipelágica en cuestión a tenor de la propia localización geoestratégica del territorio (ruta el petróleo-Golfo Pérsico/Europa) y del grado de dependencia económica de las poblaciones costeras respecto de los recursos marinos de los espacios que bañan y bordean sus islas"⁶⁶⁵.

Uno de los problemas más acuciantes del archipiélago canario es que aún el Gobierno no ha trazado el sistema de líneas de base rectas que englobe a todo el archipiélago, conforme a la Ley de 4 de enero de 1971. Otro de los graves problemas que recaen sobre Canarias es su carácter de punto estratégico militar. De este modo, el Ministerio de Defensa ha considerado la potenciación del eje militar Baleares-Estrecho-Canarias, como objeto primordial de la política de defensa en los últimos años⁶⁶⁶. Por esta razón, se construyó una gran base aeronaval en Arinaga (Gran Canaria), calificada como fundamental para la defensa nacional. Además, no podemos olvidar que los archipiélagos controlados por España y Portugal en el Atlántico (Canarias, Azores y Madeira) ocupan una posición estratégica en el flanco sur europeo de cara a evitar la interrupción de las comunicaciones y abastecimientos entre América y Europa; sin olvidar que Canarias es paso obligado de la ruta del petróleo que usa el cabo de Buena Esperanza. En los últimos párrafos del artículo 1.1 de la Ley de 20 de febrero de 1978 sobre zona económica exclusiva se hace referencia al llamado principio archipelágico, lo cual permite al Gobierno español el establecimiento de líneas rectas que unan los puntos más extremos de las islas más alejadas del centro del archipiélago y empezar a medir a partir de tales líneas la zona económica exclusiva. Pero todavía no se ha dictado la norma de desarrollo que ponga en marcha posibilidad aquí prevista. Sin duda, señala ORIHUELA CALATAYUD "por la reacción que posiblemente se produciría si llegara a dictarse, el Gobierno español no piensa, por el momento, poner en marcha esta posibilidad, conclusión que resulta reforzada a la luz de la política aliancista seguida que casa mal con la aplicación del *principio archipelágico*. Sería paradójico, cuando no contradictorio, intentar llevar a cabo esta pretensión estando integrado en una Organización, la O.T.A.N., que cuenta entre sus miembros con los principales opositores a la aceptación de dicho principio, y cuyo máximo deseo, en este campo es obtener la mayor movilidad posible para su flota"⁶⁶⁷. Sin duda, ORIHUELA CALATAYUD, al igual que otros autores, tiene razón al hacer estas afirmaciones.

En el Proyecto de Estatuto de Autonomía canaria⁶⁶⁸, elevado a las Cortes Generales por las fuerzas políticas, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 146 de la Constitución, se aborda la

⁶⁶⁴.- Vid. JIMÉNEZ PIERNAS, C., El proceso de formación..., I, loc. cit., p. 487.

⁶⁶⁵.- Vid. PUEYO LOSA, J., El archipiélago oceánico..., loc. cit., p. 271.

⁶⁶⁶.- El País, 1 de noviembre de 1979, p. 13.

⁶⁶⁷.- Vid. ORIHUELA CALATAYUD, E., España y la delimitación..., loc. cit., p. 37.

⁶⁶⁸.- El Proyecto consta de sesenta y cuatro artículos, seis disposiciones adicionales y otras seis transitorias. Su número de entrada en el Congreso de los Diputados fue el 6789 con fecha de 30 de diciembre de 1980.

cuestión archipelágica aunque de forma confusa y sin ningún rigor jurídico. En tanto que en la Constitución se utiliza el término archipiélago sólo en dos ocasiones, una al tratar de la Administración Local y otra al referirse específicamente al "régimen económico y fiscal del archipiélago canario", este Proyecto de Estatuto incluye una veintena de veces este término frente a un escaso uso del término "islas" en cuanto aplicado al conjunto. Según JIMÉNEZ PIERNAS:

"En el texto del Proyecto aparecen -aunque deshilvanados- una serie de rasgos y elementos constitutivos del principio archipelágico, como la afirmación de la "identidad" del Archipiélago, la "consecución del desarrollo equilibrado entre las islas" como uno de los principales recortes de la política de la futura Comunidad, ejemplos evidentes de la falta de vertebración, insolidaridad y rivalidad entre sus islas mayores -comunes en casi todos los archipiélagos-, el mayor costo de los servicios sociales y administrativos derivado "de las características diferenciales básicas del hecho insular y de la economía canaria", y en fin hasta el propio lema ("OCÉANO") propuesto para el escudo de la Comunidad Autónoma (Artículo 5)... En este sentido, destaca a nuestro entender la clara inconstitucionalidad del ámbito territorial y de las competencias que dentro de dicho ámbito se atribuyen a la Comunidad Autónoma..., los pocos datos aportados en el párrafo anterior abren alguna posibilidad de principio a la reivindicación del *status* archipelágico para Canarias. Esta interpretación se ve favorecida por el hecho de que los trabajos parlamentarios y la letra de nuestro texto constitucional, el resto de la normativa sobre el proceso autonómico, así como la Ley de 1978 y la actitud de *España* en la Tercera Conferencia no se oponen, sino que por contra favorecen la asunción del principio archipelágico para Canarias aunque no lo proponga explícitamente"⁶⁶⁹.

Finalmente, el mencionado autor acaba concluyendo:

"En efecto, los trabajos parlamentarios sobre las disposiciones de la Constitución que afectan directamente al Archipiélago canario, caso sobre todo de los Artículos 138 (Solidaridad e igualdad territorial), 143 (Autogobierno de las Comunidades Autónomas), y de la Disposición Adicional Tercera (Modificación del régimen económico y fiscal de Canarias), están plagados de referencias generalmente asumidas por los grupos parlamentarios a los elementos constitutivos del principio archipelágico..."⁶⁷⁰.

Es cierto que la Constitución deja abierta la posibilidad de un Estatuto de Autonomía que recoja el principio archipelágico en el reconocimiento que se hace en el párrafo primero del Artículo 143 de la identidad de "los territorios insulares" a los efectos de acceder al autogobierno. Como acaba afirmando JIMÉNEZ PIERNAS:

"La Constitución, por tanto, al afirmar la identidad de nuestros archipiélagos abre un camino cierto a la aplicación del principio archipelágico que puede reconocerse sin dificultad en el preceptivo Estatuto de Autonomía"⁶⁷¹.

Por tanto, el Proyecto de Estatuto de Canarias ha intentado una aproximación al principio archipelágico, aunque no ha llegado a conseguirlo.

⁶⁶⁹.- Vid. JIMÉNEZ PIERNAS, C., El proceso de formación..., I, loc. cit., pp. 494-496.

⁶⁷⁰.- Vid. JIMÉNEZ PIERNAS, C., El proceso de formación..., I, loc. cit., pp. 496-497.

⁶⁷¹.- Vid. JIMÉNEZ PIERNAS, C., El proceso de formación..., I, loc. cit., p. 499.

"También se ha llegado a afirmar, con previsión futurista que "... el decidido pronunciamiento del Gobierno en favor del ingreso de *España* en la O.T.A.N., influyen sensiblemente en el porvenir de la aplicación del principio archipelágico a Canarias, porque la pertenencia al bloque militar occidental compagina muy mal con el proceso histórico normativo y la naturaleza y contenido del propio principio archipelágico... Sería contradictorio mantener la pretensión archipelágica de una Organización creada precisamente para actuar navalmente en un sentido completamente opuesto a la propia esencia del principio archipelágico y que además cuenta entre sus Estados miembros a los más significados impugnadores de la aplicación de dicho principio a los archipiélagos de Estado. Sólo queda entonces reclamar al menos la delimitación archipelágica de Canarias a los efectos económico y ecológico para que el Archipiélago administre las riquezas de sus aguas y medio, si fuera necesario con la correspondiente transferencia o delegación de competencias por parte del poder central, siguiendo la práctica de dos Estados miembros de la O.T.A.N. (Dinamarca y Noruega)"⁶⁷².

De lo que no cabe duda alguna, como ha señalado GROS ESPIELL, es de que:

"Si no hay una dominación colonial o extranjera y si las Canarias son realmente, y no como una mera ficción jurídica, parte integrante de España, el principio aplicable es el del necesario respeto de la integridad territorial del Estado español. Libre determinación de los pueblos e integridad territorial del Estado no son términos antitéticos y no tiene sentido discutir cuál de ellos debe predominar"⁶⁷³.

Pocos son los Estados que, siendo archipelágicos o mixtos han formulado una reivindicación archipelágica. Concretamente, Cabo Verde, Cuba, Filipinas, Indonesia, Maldivas, Mauricio y Tonga, entre los primeros, y Ecuador, Dinamarca y Noruega, entre los segundos. Otros Estados se han aproximado a las reivindicación pero sin completarla en aspectos esenciales, caso de Fiji y Seychelles, preocupados esencialmente por las motivaciones económicas.

En los trabajos sobre el Derecho del Mar del Comité Jurídico Consultivo Afroasiático (1971-1976), en la sesión de Tokyo (1974) hubo un grupo de delegaciones que apoyaron genéricamente el concepto de archipiélagos; caso de *España* (Estado Observador), que abogaron también por un mar territorial de doce millas, el régimen de paso inocente excluyendo el sobrevuelo, y que algunos de los principios aplicados a los Estados archipelágicos valieran también para los archipiélagos de Estado.

Esta contradicción Estados mixtos (archipiélagos de Estado)-Estados archipelágicos, explicable por la postura tajante de las Potencias Marítimas de no consentir la extensión de la reivindicación archipelágica a los archipiélagos de Estado, se produce al asumir los Estados archipelágicos esta condición negociadora previa de las Potencias Marítimas y enfrentarse a los lógicos intereses y deseo de los Estados mixtos pretendiendo excluirlos de los beneficios del reconocimiento y régimen jurídico negociados para los archipiélagos. Como ha señalado ORIHUELA CALATAYUD:

⁶⁷².- JIMÉNEZ PIERNAS, C., El proceso de formación..., I, loc. cit., pp. 503-505. En este mismo sentido vid. ASÍN CABRERA, M.A., (prólogo de Antonio Pérez Voituriez), *Islas y archipiélagos en las Comunidades Europeas*, Madrid, 1988, p. 236.

⁶⁷³.- Vid. GROS ESPIELL, H., "El caso de las Islas Canarias y el derecho a la libre determinación de los pueblos", XXXI, R.E.D.I. (1978-1979), p. 20.

"España, por sus peculiares características: Estado mixto con dos grandes conjuntos archipelágicos, soberano de islas próximas a la costa marroquí y de dos ciudades en la costa norte del continente africano, ribereño del Mediterráneo, mar semicerrado donde se yuxtaponen los espacios marinos de varios Estados, y ribereños del Océano Atlántico y del Mar Cantábrico, reúne los elementos necesarios para que los problemas de delimitación que se producen con los países vecinos, sean numerosos y variados"⁶⁷⁴.

JAYERWARDENE señala que las islas oceánicas pueden producir "significant distortion" de la línea de equidistancia, por lo que había sugerencia de que no se tuviesen en cuenta para la división de los espacios marítimos. Una de las características de estos acuerdos es que hay generalmente islas recíprocas a ambos lados, compensándose ambas, como es el caso de las islas Baleares (Menorca y Mallorca) y Cerdeña⁶⁷⁵.

En cuanto a problemas que plantean las islas debemos señalar que España posee islas de tres categorías distintas: i) adyacentes o cercanas a las costas peninsulares e insulares como las islas Cíes o los roques de Melenera o Aguinaga; ii) situadas en medio del mar, como las islas Baleares o la isla de Alborán; y iii) situadas en el espacio marino de otro Estado, como los peñones de Alhucemas o de Vélez de Gomera junto a la costa marroquí. Asimismo se ve afectada por la existencia de islas pertenecientes a otro Estado, cual es el caso de las Islas Salvajes de Portugal, situadas entre los archipiélagos de Canarias y Madeira, lo que ha planteado problemas de atribución de espacios marítimos. Así, cuando en virtud de la Ley 30/1977 y el Decreto-Ley 119/1978, Portugal pretendió atribuir una zona económica exclusiva a las Salvajes, España presentó en 1990 una nota de protesta alegando que, por tratarse de rocas deshabitadas, no tenía derecho a zona económica exclusiva o plataforma continental⁶⁷⁶. En las negociaciones sobre delimitación de la zona económica exclusiva y la plataforma continental entre España y Portugal celebradas en 1978 se había llegado a un principio de acuerdo por el que se reconocía a las islas Salvajes mar territorial y unas pocas millas adicionales de zona contigua, que permitían enlazar su límite exterior sur con la línea de equidistancia entre Madeira y Canarias, pero la delegación portuguesa rechazó en el último momento este acuerdo, con lo que fracasó la negociación. Algunas de las islas de la primera categoría han sido utilizadas para el trazado de líneas de base rectas a partir de las cuales se ha medido la anchura del mar territorial y la zona económica exclusiva de España. Las otras dos categorías de islas han planteado problemas de delimitación con los Estados vecinos afectados⁶⁷⁷.

En un reciente artículo RODRÍGUEZ DOMÍNGUEZ hace referencia a la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional, y señala que "la Sentencia del Tribunal Constitucional de 18 de enero de 2001 (STC 9/2001), que definitivamente acepta el ejercicio de competencias autonómicas tanto en el mar territorial como en la zona económica exclusiva, al entender de acuerdo con el marco constitucional de reparto de competencias que la Comunidad Autónoma de Galicia las ostenta en materia de marisqueo y acuicultura en dichos espacios. También resulta

⁶⁷⁴.- Vid. ORIHUELA CALATAYUD, E., España y la delimitación..., loc. cit. p. 17.

⁶⁷⁵.- Vid. JAYERWARDENE, H.W., The regime of islands in international law, Publications on ocean development, The Netherlands, 1990, p. 482.

⁶⁷⁶.- Vid. la respuesta del Subsecretario de Asuntos Exteriores Máximo CAJAL a la pregunta del Senador BARBUZANO, en Diario de Sesiones del Senado de 3 de diciembre de 1991. También en YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 387.

⁶⁷⁷.- Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., pp. 387-388.

significativa para Canarias la Sentencia del mismo alto tribunal de 14 de febrero de 2002 (STC 38/2002), por cuanto añade que la competencia autonómica se puede extender al mar territorial si, excepcionalmente, lo exigen las características del espacio protegido"⁶⁷⁸.

III.2.2. LA DELIMITACIÓN DE ESPACIOS MARINOS DE LOS ARCHIPIÉLAGOS CANARIO Y BALEAR.

Según EVANS, la "conditio sine qua non" de la delimitación es la premisa de que debe ser en un área en la que cada parte interesada se dispute la jurisdicción exclusiva⁶⁷⁹.

Los Estados mixtos no sólo han sufrido la exclusión de sus archipiélagos de la nueva institución archipelágica, sino que además se enfrentan ahora a otro grupo de Estados que no desean que se concedan a sus archipiélagos e islas los plenos efectos delimitadores que, conforme al Derecho internacional clásico, se concedían a esos accidentes geográficos. Sin duda, la causa de toda esta contradicción es el interés económico existente en cada una de las sesiones de la Conferencia⁶⁸⁰. Lo lógico hubiera sido que la reglamentación posterior de los artículos 47 a 54 de la Tercera Conferencia del Derecho del Mar referida a la delimitación de las aguas archipelágicas se hubiera extendido de forma general a los Estados archipelágicos y a los archipiélagos de Estado, y no, de una manera discriminatoria, a los primeros. No obstante, la solución finalmente elaborada fue la exclusión de los archipiélagos de Estado de la aplicación del principio archipelágico y su presunta inclusión del régimen previsto para las islas⁶⁸¹.

Sin embargo, en cuanto a la delimitación de sus espacios marítimos se les asimila a las islas totalmente a los Estados continentales. A España le perjudica en gran medida los criterios equitativos o correctores -siendo, por tanto favorable al principio de equidistancia- por lo que finalmente no salió muy perjudicada. Por esta razón, JIMÉNEZ PIERNAS llega a afirmar que:

⁶⁷⁸.- Vid. RODRÍGUEZ DOMÍNGUEZ, C., "La delimitación y protección ambiental de los espacios marítimos de Canarias desde la perspectiva internacional", 1, R.D.F.D, (2009), publicado en *Internet* [http://portal.uned.es/pls/portal/docs/PAGE/UNED_MAIN/LAUNIVERSIDAD/UBICACIONES/06/PUBLICACIONES/REVISTA%20DIGITAL%20FACULTAD%20DE%20DERECHO/NUMEROS%20PUBLICADOS/MONOGRAFICO%20PREMIOS%20GARCIA%20GOYENA%206/5_TERCER%20ACCESIT.PDF].

⁶⁷⁹.- Vid. EVANS, M.D., *Relevant circumstances...*, loc. cit., p. 64.

⁶⁸⁰.- Vid. JIMÉNEZ PIERNAS, C., *El proceso de formación...*, II, loc. cit., pp. 788-789.

⁶⁸¹.- Vid. ASÍN CABRERA, M.A., *Islas y archipiélagos en las comunidades europeas. Estudio de los regímenes jurídicos especiales con particular consideración de Canarias*, Tecnos, Madrid, 1988, p. 84. Como ha señalado Tullio SCOVAZZI, un gran problema es la nueva categoría de las aguas archipelágicas, en la medida en que la Convención de Montego Bay únicamente contempla la hipótesis del Estado archipelágico para la unión con líneas rectas. Por este motivo, el autor resalta que España haya unido mediante líneas de base recta los archipiélagos de las Canarias y Baleares.. Vid. SCOVAZZI, T., *La linea di base del Mare Territoriale*, I, Milano, 1986, p. 112.

"Parece que la única posibilidad de consenso a este respecto en el seno de la Tercera Conferencia terminará siendo una fórmula vaga y general que establezca que la delimitación se hará conforme al Derecho Internacional, fórmula que deja sin resolver la contradicción y que mejoraría a última hora la posición de los Estados favorables al principio de equidistancia (caso de España) preocupados por el auge de los criterios equitativos o correctores"⁶⁸².

ORIHUELA CALATAYUD ha llegado a afirmar que:

"A nuestro país le interesa elaborar una política de delimitación, de la que en la actualidad carece, que sea coherente y decidida. Hasta ahora, a parte de movernos a impulsos propiciados por los otros Estados, sólo hemos dejado patente nuestra simpatía por la aplicación de la equidistancia, que salvo excepciones, como en el caso entre Madeira y Canarias o el de la desembocadura del Guadiana, nos beneficia. Lo interesante es negociar cuándo y cómo a España le interese y teniendo muy en cuenta nuestros peculiares intereses y, sobre todo, con la conciencia de que no es tan importante la cantidad del espacio sino la calidad del mismo. De nada nos sirve conseguir algunas zonas de mar alrededor de ciertas porciones de tierra de discreto tamaño si no reportan ningún beneficio económico y pueden ser fuente de más de un conflicto político. Tampoco hay que descartar estos derechos, sino, más bien utilizarlos como baza en la estrategia de la negociación. Son muchos y muy importantes los intereses en juego, y la delimitación no debe hacerse, por tanto, de cualquier manera"⁶⁸³.

ORIHUELA CALATAYUD se hace pregunta si se puede negar a Ceuta y Melilla y las islas comprendidas en la reclamación marroquí los derechos sobre las aguas adyacentes; la conclusión a la que llega es la siguiente:

"La respuesta debe ser negativa. Nada impide, a la luz del Derecho Internacional, la existencia de derechos españoles sobre las aguas adyacentes a las citadas costas. El Derecho Internacional sólo niega estos derechos al territorio metropolitano en aquellos supuestos en los que existe un pueblo sujeto del derecho de libre determinación, esto es, en supuestos de descolonización pendiente y no en aquellos casos en los que, como ocurre entre España y Marruecos, lo que existe, al menos de momento, son indicios de futura controversia sobre la integridad territorial de dos Estados"⁶⁸⁴.

Por tanto, la delimitación de espacios marinos entre España y Marruecos está inevitablemente condicionada a la solución del contencioso existente entre ambos Estados sobre su integridad territorial⁶⁸⁵, lo que determina que la solución por vía convencional sea, hoy por hoy,

⁶⁸².- Vid. JIMÉNEZ PIERNAS, C., El proceso de formación..., II, loc. cit., p. 789. Este mismo autor señala que entre las Delegaciones favorables a la equidistancia se encontraban: España, Bahamas, Barbados, Japón, Malta, Reino Unido, Canadá, Dinamarca, Grecia, Italia, Noruega y Yugoslavia. Entre las delegaciones favorables a los criterios equitativos: Papua Nueva Guinea, Argentina, Francia, Marruecos, Mauritania, Turquía y otras.

⁶⁸³.- Vid. ORIHUELA CALATAYUD, E., España y la delimitación..., loc. cit., pp. 228-229.

⁶⁸⁴.- Vid. ORIHUELA CALATAYUD, E., España y la delimitación..., loc. cit., p. 208.

⁶⁸⁵.- EVANS considera que cualquier delimitación es un *political exercise*. Algunas tendrán motivaciones que estén ligados con los temas políticos, por ejemplo, los intereses de navegación y seguridad. Vid. EVANS, M.D., Relevant circumstances..., loc. cit., p. 169.

bastante utópica. La solución de estos problemas de delimitación hispano-marroquí debe operarse por acuerdo entre las partes sobre la base de principios equitativos, pues salvo en lo referente a la delimitación del mar territorial en el estrecho donde ambas partes parecen aceptar en sus ordenamientos internos -España en el artículo 4 de la Ley española 10/77, de 4 de enero en el B.O.E. de 8 de enero de 1977; A. 47; y Marruecos en el artículo 2 del Dahir portant la loi n° 1-73-211 de 2 de marzo de 1973- la aplicación de la equidistancia, no existe una norma internacional de carácter convencional aplicable en la medida en que Marruecos no es parte de los Convenios de Ginebra y ni éste ni España han ratificado, aunque sí firmado, la Convención de 1982. Tampoco existe una homogeneidad entre los ordenamientos internos, ya que mientras España acepta la aplicación subsidiaria del principio de la equidistancia a falta de acuerdo -artículo 2 de la Ley 15/1978, de 20 de febrero, en el B.O.E. de 23 de febrero de 1978; A. 400-, Marruecos ha incluido en el artículo 11 de la disposición que establece su zona económica exclusiva una fórmula inspirada en los proyectos marroquíes presentados en el seno del Grupo de Negociación 7 de la Tercera Conferencia en la que, aún haciendo referencia a la equidistancia, se hace hincapié en el establecimiento de las fronteras por vía de acuerdo de conformidad con los principios equitativos y teniendo en cuenta las circunstancias de orden geográfico y geomorfológico así como otros factores pertinentes.

La cuestión marroquí es la que plantea más numerosos y complejos problemas de delimitación de todo tipo, políticos, y también estrictamente técnicos. Se ha podido pensar que tal negociación parece inviable en los momentos actuales, pero no deben por ello abandonarse las distintas hipótesis de trabajo, que pueden acercar puntos opuestos. Los problemas deben plantearse y resolverse en el marco de una negociación global y no sectorial, porque en dicho marco España puede conseguir una serie de contraprestaciones que en una negociación sectorial le serían negada⁶⁸⁶. En mi opinión, debido a la difícil negociación y la agresividad de nuestros vecinos, debe tenerse muy en cuenta esta última reflexión, como única vía para llegar a un acuerdo.

Las reivindicaciones de carácter político con Marruecos, que afectan a Ceuta y Melilla, así como los Peñones, complican igualmente las cuestiones de delimitación. Al trazar en 1975 sus líneas de base recta, Marruecos ha prescindido de la soberanía española sobre Ceuta, Melilla, Vélez de Gomera, Alhucemas, Chafarinas e isla de Perejil, tomando como puntos de apoyo territorios de soberanía española y situando detrás de sus propias aguas interiores a los peñones de Vélez de la Gomera y de Alhucemas. Este comportamiento marroquí, desde el punto de vista español, es manifiestamente incompatible con las normas del Derecho internacional, ya que los puntos de una línea de base recta deben ser, en cualquier caso, puntos de apoyo bajo la soberanía del Estado que traza esas líneas⁶⁸⁷. Surgen también con respecto a Marruecos otras cuestiones que no favorecen ciertamente un espíritu negociador. Marruecos ha concedido permisos de explotación de hidrocarburos más allá de la línea media entre Canarias y Marruecos, actos que España ha venido denunciando reiteradamente. Igualmente en noviembre de 1982, Marruecos y Estados Unidos desarrollaron unas maniobras conjuntas dentro de la bahía de Alhucemas, en aguas que España considera como propias, aunque no hay que olvidar que España ha consentido la construcción, y en parte financiado, del puerto de Beni-Enzar, que al penetrar sobre el puerto de Melilla lo convierte en cierto modo en una escollera o dique de protección del puerto marroquí. Todas estas dificultades

⁶⁸⁶.- Vid. CERVERA PERY, J., *El Derecho...*, loc. cit., p. 157.

⁶⁸⁷.- Vid. CERVERA PERY, J., *El Derecho...*, loc. cit., p. 153.

explican la escasez de los acuerdos conseguidos últimamente, ya que los existentes datan de los años setenta y fueron negociados en una situación política muy distinta de la actual⁶⁸⁸.

Las islas juegan un papel decisivo en el trazado de la delimitación de la plataforma continental entre España y Marruecos en el Mar de Alborán; la presencia de la isla de Alborán, de las Chafarinas y de los Peñones de Vélez de Gomera y de Alhucemas dan a España una posición de la que resulta sumamente aventajada si se utiliza como sistema de delimitación el de la equidistancia, pues dada la proximidad de éstos y del archipiélago de Chafarinas a la costa marroquí, determinaría la atribución a España de la casi totalidad de la zona de suelo y subsuelo del Mediterráneo entrecortada sólo por algunos sectores atribuidos a Marruecos. La existencia de *circunstancias especiales* es evidente⁶⁸⁹ y se impone, por tanto, una corrección de los efectos atribuibles a las islas si se quiere conseguir una solución equitativa. Hay que tener muy en cuenta la falta de vida humana en los peñones de Vélez de Gomera y Alhucemas, donde sólo se mantienen reducidos destacamentos militares periódicamente renovados, los hace irrelevantes en la delimitación de plataforma continental pero no en la del mar territorial que, en todo caso les corresponde a menos que España venga en conformarse con una simple zona de seguridad de dimensiones acordes con su proximidad a la costa marroquí. En cuanto a las islas Chafarinas, su habitabilidad determina que se les pueda atribuir plataforma continental y zona económica exclusiva. Ahora bien, al igual que ocurre con los Peñones, su proximidad a la costa marroquí, que en algunas zonas es de treinta y nueve metros, podría inducir a la reducción de sus derechos sobre el medio marino y a la atribución de una zona en consonancia con su situación geográfica. Sin embargo, en opinión de ORIHUELA CALATAYUD, los espacios marinos atribuibles a estas islas y a los archipiélagos antes citados podrían ser un elemento clave de la negociación e incluso ser un factor a ceder a cambio de alguna compensación más satisfactoria para España⁶⁹⁰.

Aunque el artículo 4.5 de la Convención de Ginebra sobre el mar territorial y la zona contigua de 1958 expresamente excluye el uso de líneas de base rectas que separen el alta mar del mar territorial de otro Estado, parece haber práctica de los Estados en contrario. Así, el Decreto marroquí n° 2-75-211 de 21 de julio de 1975, parece encerrar las líneas de base rectas las islas españolas del peñón de Vélez de Gomera, peñón de Alhucemas y las islas Chafarinas. Estas islas están situadas muy cercanas a la costa marroquí y por esta razón son reclamadas por Marruecos. Marruecos presumiblemente contestaría que está legitimado para precisar el mar territorial marroquí. Sin embargo, este *acto unilateral* y su legalidad es cuestionable⁶⁹¹.

La isla de Alborán, la más alejada de la costa marroquí, está más allá de la línea de equidistancia medida desde las opuestas costas continentales, pero a menos de doce millas de ésta. Esta ubicación aconseja atenerse a un mar territorial de doce millas. No existen motivos suficientes que impongan su reducción ni su calificación de zona de seguridad; la distancia existente entre la isla y Marruecos, que alcanza aproximadamente las treinta y cinco millas no impone ni una reducción ni una minoración jurídica del espacio marino que se le deba atribuir. El mar territorial

⁶⁸⁸.- Vid. CERVERA PERY, J., *El Derecho...*, loc. cit., pp. 153-154.

⁶⁸⁹.- Aunque debemos tener en cuenta, como ha sabido señalar EVANS, no todas las islas pueden ser tratadas como "circunstancias relevantes" potenciales; solamente las islas políticamente integradas en un Estado continental podrá ser considerado como 'relevant circumstances'. Vid. EVANS, M.D., *Relevant circumstances...*, loc. cit., p. 135. El subrayado es nuestro.

⁶⁹⁰.- Vid. ORIHUELA CALATAYUD, E., *España y la delimitación...*, loc. cit., pp. 219-220.

⁶⁹¹.- Vid. BOWETT, D.W., *The legal regime of islands in international law*, New York, 1979, pp. 27-28. Vid. también MARÍN LÓPEZ, A., "El régimen de las islas...", loc. cit., p. 162.

atribuido a la isla de Alborán quedaría unido a la plataforma continental española, lo que determinaría una desviación de la línea de equidistancia⁶⁹². En la delimitación hispano marroquí de espacios marinos en el estrecho de Gibraltar y mar de Alborán es el único supuesto en el que existen islas "interiores" no utilizadas como punto de apoyo de líneas de base rectas. En el estrecho de Gibraltar, España y Marruecos tienen pendiente el trazado de los límites que separen sus respectivos mares territoriales, delimitación en la que entra en juego la isla de Perejil, calificable como roca a la luz de Derecho internacional y situada en la inmediata proximidad de la costa marroquí. Lo que ya nos pone de manifiesto la complejidad del problema. En el supuesto español anteriormente apuntado, una solución equitativa podría alcanzarse con el trazado de una línea de equidistancia desde las costas continentales y la posterior atribución a la isla de una zona de seguridad a su alrededor cuya anchura vendría determinada por la mitad de la distancia existente entre ésta y la costa marroquí. En el llamado mar de Alborán, España y Marruecos tienen pendiente la delimitación de la plataforma continental en la que entran en juego el archipiélago español de las Chafarinas, la isla de Alborán y los peñones de Vélez de Gomera y Alhucemas, rocas que por su carácter deshabitado no deberían ser relevantes en el trazado de un primer límite de equidistancia entre las costas continentales que podría considerarse equitativo. Aunque desde luego, una situación límite viene representada por las Chafarinas, archipiélago español formada por tres islas (del Rey, Isabel II y Congreso) y en el que la isla de Isabel II acoge toda la población existente, unos 195 habitantes entre pescadores y guarnición militar, supuesto en el que sólo muy forzosamente podría considerarse que existe vida humana y económica propia. Ahora bien, una vez trazada la frontera debería atribuírseles una zona de mar territorial a su alrededor cuya anchura podría ser en los supuestos de Vélez de Gomera, Alhucemas y las Chafarinas, igual a la mitad de la distancia existente entre la costa de las islas y la marroquí. En el caso de las Chafarinas podríamos considerar equitativo también ampliar la zona de seguridad a doce millas en la parte norte del archipiélago. La dependencia de esta mini población de los recursos pesqueros parece evidente. Y en el caso de Alborán, situada en la proximidad de la línea de equidistancia, de doce millas de anchura lo que comporta necesariamente la corrección de ese primer límite de equidistancia trazada⁶⁹³. Lo cierto es que Alborán tiene derecho a un mar territorial de doce millas, con lo que la distancia tras esa medición a la costa marroquí es de diecisiete millas, y dado que Marruecos también tiene derecho a un mar territorial de doce millas, sólo quedarían cinco millas libres en las que Marruecos es posible pida un reconocimiento de plataforma continental y zona económica exclusiva. La diferencia entre admitírsela o negársela no es demasiado acusada, aunque para los intereses españoles es más conveniente que no exista zona económica ni plataforma continental detrás de Alborán⁶⁹⁴.

España ha impugnado el trazado de líneas de base rectas realizadas por Marruecos por conculcar claramente el Derecho del Mar. Al margen de las islas trazadas entre Punta de los Pescadores y cabo Baba y Punta de los Frailes y Sidi Chaib que aíslan el mar territorial de los peñones de Alhucemas y Vélez de la Gomera del alta mar, la trazada desde la Restinga de Tofiño a

⁶⁹²- Vid. ORIHUELA CALATAYUD, E., España y la delimitación..., loc. cit., p. 220. La autora entiende que a diferencia de lo que opina LAHLOU en *Le Maroc et le droit...*, loc. cit., p. 302, la atribución de una zona de doce millas a la isla de Alborán no determina la aparición de una zona de enclave, sino que esta zona dibujada alrededor de la isla queda, por la distancia existente entre el islote y la línea de equidistancia, siempre menor de doce millas, unida a la plataforma continental española. *Ibid.*, p. 220.

⁶⁹³- Vid. ORIHUELA CALATAYUD, E., "Las islas y...", loc. cit., pp. 344-347.

⁶⁹⁴- Vid. CERVERA PERY, J., *El Derecho...*, loc. cit., p. 158.

la Punta norte de Jazirat Al Moutamar (isla del Congreso) y de aquí a la frontera con Argelia utiliza como punto de apoyo una isla de las Chafarinas de soberanía española⁶⁹⁵.

La presencia de las islas Canarias frente a la costa marroquí frente a la costa marroquí provoca la aparición de un problema de delimitación de plataforma continental y de zona económica exclusiva entre España y Marruecos en el océano Atlántico. El problema se plantea a la hora de identificar al otro sujeto negociador, ya que estas islas se encuentran situadas frente a las costas del antiguo Sahara español: ¿con el Reino de Marruecos o con el Frente Polisario?. La postura española respecto del territorio del Sahara está llena de contradicciones, ya que reconociendo, en principio, el derecho de autodeterminación del pueblo saharauí se dio, con posterioridad, un giro de ciento ochenta grados, al entregar el territorio a los países vecinos lo que conllevó el abandono español del territorio del Sahara en el Acuerdo de Madrid, de 14 de noviembre de 1975, acuerdo que aunque no suponga el reconocimiento de la soberanía ni de la anexión del Sahara por Marruecos y Mauritania, debe ser interpretado a la luz de la posterior política española, más cercana de hecho a la aceptación de la soberanía marroquí sobre el Sahara que a cualquier otra alternativa. De lo dicho, parece ser que de iniciarse unas negociaciones sobre la delimitación de espacios marinos de esta zona, se haría con Marruecos⁶⁹⁶.

El Real Decreto de 5 de agosto de 1977, publicado el 30 de septiembre⁶⁹⁷, al referirse a la delimitación de los archipiélagos españoles adopta la posición tradicional, englobando sólo mediante líneas rectas aquellas islas suficientemente cercanas entre sí, caso de Mallorca y Cabrera, e Ibiza y Formentera, en *Baleares* y Lanzarote, Fuerteventura, Alegranza, Graciosa, Montaña Clara y Lobos, en *Canarias*, determinando sistemas separados para el resto de las islas, salvo Gomera para la que no se fijan líneas rectas. Respecto a esta cuestión REISMAN y WESTERMAN han señalado que:

"In addition, Spain has enclosed the Canary Islands... and the Balearic Islands... within archipelagic-type baselines. In neither case has the entire island group been enclosed, as was the case with Ecuador. However, the baselines enclosing the islands of Majorca, Minorca, and both Ibiza and Formentera appear inconsistent with both LOSC

⁶⁹⁵- Vid. ORIHUELA CALATAYUD, E., "Las islas y...", loc. cit., pp. 342-343.

⁶⁹⁶- Vid. ORIHUELA CALATAYUD, E., España y la delimitación..., loc. cit., p. 221. Una de las dificultades en relación con Canarias ha podido ser la determinación del interlocutor por lo que se refiere a la parte del Sahara. En el Tratado de Madrid de 14 de noviembre de 1975 -que nunca fue derogado expresamente- se disponía en cuanto a la delimitación de aguas, tras el acuerdo de abandono español del Sahara y con Marruecos y Mauritania, que expertos de ambos países habrían de reunirse antes del 31 de diciembre del 75 con objeto de fijar cartográficamente la línea mediana entre las costas de los dos países, y ninguno de ellos podrá extender sus aguas jurisdiccionales o su plataforma continental más allá de la citada línea. España pudo sacar partido de esta decisión, pues los acuerdos de Madrid fueron registrados por Marruecos en la Secretaría de las Naciones Unidas y tienen por tanto valor oficial y, desde esta perspectiva, podría sostener que Marruecos ha aceptado la línea de equidistancia, lo cual es bastante favorable a los intereses españoles, pero Marruecos ha ido soslayando el tema, que sigue siendo asignatura pendiente, aunque de hecho España, al suscribir los acuerdos con Marruecos de 1 de agosto de 1983, ha reconocido explícitamente la soberanía marroquí al concertar derechos de pesca al sur de cabo Nun, es decir, en aguas saharianas. En esta zona, Marruecos lógicamente quiere proyectar lo más posible la línea hacia el archipiélago canario y para sostenerlo utiliza una serie de argumentos, desde la existencia de una plataforma continental más amplia que la del archipiélago a la concavidad de su territorio (siguen pues las circunstancias especiales sobre el terreno de la diplomacia). Vid. CERVERA PERY, J., El Derecho..., loc. cit., pp. 157-158.

⁶⁹⁷- Repertorio Aranzadi (1977), vol. II, marginal 2109.

Article 46, again because Spain is not an archipelagic state, as well as Article 4 (LOSC Article 7). Even if each island's baseline is analyzed separately, the coasts are not deeply indented or fringed with islands; and where they are, the baselines do not appear to join appropriate points along the coast"⁶⁹⁸.

Sin embargo, no parece que haya acuerdo en la delimitación de espacios marítimos entre Madeira y Canarias debido a la presencia interpuesta de las islas Salvajes, para las que Portugal pretende una zona económica exclusiva. Ambas naciones sostienen como punto de partida la equidistancia, pero la entienden de manera distinta a través de dos variantes: la creación de la equidistancia respecto de las líneas de base rectas archipelágicas que unan los extremos prominentes de las islas exteriores del archipiélago y la idoneidad de las Salvajes para ser punto de referencia en la delimitación de la plataforma continental y la zona económica exclusiva. El principio archipelágico fue autorizado por la ley española sobre zona económica exclusiva de 1978, y aunque el Convenio de Jamaica faculta expresamente a los Estados-archipiélagos para cerrar el conjunto archipelágico con líneas de base recta que unan los puntos prominentes de sus islas exteriores, no prohíben a los archipiélagos de Estado el que tracen esas líneas. De acuerdo con ello, trazar o no trazar las líneas de base archipelágicas podría ser para España un buen elemento de negociación y llegar a un acuerdo con Portugal en base a reconocer a las islas Salvajes un mar territorial propio de doce millas alrededor, lo que concedería prácticamente un espacio de 450 millas cuadradas. También podría reconocer que ese mar territorial de las Salvajes no estuviera enclavado en zona económica o plataforma continental española, permitiendo su continuidad, con todo lo que tuviéramos que perder, hacia atrás, hacia Madeira, pero exigiendo a cambio el mantenimiento del principio de equidistancia Madeira-Canarias en todo lo demás, y no aceptando bajo ningún concepto que haya zona económica exclusiva portuguesa más acá de las Salvajes⁶⁹⁹.

No hay acuerdo en cuanto a las negociaciones franco-españolas para la delimitación de espacios marítimos en el Mediterráneo, debido a la inaceptable actitud de la delegación francesa en relación con las islas Baleares. La posición de Francia variaba curiosamente de forma radical y contrapuesta según se tratara de la delimitación de sus islas (caso de Saint Pierre y Miquelon, o de las islas situadas en el Océano Índico africano), o las de terceros Estados (caso de Baleares o de las islas inglesas en el Canal de la Mancha). Francia pretendió ignorar la existencia del archipiélago balear y propuso una delimitación global en el Mediterráneo en que sólo se tuviera en cuenta los territorios continentales de los Estados afectados: Francia, España, Italia y Argelia. Consciente de la desmesura de su propósito, Francia propuso el trazado de una serie de líneas de delimitación que trataban de compensar, en su favor, la "circunstancia perturbadora" que suponía la existencia de las

⁶⁹⁸.- Vid. REISMAN, W.M. y WESTERMAN, G.S., *Straight baselines in international maritime boundary delimitation*, London, 1992, pp. 156-158 (vid. la ilustración de la delimitación existente en las islas Baleares en la p. 159).

⁶⁹⁹.- Vid. CERVERA PERY, J., *El Derecho...*, loc. cit., pp. 156-157. En este mismo sentido, RODRÍGUEZ DOMÍNGUEZ afirma que: "en 1979 se intentó la delimitación entre Canarias y Madeira, pero las negociaciones no pudieron llegar a buen término debido a la excesiva influencia que Portugal pretendía dar a las islas Salvajes, dos pequeños islotes, Salvagem Grande y Salvagem Pequenha junto a otras rocas, situados todos ellos más cerca de Canarias (165 km) que de Madeira (280 km). En este punto hay que recordar que, según establece el artículo 121.3 de la Convención de Jamaica de 1982, las rocas no tendrán ZEE ni plataforma continental". Vid. RODRÍGUEZ DOMÍNGUEZ, C., "La delimitación y protección ambiental de los espacios marítimos de Canarias desde la perspectiva internacional", 1, R.D.F.D. (2009), cuyo texto puede consultarse en la siguiente página web de la Red de Redes [http://portal.uned.es/pls/portal/docs/PAGE/UNED_MAIN/LAUNIVERSIDAD/UBICACIONES/06/PU_BLICACIONES/REVISTA%20DIGITAL%20FACULTAD%20DE%20DERECHO/NUMEROS%20PUBLICADOS/MONOGRAFICO%20PREMIOS%20GARCIA%20GOYENA%206/5_TERCER%20ACCESIT.PDF].

Baleares. Estas descabelladas propuestas fueron rechazadas por la delegación española y las negociaciones se aplazaron "sine die"⁷⁰⁰.

III.2.3. RÉGIMEN JURÍDICO DEL MAR TERRITORIAL DE LOS ARCHIPIÉLAGOS CANARIO Y BALEAR.

El principio archipelágico ya viene del siglo XIX, pero no se consiguió ningún logro en ninguna codificación, ya que hasta la Segunda Guerra Mundial no hay vientos renovadores y es aquí cuando surge la preocupación de la seguridad nacional y proteger el medioambiente⁷⁰¹. Pero la cuestión archipelágica encontrará su verdadero sentido a partir del momento en que se abre el proceso de descolonización contemporáneo⁷⁰².

En los Convenios de Ginebra -entre otras deficiencias- no existía un régimen jurídico para los archipiélagos oceánicos. Tal y como ha puesto de manifiesto JIMÉNEZ PIERNAS "... la consecuencia lógica e inmediata será el desfase entre las normas aprobadas en Ginebra, expresión y desarrollo del Derecho consuetudinario en vigor en los años cincuenta, y las nuevas realidades"⁷⁰³.

JIMÉNEZ PIERNAS ha llegado a definir la pretensión archipelágica en los siguientes términos:

"... cuando se reclama la soberanía sobre las aguas encerradas por un trazado de líneas de base rectas u otro sistema que sirva para considerar el conjunto de aguas y tierras de un archipiélago como una unidad, calificándose las aguas encerradas como *interiores*, *archipelágicas* o incluso *históricas*, aunque luego no se les aplique estrictamente el régimen propio de dichas aguas"⁷⁰⁴.

⁷⁰⁰.- Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., pp. 388-389.

⁷⁰¹.- PUEYO LOSA, J., El archipiélago oceánico..., loc. cit., p. 76.

⁷⁰².- Vid. PUEYO LOSA, J., El archipiélago oceánico..., loc. cit., p. 137. De hecho, "le concept d'eaux archipelagiques est une des nouveautés importantes introduites par la convention de 1982". Vid. TREVES, T., "Codification du droit...", loc. cit., p. 77. En este mismo sentido, PASTOR RIDRUEJO, señala que "en la I Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar fue escasa e incidental la atención que se prestó a los archipiélagos. De hecho sólo a efectos de medición de la anchura del mar territorial mediante el sistema de líneas de base rectas se les tuvo en cuenta (art. 4 de la Convención de 29 de abril de 1958 sobre mar territorial y zona contigua). Vid. PASTOR RIDRUEJO, J.A., Curso de Derecho..., loc. cit., pp. 345-346.

⁷⁰³.- Vid. JIMÉNEZ PIERNAS, C., El proceso de formación..., II, loc. cit., p. 589.

⁷⁰⁴.- Vid JIMÉNEZ PIERNAS, C., "Incidencia del principio archipelágico en la problemática marítima y autonómica de Canarias", XXXIII, 2, R.E.D.I. (1981), p. 524.

En los trabajos preparatorios las aguas archipelágicas parecía estar en una situación intermedia entre el régimen propio de las aguas interiores y el de las territoriales. En cualquier caso, "repugnaría a la lógica jurídica propugnar para esas aguas calificadas finalmente de archipelágicas un régimen jurídico que, al menos, no proporcionaría al Estado archipelágico las competencias que ofrece el régimen de las aguas territoriales"⁷⁰⁵.

En los trabajos preparatorios se va a plantear el problema de saber si el principio archipelágico es aplicable a cualquier archipiélago o si debe restringirse su alcance exclusivamente al archipiélago o archipiélagos de Estado aunque cumplan todos los requisitos para aplicarles el principio archipelágico. Aunque no se profundiza en esta cuestión en los trabajos preparatorios ya hay posiciones de los diferentes países⁷⁰⁶. E igualmente, en los indicios de los trabajos sustantivos, la delegación española parte de la idea de que "desde el siglo XIX, su país ha defendido la idea de que el archipiélago constituye una unidad natural en la cual las islas y los espacios marinos que las unen forman un conjunto indisoluble... Ha llegado el momento de reconocer el nuevo concepto de aguas archipelágicas, al que no se hace referencia alguna en las Convenciones de Ginebra de 1958, pero que está claramente definido en el artículo 7 del documento A/CONF.62/C.2/L.49; ello significa abandonar el principio de que el Estado archipelágico no puede extender su soberanía más allá de la franja correspondiente a cada una de las islas que constituyen el archipiélago, consideradas aisladamente. En efecto, el nuevo concepto de la zona económica sugiere que las islas y las aguas de un archipiélago deben considerarse como un todo sometido al mismo régimen jurídico, con una clara delimitación de sus límites externos y rodeado de la correspondiente faja de mar en la que el Estado archipelágico ejercerá, como todos los demás Estados, la soberanía y las competencias que se establezcan en la convención definitiva"⁷⁰⁷.

No han sido muchos los Estados que, siendo archipiélagos o mixtos (es decir, a la vez continentales e insulares), han formulado una pretensión archipelágica. Concretamente Cabo Verde, Cuba, Filipinas, Indonesia, Maldivas, Mauricio y Tonga, entre los primeros; y Dinamarca, Ecuador y Noruega, entre los segundos. Otros Estados se han aproximado a la reivindicación, pero sin completarla en aspectos tan esenciales, caso de Fiji y Seychelles, preocupados exclusivamente por las motivaciones económicas. También merece citarse las reivindicaciones canadienses sobre la unidad y seguridad ecológicas de su archipiélago Ártico, y la posición próxima a la pretensión archipelágica sostenida por la India⁷⁰⁸. El grado de apoyo que había logrado alcanzar el concepto archipelágico se puso de manifiesto en el hecho de que en 7 de las propuestas presentadas sobre mar territorial (India, Guyana, *España*, Bangladesh, Ecuador, Fiji y Grecia) se mencionaran las aguas archipelágicas⁷⁰⁹. Así, en el proyecto español se indicaba que la soberanía del Estado ribereño se

⁷⁰⁵.- Vid. JIMÉNEZ PIERNAS, C., El proceso de formación..., II, loc. cit., p. 790.

⁷⁰⁶.- Vid. JIMÉNEZ PIERNAS, C., "Incidencia del principio archipelágico...", loc. cit., p. 528.

⁷⁰⁷.- Vid. Declaración de ABAROA Y GOÑI, el 12 de agosto de 1974, en la 37ª sesión, en Documentos Oficiales, vol. II, p. 300, párs 39-41. También puede consultarse en YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 350.

⁷⁰⁸.- Vid. JIMÉNEZ PIERNAS, C., "Incidencia del principio archipelágico...", loc. cit., pp. 524-525.

⁷⁰⁹.- Doc. A/CONF.62/C.2/L.4, 5, 6, 7, 10, 13 y 22, en Documentos Oficiales, 1975, vol. III, pp. 217-219 y 229. Vid. también YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 348.

extendía, fuera de su territorio y de sus aguas interiores o archipelágicas, a una zona del mar adyacente a sus costas denominadas mar territorial⁷¹⁰.

Los Estados mixtos, preocupados sobre todo por la aplicación del principio a sus archipiélagos apenas se ocupaban en su propuesta del régimen de navegación, limitándose a adherirse al principio de la unidad del régimen jurídico en el mar territorial defendido por las cuatro Potencias, y a la regla general de la ordenación del paso por las aguas archipelágicas mediante el establecimiento de corredores marítimos, tema que sería objeto de desarrollo ulterior. Esta falta de concreción se debía al desacuerdo entre los propios Estados mixtos acerca del régimen aplicable en las aguas de sus archipiélagos, tal como sus prácticas evidenciaban⁷¹¹. Además, como ha señalado PUEYO LOSA, la ausencia de una definición jurídica precisa de archipiélago oceánico y la diversidad de estos integrantes, dio lugar a un debilitamiento del principio archipelágico. Máxime cuando ni los mismos Estados interesados estaban de acuerdo sobre el régimen jurídico de las aguas encerradas por el perímetro archipelágico⁷¹². JIMÉNEZ PIERNAS ha afirmado que:

"En definitiva, el régimen de navegación y sobrevuelo por las vías marítimas y aéreas archipelágicas, reflejo del paso en tránsito por los estrechos internacionales, impide atribuir al régimen de las aguas archipelágicas un carácter intermedio entre el régimen de las aguas interiores y de las territoriales, y afecta gravemente a la condición jurídica genuina de las aguas archipelágicas comprendidas en esas vías, al igual que, paralelamente, han afectado al mar territorial en el caso de los estrechos. Y ello es así, sencillamente, porque las desnaturaliza y transforma en un espacio *sui generis* próximo a la naturaleza de la zona económica exclusiva, en cuanto que esas aguas no son alta mar ni mar territorial, y el Estado archipelágico o ribereño mantiene su soberanía residual sobre los recursos, el control de las actividades de investigación y la preservación del medio en las mismas"⁷¹³.

El reconocimiento del concepto de archipiélago oceánico conlleva el reconocimiento de la soberanía del Estado sobre las aguas encerradas en el perímetro archipelágico -en los términos del Convenio-. Lo que sí parece cierto es que no pueden ser consideradas aguas interiores. Algunos las consideran mar territorial⁷¹⁴. Pero lo cierto es que nos encontraríamos ante una nueva categoría híbrida en tanto que se nutre de principios pertenecientes tanto a la figura de las aguas interiores "stricto sensu" como del mar territorial. Tendrán características de las aguas interiores como la plena soberanía sobre las aguas y sus recursos y del mar territorial como el reconocimiento de paso inocente si bien limitado a unos determinados corredores marítimos. A diferencia del concepto de

⁷¹⁰.- Artículo 2, 1 de la propuesta sobre naturaleza y características del mar territorial. Doc. A/CONF.62/C.2/L.6, de 10 de julio de 1974, en Documentos Oficiales, 1975, vol. III, p. 214. También se puede consultar un breve comentario, en YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 348.

⁷¹¹.- Vid. JIMÉNEZ PIERNAS, C., El proceso de formación..., II, loc. cit., pp. 877-878. Tan sólo España apoyará de forma abierta el régimen propuesto por las cuatro Potencias. Vid. la intervención del Sr. ABAROA Y GOÑI en Documentos Oficiales, vol. II, p. 300, párr. 40. Por tanto, frente a las diferencias existentes entre los Estados ribereños, destaca la postura coherente de las Potencias Marítimas con respecto al régimen de las aguas territoriales y archipelágicas. Vid. JIMÉNEZ PIERNAS, C., El proceso de formación..., II, loc. cit., p. 879.

⁷¹².- Vid. PUEYO LOSA, J., El archipiélago oceánico..., loc. cit., p. 190.

⁷¹³.- Vid. JIMÉNEZ PIERNAS, C., El proceso de formación..., II, loc. cit., p. 1120.

⁷¹⁴.- Vid. RIPHAGEN, W., "La navigation dans le nouveau Droit de la Mer", 84, R.G.D.I.P. (1980), p. 166.

aguas interiores "stricto sensu", el de aguas archipelágicas permite la existencia del paso inocente; a diferencia del mar territorial, las aguas archipelágicas admite el paso inocente sólo a lo largo de los corredores marítimos y no por todas las aguas archipelágicas⁷¹⁵. Mientras para los Estados-archipiélago el concepto de aguas archipelágicas se situaba entre las aguas interiores y el mar territorial, para Gran Bretaña y sus seguidores entre mar territorial y alta mar⁷¹⁶.

JIMÉNEZ PIERNAS ha llegado a la conclusión, bastante razonable y lógica, de que:

"No puede afirmarse el efecto declarativo del *Proyecto de Convención* concretamente respecto de la institución archipelágica por dos razones. En primer lugar, porque el consensus alcanzado en la vía consuetudinaria sólo permitía hablar de una institución *in statu nascendi* que podría ser en todo caso cristalizada en la vía convencional pero nunca declarada por la sencilla razón de que no existía previamente como tal institución consuetudinaria. Pero tampoco puede hablarse, en segundo lugar, del efecto declarativo y de desarrollo progresivo al menos del principio archipelágico, visto que sobre este sí había *consensus* en la vía consuetudinaria, porque dicho consensus ha sido cuestionado y revisado en aspectos fundamentales en la vía convencional. Porque aunque puede aceptarse que la introducción de criterios matemáticos para definir y delimitar un archipiélago constituye un desarrollo progresivo del principio tal como existía en la vía consuetudinaria, no es posible sostener lo propio con la exclusión de la aplicación del principio a los archipiélagos de Estado originada en la vía convencional, discriminación que modifica sustancialmente la naturaleza y contenido del principio archipelágico tal como cristalizó consuetudinariamente y supera con mucho la simple corrección y ampliación del contenido de una costumbre achacable a su desarrollo progresivo. A nuestro entender, sólo cabría hablar en rigor del efecto declarativo del Proyecto de Convención respecto de las consecuencias económicas del principio archipelágico, o en otras palabras, del régimen económico de las aguas archipelágicas, ya que su contenido -no impugnado consuetudinariamente- se mantendrá sustancialmente idéntico en la vía convencional donde se reafirma la soberanía plena del Estado archipelágico sobre todos los recursos del subsuelo, lecho y aguas que encierran las líneas de base"⁷¹⁷.

JIMÉNEZ PIERNAS, al analizar el valor de las aguas archipelágicas, ha afirmado que:

"El *Proyecto de Convención* tiene efecto declarativo respecto del régimen económico de las aguas archipelágicas, ya que su contenido -no impugnado consuetudinariamente- se mantendrá sustancialmente idéntico en la vía convencional, donde se reafirma la soberanía plena del Estado archipelágico sobre todos los recursos del subsuelo, lecho y aguas que encierran las líneas de base. En cambio, tiene carácter constitutivo respecto del principio archipelágico (a causa de la exclusión de los archipiélagos de Estado), del régimen de la navegación y aeronavegación por las aguas y espacio aéreo archipelágicos (a causa de la libertad de paso por las vías archipelágicas), y del uso de esas aguas por los Estados vecinos con derechos adquiridos en ella (por no haberse tratado siquiera en la vía

⁷¹⁵- Vid. PUEYO LOSA, J., El archipiélago oceánico..., loc. cit., pp. 278-284.

⁷¹⁶- Vid. REMIRO BROTONS, A., "Archipiélagos e islas", en POCH, A., ed., La actual revisión..., I, 1, loc. cit. p. 478. Además, el mismo autor pone de manifiesto que del principio archipelágico se beneficiarían sobre todo los archipiélagos oceánicos, en la medida en que los archipiélagos costeros podrían utilizar la línea de bases rectas. *Ibid.*, pp. 484-485.

⁷¹⁷- Vid. JIMÉNEZ PIERNAS, C., El proceso de formación..., II, loc. cit., pp. 1046-1047.

consuetudinaria). La exclusión de la aplicación del principio a los archipiélagos de Estado es contraria al consensus consuetudinario sobre dicho principio, y el régimen de navegación y aeronavegación por las vías archipelágicas tampoco respeta el desarrollo de la práctica centrado en torno al *modus vivendi* o acomodo de la notificación previa a bajo nivel del paso de buques de Estado por las aguas archipelágicas"⁷¹⁸.

Además, hay que tener en cuenta la situación en la que se encontraban los archipiélagos de Estado. Por esta razón, PUEYO LOSA ha llegado a manifestar que:

"La acción desplegada por Estados con espacios archipelágicos oceánicos integrantes de su territorio nacional (España, Ecuador, India, Portugal) en defensa de la extensión del principio archipelágico a tales supuestos, parece haber venido sufriendo, con todo, una involución durante los últimos períodos de sesiones de la III Conferencia; pudiendo destacarse como causa más acusada de tal fenómeno el desgaste político que podría representar para un Estado dar la batalla en un terreno tan espinoso como éste - por las implicaciones de índole estratégica y de seguridad que encierra- y en unas circunstancias como las propias de la III Conferencia"⁷¹⁹.

En el tema que nos ocupa, ya en los trabajos preparatorios surgieron posturas divergentes. Así estaban los que eran partidarios de iniciar el proceso desde el derecho en vigor (los Convenios de Ginebra de 1958) y retener de él lo máximo posible, y los Estados partidarios de revisar a fondo dichos Convenios en razón de la no participación en su elaboración de un numeroso grupo de Estados ahora independientes, de los cambios tecnológicos producidos y de la aparición de nuevos datos, como la agotabilidad de los recursos y el grave aumento de la contaminación.

En 1973 se propuso crear un concepto nuevo -el de *aguas archipelágicas*- para calificar y regular jurídicamente las aguas encerradas por las líneas rectas sometiénolas a la soberanía del Estado archipelágico pero en condiciones que alejaban esta soberanía de la típica ejercida en las *aguas interiores*, calificación que reclamaban la mayoría de los Estados archipelágicos para las aguas encerradas. Ciertos Estados mixtos aprovecharon la ocasión para declarar que los principios y régimen aplicables a los Estados archipelágicos podían aplicarse igualmente a los archipiélagos que formaban parte de un Estado, aunque se produjeron enseguida reacciones contrarias a esta posibilidad. Por tanto, el apoyo de los Estados mixtos al principio archipelágico tenía motivaciones basadas en intereses propios. Mientras Filipinas e Indonesia para reivindicar el principio archipelágico (unidad de aguas y de tierras) mantenían un cierto equilibrio entre las razones políticas y de seguridad y las económicas y ecológicas, el resto de los Estados archipelágicos y mixtos que habían formulado la reivindicación cargaban el peso en estas últimas. Lo cierto es que los pasos marítimos de los archipiélagos equivale a (o son) estrechos más o menos amplios. Ello quiere decir que el factor estratégico "archipiélagos" está íntimamente ligado al factor "estrechos"⁷²⁰.

⁷¹⁸.- Vid. JIMÉNEZ PIERNAS, C., El proceso de formación..., II, loc. cit., p. 1128.

⁷¹⁹.- Vid. PUEYO LOSA, J., El archipiélago oceánico..., loc. cit., p. 228.

⁷²⁰.- Vid. GOLMAYO CIFUENTES, "Los factores estratégicos en el proceso de revisión del Derecho del Mar", en POCH, A., ed., La actual revisión..., I, 1, loc. cit., p. 144. Basándonos en la definición del artículo 46, a) hay 35 Estados que podrían ser considerados archipelágicos por estar formados íntegramente por islas. De éstos, quizá solamente 12 (Antigua, Bahamas, Cabo Verde, Comores, Grenada, Indonesia, Jamaica, Maldivas, Filipinas, Sao Tomé, Príncipe y Vanautu) pueden legítimamente cerrar enteramente su territorio insular con líneas de base archipelágicas según se recoge en el artículo 47 de la Convención. Quince Estados archipelágicos no pueden realizar tal delimitación de líneas de base

Por parte de los Estados mixtos, las delegaciones de Ecuador y España se destacarán en la defensa de una aplicación no selectiva o discriminatoria del principio archipelágico que abarcará tanto a los archipiélagos constituidos en Estado como a los archipiélagos de Estado. La delegación española apoyará incondicionalmente los Documentos A/AC.138/SC.II/L.15 y L.48⁷²¹, que debían ser -a su entender- la base de los trabajos de la Subcomisión sobre el tema, añadiendo POCH que, como "la situación de los archipiélagos o cadenas de islas que forman parte integrante de un "Estado mixto" es similar a la de los "Estados archipelágicos", debe tratarse del mismo modo. Igualmente, España en el Doc. A/AC.138/SC.II/SR.73 alegará que atenta contra la integridad territorial del Estado. En este sentido, la delegación española aprueba las ideas contenidas en el apartado 6 del artículo 1 de la propuesta de China (A/AC.138/SC.II/L.34) de que un archipiélago o una serie de islas cercanas entre sí podrá considerarse como un todo único"⁷²². Además, en estos términos se expresaba ya la delegación española en los primeros trabajos sustantivos, de 12 de julio de 1974, al considerar que "la delegación española considera que la futura convención debe definir el régimen de navegación por las "aguas archipelágicas" y que la justa reivindicación de los Estados archipelágicos debe ser reconocida. El proyecto de artículos presentado por las delegaciones de Fiji, Filipinas, Indonesia y Mauricio (ibíd., secc. 38) constituye una excelente base para las negociaciones. De otra parte, como afirmó el representante de la India, este régimen puede ser igualmente aplicable en gran parte a los "archipiélagos de Estado"⁷²³.

La verdad es que desde los inicios de los trabajos ciertos Estados mixtos habían abogado interesadamente por la introducción en el temario con carácter autónomo de la cuestión de los archipiélagos. Ecuador y España patrocinaron una propuesta colectiva de Estados americanos (Doc. A/AC.138/56) en la que dentro del punto 1 (mar territorial) se incluían los "Estados archipiélago" como punto 1.2 y los "Archipiélagos" como punto 1.4⁷²⁴. Su práctica estatal y su actitud a lo largo de los trabajos preparatorios y sustantivos confirmaba en principio la intención de estos Estados de unir la suerte de sus archipiélagos a la de los Estados archipelágicos. Es el caso de Canadá, Ecuador, España, India y Noruega. Pero a esta legítima intención se van a oponer -desde un primer momento- las Potencias Marítimas. Como han puesto de manifiesto innumerables autores, entre ellos JIMÉNEZ PIERNAS:

archipelágicas por no cumplir los requisitos exigidos en el artículo 47.1 de la Convención que exige que la relación entre la superficie marítima y la superficie terrestre, incluidos los atolones, sea entre 1 a 1 y 9 a 1 (Australia, Cuba, Haití, Islandia, Irlanda, Japón, Madagascar, Malta, Nueva Zelanda, Singapur, Sri Lanka, Taiwan, Trinidad y Tobago, Reino Unido y Samoa Occidental). Estas violaciones por la exigencia del artículo 47, sólo podrá ser justificada por el artículo 4 (artículo 7 de la Convención), que en la mayoría de los casos tampoco legitima la delimitación de las líneas de base rectas como exige la Convención. Esta problemática ha sido calificada como "pathological claims by archipelagic states". Ibíd., p. 158. Vid. REISMAN, W.M., y WESTERMAN, G.S., *Straight baselines in international maritime boundary delimitation*, London, 1991, p. 158.

⁷²¹.- Intervención de POCH, en Doc. A/AC.138/SC.II/SR.73. Reuniones mantenidas en Ginebra desde el 3 de julio al 23 de agosto de 1973 (no pertenece a los trabajos sustantivos sino a la Asamblea General. Comisión de los Fondos Marinos. Subcomisión II).

⁷²².- Intervención de POCH, en Doc. A/AC.138/SC.II/SR.73. Reuniones mantenidas en Ginebra desde el 3 de julio al 23 de agosto de 1973 (no pertenece a los trabajos sustantivos sino a la Asamblea General. Comisión de los Fondos Marinos. Subcomisión II).

⁷²³.- Vid. Declaración de ABAROA Y GOÑI, de 12 de julio de 1974, en la 40ª sesión, en Documentos Oficiales, vol. I, 1974, p. 193, en el pár. 6.

⁷²⁴.- Este Documento puede consultarse en Doc. N.U. Suplemento nº 21 (A/8421), Anexos (Comisión de Fondos Marinos -trabajos preparatorios-. Asamblea General. Documentos Oficiales. Vigésimo séptimo período de sesiones. VII. Nueva York, 1972.

"Es difícil alegar argumentos lógicos -no intereses- para pretender la exclusión de los archipiélagos de Estado. La reducción de la superficie de alta mar no puede calificarse como mala apriorísticamente, tampoco puede achacarse exclusivamente esta reducción a la extensión del principio a los archipiélagos de Estado, y mucho menos pretender salvarla discriminando estas realidades y no otras. Es indiscutible que en los archipiélagos de Estado pueden darse todos los elementos componentes del principio archipelágico, a saber, el geográfico, el económico y ecológico, el político y de seguridad, y el histórico... El hecho de que la unidad política del archipiélago no se perfeccione en sí misma sino que deba de relacionarse con otra porción del territorio continental menos o más importante que el insular no empece el *valor autónomo* que la unidad del archipiélago, en su perspectiva política y de seguridad y económica, pueda alcanzar con independencia de su aplicación a solo una parte del territorio del Estado. Lo determinante del principio archipelágico es el fenómeno natural y cultural del archipiélago, que permanece idéntico ya se trate de un Estado independiente o forme sólo una parte de él"⁷²⁵.

Tampoco se puede alegar la presencia de una diferencia de intereses entre los Estados archipelágicos y de los archipiélagos de Estado porque los de estos últimos siempre están determinados y protegidos por un centro de poder o autoridad continental que los convierte en simples apéndices de los intereses y posiciones defendidos en tierra firme. Por esta razón, se propone que los archipiélagos costeros y oceánicos independientes tendrán en todo caso una comunidad de intereses superior a la que pueda existir entre los archipiélagos oceánicos independientes y dependientes a pesar de la semejanza geográfica. Además, aunque esta situación puede darse por razones de tipo interno (a causa del régimen político, de diferencias étnicas entre el continente y las islas, de predominio de un partido político que defiende posiciones contrarias a los intereses de las mismas, y otras), lo cierto es que la diferencia de intereses no es consustancial a cualquier situación mixta, además de poder darse perfectamente entre los propios archipiélagos oceánicos independientes. Además, tampoco se puede hacer una discriminación en base a considerar como única realidad geográfica al Estado continental, el insular y el archipelágico y negar la existencia de Estados mixtos⁷²⁶.

Sólo tras mucho forcejeo, y con el único apoyo de la delegación ecuatoriana, se lograría incluir el tema de los archipiélagos de Estado en el Informe final de la Subcomisión Segunda contando al respecto con el absoluto silencio de las cuatro Potencias. Pero ya era previsible que en la Conferencia triunfaría la tesis de la discriminación de los archipiélagos de Estado y que se les excluiría de la aplicación del principio archipelágico. La técnica de la fragmentación de las cuestiones principales y de los grupos de intereses, aplicada con carácter general por las Potencias Marítimas a lo largo de este codificador, comenzaba a dar sus frutos en la cuestión de los archipiélagos al ir reduciendo el número de Estados patrocinadores de la reivindicación ya mediante la simple exclusión (caso de los Estados mixtos), ya mediante el traslado del problema a otro contexto fundamentalmente económico y dominado por la institución insular tradicional (caso de los Estados insulares del Pacífico, entre los que se contaba Fiji y Tonga). Lo cierto es que los

⁷²⁵.- Vid. JIMÉNEZ PIERNAS, C., El proceso de formación..., II, loc. cit., pp. 689-690. En este mismo sentido ASÍN CABRERA, M.A., (prólogo de Antonio Pérez Voituriez), Islas y archipiélagos..., loc. cit., p. 84.

⁷²⁶.- Aproximadamente treinta y cinco archipiélagos son archipiélagos oceánicos en el sentido de la Convención. Pero no todos los archipiélagos pueden devenir en Estados-archipiélagos. Una veintena de entre ellos son dependientes de un Estado continental y por ello excluido del régimen especial. Sólo siete Estados de los quince restantes se han proclamado Estados-archipiélago. Este número de reclamaciones, sin embargo, debería aumentar. Vid. LATTION, R., L'Archipel en Droit..., loc. cit., p. 175.

Estados archipelágicos para ver satisfechas sus peticiones tenían que ver reducido el número de beneficiarios del principio archipelágico, y así lo pusieron de manifiesto en los trabajos sustantivos la postura de la cuatro Potencias.

La delegación española, además de apoyar expresamente la reivindicación de las cuatro Potencias, se adhirió a la afirmación de GOKHALE de que el régimen jurídico propuesto para las cuatro Potencias para su caso podían "ser igualmente aplicable en gran parte a los 'archipiélagos de Estado'". Estas declaraciones ponen de manifiesto que los Estados mixtos eran conscientes de la dificultad de su empeño y estaban dispuestos a transigir quizás aún más que las cuatro Potencias a fin de conseguir la aplicación del principio a sus archipiélagos⁷²⁷.

En un Documento patrocinado por Canadá, Chile, India, Indonesia, Islandia, Mauricio, México, Noruega y Nueva Zelanda⁷²⁸, presentado al Plenario de la Conferencia se pone definitivamente de manifiesto la falta de entendimiento entre Estados archipelágicos y mixtos, eliminándose la posibilidad de que un Estado archipelágico comprendiera también partes continentales, aunque fuera secundariamente. Pero algunas delegaciones como la de España⁷²⁹ intervendrán ante la Subcomisión Segunda para defender el reconocimiento del principio archipelágico y su aplicación no discriminatoria. Pero para esta fecha, el aislamiento de los Estados archipelágicos y mixtos era un hecho. Además, el valor de esta oposición frente a los Estados mixtos radicaba en que se ejercía por Estados afroasiáticos, subdesarrollados y sin intereses universales que se oponían tanto a resultar directamente perjudicados a efectos económicos o de seguridad por la extensión del principio como a propiciar que ciertas Potencias Coloniales y Marítimas pudieran obtener para sus posesiones insulares un trato favorable a la hora de establecer las zonas económicas de dichas posesiones. Incluso los Estados archipelágicos se tuvieron que oponer para evitar reservas e incluso desacuerdos declarados sobre su reivindicación dentro del Grupo de los 77. La verdad es que los Estados archipelágicos no tenían opción. Todos estos motivos originaron el aislamiento completo de la pretensión de los Estados mixtos, sin otro apoyo que su propia fuerza y coherencia entre Estados tan heterogéneos como *España*, Canadá, Ecuador e Indonesia. Como ha señalado JIMÉNEZ PIERNAS, al referirse a la postura de las cuatro Potencias:

"Si bien en el primer documento de las cuatro Potencias no era posible averiguar su postura sobre el tema que nos ocupa, en el segundo no dejarán lugar para la duda porque el único punto donde la noción no admite más que una interpretación es precisamente la exclusión explícita de la noción de los Estados constituidos principalmente por una parte continental.

Pero cabía todavía -a nuestro entender- incluir teóricamente dentro de la noción casos de Estados asentados principalmente sobre archipiélagos y también sobre islas sueltas e incluso sobre el continente, aunque fuera con carácter muy secundario. Además,

⁷²⁷.- Intervención del Sr. ABAROA Y GOÑI en Documentos Oficiales, vol. I, p. 193, párr. 6.

⁷²⁸.- Doc. A/CONF.62/L.4, de 25 de julio de 1974, Documentos Oficiales, vol. III, pp. 94-96. Este documento pretende oponer a la estrategia fragmentadora de las Potencias Marítimas una propuesta de solución global de las cuestiones del mar territorial, aguas archipelágicas, zona económica y plataforma continental con el patrocinio de destacadas delegaciones afroasiáticas, americanas y occidentales. Por tanto, en este documento los propios Estados archipelágicos no aceptaban la extensión -como consecuencia de las presiones que sobre ellos había ejercido las superpotencias- del principio archipelágico a los archipiélagos de Estado.

⁷²⁹.- Intervención del Sr. ABAROA Y GOÑI en Documentos Oficiales, vol. II, p. 300, párr. 42.

también cabía interpretar que los Estados archipelágicos se limitaban a plantear su reivindicación aislándola de otras reclamaciones conexas, como la de los Estados mixtos sin prejuzgar su posición sobre ella... Como hemos sostenido se trataba de una decisión política que no podía encontrar otra justificación más que la de su propia conveniencia según el parecer de las cuatro Potencias"⁷³⁰.

Por tanto, es evidente que su exclusión no tiene un origen lógico o técnico sino práctico - evitar un número excesivo de reivindicaciones que afectasen significativamente los intereses de las Potencias Marítimas y de cierto número de Estados ribereños-. Lo cierto es que el principio archipelágico es aplicable a cualquier situación archipelágica, con independencia de su "status" político. En el Texto revisado de 1976 ya no hay ninguna referencia a los archipiélagos de Estado. Desde entonces, únicamente la delegación de Ecuador ha seguido insistiendo en favor de un régimen jurídico adecuado para los archipiélagos de Estado.

La situación al final de la labor preparatoria ha sido analizada en los siguientes términos por JIMÉNEZ PIERNAS, al señalar que:

"Aunque al final de la labor preparatoria se propusiera en el Grupo de Trabajo una 'Variante E' afirmando la aplicación del principio a los archipiélagos de Estado, y la Delegación española consiguiera tras mucho forcejeo, y con el único apoyo de la Delegación ecuatoriana, incluir el tema de los archipiélagos de Estado en el Informe final de la Subcomisión Segunda contando al respecto con el absoluto silencio de las cuatro Potencias, era previsible que en la Conferencia triunfara la tesis de la discriminación de los archipiélagos de Estado y se les excluyera de la aplicación del principio archipelágico. La técnica de la fragmentación de las cuestiones principales y de los grupos de intereses, aplicada con carácter general por las Potencias Marítimas a lo largo de este proceso codificador, comenzaba a dar sus frutos en la cuestión de los archipiélagos al ir reduciendo el número de Estados patrocinadores de la reivindicación ya mediante la simple exclusión (caso de los Estados mixtos), ya mediante el traslado del problema a otro contexto fundamentalmente económico y dominado por la institución insular tradicional (caso de los Estados insulares del Pacífico, entre los que se contaba *Fiji* y *Tonga*). En cuanto a los Estados archipelágicos, el acierto o desacierto de la estimación de que su conveniencia política radicaba en reducir el alcance práctico del principio archipelágico *exclusivamente* en cuanto al número de beneficiarios aunque ello repugnara a la propia lógica del principio, el desarrollo mismo de la Conferencia enseguida nos lo desvelará"⁷³¹.

La delegación de España intervendrá ante la Subcomisión Segunda con la única pretensión de defender el reconocimiento del principio archipelágico y su aplicación no discriminada⁷³². Como ha señalado JIMÉNEZ PIERNAS:

"El valor de esta oposición frente a los Estados mixtos radicaba en que se ejercía por Estados afroasiáticos, subdesarrollados y sin intereses universales que se oponían tanto a resultar directamente perjudicados a efectos económicos o de seguridad por la extensión del principio como a propiciar que ciertas Potencias Coloniales y Marítimas

⁷³⁰.- Vid. JIMÉNEZ PIERNAS, C., El proceso de formación..., II, loc. cit., pp. 692-693.

⁷³¹.- Vid. JIMÉNEZ PIERNAS, C., El proceso de formación..., II, loc. cit., pp. 694-696.

⁷³².- Intervención del Sr. ABAROA Y GOÑI en Documentos Oficiales, vol. II, p. 300, pág. 42.

podrían obtener para sus posesiones insulares -sobre todo en el Pacífico- un trato especialmente favorable a la hora de establecer las zonas económicas de dichas posesiones"⁷³³.

Además, toda esta escena se veía aún más agravada por el hecho de que los Estados mixtos eran de una gran heterogeneidad; entre otros es el caso de Canadá, Ecuador, España e India. Además, ni siquiera llegó a constituirse oficialmente un grupo de interés formado por los Estados mixtos. Sin embargo, sí se formaría un grupo de Estados ribereños de estrechos internacionales compuesto por *España*, Malasia, Marruecos y China. Por tanto, esta exclusión "no tiene un origen lógico o técnico sino... práctico, el de evitar un número excesivo de reivindicaciones que afectasen significativamente los intereses de las Potencias Marítimas y de cierto número de Estados ribereños, pero -repetimos- el principio archipelágico es razonablemente aplicable a cualquier situación archipelágica con independencia de su "status" político"⁷³⁴. Además, se buscaba sujetar a los buques en tránsito por las aguas archipelágicas y los estrechos a un régimen de paso inocente plasmado ya en 1958 en la Convención sobre mar territorial y zona contigua- como se deduce de los Proyectos de artículos presentados en el seno de la Comisión de Fondos Marinos y en la III Conferencia. Como ha llegado a afirmar JIMÉNEZ PIERNAS:

"El número de Estados mixtos que han formulado la pretensión es muy escaso, aunque son tres Estados muy significados por su situación geográfica y tradiciones marítimas -se está refiriendo a Ecuador, Dinamarca y Noruega-. Además, se obvia que dentro del grupo de Estados mixtos hay que excluir a los efectos de su participación en este proceso a buen número de ellos por razón de su situación objetiva, como es el caso de las propias Potencias Marítimas, de los Estados con territorios insulares pero no archipelágicos (caso de Italia), y de aquéllos otros que se enfrentan a una situación muy peculiar (caso de Grecia). De modo que las tres pretensiones citadas y las aproximaciones de Canadá, *España* e India ayudan a consolidar el principio archipelágico y evitan sobre todo que surja en la vía consuetudinario una aplicación indiscriminada del mismo"⁷³⁵.

La condición jurídica archipelágica de un grupo insular podrá venir dada por relación a una formación geográfica constituida tanto por un Estado soberano como por una dependencia política de otro Estado. Esto supone que se aplicaría este principio archipelágico a toda entidad política expresiva de un "status" político de independencia o con un "status" de dependencia respecto de otro Estado (territorios no autónomos en el sentido de la Carta de las Naciones Unidas), como de

⁷³³.- Vid. JIMÉNEZ PIERNAS, C., *El proceso de formación...*, II, loc. cit. p. 747. Este mismo autor, al analizar la conducta de los propios Estados archipelágicos, llega a insistir en la misma idea al afirmar que:

"Todo esto suponía la irrupción de un grupo de Estados opuesto a la pretensión de los Estados mixtos por considerarla claramente perjudicial para sus intereses económicos sobre todo, lo que -a nuestro entender- obligaba ya definitivamente a los Estados archipelágicos -vista la procedencia de este grupo- a oponerse incluso expresamente a dicha pretensión para evitar reservas e incluso desacuerdos declarados sobre su reivindicación dentro del Grupo de los 77, con el peligro derivado de ello. La verdad es que, desde el punto de vista del interés nacional, los Estados archipelágicos no tenían opción". *Ibíd.*, pp. 749-750.

⁷³⁴.- Vid. JIMÉNEZ PIERNAS, C., *El proceso de formación...*, II, loc. cit., p. 751.

⁷³⁵.- Vid. JIMÉNEZ PIERNAS, C., *El proceso de formación...*, II, loc. cit., pp. 995-996.

una entidad territorial (insular) integrante de un Estado (archipiélago de Estado)⁷³⁶. Haciendo un análisis esquemático podemos señalar que la Convención no considera las aguas archipelágicas como interiores, puesto que le dedica una serie de disposiciones especiales, distintas de las aplicables a dichas aguas. Así pues, dicho Estado podrá disponer en el interior de sus aguas archipelágicas límites de demarcación de las aguas interiores *stricto sensu*. La principal diferencia entre las aguas interiores y las archipelágicas radica en el régimen de navegación aplicable, ya que, mientras en las primeras la soberanía del Estado ribereño es absoluta y se requiere su autorización para la navegación por las mismas, en las segundas rigen los regímenes de paso inocente y de paso por las vías marítimas archipelágicas. La Convención tampoco considera las aguas archipelágicas como mar territorial. El régimen general es el de paso inocente y como especial el de paso en tránsito por los estrechos que forman parte del mar territorial utilizados para la navegación internacional, y el de paso archipelágico por las vías marítimas archipelágicas. De aquí cabe concluir que la naturaleza *ad hoc* de las aguas archipelágicas reconocida por la Convención se sitúa entre el mar territorial y la alta mar, y no entre las aguas interiores y el mar territorial⁷³⁷.

En el Texto único oficioso para fines de negociación se contenía un único artículo sobre el régimen de las islas, en el que se recogían las tesis defendidas por los partidarios del *statu quo*⁷³⁸. En las negociaciones oficiosas del Texto único revisado, España propuso una redacción más explícita y satisfactoria del artículo del Texto único oficioso para fines de negociación relativo a los archipiélagos oceánicos, y su sugerencia fue apoyada, entre otras, por las delegaciones de Ecuador, Colombia, Portugal, Grecia e India. En el sentido opuesto, Estados Unidos propuso la supresión del artículo en cuestión, y su propuesta recibió el apoyo de las grandes potencias marítimas y otras delegaciones⁷³⁹. En el Texto integrado oficioso, durante la V sesión, España y la India criticaron la injustificada supresión en el Texto único revisado para fines de negociación de la sección relativa a los archipiélagos oceánicos y, aunque contaron con el apoyo de varias delegaciones (especialmente de Ecuador y Colombia), el Presidente de la II Comisión mantuvo su posición contraria a la reinsertión, y el Texto integrado oficioso para fines de negociación siguió silenciando el supuesto

⁷³⁶.- Vid. PUEYO LOSA, J., El archipiélago oceánico..., loc. cit. p. 269. Este mismo autorentiende que "es imposible negar a los archipiélagos de Estado lo que se reconoce a los Estados-archipiélago". *Ibíd.*, p. 270.

⁷³⁷.- Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit. pp. 399-400. La naturaleza *sui generis* de las aguas archipelágicas se pone claramente de manifiesto en el régimen de navegación, tanto marítima como aérea, previsto por la Convención. *Ibíd.*, p. 402. Esta calificación afecta de forma muy directa al régimen de navegación aplicable al paso por las aguas archipelágicas, que se asimila al previsto para los estrechos utilizados para la navegación internacional. Pese a reconocer la soberanía del Estado sobre las aguas archipelágicas, su lecho y subsuelo, y el espacio aéreo suprayacente, la Convención establece un régimen de navegación y sobrevuelo más cercano al previsto para la alta mar que al vigente, no ya en las aguas interiores, sino en el mar territorial. *Ibíd.*, p. 414.

⁷³⁸.- Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de separación..., loc. cit. p. 353.

⁷³⁹.- Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., pp. 358-359. El Texto único oficioso para fines de negociación contempló el supuesto de los archipiélagos de Estados, junto con el de los Estados archipelágicos, mediante la inserción de una cláusula ambigua, conforme a la cual las disposiciones relativas a éstos se entenderían "sin perjuicio de la condición jurídica de los archipiélagos oceánicos que formen parte integrante del territorio de un Estado continental" (artículo 131 de la Parte II del Texto único oficioso para fines de negociación), Doc. A/CONF.62/WP.8/PART.II, de 7 de mayo de 1975, en Documentos Oficiales, 1975, vol. IV, p. 179). Sin embargo, dicha negociación desapareció en el Texto único revisado para fines de negociación, sin que se diera explicación alguna al respecto, y los intentos de países como Ecuador, España, India o Grecia por restablecerla no tuvieron ningún éxito. Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 409.

de los archipiélagos de Estado⁷⁴⁰. Durante la primera parte de la VII sesión el representante de Grecia señaló que el Texto integrado oficioso para fines de negociación, que había regulado adecuadamente el tema de los estrechos archipelágicos, ignoraba el tema de los archipiélagos pertenecientes a Estados continentales, y apuntó que había que encontrar una solución equitativa para estos archipiélagos, ya que sufrían una grave injusticia. El delegado de España compartió esta opinión y subrayó la necesidad de que el Texto integrado oficioso para fines de negociación tratara la cuestión de los archipiélagos que no eran Estados⁷⁴¹. Peses a ello, España estimó que no era conveniente presentar una enmienda al Texto integrado oficioso para fines de negociación pues, de ser rechazada (lo que era harto probable dada la oposición frontal de las potencias marítimas), quedaría en entredicho la posibilidad de aplicación analógica a los archipiélagos de los Estados de las disposiciones de la Convención relativas a los Estados archipelágicos. La Conferencia hizo caso omiso a las observaciones formuladas, y la primera revisión del Texto integrado oficioso para fines de negociación realizada en 1979 ignoró la cuestión de los archipiélagos oceánicos. En la segunda parte de la VIII sesión, Ecuador presentó una enmienda al artículo sobre islas, conforme a la cual la determinación de los espacios marinos de un grupo de islas que constituyeran un archipiélago se haría mediante el sistema de trazado de líneas de base previsto para los Estados archipelágicos. La propuesta ecuatoriana fue apoyada por Brasil, India, Grecia, *España*, Colombia y Cabo Verde, y objetaba por las potencias marítimas, quienes señalaron que no estaban dispuestas a aceptar el impacto que propuestas de ese género producirían en la ampliación de espacios marítimos sometidos a la jurisdicción de los Estados. En la segunda revisión del Texto integrado oficioso para fines de negociación presentaba al término de la primera parte de la IX sesión (primavera de 1980) se mantuvo el *statu quo*⁷⁴².

Una vez puesta de manifiesto la imposibilidad de llegar a un consenso sobre el texto de Proyecto de Convención el Presidente de la Conferencia abrió la veda a la presentación de enmiendas formales al mismo. Se presentaron una enmienda a la Parte IV relativa a los Estados archipelágicos y cuatro a la Parte VIII relativa a las islas. España presentó, a su vez, una enmienda al proyecto de Resolución III sobre territorios no autónomos⁷⁴³. Atendiendo a la petición del Presidente de la Conferencia, la delegación española retiró la enmienda, pero dejó constancia de su reserva a la citada resolución, a cuyo segundo párrafo (territorios objeto de controversia entre Estados) "no podía dar su consentimiento"⁷⁴⁴.

Parece que la única posibilidad de consenso a este respecto en el seno de la Tercera Conferencia terminará siendo una fórmula vaga y general que establezca que la delimitación se hará conforme al Derecho internacional, fórmula que deja sin resolver la contradicción y que mejoraría a

⁷⁴⁰.- Vid. YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., *Ámbitos de separación...*, loc. cit. p. 365.

⁷⁴¹.- Vid. intervención del Embajador Eduardo IBÁÑEZ, de 18 de mayo de 1978, en Documentos Oficiales, 1980, vol. IX, p. 81. También en YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., *Ámbitos de separación...*, loc. cit. p. 365.

⁷⁴².- Intervención del Embajador Constatin STAVROPOULOS, de 26 de agosto de 1980, en Documentos Oficiales, 1982, XIV, p. 45. También en YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., *Ámbitos de soberanía...*, loc. cit., pp. 365-366.

⁷⁴³.- Doc. A/CONF.62/L.109 y Corr. de 13 y 15 de abril de 1982, en Documentos Oficiales, 1984, vol. XVI, p. 231. También en YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., *Ámbitos de soberanía...*, loc. cit., p. 367.

⁷⁴⁴.- Carta del representante español al Presidente de la Conferencia. Doc. A/CONF.62/L.136, de 26 de abril de 1986, en Documentos Oficiales, 1984, vol. XVI, p. 252. También en YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., *Ámbitos de soberanía...*, loc. cit. p. 367.

última hora la posición de los Estados favorables al principio de equidistancia (caso de España) preocupados por el auge de los criterios equitativos o correctores⁷⁴⁵.

Sin embargo, el gran problema que se plantea es determinar si una Potencia Marítima que no sea Parte de la Convención puede o no exigir a los Estados-archipiélagos el derecho de paso inofensivo a través de las aguas archipelágicas. Según afirma LATTION, la respuesta debe ser afirmativa⁷⁴⁶. En mi opinión, es una cuestión difícil de resolver. Desde el punto de vista teórico y basándonos en el Convenio de 1969 no sería posible, pero luego en la práctica no creo que existiera ningún inconveniente, salvo que existan unas relaciones diplomáticas deterioradas.

III.3. BUQUES CON CARACTERÍSTICAS ESPECIALES.

Pero el gran problema que plantea el derecho de paso por las aguas archipelágicas vendrá dada por el paso de los buques de guerra y, como consecuencia del extraordinario progreso tecnológico, por el paso de buques de características especiales, como los de propulsión nuclear y los que transporten sustancias o materiales nucleares u otros productos intrínsecamente peligrosos o nocivos. De este modo, el Proyecto de las Ocho Potencias, presentado en la Comisión de Fondos Marinos, al reglamentar el paso inocente tiene en cuenta las realidades económicas y los progresos científicos y técnicos de los últimos años, lo que exige la elaboración de normas adecuadas para regular la navegación de ciertos buques con características especiales. Con esto se pretende salvaguardar tanto la seguridad nacional del Estado (*security*) como la seguridad de la navegación marítima (*safety*).

Debido a los riesgos potenciales que entraña para el ribereño el paso de buques cisternas y de propulsión nuclear, se ha articulado una acción conjunta de los ribereños de estrechos internacionales y ciertos archipiélagos oceánicos, apoyados por buena parte de los países en desarrollo, tendente a imponer una reglamentación más precisa del paso inocente a los efectos de la navegación de tal tipo de buques. En esta ordenación del paso los buques extranjeros con tales características especiales estarán obligados a respetar los corredores marítimos que el archipiélago oceánico haya fijado de antemano, así como la subordinación del derecho de paso inocente de los buques extranjeros con propulsión o armamento nuclear a la previa notificación o autorización de las autoridades competentes, y de los buques que transportan sustancias nucleares o cualquier otra materia que pueda poner en peligro al Estado ribereño o contaminar gravemente el medio marino, a su previa notificación y a la expedición de un certificado internacional del seguro o garantía por los daños que pudiera ocasionar la carga transportada, según se dispone expresamente en los Proyectos de las Ocho Potencias (artículos 14, 15 y 16).

⁷⁴⁵.- Carta del representante español al Presidente de la Conferencia. Doc. A/CONF.62/L.136, de 26 de abril de 1982, en Documentos Oficiales, 1984, vol. XVI, p. 252. También en YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía..., loc. cit., p. 367.

⁷⁴⁶.- Vid. LATTION, R., L'Archipel en Droit..., loc. cit., p. 196.

CONCLUSIONES.

Primera. Quizá la idea básica sea la de que la postura española estuvo toda la Conferencia en íntima dependencia de la defendida por las demás delegaciones. Efectivamente, España en todo momento estuvo atenta a las declaraciones de ciertas delegaciones, sobre todo la de las Grandes Potencias y las delegaciones que defendían los mismos intereses que España -Estados archipelágicos, archipiélagos de Estado, Estados estrecharios, ribereños, etc.- Por tanto, no se puede hablar de cuestiones independientes las unas de las otras. Así se pone de manifiesto en el sistema del consenso, que no permitía llegar a un acuerdo en ciertas cuestiones si previamente no habían sido resueltos otros temas. En mi opinión, este sistema no favoreció más que a las Grandes Potencias, creando así una división de los intereses que a ellos más le favorecían. En algún pasaje de este trabajo he utilizado la expresión "divídelos y vencerás". Efectivamente, esto era lo que las Grandes Potencias pretendían conseguir. Prueba de ello es que en la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, si hubo algo que la caracterizó fue la presencia de los Grupos, que le dio a los trabajos una gran actividad y que fue el motor de los Trabajos preparatorios y sustantivos, y en muchas ocasiones sus propuestas fueron recogidas en los distintos Textos, e incluso en el Convenio definitivo.

Segunda. Si bien la Primera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar tuvo lugar en 1958, no es menos cierto que la Primera Conferencia de Codificación del Derecho Internacional de La Haya de 1930, se puede considerar, en cuanto al Derecho del Mar se refiere, como la Primera Conferencia sobre el Derecho del Mar. Si bien no fue auspiciada por las Naciones Unidas, sí por la Sociedad de Naciones -consecuencia del momento histórico en que se celebró-. También se trataron cuestiones como la zona contigua, el mar territorial, estrechos y archipiélagos, que ponen de manifiesto que, efectivamente, es la Primera Conferencia sobre el Derecho del Mar. Además, se precisaron las nociones de mar territorial, alta mar y zona contigua. Por otra parte, la mal llamada Segunda Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, en donde únicamente se trataron los temas de las pesquerías y de la anchura del mar territorial, creo conveniente considerarla como un apéndice de la mal llamada Primera Conferencia, en la medida en que simplemente fue una prolongación de la Primera. De este modo, en la Tercera Conferencia de 1982, los temas se debatieron a lo largo de distintas sesiones que se prolongaron desde 1973 a 1982, sin tener en cuenta los Trabajos preparatorios que comenzaron en 1967, con la conocida intervención de Arvid PARDO.

Tercera. Cuando nos referimos al "mar territorial" no debemos incluir únicamente las doce millas de anchura, sino también esta extensión en los estrechos y, además, el mar territorial de los archipiélagos. Por tanto, para estudiar el mar territorial es indispensable analizar todos estos espacios marinos como una unidad. La conclusión a la que podemos llegar es que la regulación de los mismos es muy parecida y que es prácticamente imposible establecer una separación de tales cuestiones, pues ello conllevaría un análisis parcial. Así se pone de manifiesto en las palabras del Preámbulo, que dicen textualmente: "conscientes de que los problemas de los espacios marinos

están estrechamente relacionados entre sí y han de considerarse en su conjunto". Incluso podemos afirmar que es suficiente hacer un estudio de la regulación de estos tres espacios marinos para llegar a la conclusión de que es imposible establecer una separación de los mismos. Desde un principio ya en la Lista de Temas y Cuestiones relacionadas con el Derecho del Mar se recogía tal problemática que pretendía analizar estos temas como una unidad. Incluso, en la Conferencia de La Haya de 1930, se consideró que el tema de la navegación a través del mar territorial, especialmente en el caso de los estrechos, se consideró que estaba inseparablemente unido a la cuestión de la anchura del mar territorial.

Cuarta. Todos los países estaban interesados en que se celebrase una nueva Conferencia sobre el Derecho del Mar, pero únicamente para reformar aquellos aspectos que menos le beneficiaban. A Estados Unidos y la Unión Soviética para cambiar el régimen de navegación y sobrevuelo de los estrechos y obtener beneficios en la explotación de los fondos marinos. A España para que se regulase mejor la cuestión de los archipiélagos. A los nuevos Estados surgidos de la descolonización igual. Pero prácticamente a ninguno le convenía una reforma absoluta y total, y creo que este fue el gran éxito y el fracaso de la Tercera Conferencia sobre el Derecho del Mar. Finalmente podemos afirmar que se ha conseguido crear una auténtica "Constitution for the Oceans". Ciertamente, las regulaciones parciales e independientes y mal reguladas que fueron el resultado de la Convención de 1958, fueron sustituidas por un único Convenio con coherencia y unidad, a pesar de todas las ambigüedades que nos podemos encontrar en su regulación.

Quinta. Aunque la idea inicial era evitar que se llegase a un "impasse", lo cierto es que actualmente y a pesar de que el número de ratificaciones ha aumentado (en junio de 1992 se contaba con cuarenta y nueve ratificaciones y dos adhesiones de las sesenta exigidas; por tanto, sólo se necesitaban entonces nueve más, aunque finalmente se han conseguido), de lo que no cabe duda es que el Convenio de 1982, ya no se puede hablar de que tenga una carácter universal, en la medida en que países como Estados Unidos y Alemania, se han negado desde un principio y aún mantienen esa postura a ratificar el Convenio por la regulación tan desfavorable -dicen- para ellos. Entre otros defectos están los de la ambigüedad. Pero, sin duda, el principal obstáculo para la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del mar, era que se discutieron en un órgano político, lo cual hizo prácticamente imposible una reconciliación de intereses. Por tanto, todos estos aspectos hicieron imposible la entrada en vigor del Convenio. En mi opinión, la entrada en vigor del Convenio como tal es una falacia y lo más que se puede llegar es a alcanzar el número de las sesenta ratificaciones exigidas, como así ha sido, pero en ningún momento se alcanzará el objetivo que se pretendía: un Convenio universal, una auténtica Constitución. Naturalmente, para aquellos países que no ratifiquen el Convenio de 1982, y sean parte en los Convenios de 1958 estarán vinculados por los mismos. Incluso a pesar de su entrada en vigor el 16 de diciembre de 1994, difícilmente se podrá acometer la explotación de la zona internacional de fondos marinos y oceánicos, teniendo en cuenta que los únicos países capaces -tecnológicamente de proceder a tal explotación- se niegan radicalmente a ser partes en el Convenio de 1982. Haciendo un análisis de la evolución durante la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar podemos afirmar que hay una serie de cuestiones como la extensión del mar territorial, zona económica exclusiva en las que se puede hablar de normas consuetudinarias.

Sexta. Es incomprensible -sobre todo cuando la regulación que más le beneficia se han consagrado como normas consuetudinarias- que España haya firmado la Convención, pues globalmente no se protegen los intereses españoles, siéndole más beneficioso la regulación de los Convenios de Ginebra de 1958. No le beneficia ni la regulación para los Estados estrecharios ni archipiélagos de Estado. Finalmente, España firmó el Convenio cinco días antes de que finalizara el plazo. Quizá España firmase la Convención para poder beneficiarse de los privilegios que se otorgan a los signatarios en la Comisión Preparatoria de la Autoridad Internacional de los Fondos

Marinos y del Tribunal Internacional del Derecho del Mar, ya que los signatarios podrán adoptar decisiones a diferencia de los no signatarios que sólo podrán participar en ellos. España en esos momentos estaba pendiente de su ingreso en la Comunidad Económica Europea y la mayoría de sus miembros y la propia C.E.E. ya la habían firmado. Sin duda, España no ha podido imponer la prevalencia de sus intereses frente a las Grandes Potencias en la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar a pesar de la profesionalidad de la delegación española. Pero no es menos cierto que España ha tenido que luchar contra las fuertes presiones ejercidas por las Grandes Potencias, especialmente la Unión Soviética y los Estados Unidos. Todas estas afirmaciones debemos situarlas en el período comprendido entre 1973-1982 que ha sido uno de los momentos históricos más problemáticos para España, consecuencia de todas las transformaciones políticas que se han producido en su seno y de todas las turbulencias sufridas. Todos estos motivos también impidieron, en cierto modo, una defensa más dura por parte de España. También fue un error, en mi opinión, la abstención de España en la votación, en la medida en que una gran parte de la regulación de Convenio eran contrarios a los principios por los cuales se había convocado una nueva Conferencia sobre el Derecho del Mar. Lo cierto es que la Convención de Montego Bay sólo vinculará a los Estados parte, a pesar de que Estados Unidos o la Unión Soviética hayan alegado que ciertas normas como el paso en tránsito por los estrechos internacionales, sean ya normas consuetudinarias. España en todo momento ha manifestado que el paso en tránsito no es una norma de derecho consuetudinario, lo cual es un punto a su favor. Lo que no podemos poner en duda es que a España le ha beneficiado la regulación del mar territorial, zona contigua y plataforma continental, pero no la zona económica exclusiva ni archipiélagos ni estrechos.

Séptima. España, al firmar el Convenio, consecuencia de la regulación tan perjudicial en la cuestión de los estrechos, realizó nueve declaraciones interpretativas; la mayoría de ellas se refieren a los estrechos. Con estas declaraciones interpretativas, España intentaba matizar o suavizar los aspectos más negativos para sus intereses. En estas declaraciones se intentaban recoger de uno u otro modo los puntos de vista defendidos por nuestra delegación durante todo el transcurso de la Tercera Conferencia. La razón por la que no se permitían reservas era para evitar que se perdieran los beneficios obtenidos por las Grandes Potencias y que ocurriese lo mismo que en los Convenios de 1958, en donde se permitía ratificar unos Convenios sí y otros no, produciéndose así una difícil aplicación de los mismos. España fue una de las delegaciones que defendió que en aquellas materias donde no fuera posible llegar a un acuerdo para todos, se permitiesen las reservas. Sin embargo, no tuvo éxito. En mi opinión, no era una postura lógica, teniendo en cuenta el espíritu en que se basaba el Convenio. De todos modos, se permiten declaraciones interpretativas que en muchas ocasiones son un medio de enmascarar reservas si se utilizan bien, sin permitirse expresamente, y sin que se permita una fragmentación de la regulación.

Octava. El único medio viable para que hubiese triunfado las tesis defendidas por la delegación española hubiera sido mantener unos Grupos compactos y cohesionados, sin ningún tipo de discrepancias. Lo cierto es que cuando algún Estado se quedaba aislado defendiendo sus posturas quedaba a merced de las Grandes Potencias. Pero las Grandes Potencias supieron crear discrepancias entre los mismos y lo prolongado de su duración dio lugar a que poco a poco su influencia fuese menor y más limitada. De este modo, se fue consiguiendo desmoralizar a los que más firmes mantenían sus tesis. Lo cierto es que la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar ha puesto de manifiesto de forma manifiesta la desigualdad entre los más ricos y los más pobres.

Novena. España, desde la Real Cédula de 17 de diciembre de 1760, ha establecido un mar territorial de seis millas. Éste era uno de los principales argumentos que alegaba España para defender que en el estrecho de Gibraltar el mar territorial del mencionado estrecho era de seis millas y no de tres como defendía Estados Unidos o la Unión Soviética. En mi opinión, en esos

momentos no se podía defender, en modo alguno, que el mar territorial tenía como anchura establecida por norma consuetudinaria, tres millas. Así se había puesto de manifiesto con el fracaso de la Conferencia de La Haya de 1930, la Conferencia de 1958 y la de 1960. Lo cierto es que era una necesidad al establecer una anchura del mar territorial igual para todos los Estados, en la medida en que cualquier diferencia entre unos Estados y otros conllevaría a un conflicto interminable entre unos países y otros. Sin duda, éste ha sido el gran éxito de la Tercera Conferencia sobre el Derecho del Mar: conseguir que de forma paulatina y durante su duración, los distintos países estableciesen en sus regulaciones internas, de forma mayoritaria, las doce millas, sin más conflictos.

Ciertamente, fue la extensión de España y de los países escandinavos, desde hacía varios siglos, una de las principales causas que hizo que sucumbiera la regla de las tres millas. En este punto, España hizo una notable aportación, a pesar de que la extensión de las doce millas, tampoco le era muy beneficioso pues limitaba notablemente la pesca en zonas contiguas a los mares territoriales de otros países. Sin embargo, no se opuso formalmente a una extensión de doce millas.

Décima. Aunque la presión ejercida por España dentro del Grupo de Estados estrecharios fue notable, no consiguieron que sus pretensiones fuesen recogidas en el Convenio de 1982: ni lo relativo a la exigencia a los buques con características especiales de notificación previa o autorización. En el Convenio de 1958 en cuanto a si los buques de guerra gozan de derecho de paso inocente, no hay nada resuelto. En mi opinión, aceptar un derecho de paso inocente de los buques de guerra -en idénticas condiciones a la que se reconoce a los buques mercantes- atenta contra la soberanía y la seguridad del Estado ribereño y no se puede imponer tal gravamen a los Estados ribereños. Ello no es obstáculo para que se diese una regulación que determinase en qué condiciones, siendo el ribereño el que tenga los poderes para regular tal beneficio, de la forma más permisible posible, sin que afecte a la navegación internacional y sin que ello suponga una negativa absoluta y sin excepciones o limitaciones. Sin embargo, es una cuestión difícil de regulación, pero situación más lamentable es la de falta de regulación. En este supuesto, creo que el mejor sistema es el de los Convenios bilaterales y que basarse en el régimen de reciprocidad, creándose así un ambiente propicio para la negociación. Éste ha sido también la misma solución adoptada por la Tercera Conferencia: la ambigüedad. De este modo, se pone de manifiesto que se rechaza lo bueno de los Convenios de 1958 y se coge lo malo. Por tanto, no hay que confundir *limitar* con *prohibir*. De todos modos, ésta es una cuestión que cada país le dará la interpretación más beneficiosa. En cuanto a esta cuestión que estamos analizando mi opinión es que si en un Convenio una cuestión que afecte a la seguridad del Estado no es lo suficiente clara, no cabe presumir que se está limitando la soberanía de un país que lo haya ratificado en base a los trabajos preparatorios o en base a cualquier otro criterio maquiavélico. La cuestión de los buques de propulsión nuclear plantea los mismos problemas y la solución debe ser idéntica a la de los buques de guerra. La legislación interna española -Orden de 1958 sobre visitas de buques de guerra a puertos españoles y tránsito por aguas jurisdiccionales y la Ley de Energía Nuclear de 1964- no considera para los buques de propulsión nuclear como paso inocente. No lo prohíbe, sino que establece una serie de limitaciones. Ésta hubiera sido la mejor solución, que el Convenio de 1982 se hubiera remitido a la legislación interna, estableciendo los márgenes en los cuales se podría dictar tal regulación. La Orden 25/1985 de escalas de los buques de guerra extranjeros en puertos o fondeadores españoles y su paso por el mar territorial no exige autorización especial para el paso inocente de dichos buques, pero exige que ostenten el pabellón de su nación y otras limitaciones. En mi opinión, esta es la mejor solución en esta espinosa cuestión.

Undécima. Con la Ley 27/1992, de Puertos del Estado y de la Marina Mercante, de 24 de noviembre de 1992, se establece un mar territorial hasta las doce millas y una zona contigua hasta

las veinticuatro. Acogiéndose así una regulación más favorable y adaptándose a lo previsto en el Convenio de 1982.

Duodécima. La delimitación de los espacios marinos es unilateral, pero ello no permite infringir las normas de Derecho internacional ni perjudicar a los restantes Estados; sin embargo, ésta es una práctica bastante habitual sobre todo por los países vecinos de España. Ésta ha sido la cenicienta para España en la medida en que España ha dejado sin solucionar numerosas controversias, creándose una gran incertidumbre; teniendo con Marruecos el mayor número de conflictos planteados. Hay lagunas respecto a Ceuta, Melilla, islas Chafarinas, peñones de Vélez de Gomera y Alhucemas, pues nunca se ha dicho -expresamente- por parte de España que gocen de mar territorial; también respecto al banco sahariano-canario, en el estrecho de Gibraltar y en el mar de Alborán; con Francia hay problemas en el golfo de Vizcaya y de León; y con Portugal en la desembocadura del río Miño, Guadiana y entre los archipiélagos de Madeira y Canarias; con Italia entre la isla de Cerdeña y las Baleares. Por tanto, a pesar de algunos Convenios, la regulación es escasa y deficiente, en una cuestión en donde priman enormes intereses. La delimitación del mar territorial del golfo de Vizcaya con Francia parece resuelta. En el golfo de León, con Francia, no existe ningún Convenio. España en la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar defendió el *criterio de la equidistancia*, dada la configuración de nuestras costas y por la presencia de islas.

Décimo tercera. Ya no se puede hablar de una investigación ilimitada, como se establecía antaño, sino que es necesario establecer el justo equilibrio entre la necesidad de aumentar al máximo el conocimiento científico de los mares en favor de toda la humanidad y la exigencia de salvaguardar debidamente los intereses económicos y de seguridad del Estado ribereño. La regulación española establece límites y obliga a que los datos sean conocidos también por España. En el mar territorial únicamente se permitirá la investigación científica marina cuando el Estado costero haya dado su consentimiento, y estará sujeto a las condiciones que el Estado costero establezca, siendo el Estado ribereño el que regule la misma. En mi opinión, ésta es la mejor y más sana solución, siempre que los requisitos no hagan imposible la misma. En realidad, era un medio para frenar los avances tecnológicos de las Grandes Potencias, por eso se exige que tenga una finalidad pacífica. Finalmente, el Convenio de 1982, como la Convención de Ginebra, no llegaría a tratar el tema de la navegación a través del mar territorial -dejando una *laguna legal*-, que causa problemas de interpretación. El Real Decreto 799/1981, de 27 de febrero regula la investigación científica marina en la zona sometida a la jurisdicción española: se exige autorización expresa, previa solicitud del Estado interesado, y se entenderá concedida si no se contesta en un plazo de cuatro meses. En mi opinión, el que este Real Decreto sea de 1981 -un año antes de acabar la Tercera Conferencia- pone de manifiesto que es el Estado ribereño el que debe regular esta cuestión, pero no prohibiéndola, sino limitándola.

Décimo cuarta. Sin duda, la principal diferencia entre los Convenios de 1958 y el Convenio de 1982, es la regulación relativa a los *estrechos utilizados para la navegación internacional*. Mientras que en 1958 se establecía el derecho de paso inocente, en 1982 el derecho de paso en tránsito. Además -y si entrar en más detalles- se establecen distintos regímenes jurídicos aplicables a los distintos estrechos. En el Convenio de 1982 se produce una disociación -a diferencia de la regulación prevista en 1958- entre la navegación por el mar territorial (Parte II, sección 3) y el paso por los estrechos utilizados para la navegación internacional (Parte III). En mi opinión, no es lo más correcto, en la medida en que en ambos casos estamos hablando de mar territorial. Con la medida de establecer distintas regulaciones para los estrechos, se intentaba aplicar el principio de "dividelos y vencerás"; las Grandes Potencias crearon un ambiente en el que los propios Estados estrecharios que no se veían perjudicados por el paso en tránsito defendían su aplicación para los estrechos calificados como "usados para la navegación internacional". Lo cierto es que las Grandes Potencias

al establecer el régimen de paso en tránsito estaban alejándose, no sólo de una norma consuetudinaria, de toda lógica y sin fundamento alguno. Incluso las Grandes Potencias alegaron que tal régimen era necesario por las disputas existentes entre los propios Estados ribereños (España-Marruecos; Irak-Irán; etc.). Incluso, Estados Unidos, una vez decidió no firmar el Convenio, llegó a afirmar que pueden reclamar que se les aplique el paso en tránsito aunque no sean partes en el Convenio de 1982, por ser norma consuetudinaria. Aunque es evidente que esta afirmación no se sostiene, es muy difícil distinguir entre aplicar el paso en tránsito a un Estado parte y a uno no parte. Aunque actualmente la mayoría de los estrechos se rige por las reglas generales del Derecho internacional, no ha sido hasta tiempos recientes cuando se han establecido ciertos principios para ciertos estrechos, como los de Magallanes, Gibraltar, Dardanelos, Bósforo, mar de Marmara o Sund.

Décimo quinta. Al estrecho de Gibraltar se le han atribuido hasta tres regímenes distintos: el régimen particular "larga data", atribuyéndole un régimen particular en base al artículo 35 c) y el Convenio entre España y Francia, en su artículo VI; o bien el paso inocente o el libre tránsito. En mi opinión, el paso en tránsito no cabe aplicársele, sino el paso inocente -sin posibilidad de suspensión-. España, además, es parte del Convenio de Ginebra de 1958 e históricamente se le ha aplicado al estrecho de Gibraltar el régimen de paso inocente. España en ningún momento ha considerado suficiente justificación para admitir el paso en tránsito el artículo 7 de la Declaración franco-británica de 8 de abril de 1904. Algunos autores defienden que hay un régimen particular para el estrecho de Gibraltar, como ocurre en los estrechos Daneses, los estrechos Turcos o el estrecho de Magallanes; para otros no es así. En mi opinión, como ya he señalado, para el estrecho de Gibraltar se debe de aplicar el régimen general. España, en todo momento defendió que el paso por los estrechos se definiera con criterios *objetivos*; sin embargo, a las Grandes Potencias no le interesaban, buscando la *ambigüedad*. Con estas diferencias tan grandes, era imposible llegar a una conciliación. Los Estados Unidos consideraban que el paso inocente no debía mantenerse pues suponía dejar a la discreción del Estado costero el determinar si era o no inocente -criterio subjetivo-; además, ni las aeronaves ni los submarinos sumergidos tenían derecho a paso inocente. Naturalmente, mantener esta situación no les era favorable a aquéllos que tenían intereses estratégicos. Sin embargo, España a esta afirmación respondía que nunca había cerrado arbitrariamente los estrechos. Finalmente, triunfarían las tesis de las superpotencias sacrificándose los derechos de los Estados estrecharios en favor de los intereses estratégicos de las Grandes Potencias, atentándose contra su soberanía y contra el Derecho internacional recogido en la Carta de las Naciones Unidas.

Décimo sexta. Aunque el Convenio de 1982 no contiene ninguna disposición en la que de forma expresa se admita el derecho de paso en tránsito sumergido por los estrechos internacionales de los submarinos, la mayoría de la doctrina ha interpretado que "modalidades normales de tránsito" del artículo 39.1, c) lleva a tal conclusión. Sin embargo, en mi opinión, no debemos llegar a una respuesta afirmativa, sino negativa, en la medida en que no se establece ningún tipo de requisitos para la navegación sumergido, lo cual supone un peligro real y evidente para el Estado ribereño; por tanto, es una agresión a su soberanía y atenta contra su seguridad. En mi opinión, es una laguna legal en la que cada país adoptará la postura que más beneficio le proporcione. Sin embargo, la postura más lógica y razonable es que no se puede permitir a los submarinos navegar en inmersión en un estrecho. Ciertamente, si la regulación final del Convenio no hubiese establecido el régimen de paso en tránsito, hubiera sido la causa por la que las Grandes Potencias se hubieran negado a firmarlo. Sin embargo, a pesar de que esta fue una de las cuestiones más polémicas y controvertidas, finalmente sería la explotación de los fondos marinos y oceánicos la causa por la que los países más ricos no la firmarían. Toda esta polémica era consecuencia del temor que las Grandes Potencias tenían a una extensión del mar territorial a doce millas, dando lugar a un cierre de muchos estrechos constituyéndose en mar territorial. Finalmente, la delegación española

aceptaría el paso en tránsito de los buques por los estrechos en una loable actitud de compromiso. Precisamente, cuando el representante español el 30 de abril de 1982 explicó la razón de la abstención española fue por la regulación prevista para las aeronaves en los estrechos. Además, añadió que no constituía una norma consuetudinaria. Cuando, finalmente decidió firmarla, el 4 de diciembre de 1984, España elaboró una serie de declaraciones interpretativas para disminuir sus efectos perjudiciales.

Décimo séptima. Para las Grandes Potencias las aguas de los estrechos no eran mar territorial, tampoco cabía distinción alguna entre buques y aeronaves comerciales y de guerra, a diferencia de los Estados estrecharios. En cuanto a los submarinos la casi totalidad de la doctrina e incluso los Estados estrecharios consideraban que la regulación de los submarinos les era desfavorable, en la medida en que aunque expresamente no se establecía que podían navegar sumergidos, era la conclusión a la que se podía llegar en base a los trabajos preparatorios y a la dureza de las Grandes Potencias, que no cedieron ni un ápice en esta materia. En mi opinión, como ya he expuesto en algún momento, no podemos establecer tal presunción de una ambigüedad, pues supone una limitación absoluta a la soberanía del Estado estrechario y a su seguridad. Ahora bien, debemos de acudir a la práctica llevada a cabo por España, que ha exigido en todo momento que los submarinos naveguen en superficie en el estrecho de Gibraltar. Por tanto, en este momento, teniendo en cuenta que el Convenio de 1982 no ha entrado en vigor y que rigen los Convenios de 1958 y cuál es la práctica en vigor, hay que llegar a la conclusión de que los submarinos deberán navegar en superficie. Además, en la medida en que es ambigua la regulación, no se establece el modo de paso en tránsito ni qué medidas se podría adoptar en caso de que no se transitase de forma adecuada. Además, si se permitiese el paso de los submarinos sumergidos, no sería posible controlar las condiciones de ese paso. En el Proyecto de las Ocho Potencias se exigía una notificación previa al Estado costero para los buques con características especiales.

Décimo octava. En cuanto al sobrevuelo de las aeronaves por el Estrecho, el Convenio de 1982 ha extendido el régimen previsto para los buques en el estrecho a las aeronaves "mutatis mutandis", sin ninguna regulación específica para la navegación aérea. En mi opinión, esta situación ponía de manifiesto que a las Grandes Potencias únicamente le interesaban una regulación de *libre tránsito*, con independencia de todo lo demás. España, por razones obvias, en todo momento protestó tal normativa. España, en ningún momento había permitido el sobrevuelo de las aeronaves militares. Además, era una regulación *oscura, contradictoria e incongruente*. Ciertamente, la regulación de las aeronaves era, en una palabra *deficiente y sin contenido*. Además, una conferencia sobre el Derecho del Mar no era el mejor foro para una reforma del Convenio de Chicago, máxime cuando los Estados parte no iban a ser los mismos y el propio Convenio prevé que los Estados no contraigan obligaciones incompatibles con sus disposiciones. Por tanto, la única razón era el interés estratégico de las Grandes Potencias para las *aeronaves militares*. Además, señalaba España, era absurdo hablar de estrechos aéreos, pues las alternativas en el espacio aéreo son infinitas, a diferencia de los espacios marítimos de un estrecho. Otro problema era que el artículo 39,3, a) establece que las aeronaves observarán "normalmente" las medidas de seguridad. Con esta expresión tan desafortunada se estaba permitiendo que en ocasiones no se deban cumplir. Por esta razón, España en una de las declaraciones interpretativas entiende que significa "salvo fuerza mayor o dificultad grave". Con esta declaración se intentaba atenuar la amplia discrecionalidad concedida a las aeronaves de Estado en tránsito por los estrechos, sobre todo los aviones militares; además, tampoco se señalaba quién era el que debía de apreciar si en ese supuesto debía o no cumplirse tales medidas. También era absurdo exigir en el 39, 3, b) que la aeronave mantuviera la frecuencia de radio internacional, en la medida en que si una aeronave militar entraba en el espacio aéreo de un Estado ribereño de un estrecho no mantendría tal contacto o rehusaría sus instrucciones. Además, se guardaba silencio sobre la posibilidad de establecer corredores aéreos, o establecer niveles de altitud para los vuelos. En mi opinión, todas estas deficiencias hacen imposible la aplicación de una normativa que se

caracteriza por la existencia de *lagunas*. En la práctica española no se permite que sobrevuelen España aeronaves con armamento nuclear a bordo.

Décimo novena. Toda esta regulación desfavorable para España ha intentado flexibilizarse lo más posible mediante las nueve declaraciones interpretativas. De este modo, en su declaración 2ª, España considera que el Estado ribereño para dictar y aplicar en su espacio aéreo de los estrechos utilizados para la navegación internacional sus propias reglamentaciones aéreas. Con esta medida se intenta establecer un control sobre las aeronaves civiles y militares y evitar que se llegue a una situación caótica. Sin embargo, por la propia naturaleza del paso en tránsito no conllevaría someterlo a una previa notificación o autorización. Es un intento de conciliar las necesidades de sobrevuelo internacional, manteniendo unas condiciones mínimas de seguridad.

Por esta razón, España en todo momento pretendió que se determinasen cuáles serían aquellas actividades limitadas o prohibidas durante el paso por el estrecho.

Aunque no se establece la posibilidad de establecer corredores aéreos para las aeronaves en tránsito, basándonos en el Convenio de Chicago, será la O.A.C.I. la organización que deberá establecer los mismos, como medida preventiva razonable para evitar cualquier accidente aéreo.

Vigésima. Es difícil entender a qué se refiere la delegación española al considerar que las normas de protección del medio marino son de "ius cogens". Sin embargo, parece ser que se está refiriendo a que se debe luchar contra la contaminación, con todos los medios posibles, en la medida en que para los Estados ribereños pone en peligro la seguridad de los mismos, máxime cuando España es ribereño del Mediterráneo. En la declaración 4ª, España considera que el artículo 42, b) le permite dictar leyes y reglamentos para dar efecto a reglamentaciones internacionales "generalmente aceptadas". Con esta medida se intentaba que los Estados estrecharios adoptasen una reglamentación objetiva *uniformemente aplicable* a todos los navíos en tránsito, en aquellos tratados internacionales sobre los que hubiese un alto índice de aceptación de la comunidad internacional. Sin embargo, España no puede dictar normas internas para prevenir, reducir o controlar la contaminación marina del Estrecho, en convenios internacionales con una finalidad distinta, como la prevención de la contaminación del mar provocada por vertidos desde buques y aeronaves o la prevención de la contaminación del mar causada por la exploración y explotación de los fondos marinos. Los artículos de la contaminación se caracterizan por la ambigüedad de cuando el Estado ribereño es competente o no.

Vigésimo primera. En la declaración 7ª, España entiende que el artículo 233 debe interpretarse con el artículo 34, para evitar que se afecte la condición jurídica de las aguas y el ejercicio de los derechos de soberanía o jurisdicción de los ribereños sobre tales aguas, lecho, subsuelo y el espacio aéreo. Lo cierto es que con esta declaración se pretende recalcar que se podrá servir de los estándares internacionales y la legislación nacional para prevenir, reducir y controlar la contaminación de este espacio marino, siempre que no se menoscabe, obstaculice o interrumpa el derecho de paso en tránsito por el Estrecho. Con la declaración 6ª, se interpreta el artículo 221, para poder prevenir la contaminación no sólo "más allá del mar territorial", sino también en el propio mar territorial y los estrechos -no expresamente mencionados-. Con todas estas medidas, España intenta ampliar la capacidad del Estado ribereño para poder tomar decisiones.

Vigésimo segunda. En cuanto al contencioso territorial de Gibraltar, España, en su declaración 1ª, realizó una *declaración política* para afirmar la soberanía española sobre las aguas adyacentes al peñón, negando a Gran Bretaña cualquier título para extender su jurisdicción sobre tales espacios marinos. Además, se mantenía la interpretación del artículo X del Tratado de Utrecht, al igual que en las Convenciones de 1958. Por tanto, se cedió la propiedad de la ciudad y castillo de

Gibraltar conjuntamente con su puerto, fortificaciones y baluartes, pero sin jurisdicción territorial alguna. Toda esta cuestión se caracteriza porque Gran Bretaña, históricamente, ha abusado de la buena fe de España, extendiendo su territorio más allá de los límites establecidos en el artículo X del Tratado de Utrecht. Además, parece ser que en ningún momento se cedieron los espacios marinos, como defiende Gran Bretaña.

Además, señala el Gobierno español, la Resolución III de la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar no es aplicable a la colonia de Gibraltar, pues está sometida a un proceso de descolonización en donde únicamente son aplicables exclusivamente las resoluciones de la Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas. En cuanto al aeropuerto de Gibraltar, aún no se ha puesto en marcha la utilización conjunta del mismo, quedando, de este modo, España en una situación desventajosa pues los aviones para poder utilizar este aeropuerto deben sobrevolar forzosamente territorio español. Quizá, la causa por la que España no firmó la Convención en un primer momento fue por la Resolución III de la Convención.

Vigésimo tercera. Ni en la Conferencia de La Haya de 1930, ni en la de 1958, se distinguió entre "archipiélagos costeros" y "archipiélagos oceánicos", por lo que se aplicó analógicamente lo relativo a los archipiélagos costeros. Sin embargo, tras el proceso descolonizador, numerosos archipiélagos oceánicos reclamaban un tratamiento especial; siendo en la Tercera Conferencia en donde los archipiélagos oceánicos alcanzarán el reconocimiento que años atrás les faltó. Pero si las reivindicaciones de Estados archipelágicos no han sido muy numerosas, menor aún las de los Estados mixtos -entre ellos, España-. A los archipiélagos, en cuanto a la delimitación de sus espacios marinos se les asimila totalmente a los Estados continentales. En España, destaca la Ley 15/1978, de 20 de febrero, que establece una zona económica exclusiva de doscientas millas en las costas peninsulares e insulares del océano Atlántico, incluido el mar Cantábrico, excluyéndose las costas mediterráneas, por ser un mar cerrado. Además, permite al Gobierno fijar un único perímetro alrededor de Canarias y desde ahí medir las doscientas millas de zona económica. Esta regulación contradice la prevista en la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, que sólo prevé esta medida para los Estados archipelágicos y no para los archipiélagos de Estado. Pero a pesar de esta regulación, en la medida en que aún no la ha desarrollado no se puede considerar que España haya formulado ninguna reivindicación archipelágica ni se ha aproximado a ella. A España le perjudica en gran medida los criterios equitativos o correctores, siendo favorable al principio de equidistancia. Hay problemas de delimitación como consecuencia de las islas en la isla de Alborán, de las Chafarinas y de los peñones de Vélez de Gomera y de Alhucemas. Además, España ha tenido continuos conflictos con Marruecos por utilizar criterios que violan las normas del Derecho del Mar.

Vigésimo cuarta. En cuanto al régimen jurídico de las aguas archipelágicas, su régimen, en mi opinión, aunque es un régimen "sui generis", está entre las aguas interiores y el mar territorial, pues los Estados archipelágicos tienen absoluta soberanía sobre los mismos. Se parecen a las aguas interiores por la plena soberanía sobre las aguas y sus recursos y al mar territorial por el reconocimiento de paso inocente si bien limitado a unos determinados corredores marítimos. Sin embargo, a diferencia de las primeras se permite la existencia del paso inocente; a diferencia de la segunda, las aguas archipelágicas admite el paso inocente sólo a lo largo de los corredores marítimos y no por todas las aguas archipelágicas. Además, no podemos olvidar que *los archipiélagos son estrechos más o menos amplios*; estando relacionado los archipiélagos con los estrechos. España y otros Estados mixtos, desde un principio, defenderían que no se discriminase del principio archipelágico a los archipiélagos de Estado. Sin embargo, esta tesis no sería la finalmente acogida. Lo cierto es que toda diferenciación supone una discriminación, pues no existe ningún motivo lógico -salvo el estratégico- para tal diferenciación.

BIBLIOGRAFÍA

- ABDALLAH, M., (direction de Charles Rousseau), Les nouvelles regles du droit international de la mer et leur application au maroc, Paris, 1981.
- ABDUL RAHMAN AL BADRI, K.I., El desarrollo del régimen jurídico de la alta mar, Tesis doctoral (bajo la dirección de Alejandro J. Rodríguez Carrión), Málaga, 1989.
- ABRAHAMSSON, B.J., "The marine environment and ocean shipping: some implications for a new law of the sea", 3, 2, I.O. (1977), pp. 291-311.
- ADEDE, A.O., "Toward the formulation of the rule of delimitation of sea boundaries between states with adjacent or opposite coasts", 19, 2, V.J.I.L. (1979), pp. 207-255.
- AGO, R., "Nouvelles reflexions sur la codification du droit international", 92, 3, R.G.D.I.P. (1988), pp. 539-576.
- AJA, J.A., El Derecho del Mar. Las nuevas cuestiones del Derecho Internacional marítimo, Bogotá, 1977.
- ALBIOL BIOSCA, G., El régimen jurídico de los fondos marinos internacionales, Madrid, 1984.
 - "La distribución del suelo y del subsuelo marinos en el nuevo Derecho del Mar", en Cursos de Derecho Internacional del Vitoria Gasteiz (1986), pp. 93-136.
- ALEXANDER, L.M., "Baseline delimitations and maritime boundaries", 23, V.J.I.L. (1982-83), pp. 503-536.
 - "Regional arrangements in the oceans", 71, 1, A.J.I.L. (1977), pp. 84-109.
- ALEXANDROV, S.A., "Delimitation of the continental shelf in an enclosed area", H.Y.I.L. (1992), pp. 3-32.
- ALFÍN Y DELGADO, F., El mundo submarino y el Derecho, Madrid, 1959.
- ALLOT, Ph., "Power sharing in the Law of the Sea", 77, 1, A.J.I.L. (1983), pp. 1-30.
- AMERASINGHE, C.F., "The problem of archipelagoes in the international Law of the Sea", 23, I.C.L.Q. (1974), pp. 539-575.

- ANAND, R.P., "Maritime practice in south-east Asia until 1600 A.D. and the modern Law of the Sea", 30, 2, I.C.L.Q. (1981), pp. 440-454.

- Origin and development of the Law of the Sea. History of International Law revisited, The Hague, 1983.

- ANDRÉS SÁENZ DE SANTA MARÍA, M.P., "La orden de 17 de abril de 1991 por la que se regula el fondeo de buques-tanques en aguas jurisdiccionales o en la zona económica exclusiva española", en Información y Documentación, XLIII, 1, R.E.D.I. (1991), pp. 265-268.

- APOLLIS, G., (préface de Jean-Pierre Quéneudec), L'emprise maritime de l'état côtier, Paris, 1981.

- ARELLANO GARCÍA, C., Derecho Internacional Público, II, México, 1983 (en especial las pp. 9-186).

- ARMAS BAREA, C.A., "Competencias del Estado ribereño sobre los ámbitos geográficos comprendidos en el mar territorial", 4, A.H.L.A.D.I. (1973), pp. 491-521.

- ARROYO LARA, E., "El problema de la delimitación de los espacios marítimos en el archipiélago canario", VI, A.D.M., pp. 173-182.

- ARROYO, I., "Reflexiones en torno a la Ley de Puertos del Estado y Marina Mercante", XI, A.D.M., pp. 21-92.

- ASHBY DICKERSON H., ELLISON, Ch., NORDQUIST M.H., "The Law of the Sea Conference and its aftermath", American Society of International Law. Proceedings of the 71st annual meeting (april 21-23, 1977), pp. 107-128.

- ASÍN CABRERA, M.A., (prólogo de Antonio Pérez Voituriez), Islas y archipiélagos en las Comunidades Europeas, Madrid, 1988.

- AURRECOECHEA, I., "Las aguas territoriales de Gibraltar", IX, A.D.M. (1991), pp. 273-280.

- AZCÁRRRAGA, J.L., "Aspectos jurídicos-internacionales del enlace fijo entre Europa y África a través del estrecho de Gibraltar", en Cursos de Derecho Internacional de Vitoria Gasteiz (1985), pp. 319-371.

- Derecho del Mar, I, Madrid, 1983.

- "España extiende a doce millas su mar territorial", XXII, 1, R.E.D.I. (1969), pp. 332-334.

- "España suscribe con Francia e Italia, dos Convenios sobre delimitación de sus plataformas submarinas comunes", 1-3., R.E.D.I. (1975), pp. 131-138. El texto de los acuerdos está en La actual revisión..., II, 1, loc. cit., pp. 252 y ss. y 261 y ss.

- "Régimen jurídico de las aguas históricas", 1, A.H.L.A.D.I. (1959), pp. 83-91.

- "Régimen jurídico de los espacios marítimos", V, R.E.D.I. (1952), pp. 27-132.

- MATEESCO-MATTE, M., "Quelques remarques en marge de la Convention de Montego Bay (Jamaïque) sur le nouveau Droit de la Mer: du "patrimoine de l'humanité au patrimoine national des États riverains", VII, A.D.M.A. (1983), pp. 17-51.
- "Régimen jurídico de los espacios marinos", V, 2, R.E.D.I. (1952), pp. 451-495.
- BAJER, M.F., "Navires de guerre et ports neutres", Rev. D.I. (1900), pp. 242-247.
- BALDONI, Cl., *Il mare territoriale nel diritto internazionale comune*, Padova, 1934..
- "Les navires de guerres dans les eaux territoriales étrangères", 65, 3, R.C.A.D.I. (1938), pp. 185-303.
- BARDONNET, D., "La largeur de la mer territoriale. Essai sur le rôle des facteurs d'opportunité dans la formation de la règle de droit", 66, R.G.D.I.P. (1962), PP. 34-119.
- BARDONNET, D., y VIRALLY, M., *Le nouveau droit international de la mer*, Paris, 1983.
- BARRIE, G.N., "Exit mare liberum -The 1982 Law of the Sea Convention", 9, S.A.Y.I.L. (1983), pp. 78-95.
- "The Third United Nations Conference on the Law of the Sea: seventh session (1978)", 4, S.A.Y.I.L. (1978), pp. 275-278.
- BATTAGLINI, M., "La codificazione e lo sviluppo progressivo del diritto internazionale alla 13^a sessione dell'Asamblea generale della Nazioni Unite", XLII, R.D.I. (1959), pp. 262-281 (en concreto, las pp. 273-280).
- BAXTER, R.R., "Passage of ships through international waterways in time of war", 31, B.Y.I.L. (1954), pp. 187-216.
- BEKIASHEV, K.A., y SEREBRIAKOV, V.V., *International marine organizations*, The Hague, 1981.
- BENCHIKN, M., "La mer Méditerranée, mer semi-fermée", 84, R.G.D.I.P. (1980), pp. 284-297.
- BERNHARDT, J.P.A., "A schematic analysis of vessel-source pollution: prescriptive and enforcement regimes in the Law of the Sea Conference", 20, 2, V.J.I.L. (1980), pp. 265-311.
- "Compulsory disputes settlement in the Law of the Sea negotiations: a reassessment", 19, 1, V.J.I.L. (1978), pp. 69-105.
- BERNHARDT, R., "Custom and treaty in the Law of the Sea", 205, V, R.C.A.D.I. (1987), pp. 247-330.
- BEURIER, J.P., y CADENAT, P., "Les résultats de la Conférence de Genève sur le Droit de la Mer", 79, R.G.D.I.P. (1975), pp. 751-762.
- BLANCHARD, Fl.A., y CORELL, R.W., "Man's adaptation to the sea: A key to the ocean's resources", 4, S.J.I.S. (1969), pp. 71-83.

- BOUCHEZ, L.J., y KAIJEN, L., edit., *The future of the Law of the Sea*, The Hague, 1973.
- BOU FRANCH, V., "El Derecho de paso inocente de los buques de guerra en tiempos de paz", XI, A.D.M., pp. 93-135.
- BOUONY, L., "Le États arabes et le nouveau droit de la mer", 90, 4, R.G.D.I.P. (1986), pp. 849-875.
- BOWETT, D.W., *The legal regime of islands in international law*, New York, Netherlands, 1979.
- BOYLE, A.E., "Marine pollution under the Law of the Sea Convention", 79, 2, A.J.I.L. (1985, april), pp. 347-372.
- BRIERLY, J.L., "The future of codification", 12, B.Y.I.L. (1931), pp. 1-12.
- BROWN, E.D., *The areas within national jurisdiction*, 1, Oxford, 1984.
- BURKE, W., "Who goes, where, when, and how: international law of the sea for transportation", en "Restructuring ocean regimes implications of the Third United Nations Conference on the Law of the Sea", 31, 2, I.O. (1977), pp. 267-289, de la totalidad de las pp. 151-384.
- BYNKERSHOEK, C., *De dominio maris dissertatio*, New York, 1976 (New York, 1923, ed. en microfilm).
- CAFLISCH, L., "La convention des Nations Unies sur le Droit de la Mer adoptée le 30 avril 1982", XXXIX, A.S.D.I. (1983), pp. 39-104.
 - "La revision du droit international de la mer", XXIX, A.S.D.I. (1973), pp. 49-81.
 - "Les zones maritimes sous jurisdiction nationale, leurs limites et leur délimitation", 84, R.G.D.I.P. (1980), pp. 68-111.
 - "Submarine antiquities and the international Law of the Sea", XIII, N.Y.I.L. (1982), pp. 3-32.
- CAMARGO, P.P., *Tratado de Derecho Internacional*, I, Bogotá, 1983 (en especial las pp. 326-362).
- CAMINOS, H., "The Law of the Sea at the Caracas session: A brief evaluation", 14, 1, *The C.J.T.L.* (1975), pp. 80-86.
 - "The legal regimen of straits in the 1982 United Nations Convention on the Law of the Sea", 205, V, R.C.A.D.I. (1987), pp. 9-246.
- CAMINOS, H., y MOLITOR, M.R., "Progressive development of international Law and the package deal", 79, 4, A.J.I.L. (1985, october), pp. 871-890.
- CARNEGIE, A.R., "The Law of the Sea Tribunal", 28, 4, I.C.L.Q., (1979), pp. 669-684.

- CASTRO-RIAL GARRONE, F., "Pesca marítima: Sistemas de listas de base. Régimen de la pesca marítima y sistema de listas recurridas. Principio de discriminación. Control de la incompatibilidad de la Orden Ministerial recurrida y del trato discriminatorio", en *Jurisprudencia española de Derecho Internacional Público*, XLI, 1, R.E.D.I. (1989), pp. 230-240.
- CEREZO DE DIEGO, Pr., "Orígenes de la teoría del mar territorial en Bartolo de Sassoferrato", XXX, R.E.D.I. (1977), pp. 237-255.
- CERVERA PERY, J., *El Derecho del Mar. Evolución, contenido, perspectivas (De las Bulas Papales al Convenio de Jamaica)*, Madrid, 1992, p. 397.
 - "La Conferencia del mar: de la esperanza al desencanto", 161, R.P.I. (1979, enero-febrero), pp. 7-14.
 - *La problemática de la pesca en el nuevo Derecho del Mar. Ideas para su conocimiento*, Madrid, 1982-1984.
- CHARNEY, J.I., "Ocean boundaries between nations: A theory for progress", 78, 3, A.J.I.L. (1984, july), pp. 582-604.
- CHARTERIS, A.H., "Territorial waters: jurisdiction over passing vessels", 13, B.Y.I.L. (1932), pp. 125-128.
 - "The legal position of merchantmen in foreign ports and national waters", 1, B.Y.I.L. (1920-21), pp. 45-96.
- CHAUVEAU, Le doyen P., "Droit maritime et droit de la mer", V, A.D.M.E. (1980), pp. 11-15.
- CHURCHILL, R.R., y LOVE, A.V., *The law of the sea*, Manchester, 1988 (second edition revised and enlarged).
- CLARK AREND, A., "Archaeological and historical objects: The international legal implications of UNCLOS III", 22, 4, V.J.I.L. (1982), pp. 777-803.
- CLARK, M.A., "Neutral commerce in the war of the spanish succession and the treaty of Utrecht", B.Y.I.L. (1928-29), pp. 69-83.
- CLEMISON, H.M., "Laws of maritime jurisdiction in time of peace with special reference to territorial waters", 6, B.Y.I.L. (1925), pp. 144-158.
- CLINGAN, Th. A., "The Law of the Sea in prospective: Problems of states non parties to the Law of the Sea treaty", 30, G.Y.I.L. (1987), pp. 101-119.
- COLA ALBERICH, J., "Continua el debate sobre Gibraltar", en *Diario de acontecimientos referentes a España*, 75, R.P.I. (1964), pp. 173-174.
 - "Debate sobre Gibraltar", en *Diario de acontecimientos referentes a España durante los meses de octubre y noviembre de 1964*, 76, R.P.I. (1964), pp. 171-172.

- "Debate sobre Gibraltar", en Diario de acontecimientos referentes a España, 75, R.P.I. (1964), pp. 179-180.
- "Debate sobre Gibraltar", en Diario de acontecimientos referentes a España durante los meses de octubre y noviembre de 1964, 76, R.P.I. (1964), pp. 175-176.
- "Debate sobre Gibraltar -Discurso del señor Pinies", en Diario de acontecimientos referentes a España, 75, R.P.I. (1964), pp. 174-179.
- "Declaración oficial de Washington acerca del incendio nuclear perdido en Palomares", en Diario de acontecimientos referentes a España, 84, R.P.I. (1966), pp. 162-163.
- "El debate sobre Gibraltar", en Diario de acontecimientos referentes a España, 69, R.P.I. (1963), pp. 220-223.
- "El debate sobre Gibraltar", en Diario de acontecimientos referentes a España, 69, R.P.I. (1963), pp. 223-224.
- "El debate sobre Gibraltar", en Diario de acontecimientos referentes a España, 69, R.P.I. (1963), p. 225.
- "El embajador Aznar precisa ante las Naciones Unidas la actitud de España en el caso de Gibraltar", en Diario de acontecimientos referentes a España, 82, R.P.I. (1965), pp. 128-132.
- "El Gobierno británico insiste en su actitud", en Diario de acontecimientos referentes a España, 79, R.P.I. (1965), p. 159.
- "El Gobierno español, dispuesto a iniciar sin demora negociaciones sobre Gibraltar", en Diario de acontecimientos referentes a España, 83, R.P.I. (1966), p. 187.
- "El Gobierno español rechaza los argumentos británicos sobre los pasaportes de Gibraltar", en Diario de acontecimientos referentes a España, 79, R.P.I. (1965), p. 156.
- "El Libro Rojo sobre Gibraltar presentado en la O.N.U.", en Diario de acontecimientos referentes a España, 83, R.P.I. (1966), pp. 173-174.
- "El problema de Gibraltar ante la O.N.U.", en Diario de acontecimientos referentes a España, 69, R.P.I. (1963), pp. 215-220.
- "El tema de Gibraltar, en la Cuarta Comisión de la O.N.U.", en Diario de acontecimientos referentes a España, 82, R.P.I. (1965), pp. 132-133.
- "El tema de Gibraltar, en la O.N.U.", en Diario de acontecimientos referentes a España, 82, R.P.I. (1965), pp. 136-137.
- "España reafirma su buena disposición para entablar negociaciones sobre Gibraltar", en Diario de acontecimientos referentes a España, 81, R.P.I. (1965), pp. 163-164.

- "Firma de la renovación del Convenio defensivo hispano-norteamericano", en Diario de acontecimientos referentes a España, 69, R.P.I. (1963), p. 227.
- "Gibraltar, recordado en la Unión Interparlamentaria", en Diario de acontecimientos referentes a España, 81, R.P.I. (1965), p. 167.
- "Gran Bretaña debe descolonizar Gibraltar antes de Octubre", en Diario de acontecimientos referentes a España, 101, R.P.I. (1969), pp. 124-125.
- "Gran Bretaña, en carta a U Thant, pone condiciones para negociar con España", en Diario de acontecimientos referentes a España, 82, R.P.I. (1965), p. 128.
- "Habrá conversaciones hispano-británicas sobre Gibraltar", en Diario de acontecimientos referentes a España, 84, R.P.I. (1966), pp. 161-162.
- "La Gran Bretaña pretende modificar la situación política de Gibraltar", en Diario de acontecimientos referentes a España, 74, R.P.I. (1964), pp. 177-178.
- "Las Naciones Unidas comienzan a examinar el tema de Gibraltar", en Diario de acontecimientos referentes a España, 75, R.P.I. (1964), pp. 172-173.
- "Libro Rojo sobre Gibraltar", en Diario de acontecimientos referentes a España, 83, R.P.I. (1966), p. 172.
- "No se ha modificado el límite de las aguas jurisdiccionales españolas", en Diario de acontecimientos referentes a España, 64, R.P.I. (1962), pp. 153-154.
- "Queja contra Inglaterra, a la O.N.U.", en Diario de acontecimientos referentes a España durante los meses de agosto y septiembre de 1965, 105, R.P.I. (1969), p. 128.
- "Réplica al Gobierno británico sobre Gibraltar", en Diario de acontecimientos referentes a España, 81, R.P.I. (1965), pp. 161-162.
- "Resolución de la IV Comisión de la O.N.U. sobre Gibraltar", en Diario de acontecimientos referentes a España, 101, R.P.I. (1969), p. 124.
- "Se aplaza el debate sobre Gibraltar", en Diario de acontecimientos referentes a España, 69, R.P.I. (1963), pp. 225-226.
- CONFORTI, B., *Diritto internazionale*, Milano, 1992 (especialmente las pp. 241-272).
- "Does freedom of the seas still exist?", 1, I.Y.I.L. (1975), pp. 3-15.
- "La Convenzioni di Ginevra sul 'Diritto del Mare'", 9, C.S. (1958), pp. 201-238.
- CORDERO TORRES, J.M., "Dos documentos internacionales sobre Gibraltar: El 'Libro Rojo' y la II Resolución de la O.N.U.", en *Documentación Internacional*, 82, R.P.I. (1965), pp. 257-263.
- "El Libro blanco británico sobre Gibraltar. Texto español, con observaciones", 79, R.P.I. (1965), pp. 285-326.

- CÔTÉ, R., "La mutation du régime juridique des espaces en droit international public et le rôle des intrants technologiques", XXVII, C.Y.I.L. (1989), pp. 113-165.
- CUSTANCE, R., "The freedom of the seas", V, T.G.S. (1919), pp. 65-70.
- DASTIS QUECEDO, A., ESPOSITO MASSICCI, C., GONZÁLEZ CAMPOS, J.D., IZQUIERDO SANS, C., JIMÉNEZ PIERNAS, C., PÉREZ-PRAT DURBÁN y TORRECUADRADA GARCÍA-LOZANO, S., "Alta mar. Libertad de sobrevuelo", *Práctica española de Derecho Internacional Público*, XLI, 1, R.E.D.I. (1992), p. 79.
 - "Delimitación de espacios marinos. Delimitación en España", *Práctica española de Derecho Internacional Público*, XLIV, 1, R.E.D.I. (1992), pp. 93-96.
 - "Gibraltar. Estado de la cuestión. Integración europea y Gibraltar. Problemas planteados. Control de tráfico marítimo en el estrecho. Incidente entre las Delegaciones de España y del Reino Unido con motivo de la preparación de la Carta de París. Entrada ilegal de ciudadanos extranjeros", *Práctica española de Derecho Internacional Público*, XLIV, 1, R.E.D.I. (1992), pp. 103-108.
- DAILLIER, P., "La C.E.E. et la Convention de Codification du Droit de la Mer une première occasion manquée", VII, A.D.M.E. (1983), pp. 171-196.
- DEAN, A.H., "The second Geneva Conference on the Law of the Sea: The fight for freedom of the Seas", 54, 4, A.J.I.L. (1960), pp. 751-789.
- DEGAN, V.D., "Internal waters", XVII, N.Y.I.L. (1986), pp. 3-44.
- DE LAPRADELLE, "La déclaration concernat le maroc", 11, R.G.D.I.P. (1904), pp. 701-750.
- DELUPIS, I., "Foreign warships and immunity for espionage", 78, 1, A.J.I.L. (1984, january), pp. 53-75.
- DEL VECCHIO, A., *Zona economica esclusiva e stati costieri*, Roma, 1984.
- DEVINE, D.J., "The Law of the Sea Convention: signatories and non-signatories and the alternative track to part XI", 12, S.A.Y.I.L. (1986-1987), pp. 1-28.
- DEVITT, J.B. Mc., "The Law of the Sea", 1, 1, T.I.L.F. (1965), pp. 59-88.
- DÍAZ LEIVA, J.I., *El régimen jurídico de los estrechos internacionales*, Memoria de Licenciatura dirigida por Alejandro J. Rodríguez Carrión, Málaga, 1986.
- DÍEZ DE VELASCO VALLEJO, M., *Instituciones de Derecho Internacional Público*, I, Madrid (en especial las pp. 324-412).
- DÍEZ-HOCHLEITNER, J., "Régimen de navegación de los buques de guerra extranjeros por el mar territorial español y de sus escalas en puertos españoles", XXXVIII, 2, R.E.D.I. (1986), pp. 543-569.

- DIPLA, H., (préface par Lucius Caflisch), *Le régime juridique des îles dans le droit international de la mer*, Paris, 1984, pp. 248.
- DIXON, K., "Law of the sea -Deep seabed mining -United States position in light of recent agreement and exchange of notes with five countries involved in preparatory commission of United Nations Convention on the Law of the Sea", 18, 3, *G.J.I.C.L.* (1988, winter), pp. 497-515.
- DORE, I.I., "International Law and the preservation of the ocean space and outer space as zones of peace: progress and problems", 15, 1, *C.I.L.J.* (1982, winter), pp. 1-61.
- DOUAY, Cl., "Le droit de la mer et la préservation du milieu marin", 84, *R.G.D.I.P.* (1980), pp. 178-215.
- DOUENCE, J.-Cl., "Droit de la mer et développement économique sur la cote occidentale d'Afrique", 71, *R.G.D.I.P.* (1967), pp. 110-142-
- DOUGAL, Mc y BURKE, *The public order of the oceans*, Netherlands.
- DOUGAL, Mc y Associates, *Studies in world public order*, Netherlands, 1987.
- DUBNER, *The Law of territorial waters of mid-ocean archipelagos and archipelagic states*, The Hague, 1976.
- DUPUY, ed., *La gestion des ressources pour l'humanité: le droit de la mer/The management of humanity's resources: The Law of the sea*, The Hague, 1981.
- DUPUY, R.-J., y VIGNES, D., *Traité du Nouveau Droit de la Mer*, Paris, 1985 (con una versión inglesa de los mismos autores titulada *A handbook on the new Law of the Sea*, Dordrecht/Boston/Lancaster, 1991, 2 vols.).
- DURAND-PRINBORGNE, Cl., "Recherches sur le régime juridique du sol et du sous-sol de la mer territoriale", V, *A.D.M.E.* (1980), pp. 87-115.
- DYKE, J.M. van, *Consensus and confrontation: the United States and the Law of the Sea Convention*, Honolulu.
- ECKHARD HEINZ, K., "Law of the Sea-Underserved?. The United Nations Conferences of Caracas and Geneva, and two Judgements of the International Court of Justice", *R.D.I.S.D.P.* (octobre-décembre-1979), pp. 233-244.
- ECONOMIDES, A.G.M. "La III Conferenza delle Nazioni Unite sul Diritto del Mare", XXXIV, 1, *C.I.* (1979), pp. 20-39.
- EMANUELLI, Cl., "La pollution maritime et la notion de passage inoffensif", XI, *C.Y.I.L.* (1973), pp. 13-36.
- ESCOBAR HERNÁNDEZ, C., "Derecho de persecución continuada: Reconocimiento. Elementos constitutivos. Ejercicio en relación con una actividad de contrabando por vía marítima. Extensión de la jurisdicción española a las aguas internacionales", en *Jurisprudencia española de Derecho Internacional Público*, XLI, 1, *R.E.D.I.* (1989), pp. 240-246.

- ESSEN, A. van der, "La Belgique et le Droit de la Mer", XI, 1, R.B.D.I. (1975), pp. 103-119.
- EVANS, M.D., *Relevant circumstances and maritime delimitation*, Oxford, 1989.
- EVENSEN, J., "Working methods and procedures in the Third United Nations Conference on the Law of the Sea", 199, IV, R.C.A.D.I. (1986), pp. 415-519.
- FAUCHILLE, P., "La circulation aérienne et les droits des États en temps de paix", 17, R.G.D.I.P. (1910), pp. 55-62.
- FAVILLI, V., "L'extension de la mer territoriale en Droit international", Rev. D.I. (1937), pp. 733-744.
- FAWCETT, J.E.S. "General course on public international Law", 132, 1, R.C.A.D.I. (1971), pp. 363-558 (para el Derecho del Mar vid. pp. 473-482).
- FEDOZZI, Pr., "La condition juridique des navires de commerce", 10, V, R.C.A.D.I. (1925), pp. 5-221.
- FERNÁNDEZ BEISTEGUI, C.F., "Aguas interiores y espacios asimilados.- Aguas archipelágicas.- Régimen jurídico de los archipiélagos de Estado: Delimitación de los espacios marítimos del archipiélago canario", XLV, 2, R.E.D.I. (1993), pp. 383-385.
 - "El Acuerdo Hispano-francés, de 18 de marzo de 1992, relativo al sobrevuelo del territorio francés por las aeronaves que operan en el aeropuerto de Fuenterrabía y Anexos", XLIV, 2, R.E.D.I. (1992), pp. 699-701.
 - "La preservación del medio marino en el nuevo Derecho del mar", VII, A.D.M. (1989), pp. 143-179.
- FERRER SANCHÍS, P.A., "Los 'Estados-archipiélago' ante el nuevo Derecho del Mar", II, A.D.I. (1975), pp. 435-445.
- FILIPPO PANZERA, A., "Some considerations on the review of the 1977 environmental modification techniques (ENMOD) Convention", I.Y.I.L. (1985), pp. 96-105.
- FRANCONI, F., "Criminal jurisdiction over foreign merchant vessels in territorial waters: A new analysis", 1, I.Y.I.L. (1975), pp. 27-41.
 - "Peacetime use of force, military activities, and the new Law of the Sea", 18, 2, C.I.L.J. (1985), pp. 203-226.
- FRANCKX, E., "Further steps in the clarification of the soviet position on the innocent passage of foreign warships through its territorial waters", 19, 3, G.J.I.C.L. (1989), pp. 535-563.
- GAJA, G., "The european community's participation in the Law of the Sea Convention: some incoherencies in a compromise solution", I.Y.I.L. (1980-1981), pp. 110-114.
- GANZ, D.L., "The United Nations and the Law of the Sea", 26,1, I.C.L.Q. (1977), pp. 1-53.

- GARDNER, R.N., "Il diritto dei mari: conflitto o cooperazione?", XXXII, 2, C.I. (1977), pp. 297-308.
- moderador, "Post Caracas: Striking a bargain for settlement at Geneva", 14, 1, C.J.T.L. (1975), pp. 3-29.
- GIDEL, G., "La mer territoriale et la zone contigüe", 48, II, R.C.A.D.I. (1934), pp. 133-278.
- Le Droit international public de la mer, 3 vols., reimp., Vaduz, 1981.
- GIULIANO, M., SCOVAZZI, T., y TREVES, T., *Diritto Internazionale. Gli aspetti giuridici della coesistenza degli stati*, II, Milano, 1983 (en especial las pp. 145-307).
- GIULIANO, M., "Il significato e la portata del diritto di passaggio inoffensivo nel mare territoriale", 10, C.S. (1960), pp. 133-158.
- Lo sviluppo e gli aspetti attuali del diritto del mare. Cuadernos de la Cátedra 'Dr. James Brown Scott', Universidad de Valladolid, 1960.
- "The regime of straits in general international Law", 1, I.Y.I.L. (1975), pp. 16-26.
- GLASSNER, I.M., *Access to the sea for developing land-locked States*, The Hague, 1970.
- GODEY, P., "Les limites de la mer territoriale", 3, R.G.D.I.P. (1896), pp. 224-337.
- GOERING, K.W., "Mediterranean protocol on land-based sources: Regional response to a pressing transnational problem", 13, 2, C.I.L.J. (1980), pp. 329-349.
- GOLDWIN, R.A., "Le Droit de la mer: sens commun contre 'patrimoine commun'", 89, 3, R.G.D.I.P. (1985), pp. 719-739.
- GÓMEZ-ROBLEDO VERDUZCO, A., "La Convención de Montego Bay, génesis de la misma y el unilateralismo como técnica jurídica", en *Temas selectos de Derecho Internacional*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2001, pp. 375-391. Puede consultarse en la siguiente dirección de la Red de Redes [<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/libro.htm?l=122>].
- *Temas selectos de Derecho Internacional*, México, 1986 (en especial "La Convención de Montego Bay y algunos problemas de su entrada en vigor", pp. 263-279).
- GONZÁLEZ CAMPOS, J.D., IZQUIERDO SANS, C., JIMÉNEZ PIERNAS, C., y PÉREZ-PRAT DURBÁN, L., (bajo la dirección de Julio D. GONZÁLEZ CAMPOS), "Armamento nuclear", en *Práctica española de Derecho Internacional Público*, XLI, 1, R.E.D.I. (1989), pp. 160-163.
- "Bases", en *Práctica española de Derecho Internacional Público*, XLI,1, R.E.D.I. (1989), p. 165.
- "Ceuta y Melilla", en *Práctica española de Derecho Internacional Público*, XLI,1, R.E.D.I. (1989), pp. 165-167.

- "Gibraltar", en *Práctica española de Derecho Internacional Público*, XLI,1, R.E.D.I. (1989), pp. 174-179.
- "Gibraltar. Expansión territorial en Gibraltar. Evasión fiscal. Retraso en la utilización conjunta del Aeropuerto de Gibraltar. Control del Estrecho y sus accesos", ARRAL SANTIAGO, A, DASTIS QUECEDO, A., ESPÓSITO MASSICCI, C., GONZÁLEZ CAMPOS, J.D., IZQUIERDO SANS, C., JIMÉNEZ PIERNAS, C., y PÉREZ-PRAT DURBÁN, L., (bajo la dirección de Julio D. GONZÁLEZ CAMPOS), en *Práctica española de Derecho Internacional Público*, XLIII, 2, R.E.D.I. (1991), pp. 424-427.
- "Mar Territorial. Delimitación en Melilla", en *Práctica española de Derecho Internacional Público*, XLI, 1, R.E.D.I. (1989), pp. 179-180.
- "Zona Económica Exclusiva. Protección de recursos vivos. Delimitación del Mediterráneo", en *Práctica española de Derecho Internacional Público*, XLI, 1, R.E.D.I. (1989), pp. 179-180.
- GONZÁLEZ CAMPOS, J.D., SÁNCHEZ RODRÍGUEZ, L.I., ANDRÉS SÁENZ DE SANTA MARÍA, M.P., *Curso de Derecho Internacional Público*, I, Oviedo, 1983 (en especial las pp. 443-507).
- GRAFTON WILSON, G., "Les eaux adjacentes au territoire des États", R.C.A.D.I. (1923), pp. 123-173.
- GROS ESPIELL, H., "El caso de las islas Canarias y el Derecho a la libre determinación de los pueblos", XXX, R.E.D.I. (1978-1979), pp. 13-24.
- GUERRA, J.G., "Les eaux territoriales dans les détroits spécialement dans les détroits peu larges", 31, R.G.D.I.P. (1924), pp. 232-254.
- GUTTERIDGE, J.A.C., "Beyond the three mile limit: recent developments affecting the Law of the Sea", 14, 2, V.J.I.L. (1974), pp.195-219.
- HAILBRONNER, K., "Freedom of the air and the Convention on the Law of the Sea", 77, 3, A.J.I.L. (1983), pp. 490-520.
- HARDY, M., "Decision making at the Law of the Sea Conference", XI, 2, R.B.D.I. (1975), pp. 442-474.
- "Regional approaches to Law of the Sea: problems", 24,2, I.C.L.Q. (1975), pp. 336-348.
- HASSAN AMIN, S., *Marine pollution in international & middle eastern law*, Glasgow, 1986.
- HAZOU, L.L., "Determining the extent of admissibility of reservations some considerations with regard to the Third United Nations Conference on the Law of the Sea", 9, D.J.I.L.P (1980), pp. 69-83.
- HENKIN, L., moderador, "A closer look at some issues for Geneva-Oceans policy, marine environment, and fisheries", 15, 1, C.J.T.L. (1975), pp. 56-79.

- HERMAN, L.L., "The modern concept of the off-lying archipelago in international law", XXIII, C.Y.I.L. (1985), pp. 172-200.
- HILL, Ch.E., "Le régime international des détroits maritimes", 45, III, R.C.A.D.I. (1933), pp. 475-556.
- HOFFMEYER, M.-L., "Ocean dumping provisions of the Convention on the Law of the Sea", 11, 2, B.J.I.L. (1985), pp. 355-377.
- HOLLICK, A.L., "LOS III: prospects and problems", 14, 1, C.J.T.L. (1975), pp. 102-111.
- HOMI KAIKOBAD, K., "Some observations on the doctrine of continuity and finality of boundaries", LIV, B.Y.B.I.L. (1983), pp. 119-141.
- HORNBY, R., y HUGHES, V., "L'affaire de la délimitation maritime Canada/France", XXX, C.Y.I.L. (1992), pp. 3-41.
- HURST, C., "The territoriality of bays", 3, B.Y.I.L. (1922-23), pp. 42-54.
 "Whose is the bed of the sea?", 4, B.Y.I.L. (1923-24), PP. 34-43.
- HYDE, Ch.Ch., International Law. Chiefly as interpreted and applied by the United States, I, Colorado, 1983 (en especial las pp. 258-278).
- IANNETTONE, G., Política per la spartizione del mare. 3ª Conferenza ONU sul diritto del mare, Napoli, 1983.
- JAGOTA, S.P., Maritime boundary, Dordrecht, 1985.
 - "Maritime boundary", 171, II, R.C.A.D.I. (1981), pp. 81-224.
- JAY WILDER, R., "The three-mile territorial sea: its origins and implications for contemporary offshore federalism", 32, 3, V.J.I.L. (1992), pp. 681-746.
- JESSUP, Ph.C., "The Law of the Sea around us", 55, 1, A.J.I.L. (1961), pp. 104-109.
- JIMÉNEZ DE ARECHAGA, C., "International Law in the past third of a century", 159, 1, R.C.A.D.I. (1978), pp. 1-344 (en especial el capítulo VIII titulado "The Law of the Sea", pp. 201-237).
- JIMÉNEZ PIERNAS, C.B., "Comparecencia ante la Comisión de Asuntos Exteriores del Congreso del Ministro de Asuntos Exteriores, Don Fernando Morán, para informar de la gestión realizada hasta la fecha al frente de su departamento y sobre el contenido de las negociaciones del 5 de febrero con Gran Bretaña, en Ginebra, sobre Gibraltar (B.O.C.G. de 7 de marzo de 1985)", en Documentación sobre política exterior por Carlos Jiménez Piernas, 6, 3, R.E.I. (1985), pp. 788-810.
 - "Comparecencia del Ministro de Asuntos Exteriores, Don Fernando Morán, ante la Comisión de Asuntos Exteriores del Congreso, para informar sobre el alcance y pormenores de la 'Declaración de Bruselas', B.O.C.G., 21 de diciembre de 1984, en

- Documentación sobre política exterior por Carlos Jiménez Piernas, 6, 2, R.E.I. (1985), pp. 531-539.
- "Comunicado conjunto hispano-británico (8 de enero de 1982)", en Documentación, por Carlos Jiménez Piernas, 3, 2, R.E.I. (1982), pp. 685-687.
 - "Comunicado de los Gobiernos español y británico anunciando el aplazamiento del inicio de las negociaciones sobre Gibraltar (8 de abril de 1982)", en Documentación por Carlos Jiménez Piernas, 3,3, R.E.I. (1982), p. 972.
 - El proceso de formación del Derecho Internacional de los archipiélagos, 2 vols., Tesis doctoral dirigida por González Campos, Madrid, 1982.
 - "Estrechos usados para la navegación internacional: Accidente de un submarino nuclear soviético en aguas marroquíes del estrecho de Gibraltar", en Documentación sobre política exterior, por Carlos Jiménez Piernas, 6,1, R.E.I. (1985), pp. 313-315.
 - "Firma por España de la Convención sobre el Derecho del Mar de 1982 y Texto de sus declaraciones interpretativas", en Documentación sobre política exterior, por Carlos Jiménez Piernas, 6,2, R.E.I. (1985), pp. 523-525.
 - "Incidencia del principio archipelágico en la problemática marítima y autonómica de Canarias", XXXIII, 2, R.E.D.I. (1981), pp. 523-552.
 - "Intervención de Ministro de Asuntos Exteriores ante el pleno del Congreso de los diputados (23 de marzo de 1980) sobre Gibraltar", en Documentación. Textos suministrados por la Oficina de Información diplomática del Ministerio de Asuntos Exteriores, 1,2, R.E.I. (1980), pp. 627-630.
 - "Intervención del Ministro de Asuntos Exteriores, Don José Pedro Pérez-Llorca, ante la Comisión de Asuntos Exteriores del Congreso sobre Gibraltar (4 de febrero de 1982)", en Documentación por Carlos Jiménez Piernas, 3,3, R.E.I. (1982), pp. 964-971.
 - La revisión del estatuto territorial del Estado por el nuevo Derecho del Mar. (El caso de los Estados archipelágicos), Alicante, 1990.
 - "Presencia de la flota británica en Gibraltar (11 de abril de 1983)", en Documentación, por Carlos Jiménez Piernas, 4,3, R.E.I. (1983), pp. 692-693.
 - "Texto de la moción consecuencia de interpelación relativa a Gibraltar, aprobada por el pleno del Congreso de los Diputados (12 de marzo de 1982)", en Documentación por Carlos Jiménez Piernas, 3,3, R.E.I. (1982), pp. 971-972.
- JOHNSON, B., y ZACHER, M.W., eds., Canadian foreign policy and the Law of the Sea, Vancouver, 1977.
 - JOHNSTON, The International Law of fisheries, Dordrecht, 1987.
 - JOYNER, Ch.C., moderador, "Law of the Sea: Evolving national policies", American Society of International Law. Proceedings of the 84th Annual meeting, march 28-31 (1990), pp.277-302.

- DIEGO, J.P., "Las aguas de Gibraltar. el Convenio de Montego Bay" (2014). Puede consultarse este artículo en *Internet*, en [<http://www.navegar.com/las-aguas-de-gibraltar-el-convenio-de-montego-bay/>].
- JUSTE RUIZ, J., y CASTILLO DAUDÍ, M.V., *La pesca alicantina ante el actual proceso de revisión del Derecho del Mar*, Alicante, 1983.
- KIRSCH, Ph., "The right to property in international law: The legal regimen of the sea-bed", *H.Y.I.L.* (1991), pp. 215-222.
- KIRSCH, Ph., y FRASER, D., "The law of the Sea preparatory Commission after six years: Review and prospects", *XXV, C.Y.I.L.* (1988), pp. 119-154.
- KITTICHAISAREE, K., *The Law of the Sea and maritime boundary delimitation in south-east Asia*, Oxford, 1988.
- KOERS, A.W., "Participation of the european economic community in a new Law of the Sea Convention", *73, 3, A.J.I.L.* (1979), pp. 426-443.
- KOH, T.T.B., "Negotiating a new world order for the sea", *24, V.J.I.L.* (1984), pp. 761-784.
 - Straits in international navigation, New York, 1982.
- KOJANEC, G., "Equilibre ecologique et pollution de la mer donnees d'une reglementation internationale", *XXVI, 3, C.I.* (1971), pp. 384-401.
 - "Le regime international de l'exploitation des ressources du lit de la mer et du sous-sol des regions sous-marines", *13, C.S.* (1969), pp. 163-204.
- KRUEGER, R.B., NORDQUIST, M.H., y WESSELY, R.P., "New technology and international law: The case of deepwater ports", *17, 4, V.J.I.L.* (1977), pp. 597-643.
- KURIBAYASHI, T., "The basic structure of the new regime of passage through international straits.-An emergine trend in the Third UNCLOS and Japa's situation-", *21, J.A.I.L.* (1977), pp. 29-47.
- KWIATKOWSKA, B., "Judge Shigeru Oda's opinions in Law-of-the-Sea Cases: Equitable maritime boundary delimitation", *36, G.Y.I.L.* (1993), pp. 225-294.
 - *The 200-mile exclusive economic zone in the Law of the Sea*, Dordrecht/Boston/London, Netherlands, 1989.
- KWIATKOWSKA, B., y SOONS, A.H.A., "Entitlement to maritime areas of rocks which cannot sustain human habitation or economic lif of their own", *XXI, N.Y.I.L.* (1990), pp. 139-181.
- LACHARRIERE, G., "La réforme du Droit de la Mer et le role de la Conférence des Nations Unies", *84, R.G.D.I.P.* (1980), pp. 216-252.
- LACLETA MUÑOZ, J., ALMAZÁN GÁRATE, J.L., y ESTEPA MONTERO, M., *El régimen jurídico de los espacios marinos en Derecho español e internacional*, E.T.S. Ingenieros de Caminos,

Canales y Puertos, Madrid, 2007. Puede consultarse en [<http://www.almazan-ingenieros.es/data/archivo/La%20delimitacion%20de%20los%20Espacios%20Marinos.pdf>].

- LAHLOU, A., Le maroc et le droit des peches maritimes, Paris, 1983.
- LAPIDOTH, R., (preface de Charles Rousseau), Les détroits en droit international, Paris, 1972.
- LATTION, L'archipel en droit international, Lausanne, 1984.
- LAUN, R., "Le régime international des ports", 15, V, R.C.A.D.I. (1926), pp. 5-143.
- LAURIA, F., Il regime giuridico delle baie e del golfi, Napoli, 1970.
- LEANZA, U., "La nuova Conferenza di codificazione del Diritto del mare", IV, I.D.M. (1974, ottobre-dicembre), pp. 714-732.
- LEE, L.T., "Jurisdiction over foreign merchant ships in the territorial sea: An analysis of the Geneva Convention on the Law of the Sea", 55,1, A.J.I.L. (1961), pp. 77-96.
 - "The Law of the Sea Convention and third States", 77, 3, A.J.I.L. (1983), pp. 541-568.
- LEHMAN, R., "La disuasión nuclear sigue siendo necesaria", I, 4, P.E. (1987), pp. 115-130.
- LEHOUX, Gr., "La troisième Conférence sur le droit de la mer et le règlement obligatoire des différends", XVIII, C.Y.I.L. (1980), pp. 31-90.
- LEIFER, M., Malacca, Singapore and Indonesia, II, en MANGONE, Gerard J., General editor, International Straits of the World, 1978, The Netherlands, 1978.
- LÉVY, J.-P., "La Conférence des Nations Unies sur le Droit de la Mer. Histoire d'une négociation singulière", Paris, 1983.
 - "La Conférence sur le Droit de la Mer. Un atelier international experimental", 84, R.G.D.I.P. (1980), pp. 7-67.
 - "La troisième Conférence sur le Droit de la Mer", A.F.D.I. (1971), pp. 784-832.
 - "Vers un nouveau droit de la mer la politisation du processus de création juridique", R.G.D.I.P. (1975), pp. 896-931.
- LI, V.H., "Sovereignty at sea: China and the Law of the Sea Conference", 14, S.J.I.S. (1979), pp. 225-245.
- LIÑÁN BARRETO, A.P., El Derecho del Mar, 2007. El texto de esta monografía puede consultarse en *Internet* en [<http://www.monografias.com/trabajos44/derecho-del-mar/derecho-del-mar.shtml>].
- LIÑÁN NOGUERAS, D., La conciliación obligatoria en el Convenio de 1982 sobre Derecho del Mar, Memoria de Licenciatura, 1986.

- LLANOS MANSILLA, H., "Los países del sistema del Pacífico sur ante la Convención sobre el Derecho del Mar", 7, A.H.L.A.D.I. (1984), pp. 85-104.
- "El rol de la costumbre en la formulación del nuevo Derecho del Mar", 5, A.H.L.A.D.I. (1979), pp. 225-229.
- LÓPEZ VILLAMIL, H., "La delimitación y explotación de los espacios marinos y oceánicos", XXVI-XXVII, R.E.D.I. (1973-74), pp. 89-109.
- LORIS, W.T., "Preparations for the Third United Nations Conference on the Law of the Sea: Maritime jurisdiction over fisheries", XX,3, N.I.L.R. (1973), pp. 233-265.
- MAEHLING, Ch., "Freedom of scientific research: stepchild of the oceans", 15,3, V.J.I.L. (1975), pp. 539-559.
- MAGALHAES, B., y CARLOS, M., "Les eaux territoriales", 5, R.D.I.S.D.P. (1927), pp. 122-135.
- MALONE, J.L., "The United States and the Law of the Sea", 24, V.J.I.L. (1984), pp. 785-807.
- MANGONE, G.J., moderador, "The Law of the Sea: customary norms and conventional rules", American society of International Law. Proceedings of the 81st Annual Meeting (april 8-11, 1987), pp. 75-104.
- MANN BORGESE, E., "Towards an International ocean regime", 5,2, T.I.L.F. (1969), pp. 218-234.
- MARIANI, G.C., "Après les 6^e et 7^e sessions, la Conférence sur le droit de la mer dans une impasse?", IV, A.D.M.A. (1979), pp. 223-250.
- MARÍA LÓPEZ, A., "La contaminación del medio ambiente y la Conferencia de Estocolmo", 4, A.H.L.A.D.I. (1973), pp. 435-463.
- MARÍN LÓPEZ, A., "El paso por los estrechos", en Cursos de Derecho Internacional de Vitoria Gasteiz (1984), pp. 63-98.
- "El régimen de las islas en el actual Derecho del Mar", XXXVIII, 1, R.E.D.I. (1986), pp. 151-170.
- "Los estrechos internacionales y la III Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar", V*, A.D.I. (1979-1980-1981), pp. 43-66.
- MAROTTA RANGEL, V., "A terceira Conferencia das Nações Unidas sobre direito do mar", 4, A.H.L.A.D.I. (1973), pp. 481-490.
- MARSTON, G., "The evolution of the concept of sovereignty over the bed and subsoil of the territorial sea", XLVIII, B.Y.I.L. (1976-1977), pp. 321-332.
- MARTENS, F., Tratado de Derecho Internacional, I (prólogo y notas de Joaquín Fernández Prida), Madrid (en especial las pp. 469-479).

- MARTÍNEZ CARO, S., "Delimitación de las aguas jurisdiccionales españolas", XXII, 1, R.E.D.I. (1969), pp. 742-754.
- MARTÍNEZ PUÑAL, A., Los derechos de los Estados sin litoral y en situación geográfica desventajosa en la zona económica exclusiva (participación en la explotación de los recursos vivos), Santiago.
- MATHY, D., "L'autodetermination des petits territoires revendiqués par des États tiers". Deuxième partie: les revendications marrocaïne, espagnole et guatémaltèque", XI, 1, R.B.D.I. (1975), pp. 129-160.
- MATINE-DAFTARY, A., "Cours abrégé sur la contribution des conférences de Genève au développement progressif du droit international de la mer", 102, I, R.C.A.D.I. (1961), pp. 635-671.
- MARTHAY, J., "La France pourra-t-elle signer la Convention sur le Droit de la Mer?", V, A.D.M.E. (1980), pp. 118-121.
 - "La recherche scientifique et le transfert des technologies océaniques dans le cadre du nouveau Droit de la mer", III, A.D.M.E. (1976), pp. 17-31.
 - "Premières conséquences du drame de l'amoco-cadiz sur le Droit de la Mer et sur l'organisation de la lutte contre la pollution en France", IV, A.D.M.E. (1979), pp. 157-168.
 - "La recherche oceanologique et le Projet de Convention sur le Droit de la Mer", VI, A.D.M.E. (1982), pp. 387-395.
- MATEESCO-MATTE, M., "Quelques remarques en marge de la Convention de Montego Bay (Jamaïque) sur le nouveau Droit de la Mer: du 'patrimoine de l'humanité au patrimoine national des États riverains", VII, A.D.M.A. (1983), pp. 17-51.
- MEDINA ORTEGA, M., "Derecho de pesca y mar territorial español", XVI, 1-2, R.E.D.I. (1963), pp. 61-73.
- MENGOZZI, P., "The International Court of Justice. The United Nations Conference and the Law of the Sea", I.Y.I.L. (1978-1979), pp. 92-114.
- MENON, P.K., "Settlement of international boundary disputes", R.D.I.S.D.P., pp. 139-152.
- MESEGUER SÁNCHEZ, J.L., "El caso del 'Arlington' (1859-1860). (Un precedente de la doctrina del libre tránsito por los estrechos)", XXVIII, R.E.D.I. (1975), pp. 11-32.
 - "Nuevas fronteras del Derecho del Mar: Investigación científica", 4, A.H.L.A.D.I. (1973), pp. 557-582.
- MEURS, L. van, "Regulations relating to marine scientific research conducted for the purpose of preservation of the environment or aimed at locating natural resources", 10, S.A.Y.I.L. (1984), pp. 96-120.

- MILES, E., "Introduction" en "Restructuring ocean regimes: implications of the Third United Nations Conference on the Law of the Sea", 31,2, I.O. (1977), pp. 151-158 de la totalidad de las pp. 151-384.
 - "The structure and effects of the decision process in the seabed committee and the Third United Nations Conference on the Law of the Sea", en "Restructuring ocean regimes: implications of the Third United Nations Conference on the Law of the Sea", 31, 2, I.O. (1977), pp. 151-384 (las pp. 159-234 comprende el artículo citado).
- MITCHELL, P.H., "The soviet Union and the Law of the Sea", 12, 2, V.J.I.L. (1972), pp.285-289.
- MOMTAZ, D., "La questions des détroits a la Troisième Conférence des Nations-Unies sur le Droit de la Mer", A.F.D.I. (1974), pp. 841-859.
- MONNIER, J., "La Troisième Conférence des Nations Unies sur le Droit de la Mer", XXXIX, A.S.D.I. (1983), pp. 9-38.
- MONROY CABRA, M.G., Manual de Derecho Internacional Público, Bogotá, 1982, pp. 372 (en especial las pp. 175-203).
- MONTIEL-ARGUELLO, A., "Frontières et lignes de délimitation", 75, R.G.D.I.P. (1971), pp. 461-464.
- MURALT, R.W.G., de, "The military aspects of the UN Law of the Sea Convention", XXXII, 1, N.I.L.R. (1985), pp. 78-99.
- MYRDAL, A., "Preserving the oceans for peaceful purposes", 133, II, R.C.A.D.I. (1971), pp. 1-14.
- NALDI, G.J., "The Gibraltar dispute and some possible solutions", XXXI, 1, N.I.L.R. (1984), pp. 31-58.
- NANDAN, S.N., y ANDERSON, D.H., "Straits used for international navigation: A commentary on part. III of the United Nations Convention on the Law of the Sea 1982", LX, B.Y.I.L. (1989), pp. 159-204.
- NELSON, L.D.M., "The drafting committee of the Third United Nations Conference on the Law of the Sea: The implications of multilingual texts", LVII, B.Y.I.L. (1986), pp. 169-199.
- NESI, G., "Uti possidetis juris e delimitazioni maritime", LXXIV, 3, R.D.I. (1991), pp. 534-570.
- NORDQUIST, M.H., edit., United Nations Convention on the Law of the Sea 1982. A commentary, I, Netherlandas, 1985, pp. 467.
- NORTON MOORE, J., "Charting a new course in the Law of the Sea negotiations", 10, D.J.I.L.P. (1980-81), pp. 207-219.
 - "The Law of the Sea: A choice and a challenge", 15,4, V.J.I.L. (1975), pp. 791-793.

- "The regime of straits and the Third United Nations Conference on the Law of the Sea", 74, A.J.I.L. (1980), pp. 77-121.
- moderador, "Will there be Law at Sea?", American Society of International Law. Proceedings of the 70th annual meeting (april 22-24, 1976), pp. 175-182.
- NYS, E., "Un chapitre de l'histoire de la mer. Aperçu juridique et politique", Rev.D.I. (1900), pp. 49-73.
- O'CONNELL, D.P., y HIST, F.R., "Mid-ocean archipelagos in international Law", 45, B.Y.I.L. (1971), pp. 1-77.
 - The International Law of the Sea, I, Oxford, 1982.
 - The International Law of the Sea, II, Oxford, 1984.
- O'CONNELL, D.P., HIST, F.R., "The juridical nature of the territorial sea", 45, B.Y.I.L. (1971), pp. 303-383.
- ODA, Sh., "Japan and the United Nations Conference on the Law of the Sea", 3, J.A.I.L. (1959), pp. 65-86.
 - "The extent of the territorial sea- Some analysis of the Geneva conferences and recent developments", 6, J.A.I.L. (1962), pp. 7-38.
 - The international Law of the ocean development. Basis documents, I, Sijthoff/Leiden/1976, Netherlands, 1972.
 - The international Law of the ocean development. Basis documents, II, Sijthoff/Leiden/1975, Netherlands, 1975.
 - "The Law of the Sea Conference-recent developments, present status and future implications", 19, J.A.I.L. (1975), pp 80-101.
- OELOFSEN, P.D., "Seventh session (first part) of Third United Nations Conference on the Law of the Sea, Geneva, 28 march-19 may", 3, S.A.Y.I.L. (1977), pp. 314-317.
 - "Some comments on the proposed procedures for dispute settlement under a new Law of the Sea Convention", 2, S.A.Y.I.L. (1976), pp. 192-200.
 - "Third United Nations Conference on the Law of the Sea", 2, S.A.Y.I.L. (1976), pp. 321-323.
- OJEDA, J., "La Isla de Pinos. Un Gibraltar cubano (1898-1925)", XXII, R.E.D.I. (1969), pp. 755-787.
- OLIVART, "Le différend entre l'Espagne et les États-Unis au sujet de la question cubaine", 12, R.G.D.I.P. (1905), pp. 469-492.

- ORCASITAS LLORENTE, L., "El mar territorial en la Conferencia de Ginebra de 1958", 1, A.H.L.A.D.I. (1959), pp. 70-82.
- ORIHUELA CALATAYUD, E., España y la delimitación de sus espacios marinos, Murcia, 1989.
 - "Las islas y archipiélagos españoles en la delimitación de espacios marinos", VIII, A.D.I. (1985), pp. 337-358.
 - "Sobre la delimitación de los espacios marinos españoles: un debate parlamentario", XLIV, 2, R.E.D.I. (1992), pp. 701-703.
- ORREGO VICUÑA, F., "The contribution of the exclusive economic zone to the law of maritime delimitation", 31, G.Y.I.L. (1988), pp. 120-137.
- The exclusive economic zone. A Latin american perspective, Colorado, 1984.
- OXMAN, B.H. moderador, "Law of the Sea", American Society of International Law, Proceedings of the 77th annual meeting (april 14-16 1983), pp. 150-168.
 - "Le régime des navires de guerre dans le cadre de la convention des Nations Unies sur le Droit de la Mer", XXVIII, A.F.D.I. (1982), pp. 811-850.
 - "The regimen of warships under the United Nations Convention on the Law of the Sea", 24, V.J.I.L. (1984), pp. 809-863.
 - "The Third United Nations Conference on the Law of the Sea: The 1976 New York sessions", 71,2, A.J.I.L. (1977), pp. 247-269.
 - "The Third United Nations Conference on the Law of the Sea: The 1977 New York session", 72, A.J.I.L. (1978), pp. 57-83.
 - "The Third United Nations Conference on the Law of the Sea: The seventh session (1978)", 73,1, A.J.I.L. (1979), pp. 1-41.
 - "The Third United Nations Conference on the Law of the Sea: The eight session (1979)", 74, A.J.I.L. (1979), pp. 1-47.
 - "The Third United Nations Conference on the Law of the Sea: The night session (1980)", 75,2, A.J.I.L. (1981), pp. 211-256.
 - "The Third United Nations Conference on the Law of the Sea: The tenth session (1981)", 76,1, A.J.I.L. (1982), pp. 1-23.
- OXMAN, B.H., y BETH WEST, M., "Issues to be resolved in the second substantive session of the Third United Nations Conference on the Law of the Sea", 14,1, C.J.T.L. (1975), pp. 87-101.
- PAGLIANO, E., "Mare territoriale e transito inoffensivo. A proposito di un recente disegno di legge", V, 5-6, R.D.I. (1910), pp. 551-566.

- PANEBLANCO, M., "Hugo Grotus- A historian of international law", I.Y.I.L. (1976), pp. 153-164.
- PAPACOSTAS, A., "La mer territoriale et la zone contigüe", Revue H.D.I. (1961), pp. 166-195.
- PAPADAKIS, General editor, Shigeru Oda, The international legal regime of artificial islands, Netherlands, 1977.
- PASTOR RIDRUEJO, J.A., "Consideraciones sobre la III Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar", III, A.D.I. (1976), pp. 281-296.
 - Curso de Derecho Internacional Público, Madrid, 1986 (en especial las pp. 291-377).
 - "El nuevo Derecho del Mar" (I semana de cuestiones internacionales, Jaca 31 agosto a 4 septiembre de 1981), pp. 91-101.
 - "La Convención de 1982 sobre el Derecho del Mar y los intereses de España", en Cursos de Derecho Internacional de Vitoria Gasteiz (1983), pp. 69-103.
 - "La solución de controversias en la III Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar", XXX, R.E.D.I. (1977), pp. 11-32.
- PAULUS, J., "La mer territoriale", Rev.D.I. (1924), pp. 397-424.
- PEARCE HIGGINS, A., "Enemy ships in port at the outbreak war", 3, B.Y.I.L. (1922-23), pp. 55-78.
 - "Submarine warfare", 1, B.Y.I.L. (1920-21), pp. 149-165.
- PEIRCE, G.A.B., "Selective adoption of the Law of the Sea: The United States proclaims its exclusive economic zone", 23, V.I.J.L. (1982-83), pp. 581-601.
- PÉREZ GONZÁLEZ, M., "El Derecho del Mar: espacios y competencias", 4, A.H.L.A.D.I. (1973), pp. 523-555.
- PÉREZ VERA, E., "Las doce millas como límite máximo de las competencias del Estado ribereño", XVIII, R.E.D.I. (1965), pp. 529-543.
- PÉREZ VOITURIEZ, A., YANES HERREROS, A., ARROYO LARA, E., PÉREZ RODRÍGUEZ, M., ASÍN CABRERA, M.A., Canarias ante el Derecho Internacional. Análisis de los problemas de las islas a la luz del Derecho Internacional actual, Santa Cruz de Tenerife, 1982.
- PETACCIO, V., "Water pollution and the future Law of the Sea", 21,1, I.C.L.Q. (1972), pp. 15-42.
- PEYROUK, E., "Les États africains face aux questions actuelles du droit de la mer", 78, R.G.D.I.P. (1974), pp. 623-648.
- PHARAND, D., "Le Droit de la Mer: où en sommes-nous?", V, A.D.M.E. (1980), pp. 132 a)-132 l).

- Northwest passage. Artic straits. International straits of the world, Dordrecht/Boston/Lancaster, The Netherlands, 1984.
- PLANT, G., "Civilian protest vessels and the Law of the Sea", XIV, N.Y.I.L. (1983), XIV, pp. 133-163.
- POCH, A., La actual revisión del Derecho del Mar. Una perspectiva española, I, 2 vols., Madrid, 1974.
- PONTAVICE, E. Du y CORDIER, P., La mer et le Droit I, Paris, 1984.
- PONTAVICE, E. Du, La pollution des mers par les hydrocarbures (A propos de l'Affaire du Torrey Canyon), Paris, 1968.
- PRZETACNIK, F., "Freedom of navigation through territorial sea and international straits", R.D.I.S.D.P. (1977, juillet-septembre), pp. 222-240.
 - "Freedom of navigation through territorial sea and international straits", R.D.I.S.D.P. (1977, octobre-décembre), pp. 299-319.
- PUEYO LOSA, J., El archipiélago oceánico. Regulación jurídico-marítima internacional, Madrid, 1981.
- QUÉNEUDEC, J.-P., "Chronique du Droit de la Mer", A.F.D.I. (1971), pp. 753-783.
 - "Chronique du Droit de la Mer", A.F.D.I. (1977), pp. 730-744.
 - "Chronique du Droit de la Mer", XXVII, A.F.D.I. (1981), pp. 674-688.
 - "Chronique du Droit de la Mer", A.F.D.I. (1988), pp. 726-734.
 - La contaminación del mar ante el Derecho Internacional. Universidad de Valladolid, 1971.
- QUÉNEUDEC, J.-P., BEURIER, J.P., MORVAN, D. Le, PRAT, J.L.: "Chronique du Droit de la Mer", XXVIII, A.F.D.I. (1982), pp. 900-913.
- QUÉNEUDEC, J.-P., LEVINET, M., y SUDRE, F., "Chronique du Droit de la Mer", A.F.D.I. (1974), pp. 830-840.
- QING-NAN, M., Land-based marine pollution, London, 1987.
- QUOC DINH, N., DAILLIER, P., PELLET, A., Droit International Public, Paris, 1980 (especialmente las pp. 570-632).
- RAESTAD, A., "Le régime des eaux territoriales devant la codification", Rev.D.I. (1930), pp. 147-163.
- RAJAN, H.P., "The legal regime of archipelagos", 29, G.Y.I.L. (1986), pp. 137-153.

- REENEN, W. van, "Rules of reference in the new Convention on the Law of the Sea, in particular in connection with the pollution of the sea by oil from tankers", XII, N.Y.I.L. (1981), pp. 3-44.
- REISMAN, W.M., "The regime of straits and national security: An appraisal of international lawmaking", 74, A.J.I.L. (1980), pp. 48-76.
- REISMAN, W.M., y WESTERMAN, G.S., *Straight baselines in international maritime boundary delimitation*, London, 1992.
- REMACHA, J.R., "Las fronteras de Ceuta y Melilla", X, A.D.I. (1994), pp. 195-237.
- REMBE, N.S., *Africa and the International Law of the Sea*, Netherlands, 1980.
- REMIRO BROTONS, A., "Gibraltar. Violaciones del espacio aéreo y marítimo. Reforma constitucional en Gibraltar" (selección de ESPOSITO MASSICCI, C., IGLESIAS VELASCO, A., IZQUIERDO SANS, C., PÉREZ-PRAT DURBAN, L., y TORRECUADRADA, S., -bajo la dirección de Antonio Remiro Brotons-), XLIV, 2, R.E.D.I. (1992), pp. 528-530.
 - Direc., "Gibraltar", selección de ESPOSITO MASSICCI, C., IGLESIAS VELASCO, A., IZQUIERDO SANS, C., PÉREZ-PRAT DURBAN, L., y TORRECUADRADA, S., XLV, 2, R.E.D.I. (1993), pp. 350-357.
- REULAND, R.C., "The customary right of hot pursuit onto the high seas: Annotations to article 111 of the Law of the Sea Convention", 33,3, V.J.I.L.. (1993), pp. 557-589.
- REUTER, P., *Derecho Internacional Público* (traducción y notas de J. PUENTE EGIDO. Prólogo de Antonio Truyol Serra), Barcelona (en especial las pp. 174-214).
 - *Derecho Internacional Público* (traducción y notas de J. PUENTE EGIDO), Barcelona, 1982 (en especial las pp. 295-317).
- REYNAUD, A., *Le plateau continental de la France*, Paris, 1984.
- RICHARDSON, E.L., moderador "The United Nations Conference on the law of the Sea", *American Society of International Law. Proceedings of the 76th annual meeting* (april 22-24, 1982), pp. 107-120.
 - "Perspectives on the future of the oceans", *American Society of International Law. Proceedings of the 71st annual meeting* (april 21-23, 1977), pp. 145-148.
- RIPHAGEN, W., *La navigation dans le nouveau Droit de la Mer*, 84, R.G.D.I.P. (1980), pp. 144-177.
- RIQUELME CORTADO, R.M., *España ante la Convención sobre el Derecho del Mar. Las declaraciones formuladas* (prólogo de A. Remiro Brotons), Murcia, 1990.
 - "Reflexiones sobre la firma y la ratificación de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar (1982), A propósito de la firma por España", VIII, A.D.I. (1985), pp. 185-210.

- RIVERO ALEMÁN, S., El archipiélago canario y la delimitación de sus aguas marítimas, Pórtico Legal, 2001. El texto puede consultarse en *Internet* en la siguiente página web [<http://www.buscalegis.ufsc.br/revistas/files/anexos/16095-16096-1-PB.pdf>].
- ROBERTSON, H.B., "Passage through international straits: A right preserved in the Third United Nations Conference on the Law of the Sea", 20,4, V.J.I.L. (1980), pp. 801-851.
- RODRÍGUEZ CARRIÓN, A.J., Lecciones de Derecho Internacional Público, Madrid, 1990 (en especial las pp. 391-419).
- RODRÍGUEZ DOMÍNGUEZ, C., "La delimitación y protección ambiental de los espacios marítimos de Canarias desde la perspectiva internacional" 1, R.D.F.D. (2009). El texto puede consultarse en la siguiente dirección electrónica de la Red de Redes [http://portal.uned.es/pls/portal/docs/PAGE/UNED_MAIN/LAUNIVERSIDAD/UBICACIONES/06/PUBLICACIONES/REVISTA%20DIGITAL%20FACULTAD%20DE%20DERECHO/NUMEROS%20PUBLICADOS/MONOGRAFICO%20PREMIOS%20GARCIA%20GOYENA%206/5_TERCER%20ACCESIT.PDF].
- RONZITTI, N., "Desmilitarization and neutralization in the Mediterranean", I.Y.I.L. (1985), pp. 35-54.
 - "Il passgio inoffensivo nel mare territoriale e la Convenzione delle Nazioni Unite sul Diritto del Mare", LXVIII, 1, R.D.I. (1985), pp. 32-53.
- ROSENNE, Sh., "Reflections on the final clauses in the new law of the sea treaty", 18,1, V.J.I.L. (1977), pp. 133-146.
- ROUARD DE CARD, E., "Les relations de l'Espagne et du Maroc pendant la première du XIX^e siècle (1800-1860)", 11, R.G.D.I.P. (1904), pp. 50-68.
- ROVEN, C., Perspectives du droit de la mer à l'issue de la 3^e Conférence des Nations Unies, Paris, 1984.
 - "Approbation par le Sénat américain le 18 novembre 1981 de la prolongation pour huit mois du traité d'amitié et de coopération du 24 janvier 1976", en Chronique des faits internationaux, 86, R.G.D.I.P. (1982), p. 348.
 - "Controverse entre les deux gouvernements sur le sort des enclaves espagnoles de Ceuta et de Melilla", en Chronique des faits internationaux, 87, R.G.D.I.P. (1983), pp. 660-661.
 - "Critiques espagnoles concernant les conditions de mise en oeuvre de l'accord de coopération du 6 août 1970", en Chronique des faits internationaux, 77, R.G.D.I.P. (1973), pp. 1168-1169.
 - "Déclaration du ministre des Affaires étrangères sur l'utilisation du détroit de Gibraltar par les navires étrangers (3 février 1971)", 76, R.G.D.I.P. (1972), pp. 154-155.
- Derecho Internacional Público, Barcelona, 1960 (en especial las pp. 407-450).

- Droit International Public, III. Les compétences, Paris, 1977 (en especial las pp. 305-309).
- Droit Internatioanl Public, IV. Les relations internationales, Paris, 1980 (en especial las pp. 269-482).
- "État actuel de la question de Gibraltar", en Chronique des faits internationaux, 71, R.G.D.I.P. (1967), pp. 404-413.
- "État actuel de la question de Gibraltar", en Chronique des faits internationaux, 85, R.G.D.I.P. (1981), pp. 868-869.
- "État actuel du problème de Gibraltar.- Levée de 15 décembre 1982 du 'blocus' terrestre de Gibraltar établi par l'Espagne le 9 juin 1969.- Visite d'une escadre britannique á Gibraltar (13-17 avril 1983)", en Chronique des faits internationaux, 87, R.G.D.I.P. (1983), pp. 658-659.
- "État actuel du problème de Gibraltar", en Chronique des faits internationaux, 76, R.G.D.I.P. (1972), pp. 1145-1146.
- "État des négociations relatives au nouveau statut des bases américaines en Espagnes", en Chronique des faits internationaux, 87, R.G.D.I.P. (1983), p. 171.
- "État du problème de Gibraltar", en Chronique des faits internationaux, 80, R.G.D.I.P. (1976), pp. 598-599.
- "État du problème de Gibraltar", en Chronique des faits internationaux, 80, R.G.D.I.P. (1978), pp. 650-651.
- "Evolution de la question de Gibraltar. Referendum du 10 septembre 1967", en Chronique des faits internationaux, 71, R.G.D.I.P. (1967), pp. 1072-1074.
- "Incident naval au large de Gibraltar Affaire du paquebot britannique Uganda (21 octobre 1969)", en Chronique des faits internationaux, 74, R.G.D.I.P. (1970), p. 1064.
- "Nouveaux développements dans la question de Gibraltar", en Chronique des faits internationaux, 72,2, R.G.D.I.P. (1968), pp. 779-782.
- "Nouveaux développements dans la question de Gibraltar", en Chronique des faits internationaux, 86, R.G.D.I.P. (1982), p. 349.
- "Nouvelle réclamation d'un ressortissant espagnol contre le gouvernement américain à la suite de l'incident de Palomares (affaire Orts)", en Chronique des faits internationaux, 75, R.G.D.I.P. (1971), pp. 506-507.
- "Nouvelles conversations sur Gibraltar (6 et 26 septembre 1983)", en Chronique des faits internationaux, 88, R.G.D.I.P. (1984), p. 455.
- "Nouvelles conversations sur le problème de Gibraltar (8-9 janvier 1981)", en Chronique des faits internationaux, 85, R.G.D.I.P. (1981), p. 556.

- "Nouvelles négociations sur Gibraltar (10-11 avril 1980)", en *Chronique des faits internationaux*, 84, R.G.D.I.P. (1980), pp. 865-866.
- "Occupation d'un territoire sans maître. Prise de possession de l'île d'Alboran (23 février 1968)", en *Chronique des faits internationaux*, 72,2, R.G.D.I.P. (1968), pp. 1063-1064.
- "Ouverture à Madrid le 9 avril 1981 des négociations pour la révision du traité d'amitié et de coopération du 24 janvier 1976", en *Chronique des faits internationaux*, 85, R.G.D.I.P. (1981), pp. 867-868.
- "Propositions espagnoles du 28 février 1973 relatives au règlement de la question de Gibraltar", en *Chronique des faits internationaux*, 79, R.G.D.I.P. (1975), p. 800.
- "Revendications du Maroc sur les présides espagnols du Ceuta et de Melilla (10 octobre 1978)", en *Chronique des faits internationaux*, 83, R.G.D.I.P. (1979), p. 770.
- "Signature de l'accord de coopération militaire du 7 octobre 1983", en *Chronique des faits internationaux*, 88, R.G.D.I.P. (1984), p. 452.
- "Signature de l'accord du 29 janvier 1974 concernant la délimitation du plateau continental sur la côte atlantique", en *Chronique des faits internationaux*, 79, R.G.D.I.P. (1975), pp. 190-192.
- "Signature du protocole de défense mutuelle du 24 février 1983", en *Chronique des faits internationaux*, 87, R.G.D.I.P. (1983), p. 665.
- "Signature du traité d'amitié et de coopération du 24 janvier 1976", en *Chronique des faits internationaux*, 80, R.G.D.I.P. (1976), pp. 244-248.
- "Signature du traité d'amitié et de coopération du 24 janvier 1976", en *Chronique des faits internationaux*, 80, R.G.D.I.P. (1976), pp. 244-248.
- "Signature le 20 juin 1969 d'un échange de notes, avec effet rétroactif à dater du 26 septembre 1968, prorogeant jusqu'au 26 septembre 1970 l'accord de défense mutuelle du 26 septembre 1953", en *Chronique des faits internationaux*, 74, R.G.D.I.P. (1970), pp. 147-150.
- "Signature le 6 août 1970 de l'accord de coopération et d'amitié prorogeant l'accord de défense mutuelle du 26 septembre 1953", en *Chronique des faits internationaux*, 74, R.G.D.I.P. (1970), pp. 1059-1062.
- ROXBURGH, R.F., "Submarines at the Washington Conference", 3, *B.Y.I.L.* (1922-23), pp. 150-158.
- SAINT-GIRONS, B., "L'organisation des Nations Unies et les micro-États", 76, R.G.D.I.P. (1972), pp. 445-474.
- SÁNCHEZ, L.I., *Jurisprudencia española, Derecho I. Público*, XXXIII, 1, R.E.D.I. (1981), pp. 196-207.

- SCALFATI, G., "La locazione di navi da guerra", XXI, R.D.I. (1942), pp. 190-205.
- SCERNI, M., "La nuova Convenzione sul Diritto del Mare", XXXVII, 3-4, C.I. (1982), pp. 353-358.
 - "La nueva problematica del Diritto del Mare", XXX, 3, C.I. (1975), pp. 253-260.
 - "Les espaces maritimes et le pouvoir des États", 122, III, R.C.A.D.I. (1967), pp. 107-170.
- SCHACHTE, W.L., y BERNHADT, J.P.A., "International straits and navigational freedoms", 33,3, V.J.I.L. (1993), pp. 527-556.
- SCHACHTER, O. y SERWER, D., "Marine pollution problems and remedies", 65, A.J.I.L. (1971), pp. 84-111.
- SCHAEFER, M.B., "Freedom of scientific research and exploration in the sea", 4, Stanford Journal of International Studies (1969), pp. 46-70.
- SEBENIUS, J.K., *Negotiating the Law of the Sea*, Cambridge, 1984.
- SHENKER, M.S., "Saving a dying sea. The London Convention on ocean dumping", 7, C.I.L.J. (1973-1974), pp. 32-42.
- SCOVAZZI, T., *La linea di base del mare territoriale*, I, Milano, 1986.
 - "La partecipazione straniera alla pesca nella zona economica esclusiva", X, A.D.I. (1994), pp. 239-253.
 - *La pesca nell'evoluzione del diritto del mare*, 2 vols., Milano, 1979-1980.
- SEBENIUS, J.K., *Negotiating the Law of the Sea*, Cambridge, Massachusetts, and London, 1984.
- SILVANA FUSILLO, M., "The legal regime of uninhabited 'rocks' lacking an economic life of their own", I.Y.I.L. (1978-1979), pp. 47-58.
- SIMMONDS, K.R., "The European Economic Community and the New Law of the Sea", 218, VI, R.C.A.D.I. (1989), pp. 9-166.
- SLONIM, S., "The right of innocent passage and the 1958 Geneva Conference on the Law of the Sea", 5,1, C.J.T.L. (1966), pp. 96-127.
- SMITH, B.D., "Innocent passage as a rule of decision: Navigation v. environmental protection", 21, C.J.T.L. (1982-83), pp. 49-102.
 - *State responsibility and the marine environment*, The rules of decision, Oxford, 1988.
- SOLODOVNIKOFF, P., *La navigation maritime dans la doctrine et le pratique soviétiques*, Paris, 1980.

- SOONS, A.H.A., *Marine scientific research and the Law of the Sea*, The Hague, 1982.
 - "The effects of a rising sea level on maritime limits and boundaries", XXXVII, 2, N.I.L.R. (1990), pp. 207-232.
 - "The international legal regime of marine scientific research", XXIV, 3, N.I.L.R. (1977), pp. 393-394.
- SORENSEN, M., *Manual de Derecho Internacional Público*, México, 1968 (en especial las pp. 332-348).
- SPERDUTI, G., "Sul regime giuridico del mari", XLIII, R.D.I. (1960), pp. 58-76.
- STARACE, V., "Protection and preservation on the marine environment in the United Nations Convention on the Law of the Sea: An appraisal", I.Y.I.L. (1980-1981), pp. 52-64.
- STEVENSON, J.R., y OXMAN, B.H., "The future of the United Nations Convention on the Law of the Sea", 88,3, A.J.I.L. (1994), pp. 488-499.
- SYMMONS, C.I.R., *The maritime zones of islands in international Law*, The Hague, 1979.
- TAVERNIER, P., "Les nouveaux États sans littoral d'Europe et D'Asie et L'Acces a la mer", 97,3, R.G.D.I.P. (1993), pp. 727-742.
- TEMPLE GREY, F., "Des eaux territoriales", Rev.D.I. (1927), pp. 123-144.
- TIMAGENIS, Gr.J., *International control of marine pollution*, 2 vols., The Netherlands, 1980.
- THEUTENBERG, *The evolution of the Law of the Sea. A study of resources and strategy with special regard to the polar regions*, Dublin, 1984.
- TORRES UGENA, N., *Textos normativos de Derecho Internacional Público*, Madrid, 1990.
- TREVES, T., "Codification du droit international et pratique des États dans le Droit de la Mer", 223, IV, R.C.A.D.I. (1990), pp. 9-302.
 - "La Conferenza sul diritto del mare: dal 'testo unico riveduto' del 1976 al 'Testo composito informale di negoziato' del 1977", LX, R.D.I. (1977), pp. 566-578.
 - "La decima sessione della conferenza sul diritto del mar", LXV, 1, R.D.I. (1982), pp. 24-55.
 - "La protection des investissements préparatoires et la Résolution N.2 de la Conférence sur le Droit de la Mer", XXVIII, A.F.D.I. (1982), pp. 851-872.
 - "La sessione conclusiva della Conferenza sul Diritto del Mare", LXV, 2-3, R.D.I. (1983), pp. 384-422.
 - "La settima sessione della Conferenza del diritto del mar", LXII, R.D.I. (1979), pp. 125-154.

- "Les tendances récentes du Droit conventionnel de la responsabilité et le nouveau Droit de la Mer", A.F.D.I. (1975), pp. 767-783.
- "L'ottava sessione della Conferenza sul diritto del mare", LXII, R.D.I. (1979), pp. 717-742.
- "Principe du consentment et recherche scientifique dans le nouveau Droit de la Mer", 84, R.G.D.I.P. (1980), pp. 253-268.
- "Problemas generales de Derecho Internacional Público a la luz de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar", en Cursos de Derecho Internacional de Vitoria Gasteiz (1984), pp. 17-62.
- "Una svolta alla conferenza sul diritto del mare?. Il "Testo unico informale di negoziato"", LVIII, R.D.I. (1975), pp. 459-463.
- TRUVER, S., The strait of Gibraltar and the Mediterranean en International Straits of the World, vol. four, The Netherlands, 1980.
- ULLOA, A., Derecho Internacional Público, I, Madrid, 1957 (en especial las pp. 537-640).
- UNDEN, Ö., "Un projet de règlement relatif a la mer territoriales", Rev.D.I. (1929), pp. 217-224.
- VÁZQUEZ ARRIZOSA, A., El nuevo Derecho del Mar, Bogotá, 1976.
- VIGNES, D., "La valeur juridique de certaines règles, normes ou pratiques mentionnées au TNCO comme 'généralement acceptées'", A.F.D.I., pp. 712-718.
 - "Note sur a terminaison des travaux de la III^e Conférence sur le Droit de la Mer et la portée des textes adoptés a Montego Bay le 10 décembre 1982", A.F.D.I. (1982), pp. 794-810.
 - "Les déclarations faites par les États signataires de la Convention des Nations Unies sur le Droit de la Mer, sur la base de l'article 310 de cette Convention", A.F.D.I. (1983), pp. 715-748.
- VIRGILIO COLCHERO, J., "Gibraltar, problema abierto", 1, Foro Exterior (1991), pp. 61-66.
- VISSCHER, F., "La nouvelle Convention des detroits (Moutreaux, le 21 juillet 1936)", Rev.D.I. (1936), pp. 669-718.
 - "Le régime nouveau des détroits (Convention de Lausanne concernat le régime des détroits, signée le 24 juillet 1923), Rev.D.I. (1923), pp. 537-572.
 - "Le régime nouveau des détroits (Convention de Lausanne concernat le régime des détroits, signée le 24 juillet 1923), Rev.D.I. (1924), pp. 13-57.
- VOELCKEL, M., "Aperçu de quelques problèmes techniques concernant la délimitation des frontières maritimes", A.F.D.I. (1979), pp. 693-711.

- "Le statut juridique des 'systèmes d'acquisition de données océaniques (SADO)", A.F.D.I. (1971), pp. 833-854.
- VRIES LENTSCH, P. de, "The right of overflight over strait States an archipelagic States. Developments and prospects", XIV, N.Y.I.L. (1983), pp. 165-225.
- VRIES REILINGH, O.G. de, "Warships in territorial waters, their right of innocent passage", II, N.Y.I.L. (1971), pp. 29-67.
- WALKER, Th.A., A manual of public international law, Cambridge, 1984 (first published 1895) (especialmente las pp. 34-92).
- WALKER, W.L., "Territorial waters: The cannon shot rule", 22, B.Y.I.L. (1945), pp. 210-231.
- WEIL, P., Perspectives du droit de la delimitation maritime, Paris, 1988.
- WETERING, W. van de, "Les eaux territoriales et leur régime en temps de paix", 1, R.D.I.S.P. (The International Law review) (1923), pp. 33-52.
- WOOLSEY, T.D., Introduction to the study of international law, Colorado, 1981 (reimpresión de 1874, New york 1874) (especialmente las pp. 52-92).
- YANAI, Sh. y ASOMURA, K., "Japan and the emerging order of the sea- Two maritime laws of Japan", 21, J.A.I.L. (1977), pp. 48-124.
- YANKOV, A., "The Law of the Sea Conference at the crossroads", 18,1, V.J.I.L. (1977), pp. 31-41.
- YARN, D., "The transfer of technology and UNCLOS III", 14,1, The G.J.I.C.L. (1984), pp. 121-153.
- YTURRIAGA BARBERÁN, J.A., Ámbitos de soberanía en la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar. Una perspectiva española, Madrid, 1993.
 - "Estatuto jurídico del Estrecho de Gibraltar y consecuencias de la construcción de una obra fija", 6, A.H.L.A.D.I. (1981), pp. 185-217.
 - La actual revisión del Derecho del Mar. Una perspectiva española. Textos y documentos (selección a cargo de José Antonio de Yturriaga), 2 vols., Madrid, 1974.
 - General editor, Shigeru Oda, Straits used for international navigation. A spanish perspective, Dordrecht, The Netherlands, 1991.
- YUAN, P.C., "The United Nations Convention on the Law on the Sea from a Chinese perspective", 19,2, T.I.L.J. (1984), pp. 415-433.
- YUSUF, A.A., "Toward a new legal framework for marine reseach: coastal-state consent and international coordination", 19,2, V.J.I.L. (1979), pp. 411-429.

- ZEGERS SANTA CRUZ, F., "Deep sea-bed mining beyond national jurisdiction in the 1982 UN Convention on the Law of the Sea: Description and prospects", 31, G.Y.I.L. (1988), pp. 107-119.

PRINCIPALES DOCUMENTOS OFICIALES DE LA CONFERENCIA DE LA HAYA DE 1930 Y TERCERA CONFERENCIA DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE EL DERECHO DEL MAR DE 1982.

- League of Nations Conference for the Codification of International Law (1930) (edited with an introduction by Shabtai Rosenne), vols. four, New York, 1975.

- Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar. Documentos Oficiales, 15 vols.

DOCUMENTACIÓN Y LEYES (citadas en revistas).

- "30º aniversario de la apertura a firma de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar (CONVEMAR) 1982-2012", 5, Ius Gentium (2012 julio), pp. 1-12. También puede consultarse en [<http://www.sre.gob.mx/images/stories/doccja/bjcsept2012.pdf>].

- "Argentina.- 200 mile maritime limit", Keesing's Contemporary... (1967-1968), pp. 21862.
- "Australia.- Proposed extension of offshore fishing rights", Keesing's Contemporary... (1967-1968), p. 21936.
- "Brazil.- 200-mile territorial waters limit", Keesing's Contemporary... (1970), p. 23949.
- "Convenio entre el Gobierno del Estado español y el Gobierno de la República francesa sobre delimitación de las plataformas continentales entre los dos Estados en el Golfo de Vizcaya (Golfo de Gascuña)", II, A.D.I. (1975), pp. 902-906.
- "Convenio entre el Reino de España y los Estados Unidos de América sobre cooperación para la defensa y Convenio entre los Estados parte del Tratado del Atlántico Norte relativo al estatuto de sus fuerzas", Ministerio de Asuntos Exteriores, Madrid, 1989.
- "Convenio entre España y Francia sobre delimitación del mar territorial y de la zona contigua en el Golfo de Vizcaya (Golfo de Gascuña)", II, A.D.I. (1975), pp. 900-901.
- CRÓNICA ONU, "Comisión sobre el Derecho del Mar se centra en los deberes de los primeros inversionistas y aprueba programa de capacitación", XXVI, 4 (1989 diciembre), pp. 34-35.
- CRÓNICA ONU, "Comisión sobre el Derecho del Mar se centra en los deberes de los primeros inversionistas y aprueba programa de capacitación", XXVI, 4 (1989 diciembre), pp. 34-35.
- "Convención sobre el Derecho del Mar: 10 años después. Un 'hito en la construcción de una verdadera comunidad de naciones'", 1, XXX (1993), p. 87.
- "Convención sobre Derecho del Mar: se sienten ya sus repercusiones", XXII, 2 (1985), pp. 55-60.
- "Derecho del Mar. ¿Por qué votaron así?", 6, XIX (junio 1982), pp. 16 y ss.
- "Firmarán en diciembre Convención sobre Derecho del Mar", XIX, 10 (1982 noviembre), pp. 25-26.
- "Funciones de 'primeros inversionistas'; se examinan normas relativas a instituciones relacionadas con fondos marinos", XXVI, 2 (1989 junio), pp. 38-39.
- "La Comisión del Derecho del Mar inscribe a un consorcio como primer inversionista", XXVIII, 4 (1991 diciembre), p. 39.
- "La Conferencia sobre el Derecho del Mar finaliza con una ceremonia única", XX, 2 (1983), pp. 3 y ss.
- "Se necesita un marco para resolver las cuestiones 'difíciles'", XXX, 2 (1993), p. 71.
- "Se pide una 'actitud amistosa y positiva' en las negociaciones sobre el Derecho del Mar", XXIX, 2 (1992 junio), p. 66.
- "Tercera Conferencia de Revisión sobre la aplicación del Tratado sobre los Fondos Marinos aprueba Declaración Final", XXVI, 4 (1989 diciembre), p. 33.

- "Declaración del Ministro de Asuntos Exteriores ante la Comisión de Asuntos Exteriores del Congreso (16 de abril de 1980) sobre Gibraltar", en Documentación. Textos suministrados por la Oficina de Información Diplomática del Ministerio de Asuntos Exteriores, 2, R.E.I. (1980), pp. 648-649.
- "Declaración hispano-británica sobre Gibraltar (Lisboa, 10 de abril de 1980)", en Documentación. Textos suministrados por la Oficina de Información Diplomática del Ministerio de Asuntos Exteriores, 1,2, R.E.I. (1980), pp. 647-648.
- "Discurso del Ministro de Asuntos Exteriores ante el Pleno del Senado (8 de abril de 1980) sobre las relaciones con Iberoamérica", en Documentación. Textos suministrados por la Oficina de Información Diplomática del Ministerio de Asuntos Exteriores, 1,2, R.E.I. (1980), pp. 631-633.
- "European Communities.- The fisheries question- Economic and monetary, energy, regional and social policies- Budgetary developments- Devaluation on Irish 'Green' pound", Keesing's Contemporary... (1976), pp. 28067-28071.
- "Faroe Islands.- Claim to 12 mile territorial limit.- Anglo Danish discussions", Keesing's Contemporary... (1957-1958), p. 16489.
- "First Conference for the Codification of International Law", 11, B.Y.I.L. (19309), pp. 177-179.
- "France.- Extension of territorial waters", Keesing's Contemporary... (1971-1972), p. 25044.
- "France.- Fishing limits extend to 12 miles", Keesing's Contemporary... (1967-1968), p. 22103.
- "Ghana.- Extension of territorial waters", Keesing's Contemporary... (1973), p. 25842.
- "Iceland.- Fisheries dispute with Britain and Continental countries.- British refusal to recognize Icelandic claim to 12-mile territorial limit.- Naval support for british trawlers", Keesing's Contemporary... (1957-1958), pp. 16478-16480.
- "India.- Extension of territorial waters", Keesing's Contemporary... (1967-1968), p. 22450.
- "Instrumento de ratificación del Convenio entre el Gobierno del Estado español y el Gobierno de la República francesa sobre delimitación de las plataformas continentales entre los dos Estados en el Golfo de Vizcaya (Golfo de Gascuña), hecho en París el 29 de enero de 1974", II, A.D.I. (1975), p. 902.
- "Law of the sea", 45, Y.U.N. (1991), pp. 833-841.
- "Ley 10/1977, de 4 de enero sobre mar territorial", IV, A.D.I. (1977-1978), pp. 567-569.
- "Ley 15/1978, de 20 de febrero sobre zona económica" (B.O.E. 23 febrero 1977)", V**, A.D.I. (1979-1980-1981), pp. 999-1000.
- LO de 10 de agosto de 1982, Aranzadi, Rep. Leg. 1982, ref. 2170 del Estatuto de Autonomía de Canarias.

- "Malta.- End o british military presence- Earlier relations with Britain- Cabinet changes- Internal developments", Keesing's Contemporary... (1979), pp. 29709-29710.
- "Mar territorial: Asunto de Sonia. Arrastero vasco hundido por una patrullera irlandesa tras ser sorprendido faenando ilegalmente en el mar territorial de la República de Irlanda", en Documentación sobre Política Exterior por Carlos Jiménez Piernas, 1, R.E.I. (1985), pp. 311-313.
- "Moroco.- Extension of territorial waters", Keesing's Contemporary... (1961-1962), p. 18925.
- "Morocco.- Fisheries dispute with Spain.- Severance of diplomatic relations with Portugal", Keesing's Contemporary... (1973), p. 25866.
- NATO handbook. NATO Office of Information and Press, Brusels, 1992.
- "New Zealand-Japan.- Fisheries Agreement provisionally in force", Keesing's Contemporary... (1967-1968), p. 22306.
- Negociaciones sobre Gibraltar. Documentos presentados a las Cortes españolas por el Ministro de Asuntos Exteriores. (Un nuevo libro rojo sobre Gibraltar), Madrid, 1967.
- "Orden de 15 de marzo por la que se modifica la Orden de la Presidencia del Gobierno de 23 de mayo de 1977 sobre zonas prohibidas y restringidas al vuelo", en Documentación sobre política exterior, 6, R.E.I. (1985), pp. 810-811.
- "Orden 25/1985, del Ministerio de Defensa, de 23 de abril, por la que se aprueban las normas (B.O.E. 14 de marzo de 1985)", en Documentación sobre política exterior por Carlos Jiménez Piernas, 6,3, R.E.I. (1985), pp. 721-727.
- "Papua New Guinea.- Formation of New Coalition Goverment- Relatie internals political developments- Conclusion of maritime boundary agreement with Australia- Relations with Indonesia", Keesing's Contemporary... (1979), pp. 29813-29817.
- "Real Decreto 799/1981, de 27 de febrero sobre normas aplicables a la realización de actividades de investigación científico-marina en zonas sometidas a la jurisdicción española (B.O.E. 8 mayo 1981)", V**, A.D.I. (1979-1980-1981), pp. 1000-1003.
- "Real Decreto 2510/1977, de 5 de agosto, sobre trazado de líneas de base rectas en desarrollo de la Ley 20/1976, de 8 de abril, sobre extensión de las aguas jurisdiccionales españolas a 12 millas a efectos de pesca", IV, A.D.I. (1977-1978), pp. 569-575.
- "Spain.- Extension of fishery limits", Keesing's Contemporary... (1967), p. 21950.
- "Third United Nations Conference on the Law of the Sea", 32, Y.U.N. (1978), pp.143-153.
- "Third United Nations Conference on the Law of the Sea", 34, Y.U.N. (1980), pp.136-159.
- "Third United Nations Conference on the Law of the Sea", 33, Y.U.N. (1979), pp.121-131.
- "Tunisia.- Extension of territorial sea limits", Keesing's Contemporary... (1973), p. 26053.

- "United Nations.- Conference on the Law of the Sea- Adoption of four Conventions- Dispute over limit of territorial waters- Preliminary meeting of land-locked States", Keesing's Contemporary... (1957-1958), pp. 16411-16416.
- "United Nations.- Eight session of the Third UN Conference on the Law of the Sea", Keesing's Contemporary... (1980), p. 30062.
- "United Nations.- Failure of second U.N. Conference on the Law of the Sea", Keesing's Contemporary... (1959-1960), pp. 17413-17414.
- "United Nations.- Fifth session of Third UN Conference on the Law of the Sea- Failure to reach Final consensus- Further steps towards universal 200-mile economic zone", Keesing's Contemporary... (1976), p. 27999.
- "United Nations.- Final signature of U.N. Convention on the Law of the Sea", Keesing's Contemporary... (1985), pp. 33502-33504.
- "United Nations.- Fourth session of the Third UN Conference on the Law of the Sea- 200-mile fishing zone provided for under US fisheries Bill", Keesing's Contemporary (1976), pp. 27798-27800.
- "United Nations.- IMCO Conference on the Prevention of Pollution of the Sea by Oil- New IMCO member- Ratifications of Law of the Sea Conventions", Keesing's Contemporary... (1961-1962), p. 18784.
- "United Nations.- Law of the Sea- Concluding sessions of the Third Conference- Adoption of Convention- Main provisions", Keesing's Contemporary... (1983), pp. 31928-31933.
- "United Nations.- Law of the Sea- Third session of Preparatory Commission- Maritime boundary claims by coastal States-", Keesing's Contemporary... (1985), pp. 34015-34016.
- "United Nations.- Ninth and 10th Sessions of Third UN Conference on the Law of the Sea", Keesing's Contemporary... (1982), p. 31343.
- "United Nations.- Second Working Session of Third UN Conference on the Law of the Sea", Keesing's Contemporary... (1982), pp. 27211-27212.
- "United Nations.- Sixth sessions of Third UN Conference on the Law of the Sea- Issue of 'Informal Composite Negotiating Text'.- US objections- Declarations of fishery and economic zones by various States, 1976-77", Keesing's Contemporary... (1978), pp. 28904-28907.
- "United Nations.- Third U.N. Conference on Law of the Sea", Keesing's Contemporary... (1974), p. 26713.
- "Yugoslavia.- Death of Mr Edvard Kardelj- Appointments in State and party leadership- Extension of territorial waters limit to 12 nautical miles", Keesing's Contemporary... (1979), p. 29644.
- "Zona Económica exclusiva: Advertencia de Francia sobre el posible uso de medios de coerción apropiados contra los pesqueros españoles que faenan ilegalmente en su zona económica

exclusiva", en Documentación sobre política exterior, por Carlos Jiménez Piernas, 6,1, R.E.I. (1985), p. 315.

DOCUMENTOS OFICIALES (por orden cronológico).

- "A/AC.138/22, 25 may 1970: Statement by the U.S. President on Oceans Policy. Letter date 25 may 1970 from the representative of the United States of America addressed to the chairman of the Committee. Committee on the Peaceful Uses of the Sea-Bed and the Ocean Floor Beyond the Limits of National Jurisdiction", IX, 4, I.L.M. (1970 july), pp. 806-809.

- "U.S. Position on Convening an International Conference on Law of the Sea, 12 june, 1970. Reproduced from the text provided by the U.S. Department of State. The United States note was presented to the Secretary-General on June 12, 1970", IX, 4, I.L.M. (1970), pp. 833-837.

- "Latin American meeting on aspects of the Law of the Sea: Declaration and resolutions (Lima, august 4-8, 1970)", X, 1, I.L.M. (1971 january), pp. 207-214.

- "Resolution 2749 (XXV), 17 decembre 1970: Declaration of Principles Governing the Sea-Bed and the Ocean Floor, and the Subsoil Thereof, beyond the Limits of National Jurisdiction. First Committee report A/8097 and Corr.1", X, 1, I.L.M. (1971 january), pp. 220-223.

- "Resolution 2750 (XXV), 17 decembre 1970: Reservation exclusively for peaceful purposes of the sea-bed and the ocean floor, and the subsoil. thereof, underlying the high seas beyond the limits of present national jurisdiction and use of their resources in the interests of mankind, and convening of a conference on the law of the sea. First Committee report A/8097", X, 1, I.L.M. (1971 january), pp. 224-230.

- "U.S. Draft Articles on Territorial Sea, Straits, and Fisheries Submitted to U.N. Seabeds Committee. Reproduced from the Department of State Bulletin, vol. LXV, N° 1680 (September 61971)", X, 5, I.L.M. (1971 sept.), pp. 1013-1020.

- "A/AC.138/55, 19 august 1971: Preliminary working-paper submitted by Afghanistan, Austria, Belgium, Hungary, Nepal, Netherlands and Singapore. Committee on the Peaceful Uses of the Sea-Bed and the Ocean Floor Beyond the Limits of National Jurisdiction", X, 5, I.L.M. (1971 sept.), pp. 1011-1012.

- "A/RES/2881 (XXVI), 13 January 1972: Reservation exclusively for peaceful purposes of the sea-bed and the ocean floor, and the subsoil thereof, underlying the high seas beyond the limits of present national jurisdiction and use of their resources in the interests of mankind, and convening of a conference on the law of the sea. Resolution adopted by the General Assembly on the report of the First Committee (A/8623, A/L.670). Twenty-sixth session", XI, 2, I.L.M. (1972 march), pp. 430-431.

- "A/AC.138/SC.III/L.33, 16 March 1972: Malta: Draft articles on the preservation of the marine environment (including, *inter alia*, the prevention of pollution). Committee on the Peaceful Uses of the Sea-Bed and the Ocean Floor Beyond the Limits of National Jurisdiction. Subcommittee III", XII, 3, I.L.M. (1973 may), pp. 583-590.

- "A/AC.138/85, 7 July 1972: Bulgaria, Czechoslovakia, Hungary, Poland, Union of Soviet Socialist Republics: Declaration on Principles of Rational Exploitation of the Living Resources of the Seas and Oceans in the Common Interests of All Peoples of the World, adopted at the Conference of Ministers held at Moscow on 6-7 July 1972. Reproduced from the Report of the Committee on the Peaceful Uses of the Sea-Bed and the Ocean Floor beyond the Limits of National Jurisdiction, U.N. General Assembly, Official records: Twenty-Seventh Session, Supplement N° 21 (A/8721), 1972. The document was originally issued s A/AC.138/85", XII, 1, I.L.M. (1973 January), pp. 214-216.

- "A/AC.138/SC.II/L.6, 18 July, 1972: Union of Soviet Socialist Republics: Draft article on fishing (basic provisions and explanatory note). Reproduced from Report of the Committee on the Peaceful Uses of the Sea-Bed and the Ocean Floor Beyond the Limits of National Jurisdiction, U.N. General Assembly, Official Records: Twenty-Seventh Session, Supplement N° 21 (A/8721)", XII, 1, I.L.M. (1973 January), pp. 36-39.

- "A/AC.138/SC.II/L.7, 25 July, 1972: Union of Soviet Socialist Republics: Draft Articles on straits used for international navigation. Reproduced from of the Committee on the Peaceful Uses of the Sea-Bed and the Ocean Floor Beyond the Limits of National Jurisdiction, U.N. General Assembly, Official Records: Twenty-Seventh Session, Supplement N° 21 (A/8721)", XII, 1, I.L.M. (1973 January), pp. 40-41 y una *addendum* en XII, 3, I.L.M. (1973 may), p. 602.

- "Specialized Conference of Caribbean countries concerning the problems of the sea: Declaration of Santo Domingo (Santo Domingo de Guzman)", I.L.M. (1972 June), pp. 892-893.

- "Seabed Committee List of Subjects and Issues to be discussed at Law of the Sea Conference, 16 August, 1972", XI, 5, I.L.M. (1972 sept.), pp. 1174-1177.

- "A/AC.138/SC.III/L.28, 9 March 1973: Canada: Draft articles for a comprehensive marine pollution convention. Committee on the Peaceful Uses of the Sea-Bed and the Ocean Floor Beyond the Limits of National Jurisdiction Sub-Committee III", XII, 3, I.L.M. (1973 may), pp. 564-569.

- "A/AC.138/SC.II/L.15, 14 March 1973: Archipelagic principles as proposed by the delegations of Fiji, Indonesia, Mauritius and the Philippines. Committee on the Peaceful Uses of the Sea-Bed and the Ocean Floor Beyond the Limits of National Jurisdiction Sub-Committee II", XII, 3, I.L.M. (1973 may), pp. 581-582.

- "A/AC.138/SC.III/L.31, 15 March 1973: Bulgaria, Poland, Ukrainian Soviet Socialist Republic, Union of Soviet Socialist Republics: Draft article for a convention on scientific research in the world ocean. Committee on the Peaceful Uses of the Sea-Bed and the Ocean Floor Beyond the Limits of National Jurisdiction Sub-Committee III", XII, 3, I.L.M. (1973 may), pp. 560-563.

- "A/AC.138/SC.III/L.34, 23 March 1973: Malta: Draft articles on scientific research. Committee on the Peaceful Uses of the Sea-Bed and the Ocean Floor Beyond the Limits of National Jurisdiction Sub-Committee III. The draft articles were presented to Sub-Committee III (Marine

Pollution and Research) of the U.N. Committee on the Peaceful Uses of the Sea-Bed and Ocean Floor during its first session of 1973, March 5-April 6", XII, 3, I.L.M. (1973 may), pp. 591-598.

- "A/AC.138/SC.II/L.18, 27 march 1973: Cyprus, Greece, Indonesia, Malaysia, Morocco, Philippines, Spain and Yemen: Draft articles on navigation through the territorial sea including straits used for international navigation. Committee on the Peaceful Uses of the Sea-Bed and the Ocean Floor Beyond the Limits of National Jurisdiction. Sub-Committee", XII, 3, I.L.M. (1973 may) pp. 573-580.

- "A/AC.138/SC.II/L.21, 2 april 1973: Colombia, Mexico, Venezuela: Draft articles for a treaty on the territorial sea. Committee on the Peaceful Uses of the Sea-Bed and the Ocean Floor Beyond the Limits of National Jurisdiction", XII, 3, I.L.M. (1973 may), pp. 570-572.

- "A/AC.138/SC.II/L.30, 16 july 1973: Italy: Draft article on straits. Committee on the Peaceful Uses of the Sea-Bed and the Ocean Floor Beyond the Limits of National Jurisdiction. Sub-Committee II", XII, 5, I.L.M. (1973 sept.), p. 1230 (este texto incluye la corrección de la versión inglesa que apareció en A/AC.138/SC.II/L.30/Corr.1 de 7 de agosto de 1973).

- "A/AC.138/SC.II/L.42, 19 july 1973: Fiji: Draft articles relating to passage through the territorial sea. Committee on the Peaceful Uses of the Sea-Bed and the Ocean Floor Beyond the Limits of National Jurisdiction Sub-Committee II", XII, 5, I.L.M. (1973 sept.), pp. 1251-1261 (este texto incluye la corrección de la versión inglesa que aparece en A/AC.138/SC.II/L.42/Corr.1 de 20 de julio de 1973).

- "A/AC.138/SC.II/L.48, 6 August 1973: Fiji, Indonesia, Mauritius and the Philippines: Draft articles on archipelagos. Committee on the Peaceful Uses of the Sea-Bed and the Ocean Floor Beyond the Limits of National jurisdiction Sub-Committee II", XII, 5, I.L.M. (1973 sept.), pp. 1263-1266.

- "A/Res/3067 (XXVIII), 16 november 1973: Resolution adopted by the General Assembly on the report of the First Committee (A/9278 and Corr.1 and 2). Reservation exclusively for peaceful purposes of the sea-bed and the ocean floor, and the subsoil thereof, underlying the high seas beyond the limits of present national jurisdiction and use of their resources in the interests of mankind, and convening of the Third nations Conference on the Law of the Sea; Twenty-eighth session", XIII, 1, I.L.M. (1974 january), pp. 227-229.

- "A/64/66/Add.1*. Los océanos y el Derecho del Mar. Informe del Secretario General, 25 de noviembre de 2009". Vid. el texto en *Internet* [<http://www.preventionweb.net/files/resolutions/N0949933.pdf>], que recoge el sexagésimo cuarto período de sesiones.

- "A/67/L.21, de 23 de noviembre de 2012. Los océanos y el Derecho del Mar".

- "Rules of procedure for the Third U.N Conference on the Law of the Sea (june 27, 1974), amended july 12 1974", XIII, 5, I.L.M. (1974 sept.), pp. 1199-1209.

- "Informal single negotiating text, may 7, 1975; Part II from the second committee", XIV, 3, I.L.M. (1975 may), pp. 710-742.

- "Informal single negotiating text, may 7, 1975; Part II from the third committee", XIV, 3, I.L.M. (1975 may), pp. 743-761.

- "United Nations Third Conference on the Law of the Sea: working paper on settlement of disputes", XIV, 3, I.L.M. (1975 may), pp. 762-780.
- "Informal single negotiating text on settlement of disputes, July 21, 1975", XV, 1, I.L.M. (1976 January), pp. 61-78.
- "United Nations Third Conference on the Law of the Sea: informal composite text from the sixth session", XVI, 5, I.L.M. (1977 sept.), pp. 1108-1235.
- "Revised informal composite negotiating text for the eighth session (March 19-April 27, 1979)", XVIII, 3, I.L.M. (1979 May), pp. 686-816.
- "Draft Convention on the Law of the Sea (Informal Text). Documents from the night session (July 28-August 29-1980)", XIX, 5, I.L.M. (1980 sept.), pp. 1129-1295.
- "Third United Nations Conference on the Law of the Sea: final Act", XXI, 6, I.L.M. (1982 Nov.), pp. 1245-1260.
- "United Nations Convention on the Law of the Sea", XXI, 6, I.L.M. (1982 Nov.), pp. 1261-1354.
- "United Nations: Proclamation on an exclusive economic zone, March 10, 1983", XXII, 2, I.L.M. (1983 March), pp. 461-465.
- "United States: Proclamation on an exclusive economic zone, March 10, 1983", XXII, 2, I.L.M. (1983 March), pp. 461-465.
- "United Nations Convention on the Law of the Sea", XXIII, 1, I.L.M. (1984 January), p. 235.
- "United Nations Convention on the Law of the Sea", XXIII, 4, I.L.M. (1984 July), p. 943.
- "Union of Soviet Socialist Republics: rules for navigation and sojourn of foreign warships in the territorial and internal waters and ports of the U.S.S.R., 1984", XXIV, 6, I.L.M. (1985 Nov.), pp. 1715-1722.
- "United States: Presidential proclamation on the territorial sea of the United States (December 27, 1988)", XXVIII, 1, I.L.M. (1989 January), p. 284.
- "Agreed statements in connection with the agreement between the Government of the United States of America and the government of the Union of Soviet Socialist Republic on the prevention of dangerous military activities", XXVIII, 4, I.L.M. (1989 July), pp. 895-897.
- "U.N. publication on national laws and supplementary documents on marine scientific research in areas under national jurisdiction", XXVIII, 5, I.L.M. (1989 sept.), pp. 1342-1344.
- "Union of Soviet Socialist Republic- United States: Joint statement with attached uniform interpretation of rules of international law governing innocent passage (Sept. 23, 1989)", XXVIII, 6, I.L.M. (1989 Nov.), pp. 1444-1447.

ABREVIATURAS DE REVISTAS

- A.D.I.	Anuario de Derecho Internacional.
- A.D.M.	Anuario de Derecho Marítimo.
- A.D.M.A.	Annuaire de Droit Maritime et Aérien.
- A.F.D.I.	Annuaire Française de Droit International.
- A.H.L.A.D.I.	Anuario Hispano-Luso-Americano de Derecho Internacional.
- A.J.I.L.	American Journal of International Law.
- A.S.D.I.	Annuaire Suisse de Droit International.
- B.J.I.L.	Brooklyn Journal of International Law.
- B.Y.I.L.	British Yearbook of International Law.
- C.I.	La Comunità Internazionale.
- C.I.J.	Corte Internacional de Justicia.
- C.I.L.J.	Cornell International Law Journal.
- C.J.T.L.	Columbia Journal of Transnational Law.
- CRÓNICA O.N.U.	Crónica de las Naciones Unidas.
- C.S.	Comunicazioni e Studi.
- C.Y.I.L.	The Canadian Yearbook of International Law.
- D.J.I.L.P.	Denver Journal of International Law and Policy.
- DOCUMENTOS OFICIALES	Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, Documentos Oficiales,, 15 vols.
- E.J.I.L.	European Journal of International Law.
- F.A.	Foreign Affairs
- G.J.I.C.L.	The Georgia Journal of International and Comparative Law.
- G.Y.I.L.	German Yearbook of International Law.

- H.D.I.	Hellenique de Droit International.
- H.Y.I.L.	Hague Yearbook of International Law.
- I.C.J.	Corte International de Justicia.
- I.C.L.Q.	International and Comparative Law Quaterly.
- I.D.M.	Il Diritto Maritimo.
- I.L.M.	International Legal Materials.
- IUS GENTIUM	Ius Gentium. Boletín de la Consultoría Jurídica de las Relaciones Exteriores (México).
- I.Y.I.L.	The Italian Yearbook of International Law.
- I.O.	International Organization.
- J.A.I.L.	The Japanese Annual of International Law.
- KEESING'S CONTEMPORARY	Keesing's Contemporary Archives (Weekly Diary of World Events (1934-1974); también Keesing's Contemporary Archives. Record of World Events (1975-1984).
- N.I.L.R.	Netherlands International Law Review.
- N.Y.I.L.	Netherlands Yearbook of International Law.
- P.E.	Política Exterior.
- R.B.D.I.	Revue Belge de Droit International.
- R.D.I.	Rivista di Diritto Internazionale.
- R.E.D.I.	Revista Española de Derecho Internacional.
- R.D.F.D.	Revista Digital Facultad de Derecho.
- R.E.I.	Revista de Estudios Internacionales.
- Rev.D.I.	Revue de Droit International.
- R.D.I.S.D.P.	Revue de Droit International de Sciences Diplomatiques et Politiques.
- R.G.D.I.P.	Revue Générale de Droit International Public.
- R.C.A.D.I.	Recueil des Cours de l'Academie de Droit International de La Haye.
- R.P.I.	Revista de Política Internacional.

- S.A.Y.I.L. South African Yearbook of International Law.
- S.J.I.S. Stanford Journal of International Studies.
- T.G.S. Transactions of the Grotius Society
- T.I.L.F. Texas International Law Forum.
- T.I.L.J. Texas International Law Journal.
- V.J.I.L. Virginia Journal of International Law.
- Y.U.N. Yearbook of the United Nations.