



[DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO]

TEMA 1 Los sujetos del Derecho Internacional

1. El Estado. Elementos constitutivos. La soberanía del Estado

a) La condición jurídica del Estado en el Derecho Internacional: condición jurídica general

i. **La perspectiva del Estado como fenómeno político y social.**

1. La definición del Estado se vincula con la existencia de unos elementos constitutivos sin los cuales no puede existir:

a) **Territorio.**

Se configura como una superficie geográfica en cuyos límites se manifiesta la autoridad estatal o, según Kelsen, el marco físico en que opera el ordenamiento jurídico de un Estado.

b) **Población.**

Equivale a la comunidad nacional, esto es, el conjunto de personas unidas al Estado por el vínculo jurídico y político de la nacionalidad, el grupo humano diferenciado que se agrupa en cada sociedad estatal.

c) **Organización política del poder estatal.**

No existe entidad estatal alguna formada exclusivamente por una población que habite un territorio, sino que es preciso un aparato de gobierno, una institucionalización de poderes que representan a la comunidad organizada y ejercen sus poderes sobre ella.

ii. **La concepción del Estado como fenómeno jurídico.**

1. Presupone la existencia de una colectividad humana, organizada políticamente sobre un territorio.

2. Lo que caracteriza al estado como entidad singular es que no está sometido a ningún poder ni autoridad extraña: **ENTIDAD SOBERANA**

a) **ad extra:** la soberanía se manifiesta en el ejercicio de relaciones con otros Estados y demás sujetos internacionales, así como la posibilidad de participar en el proceso de formación de normas.

b) **ad intra:** en el ejercicio pleno y exclusivo de los poderes estatales dentro de cada territorio, con exclusión de cualquier



otro Estado.

b) El Estado y sus elementos integradores.

i. **Concepto.**

1. “entidad dotada de un territorio, de una población y de un gobierno, que es soberana e independiente, en el sentido de que no está subordinada a ningún otro Estado ni entidad, dependiendo directamente del derecho internacional”

ii. **Elementos integradores.**

1. **Territorio.**

- a) El concepto de territorio se vincula con los **espacios físicos bajo la soberanía del Estado**, pues tal expresión comprende el **espacio territorial, el espacio aéreo y los espacios maríimos**—salvo en el caso de los Estados sin litoral
- b) Territorio no autónomos o sometidos a dominación colonial
 - i. El territorio de una colonia no forma parte del territorio metropolitano de la potencia colonial que lo administra.
 - ii. **POSEE una naturaleza jurídica distinta y separada.**
 - iii. Estos territorios constituyen **la base física de los nuevos Estados nacidos a la independencia una vez que su población ha ejercido el derecho de libre determinación.**
 - iv. El territorio del Estado se configura como el **espacio donde tiene lugar su actividad económica principal y cuyos recursos naturales le corresponden por entero**, con exclusión de los demás Estados

2. **Población.**

- a) El Estado ejerce una competencia de base personal, que hace referencia a la **vinculación existente entre el Estado y una serie de personas**: los **nacionales**, personas físicas y jurídicas, y determinados objetos como buques o aeronaves.
- b) La competencia personal se caracteriza por su **exclusividad**, ya que en su ejercicio no puede inmiscuirse ningún otro Estado.
- c) Cada Estado determina libremente las **condiciones que debe reunir el ejercicio de esta competencia y también las condiciones de adquisición y pérdida de la nacionalidad** de los individuos, personas jurídicas y objetos sometidos a su autoridad.
- d) Por otro lado, el Estado puede ejercer su autoridad sobre nacionales fuera de sus fronteras, ya sea en áreas que no forman



parte del territorio de otros Estados – Alta mar, o en el territorio de otros Estados – **competencia extraterritorial**, que se manifiesta en fundamentalmente **servicios diplomáticos y consulares**.

- e) Competencia del Estado sobre los **no-nacionales** que residen en su territorio. El Derecho de extranjería á pertenece a la esfera interna del Estado, pero ha venido sufriendo un proceso de internacionalización a través de :
 - i. **Reglamentación internacional** en materia de entrada, salida, expulsión, antes reservadas al legislador interno.
 - ii. **Tensión entre las competencias del Estado y la normativa internacional de derechos humanos**, por lo que el derecho de extranjería contiene normas que obligan al Estado a conceder cierto trato a los extranjeros que se encuentran en su territorio.

3. La Organización del Poder Estatal.

- a) Existencia de un gobierno, una organización institucional y efectiva a través de la cual puedan llevarse a cabo las funciones de autoridad pública en su territorio sobre la población estatal.
- b) El gobierno debe garantizar los mecanismos orgánicos necesarios para entrar en relación con otros Estados y con los demás sujetos del ordenamiento internacional.
- c) La organización del poder político no se reduce a lo que se conoce como poder ejecutivo, sino a la pluralidad de órganos, autoridades y poderes que expresan el poder soberano en el orden político jurídico.
- d) Art. 4 de la Carta de las Naciones Unidas “exige a todos los miembros que estén capacitados para cumplir las obligaciones recogidas en virtud de la dicho texto”, por lo que **cualquier Estado debe ser capaz de cumplir con las funciones estatales en su esfera interna y de cumplir sus compromisos exteriores, esto es, asumir las obligaciones internacionales derivadas de sus relaciones con otros Estados**.
- e) Las características fundamentales del poder político organizado como elemento constitutivo del Estado:
 - i. **Facultad de dominación** que afecta a todas las personas y que no es delegada.
 - ii. **Poder de autoorganización** que corresponde exclusivamente al Estado y que traduce su voluntad, ejerciendo la totalidad de sus funciones dentro de su



territorio.

- iii. **Poder definitivo y originario**, en el sentido de que su autoridad no deriva de ningún otro grupo estatal y se constituye conforme al derecho internacional.

iii. **Consideración especial de la Soberanía.**

1. **Principio de No Intervención.**

- a) Art. 2.7 de la Carta de Naciones Unidas.
- b) Implica la obligación de **no intervenir en los asuntos de la esfera interna del Estado**, salvo que nos encontremos ante excepciones previstas en Derecho Internacional, como la actuación en el Consejo de Seguridad de acuerdo con el capítulo VII de las Naciones Unidas en el marco del mantenimiento de la Seguridad y la Paz internacionales.

2. **Principio de Igualdad Soberana.**

- a) Art. 2.1 de la Carta de Naciones Unidas.
- b) Todos los Estados “tienen iguales derechos e iguales deberes y son por igual miembros de la Comunidad Internacional, pese a las diferencias de orden político, económico, social o de otra índole.”
- c) Igualdad jurídica, formal, lo que en derecho interno se conoce como igualdad ante la ley, en este caso de igualdad ante el DI, que garantiza el respeto de la **integridad territorial y la independencia política** de cada Estado, así como su derecho a **establecer un sistema político y socioeconómico**.

2. El territorio del Estado: Concepto. Adquisición del territorio, delimitación y demarcación. Regímenes modificativos de las competencias territoriales.

- a) **Concepto.** El territorio es la base física sobre la que ejerce su autoridad el Estado. El territorio estatal comprende:

- i. El territorio terrestre.
- ii. Las aguas que se encuentran en él.
- iii. El subsuelo.
- iv. Espacios marítimos adyacentes a sus costas.
- v. Espacio aéreo.

- b) **Adquisición del territorio terrestre.**

- i. **Modos originarios:** el territorio sobre el que se establece la competencia



no está sometido a la de otro Estado (terra nullius)

1. **Ocupación.**

- a) Adquisición de un territorio nullius basada en
 - i. la toma de su posesión efectiva
 - ii. la intención de adquirir la competencia territorial sobre él
- b) **Condiciones** para la validez de la ocupación:
 - i. Elemento psicológico o animus occupandi
 - ii. Elemento material o efectividad de la ocupación: notoria, de manera continuada y a través de actos de administración (legislativos, jurisdiccionales, administrativos y de policía)
- c) Por ello, **el mero descubrimiento no es un título válido**
- d) El animus occupandi se expresa a través de la práctica de los Estados seguida de la efectividad de la ocupación en ejercicio de la autoridad del Estado sobre el territorio ocupado.

2. **Accesión.**

- a) Título para extender la competencia a las formaciones terrestres que hayan acrecido al territorio de Estado, por causas naturales (islas, lengua de tierra...) o humanas (muelles...).
- b) La extensión de la competencia territorial es automática.

ii. **Modos derivativos:** territorio que está sometido a la competencia de otro

1. **Cesión.**

- a) Acuerdo entre dos o más Estados para llevar a cabo una **transferencia territorial**, por la que el Estado cedente, renuncia a una parte de su territorio a favor de otro Estado.
- b) Para que se produzca la cesión, es preciso que se ocupe ese territorio cedido y que el Estado ejerza sus competencias.
- c) Tipos de cesión:
 - i. Título gratuito
 - ii. Título oneroso
 - iii. Permuta
 - iv. Compraventa

2. **Conquista.**

- a) En el clásico: transferencia al vencedor de parte del territorio del Estado vencido al terminar un conflicto.
- b) Validez:
 - i. Que hubiese finalizado el conflicto
 - ii. Que se produjese una ocupación efectiva



- iii. *Animus possidendi* por parte del ocupante
 - c) Hoy es un método ilícito en virtud de la preponderancia del principio de **prohibición del uso de la fuerza**:
 - i. “El territorio de un Estado no será objeto de ocupación militar derivada del uso de la fuerza en contravención de las disposiciones de la Carta. El territorio de un Estado no será objeto de adquisición por otro Estado derivado de la amenaza o el uso de la fuerza. No se reconocerá como legal ninguna adquisición territorial derivada de la amenaza o uso de la fuerza”
- iii. **Otros.**
- 1. **Prescripción adquisitiva (ejercicio inalterado, indiscutido, ininterrumpido).**
 - a) Supuesto: cuando un Estado ha posesionado un territorio durante cierto tiempo que, aunque pertenece a otro, éste no ha protestado.
 - b) Es más bien un elemento de prueba de que se produce la ocupación efectiva.
 - c) Ejercicio inalterado, ininterrumpido e indiscutido
 - 2. **Principio de efectividad.**
 - a) Es muy importante como elemento en distintos modos de adquisición de competencia territorial.
 - b) Pero en los casos de territorios sometidos a dominación colonial al establecer el título territorial de la potencia y los límites del Estado descolonizado el principio aplicable es *uti possidetis iuris*.
 - c) ***Uti possidetis iuris***: la delimitación fronteriza de los Estados descolonizados se produce conservando los límites administrativos y los establecidos por Tratado entre las potencias.
 - d) Relación entre efectividad y *uti possidetis*:
 - i. Si la efectividad se corresponde con *uti possidetis*, la efectividad confirma el ejercicio de fruto del *uti possidetis*.
 - ii. Cuando el territorio está administrado efectivamente por un Estado diferente del que posee el título conforme al *uti possidetis*, prevalece el *uti possidetis*.
 - iii. Si la efectividad no coexiste con un título, ésta prevalece.



- c) **Delimitación del territorio terrestre.**
- i. El territorio del Estado tiene unos límites precisos y fijos llamados **fronteras**.
 - ii. **Frontera:**
 1. Límite del territorio de un Estado.
 2. Línea determinante donde comienzan y acaban los territorios de los Estados vecinos.
 3. Línea que limita el ejercicio de las competencias estatales.
 - iii. **Trazado de la frontera.** 2 fases:
 1. **Delimitación:** los Estados implicados fijan la extensión espacial de sus respectivos poderes estatales
 2. **Demarcación:** ejecución material sobre el terreno de la delimitación
 - iv. **Formas de delimitación:**
 1. **Diferentes criterios:**
 - a) Fronteras naturales
 - b) Elementos técnicos
 - c) Límites preexistentes
 2. **Límites administrativos o trazados fronterizos coloniales: *uti possidetis*.** Aceptación y conservación de los límites territoriales derivados de:
 - a) La delimitación administrativa entre colonias pertenecientes a la misma potencia.
 - b) La delimitación internacional entre colonias pertenecientes a distintas potencias.
 - c) La delimitación internacional entre una colonia y un Estado independiente o del de un protectorado.
- d) **Regímenes modificativos de las competencias territoriales.** En ocasiones, un Estado puede consentir limitaciones en sus competencias territoriales a favor de otros Estados:
- i. **Cesiones de uso, de administración y en arriendo.**
 - ii. **Protectorados.** Un Estado protector asume la representación internacional del protegido y participación en el ámbito interno.
Características:
 1. Régimen establecido entre Estados
 2. Convencional
 3. Reparto de competencias
 - iii. **Condominios.** Decisión de dos o más Estados de ejercer sus competencias soberanas sobre el mismo territorio de forma compartida.
 - iv. **Territorios bajo administración internacional.** Regímenes transitorios por los que un territorio se administra por una OI o un grupo de Estados.



Razones:

1. Territorio reivindicado por varios Estados
 2. Por las características de la población
 3. Por su situación geográfica
 4. Porque puede dar lugar a tensión internacional
- v. **Bases militares en el extranjero.** Un Estado permite a otro, a través de un tratado, el uso en su territorio de bases militares con fines de seguridad y defensa, sin suponer la cesión del territorio donde las bases se encuentran. Puede producirse a través de **tratados multilaterales** en el contexto de sistemas de legítima defensa colectiva.
3. La creación de nuevos Estados.
- a) **Eficacia y límites jurídicos de la efectividad de un nuevo Estado.** Un Estado nace para el DI cuando un ente reúne los elementos.
- i. **Uso de la fuerza.** Se destierran de la práctica los fenómenos de creación de Estados por medio del uso de la fuerza.
 - ii. **Libre determinación.** Derecho de los pueblos sometidos a dominación colonial a autodeterminarse, pudiendo optar por la creación de un Estado.
- b) **Relevancia de la actitud de terceros ante la creación de un nuevo Estado.**
- i. No se puede reconocer como Estado a un ente que no reclama tal condición.
 - ii. En DI existe la teoría de que no se deben reconocer como Estados los entes cuya estatalidad de hecho ha sido reconocida en violación de los principios de prohibición del uso de la fuerza y del derecho a la libre determinación de los pueblos.
 - iii. **Reconocimiento de Estados.**
 1. Cuando un Estado reúne los elementos necesarios, **existe como sujeto de DI**, momento en el cual los demás Estados pueden dar constancia de la existencia de este nuevo Estado, lo que da lugar al fenómeno del **reconocimiento de Estados que constata la existencia del nuevo Estado**, dando comienzo las relaciones con él cuando la existencia del mismo esté asegurada.
 2. El reconocimiento de Estados sólo tiene un **valor declarativo**.
 3. **Definición:** “acto libre por el cual uno o varios Estados constatan la existencia sobre un territorio determinado de una sociedad humana políticamente organizada, independiente de cualquier otro Estado existente, capaz de observar las prescripciones del Derecho Internacional”.



4. PERO en la práctica es posible reconocer un cierto aspecto constitutivo, ya que **si bien el nuevo Estado es sujeto de DI desde que nace, no puede ejercer plenamente ciertos derechos hasta que haya sido reconocido**, por lo que el acto del reconocimiento tiene una importante relevancia práctica.
 5. **No existe un deber jurídico de reconocer:**
 - a) La **negativa al reconocimiento** a pesar de existir un Estado con todos sus elementos
 - b) El **reconocimiento tardío** que se manifiesta en supuestos de sucesión de Estados en los cuales el Estado matriz se niega al reconocimiento
 - c) El **reconocimiento prematuro** consistente en el reconocimiento de un Estado cuando aún no existe tal Estado.
 6. La doctrina del **no reconocimiento** supone el progresivo establecimiento de un deber jurídico-internacional de no reconocer aquéllas cosas en las que se establece una **contradicción con una regla jurídica** como
 - a) La prohibición del uso de la fuerza
 - b) El principio de no intervención y la prohibición de no poner en peligro la integridad territorial o la independencia política del Estado
 - c) El derecho de autodeterminación de los pueblos
 7. **Formas de reconocimiento:**
 - a) Podemos distinguir entre el reconocimiento individual y el colectivo, y el expreso o tácito
 - b) La forma más frecuente es el **individual expreso** que normalmente se hace a través de un acto unilateral (declaración o nota diplomática), o por medio de un tratado bilateral
- c) **Régimen aplicable en cada caso de cambios de gobierno producidos al margen de la legalidad interna del Estado.**
- i. Las alteraciones que se producen en la organización política interna de un Estado no tienen, en principio, relevancia internacional, **salvo cuando desaparece un gobierno**, lo que conlleva la desaparición del Estado, ya que desaparece un elemento del mismo.
 - ii. **Tres situaciones en las que el reconocimiento de gobiernos tiene relevancia:**
 1. **Reconocimiento de gobiernos locales** –gobiernos que no ejercen el control sobre todo el territorio del Estado, sólo sobre parte de él.
 - a) El reconocimiento de este tipo de gobierno está basado en



consideraciones de carácter político –afinidad ideológica–, aunque desde el DI este reconocimiento sólo puede hacerse cuando la adquisición de control sobre el territorio sea tal que pueda preverse en un futuro un control total del territorio.

- b) Si la ausencia de control se extiende en el tiempo, cabe un reconocimiento limitado, como régimen de facto.

2. **Reconocimiento de gobiernos en el exilio:** reconocimiento de gobiernos que reclaman la suprema autoridad de un Estado que o bien está bajo en control efectivo de otras autoridades, o bien se proyecta crear en el territorio de otro u otros Estados existentes.
 - a) Estamos también ante un acto de *carácter político y discrecional*.
 - b) Tal reconocimiento es de gran importancia porque así el gobierno en el exilio puede desarrollar atributos internacionales (celebración de tratados, establecimiento de relaciones diplomáticas) con los Estados que lo hayan reconocido.
 - c) En la práctica los gobiernos en el exilio han desaparecido y han surgido en su lugar, los movimientos de liberación nacional
 - d) Por lo demás, no se puede reconocer a un gobierno en el exilio y a la vez al gobierno que ostenta la efectividad del control sobre el territorio.
3. Cuando el cambio de gobierno tiene lugar contraviniendo la legalidad interna (golpe de Estado o revolución), se habla de la **doctrina del gobierno de facto frente al gobierno de iure**.
 - a) Para el DIP es irrelevante la forma de gobierno de un Estado, ya que los principios de igualdad soberana, no intervención y libre determinación imperan sobre la legalidad interna (Asunto actividades militares y paramilitares en y en contra Nicaragua).
 - b) Sin embargo, la práctica de los Estados ha intentado controlar el reconocimiento de Estados surgidos a través de estos procesos.



TEMA 2 Jurisdicción del Estado soberano. Inmunidades

1. **Cuestiones Generales y Concepto de Inmunidad.**

- a) Como consecuencia de las actividades realizadas por los representantes diplomáticos y consulares de los denominados Estados Extranjeros en los Estados Territoriales **pueden surgir litigios** en los que pueden acudir a los tribunales de otro Estado como demandante o demandado y ganar o perder pleitos.
- b) Ahora bien tanto el Estado extranjero como el que denominamos territorial son **dos entes dotados de independencia y de soberanía**. Es evidente en que se produce una situación en la que se enfrentan la entidad soberana (el Estado territorial) con otra que también es soberana que es el Estado extranjero.
- c) Para armonizar ambos intereses se ha desarrollado en el derecho internacional la regla general o el principio de inmunidad.
- d) **La inmunidad es un derecho que tienen los estados extranjeros frente a los Estados territoriales que no pueden ejercer –en determinados supuestos- su poder**. Con la inmunidad los estados extranjeros en determinados supuestos no se someten a los tribunales o los órganos administrativos de otro Estado.

2. **Fuentes de la inmunidad.**

- a) Costumbre Internacional.
- b) Algunos Convenios parciales sobre derecho marítimo.
- c) **Ámbito regional** Convención Europea sobre las inmunidades jurisdiccionales de los Estados.
- d) El Convenio preparado por la CDI (Comisión de Derecho Internacional).

3. **Tipos de Inmunidad.**

- a) **Inmunidad de Jurisdicción**: En virtud de la cual, un Estado no puede ser demandado o sometido a juicio ante los tribunales de otro Estado.
- b) **Inmunidad de Ejecución**: En virtud de la cual un Estado extranjero y sus bienes no pueden ser objeto de medidas de ejecución o de aplicación de las decisiones judiciales y administrativas, por los órganos del Estado territorial.

4. **Inmunidad de Jurisdicción.**



Unión de Estudiantes de Ciencias Jurídicas

- a) Alcance de la inmunidad de jurisdicción.
- i. **Doctrina de la inmunidad absoluta:** Los Estados extranjeros no pueden ser demandados ni sometidos a la jurisdicción de los tribunales de un determinado país, incluso si se trata de asuntos civiles o mercantiles.
 - ii. **Doctrina de la inmunidad restringida:** se reconoce la inmunidad a sus actuaciones públicas de los Estados pero se niega en los casos en que dichos Estados actúen como podría hacerlo un particular. La razón de esta limitación se encuentra en la protección de los intereses de los nacionales que realizan operaciones comerciales o de naturaleza privada con Estados extranjeros.
 1. Los actos *jure imperii* y los actos *jure gestionis*.
 - a) ***Jure imperii*:** aquellos actos públicos en el ejercicio de su soberanía (gozan de inmunidad).
 - b) ***Jure gestionis*:** aquellos actos de gestión, administración o comerciales.
 - c) Esquema dualista propio de la doctrina de la inmunidad restringida.
 - d) El problema está en que no hay un criterio válido universalmente aplicable para determinar si cierto acto o actividad es una actividad pública o privada del estado.
 - e) En ocasiones los tribunales de distintos países no se guían por un mismo criterio en un mismo caso.
- b) **Órganos a los que se extiende la inmunidad.**
- i. Al Estado en cuanto persona jurídica.
 - ii. Al gobierno.
 - iii. A los órganos superiores de la administración estatal.
 - iv. No está claro en la práctica internacional si la inmunidad estatal se extiende a los estados federados o las Comunidades autónomas.
- c) **Excepciones a la inmunidad de jurisdicción.**
- i. La sumisión voluntaria del Estado a la jurisdicción de los tribunales de otro.
 - ii. Las actividades de naturaleza comercial o mercantil.
 - iii. Los asuntos de naturaleza civil, laboral o referentes a inmuebles.



马德里卡洛斯三世大学华人学生协会
ASOCIACION DE ESTUDIANTES CHINOS DE
LA UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID

5. Inmunidad de Ejecución.

- a) La inmunidad del Estado se extiende a las **medidas de ejecución** (procedimientos de apremio, aprehensión o embargo de bienes, realización de cosas y derechos) **sobre los bienes de los Estados extranjeros que se encuentren en el territorio de otro Estado.**
- b) En ocasiones se renuncia a la inmunidad de jurisdicción pero se mantiene la de ejecución. No se puede desposeer a otro de sus bienes pero tampoco la inmunidad es absoluta.
- c) Si los bienes que se van a ejecutar son utilizados en funciones públicas de carácter no comercial **jamás se podrán ejecutar** (representaciones diplomáticas, oficinas consulares, buques de guerra).
- d) Problemas con las cuentas corrientes bancarias que en ocasiones se utilizan para funciones públicas y para operaciones comerciales.
- e) La jurisprudencia española referente a la inmunidad de ejecución de bienes de Estados extranjeros reitera la doble distinción.
- f) Son absolutamente inmunes a la ejecución los bienes de los Estados extranjeros que estén destinados a actividades *iure imperii*, pero no los bienes destinados a actividades *iure gestionis*.



1. Las Organizaciones Internacionales.

a) Definición.

- i. “Las Organizaciones Internacionales son unas **asociaciones voluntarias de Estados establecidas por acuerdo internacional**, dotadas de órganos permanentes, propios e independientes, encargados de gestionar unos intereses colectivos y capaces de expresar una voluntad jurídicamente distinta de la de sus miembros.”

b) Elementos.

i. **Composición esencialmente interestatal.**

1. Las OI están compuestas principalmente por **Estados soberanos**, lo que permite distinguirlas de otras entidades internacionales como las federaciones de Estados o las uniones entre la metrópoli y sus colonias.

ii. **Base jurídica convencional.**

1. Las OI son **sujetos de derecho secundarios**, ya que deben su existencia a un acto jurídico previo y exterior a la Organización. Este acto jurídico suele ser un convenio multilateral negociado en una conferencia internacional.

iii. **Estructura Orgánica permanente e independiente.**

1. Toda OI posee una **estructura institucional** conformada por diversos órganos permanentes, que aparecen en el propio tratado constitutivo.
2. Estos órganos son **distintos e independientes** de los que poseen los Estados miembros, y están encargados de gestionar los intereses colectivos, para los que se les dotará de medios necesarios.

iv. **Autonomía jurídica.**

1. Las OI poseen una **personalidad jurídica distinta de la de sus Estados miembros**, necesaria para el cumplimiento de los fines para los que fueron creadas.
2. Por ello, las OI **son capaces de elaborar y manifestar una voluntad autónoma en los ámbitos de los que gozan de competencias**, por lo que cualquiera que sea el órgano que adopte la decisión, ésta se imputará a la OI y no a sus Estados Miembros.
3. Por lo tanto **son titulares de derechos y obligaciones en las relaciones con otros sujetos internacionales.**
4. Para determinar el alcance de su personalidad jurídica es preciso **examinar las reglas de la OI de que se trate**, esto es, su instrumento constitutivo, sus decisiones y resoluciones adoptadas y



la práctica.

c) Nacimiento, extinción y modificación de las Organizaciones Internacionales.

i. **NACIMIENTO.**

1. Las OI son sujetos de derecho que nacen de **un acto jur ílico multilateral**, anterior y exterior a las mismas, que suele adoptar la forma de un **acuerdo internacional entre Estados** que suele negociarse en el marco de una conferencia internacional. La **entrada en vigor del acuerdo internacional** que instituye la OI constituye su nacimiento.
2. Una vez que entra en vigor el tratado constitutivo, los Estados parte en él pasan a ser miembros de la OI, por lo que el acuerdo tiene una doble dimensión:
 - a) Convencional.
 - b) Constitucional.

ii. **MODIFICACIÓN.**

1. En un momento de la vida de la OI, ésta puede **transferir a otra alguna de sus funciones**, o que **una nueva organización sustituya a la originaria** en el ejercicio de sus funciones, competencias y disfrute de su patrimonio, fenómeno denominado *sucesión de OI*.
2. La sustitución de una OI por otra exige que los Estados miembros den su conformidad **a través de un nuevo acuerdo celebrado entre todos sus miembros**, a través de una resolución de la organización que desaparece, o por medio de una asociación de las resoluciones unilaterales y de los acuerdos internacionales.
3. Como consecuencia de la sucesión se transfieren a la nueva OI las funciones, competencias y patrimonio de la OI que desaparece, lo que genera dificultades, sobre todo cuando la composición de ambas no coincide, o cuando las competencias no son absolutamente similares.

iii. **DISOLUCIÓN.**

1. Las OI pueden desaparecer sin que ninguna OI retome sus funciones.
2. Puede deberse a distintas causas:
 - a) El propio estatuto establece un **per íodo de tiempo limitado** (CECA).
 - b) Puede ser consecuencia de un cambio de circunstancias que conduce a la **desaparación de los intereses comunes** que motivó su creación (Pacto de Varsovia).
 - c) Puede ser consecuencia de las **dificultades financieras** de la OI (consejo internacional del esta ño disuelto en 1990).



Unión de Estudiantes de Ciencias Jurídicas

- d) O que la propia OI **lo decida**.
 - 3. Los acuerdos constitutivos no suelen prever la disolución, por lo que la decisión la toma la institución en que están representados todos los miembros –la asamblea general- o los estados a través de un acuerdo específico adoptado por unanimidad –OI restringidas- o mayoría –OI universales-.
2. Entidades territoriales de naturaleza no estatal.
- a) ONG.
 - i. Son asociaciones **de origen privado y no lucrativo** que desarrollan actividades transnacionales.
 - ii. Se fundan en virtud del derecho interno del lugar donde establecen su sede.
 - iii. Su importancia internacional se deriva de su influencia en la opinión pública y de su capacidad como **grupo de presión internacional**.
 - b) Empresas Transnacionales.
 - i. Son las propietarias de instalaciones de producción o de servicios que operan en otros Estados diferentes de donde tienen su empresa matriz y se sujetan a la jurisdicción de cada uno de los Estados donde están situadas, por lo que **no existe una jurisdicción común sobre estas empresas**.
 - ii. Estas empresas **crean sistemas normas que regulan sus operaciones pero que quedan al margen del DI**, y, aunque ha habido intentos por el DI de crear códigos de conducta éticos sobre las multinacionales a nivel universal, tal proyecto ha quedado paralizado en 1981 por la falta de consenso entre sus miembros, aunque sí es cierto que existen instrumentos internacionales son mucha efectividad.
 - iii. Si bien no existe un instrumento que clarifique la subjetividad internacional de estos entes, podemos decir que en la OCDE participan junto con los Estados en la elaboración de directrices y reglas sobre el establecimiento y control.
3. La subjetividad internacional de otras entidades.
- a) La subjetividad internacional del individuo.
 - i. Principio que establece **la obligación de respetar los derechos humanos y las libertades fundamentales** que es un principio fundamental del DIP.
 - ii. Toda persona humana goza de un estatuto jurídico del DI en tanto que es titular de ciertos derechos, por lo que es sujeto del DI.



马德里卡洛斯三世大学华人学生协会
ASOCIACION DE ESTUDIANTES CHINOS DE
LA UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID

Unión de Estudiantes de Ciencias Jurídicas

- iii. Estos derechos deben ser respetados por todos los Estados al margen de los convenios de los que sean parte: el núcleo duro lo conforman:
 - 1. El derecho a la vida
 - 2. A la integridad física y moral
 - 3. La prohibición de la esclavitud y servidumbre
 - 4. El derecho a la personalidad jurídica propia
 - 5. El derecho a un juicio imparcial y a ser oído.

- b) Capacidad de obrar de la persona en DI.
 - i. **No reconocida en Derecho Internacional general:** no pueden celebrar acuerdos ni reclamar nada ante otros sujetos internacionales, ni puede tampoco reclamar sus propios derechos.
 - ii. **Derecho Internacional Particular:** sí reconocida en determinados supuestos. Se han creado por ejemplo acuerdos sobre distintas materias donde se reconoce cierta capacidad de obrar a los individuos.
 - iii. **Mecanismos convencionales:** En el ámbito concreto de los derechos humanos, varios mecanismos regionales y también **universal** les reconocen la capacidad de presentar quejas.

4. Tribunal Penal Internacional.

- a) Concepto General.
 - i. Este Tribunal, con personalidad jurídica propia, tiene su sede en La Haya y es competente para **juzgar crímenes de genocidio, lesa humanidad, crímenes de guerra y agresión internacional**, con carácter complementario a las jurisdicciones domésticas de los Estados.

- b) Genocidio.
 - i. Cualquiera de los actos mencionados a continuación, perpetrados con la **intención de destruir**, total o parcialmente, **a un grupo nacional, étnico, racial o religioso**, como tal:
 - 1. Matanza de miembros del grupo.
 - 2. Lesión grave a la integridad física o mental de los miembros del grupo.
 - 3. Sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción total o parcial.
 - 4. Medidas destinadas a impedir los nacimientos en el seno del grupo.
 - 5. Traslado por fuerza de niños del grupo a otro grupo.

- c) Lesa humanidad.
 - i. Debe haberse cometido en forma de un **ataque generalizado o**



马德里卡洛斯三世大学华人学生协会
ASOCIACION DE ESTUDIANTES CHINOS DE
LA UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID

Unión de Estudiantes de Ciencias Jurídicas

sistemático llevado a cabo de forma planificada tanto en guerra como en paz.

- ii. Los crímenes de lesa humanidad están constituidos por los delitos de asesinato, exterminio, esclavitud, deportación o traslado forzoso, privación arbitraria y grave de la libertad, tortura.
 - d) Crímenes de guerra.
 - i. Aluden tanto a los crímenes que se cometan en **conflictos internacionales** como en **conflictos internos**.
5. La Santa Sede.
- a) La Santa Sede poseyó en el pasado una base territorial propia que estuvo constituida **hasta 1870** por los Estados Pontificios.
 - b) En esa fecha tales territorios **se incorporaron al Reino de Italia** y la Santa Sede desarrolló su actividad internacional sin base territorial alguna hasta 1929, en que, por medio de los **acuerdos de Letrán** de 11 de febrero, le fue proporcionada una nueva: la Ciudad del Vaticano.
 - c) De acuerdo con esos acuerdos y con la Constitución italiana de 1948, Italia reconoció la soberanía de la Santa Sede en el ámbito internacional, atribuyéndole ciertas **prerrogativas internacionales**.
 - d) **Competencias internacionales de la Santa Sede**: ejercicio del *jus legationis* activo y pasivo, la participación en conferencias internacionales, el reconocimiento de nuevos Estados, la conclusión de tratados internacionales (concordatos) y es miembro de ciertas OI.
 - e) **La orden de Malta**: Es una orden religiosa que depende de la Santa Sede.
6. Los pueblos como titulares del derecho de libre determinación.
- a) Los pueblos son sujetos de DI contemporáneo porque se les atribuye el ejercicio de derechos, básicamente del **Derecho a su libre determinación**.
 - b) El principio de libre determinación de los pueblos se manifiesta en el plano internacional como una idea con doble carácter: universal y político.
 - i. **Universal**: Todo pueblo, toda nación, tiene derecho a determinar libremente su destino.
 - ii. **Político**: El Derecho Internacional positivo no reconoce a colectivos nacionales el derecho a separarse por **un simple acto de voluntad** del Estado de que forman parte.
 - c) El territorio de una colonia tiene en virtud de la Carta de las Naciones Unidas, una condición jurídica distinta y separada de la del territorio del Estado que lo administra, y esa condición jurídica distinta y separada conforme a la



马德里卡洛斯三世大学华人学生协会
ASOCIACION DE ESTUDIANTES CHINOS DE
LA UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID

Unión de Estudiantes de Ciencias Jurídicas

Carta existirá hasta que el pueblo de la colonia haya ejercido su derecho de libre determinación.

7. El Principio de libre determinación.

a) Pueblos Coloniales.

- i. Concepto: Los que habitan un territorio **geográficamente separado** del país que lo administra y distinto de éste étnica o culturalmente.
- ii. La identificación de un pueblo como tal tiene que ser realizada por el **Comité de Descolonización**, que es un órgano subsidiario de la ONU cuya función consiste en identificar las situaciones de dominación colonial y poner en marcha la maquinaria de la descolonización.
- iii. **Formas de ejercicio del derecho a la libre determinación**: se reconoce el derecho de los pueblos coloniales a ser consultados a través de **medios democráticos y fiables garantizados internacionalmente** (referéndum).

b) Pueblos no coloniales.

- i. Los pueblos dentro del Estado tienen derecho a su libre determinación.
- ii. El principio de libre determinación se aplica al caso de los pueblos coloniales, pero fuera de éstos, el principio **No puede utilizarse para quebrantar total o parcialmente la Unidad nacional o la Integridad territorial de los Estados**.
- iii. Los pueblos dentro del Estado tienen derecho, en virtud del principio de autodeterminación a participar en igualdad de condiciones con los demás pueblos del Estado en la gestión de éste, sin discriminación por raza, creencias o color de la piel.
- iv. Así pues, desde el DI **nunca se obliga** a los Estados soberanos a descentralizarse o a conceder a sus pueblos un estatuto de autonomía, si bien los Estados, en su fuero interno pueden establecer mecanismos de secesión. A lo que **NUNCA están obligados**.

c) Movimiento de Liberación Nacional.

- i. Son **entidades políticas** que dicen representar a un pueblo colonial en su lucha por conseguir –lo que se presupone que se le niega por la potencia administradora– su libre determinación.
- ii. Tienen **personalidad jurídica**, ya que una vez reconocidos como tales, los movimientos de liberación nacional participan en los trabajos de las OI intergubernamentales –en la ONU–, concertan acuerdos con Estados, envían y reciben representantes, se les reconoce la legitimidad de su lucha, y se les aplican las reglas del DI humanitario.



马德里卡洛斯三世大学华人学生协会
ASOCIACION DE ESTUDIANTES CHINOS DE
LA UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID

Unión de Estudiantes de Ciencias Jurídicas

- d) Manifestaciones de su subjetividad internacional.
- i. **Derecho al uso de la fuerza:** Si un pueblo colonial tiene derecho a su libre determinación, la negativa de la Potencia administradora a hacerlo posible, **legítima a ese pueblo a luchar**, por cualquier medio, para conseguirlo y a pedir y recibir ayuda de Estados amigos en ese propósito. Pero esta intervención de terceros no puede consistir en ningún caso en la intervención militar directa contra el Estado metropolitano.
 - ii. **Aplicación de las normas relativas al *ius in bello* (Derecho humanitario bélico):** los conflictos armados en que los pueblos luchan contra la dominación colonial y la ocupación extranjera y contra los regímenes racistas en ejercicio del derecho de los pueblos a la libre determinación se equiparan a los conflictos internacionales.
 - iii. **Conclusión de tratados:** los MLN que han culminado con éxito su lucha concertan acuerdos con las potencias coloniales poniendo fin al conflicto y declarando la independencia.
 - iv. **Derecho de legación activa y pasiva:** Los MLN cuentan con representantes en los Estados extranjeros con rango de misión diplomática.
 - v. **Participación en OI intergubernamentales:** En la ONU tiene estatuto de observadores permanentes y también en regionales.

TEMA 4 La creación del Derecho Internacional



马德里卡洛斯三世大学华人学生协会
ASOCIACION DE ESTUDIANTES CHINOS DE
LA UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID

1. Cuestiones generales sobre el proceso de creación del Derecho Internacional.
Derecho en formación y Derecho en vigor.
 - a) Fuentes de Derecho Internacional Público
 - i. Las **convenciones internacionales** que establecen reglas expresamente reconocidas por los Estados
 - ii. La **costumbre internacional**, como prueba de una práctica generalmente aceptada como derecho
 - iii. Los **principios generales de derecho** reconocidos por las naciones civilizadas
 - iv. Las **decisiones judiciales y las doctrinas de los publicistas de mayor competencia de las distintas naciones** como medio auxiliar para la determinación de las reglas de derecho
2. La costumbre internacional.
 - a) Aunque el Tratado Internacional reina hoy sin discusión en el sistema de fuentes del DI contemporáneo, la costumbre no ha muerto como procedimiento de creación de derechos y obligaciones jurídicas.
 - b) Desde esta perspectiva debemos considerar que mediante tratado internacional se han codificado y regulado importantes sectores del DIP que con anterioridad se nutrían de normas no escritas (por ejemplo, el derecho del mar), y además, en otros ámbitos, el DIP sigue siendo un derecho no escrito, reglamentado en gran medida por costumbres.
 - c) Las normas escritas vinculan a los Estados parte en él, pero las relaciones entre éstos y los que por no haber prestado su consentimiento quedaron al margen del convenio se regulan por la costumbre.
 - d) La costumbre es una fuente de gran importancia en el DIP, ya que podemos decir que prácticamente todo el DI general que rige la SI está formado por normas consuetudinarias y principios generales del derecho, ya que por lo que respecta a los tratados, salvo la Carta de Naciones Unidas no existe ningún instrumento que haya sido aceptado por la gran mayoría de los Estados, y, además, las normas de carácter universal contenidas en los tratados son costumbres que han sido recogidas en éstos.
 - e) Por costumbre internacional entendemos “una práctica seguida por los sujetos internacionales y generalmente aceptada por éstos como derecho”. De esta definición extraemos los 2 elementos que forman la costumbre:
 - i. elemento material o de repetición de actos, práctica constante y uniforme
 - ii. elemento espiritual u *opinio iuris sive necessitatis*: la convicción por parte de los sujetos de DI de que se trata de una práctica que obliga jurídicamente.
 - f) Ambos elementos no aparecen juntos desde el principio, y es que por lo común, primero aparece la práctica o elemento material, aunque es posible



Unión de Estudiantes de Ciencias Jurídicas

que una *opinio iuris* com ún precede a la puesta en pr áctica de ese convencimiento, con todo, lo normal, es que primero aparezca la pr áctica.

3. Los elementos constitutivos y sus interrelaciones.

- a) El elemento material.
 - i. El elemento material de una costumbre, como norma de DIG, se conforma cuando respecto de un tema o situaci ón dados aparecen comportamientos de los Estados y otros sujetos de DI que se repiten a lo largo del tiempo y que son llevados a cabo por una generalidad de ellos.
 - ii. Estamos ante la repetici ón de comportamientos de los sujetos de DI llevada a cabo de manera **general, constante, uniforme y duradera en el tiempo**.
 - iii. Es necesario que se produzca una repetici ón de comportamientos, esto es, ante situaciones similares los sujetos de DI adoptan una postura id éntica, tanto respecto a quienes toman la iniciativa como de las reacciones que las mismas suscitan en los dem ás, sobre todo aquellos que se encuentran especialmente interesados.
 - iv. Estos comportamientos pueden venir constituidos por **acciones** – costumbres positivas – y **omisiones** –costumbre negativas-.
 - v. Esta repetici ón debe ser:
 1. General.
 - a) Seguida por la generalidad de los Estados, lo que no significa unanimidad, sino m ás bien, consenso.
 - b) Lo esencial es que la pr áctica incluya a los Estados interesados, esto es, a aquellos que han tenido ocasi ón de comportarse en el sentido de la norma que se invoca.
 - c) El cumplimiento de este requisito debe apreciarse en cada caso concreto.
 - d) El que la pr áctica de los Estados deba ser general, implica que un Estado no puede, con su ausencia de participaci ón en la formaci ón de una norma de vocaci ón universal impedir su nacimiento.
 - e) La costumbre surge y es obligatoria en principio para todos, hayan o no participado con sus propios actos en su formaci ón.
 - f) La ú nica forma de sustraerse a la aplicaci ón de una costumbre general, siempre y cuando no revista car ácter de *ius cogens*, es la de haber llevado a cabo una objecci ón persistente y una oposici ón inequ ívoca a la formaci ón de ésta.
 2. Constante y uniforme.
 - a) Las respuestas o actuaciones de los Estados ante sucesivas situaciones similares no han de ser contradictorias, debiendo



马德里卡洛斯三世大学华人学生协会
ASOCIACION DE ESTUDIANTES CHINOS DE
LA UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID

existir una identidad sustancial en el contenido de la conducta de los Estados interesados.

- b) Ahora bien, la existencia de algunas contradicciones no va a impedir el nacimiento y existencia de la norma.

3. Duradera en el tiempo.

- a) La formación de la costumbre reclama el transcurso de un cierto lapso temporal, pero no se establece un tiempo determinado en el que tras la repetición de la práctica podamos constatar la existencia de una costumbre, ya que el elemento material reclama un período de gestación cuya duración es relativa, según las circunstancias del caso y la naturaleza de la regla.
- b) Si bien durante muchos años se consideró que la costumbre era el resultado de una práctica continuada desde tiempo inmemorial, hoy esta afirmación no puede realizarse, por lo que la duración de la práctica no es un fin en sí misma, sino un medio para probar la generalidad y la continuidad de aquélla.
- c) Algunos autores hablan del **proceso de aceleración** en el proceso de formación de las normas consuetudinarias, incluso se puede hablar de costumbres instantáneas, lo que es exagerado, ya que el tiempo no puede ser eliminado.
- d) La estimulación de la aceleración en la formación de normas consuetudinarias es consecuencia de la necesidad social de regular áreas nuevas abiertas a la actividad humana por el avance tecnológico.
- e) Podemos afirmar que estas costumbres nacen rápidamente porque la cooperación internacional no ha sido posible o no lo ha sido con la intensidad necesaria, además hemos acontecido a la multiplicación de las vías a través de las cuales los Estados pueden reflejar actitudes y convicciones.

b) El elemento formal

i. OPINIO IURIS SIVE NECESSITATIS

1. Estamos ante el elemento espiritual que es la convicción de que los sujetos internacionales se encuentran ante una norma obligatoria jurídicamente consistente en la convicción del sujeto internacional al considerar que esa norma es obligatoria.

- ii. Las formas en las que se manifiesta la *opinio iuris* son importantes, dada la necesidad de probarla. Esta prueba se manifiesta a través de la práctica de los Estados y de otros sujetos, ya sea a través de las notas diplomáticas dirigidas a otros Estados, en una Conferencia diplomática por medio de sus delegados o al adoptar una resolución en el seno de una



- OI, entre otras posibles manifestaciones.
- iii. En la prueba de la *opinio iuris* tiene especial relevancia la tarea de la AG a través de sus resoluciones
1. Dictamen sobre la legalidad de la amenaza o el uso de las armas nucleares: “las resoluciones de la AG, aunque no son vinculantes, pueden a veces tener valor normativo. En ciertas circunstancias pueden proporcionar pruebas importantes para determinar la existencia de una norma o la aparición de una *opinio iuris*.”
 2. Para saber si una determinada resolución de la AG cumple este recaudo, hay que examinar su contenido y las condiciones en que se aprobó; también hay que ver si existe una *opinio iuris* en cuanto a su carácter normativo.
 3. Puede ocurrir asimismo que una serie de resoluciones muestre la evolución gradual de la *opinio iuris* necesaria para el establecimiento de una nueva norma
 4. Distinguir entre
 - a) *opinio iuris* **precedente**: estamos ante el caso en que la norma consuetudinaria tiene su fundamento en la práctica de los Estados, que debe servir para determinar la existencia de la *opinio iuris*
 - b) *opinio iuris* de **consenso**: la formación de la norma consuetudinaria se encuentra facilitada y acelerada por la existencia de un tratado o una resolución de una OI.
 - c) Finalmente existen normas en las que la *opinio iuris* tiene un **carácter cualificado**: estamos ante las normas de *ius cogens* cuya *opinio iuris* es de especial valor, ya que nadie duda que respecto a ellas existe una conciencia de que gozan de un carácter imperativo.
- c) Observancia de las diferentes clases de costumbres internacionales. Prueba de la costumbre en un caso concreto.
- i. costumbres generales o universales
 1. Las **costumbres generales o universales** tienen ámbito universal y obligan a todos los Estados, salvo a los que se hayan opuesto a ésta en su período de formación de manera inequívoca y expresa (objector persistente), por lo tanto, el litigante que se oponga a que le sea aplicada una costumbre general habrá de probar que la ha rechazado en el período de formación, recayendo sobre él la carga de la prueba (Caso de las pesquerías anglo-noruegas, en el que se discutía si la regla del límite de las 10 millas de anchura era la máxima permitida para la boca de una bahía en función de una costumbre internacional. Esta regla no se pudo aplicar a Noruega ya que se había opuesto a su



Unión de Estudiantes de Ciencias Jurídicas

- aplicación en sus costas).
- ii. costumbres particulares, dentro de ellas
 1. costumbres regionales
 - a) Las **costumbres regionales** son aquellas que han nacido entre un grupo de Estados con características propias. Por ejemplo, en el ámbito de la UE o de Latinoamérica. La existencia de estas costumbres deben ser probadas por la parte que las alega.
 2. costumbres locales o bilaterales
 - a) Las **costumbres locales** tienen un ámbito de aplicación reducido que puede llegar a afectar solamente a 2 Estados, donde estamos ante la costumbre bilateral.
4. Los Tratados internacionales.
- a) Conceptos generales.
 - i. El art. 2.1.a) del CV69 define tratado “como un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el DI, ya conste en un instrumento único o en 2 ó más instrumentos y cualquiera que sea su denominación particular”.
 - ii. Supuestos :
 1. Acuerdo entre un Estado y un particular
 - a) ¿Qué ocurre cuando estamos ante un acuerdo concluido entre un Estado y un particular?
 - b) Esta cuestión es analizada por el TIJ en el asunto Anglo- Iranian Oil Co. (1952):
 - c) Para establecer la competencia del TIJ, GB invocó la declaración por la que Irán aceptaba la competencia para todas las controversias relativas a la aplicación de tratados o convenciones posteriores a 1932.
 - d) A tales fines, GB adujo el contrato de concesión entre Irán y la sociedad empresarial Anglo-Iranian de 1933 y que según GB tenía un doble carácter :
 - e) por un lado el de contrato de concesión entre Irán y la Sociedad y, de otro lado, un tratado entre 2 gobiernos.
 - f) El TIJ no lo consideró así ya que constató que estamos ante un **contrato de concesión ente un gobierno y una sociedad extranjera, por lo que GB no era parte del contrato y el TIJ se declaró incompetente_ un acuerdo entre un gobierno y un particular extranjero no es un TI.**
 2. Estados de estructura compleja
 - a) ¿Qué ocurre con los Estados de estructura compleja?



马德里卡洛斯三世大学华人学生协会
ASOCIACION DE ESTUDIANTES CHINOS DE
LA UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID

Unión de Estudiantes de Ciencias Jurídicas

- b) El DI se remite a los ordenamientos constitucionales internos.
 - c) En España sólo el Estado español tiene *ius ad tractatum* porque el art. 149.1.3 CE establece que las relaciones internacionales son competencia exclusiva del Estado.
 - i. Las CCAA tienen capacidad de iniciativa, derecho a ser informadas y capacidad de ejecución.
 - d) Sólo los Tratados regidos por el DI son considerados TI, por lo que se excluyen los acuerdos entre Estados regulados por el derecho interno (compra de un edificio para embajada).
 - e) Además también se excluyen las declaraciones de principios, comunicados o acuerdos entre caballeros (*gentlemen's agreements*), pero la determinación de los efectos jurídicos de estos acuerdos debe ser estudiada caso por caso.
- b) Celebración y entrada en vigor de los Tratados. Régimen jurídico de las reservas.
- i. Celebración y entrada en vigor de los tratados.
 - 1. Celebración. Un tratado es el resultado de una serie de actos sucesivos cuya realización compone las cuentas de un procedimiento—denominado formación o celebración de los tratados— sometido a reglas internacionales, de carácter generalmente dispositivo, y reglas internas. La celebración desemboca en su entrada en vigor, momento a partir del cual se convierte en obligatorio para las partes.
- a) Plenos poderes.
- i. Se denomina “plenos poderes” a un documento formal, emanado de la autoridad competente de un Estado o del órgano competente de una organización internacional, por el que se designa individualizadamente a una o varias personas para representar al Estado o a la organización en la ejecución de cualquier acto con relación a un tratado, en especial los actos realizados durante el proceso de su celebración (incluidos en su caso la negociación y la expresión del consentimiento en obligarse, art. 2.1, c del CV 69 y de CV 86)
 - ii. Por lo tanto para ver en cada caso hasta dónde llegan los poderes del “representante” habrá que ver el contenido de ese documento formal.
 - iii. En la actualidad, los plenos poderes se caracterizan respecto al pasado por:
 - 1. su mayor concreción
 - 2. menor formalismo y solemnidad, de acuerdo con el



马德里卡洛斯三世大学华人学生协会
ASOCIACION DE ESTUDIANTES CHINOS DE
LA UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID

- ritmo y exigencias de las actuales relaciones internacionales
3. pérdida relativa de su operatividad, al no ser tan importante su presentación.
- iv. La importancia de tal documento es menor actualmente debido a la aparición de los regímenes parlamentarios, las mayores facilidades de comunicación para recibir instrucciones y la simplificación de las formas para concluir acuerdos internacionales
- v. Así los artículos 7.1. b) de la CV del 69 y de CV 86 y 7.3 de CV 86, **admiten que una persona represente a un Estado o a una organización sin necesidad de presentar plenos poderes**, si ésta es la intención de los Estados interesados y de las organizaciones de que se trate, deducida e su práctica o de otras circunstancias.
- vi. De hecho esta es la práctica generalizada en las O.I., donde lo realmente excepcional es la presentación de plenos poderes (debido a las dificultades para determinar el órgano competente para otorgarlo)
- vii. **Ciertos órganos del Estado no lo necesitan debido a sus funciones:** Jefe del Estado, Jefe del Gobierno y el Ministro de Asuntos Exteriores (art. 72 de los dos CV), que tienen plenos poderes para la ejecución de **todos los actos** de celebración del tratado, incluida la manifestación del consentimiento.
- viii. **Para la negociación y adopción del texto del tratado:** Jefes de Misión Diplomática y de Misiones Especiales, y los representantes acreditados por los Estados ante una conferencia internacional, o ante una organización internacional o uno de sus órganos. También los Jefes de Misiones Permanentes ante O.I.. Todos en el ámbito de sus atribuciones y en el medio ante el que están acreditados.
- ix. La regulación española en materia de plenos poderes que se adecua a la Convención de Viena, y se encuentran en el Real Decreto 801/72.
- x. Lo normal es que los problemas de plenos poderes se presenten **cuando más de un gobierno pretende acreditar sus representantes en nombre de un mismo Estado o de un Estado cuya existencia es discutida.**
- xi. Si los actos son realizados por quien no puede considerarse representante (art. 8 de las CV 69 y 86) no son imputables a



- Estados u O.I., careciendo de efectos jurídicos.
- xii. Distinto es el caso de que uno de los órganos citados realice un acto *ultra vires* según el Derecho interno del Estado (aunque sí tenga poderes según el Derecho Internacional) o según los poderes que tenga, según artículos 46 de los dos Convenios el Estado u organización pueden reclamar la anulación, o de acuerdo con el artículo 8 de los dos, pueden confirmar posteriormente el acto, expresa o implícitamente.
 - xiii. Por lo tanto en este segundo supuesto, los actos sí son imputables al Estado u O.I., aunque puedan anularlos luego.

b) Fases de celebración de los Tratados.

i. Fase inicial.

1. **Negociación:**

- a) Salvo *pacto in contrahendo*, no existe obligación de negociar. Tampoco lo negociado tiene valor jurídico salvo que se consiente en fase final a través del consentimiento.
- b) Aunque cabe que se realice la iniciativa a través de vía diplomática lo normal en lo relativo a tratados multilaterales, es que la negociación y adopción se haga en el seno de Conferencias internacionales, conforme a un determinado reglamento, o en el seno de OI.
- c) En el segundo caso, suelen existir órganos que se dedican precisamente a la elaboración de proyectos. A veces, en el propio tratado creador se prevé la capacidad de elaborar textos (OIT y Consejo de Europa)
- d) No existen normas en relación a la FORMA de la negociación, aunque ha de llevarse de acuerdo con el principio de la **buena fe**, siendo causas de **nulidad** el dolo o la corrupción de representante de un Estado (arts. 49 y 50)

2. Adopción:

- a) **Adopción del texto:** Acto por medio del cual quedan fijados contenido y forma del tratado. Art. 9.1 de CV 69 y 86: el texto **se adoptará por el consentimiento de todos los Estados participantes y/o todas las organizaciones internacionales participantes en la elaboración.**



- b) Cuando estemos en el seno de una **conferencia internacional, se exige, por CV 69 mayor á de 2/3 de los Estados presentes y votantes** (no se cuentan abstenciones y ausencias) a menos que esos Estados decidan por igual mayor á una regla distinta).
- c) Para el caso **CV 86**: la adopción se hará con arreglo al procedimiento que acuerden los participantes en la conferencia. Si no hay acuerdo sobre el procedimiento, la adopción se hará por mayor á de 2/3 participantes presentes y votantes, salvo que esos participantes decidan por igual mayor á otra regla.
- d) En el seno de O.I. se estará a las normas de la organización, siendo normalmente aprobados los textos por resoluciones.

3. Autenticación

- a) Según artículo 10 de las dos CV, la autenticación es el acto por el cual **el texto de un tratado queda establecido como que hace fe pública y es definitivo**.
 - i. Los negociadores lo que hacen mediante este acto jurídico formal y solemne es **certificar que "el texto es correcto y auténtico y lo hacen de forma definitiva"**.
 - ii. Una vez autenticado, el texto del tratado sólo podrá ser modificado mediante la enmienda o la modificación, o mediante el procedimiento de corrección de errores establecido por el tratado o el DI (recogidas en art. 79 CV 69 y art. 80 CV 86).
- b) La fecha y lugar de autenticación serán los normalmente atribuidos para denominarlo.
- c) Este efecto (fijar la fecha del tratado y el desprendimiento de obligaciones concretas para los signatarios) sólo lo tiene el tratado autenticado mediante firma.
- d) Se fija el momento a partir del cual se dan la corrección de errores o la falta de concordancias entre distintas lenguas.
- e) Las partes tienen absoluta libertad para establecer



la forma de autenticar y lo normal es que se prevea la forma en el mismo tratado.

- i. En su defecto, la Convención de Viena enumera en su art. 10.2 las tres formas más frecuentes: firma, firma *ad referendum* y rúbrica, ya sea del texto del tratado o del Acta Final de la Conferencia en la que se consigne el texto.
 - f) En el caso de O.I. suelen existir procedimientos particulares de autenticación (como la incorporación del texto, a título anejo, a una resolución orgánica de aprobación, o la firma del presidente del órgano adoptante y del más alto funcionario de la Organización, que no son nombrados en la CV 86, aunque son aceptados en la práctica internacional)
4. Firma, firma ad referendum y rúbrica
- a) **La rúbrica** (firma abreviada reducida a las iniciales del otorgante) y la **firma ad referendum** (firma sujeta a confirmación) suelen ser lo empleado cuando el representante carece de poder suficiente para firmar o de la autorización requerida para ello.
 - i. La rúbrica es la forma usual y sirve además a veces para la adopción de un texto que los negociadores se disponen a someter a la consideración de sus gobiernos, interrumpiendo la negociación en tanto en cuanto se evacúan consultas.
 - b) **La firma propiamente dicha (firma simple)** es la forma tradicional de autenticación del texto de un tratado y puede darse:
 - i. en el momento mismo de cerrarse la negociación y adoptarse el texto del tratado;
 - ii. ulteriormente, en una fecha fijada al efecto
 - iii. dejando el tratado abierto a la firma en un lugar determinado, ya sea indefinidamente o hasta una fecha límite, variante ésta que se ha generalizado en relación con los tratados multilaterales gracias a su flexibilidad: los representantes en la Conferencia de adopción



podrán carecer de poder suficiente para la firma o de instrucciones precisas;

- iv. los participantes agradecen un período adicional de reflexión, teniendo en cuenta que, a pesar del idéntico efecto autenticador de todos los procedimientos, la firma tiene mayor peso histórico, político y psicológico.
- v. Significa a este nivel un compromiso más fuerte de terminar obligándose por el tratado.

5. **Estructura formal usual de los textos**

- a) **Denominación que normalmente se refiere al objeto**
- b) **Preámbulo**
- c) **Articulado** (puede empezar por explicar algunos de los términos usados)
- d) **Cláusulas finales de carácter procedimental:** momento y forma de manifestación del consentimiento; entrada en vigor; régimen de depósito y depositarios; formalidades de denuncia; retiro u otras formas de terminación, reservas, etc. Y en qué lenguas serán las versiones auténticas.

ii. Fase Intermedia: Derecho Interno.

- 1. La separación en fases viene justificada por las normas de Derecho interno.
 - a) En este caso, no se pueden utilizar formas simplificadas de consentimiento.
- 2. En el caso de las OI la fase intermedia se produce siempre que la conclusión de un tratado deba contar con la aprobación de un órgano distinto al que adoptó y autenticó el texto.
- 3. En cuanto al Derecho español, salvo lo delegado a competencias comunitarias, la iniciativa para la negociación, la negociación misma y la adopción y autenticación de textos corresponden al Gobierno, quien dirige la política interior y exterior conforme al artículo 97 de la Constitución.
- 4. Regulación en Real Decreto 801/72, aunque hay que tener en cuenta que la libertad del gobierno no es absoluta, estableciendo ya la propia Constitución que la celebración de un tratado internacional con estipulaciones contrarias a la misma exige previa



reforma constitucional (art. 95.1)

5. Luego puede darse intervención de CCAA por ejemplo a través del derecho de instar y recibir información (sólo uno de los dos, o los dos) o guardar silencio).
6. Para prestar consentimiento, intervención del Parlamento.

iii. Fase final. consentimiento y constancia del mismo

1. Cuando un sujeto realiza los actos de manifestación y perfeccionamiento del consentimiento, pasa a ser parte contratante.

a) Esto es, una parte contratante es la que ha consentido en obligarse por el tratado, haya éste entrado o no en vigor.

2. La fase final es la de estipulación definitiva o de conclusión de un tratado, que implica la expresión del consentimiento por los sujetos y la constancia del mismo en el orden internacional y conduce, como consecuencia a la entrada en vigor y la obligatoriedad del tratado.

3. **Manifestación del consentimiento**

a) Art. 11 de las dos CV. igualdad y libertad en todas las formas de consentimiento, según convengan las partes, siendo admisibles la forma oral e implícita. Cabe admitir acto jurídico unilateral de carácter autónomo (se estará vinculado sin ser parte). De esta forma el art. 11 establece que el consentimiento en obligarse por un tratado podrá manifestarse mediante:

- i. la firma
- ii. el canje de instrumentos que constituyan un tratado la ratificación en el caso de los Estados o confirmación formal respecto de las O.I.: aceptación o aprobación, adhesión, cualquier otra forma que se hubiera convenido.

b) **Ratificación**

- i. La ratificación consiste formalmente en un acto que realiza por escrito el más alto órgano del Estado al firmar el correspondiente documento y que debe notificarse a las otras partes o al depositario de acuerdo con el



- procedimiento fijado en el tratado.
- ii. Este acto no es obligado para el Estado negociador o firmante
 - iii. Normalmente se usa cuando el documento ha sido previamente firmado.
 - iv. Es por lo tanto una forma utilizada fundamentalmente por los Estados negociadores, que se convierten en Estados contratantes (si el Estado no está en vigor) y en Estado parte (si ya está en vigor).
 - v. Puede ocurrir que un tratado esté abierto a la firma de no negociadores, los cuales, pueden a su vez, ratificar.
- c) **Aceptación o Aprobación**
- i. Mismo régimen
 - ii. Esta denominación ha tenido la doble finalidad de eludir la referencia a la ratificación (y por lo tanto la referencia ni siquiera implícita a la exigencia de intervención parlamentaria), y de reservarse el Estado el reexamen del tratado antes de obligarse definitivamente. De ahí la práctica de firma bajo reserva de aceptación.
 - iii. En relación con lo que establezca cada ordenamiento interno, no será necesario que el acto interno de aprobación o aceptación provenga del Jefe de Estado, bastando con que emane del Jefe de Gobierno o Ministro de Asuntos Exteriores.
- d) **Adhesión y accesoión**
- i. Forma de manifestación del consentimiento que permite devenir en contratante de un tratado a sujetos no signatarios del mismo, antes o después de la entrada en vigor.
 - ii. Aunque debería, por claridad terminológica, referirse sólo al caso de consentimiento para Estados u O.I. no negociadores y por lo tanto que no lo hubiesen firmado previamente, el lenguaje de los tratados no es riguroso.
 - iii. No existe el derecho a adherirse a un tratado si el mismo no lo prevé o si todos los sujetos negociadores o (posteriormente) todas las



- partes no convienen expresamente en que un sujeto concreto pueda adherirse.
- iv. A veces la posibilidad de invitar a terceros adherirse se establece expresamente.
 - v. El acto de adhesión se realiza por medio del instrumento escrito de adhesión firmado por el órgano competente del Estado, que podrá ser o no el Jefe de Estado y, en su caso, de la organización de que se trate.
 - vi. No es un acto obligatorio y no puede ir acompañado de condiciones o límites que el propio tratado no contemple.
- e) **Formas simplificadas: firman, rúbrica, firma ad referendum, y canje de instrumentos**
- i. La **firma** de un tratado cuando no se realiza “a reserva de ratificación, o aceptación o aprobación” es **una forma simplificada de manifestar el consentimiento en obligarse definitivamente por un tratado internacional para la que en principio no se exigen plenos poderes.**
 - ii. Puede **presentar dificultades por su doble función de autenticar el tratado y manifestar el consentimiento.** A ella equivalen bien la **rúbrica**, si así lo han convenido los Estados u O.I. negociadores, **bien la firma ad referendum** si el sujeto confirma tal acto de su representante (art. 12.2.a y b. de ambas convenciones)
 - iii. Por lo tanto **la firma puede cumplir funciones de simple autenticación o de manifestación del consentimiento.**
 - iv. El **canje de instrumentos** también puede ser una forma simplificada de **manifestación del consentimiento**, y también **perfeccionamiento**, pues supone el conocimiento del tratado a las demás partes interesadas, no debiendo confundirse con el canje que se hace en ocasiones para poner en marcha la aplicación provisional de ciertos compromisos incluidos en un tratado que



requiere la previa autorización parlamentaria, ni con el canje de instrumentos, donde consta, no el tratado, sino sólo la manifestación del consentimiento (ratificación, adhesión, aceptación, aprobación) con el único propósito de perfeccionarlo.

- c) Perfección del consentimiento.
- i. Consiste en hacer constar en el plano internacional que el mismo se haya dado
 - ii. La perfección del consentimiento puede realizarse por:
 1. Canje de instrumentos en donde consta la manifestación del consentimiento
 2. Depósito: procedimiento común en el caso de tratados multilaterales, que consiste en la entrega del instrumento que contiene la manifestación del consentimiento a un órgano o persona que recibe el nombre de depositario, siendo la fecha del depósito determinante del nexo jurídico entre el depositante y los demás contratantes y no de la recepción por éstos de la notificación del depositario.
 3. Notificación a los Estados contratantes o al depositario.
 - iii. Especial relevancia del depósito: es depositario quienes así lo hayan decidido los negociadores de los Estados: uno o más Estados, una O.I. el principal funcionario administrativo de una O.I., como es el caso del S.G.
 - iv. El depositario que recibe y custodia los plenos poderes así como el texto original, extendiendo copias certificadas y preparando todos los textos del tratado que puedan requerirse en distintos idiomas y transmitiéndolos a las partes y sujetos facultados que para llegar a ser partes, debe actuar de forma imparcial.
 - v. Sus funciones son internacionales (actúa como un "notario").
 - vi. Recibe las firmas del tratado y recibe y custodia los instrumentos, notificaciones y comunicaciones relativos a éste, examinando todos ellos para ver si están en buena y debida forma, y de ser necesario, señala a la atención del Estado u O.I. las incidencias que sea.
 - vii. De lo que recibe informa a las demás partes, número de firmas, ratificaciones, etc.



Unión de Estudiantes de Ciencias Jurídicas

- viii. Al depositario le corresponde registrar el tratado en la Secretaría de las NU
- ix. funciones del depositario
 1. de archivero y notariales, custodiar el texto del Tratado y otros instrumentos, notificaciones y comunicaciones relativas al Tratado y registrarlo en Secretaría NU
 2. de recepción, información y transmisión.
 - a) recibir las firmas del Tratado y otros instrumentos, notificaciones y comunicaciones relativas al mismo;
 - b) informar a las Partes y otros Estados facultados para serlo de los actos, notificaciones y comunicaciones relativas a los mismos Estados anteriores de que se ha recibido el número de firmas e instrumentos de ratificación, etc. necesarios para la entrada en vigor;
 - c) transmitir a los Estados y demás instrumentos relativos al Tratado señalar ante los Estados o el órgano competente de la Organización si ha surgido alguna discrepancia entre él y los Estados por el desempeño de sus funciones.
 3. No resuelve discrepancias. En el caso de conflicto sobre sus funciones informa a los signatarios y contratantes o al órgano competente de la O.I. si es el caso. Por lo tanto no puede pronunciarse sobre la regularidad de reservas o de denuncias de un tratado determinado.
- d) Obligación de no frustrar el objeto y fin del Tratado. Aplicación provisional de los Tratados.
 - i. **Art. 18 de los dos Convenios. Esta obligación existe para todo signatario hasta que haya prestado consentimiento final mientras no haya manifestado su intención de no llegar a ser parte, y para todo el que haya consentido, hasta que entre en vigor.**
 - ii. **Art. 25 de los dos Convenios.**
 1. Regulación de la *aplicación provisional* que puede estar prevista expresamente en el tratado, pero también puede acordarse de otro modo por los negociadores.
 2. Dejará de tener lugar la aplicación provisional cuando un sujeto notifique la intención de no ser parte, o



马德里卡洛斯三世大学华人学生协会
ASOCIACION DE ESTUDIANTES CHINOS DE
LA UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID

cuando el tratado entre en vigor.

- e) **Publicación y Registro de los Tratados.**
- i. El registro es obligatorio para todos los miembros NU y para las O.I según los CV 69 y 86.
 - ii. La publicación, cuyo fundamento es siempre la seguridad jurídica, previene de la existencia de tratados secretos. Desde la Sociedad de Naciones se centraliza esa publicidad a través del registro en la Secretaría (ahora de NU)
 - iii. **Quién**
 1. El depositario tiene la función del registro. Según el Reglamento aprobado por la AG en 1946, el Secretario General puede directamente realizar el registro, cuando los tratados prevean formalmente su registro, y cuando las NU sean parte o depositaria del tratado.
 - iv. **Qué tratados**
 1. Art. 102 de la Carta:
 - a) Todo tratado y todo acuerdo internacional concertados por cualesquiera miembros de las NU después de entrar en vigor esta Carta serán registrados en la Secretaría y publicados por ésta a la mayor brevedad posible.
 - b) Ninguna de las partes en un tratado o acuerdo internacional que no haya sido registrado conforme a las disposiciones del párrafo 1 de este artículo, podrá invocar dicho tratado o acuerdo ante órgano alguno de las NU.
 - c) El artículo 25 de los CV extienden tal obligación a todos los Estados partes de estos CV, aunque estas CV no prevén sanción
 2. El registro internacional ha prosperado, existiendo junto al registro central y general de la ONU registros particulares de organismos especializados como la OACI y organizaciones regionales (OEA) para tratados con ellas relacionadas.
 3. El registro condiciona la publicidad posterior. Normalmente se registra a petición de las partes. En ocasiones se han permitido registros separados (Egipto e Israel, tratado de paz de 26 de marzo de 1977).
 4. **Efectos:** Un tratado no registrado tiene efecto entre las partes y es válido pero no puede ser alegado ante los órganos NU, especialmente el TIJ



2. Entrada en vigor de los Tratados.
 - a) Se entiende entrada en vigor como el momento en que el tratado deviene obligatorio y es susceptible de aplicación, en los términos previstos por sus disposiciones, entre unos contratantes que, a partir de entonces también cabe llamar partes.
 - b) Es usual que ciertas cláusulas entren en vigor desde la adopción del texto, destinadas a regular cuestiones procedimentales necesarias antes de la entrada en vigor, como la autenticación, consentimiento, vigor, reservas, funciones de depositario, etc.
 - c) Regla general: **voluntad de los negociadores**, aunque se establece como cláusula residual en CV el momento en que haya constancia del consentimiento de **todos** los Estados negociadores en obligarse por el tratado.
 - i. Esta no es la práctica normal en caso de **tratados multilaterales**, para los que la entrada en vigor suele hacerse depender de la recepción de un **determinado número de ratificaciones** o adhesiones y del transcurso de un **plazo** tras su recepción.
 - d) Bilateral: **única** fecha de entrada en vigor;
 - e) Multilateral: si un Estado se obliga con posterioridad a la entrada en vigor, normalmente entra en vigor para dicho Estado u OI en la fecha del consentimiento o indicada, salvo que el tratado establezca otra cosa (normalmente no retroactividad). Art. 28 de CV.
 - f) Como excepciones a la irretroactividad:
 - i. Que las partes así lo hayan convenido;
 - ii. Si la retroactividad se deduce del propio Tratado
 - ii. Régimen jurídico de las reservas
 1. Declaración de voluntad de un Estado que es o va a ser parte en un tratado en el momento de la firma, en el de ratificación o en el de adhesión, y que una vez ha sido autorizada expresa o tácitamente por los demás contratantes forma parte integrante del tratado
 2. art. 2.1.d) del CV69 que dice “se entiende por reserva una declaración unilateral, cualquiera que sea su enunciado o denominación, hecha por un Estado al firmar, ratificar, aceptar o aprobar un tratado o adherirse a él con el objeto de excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado en su aplicación a ese Estado”.
 3. Las reservas sólo tienen sentido en los tratados multilaterales.
 - iii. Reserva vs Declaración interpretativa



Unión de Estudiantes de Ciencias Jurídicas

1. **Declaraciones interpretativas:** En la práctica tienen naturaleza análoga a las reservas y en la práctica, producen efectos jurídicos similares.
2. Pero no son verdaderas reservas por no tener como objeto **excluir o modificar los efectos jurídicos** de ciertas disposiciones.
3. Declaraciones interpretativas atribuyen a una disposición una **interpretación determinada** entre las varias posibles. Como diferencia, un Estado u organización internacional que presente una declaración como “simplemente interpretativa” no podrá alegar luego que su intención era excluir o modificar las disposiciones del tratado.
4. Y, en todo caso, la simple interpretación no vincula a terceros, aunque éstos no se pronuncien, salvo que el tratado indique otra cosa o la intención. Pero, por lo demás, en la práctica las declaraciones interpretativas han recibido a veces mismo trato formulándose a ellas objeciones.
5. Las reservas generan discusión entre dos principios relativos a la regulación de los tratados internacionales:
 - a) la integridad del tratado.
 - b) la universalidad del mismo.
6. La **integridad** del tratado postula una política muy restrictiva en materia de reservas, que se traduce en la necesidad de que la reserva sea aceptada por la unanimidad de los Estados interesados.
7. La **universalidad** del tratado propicia una política más liberal en el problema de las reservas, dentro de la cual cada Estado negociador puede por separado aceptar o rechazar las reservas.
8. Las reservas sólo tienen sentido en los tratados multilaterales.
9. El CV69 ha adoptado una posición liberal sobre el tema de las reservas en su art. 19:
 - a) “Un Estado podrá formular una reserva en el momento de firmar, ratificar, aceptar o aprobar un tratado o adherirse al mismo, a menos;
 - b) que la reserva esté prohibida por el tratado;
 - c) que el tratado disponga que únicamente pueden hacerse determinadas reservas entre las cuales no figure la reserva de que se trate o,
 - d) que en los casos no previstos en los apartados a) y b) la reserva sea incompatible con el objeto y fin del tratado.
10. Las posibilidades de un tratado en cuanto a su política de reservas son 4:
 - a) prohibir todas las reservas;



马德里卡洛斯三世大学华人学生协会
ASOCIACION DE ESTUDIANTES CHINOS DE
LA UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID

Unión de Estudiantes de Ciencias Jurídicas

- b) prohibir las reservas a ciertas disposiciones, en cuyo caso se entienden autorizadas implícitamente las no prohibidas
 - c) autorizar únicamente determinadas reservas, en cuyo supuesto hay que considerar prohibidas las reservas no autorizadas;
 - d) guardar silencio sobre la cuestión pudiendo formularse entonces las reservas compatibles con el objeto y fin del tratado.
11. El art. 20 CV69 establece un régimen muy detallado para que una reserva surta efectos.
 12. **Si la reserva está expresamente autorizada por el tratado, no exige aceptación ulterior** de los demás Estados a no ser que el tratado así lo disponga.
 13. En otros casos para que la reserva sea efectiva es **necesaria la aceptación** que puede ser expresa o tácita
 14. **20.5: se considerará que una reserva ha sido aceptada por un Estado cuando éste no haya formulado ninguna objeción a la reserva dentro de los 12 meses siguientes a la fecha en que haya recibido la notificación de la reserva o en la fecha en que haya manifestado su consentimiento en obligarse por el Tratado, si ésta es posterior**
 15. La aceptación de una reserva por otro Estado “constituirá al Estado autor de la reserva en parte en el tratado en relación con ese Estado si el tratado ya está en vigor o cuando entre en vigor para esos Estados (20.4.a)).
 16. Pero si lo que hace el otro Estado en vez de aceptar la reserva es **objectarla**, ello “no impedirá la entrada en vigor del tratado entre el Estado que haya hecho la objeción y el Estado autor de la reserva, a menos que el Estado autor de la objeción manifieste inequívocamente la intención contraria (20.4.b)).
 17. En todo caso “un acto por el que un Estado manifieste su consentimiento en obligarse por un tratado y que contenga una reserva surtirá efecto cuando acepte la reserva al menos otro Estado contratante (20.4.c).
 18. La objeción ha de ser **expresa** y debe formularse en un **plazo de tiempo definido**; la objeción ha de ser **inequívoca** en cuanto a la intención de no considerar parte en el tratado al Estado autor de la reserva, y además **basta que un solo Estado acepte la reserva** para que el Estado que la hace sea parte en el tratado.
 19. ¿Cuáles son los efectos jurídicos de las reservas? Art. 21 CV69:
 - a) Una reserva que sea efectiva con respecto a otra parte en el tratado [de conformidad con los arts. 19, 20 y 23] modificará con respecto al Estado autor de la reserva en sus relaciones con



马德里卡洛斯三世大学华人学生协会
ASOCIACION DE ESTUDIANTES CHINOS DE
LA UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID

esa otra parte, las disposiciones del tratado a que se refiere la reserva en la medida determinada por la misma, y modificar á en la misma medida esas disposiciones en lo que respecta a esa otra parte en el tratado en sus relaciones con el Estado autor de la reserva

- b) La reserva no modificar á las disposiciones del tratado en lo que respecta a los otras partes en el tratado en sus relaciones *inter se*.
- c) Cuando un Estado que haya hecho una objeción a una reserva no se oponga a la entrada en vigor del tratado entre él y el Estado autor de la reserva, las disposiciones a que se refiere ésta no se aplicarán entre los 2 Estados en la medida determinada por la reserva.

iv. Límites de las reservas

1. Debido a que en los Convenios de Viena se dejan en gran parte sin resolver cuándo es admisible o no una reserva, cada sujeto contratante es el que decide.
2. Así en la práctica, **los efectos jurídicos de una objeción (reforzada o no), justificada por ser la reserva incompatible con el objeto y fin del tratado**, son asimilables a los de una objeción simple (reforzada o no), no justificada de ese modo.
3. Como dice Díaz Barrado: “Parece comúnmente aceptado el principio según el cual un Estado puede formular reservas que no estén previstas por el tratado, **siempre que tales reservas no sean incompatibles con el objeto y el fin** de éste. Principio recogido en el C.V.T. y cuyos orígenes se remontan (...) a la opinión consultiva del T.I.J.en relación con *las reservas formuladas al Convenio para la prevención y sanción del delito de genocidio*. (...)
4. “A esta conclusión se llega teniendo en cuenta la indefinición del **criterio de la compatibilidad con el objeto y el fin del tratado** (también en el caso del CV) y sobre la base de la práctica internacional en materia de reservas y en particular, respecto a este Convenio
5. Díaz Barrado se basa para ello en:
 - a) la ambigüedad de la expresión “objeto y fin”, de forma que “el **criterio de la compatibilidad** de las reservas, codificado en el CV únicamente es relevante si se interpreta en el marco de la *dinámica relativa a la formulación y aceptación o no de las reservas*.
 - b) La compatibilidad o no de una reserva con el objeto y fin del tratado se fija *subjetivamente* por los Estados partes (o aquellos



- que pueden llegar a serlo) en sus relaciones con el Estado autor de la reserva.
- c) El Estado eventualmente autor de la reserva deberá sopesar si su reserva será objeto o no de objeciones “reforzadas” lo que le impedirá mantener relaciones convencionales con los eventuales Estados objetantes, mientras que éstos podrán utilizar el *criterio de la compatibilidad* para presentar dichas objeciones.
 - d) En la práctica “el *criterio de la compatibilidad* con el objeto y el fin del tratado, adquiere eficacia en el marco del *mecanismo general de formulación-aceptación-objeción de reservas*, destacando dos actitudes:
 - i. por un lado, los depositarios en la práctica registran sin más, esto es, dan el mismo trato a todas las reservas; y
 - ii. por otra parte, el comportamiento de los Estados frente a las reservas que califican de incompatibles con el objeto y fin del tratado demuestran que la actitud es la misma ya sea admitida por el tratado o sea incompatible con su objeto y fin. Esto es, según la lógica, el Estado que objeta sobre esta base, deberá hacerlo de forma reforzada o bien entenderla como no formulada siendo mera declaración pero ello no siempre es así como se ve en las reservas del PIDCP.
 - e) Por lo tanto tampoco este criterio de compatibilidad con el objeto y fin limita la facultad de formular reservas.
 - f) **Límites temporales:** a falta de otra disposición, sólo al firmar, aceptar, ratificar o aceptar el tratado para las reservas. No hay límite para las objeciones.
 - g) **Único caso de reserva no permitida:** Sólo las que fuesen contrarias por normas de *ius cogens*. Pero no por la Reserva en sí misma, sino porque la relación bilateral que se establecerá cederá bajo la regla que hace nulos los acuerdos contrarios al Derecho Imperativo.
- c) Observancia, aplicación e interpretación de los Tratados
- i. Observancia
 - 1. El principio básico que rige la observancia de los tratados se enuncia en el art. 26 CV 69 y se formula bajo la rúbrica de “pacta sunt servanda”: “todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe”.
 - 2. El deber de cumplir de buena fe permanece al margen de los cambios revolucionarios o transformaciones dentro de un Estado
 - 3. Ningún Estado puede invocar disposiciones de derecho interno para justificar el incumplimiento de un tratado (art. 27CV)



Unión de Estudiantes de Ciencias Jurídicas

4. El cese de la obligatoriedad sólo tendrá lugar de acuerdo con las normas del derecho internacional aplicables (96.1CE)
- ii. Aplicación
1. Aplicación temporal
 - a) el art. 28 CV establece la regla de la irretroactividad de los tratados.
 - b) Este principio no se viola cuando el tratado se aplica a cuestiones que siguen existiendo en la fecha de su entrada en vigor, y aun cuando se hubiesen originado antes de tal momento.
 - c) Se trata de los tratados “facta pendentia”.
 - d) La regla de la irretroactividad puede ser excluida por los Estados partes
 2. Aplicación territorial
 - a) Los tratados se aplican a la totalidad del territorio de cada Estado parte (art. 29 CV69)
 - b) Salvo que una intención en contrario se desprenda de él o conste de otro modo, por lo que lo esencial es la voluntad de las partes.
 - c) Si ésta no consta, hay que presumir que el tratado se aplica a la totalidad del territorio de los Estados parte.
 3. Tratados sucesivos sobre la misma materia
 - a) Se reconoce la primacía de la CNU (art. 103 CNU) que establece que las obligaciones contraídas por los Estados en virtud de ella prevalecen sobre otras obligaciones en caso de incompatibilidad entre unas y otras.
 - b) Cuando un tratado especifique que está subordinado a un tratado anterior o posterior o que no debe ser considerado incompatible con ese otro tratado prevalecerán las disposiciones de este último.
 - c) Si la relación entre 2 tratados sucesivos concernientes a la misma materia no ha sido regulada por ellos y el tratado anterior continua vigente por no haber terminado, **éste sólo se aplicará en la medida en que sus disposiciones sean compatibles con el tratado posterior.**
 - d) Pero si las disposiciones del tratado ulterior son hasta tal punto incompatibles con las del anterior que los 2 no pueden ser aplicados simultáneamente, **hay que considerar terminado el tratado anterior** (59 CV69) (derogación tácita)
 - e) Es posible que existan 2 tratados sucesivos sobre la misma materia y que **no todos los Estados parte en el primero lo sean en el segundo:** (art. 30.4) en las relaciones entre los



马德里卡洛斯三世大学华人学生协会
ASOCIACION DE ESTUDIANTES CHINOS DE
LA UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID

Unión de Estudiantes de Ciencias Jurídicas

Estados parte en ambos tratados, el anterior sólo se aplicará en la medida en que sus disposiciones sean compatibles con el tratado posterior y en las relaciones entre un Estado que sea parte en un tratado y otro que lo sea en ambos, los derechos y obligaciones recíprocos se regirán por el tratado en que los 2 Estados sean partes.

- iii. Interpretación de los tratados
 - 1. Surgen multitud de controversias en relación a la interpretación de los tratados internacionales.
 - 2. El TIJ ha resuelto múltiples diferencias sobre esta cuestión
 - 3. Clases de interpretación
 - a) Por el órgano que la realiza:
 - i. interpretación auténtica: llevada a cabo por las partes del Tratado en el Tratado o en un acto posterior
 - ii. Interpretación doctrinal: llevada a cabo por juristas
 - iii. Interpretación judicial: realizada por órganos judiciales internacionales y tribunales internos
 - iv. Interpretación diplomática: realizada por los MAE de los Estados interesados
 - b) Por el método empleado:
 - i. Literal o gramatical: análisis de las palabras
 - ii. Teleológica: fines perseguidos por las normas
 - iii. Histórica: si se tiene en cuenta el momento de la celebración del tratado y el significado de los términos en ese momento
 - iv. Sistemática: si se tienen en cuenta las normas ligadas a la norma a interpretar
 - c) Por los resultados: según conduzcan a la ampliación de las obligaciones dimanantes del Tratado o a una restricción
 - i. Extensiva
 - ii. Restrictiva
 - 4. Reglas de interpretación
 - a) Regla general de interpretación: art. 31 CV: “Un tratado deberá interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de estos y teniendo en cuenta su objeto y fin.”
 - b) 3 principios que deben conjugarse entre sí
 - i. Buena fe (ya visto)
 - ii. Primacía del texto
 - iii. Objeto y fin del Tratado
 - c) Primacía del texto



马德里卡洛斯三世大学华人学生协会
ASOCIACION DE ESTUDIANTES CHINOS DE
LA UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID

Unión de Estudiantes de Ciencias Jurídicas

- i. El texto constituye la expresión más acabada de la voluntad de las partes
 1. Sentido corriente de los términos: “no está permitido interpretar aquello que no necesite interpretación”, por tanto “las palabras deben ser interpretadas según el sentido que tengan normalmente en su contexto, a menos que la interpretación así dada conduzca a resultados irrazonables o absurdos”
- ii. La determinación del sentido de los términos debe realizarse teniendo en cuenta el **texto** y el **contexto**
- iii. Contexto (31.2CV)
 1. 2. “Para los efectos de la interpretación de un tratado, el contexto comprenderá, además del texto, incluidos su preámbulo y anexos:
 - a) todo acuerdo que se refiera al tratado y haya sido concertado entre todas las partes con motivo de la celebración del tratado
 - b) todo instrumento formulado por una o más partes con motivo de la celebración del tratado y aceptado por las demás como instrumento referente al tratado”
- iv. Objeto y fin del tratado
 1. Dictamen del TIJ sobre las Reservas a la Convención del Genocidio (1951).
 2. Reuter: “no es una derogación al principio de autonomía de la voluntad, sino, por el contrario, [...] el objeto y fin de un Tratado son los elementos esenciales que han sido tenidos en cuenta por la voluntad de las partes en el sentido de que éstas rehusarían admitir todas las libertades que pondrían en peligro este objeto y este fin que ellas libremente han escogido como bien común”
- v. Además de los principios y el contexto, de acuerdo con el 31.3:
 1. “3. Juntamente con el contexto, habrá de tenerse en cuenta:
 - a) todo acuerdo ulterior entre las partes acerca de la interpretación del tratado o de la aplicación de sus disposiciones:
 - b) toda práctica ulteriormente seguida en la aplicación del tratado por la cual conste el acuerdo de las



马德里卡洛斯三世大学华人学生协会
ASOCIACION DE ESTUDIANTES CHINOS DE
LA UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID

partes acerca de la interpretación del tratado:

- c) toda forma pertinente de derecho internacional aplicable en las relaciones entre las partes.”

Medios complementarios de interpretación: art. 32

- vi. **Medios de interpretación complementarios.** Se podrán acudir a medios de interpretación complementarios, en particular a los **trabajos preparatorios del tratado y a las circunstancias de su celebración**, para confirmar el sentido resultante de la aplicación del artículo 31, o para determinar el sentido cuando la interpretación dada de conformidad con el artículo 31:
 - 1. deje ambiguo u oscuro el sentido; o
 - 2. conduzca a un resultado manifiestamente absurdo o irrazonable.
 - vii. Trabajos preparatorios
 - 1. Permiten determinar la intención de las partes en un Tratado.
 - 2. Se citan en litigios internacionales
 - viii. Circunstancias de celebración
 - 1. Hacen referencia a la interpretación histórica ya estudiada
 - ix. Ahora bien...en caso de llegar a resultados contradictorios según apliquemos la regla general o nos fijemos en los medios complementarios, deberá primar la interpretación de la regla general si es precisa, clara y su resultado es razonable
- d) **Tratados autenticados en varias lenguas (33CV) Interpretación de tratados autenticados en dos o más idiomas.**
- i. Cuando un tratado haya sido autenticado en dos o más idiomas, el texto hará igualmente fe en cada idioma, a menos que el tratado disponga o las partes convengan que en caso de discrepancia prevalecerá uno de los textos.
 - ii. Una versión del tratado en idioma distinto de aquel en que haya sido autenticado el texto será considerada como texto auténtico únicamente si el tratado así lo dispone o las partes así lo convienen.
 - iii. Se presumirá que los términos del tratado tienen en cada texto auténtico igual sentido.
 - iv. Salvo en el caso en que prevalezca un texto determinado conforme a lo previsto en el párrafo 1, cuando la comparación de los textos auténticos revele una diferencia



de sentido que no pueda resolverse con la aplicación de los artículos 31 y 32, se adoptará el sentido que mejor concilie esos textos, habida cuenta del objeto y fin del tratado.

d) **Enmienda y modificación de Tratados**

i. **Enmienda:**

1. Regla general: art. 39: prevé la posibilidad de enmienda de todos los Tratados, siempre que sea por acuerdo entre TODAS las partes.
2. El procedimiento será el mismo que se ha empleado para la celebración y su entrada en vigor, salvo que el tratado disponga lo contrario

ii. **Modificación**

1. Dos o más Estados podrán modificar un Tratado.
2. Art. 41 CV: **Acuerdos para modificar tratados multilaterales entre algunas de las partes únicamente.**

a) Dos o más partes en un tratado multilateral podrán celebrar un acuerdo que tenga por objeto modificar el tratado únicamente en sus relaciones mutuas:

- i. si la posibilidad de tal modificación esta prevista por el tratado; o
- ii. si tal modificación no está prohibida por el tratado, a condición de que:
 1. no afecte al disfrute de los derechos que a las demás partes correspondan en virtud del tratado ni al cumplimiento de sus obligaciones; y
 2. no se refiera a ninguna disposición cuya modificación sea incompatible con la consecución efectiva del objeto y del fin del tratado en su conjunto.

b) Salvo que en el caso previsto en el apartado a) del párrafo 1 el tratado disponga otra cosa, las partes interesadas deberán notificar a las demás partes su intención de celebrar el acuerdo y la modificación del tratado que en ese acuerdo se disponga.

e) **Nulidad, terminación y suspensión de la aplicación de los Tratados**

i. **Cuestiones generales.**

1. Nulidad, terminación y suspensión suponen una antefesis de la norma pacta sunt servanda_ se han establecido unas trabas para disminuir los efectos de la nulidad, terminación y suspensión:

- a) La **validez** de un Tratado o el **consentimiento** sólo pueden ser impugnados de acuerdo con la **CV 69**
- b) La **terminación, denuncia, retirada o suspensión** sólo puede hacerse de acuerdo con las **normas del Tratado o de CV69**
- c) Nulidad, terminación, retirada o suspensión **no pueden**



menoscabar el deber del Estado de cumplir las obligaciones a las que está sometido

- d) El derecho a denunciar, retirarse o suspender un Tratado tiene que ejercerse **sobre todo el tratado**, no sobre únicamente una parte, salvo que las partes pacten lo contrario.
- e) Las causas de **anulabilidad no pueden ser alegadas más que en relación a tratado concreto en su conjunto**, y no en relación a una serie de causas, **salvo que las cláusulas sean separables del tratado** en relación a la aplicación, o que conste así en el Tratado, o que la aceptación por las partes de dichas cláusulas no ha sido la base esencial para que prestaran el consentimiento
- f) Se pierde el derecho a alegar la causa de anulabilidad, terminación, retirada o suspensión cuando **una vez que el Estado ha conocido los hechos, ha convenido en su continuación, o su comportamiento implique aquiescencia** a la validez, continuación en vigor o aplicación del Tratado.

ii. Causas de nulidad de los tratados.

1. **Causas de nulidad absoluta:** no cabe la confirmación o convalidación del tratado nulo

- a) Consentimiento en obligarse ha sido conseguido por **coacción** sobre el representante del Estado a través de actos o amenazas (art. 51)
- b) La celebración del tratado se ha conseguido por amenaza o uso de la **fuerza** (art. 52)
- c) Cuando el tratado en el momento de su celebración esté en oposición a una norma de **ius cogens** (art. 53)

2. **Causas de nulidad relativa o Anulabilidad**

- a) Existe una causa de nulidad, pero es posible que se convalide por un acuerdo entre las partes o por un comportamiento que equivalga a aquiescencia
- b) Art. 45: “Un Estado no podrá ya alegar una causa para anular un tratado, darlo por terminado, retirarse de él o suspender su aplicación con arreglo a lo dispuesto en los artículos 46 a 50 o en los artículos 60 y 62, si, después de haber tenido conocimiento de los hechos, ese Estado:
 - i. ha convenido expresamente en que el tratado es válido, permanece en vigor o continúa en aplicación, según el caso; o
 - ii. se ha comportado de tal manera que debe considerarse que ha dado su aquiescencia a la validez del tratado o a su



- continuación en vigor o en aplicación. según el caso
- c) Causas de nulidad relativa:
 - i. Manifestación del consentimiento en **violación manifiesta de una norma de importancia fundamental del derecho interno relativa a la competencia para celebrar tratados** (art. 46)
 - ii. **Representante adolezca de una restricción específica y notificada a los demás en sus poderes para manifestar el consentimiento** del Estado (art. 47)
 - iii. **Error sobre una situación que sea esencial para el consentimiento**, siempre que el **Estado alegante no contribuya con su conducta al error** o fuera tan evidente, que fuera **consciente** de él. El error debe ser de **hecho**, no de derecho, ni relativo a la redacción del texto (art. 48)
 - iv. **Dolo**: conducta fraudulenta de otro Estado negociador (art. 49)
 - v. **Corrupción del representante** de un Estado realizada por otro Estado negociador (art. 50)
 - iii. Causas de terminación de los tratados y de suspensión de su aplicación.
 - 1. Suspensión:
 - a) La suspensión es temporal y supone que el Tratado durante un tiempo deja de producir efectos jurídicos, aunque permanezca en vigor.
 - b) Suspensión como alternativa a la terminación:
 - i. Se ha producido una violación grave por una de las partes. se puede solicitar la suspensión total o parcial (art. 60)
 - ii. Imposibilidad temporal de cumplimiento (art. 61)
 - iii. Ha sobrevenido un cambio fundamental en las circunstancias (art. 62.3)
 - c) Suspensión simple:
 - i. Cuando el Tratado lo prevea (art. 57.a))
 - ii. Cuando todas las partes lo consientan, previa consulta con los demás Estados contratantes (art. 57.b))
 - iii. Por medio de acuerdo entre dos o más partes, siempre que se prevea en el tratado o no se prohíba
 - 1. Si no lo prohíbe, es posible el acuerdo de suspensión siempre que no afecte a los derechos y obligaciones de las demás partes y no sea incompatible con el objeto y fin del tratado
 - iv. Acuerdo posterior sobre la misma materia (art. 59)



Unión de Estudiantes de Ciencias Jurídicas

- v. Conflicto armado entre las partes (es un cambio fundamental de las circunstancias o imposibilidad temporal de cumplimiento)
 - vi. Estado de necesidad
2. Terminación
- a) Causas de terminación de la CV69
 - i. De acuerdo con las disposiciones contenidas en el Tratado (art. 54.a))
 - ii. Consentimiento de todas las partes (art. 54.b))
 - iii. Denuncia, siempre que conste la intención de las partes en autorizarla o se deduzca de ese tratado (art. 56)
 - iv. Abrogación tácita: todas las partes celebren posteriormente un tratado sobre la misma materia, y que conste explícitamente o se pueda deducir la voluntad de las partes de regir sus relaciones por el nuevo tratado.
 - 1. También estamos ante este supuesto cuando los tratados sean incompatibles o no aplicables simultáneamente
 - v. Violación grave del tratado: si un Estado la comete, se faculta a la otra parte (tratado bilateral) y a las demás (multilaterales) para darlo por terminado (art. 60)
 - vi. Imposibilidad de subsiguiente cumplimiento, debido a la desaparición o destrucción definitivas de un objeto indispensable (art. 61)
 - vii. Cambio fundamental de las circunstancias existentes en el momento de la celebración del Tratado, siempre que:
 - 1. La existencia de dichas circunstancias constituya la base esencial del consentimiento
 - 2. Dicho cambio tenga por efecto modificar radicalmente las obligaciones que aún tienen que cumplirse
 - 3. El cambio de circunstancias no resulte de una violación de la parte que lo alega (art. 62) (doctrina rebus sic stantibus)
 - viii. Aparición de una nueva norma imperativa de DIG (art. 64)
 - b) Causas excluidas de la CV69 como causas de terminación
 - i. Reducción del número de partes hasta un número inferior al necesario para la entrada en vigor (art. 55)
 - ii. Ruptura de las relaciones diplomáticas o consulares (art. 63)
 - c) Otras que se han planteado en la práctica pero no están previstas en CV69



马德里卡洛斯三世大学华人学生协会
ASOCIACION DE ESTUDIANTES CHINOS DE
LA UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID

Unión de Estudiantes de Ciencias Jurídicas

- i. Término previsto en el Tratado
- ii. Guerra: no se considera causa extintiva de todos los tratados. Subsumible en cambio de circunstancias e imposibilidad de cumplimiento
- iii. Extinción del sujeto internacional:
 1. Retirada de las partes en los tratados
 - a) La retirada da lugar a la extinción de las obligaciones dimanantes del Tratado para la parte que se retira
 - b) La retirada puede darse si:
 - i. Lo prevé el Tratado
 - ii. Con el consentimiento de las partes
 - iii. Cuando conste que las partes admiten la retirada
 - iv. Cuando el derecho a retirarse se pueda deducir de la naturaleza del tratado
 - v. Por imposibilidad de cumplimiento del tratado de acuerdo con condiciones en art. 61
 - vi. Cambio fundamental de las circunstancias en las condiciones previstas en art. 62

TEMA 5 Otros procedimientos de creación del Derecho Internacional



马德里卡洛斯三世大学华人学生协会
ASOCIACION DE ESTUDIANTES CHINOS DE
LA UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID

1. Los actos jurídicos unilaterales.
 - a) En **sentido amplio** un acto jurídico unilateral es la **manifestación unilateral de voluntad** atribuible al Estado que produce efectos jurídicos de Derecho Internacional.
 - i. La voluntad debe ser:
 1. **Libre** y no viciada de error, dolo, corrupción o coacción.
 2. **Manifestada por el órgano competente** para actuar en nombre del Estado.
 3. **Respetuoso con el Derecho Internacional general.**
 - b) En **sentido estricto**: **Manifestación autónoma y pública de voluntad atribuible a un Estado por la cual éste acepta una obligación o renuncia a un derecho y que produce efectos de acuerdo con su contenido.**
 - i. Su fundamento se halla en el Derecho Internacional General y en el principio de buena fe.
 - ii. Su realización está autorizada o impuesta por normas de este carácter, por lo que **no es necesaria la aceptación de terceros para la producción de efectos.**
 - iii. Crea obligaciones nuevas para el sujeto que la realiza.
 - c) **Forma:**
 - i. Siempre debe ser un **acto expreso** (no cabe acto unilateral autónomo tácito).
 - ii. La denominación no importa aunque puede ayudar a deducir la voluntad.
 - iii. Realizados por **órganos competentes** del Estado, que en este caso es más limitado que para otros supuestos de actos unilaterales, ya que normalmente sólo pueden quedar vinculados por este tipo de actos los realizados por **Jefe de Estado o de Gobierno** y en su caso, el **Ministro de Asuntos Exteriores**
 - iv. En el ámbito de sus competencias se puede pensar en representantes diplomáticos o agentes de gobiernos que actúan en procedimientos judiciales o arbitrales internacionales.
2. Clases principales.
 - a) **Reconocimiento**: es el acto unilateral más usado por la práctica. Se entiende por reconocimiento una **declaración de voluntad unilateral** por la cual un sujeto de DI constata la existencia de un hecho y expresa su voluntad de considerarla como legítima.
 - b) **Renuncia**: es la manifestación de voluntad de un sujeto dirigida a **abandonar un derecho** o poder propios con la finalidad de provocar su extinción. Por ejemplo: desestimiento empleado en procesos internacionales.
 - c) **Notificación**: acto por el que **se pone en conocimiento** de un tercero un hecho, una situación, una acción o un documento del que se pueden derivar



Unión de Estudiantes de Ciencias Jurídicas

efectos jurídicos

- d) **Promesa:** manifestación de voluntad de un Estado destinada a **asumir una determinada conducta** de hacer o de no hacer en las relaciones con otros Estados respecto de una situación concreta.
3. Relevancia jurídica internacional de otras conductas unilaterales de los Estados: el estoppel.
 - a) El **estoppel:** "cuando una parte, por sus declaraciones, sus actos o sus comportamientos, ha llevado otra parte a creer en la existencia de un cierto estado de cosas en base a cuya creencia le ha incitado a actuar o a abstenerse de actuar, de tal modo que de ello ha resultado una modificación de sus posiciones relativas (en perjuicio de la segunda o en beneficio de la primera, o ambas cosas a la vez) la primera no podrá por *Estoppel*, establecer frente a la segunda un estado de cosas diferente del que ha representado anteriormente como existente".
4. Efectos jurídicos del estoppel
 - a) Son **bilaterales:** en el contexto de la prueba de una costumbre el efecto o argumento del estoppel no se refiere directamente a probar la existencia de la norma, sino que es un argumento de naturaleza procesal que si se admite, prohíbe que un Estado contradiga tal existencia si con sus actos dio a entender al tercero, de buena fe, que se consideraba vinculado por ella. Lo anterior vale también para los "actos propios" consistentes en el silencio.
 - b) La **prueba del estoppel** recae en el sujeto que afirma que su confianza (en la conducta del que ahora va en contra de su comportamiento anterior) resultará traicionada y ello porque él mismo, en perjuicio propio o en beneficio del otro, habrá cambiado su posición sobre la base de la aparente aceptación por la otra parte de un determinado estado de cosas, y un nuevo cambio de su posición le ocasionará nuevos perjuicios.
5. Resoluciones de Organizaciones Internacionales
 - a) El sistema tradicional de fuentes que se recoge en el art. 38.1 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia no alude a las Resoluciones de las OOI como fuente.
 - b) Según el art. 10 de la Carta, las Resoluciones cuentan tan sólo con **un valor recomendatorio**.
 - c) Sin embargo, las resoluciones son también la **manifestación formal de una opinión colectiva**, de tal modo que son un instrumento adecuado para atender a las finalidades que se proponen las organizaciones internacionales al expresar la voluntad mayoritaria de los miembros que la componen.
6. Efectos jurídicos de las resoluciones normativas de alcance general adoptadas por la Asamblea General.
 - a) No puede pasar desapercibido que la mayoría de los Estados que conforma la



马德里卡洛斯三世大学华人学生协会
ASOCIACION DE ESTUDIANTES CHINOS DE
LA UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID

Unión de Estudiantes de Ciencias Jurídicas

base estatal de la Comunidad Internacional vote a favor de un texto y éste quede sin efecto alguno.

- b) Resoluciones vinculantes y no vinculantes
 - i. **Vinculantes:** en determinados casos y las destinadas al funcionamiento interno.
 - ii. **No vinculantes:** recomendatorias.
 - c) Resoluciones vinculantes:
 - i. Contenido
 - 1. **Resoluciones declarativas.**
 - a) Resoluciones que se limitan a expresar una **regla consuetudinaria o convencional ya aceptada por los Estados**, por lo que la obligatoriedad está fundada en el propio derecho .
 - 2. **Resoluciones generadoras.**
 - a) Resoluciones que vinculan a los Estados en la medida en que enuncian reglas nuevas o un derecho en formación que no está acogido por el derecho positivo
 - i. Para que sean obligatorias deben darse dos condiciones:
 - 1. La resolución debe enunciarse **en términos normativos**, utilizando verbos como “decidir”, “exigir”, “reclamar” en presente o futuro de indicativo.
 - 2. La resolución debe **ser aceptada por los Estados**, ya que un Estado está ligado a la resolución en la medida en que consiente, ya sea a través del procedimiento del consenso, o, si por el contrario se sometió a voto, no votó en contra.
 - 3. **Resoluciones cristalizadoras.**
 - a) Adopción de una resolución o una serie de éstas que darán lugar al efecto cristizador “de una norma consuetudinaria *in status nascendi*”.
 - b) El “IDI ha afirmado [...] que cuando una regla de derecho se encuentra en vías de formación, o existen dudas sobre su existencia, una resolución adoptada sin votos negativos o abstenciones puede consolidar la costumbre o disipar las dudas que se ciernen sobre ella.”
 - ii. Forma.
 - 1. Una resolución podrá adoptarse por **mayoría**, por **consenso** y por **unanimidad**.
 - 2. Evidentemente, **cuanto mayor apoyo tenga, más fácil resultará probar la vinculatoriedad de la resolución.**
7. Principios generales del Derecho
- a) El art. 38.1 del ETIJ menciona como tercera fuente “los principios generales



马德里卡洛斯三世大学华人学生协会
ASOCIACION DE ESTUDIANTES CHINOS DE
LA UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID

Unión de Estudiantes de Ciencias Jurídicas

del derecho reconocidos por las naciones civilizadas.”

- b) Estamos ante los principios generales del derecho han sido los **principios generalmente reconocidos en los ordenamientos jurídicos internos**.
 - c) Su utilización debe considerarse **supletoria**, actuando sólo cuando el juez o el árbitro no encuentren tratado o costumbre aplicable al caso.
 - d) **PGD comunes a los ordenamientos internos**
 - i. Estamos ante principios comunes a los ordenamientos internos, aplicables en los ordenamientos internos y, tras un **proceso de abstracción y universalización**, también en el orden jurídico internacional, esto es, en las relaciones entre sujetos internacionales.
 - ii. Es necesario que exista una analogía entre la situación en la que se aplica en el ámbito interno y la situación internacional.
 - e) Características (en función de su utilización jurisdiccional):
 - i. El ámbito interno de aplicación de un principio no tiene que ser “universal”, ya que la representación de los diversos sistemas jurídicos en el TIJ garantiza la correspondencia de los principios extraídos de los ordenamientos internos a la realidad internacional
 - ii. principales funciones de los PGD:
 - 1. la colmadora de lagunas
 - 2. Sirve para interpretar normas
 - iii. Función normativa (tribunales de arbitraje)
8. Principios generales del Derecho Internacional
- a) No figuran en el art. 38.1 ETIJ
 - b) Dos sentidos:
 - i. Principios entendidos como **normas generales y abstractas** que pueden ser deducidos de las normas consuetudinarias y convencionales (principio de trato desigual)
 - ii. Mariño presenta la posibilidad de que **determinados PGDI sirvan de fundamento para la formulación y aplicación judicial de normas**, sin necesidad de probar que se han aplicado, por ejemplo la Res. 2625 (XXV).
9. Equidad
- a) Art. 38.2 ETIJ: jurisdicción **ex aequo et bono**: creación de jurisdicción de equidad siempre que las partes consientan.
 - b) Además, la Corte considera que el juez debe llegar a una **solución justa, equitativa**.
 - c) Esto ha conducido a hacer uso de:
 - i. la equidad *infra legem* o *secundum legem*.
 - 1. Este tipo de equidad utilizado por la Corte supone un método de atenuación del derecho positivo.
 - 2. La confluencia de diversas circunstancias que afectan a la



马德里卡洛斯三世大学华人学生协会
ASOCIACION DE ESTUDIANTES CHINOS DE
LA UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID

Unión de Estudiantes de Ciencias Jurídicas

conclusión del asunto van a ser tenidas en cuenta por el juez. Entre estas circunstancias la Corte ha aludido a las circunstancias geográficas y otras.

- d) Equidad *praeter legem*: colmadora de lagunas
 - e) Equidad *contra legem*: contra la norma jurídica. Nunca se ha utilizado
10. Medios auxiliares de determinación de las normas.
- a) Art. 38.1.d) ETIJ: el TIJ deberá aplicar “las decisiones judiciales y las doctrinas de los publicistas de mayor competencia de las distintas naciones, como medio auxiliar para la determinación de las reglas de Derecho”
 - b) La jurisprudencia y la doctrina tienen una **función subsidiaria** que se cumple una vez que se hayan considerado las normas de DI positivo.
 - c) Jurisprudencia.
 - i. Una sentencia es un **hecho jurídico normativo** que soluciona una controversia internacional a través de la creación de normas s^o obligatorias para los sujetos de DI partes en el litigio y en relación al objeto de litigio
 - ii. Pero si el litigio reviste especial importancia, así como la claridad y la altura de la sentencia, y de los juristas que componen el tribunal, la ST tendrá relevancia (las STIJ gozan de autoridad).
 - d) Doctrina.
 - i. La doctrina sirve para dos propósitos:
 - 1. Mostrar el punto de vista que prevalece en un país concreto para interpretar la práctica de ese país
 - 2. Apoyar la opinión de que una norma alegada es norma de DI
 - ii. El TIJ se apoya en doctrina
 - iii. La doctrina elabora **los marcos conceptuales adecuados** para la argumentación jurídica
 - iv. CDI
11. Las relaciones entre las normas internacionales
- a) El art. 38.1 ETIJ no establece una jerarquía de fuentes
 - b) Las **reglas para resolver contradicciones** entre normas internacionales son idénticas a las de los ordenamientos internos
 - c) 3 principios clásicos:
 - i. ***Lex superior derogat inferiori***.
 - ii. ***Lex posterior derogat priori***, a excepción de normas de ius cogens está subordinado a la técnica anterior
 - iii. ***Lex specialis derogat generali***.
 - iv. TIJ: Caso del derecho de paso por el territorio de la India (1960): “Si, por consiguiente, la Corte descubre una práctica claramente establecida entre dos Estados que es aceptada por las partes como reguladora de sus relaciones, la Corte debe atribuir un efecto decisivo a esa práctica con el



马德里卡洛斯三世大学华人学生协会
ASOCIACION DE ESTUDIANTES CHINOS DE
LA UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID

fin de determinar sus derechos y obligaciones específicos. **Tal práctica particular debe prevalecer sobre cualquier regla general**".

12. Las relaciones entre costumbre y tratados internacionales

- a) Contradicciones entre tratados y costumbre:
 - i. Formación de una costumbre contraria y posterior a una norma convencional en materia idéntica.
 1. Se forma una costumbre universal incompatible con una norma convencional anterior (**prevalece la costumbre**).
 2. La costumbre se forma únicamente entre los Estados partes en un tratado determinado y modifica una o varias normas del tratado (más complejo).
 3. Supuesto 2: La costumbre se forma únicamente entre los Estados partes en un tratado determinado y modifica una o varias normas del tratado.
 - a) No se ha previsto nada en CV69
 - b) Sólo en caso de "participación activa" de todas las partes en la práctica modificativa puede hablarse de costumbre modificativa.
 - c) En otro caso, "**acuerdo tácito**", se trataría de un nuevo acuerdo que sustituiría al anterior (en cuyo caso habrá que recurrir al 31.3 CV69: recurso para interpretar un tratado a toda la práctica ulteriormente seguida para aplicar un tratado, por el cual conste el acuerdo de las partes acerca de la interpretación del tratado)
 - ii. Coexistencia de una norma convencional y una consuetudinaria con contenido análogo
 1. Codificación y desarrollo progresivo (codificación y desarrollo en convenios multilaterales de alcance general):
 - a) ¿Sigue existiendo el derecho consuetudinario una vez codificado?
 - i. Debe apreciarse caso por caso.
 - ii. La actitud de los Estados ante la norma convencional sirve para probar su postura ante la norma consuetudinaria (ratificación o no ratificación, reservas...)
 - iii. De todas formas, con carácter general, **el tratado estabiliza la costumbre y la prueba.**
 - iv. TIJ: actividades militares y paramilitares en y en contra Nicaragua: "Lejos de haberse distanciado de un Derecho Internacional consuetudinario que subsistía como tal, la Carta ha consagrado en este campo principios que se encontraban ya en el Derecho Internacional consuetudinario"
 - b) Generación a partir de reglas convencionales escritas de nuevo



Unión de Estudiantes de Ciencias Jurídicas

derecho consuetudinario de contenido correspondiente al convencional

- i. TIJ asunto mar del Norte: “No hay duda de que este proceso es plenamente posible y ocurre de vez en cuando; constituye ciertamente uno de los métodos por los cuales pueden formarse nuevas reglas consuetudinarias”

13. La lagunas en el Derecho Internacional

- a) La aplicación de normas en un caso concreto está vinculada con **la actuación de los jueces** porque la existencia de normas aplicables a un caso se plantea cuando un órgano arbitral/judicial debe decidir un litigio con base en DI
- b) Los TI prácticamente deciden siempre las cuestiones litigiosas.
 - i. Salvo Haya de la Torre: no existían normas relativas al modo de poner fin al asilo que Colombia le había concedido en su embajada en Lima (el TIJ no decidió).
- c) No obstante, suelen reconocerse los propios tribunales la capacidad para colmar lagunas.
- d) Para colmarlas el TIJ debe utilizar **los principios generales del derecho comunes a los ordenamientos internos**.
- e) Equidad.

TEMA 6 Garantías internacionales del cumplimiento del Derecho Internacional



马德里卡洛斯三世大学华人学生协会
ASOCIACION DE ESTUDIANTES CHINOS DE
LA UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID

1. Controles Internacionales.

- a) El control internacional se refiere al **conjunto de procedimientos y técnicas destinados a verificar si el comportamiento de los Estados se adecua o no a lo exigido por normas de conducta internacionales**, que son por lo general normas jurídicamente obligatorias establecidas por tratados internacionales.
- b) Por medio de determinados tratados internacionales, los Estados partes se comprometen a someterse a **verificaciones puramente interestatales**.
- c) En su aplicación no intervienen órganos internacionales propiamente dichos (estamos ante los medios no institucionalizados cuya finalidad reside en que **los Estados partes se supervisen recíprocamente y comprueben si la conducta del otro se adecua a la norma convencional**).
- d) Se realiza básicamente a través de **OOII**.
- e) Las técnicas de control en sentido estricto son de **naturaleza administrativa** y se distinguen de las técnicas jurisdiccionales.
 - i. La función jurisdiccional se ejerce en las controversias en que las partes someten a jueces independientes de todo poder estatal
- f) Los procedimientos de control propiamente dichos son realizados a instancia de parte o de *motu proprio*, por órganos internacionales, **con la finalidad de verificar si una conducta estatal se adecua a una norma internacional**.
- g) No se realizan para conocer de controversias internacionales que ya existieran antes de iniciarse el procedimiento, ni tampoco con la finalidad de condenar a un hipotético violador de la norma.

2. Elementos y Características del Control.

- a) El control implica, la existencia de al menos **dos actores**:
 - i. el sujeto que debe sujetarse a determinado comportamiento.
 - ii. el sujeto encargado de verificar la corrección de ese comportamiento controlado.
- b) Vamos a ver el control como **categoría autónoma de estructura compleja**:
 - i. El control no está implícito en las obligaciones. No deriva de las mismas. **El que exista una obligación, no implica deber de ser sometido a control**. Ni el que no exista la obligación, implica que no existirá control.
 - ii. La práctica demuestra que existe control sobre prácticas no obligatorias. A la vez su estructura es compleja, ya que para que se pueda hablar de control internacional deben darse distintas fases:
 - 1. **Información** que debe tener la autoridad encargada del control sobre el sujeto controlado.
 - 2. La posible **interpretación** del sujeto que ejerce el control de la



norma que debe aplicarse al controlado.

3. **Apreciación**, por parte de la autoridad de control sobre la conformidad de la regla a la conducta del sujeto.

iii. Medios de Control.

1. Los medios que permiten al órgano controlador conocer el comportamiento real del Estado son fundamentalmente de tres tipos:
 - a) **Informes presentados por los gobiernos en tiempo acordado de antemano.**
 - b) **Inspecciones a realizar en un lugar determinado.**
 - i. Pueden variar: puede ser, por ejemplo, ocasional, o consistir en una vigilancia continua (misiones de observación del cumplimiento de alto el fuego o de treguas).
 - ii. Como es una técnica que implica penetrar en el territorio de uno o varios Estados, no puede utilizarse sin el consentimiento específico de éstos, cuya cooperación es imprescindible para llevar a cabo *in loco* la operación.
 - c) **Pruebas aportadas por las partes durante el desarrollo de un procedimiento de control.**

3. Responsabilidad internacional del Estado por hechos internacionalmente ilícitos.
La protección diplomática.

- a) El comportamiento de los sujetos de DI puede valorarse de acuerdo con su conformidad o no con el ordenamiento jurídico internacional.
- b) En caso de no estar en conformidad, se habla del hecho ilícito internacional, que genera responsabilidad internacional.
- c) Proyecto de la CDI de 2001.
 - i. El artículo 1 del proyecto de la CDI establece el principio fundamental de que la responsabilidad se deriva del hecho internacionalmente ilícito cometido por un Estado.
 - ii. Tradicionalmente estas relaciones eran bilaterales, pero la CDI ha aceptado la existencia de hechos que conllevan responsabilidad respecto de la comunidad internacional por violación de obligaciones *erga omnes*.
- iii. Art. 1.- Responsabilidad del Estado por sus hechos internacionalmente ilícitos.
 1. “Todo hecho **internacionalmente ilícito** del Estado genera su responsabilidad internacional”.
 2. Un hecho ilícito internacional consiste en un comportamiento atribuible, según el DI, a un Estado y que constituye la **violación de una obligación internacional** de ese Estado.
 3. Distinguimos dos elementos:
 - a) **elemento subjetivo**, constituido por un comportamiento



- imputable a un Estado en calidad de sujeto de DI
- b) **elemento objetivo**, consistente en que dicho comportamiento implica la infracción de una obligación internacional.
- iv. Artículo 2.- Elementos del hecho internacionalmente ilícito del Estado
1. Hay hecho internacionalmente ilícito del Estado cuando un comportamiento consiste en una acción u omisión:
- a) Es atribuible al Estado según el derecho internacional y
- b) Constituye una violación de una obligación internacional del Estado.
- d) Elemento subjetivo
- i. Atribución al Estado de la violación de una obligación internacional.
- ii. Es un principio universalmente aceptado que los Estados son internacionalmente responsables sólo por sus propios actos o hechos ilícitos, es decir, por aquellos que se le pueden atribuir.
- iii. De esta manera, el aplicador del derecho que tenga que **enjuiciar un caso de responsabilidad internacional habrá de realizar una operación de atribución o de imputación a un Estado** de conductas lesivas de obligaciones internacionales, constatando finalmente que estamos en presencia de hechos ilícitos de dicho Estado.
- iv. Atribución al Estado:
1. **Hechos de órganos del Estado:** cualquiera que sea la naturaleza de los poderes públicos (legislativo, ejecutivos, adm, constit, judiciales)
2. **El Estado no responde internacionalmente de conductas realizadas por órganos de otros sujetos** del orden internacional que actúen en su capacidad de tales, incluso dentro de su territorio.
- a) En cambio, si un movimiento insurreccional triunfa y deviene en gobierno del Estado o crea un nuevo Estado, sus actos son también atribuibles al Estado.
3. **Tampoco un Estado responde internacionalmente de actos realizados por particulares o por personas que actúan como tales.**
- a) pero sí se le atribuyen los comportamientos de las personas o grupos de personas que sin pertenecer formalmente a su aparato orgánico, de hecho obedecen instrucciones y actúan por su cuenta o bajo su dirección o control, o ejercen prerrogativas del poder público (contras en Nicaragua)
- b) El principio de no responsabilidad del Estado por actos de individuos **no excluye que con ocasión de comportamientos de simples particulares el Estado viole el DI por no haber adoptado las medidas necesarias en el caso para prevenir o impedir los actos de los particulares, o bien para**



sancionarlos adecuadamente una vez causado el daño. En tales supuestos se tratará de imputaciones al Estado por conductas de sus propios órganos.

- e) Elemento objetivo
 - i. Estamos ante un comportamiento de un Estado que constituye una violación de una obligación internacional.
 - ii. Un hecho determinado es calificable de ilícito **si contraviene una obligación internacional cuyo cumplimiento le corresponde al Estado al que el hecho se le atribuye** y que, por tanto, esté en vigor para ese Estado.
 - iii. Encontramos una distinción de categorías de hechos ilícitos internacionales sobre la base de la relevancia dada al contenido de la obligación violada y a la gravedad de la violación:
 - 1. Distinguimos entre violaciones y violaciones graves.
 - 2. Violaciones graves: **violaciones de normas de ius cogens.**
- f) Circunstancias excluyentes de la ilicitud.
 - i. En caso de que concurran una serie de circunstancias, éstas pueden excluir la ilicitud del hecho, por lo que no nacerá la responsabilidad internacional:
 - 1. Consentimiento
 - a) El consentimiento de un sujeto que tiene derecho a la observancia de una obligación internacional específica excluye la ilicitud del hecho que en ausencia de consentimiento constituiría una violación.
 - b) Existe un límite: no podrá invocarse el consentimiento de un Estado lesionado cuando se trate de una violación de una norma de ius cogens.
 - 2. Contramedidas
 - a) La ilicitud de un hecho de un Estado que no esté en conformidad con una obligación de ese Estado para con otro quedará excluida si el hecho constituye una medida legítima según el DI contra ese otro Estado, a consecuencia de un hecho internacionalmente ilícito de ese otro Estado.
 - ii. Fuerza mayor y caso fortuito
 - 1. Fuerza mayor:
 - a) Viene producida por una fuerza o coerción irresistible: **INEVITABLE.**
 - b) Imposibilidad material del Estado de comportarse de otro modo que contraviniendo una obligación internacional.
 - 2. Caso fortuito:
 - a) Se debe a un acontecimiento **IMPREVISIBLE.**



Unión de Estudiantes de Ciencias Jurídicas

- b) El Estado podrá no darse cuenta de que su comportamiento infringe una obligación internacional.
- iii. Peligro extremo.
 - 1. Un Estado se encuentra en peligro extremo cuando el órgano que adopta un comportamiento determinado no tiene en ese momento otro medio de salvarse o de salvar a las personas confiadas a su cargo.
 - 2. Se aplica solo cuando el autor del comportamiento no tenía razonablemente otro modo de salvar su vida o las de las personas a su cargo.
- iv. Estado de necesidad.
 - 1. Estamos ante un comportamiento libre y voluntariamente adoptado por un órgano del Estado que viola los derechos de otro con la finalidad de salvar un interés esencial del primero amenazado por un peligro grave e inminente.
 - 2. El Estado que lo alega, no debe haber contribuido a su existencia.
 - a) Suspensión del pago de la deuda externa si el Estado está en bancarrota.
- v. Legítima defensa: respuesta frente a un ataque armado.
 - 1. Artículo 51, norma declarativa de un derecho ya existente
 - 2. Legítima defensa contra un ataque armado. Problemas de conceptualización de *ataque armado*: **No se puede afirmar que todo uso de la fuerza es un ataque armado.**
 - 3. Art. 2 de la Res. 3314 (XXIX): El primer uso de la fuerza armada por un Estado en contravención de la Carta constituye *prima facie* de un acto de agresión, aunque el Consejo de Seguridad pueda concluir, de conformidad con la Carta, que la determinación de que se ha cometido un acto de agresión no está justificada a la luz de otras circunstancias pertinentes, incluido el hecho de que los actos de que se trata o sus consecuencias no son de suficiente gravedad.
 - 4. Requisitos Convencionales y consuetudinarios.
 - a) Requisitos consuetudinarios:
 - i. Necesidad: implica que el recurso a la fuerza debe ser el último medio del que se dispone, la última alternativa posible.
 - ii. Inmediatez: el lapso temporal entre el ataque y la respuesta debe ser mínimo.
 - 1. Es vital a la hora de calificar la respuesta como legítima defensa o como represalia.
 - iii. Proporcionalidad:
 - 1. Proporcionalidad en los medios.



马德里卡洛斯三世大学华人学生协会
ASOCIACION DE ESTUDIANTES CHINOS DE
LA UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID

2. Proporcionalidad en los fines: el objetivo del uso de la fuerza en legítima defensa no puede ser otro que repeler el ataque armado que la ha justificado. Una vez alcanzado dicho resultado, el uso de la fuerza debe cesar, de lo contrario, a partir de ese momento no se tratará ya de un uso en legítima defensa, sino de un nuevo ataque armado, al deber considerarse que se toma la iniciativa en un nuevo episodio de uso de la fuerza.
 - b) Requisitos convencionales:
 - i. Informar al Consejo de Seguridad de las medidas tomadas ejerciendo el derecho de legítima defensa.
 - ii. Recurso a la legítima defensa de forma provisional y subsidiaria a la acción del Consejo de Seguridad. No impide que el CS tome medidas.
4. El ejercicio del derecho de protección diplomática como medio para hacer efectiva la responsabilidad internacional.
- a) **Definición, siguiendo a Sánchez Rodríguez, es:**
 - i. La acción que realiza un Estado frente a otro
 - ii. Para reclamar respecto de sus nacionales
 - iii. La debida aplicación del **DI** en caso de su violación.
 - iv. Pudiendo tener como consecuencia el reconocimiento de una violación en favor del Estado reclamante o, en su caso, la reparación del hecho internacionalmente ilícito.
 - b) La protección diplomática, concebida como un Derecho del Estado, y que éste ejerce **discrecionalmente**, teniendo en cuenta razones de oportunidad política, ofrece una garantía precaria a los derechos de los particulares.
 - c) **INTRODUCCIÓN:**
 - i. Si un Estado comete un hecho ilícito internacional en perjuicio de un particular extranjero, persona física o jurídica, la presente regulación del DI no permite al perjudicado entablar una reclamación que no sea un recurso en el plano interno del Estado infractor, y si en él no obtiene satisfacción, lo único que puede hacer es acudir al Estado de su nacionalidad para que sea éste el que reclame en el plano internacional. Si tal Estado lo hace, ejercita lo que se llama la protección diplomática.
 - d) **FINALIDAD TRIPLE:**
 - i. Prevenir la violación de normas internacionales relativas a extranjeros.
 - ii. Obtener el cese de una actividad de consideración ilícita.
 - iii. Obtener reparación.
 - e) **CARACTERÍSTICAS:**
 - i. **Derecho del Estado no del individuo:** la protección diplomática es una



acción de Estado a Estado, no siendo el particular - persona física o jurídica - que ha sido víctima del hecho internacionalmente ilícito titular de ningún derecho internacionalmente reconocido (casos *Nottebohm* (1955) y *Barcelona Traction* (1970)).

- ii. **Discrecional:** no teniendo, por tanto, el Estado obligación alguna de ejercer la protección diplomática de sus nacionales (caso **Barcelona Traction**), si bien el TIJ añade que el derecho interno sólo puede imponer tal obligación al Estado y que incluso puede asegurarla mediante las correspondientes sanciones.
 1. **TS Sentencia 16 de noviembre de 1974:** “la protección diplomática es una relación de Estado a Estado dentro de un marco de oportunidad.”
 2. No ejercicio puede engendrar responsabilidad en el plano interno, dando lugar al otorgamiento de un resarcimiento patrimonial en aquellos casos en los que la inactividad de la Administración contribuya a la consolidación definitiva de la lesión, al privar de la única vía útil para obtener una satisfacción (Sentencias de 1974 y 1986 relativas al apresamiento de dos buques españoles por las autoridades mauritanas).
 3. **TC sentencia de 28 septiembre 1995:** si no se ejerce la protección diplomática solicitada por el particular, siendo la misma procedente, siempre se podrá ejercitar una acción indemnizatoria ante los juzgados y tribunales españoles por la lesión sufrida en sus bienes y derechos.
 - iii. **Disponibilidad por parte de Estado de reparación obtenida:** pudiendo el Estado renunciar a ella, transigir sobre la misma, e incluso beneficiarse directamente de ella.
 - iv. **En Derecho español ninguna norma establece la obligatoriedad de la Protección jurisdiccional y la jurisprudencia ha puesto de relieve la nota de la discrecionalidad.**
- f) **LA RENUNCIA A LA PROTECCIÓN DIPLOMÁTICA:**
- i. **LA CLÁUSULA CALVO:**
 1. A principios de siglo, el fenómeno de la inversión de capital por parte de los Estados industrializados europeos en América, dio origen a un amplio número de reclamaciones internacionales.
 2. Un medio para evitar dichas reclamaciones fue la llamada “cláusula Calvo”: estipulación contenida en un contrato celebrado entre un Estado y un nacional de otro país, con motivo de una concesión administrativa en el territorio del primero, por la cual el particular aceptaba no acudir al Estado del cual era nacional para que le proteja frente al Estado con el que había contratado, en el supuesto de una



controversia derivada de dicho contrato.

3. **Doctrina:** se ha señalado que la renuncia por parte del particular es irrelevante, ya que el titular del derecho es el Estado y no el particular.
 4. **Jurisprudencia:** se ha señalado un límite claro a la validez de la cláusula: ésta únicamente opera respecto a las reclamaciones derivadas de las relaciones contractuales, no para otras violaciones del DI.
5. Requisitos para el ejercicio de la Protección Diplomática.
- a) **Vínculo de nacionalidad:** entre el individuo y el Estado, es necesario en ausencia de acuerdos particulares. TIJ: “en ausencia de acuerdos particulares sólo el vínculo de la nacionalidad entre el Estado y el individuo le da a aquél el Derecho a la protección diplomática.”
 - i. **Salvo acuerdo particular UE:** el TUE 1992 incorpora al entramado comunitario una disposición relativa a la ciudadanía europea - de iniciativa española - que contempla la posibilidad de ejercicio de la protección diplomática - y también consular - de un nacional de alguno de los Estados de la UE por un Estado miembro distinto al de su nacionalidad si el Estado del que es ciudadano no posee representación diplomática y oficina consular en el tercer Estado en cuestión.
 - ii. **Continuidad de nacionalidad exigida:** por exigencias de seguridad jurídica. A tal efecto se requiere tener dicha nacionalidad en el momento de producirse el daño, debiendo continuar en el momento que se ejercite la protección y, si la cuestión se somete ante una jurisdicción internacional, hasta el momento que se dicte sentencia.
 - iii. **Tiene que ser oponible: Supuestos de doble nacionalidad:** dos supuestos: Perjudicado tiene a la vez nacionalidad del Estado reclamante y la nacionalidad del Estado causante: en tal caso, la práctica internacional ha establecido que la reclamación es inadmisibles y puede ser rechazada por el Estado causante del daño.
 - iv. Tiene además de la del país que ejerce la protección, la de un tercer Estado. En estos casos, la jurisprudencia considera que debe primar el criterio de la nacionalidad efectiva, criterio que prevalece asimismo en supuestos de adquisición de la nacionalidad por naturalización.
Principio de efectividad.
 - b) **Previo agotamiento de los recursos en el orden interno:**
 - i. En virtud de lo dispuesto por el TIJ en el caso “Interhandel” (1959), la protección no puede llevarse a cabo en favor de un nacional mientras el particular no haya agotado las vías de recursos que contra el hecho ilícito existen el orden jurídico interno del Estado causante del daño.



Unión de Estudiantes de Ciencias Jurídicas

- ii. Se ha discutido por la doctrina si la regla es de carácter sustantivo o procesal. Esto es, si el no agotamiento de los recursos internos impide que aparezca el hecho ilícito - tesis sustantiva o si, por el contrario, se limita a la no admisibilidad de la protección - tesis procesal -.
 - iii. La Comisión de Derecho Internacional en su informe de 1980 toma partido por la tesis sustantiva. Sin embargo, la regla del agotamiento **no tiene alcance absoluto**. No estamos ante una norma de *ius cogens* internacional, ya que en virtud de acuerdos entre Estados se puede renunciar a esta vía preliminar.
 - iv. Regida por dos principios fundamentales:
 - 1. El particular debe utilizar todas las vías posibles de recurso contra el acto lesivo que existan en el ordenamiento del Estado causante del daño y no sólo algunas de ellas.
 - 2. Pero sólo está obligado a recurrir si cabe obtener un resultado útil, esto es, susceptible de modificar la situación creada por el hecho ilícito. En definitiva, como señalara el árbitro Bagge en el asunto de los “Buques Finalndeses”, la obligación sólo existe “si el recurso es adecuado y útil.”
 - 3. Excepciones a la regla del agotamiento:
 - a) Cláusula expresa de un compromiso arbitral: el Estado al que se reclama renuncia a agotar todos los recursos.
 - b) Cuando no se prevea en la legislación interna todos los recursos oportunos
 - c) Tribunales interiores incompetentes
 - d) Si se trata de la decisión de una autoridad contra la que no caben recursos
 - e) Por retrasos injustificados de la Administración de Justicia
- c) **Conducta correcta.**
- i. En este sentido, se ha dicho que en virtud de la noción de la “conducta correcta del reclamante” o “clean hands” nadie puede aprovecharse de su propia culpa. De manera que si el daño causado al particular deriva de la propia conducta de éste, no procede el ejercicio de la protección diplomática.
 - ii. En general, se considera que la excepción de “manos limpias” debe ser acogida con reservas, pues constituye una limitación de un derecho atribuido al Estado por el ordenamiento internacional: el de la protección de sus nacionales en el extranjero. La jurisprudencia del TIJ (caso Nottebohm) no ha sido insensible a la conducta fraudulenta del presunto perjudicado.
 - iii. Sin embargo, la conducta incorrecta del particular tiene en cambio incidencia sobre el fondo de la reclamación porque un acto



马德里卡洛斯三世大学华人学生协会
ASOCIACION DE ESTUDIANTES CHINOS DE
LA UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID

Unión de Estudiantes de Ciencias Jurídicas

presuntamente il íto pod á estar justificado por el comportamiento ilegal o fraudulento del particular. Tambi én tiene impacto como argumento general de ambiente o atm ósfera.

6. Formas de Ejercicio.

- a) **Determinada por Derecho interno:** la protecci ón diplom ática la ejerce, como hemos visto anteriormente, el Estado de la nacionalidad, pero es el Derecho interno de éste el que determina que órgano de dicho Estado la lleva a cabo. Normalmente, tal órgano es el MAE (Ministerio de Asuntos Exteriores).
- b) **Presentaci ón:** se hace ante:
 - i. **MAE.**
 - ii. **Misi ón diplom ática acreditada en el Estado reclamante.**
- c) **Procedimientos de ejercicio:** pueden ser muy variados, los normales son:
 - i. Gestiones diplom áticas oficiosas.
 - ii. Gestiones diplom áticas oficiales: dentro de estas ú ltimas, la principal es la presentaci ón de una reclamaci ón formal. Si esta no tiene una respuesta satisfactoria por medio de un arreglo directo, se puede recurrir a los diferentes medios de arreglo de controversias, incluido el judicial (esto ser á as í si las partes lo convinieren o hubieren aceptado la competencia de alg ún órgano judicial).
- d) **España:** seg ún el Real Decreto **1881/1996 de 2 de agosto**, de estructura org ánica del MAE, es dicho Ministerio el competente, correspondiendo su propuesta y aplicaci ón a la DG de Asuntos Jur ídicos y Consulares tal y como se desprende del art.17 del citado Real Decreto.
- e) RD 1485/1985: corresponde al MAE decidir el ejercicio de la protecci ón diplom ática, pero la reclamaci ón la pueden llevar a cabo los servicios centrales del Ministerio la misi ón diplom ática acreditada en el estado autor del acto il íto.

7. Otras formas de hacer efectiva la responsabilidad internacional.

- a) Tradicionalmente se ha considerado que el Estado autor del hecho il íto tiene la obligaci ón de reparar al Estado lesionado.
- b) TPJI f ábrica Chorzow: principio esencial de reparaci ón : borrar las consecuencias del il íto y restablecer el estado de cosas que hubiera existido si dicho acto no se hubiera cometido.
- c) Conductas exigibles al Estado responsable de un hecho il íto de cualquier naturaleza:
 - i. **Cesaci ón.**
 1. El Estado que lleva a cabo un il íto est á obligado a desistir de él.
 2. Esta obligaci ón surge en relaci ón a los il ítos de car ácter



马德里卡洛斯三世大学华人学生协会
ASOCIACION DE ESTUDIANTES CHINOS DE
LA UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID

continuado, que se prolonguen en el tiempo (i.e.: ocupación israelí de los Altos del Golán sirios desde 1967).

3. La cesación del ilícito es una obligación vinculada a la obligación primaria incumplida con el Estado infractor.
4. Ahora bien, la cesación del ilícito no afecta a otras consecuencias sustantivas derivadas de su comisión: la reparación.
5. La cesación elimina el hecho ilícito, pero no las consecuencias jurídicas derivadas de él_ la obligación de reparar seguir á su curso a pesar de que haya concluido el comportamiento lesivo del DI.
6. Cuando la reparación consiste en restitución en especie, ésta y la cesación son difíciles de distinguir: i.e.: ilícitos que consisten en la detención de personas.
7. Personal diplomático y consular de EEUU en Irán: la CIJ dijo que lo más relevante era la cesación del ilícito al exigir a Irán la inmediata liberación de los detenidos y no alud á a la reparación o restitución.

ii. Reparación.

1. La reparación consiste en las medidas que toma el Estado autor del ilícito para cancelar sus consecuencias.
2. Principio esencial: debe restablecer el estado que verosímilmente hubiera existido en caso de no haberse producido el hecho ilícito.
3. El Estado se acoger á a:
 - a) Restitución natural –*restituto in integrum*–: Supone la forma más perfecta de reparación: realización por el Estado infractor de un comportamiento tendente a recuperar el statu quo anterior, bien adoptando la acción en que consist á la obligación violada, bien siguiendo otra acción que restablezca el estado de dichas cosas, si la obligación violada era una abstención.
 - b) Y si ésta no es posible, deberá pagar una suma correspondiente al valor que tendr á la restitución natural –*restitución equivalente o compensación*–, más el abono de los daños y perjuicios: Suele consistir en una indemnización pecuniaria, aunque también se puede realizar en especie. Tiene carácter sustitutivo de la restitución.

i. ¿Qué daños son indemnizables?

1. Todos los daños causados por el hecho internacionalmente ilícito
2. Los causados directamente al Estado o a sus nacionales
3. Todos los daños causados por el hecho internacionalmente ilícito.
4. Estos daños deben presentar un nexo de causalidad con el hecho ilícito que existirá si el daño es consecuencia



lógica del acto realizado, siempre que **el autor del ilícito pueda haberlo previsto.**

- ii. En caso de conducta negligente o poco diligente del Estado lesionado, se reducirá la indemnización.
- d) Los causados directamente al Estado o a sus nacionales:
- i. Pueden ser daños patrimoniales y morales.
 - ii. En relación a los patrimoniales, la compensación abarca la pérdida material causada por el ilícito (daño emergente) y, algunos autores defienden que también el lucro cesante (la ganancia que se hubiera podido obtener).
- e) Satisfacción.
- i. Es el remedio jurídico normal del daño moral, inmaterial y no pecuniario causado directamente a un Estado.
 - ii. La satisfacción es una forma de reparación cuasi retributiva, más que compensatoria
 - iii. La satisfacción tiene diversas modalidades:
 1. Disculpas presentadas por el Estado infractor al lesionado.
 2. Castigo de personas responsables (conde Bernadotte en Palestina)
 3. Constatación de la ilicitud del acto realizado por un Estado pronunciada por un organismo internacional.
 - iv. Garantías contra la repetición del ilícito:
 1. Indemnización punitiva:
 - a) En primer lugar el primer medio es la **restitución en especie.**
 - b) Llegado el momento, el **Estado lesionado manifestará sus preferencias.**
 - c) Si el Estado infractor discrepa, puede originarse una **controversia.**
 - d) Si un **tribunal** está conociendo de la primera controversia, **conocerá** de la que se cree como consecuencia de la reparación.
- f) Las consecuencias jurídicas de la realización de un hecho ilícito que viola gravemente una obligación impuesta por una norma imperativa general.
- i. Frente a la realización de un ilícito de esta naturaleza, a todos los demás Estados se les imponen nuevas obligaciones:
 1. Un acto de este tipo es nulo, carece de cualquier efecto jurídico (i.e.: obligación de no reconocer anexiones territoriales realizadas por la fuerza)
 2. Obligación de no prestar ayuda o asistencia para mantener la situación creada.
 3. Obligación de cooperar para poner fin por medios lícitos a toda violación grave.



Unión de Estudiantes de Ciencias Jurídicas

8. Responsabilidad internacional de otros sujetos del Derecho Internacional: las OOII.
- a) No se les aplican automáticamente las reglas de responsabilidad de los Estados (La CDI sólo habla de la responsabilidad de los Estados).
 - b) No obstante muchas de las reglas que hemos visto se aplican a las OOII, por ser de aplicación a cualquier sujeto de DI.
 - c) Atribución del ilícito.
 - i. Consiste en una operación similar a la de los Estados.
 - ii. Acto de la OI: cualquier comportamiento de un órgano de la OI, actuando como órgano de la OI, que cometa una infracción de una obligación internacional asumida con otro sujeto de DI
 - iii. ¿Y los Estados? La responsabilidad de los Estados de un órgano de composición intergubernamental no cede, salvo que hagan constar su oposición al ilícito. Puede que la responsabilidad sea conjunta, concurrente o alternativa.
 - d) Limitación de competencias.
 - i. La limitación competencial supone una restricción inicial del ámbito de sus ilícitos:
 - 1. Podrá reclamar frente a un ilícito cometido por otro sujeto mientras afecte a sus derechos subjetivos, a los derechos de la OI.
 - 2. Los actos de los que responda deberán guardar relación con el ámbito competencial de la OI.
 - e) Responsabilidad relativa a las relaciones de la OI con el Estado de sede:
 - i. La acción de los órganos de las OOII se ejerce en el territorio de un Estado (acuerdos de sede).
 - ii. Estos acuerdos proclaman el principio por el que se excluye la atribución al Estado del comportamiento ilícito cometido en su territorio por los órganos de una OI.
 - iii. Pero estos acuerdos no obligan a terceros Estados, por lo que nada impide que en caso de sufrir un ilícito internacional por parte de la OI en el territorio del Estado huésped, se presenten contra éste las reclamaciones.
 - iv. Esto lleva a que en los acuerdos de sede se inserten cláusulas en las que se explicita el derecho que asiste al Estado huésped de recurrir frente a la OI si un tercer Estado ha cuestionado su responsabilidad internacional por el ilícito acaecido en su territorio

TEMA 7 La aplicación coercitiva del Derecho Internacional



马德里卡洛斯三世大学华人学生协会
ASOCIACION DE ESTUDIANTES CHINOS DE
LA UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID

Unión de Estudiantes de Ciencias Jurídicas

1. Cuestiones Introductorias.

- a) Corresponde a cada Estado apreciar si sus derechos son lesionados por los comportamientos ilícitos de otros Estados, pero ¿qué ocurre cuando el Estado infractor no reconoce el ilícito o arguye alguna causa excluyente de la ilicitud? ¿Qué puede hacer el Estado que se considera víctima de un ilícito para obtener su cesación, revocar sus efectos y obtener una reparación?
- b) En primer lugar debe formular una reclamación internacional y dirigirla al Estado por conductos diplomáticos que apreciará la cuestión.
- c) Para hacer valer su pretensión el DI se dota de mecanismos coactivos

2. Medidas de retorsión.

- a) Una retorsión es una medida legal, pero inamistosa, adoptada por un sujeto como reacción ante el ilícito cometido por otro, que ha violado sus derechos.
- b) También puede recurrirse a las retorsiones como respuesta a un acto inamistoso de otro Estado.
 - i. Pero en este caso no se tratará de un supuesto de aplicación coactiva del DI, ya que falta el requisito previo: el ilícito.
- c) El problema estriba en las dificultades de calificación de los actos de los Estados como ilícitos.
- d) Además, si añadimos a esto que la facultad de calificar un acto como ilícito o ilícito -en defecto de sometimiento a un medio jurídico de arreglo de controversias- corresponde tanto al Estado que adopta la retorsión como al que la sufre, debe deducirse que a salvo de las medidas más típicas -como la ruptura de relaciones diplomáticas o la expulsión de los miembros de las misiones diplomáticas- estaremos ante una situación de incertidumbre.
- e) Aunque la retorsión sea una medida lícita ¿está sujeto su empleo a limitaciones jurídicas generales? Por ejemplo, las adoptadas por Estados terceros, países que no han sufrido un ilícito internacional, pero que movidos por solidaridad con el lesionado o actuando bajo presiones de éste, adoptan medidas de retorsión contra el presunto infractor.

3. Contramedidas.

- a) Estamos ante cualquier medida unilateral de respuesta, adoptada por el lesionado contra un hecho ilícito, cuando esta medida suspenda la aplicación, y por ello signifique la violación, de una obligación internacional.



马德里卡洛斯三世大学华人学生协会
ASOCIACION DE ESTUDIANTES CHINOS DE
LA UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID

Unión de Estudiantes de Ciencias Jurídicas

- b) Estamos ante la situación consistente en que un Estado que se considera ilícitamente lesionado, adopta una medida frente al que considera responsable de su lesión para mantener entre ambos el equilibrio de intereses: se basan, por tanto, en la reciprocidad.
- c) Requisitos de legalidad (contramedidas que constituyen represalias):
 - i. La respuesta debe ser proporcional a la violación cometida.
 - ii. No se admiten las que impliquen la violación de normas imperativas de DI, en especial la que prohíbe el uso de la fuerza.
 - iii. Solo son lícitas si se han agotado todos los medios conducentes a la solución pacífica de la controversia.

4. Sanciones.

- a) Estamos ante un concepto más amplio que el anterior, ya que consideramos sanción como “un procedimiento social destinado a asegurar la aplicación de una norma jurídica, reprimiendo las violaciones de la misma”.
- b) En el DI actual sólo pueden ser consideradas como **verdaderas sanciones internacionales las medidas de carácter colectivo que se adoptan en el seno de las OI frente al incumplimiento de una obligación internacional grave por uno o más Estados.**
- c) Clasificación de las sanciones:
 - i. Distinguimos dos tipos de sanciones:
 - 1. el primero incluye las que se derivan del incumplimiento reiterado de sus obligaciones con la OI por parte de un Estado miembro (puede entrañar pérdida del status, o una limitación temporal de sus derechos) son sanciones internas
 - 2. el segundo grupo es el de las sanciones frente a una violación del DI con graves consecuencias para la comunidad internacional.
 - a) En función de la CNU (*arts. 41 y 42*): Podemos encontrar aquí sanciones políticas, ruptura de las relaciones diplomáticas, de las comunicaciones, sanciones económicas, y, finalmente, militares. (generalmente No estamos ante una única sanción, sino que estamos ante un conjunto de medidas, de distinto contenido, y su aplicación suele ser gradual).

TEMA 8 Espacios Marinos y Aéreos



马德里卡洛斯三世大学华人学生协会
ASOCIACION DE ESTUDIANTES CHINOS DE
LA UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID

1) CUESTIONES GENERALES.

¿Por qué el DI se ocupa del Mar? El DI se ocupa del mar porque es un espacio de soberanía territorial de los Estados con una importancia histórica muy similar a la superficie terrestre.

Tradicionalmente el mar era utilizado como un medio de comunicación por lo que se reservaba al Estado soberano una franja de aguas adyacentes a la costa que se convertirá en el *mar territorial* (zona pegada al Estado ribereño) y el resto, *alta mar* (espacio común en el que va a regir el principio de libertad de navegación).

Algunos Estados querían controlar más zonas, lo que dio lugar a la dialéctica entre dos grandes teorías:

- el *mare clausum* (restringir la navegación de las naves imperiales).
- el *mare liberum*.

Los factores que han provocado la revisión del Derecho del mar son:

1. Económicos:

- a. Gran cambio al que se somete el concepto de mar a partir del siglo XX porque pasa a ser un factor de explotación económica: aprovechamiento de espacios marinos para actividades económicas.
- b. Además, surgen nuevos Estados que defienden una nueva regulación internacional porque quieren impugnar el orden económico de los Estados, ya que éstos cuando acceden a la independencia tienen que someterse a un conjunto de normas internas que ellos no han negociado y no quieren verse obligados a cumplir normas que no han negociado o que no han adoptado y que de alguna manera les afectan desfavorablemente.

2. Estratégicos: Al final de la década de los 50 estamos en plena Guerra Fría: las flotas estaban impedidas de movilidad por la ausencia de regulación al respecto (paso por canales, información en espacio aéreo...) y dinámica de la Guerra Fría. Desde el punto de vista tecnológico los países tercermundistas recién independizados no tenían mecanismos para conocer el valor real de los recursos de la superficie del mar.

3. Tecnológicos: La 1ª Conferencia de Derecho del Mar de UN había regulado únicamente los recursos del mar en la zona de plataforma continental y sólo hasta un punto: 200 m de profundidad. Era necesario regular el suelo y el subsuelo. Este límite se estableció por desconocimiento de lo que había más allá. La mayoría de los yacimientos petrolíferos habían quedado según la 1ª Convención como recursos comunes de patrimonio mundial. Cuando se conoce la necesidad de regular más allá de los 200 m comienzan a trabajar en la ONU sobre un nuevo Tratado, que culmina en 1982. En él se abordan nuevos temas:

- a. ampliación de la zona de mar territorial



Unión de Estudiantes de Ciencias Jurídicas

- b. extensión del mar territorial
- c. derechos de Estados ribereños
- d. derechos de los Estados extranjeros a través de los estrechos internacionales.

Se comienza a aplicar en 1994 cuando se alcanza el número de firmas necesario.

4. **Medioambientales**: escasez y riesgos de agotamiento recursos, contaminación del medio ambiente.

La formación del Derecho del Mar está formada por 3 fases:

1. **HASTA EL FIN DE LA IIGM**:

El Derecho del Mar tiene un carácter:

- **Clásico**: Tiene su origen en el siglo XVI con las flotas mercantes y de guerra de Estados Europeos. Además, se establece el principio de libre navegación → **Mare Liberum**: una pequeña franja adyacente a la superficie terrestre del Estado iba a quedar sometida a la soberanía de ese Estado. Muchos Estados defendieron que el alcance de una bola de cañón tirado al mar iba a ser el espacio bajo la soberanía del Estado y el resto iba a ser considerado alta mar. Esta es la norma que iba a estar en vigor hasta el año 1930.
- **Consuetudinario**: Estado ribereño tiene soberanía sobre el *Mar territorial* + *Alta mar* = Libertad de navegación → Inspirado en la salvaguarda de los intereses de Estados poderosos.

En 1930 se convoca la Conferencia de la Haya pero fracasa porque no se alcanza un acuerdo sobre la extensión del mar territorial provocado por:

- Conflicto entre Libre navegación y Ejercicios de jurisdicción de los Estados ribereños.
- Grandes Potencias marítimas defendían las 3 millas de Mar Territorial.

2. **HASTA LA MITAD DE LOS AÑOS 60**:

Aparecen intereses económicos fundamentales que afectan al espacio marítimo, que se unen a su importancia comercial, militar y de transporte tradicional.

Surge un “nacionalismo marítimo” en los países en vías de desarrollo (PVD)

Se empieza a descubrir que los principales recursos energéticos del mar se encuentran en la zona común, una zona considerada patrimonio de la humanidad. Esto va a provocar conflictos y va a hacer que urja definir la soberanía del mar, lo que va a llevar a la celebración, en 1958, de la 1ª Convención sobre el Derecho del Mar de NNUU, en la que se distinguen 4 fases en función de los espacios marítimos:

- i. Zona de Mar Territorial y Zona Contigua.



马德里卡洛斯三世大学华人学生协会
ASOCIACION DE ESTUDIANTES CHINOS DE
LA UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID

Unión de Estudiantes de Ciencias Jurídicas

- ii. Plataforma continental.
- iii. Alta Mar.
- iv. Régimen de pesca en Alta Mar.

Pero esta Convención no resolvió la cuestión de la anchura del mar territorial y la zona exclusiva de pesca.

La II Conferencia de 1960: no resolvió la delimitación del Mar Territorial.

3. A PARTIR DE LOS AÑOS 60:

Todos los factores vistos anteriormente (económicos, estratégicos, tecnológicos y medio ambientales):

- No definen la extensión del Mar Territorial y tienen numerosas *lagunas*.
- Los Estados ribereños exigen ampliar su soberanía sobre aguas adyacentes a sus costas.
- Nuevas técnicas para la exploración y explotación de los recursos del suelo y subsuelo marinos (Plataforma continental, fondos abisales) + recursos vivos.
- Segundo proceso de descolonización = Nuevos Estados independientes impugnan el régimen clásico y alegan el principio de **SOBERANÍA PERMANENTE SOBRE LOS RECURSOS NATURALES** → Exigen ampliación del Mar Territorial a 12 millas y Establecimiento de una ZONA ECONOMICA EXCLUSIVA (ZEE).
- Los Convenios del 1958 no autorizaban el paso submarinos en inmersión y no permitían el sobrevuelo de aeronaves militares sobre los Estrechos de navegación internacional → Sin embargo, EEUU-URSS necesitaban la movilidad efectivos bédicos, submarinos y fuerza aérea (GUERRA FRIA).

Llevan a que sea necesario renegociar un nuevo Convenio: CONVENIO DE MONTEGO BAY (Convenio sobre Derecho del Mar de 1982).

Se convoca así la III Conferencia de ONU sobre el Derecho del Mar (1973-1982): Convenio de Naciones Unidas de Derecho del Mar (Convenio de Montego Bay) donde se adopta el articulado definitivo:

- Aunque haya Estados que no lo hayan ratificado en la práctica si que aplican normas que están en dicho convenio porque lo consideran como normas consuetudinarias.
- Están en vigor desde el año 1994 y en España entró en vigor en 1997.
- Establece el Tribunal Internacional del Mar → Va a regular controversias que en el ámbito de los espacios marinos surgen entre Estados. Sin embargo, en cuestiones de fronteras los Estados prefieren acudir a la Corte Internacional en vez de al Tribunal Internacional del Mar.



马德里卡洛斯三世大学华人学生协会
ASOCIACION DE ESTUDIANTES CHINOS DE
LA UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID

- Prevalece sobre los Convenio de 1958.

2) ESPACIOS DE SOBERANÍA.

1. Aguas interiores.
2. Mar territorial (12 millas)

Hay que distinguirlos de los espacios bajo jurisdicción del Estado: Zona contigua, plataforma continental y ZEE.

1. AGUAS INTERIORES:

Son aguas situadas en el interior de la línea de base del mar territorial (**art. 8 CMB**).

Para **medir** los espacios de soberanía utilizamos la **línea de base territorial (línea de bajamar)**. Las líneas de base pueden ser de dos tipos:

- Clásicas.
- Rectas: son subsidiarias de las líneas de base clásicas, es decir, cuando un Estado no puede establecer las líneas de base clásicas establece las líneas de base rectas.

La línea de base clásica es la **línea de bajamar** → el punto más bajo de la marea baja. Existen lugares donde no se puede establecer la línea de bajamar, entonces acudimos a las líneas de base recta. Por ejemplo, en la isla de Tenerife, en el Norte, no hay playas porque son acantilados, por eso es necesario establecer una línea de base recta; sin embargo, en el Sur tenemos playas que no hacen necesario establecer líneas de base rectas sino líneas de base clásicas o de bajamar.

Las **líneas de base rectas**, cuyo objeto es salvar accidentes de su litoral que dificultan el trazado de las líneas, tienen que someterse a una serie de *requisitos*:

- a. Cuando existan profundas escotaduras o una franja de islas (art. 7.1 CMB).
- b. El trazado de las líneas no debe apartarse de la dirección general de la costa (art. 7.2 CMB).
- c. Las zonas de mar situadas del lado de la tierra han de estar suficientemente vinculadas al dominio terrestre para entrar en el régimen de las aguas interiores (art. 7.3 CMB).
- d. Los puntos de apoyo terrestres de las líneas deben emerger del mar, si sólo en bajamar, debe haber construcciones que emerjan en pleamar o hayan recibido reconocimiento internacional (art. 7.4 CMB).



Unión de Estudiantes de Ciencias Jurídicas

- e. No podrá aplicarse si a ella el mar territorial de otro Estado del alta mar o de una ZEE (art.7.6 CMB).

RÉGIMEN JURÍDICO:

- Bajo soberanía del Estado ribereño (2.1CMB) → El Estado ribereño ejerce la soberanía territorial completa y va a regular a su gusto el uso de este tipo de espacios.
- No existe derecho de paso inocente.
- La explotación y aprovechamiento de los recursos existentes en las aguas, suelo y subsuelo queda reservado a la regulación del Estado ribereño.
- A través de tratado se permitirá la entrada de buques extranjeros, aunque normalmente se acepta el paso.
- LOS PUERTOS:
 - Están en las aguas interiores.
 - El acceso de los buques extranjeros en los puertos se somete a la legislación interna (restricciones de buques con desechos, propulsados por energía nuclear, sustancias peligrosas).
 - Es necesario negociar Tratados Internacionales para facilitar el acceso a los puertos:
 - Convenio de Ginebra de 1923 sobre régimen internacional de los puertos marítimos → Todo Estado parte se compromete a asegurar a los buques de cualquier otro Estado un **tratamiento igual** al de los **suyos propios** bajo condición de reciprocidad (Cláusula de Trato Nacional): Si tú me dejas recalar en tus puertos y me das derecho, yo igual.
 - Caso de los Buques de Guerra extranjeros (**tiempo de paz**): Entrada en puerto subordinada a Notificación diplomática y a autorización previa → En España se exige autorización del Ministerio de Defensa (esto lo regula la Orden 25/85: escalas de buques de guerra).
 - ¿Dónde se establecen los puertos? Siempre a través de líneas de base rectas porque los puertos están situados donde la bajamar no deja tramos de tierra sino que se darán en lugares de profundidad.

SUPUESTOS ESPECIALES:

a. La Bahía:

Bahía: “Toda escotadura bien determinada cuya penetración tierra adentro en relación con la anchura de su boca, es tal que contiene aguas cercadas por la costa y



马德里卡洛斯三世大学华人学生协会
ASOCIACION DE ESTUDIANTES CHINOS DE
LA UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID

Unión de Estudiantes de Ciencias Jurídicas

constituye algo más que una simple inflexión de ésta. Sin embargo, la escotadura no se considera bahía si su superficie no es igual o superior a la de un semicírculo que tenga por diámetro la boca de dicha escotadura” (art. 10.2 CMB).

Las aguas que queden dentro de la bahía van a ser consideradas aguas interiores, de forma que se van a someter a la soberanía plena y exclusiva del Estado. Sin embargo, tendremos que ver que dimensión tiene la boca de la bahía:

- Se puede trazar una línea de longitud máxima de **24 millas** que una los puertos naturales de entrada y **considerar cerradas las aguas interiores.**
- Si la boca es **superior a 24 millas**, se trazará dentro de la bahía una línea de base recta de 24 millas marinas de manera que **encierre la mayor superficie de agua que sea posible con una línea de esa longitud.**

(Dibujo)

b. Aguas históricas:

Aguas históricas: Aguas sobre las que el Estado ribereño ejerce derechos soberanos de forma clara, efectiva y continuada durante un período de tiempo sustancial, con la aquiescencia de la Comunidad Internacional.

Se aplica el régimen de las aguas interiores con independencia de que no cumplan con los requisitos convencionales.

Los requisitos de consolidación del título histórico son:

- 1) Aquiescencia
- 2) Control efectivo
- 3) Paso del tiempo

Ejemplo: Golfo de Fonseca (El Salvador, Honduras y Nicaragua).

2. MAR TERRITORIAL:

- **Definición:** “*Franja de mar adyacente a la costa (tanto superficie marina como suelo y subsuelo) que se extiende más allá del territorio y de las aguas interiores” (art. 2 CMB).*



马德里卡洛斯三世大学华人学生协会
ASOCIACION DE ESTUDIANTES CHINOS DE
LA UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID

Unión de Estudiantes de Ciencias Jurídicas

- Se extenderá máximo 12 millas a partir de las líneas de base (**art. 3 CMB**)
- Régimen jurídico: igual que el de las aguas interiores (soberanía y explotación), esto es, es una soberanía completa con la única limitación del *derecho de paso inocente de los buques extranjeros*, lo que significa que el Estado ribereño ejerce soberanía sobre el mar territorial, el espacio aéreo que se levante por encima de él y el lecho y subsuelo del mar (**Artículo 2**).
- Potestad de:
 - i. **Reglamentar y reservar a los nacionales** el aprovechamiento de los recursos del mar, su lecho y subsuelo, y
 - ii. **Reglamentar** el sobrevuelo de aeronaves de terceros Estados.

El concepto de mar territorial ha ido evolucionando. Sólo a partir de la Convención del 58 se empieza a extender. La extensión hasta esas 12 millas se va a entender como una norma “*erga omnes*” y, por tanto, denunciabile por cualquier miembro de la Comunidad Internacional. Sin embargo, podemos encontrarnos problemas en la delimitación del territorio en el caso de 2 Estados cuyas costas no estén a más de 24 millas una de otra y no se pueda repartir en 12 millas → En este supuesto, se establece el CRITERIO DE LA LÍNEA MEDIA O EQUIDISTANTE, es decir, se establecen líneas equidistantes desde la línea de superficie territorial y se divide de manera equitativa e igualitaria.

La extensión de los espacios marinos se va a medir desde la línea de base, sin embargo, su régimen jurídico se va a aplicar a partir del límite exterior del mar territorial. Por lo tanto, el límite interior de los espacios marinos sometidos a la jurisdicción del Estado ribereño va a coincidir con el límite exterior del mar territorial.

DERECHO DE PASO INOCENTE:

- El *paso* consiste en “*navegar por el mar territorial de un Estado para atravesarlo sin entrar en las aguas interiores (paso lateral), dirigirse a ellas (paso de entrada) o salir de ellas (paso de salida)*” (**art. 18.1 CMB**). Es decir, paso de cualquier buque extranjero ininterrumpido, sin paradas, sólo como medio para atravesar esa zona sin desviarse de la ruta determinada y sin intenciones extrañas.
- El paso ha de ser **rápido** e **ininterrumpido**. Debe hacerse en superficie y enarbolando el pabellón (**art. 20 CMB**).
- El paso es **inocente** si no es perjudicial para la paz, el buen orden o la seguridad del Estado ribereño (**art. 19.1 CMB**). **Art. 19.2 CMB**: Se considerará que el paso de un buque extranjero es perjudicial para la paz, el buen orden o la seguridad del Estado ribereño si ese buque realiza, en el mar territorial, alguna de las actividades que se indican a continuación:



马德里卡洛斯三世大学华人学生协会
ASOCIACION DE ESTUDIANTES CHINOS DE
LA UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID

Unión de Estudiantes de Ciencias Jurídicas

- a) Cualquier amenaza o uso de la fuerza contra la soberanía, la integridad territorial o la independencia política del Estado ribereño o que de cualquier otra forma viole los principios de derecho internacional incorporados en la Carta de las Naciones Unidas.
 - b) Cualquier ejercicio o práctica con armas de cualquier clase.
 - c) Cualquier acto destinado a obtener información en perjuicio de la defensa o la seguridad del Estado ribereño.
 - d) Cualquier acto de propaganda destinado a atentar contra la defensa o la seguridad del Estado ribereño.
 - e) El lanzamiento, recepción o embarque de aeronaves.
 - f) El lanzamiento, recepción o embarque de dispositivos militares.
 - g) El embarco o desembarco de cualquier producto, moneda o persona, en contravención de las leyes y reglamentos aduaneros, fiscales, de inmigración o sanitarios del Estado ribereño.
 - h) Cualquier acto de contaminación intencional y grave contrario a esta Convención.
 - i) Cualesquiera actividades de pesca.
 - j) La realización de actividades de investigación o levantamientos hidrográficos.
 - k) Cualquier acto dirigido a perturbar los sistemas de comunicaciones o cualesquiera otros servicios o instalaciones del Estado ribereño.
 - l) Cualesquiera otras actividades que no estén directamente relacionadas con el paso.
- El Estado ribereño puede tomar las medidas necesarias para impedir la actividad de todo buque extranjero cuyo paso no se considere inocente, pero cuando el paso es inocente, no debe entorpecerlo, por lo que debe abstenerse de imponer:
 - a) Requisitos que produzcan la denegación u obstaculización del derecho de paso, o sean discriminatorios.
 - b) Gravamen por entrar en el mar territorial.
 - **El Art. 27 CMB** establece la **Jurisdicción penal a bordo de un buque extranjero**:
 1. La jurisdicción penal del Estado ribereño **no deberá ejercerse** a bordo de un buque extranjero que pase por el mar territorial para detener a ninguna persona o realizar ninguna investigación en relación con un delito cometido a bordo de dicho buque durante su paso, **salvo en los casos siguientes**:
 - a. *Cuando el delito tenga consecuencias en el Estado ribereño.*
 - b. *Cuando el delito sea de tal naturaleza que pueda perturbar la paz del país o el buen orden en el mar territorial.*



马德里卡洛斯三世大学华人学生协会
ASOCIACION DE ESTUDIANTES CHINOS DE
LA UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID

Unión de Estudiantes de Ciencias Jurídicas

- c. *Cuando el capitán del buque o un agente diplomático o funcionario consular del Estado del pabellón hayan solicitado la asistencia de las autoridades locales; o*
 - d. *Cuando tales medidas sean necesarias para la represión del tráfico ilícito de estupefacientes o de sustancias psicotrópicas.*
2. Las disposiciones precedentes no afectan al derecho del Estado ribereño a tomar cualesquiera medidas autorizadas por sus leyes para proceder a detenciones e investigaciones a bordo de un buque extranjero que pase por el mar territorial **procedente de aguas interiores.**

3) ZONA CONTIGUA.

Su regulación tiene como antecedentes históricos una norma interna del heredero Británico de principios del siglo XVIII, las “**Hovering Acts**”. Estas leyes consistían en una potestad que se adjudicaba el Gobierno británico a la hora de decidir las cuestiones que se extendían más allá de las 3 millas que delimitaba el mar territorial hasta la Convención del 58. Estas leyes se autoasignan competencias que exceden las que el Derecho Internacional les concedía en lo referente al mar territorial. Sólo se atribuían cuando en esa zona se encontraba algún tipo de embarcación con navegación equívoca. Estas leyes aplican los mismos criterios que la Convención de Montego Bay en el llamado derecho de paso inocente. Las competencias que otorgaba van a ser las mismas que el Derecho Internacional Contemporáneo otorga a los Estados en la Zona Contigua, que es la situada 12 millas más allá del mar territorial, llegando por tanto, hasta las 24 millas desde la línea de base territorial.

El Convenio de Montego Bay establece que:

- La Zona contigua es un territorio bajo jurisdicción.
- **Régimen jurídico** → el Estado ribereño tiene unos derechos funcionales: **art. 33**

CMB

“1. *En una zona contigua a su mar territorial, designada con el nombre de zona contigua, el Estado ribereño podrá tomar las medidas de fiscalización necesarias para:*

- a) *Prevenir las infracciones de sus leyes y reglamentos aduaneros, fiscales, de inmigración o sanitarios que se cometan en su territorio o en su mar territorial.*
- b) *Sancionar las infracciones de esas leyes y reglamentos cometidas en su territorio o en su mar territorial.*

2. *La zona contigua no podrá extenderse más allá de 24 millas marinas contadas desde las líneas de base a partir de las cuales se mide la anchura del mar territorial”.*



马德里卡洛斯三世大学华人学生协会
ASOCIACION DE ESTUDIANTES CHINOS DE
LA UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID

Unión de Estudiantes de Ciencias Jurídicas

En la zona contigua no hablamos de soberanía territorial del Estado ribereño, simplemente tiene algunas competencias de tipo funcional, que se traducen en medidas de fiscalización para prevenir infracciones y sancionar las infracciones cometidas. Cuando no se puede delimitar porque no hay 48 millas de distancia entre costas, se divide de forma equidistante.

- **Art. 303 CMB:** “A fin de fiscalizar el tráfico de objetos [históricos y arqueológicos], el Estado ribereño, al aplicar el artículo 33, podrá presumir que la remoción de aquellos de los fondos marinos de la zona a que se refiere ese artículo sin su autorización constituye una infracción, cometida en su territorio o en su mar territorial, de las leyes y reglamentos mencionados en dicho artículo.”

Importante: En la zona contigua no se establecen derechos de explotación!!

4) PLATAFORMA CONTINENTAL.

Definición: Es la prolongación natural del territorio ribereño hasta el borde exterior del margen continental. Según el art. 76.1 CMB “comprende el lecho y el subsuelo de las áreas submarinas adyacentes al mar territorial del Estado ribereño”.

Existen dos antecedentes de la plataforma continental:

1. **Primer antecedente de la plataforma continental:** Auto unilateral del Presidente de EEUU en 1945, Truman, que decreta que los recursos naturales energéticos del subsuelo y suelo de la plataforma continental, que entiende que están más allá de la zona contigua a las costas EEUU, quedan bajo su jurisdicción.

¿Qué se entiende por plataforma continental? Superficie terrestre que está por debajo del mar en inmersión.

Lo que hizo Truman fue tratar de extender las 3 millas de soberanía que suponía el mar territorial hasta donde la plataforma continental le permitiera.

2. **Segundo antecedente de la plataforma continental: Convenio de 1958.**

La plataforma continental será la superficie que va más allá del mar territorial pero con una limitación en cuanto a profundidad: 200 millas marinas a partir de las líneas de base. Los derechos de los Estados ribereños en esta zona serán derechos exclusivos de explotación tanto en el suelo como en el subsuelo como en las aguas suprayacentes. Sin embargo, si la extensión de la plataforma continental va más allá de las 200 millas marinas, el Estado ribereño ostentará los mismos derechos de exploración y explotación que los que ostentan los de 200 millas.

La regulación de esta zona se vuelve a modificar en 1982 con el Convenio de Montego Bay, por la situación desfavorecida e injusta entre los Estados después de la



马德里卡洛斯三世大学华人学生协会
ASOCIACION DE ESTUDIANTES CHINOS DE
LA UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID

Unión de Estudiantes de Ciencias Jurídicas

descolonización, lo que hace necesario alcanzar un equilibrio. Así en la Convención de 1982, la plataforma continental tendrá su extensión natural con un límite de 200 millas marinas desde la línea de base territorial. Más allá de las 200 millas, el CMB establece la figura de la **plataforma continental residual (art. 76 CMB)**, esto es, el Estado ribereño podrá extender sus competencias sobre la plataforma continental hasta un máximo de 350 millas. Si el límite exterior (**contado desde la línea de base**) de la plataforma continental se extiende más allá de las 350 millas no podrá ejercer ningún derecho. Así queda claro que las 350 millas no se empiezan a contar en el límite de las 200 millas sino que se empieza a contar desde la línea de base.

Se tratan de dos regímenes diferentes porque el **CMB de 1982** limita la competencia del Estado ribereño y el **Convenio de 1958** no.

Delimitación de la plataforma continental respecto a Estados con Costas adyacentes o frente a frente (**art. 83**): acuerdo/ equidad/ solución de diferencias (Parte XV (conciliación...tribunal del mar)).

RÉGIMEN JURÍDICO DE LA PLATAFORMA CONTINENTAL:

El Estado ribereño tiene derecho a una plataforma continental que comprende el lecho y subsuelo de las áreas marinas adyacentes a su mar territorial, ostentando en ella derechos de:

1. **Soberanía** → El Estado ribereño ostenta la soberanía para la exploración y explotación de los recursos naturales no vivos y vivos no migratorios (algas, náucales) si el régimen jurídico coincide con la aplicación del régimen de zona económica exclusiva (ZEE).
2. **Jurisdicción** → El Estado ribereño podrá
 - Autorizar construir o regular la instalación de plataformas, islas artificiales y estructuras en la plataforma continental.
 - Construir o regular la instalación de tuberías y cables submarinos.
 - Regular el régimen de perforación de la plataforma continental.
 - Establecer zonas de seguridad en torno a la PC.

5) ZONA ECONÓMICA EXCLUSIVA (ZEE).

Este concepto surge en la Convención de 1982 como resultado de las peticiones de los Estados recién independizados.

Esta regulación se va a centrar en cómo se van a repartir los recursos económicos en esta zona. Se van a delimitar qué derechos y obligaciones van a tener los Estados en materia pesquera, algo que interesaba especialmente a los Estados de reciente independencia por cuestiones de supervivencia.



马德里卡洛斯三世大学华人学生协会
ASOCIACION DE ESTUDIANTES CHINOS DE
LA UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID

Unión de Estudiantes de Ciencias Jurídicas

- **Definición:** Es el espacio adyacente al mar territorial que no se extiende más allá de las **200 millas** contadas desde las líneas de base (**arts. 56 y 57 CMB**).

Se establece por tanto, para 200 millas desde la línea de base territorial, coincidiendo con la plataforma continental en cuanto a superficie y no a derechos. No obstante, hay muchos problemas para establecer la ZEE en los mares cerrados (Caspio) y semicerrados (Mediterráneo, Negro, Báltico...), por lo que los Estados deberán abstenerse de establecer zonas de ZEE y llegar a establecer regímenes por acuerdos internacionales.

- **Régimen jurídico de la ZEE en mares abiertos:**

Va a afectar a la superficie marina, al suelo y al subsuelo y se reconocen también derechos de:

1. Soberanía: Exploración, explotación, conservación y administración de los recursos vivos y no vivos, de las aguas suprayacentes, del lecho y el subsuelo.
2. Jurisdicción: Establecimiento y utilización de islas artificiales, instalaciones y estructuras, investigación marítima y protección y preservación del medio marino.

Para garantizar el ejercicio de estos derechos la potestad sancionadora tiene derechos de (**art. 73 CMB**):

1. Visita.
2. Inspección.
3. Apresamiento
4. Iniciación de procedimientos judiciales

- **Derechos de Estados terceros en ZEE: (art.58: similar a alta mar)**

Todos los Estados de la Comunidad Internacional tienen derecho de:

1. Libertades de Navegación y sobrevuelo → Que se pueden limitar por el establecimiento de zonas de seguridad alrededor de las islas artificiales, estructuras e instalaciones que están en la ZEE.
2. Tendido de Cables y tuberías submarinas → Tienen un límite: deberán respetar el trazado que imponga el Estado ribereño por motivos de seguridad o para preservar y conservar el medio marino.
3. Derecho de Acceso a Pesca (el + importante):

Al estar ante un espacio marino sometido a la jurisdicción del Estado ribereño, el Estado ribereño va a ser competente para establecer cuál es su **excedente de captura**. El excedente lo determinará por tanto, unilateralmente el Estado ribereño, y en virtud de este excedente va a autorizar el **TAC** (Total Autorizado de Captura). En el TAC se van a establecer el volumen y cantidad de captura reconocidos a terceros estados y que va a depender de diferentes cuestiones: preservación de condiciones de acceso al mar que tengan otros Estados, derecho de acceso preferente, etc.

En la práctica, en esta ZEE, pescan Estados distintos al ribereño, en base a la forma que el Estado ribereño quiere regular los excedentes pesqueros, que surgen porque la flota



马德里卡洛斯三世大学华人学生协会
ASOCIACION DE ESTUDIANTES CHINOS DE
LA UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID

Unión de Estudiantes de Ciencias Jurídicas

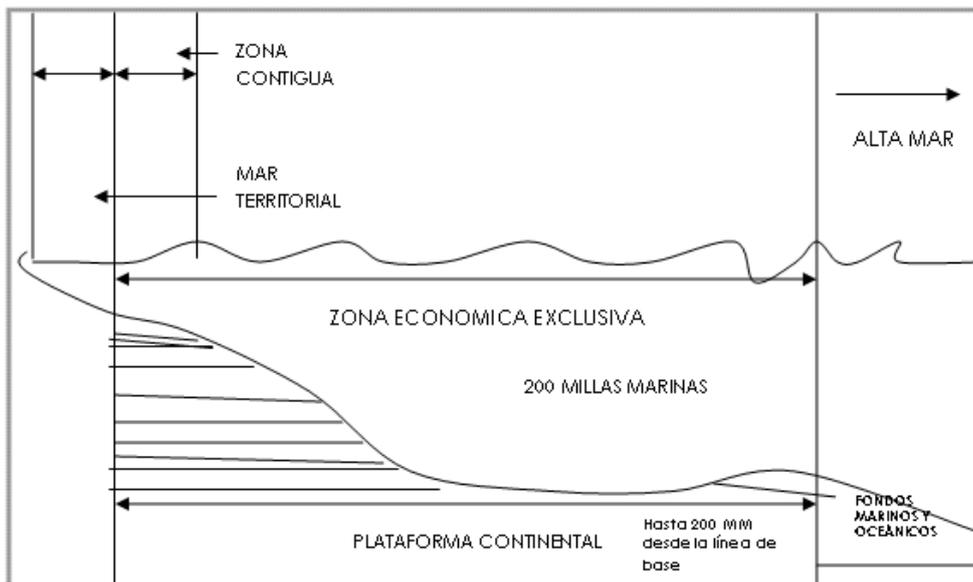
nacional no va a ser capaz de pescar todos los recursos. Estos excedentes se van a ceder preferentemente a los:

- i. **Estados sin litoral y con costa muy reducida.**
- ii. **Estados en situación geográfica “desventajosa”** (se entiende los Estados ribereños, incluidos los Estados ribereños de mares cerrados o semicerrados, cuya situación geográfica les haga depender de la explotación de los recursos vivos de las zonas económicas exclusivas de otros Estados de la subregión o región para el adecuado abastecimiento de pescado a fin de satisfacer las necesidades en materia de nutrición de su población o de partes de ella, así como los Estados ribereños que no puedan reivindicar zonas económicas exclusivas propias).

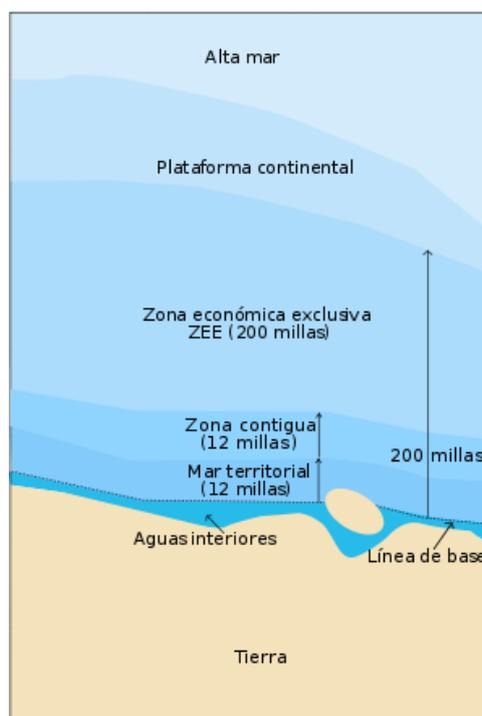
Normalmente va a ver contraprestaciones → Cada Estado tiene competencias para ceder sus excedentes como quiera y a quién quiera, y además, regulan las cotas máximas de pesca.

En el CMB se establece un procedimiento de conciliación pacífica para las posibles controversias relativas a la ZEE que termina con un informe no obligatorio para las partes.

¿Por qué se superponen los dos regímenes jurídicos de ZEE y plataforma continental? Porque no todos los Estados ribereños tienen ZEE y porque hay veces que la plataforma continental sobrepasa las 200 millas.



马德里卡洛斯三世大学华人学生协会
ASOCIACION DE ESTUDIANTES CHINOS DE
LA UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID



6) ESPECIFICIDAD DE CIERTAS SITUACIONES ESTATALES RESPECTO A LOS ESPACIOS MARÍTIMOS.

En virtud del principio de equidad del **CMB** se han establecido regímenes jurídicos especiales para que no existan diferencias entre Estados:

- a) Estados en situación geográfica desventajosa. Estado sin litoral.
- b) Estados archipiélagos.

a) ESTADOS EN SITUACIÓN GEOGRÁFICA DESVENTAJOSA. ESTADOS SIN LITORAL:

Existen algunos Estados que por su situación geográfica, se sitúan en un plano de desigualdad jurídica frente al régimen jurídico del Derecho del Mar → Se trata tanto de los *Estados sin litoral* como de otros Estados, que aún siendo ribereños, se consideran en *situación geográfica desventajosa*.

Estados sin litoral:

Para acceder al derecho del mar, los Estados sin litoral tienen que ejercer un **derecho de tránsito** a través de los Estados ribereños. Tenemos dos maneras de enfocar este derecho:

- i. **Convenio de 1958:** encuadra el acceso al mar y desde el mar como un derecho de ámbito de la comunicación y el comercio internacional de forma que el ejercicio de este



马德里卡洛斯三世大学华人学生协会
ASOCIACION DE ESTUDIANTES CHINOS DE
LA UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID

Unión de Estudiantes de Ciencias Jurídicas

derecho s̄do es ejercitable a trav́s de acuerdos internacionales celebrados con el Estado ribere ̄o.

- ii. **Convenio de 1982 (CMB)**: se configura el acceso al mar y desde el mar como una norma general porque el derecho al mar y desde el mar va a ser un derecho **condición** del resto de derechos contemplados en el Convenio, es decir, un derecho que condiciona los deḿs derechos y por tanto, obliga al Estado ribere ̄o a un *pactum in contrahendo*, es decir, obliga al Estado ribere ̄o a obligarse con el Estado sin litoral para garantizar el derecho de acceso al mar al Estado sin litoral. A trav́s del acuerdo se establecen las condiciones del ejercicio del derecho pero estas condiciones **no pueden anular** el derecho de acceso al mar y desde el mar.

Existen tres tipos de Estados sin litoral:

1. **Estados sin litoral ribere ̄os de r ̄os internacionales que desembocan en el mar**→No necesitar ̄n celebrar ning ̄n acuerdo internacional porque podr ̄n acceder al mar a trav́s del principio de *libertad de navegaci ̄n* de los r ̄os internacionales (Paraguay: puede llegar al Oc ̄ano Atl ̄ntico).
2. **Estados fronterizos de varios Estados ribere ̄os que podr ̄n negociar las condiciones de acceso al mar y desde el mar m ̄s beneficiosas con cualquier Estado de su frontera.** (Suazilandia).
3. **Los Estados sin litoral fronterizos de un ̄nico Estado ribere ̄o o Estado sin litoral muy alejados del mar**→Estos Estados ser ̄n los que m ̄s dif ̄cil lo tienen para poder negociar acuerdos internacionales para acceder al mar y desde el mar (Mal í Mongolia).

Los Estados sin litoral y sin ZEE, el CMB (1982) reconoce el derecho de participar equitativamente en el reparto de los excedentes de las zonas econ ̄micas exclusivas de otro Estado, preferentemente en su cercan ̄a.

- **Limitaciones:**

1. Que no se perjudique el medio ambiente.
2. Que esta pesca se regule mediante acuerdos internacionales.
3. Normalmente este tipo de excedentes los van a ceder Estados ribere ̄os desarrollados en los que el sector pesquero no es el predominante.

- **Derechos de los Estados sin litoral:**

1. Derecho de acceso al mar y desde el mar y libertad de tr ̄nsito en alta mar sin necesidad de acuerdos con Estado ribere ̄os.
2. Tr ̄fico en tr ̄nsito de los buques de Estados sin litoral no sujeto a derechos de aduanas, impuestos u otros grav ̄menes.
3. Van a tener zonas francas o cualquier tipo de facilidad aduanera para facilitar el tr ̄nsito, previo acuerdo con Estados ribere ̄os.
4. Igualdad de trato en todos los puertos de mar, igual que cualquier otro Estado extranjero.

Ejemplos: Hay **43 Estados sin litoral**: Afganist ̄n, Andorra, Armenia, Macedonia, Austria,



马德里卡洛斯三世大学华人学生协会
ASOCIACION DE ESTUDIANTES CHINOS DE
LA UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID

Unión de Estudiantes de Ciencias Jurídicas

Azerbaiyán, Bielorrusia, Bután, Bolivia, Botswana, Burkina Faso, Burundi, República Centroafricana, Chad, Ciudad del Vaticano, República Checa, Etiopía, Eslovaquia, Hungría, Kazajistán, Kirguistán, Laos, Lesoto, Liechtenstein, Luxemburgo, Malawi, Mali, Moldavia, Mongolia, Nepal, Níger, Paraguay, Ruanda, San Marino, Serbia, Suazilandia, Suiza, Tayikistán, Turkmenistán, Uganda, Uzbekistán, Zambia, Zimbabue.

Estados en situación geográfica desventajosa:

Son Estados que aún siendo ribereños tienen dificultades para ejercer los derechos reconocidos en los convenios sobre el derecho del mar.

Existen tres tipos de Estados en situación geográfica desventajosa:

- Estados cuya costa es estrecha o cóncava (Alemania).
- Estados ribereños de mares cerrados y semicerrados.
- Estados que aún teniendo un amplio litoral éste es pobre en recursos naturales (Jamaica).

Se planteó si esa desigualdad entrañaba el *derecho general de acceso y tránsito hacia y desde el mar*, con la consiguiente *limitación de soberanía del Estado de tránsito*. O si ese derecho sólo puede descansar en la *conclusión de acuerdos con el Estado ribereño*.

• *Derechos de los Estados en situación geográfica desventajosa:*

1. El derecho a participar en la explotación de los recursos vivos de las zonas económicas exclusivas de la región o subregión:

- Si son **Estados no desarrollados** → Acceso al excedente de la región o subregión para los Estados con litoral en circunstancias naturales desfavorables como ser ribereños de mares cerrados o semicerrados, o no poder reivindicar ZEE propia, por lo que dependen de los recursos vivos de las zonas de otros Estados para el adecuado abastecimiento de pescado a fin de satisfacer las necesidades en materia de nutrición de su población o de partes de ella (**art. 70.2 CMB**).
- Pero si son **Estados desarrollados** → su derecho se limita a participar en la explotación de los recursos vivos de la ZEE de los Estados también desarrollados de la misma región o subregión (**art. 69.4 y 70.5 CMB**).
- Este derecho está subordinado a la **existencia de excedente** que determina el ribereño según la captura permisible y su propia capacidad de captura (**arts. 61 y 62 CMB**). También puede desaparecer el derecho cuando, según interpretación del ribereño, su economía dependa abrumadoramente de la explotación de esos recursos (**art. 71 CMB**).
- Las condiciones y modalidades de participación se establecerán en acuerdos: bilaterales, regionales o subregionales.



马德里卡洛斯三世大学华人学生协会
ASOCIACION DE ESTUDIANTES CHINOS DE
LA UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID

Unión de Estudiantes de Ciencias Jurídicas

- Una vez que exista excedente, las condiciones y modalidades de acceso son libremente apreciadas por los ribereños en función de:
 - i. su necesidad de evitar efectos perjudiciales para sus propios intereses pesqueros.
 - ii. las necesidades de nutrición de los respectivos Estados.
 - iii. la medida en que los Estados sin litoral o en situación geográfica desventajosa estén participando en otras ZEE y
 - iv. la medida en que estén participando en una ZEE otros Estados sin litoral o en situación geográfica desventajosa (**arts. 69.2 y 70.3**).

2. Los derechos en la Zona Internacional de los Fondos Marinos y en la recepción de tecnología marina.

- La zona Internacional de los Fondos Marinos es el espacio marino situado más allá de la plataforma continental.
- La Asamblea de la Autoridad de los Fondos Marinos examinará los problemas que las actividades en la Zona pueda plantear a los Estados sin litoral y a los Estados en situación geográfica desventajosa (**art. 160. 2 K**).
- Debe velarse porque esos Estados tengan en el *Consejo de la Autoridad* una representación razonablemente **proporcionada** a su presencia en la Asamblea (art. 161.2.a).
- Los países en situación geográfica desventajosa que estén en vías de desarrollo (PVD) van a poder:
 - i. Disponer de un acuerdo preferencial para la distribución de beneficios derivados de las actividades de la Zona y de los pagos y contribuciones obtenidos de la explotación de la plataforma continental más allá de las 200 millas o una representación *ad hoc* en el Consejo (**art. 160.2 f**).
 - ii. Beneficiarse de la transmisión preferencial de tecnología marina (**arts. 266, 269, 272 y 279**).

b) ESTADOS ARCHIPIELÁGICOS:

Hay **16** en la Comunidad Internacional (CI):

- Cuba.
 - Maldivas.
 - Indonesia.
 - Filipinas
 - Mauricio, etc.
- **DEFINICIÓN: Art. 46 CMB:**
 - a) Por “*Estado archipelágico*” se entiende un Estado constituido totalmente por uno o varios archipiélagos y que podrá incluir otras islas;



马德里卡洛斯三世大学华人学生协会
ASOCIACION DE ESTUDIANTES CHINOS DE
LA UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID

Unión de Estudiantes de Ciencias Jurídicas

- b) Por “archipiélago” se entiende un grupo de islas, incluidas partes de islas, las aguas que las conectan y otros elementos naturales, que están tan estrechamente relacionados entre sí que tales islas, aguas y elementos naturales formen una entidad geográfica, económica y política intrínseca o que históricamente hayan sido considerados como tal.

Esta es la consagración del **principio archipelágico**.

En el *Convenio del 58* no se reconoce la singularidad de los Estados Archipelágicos por lo que los espacios marinos se establecen desde las líneas de base de cada isla. Cuando se convoca la *III Conferencia de NU* sobre Derecho del Mar (1973-1982), una serie de Estados Archipelágicos liderados por *Mauricio* y *Fiji* reclaman el reconocimiento de la especificidad archipelágica y reivindican que el archipiélago sea reconocido como una **unidad**. Apoyando a los Estados Archipelágicos se encontraban los **Estados mixtos** (aquellos que tienen archipiélagos de Estado → archipiélago que no conforma la totalidad del territorio del Estado pero forma parte del Estado, es decir, son Estados que tienen parte continente y parte archipiélago. *Ejemplo*: Canarias y Azores).

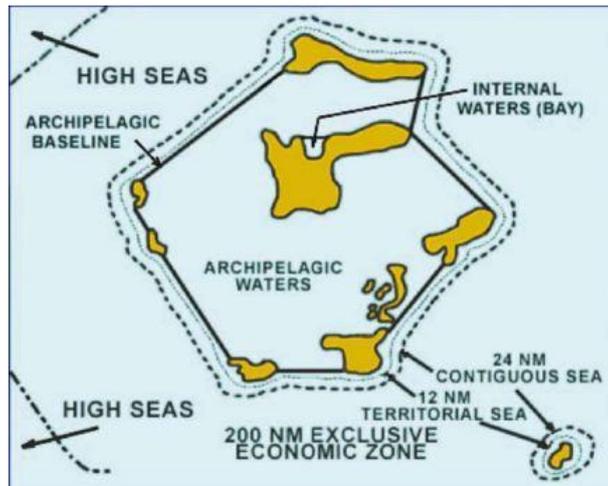
Sin embargo, el *CMB (1982)* va a reconocer la aplicación del **principio archipelágico** a los **Estados Archipelágicos pero no a los archipiélagos de Estado**. Esto quiere decir, que el principio archipelágico se va a reconocer a los Estados cuyo territorio está integrado por un archipiélago. Todo ello ha conducido a que los Estados mixtos reivindiquen el principio archipelágico a los Estados Archipelágicos.

- TRAZADO DE LÍNEAS DE BASE DE LOS ESTADOS ARCHIPELAGICOS: LAS LÍNEAS DE BASE RECTAS ARCHIPELAGICAS.

- a) En el perímetro archipelágico deben quedar comprendidas:
- las **principales islas** y
 - **un área** en que la **relación** entre la **superficie marítima y la terrestre** sea entre **1 a 1** (tanta agua como tierra) y **9 a 1** (9 veces más de agua que de tierra) (**art. 47.1**) → tanto si hay menos de una parte de agua por una de tierra, como si hay más de nueve partes de agua por una sola de tierra, el trazado no es válido.
- b) La longitud de la media de las líneas de base rectas no puede exceder de **100 millas** marinas, si bien se admite que un 3% del número total de líneas pueda alcanzar las **125 millas**.
- c) El trazado de las líneas de base **no debe desviarse** apreciablemente **de la dirección general** del archipiélago (**art. 47.3 CMB**).
- d) **No se trazarán hacia ni a partir de bajíos**, salvo que en ellos se hayan construido instalaciones que emerjan permanentemente sobre el nivel del mar, o estén situados a una distancia que no exceda de la anchura del mar territorial (**art. 47.4 CMB**).
- e) **No se podrá aplicar** este sistema si con ello se **afecta del alta mar o de la ZEE** el mar territorial de otro Estado (**art. 47.5 CMB**).



马德里卡洛斯三世大学华人学生协会
ASOCIACION DE ESTUDIANTES CHINOS DE
LA UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID



- CONSECUENCIAS DEL TRAZADO:

La anchura del mar territorial, la zona contigua, la ZEE y la plataforma continental se miden a partir de esas **líneas archipelágicas**.

La soberanía del Estado archipelágico se extiende a las aguas encerradas entre tales líneas, a las que se denomina aguas archipelágicas. (**art. 49 CMB**). Esa soberanía se extiende al:

- i. espacio aéreo situado sobre tales aguas
- ii. al lecho y subsuelo
- iii. a los recursos existentes en ellos.

- LAS AGUAS ARCHIPELÁGICAS:

Van a estar **bajo soberanía del Estado** que se va a extender al espacio aéreo, al lecho y subsuelo y a los recursos existentes en ellos.

No es el mismo régimen que el de las aguas interiores, aunque se podrán establecer aguas interiores en las archipelágicas que se delimitarán isla a isla mediante líneas de cierre, trazadas de conformidad a las relativas a bahías, puertos y desembocaduras de ríos (**arts. 9, 10 y 11 CMB**).

- RÉGIMEN JURÍDICO DE LAS AGUAS ARCHIPELÁGICAS:

1. Los Estados que tuvieran **reconocidos derechos anteriores** a la aplicación del **principio archipelágico** (1982), mantendrán esos derechos → Estamos ante el ejercicio de pesca tradicional, ese derecho no va a ser modificado.
2. Se reconocerán **derechos a todos los miembros de la Comunidad Internacional en aguas archipelágicas**: en el Convenio de 1958 la delimitación de los espacios marinos se hacía isla a isla y por ello los Estados que hubieran tendido cables deben poder participar



马德里卡洛斯三世大学华人学生协会
ASOCIACION DE ESTUDIANTES CHINOS DE
LA UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID

Unión de Estudiantes de Ciencias Jurídicas

en la conservación, reparación y sustitución de cables submarinos tendidos en sus aguas archipelágicas.

3. Régimen de paso a través de las aguas archipelágicas:
 - **Norma general:** todos los Estados gozan del derecho de paso inocente, en un régimen igual al del mar territorial.
 - **Si estamos en vías marítimas y rutas a áreas archipelágicas utilizadas para la navegación internacional** el régimen de paso es el siguiente (**Derecho de paso en tránsito**):
 - a. Los buques **no** pueden **desviarse** más allá de **25 millas** de las rutas de navegación internacionales fijadas.
 - b. **Nunca** podrán estar **más cerca del 10%** del punto más cercano a la isla.
 - c. Si atraviesan las aguas archipelágicas y el mar territorial: los buques y naves gozan de los derechos de navegación y sobrevuelo **normales**, sólo para los fines de un **tránsito ininterrumpido** entre una parte de alta mar o ZEE a otra: = paso en tránsito por estrechos
 - d. Podrá ser un paso **sumergido** y se permitirá el **tránsito aéreo libre**.

H) REGIMEN JURÍDICO DE LOS ESTRECHOS INTERNACIONALES.

- DEFINICIÓN:

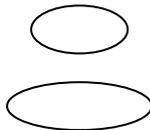
Un **estrecho** es “una contracción natural del medio marino entre dos espacios terrestres, ya tengan carácter continental, insular o mixto, que comunique dos partes de mar”.

Se considera **estrecho internacional** todo paso que “pone en comunicación dos partes de alta mar” y que “es utilizado con fines de la navegación internacional”. Así la noción de estrecho internacional está formada por tres elementos relevantes:

- a. El elemento **geográfico** → Se define como una parte del medio marino donde se contrae el mar que constituye un paso natural entre dos áreas de dicho medio.
- b. El elemento **funcional** → Exige esencialmente que se trate de una vía de comunicación utilizada para la navegación internacional.
- c. El elemento del **orden jurídico** → Consiste en que las aguas del estrecho formen parte del mar territorial de uno o varios Estados, de manera que no se deje extensión alguna de alta mar para la libre navegación a través de dicha vía.

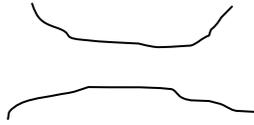
TIPOS DE ESTRECHOS:

- a. **Insular:**



马德里卡洛斯三世大学华人学生协会
ASOCIACION DE ESTUDIANTES CHINOS DE
LA UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID

b. **Continental:**



c. **Mixto:**



CATEGORÍAS DE ESTRECHOS:

a. Estrechos utilizados para la navegación internacional caracterizados por el **régimen de paso en tránsito:**

- Ejercicio de la **libertad de navegación y sobrevuelo**, de la que gozan todos los buques y aeronaves, exclusivamente para los **finés del tránsito rápido e ininterrumpido** por el estrecho únicamente para atravesar la zona, según su modo normal de navegación (**art. 39 CMB**).
- El requisito del tránsito rápido no impide el paso por el estrecho para entrar y salir de un Estado ribereño del estrecho, si se cumplen las condiciones de entrada en ese Estado (Malaka → Singapur).
- No se especifica si el paso en tránsito incluye el derecho del paso sumergido de buques **submarinos**, pero parece que de la expresión *libertad de navegación* (art. 38.2), la ausencia de una norma que prohíba el paso en inmersión y que se hable de “modo normal de navegación” se deriva ese derecho.
- La **libertad de paso sumergido y de sobrevuelo**, que implica el derecho de paso en tránsito, **son los dos aspectos que más claramente lo distinguen del derecho de paso inocente**.
- Derechos del Estado ribereño: puede establecer normas:
 - a. Sobre cuestiones aduaneras, fiscales, de inmigración y sanitarios.
 - b. Sobre prohibición de la pesca.
 - c. En materia de seguridad de la navegación y reglamentación del tráfico marítimo, lo que implica la posibilidad de establecer vías marítimas y dispositivos de separación de tráfico, ajustándose a las normas internacionales aceptadas.
- Obligaciones del Estado ribereño: El Estado ribereño está obligado a **no impedir el paso en tránsito**, debiendo **dar a conocer** con la publicidad adecuada cualquier **peligro para la navegación o el sobrevuelo** del que puedan tener conocimiento, así como de cualquier tipo de leyes y reglamentos adoptados → No obstante, cuando un buque mercante extranjero haya infringido las leyes y reglamentos sobre seguridad de



Unión de Estudiantes de Ciencias Jurídicas

la navegación y prevención de la contaminación y con ello cause o amenace causar graves daños al medio marino, los Estados pueden proceder a la **inspección física del buque en relación con la infracción** y, cuando las pruebas lo justifiquen, el inicio de un **procedimiento**, incluida la **retención** del buque.

- El Estado ribereño mantiene en todo caso su *soberanía residual* sobre:
 - los recursos.
 - el control de las actividades de investigación.
 - preservación del medio marino.
- Obligaciones de los buques y aeronaves cuando hacen uso de este derecho:
 - a. Abstenerse de la amenaza o uso de la fuerza.
 - b. Adoptar usos y prácticas internacionales en materia de seguridad, reducción y control de la contaminación de los mares.

b. Estrechos con **régimen de paso inocente**:

En aquellos estrechos utilizados para la navegación internacional si:

1. unen el mar territorial de un Estado con la alta mar o la ZEE de otro Estado.
2. los formados por el territorio continental de un Estado y una isla perteneciente al mismo Estado, cuando al otro lado de la isla existe una ruta de alta mar o una ruta que atraviese una ZEE de comodidad comparable desde el punto de vista de la navegación y de las características hidrográficas (Mesina).

Se debate sobre si se dejan fuera los estrechos formados por isla y continente cuando sean dos los Estados ribereños (Corfú entre Albania y Grecia) y los estrechos formados por dos islas (Menorca y Mallorca).

Se aplican las normas sobre el paso inocente en el mar territorial → los Estados ribereños pueden reglamentar el paso en superficie, está **prohibida** la navegación y el sobrevuelo.

Este derecho no puede ser suspendido



马德里卡洛斯三世大学华人学生协会
ASOCIACION DE ESTUDIANTES CHINOS DE
LA UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID



c. Estrechos **con regímenes especiales**:

El **artículo 35 c)** excluye del ámbito de aplicación de la Parte III de la Convención un reducido número de estrechos cuyo régimen de navegación está total o parcialmente **regulado por convenciones de larga data aun vigentes**, es decir, no se aplica ni el paso en tránsito ni el paso inocente. Se trata de:

- Los Estrechos Turcos (Bósforo y Dardanelos, que unen el Mar Negro con el Mediterráneo).
- Los Estrechos Daneses (Gran-Belt y Pequeño-Belt, entre el mar Báltico, Kattegat y el Mar del Norte).
- El Estrecho de Magallanes (entre el Atlántico y el Pacífico).

4. Las competencias del Estado sobre su espacio aéreo:

A) El espacio aéreo y sus límites:

- ✓ **Avances técnicos:** desde el s. XX se ha producido un gran avance, lo cual provocó un gran vacío legal en la materia e hizo que los Estados decidieran regularlo.
- ✓ **Protección de la seguridad nacional:** si aeronaves sobrevuelan el espacio aéreo de un Estado pueden ocurrir accidentes que pongan en peligro la seguridad de su población, de ahí que los Estados decidan protegerse en esta materia, fundamentalmente a través de tratados internacionales.
- ✓ **Intereses económicos:** desde el s. XX se presenta como un ámbito de interés económico, ya que las compañías son públicas, de los Estados, lo cual supone una gran fuente de ingresos a medida que se generaliza el uso de la aviación civil.



马德里卡洛斯三世大学华人学生协会
ASOCIACION DE ESTUDIANTES CHINOS DE
LA UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID

Unión de Estudiantes de Ciencias Jurídicas

✓ Regulación:

- Costumbre a partir de las legislaciones nacionales: se trata de normas consuetudinarias derivadas de los ordenamientos internos de los Estados, suelen ser costumbres regionales o bilaterales, y suelen generar contradicciones, contienen lagunas, son normas con muchas carencias y que tienden a preservar la soberanía del Estado de forma absoluta en detrimento de la cooperación internacional, de ahí que se haga necesario negociar normas de alcance general y consensuales. Dos grandes Tratados Internacionales en esta materia:
- **Convención de París sobre Navegación Aérea (1919)** → la fecha nos indica que se llegó a cabo esta Convención para regular los grandes avances técnicos que surgieron como consecuencia del conflicto bélico y que luego fueron susceptibles de aplicación a la navegación civil. Este Convenio quedó obsoleto de forma temprana debido a que era muy estricto y poco flexible, lo cual dificultaba la aplicación de estas normas a los nuevos avances en navegación civil. De ahí que fuera necesario negociar un nuevo Convenio que dio lugar a:
- **La Convención de Chicago sobre Aviación Civil Internacional (1944)** → la fecha también es significativa en este caso (consecuencia del conflicto bélico, II Guerra Mundial). Este nuevo convenio aprendió de los errores del anterior (París) y estableció una regulación flexible y susceptible de ser adaptada. Hoy en día sigue en vigor.
El Convenio de Chicago crea la **OACI** → Organización de la Aviación Civil Internacional. Se trata de una agencia especializada de Naciones Unidas.
El Convenio es susceptible de ser adaptado por las recomendaciones de la OACI a los Estados parte y por la celebración de acuerdos entre los mismos.

¿Qué es el espacio aéreo?

- ✓ No contamos con una definición convencional de espacio aéreo.



马德里卡洛斯三世大学华人学生协会
ASOCIACION DE ESTUDIANTES CHINOS DE
LA UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID

Unión de Estudiantes de Ciencias Jurídicas

- ✓ A lo sumo la Convención de Chicago de 1944 dispone en su **art. 1**: “*Los Estados contratantes reconocen que todo Estado tiene soberanía plena y exclusiva en el espacio aéreo situado bajo su territorio*”.
- ✓ Además, el territorio de un Estado comprende “*las áreas terrestres y las aguas territoriales adyacentes a ellas que se encuentren bajo su soberanía*” (**art. 2**). Este art. debemos de interpretarlo con el **Convenio de Montego Bay de Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982**, ya que en el año 1944 no existía un consenso sobre los espacios marinos, y hubo que esperar hasta 1982 para conocerlo.
El Convenio de Montego Bay establece que dos espacios marinos están sometidos a la soberanía de un Estado (esto se explica con mayor detalle en las lecciones 32 y 33):
 - Aguas interiores
 - Mar territorial: el límite horizontal es 12 millas.
- ✓ Sin embargo, ¿qué ocurre con el límite vertical del espacio aéreo? No existe una definición de límite vertical de espacio aéreo. El límite vertical que se establece es flexible, y se corresponde con la altura máxima que pueda alcanzar una aeronave civil, de tal forma que el límite vertical de un espacio aéreo siempre va a aumentar conforme avancen las tecnologías.
- ✓ Lo que está claro es que el régimen jurídico del espacio aéreo y del espacio ultraterrestre es distinto:
 - **Espacio aéreo**: soberanía plena y exclusiva del Estado.
 - **Espacio ultraterrestre**: se rige por el principio de no apropiación nacional.

Por lo tanto, después de todo esto, se puede hablar de ESPACIO AÉREO como la porción de la atmósfera terrestre que se proyecta sobre la superficie terrestre de un Estado, sus aguas interiores y su mar territorial.

B) La soberanía del Estado sobre su espacio aéreo y C) Régimen Jurídico internacional de la aviación civil.

- ✓ El instrumento al que hay que acudir es a la Convención de Chicago:
 - Aplicación exclusiva a las aeronaves civiles.
 - Creación de la OACI
- ✓ Art. 1 de la Conv. Chicago de 1944: “*Los Estados contratantes reconocen que todo Estado tiene soberanía plena y exclusiva en el espacio aéreo situado bajo su territorio*”.

TRÁFICO AÉREO COMERCIAL

- ✓ **Art. 3** Conv. Chicago: “*ninguna aeronave podrá sobrevolar el territorio de un Estado si no cuenta con su permiso*”.



马德里卡洛斯三世大学华人学生协会
ASOCIACION DE ESTUDIANTES CHINOS DE
LA UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID

Unión de Estudiantes de Ciencias Jurídicas

- ✓ Las libertades del aire:
 - **Libertades de tránsito:**
 - Sobrevolar el territorio de un Estado sin aterrizar.
 - Aterrizar por motivos no comerciales: se refiere a escalas técnicas
 - **Libertades de tráfico:**
 - Desembarcar pasajeros, correo y mercancías embarcadas en el territorio del Estado cuya nacionalidad tiene la aeronave.
 - Embarcar pasajeros, correo y mercancías con destino al territorio del Estado cuya nacionalidad tiene la aeronave.
 - Embarcar pasajeros, correo y mercancías con destino al territorio de cualquier Estado y desembarcar los procedentes de cualquiera de dichos territorios.
 - Estas libertades no se recogen en el Convenio de Chicago, aunque sólo en otros entre algunos Estados → la soberanía del Estado sobre su espacio aéreo es exclusiva, por lo que es precisa la autorización del Estado para ejercer esas libertades, pero...

- ✓ En relación a las libertades, hay que distinguir entre servicios regulares y no regulares:
 - **Servicios no regulares:** aeronaves que no sean de servicios internacionales de itinerario fijo se les permite la libertad de tráfico y de tránsito (**art. 5**):
 - Libertad de sobrevuelo
 - Escala técnica
 - Embarcar y desembarcar viajeros, carga o correo.
 - **Servicios regulares (art. 6):** la libertad de entrada en el espacio aéreo está sometida a la autorización estatal → regulación a través de acuerdos bilaterales. Estos acuerdos se basan en un principio de reciprocidad. El primer convenio en esta materia es el **Acuerdo marco de las Bermudas entre EEUU y UK de 1946.**

¿Por qué se reconoce a los no regulares y no se reconoce a los regulares? → porque los regulares eran ejercidos por el propio Estado, y estas manifestaciones públicas querían ser sometidas a control por parte de los otros Estados.

UE

- ✓ **Años 80:** proceso de desregulación y liberación del transporte aéreo.
- ✓ **STCJE Nouvelles Frontières (1984):** las libertades básicas del mercado único son aplicables (libre circulación de mercancías, capitales, personas y servicios).



马德里卡洛斯三世大学华人学生协会
ASOCIACION DE ESTUDIANTES CHINOS DE
LA UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID

Unión de Estudiantes de Ciencias Jurídicas

- ✓ **Cielo único europeo:** polifac común de transportes Reglamento CE 551/2004

LAS ZONAS PROHIBIDAS:

- ✓ **Art. 9** Convenio de Chicago: *“por razones de seguridad militar o de seguridad pública, un Estado puede prohibir o restringir que lo sobrevuelen, siempre que no se establezcan distinciones entre las aeronaves del Estado que se empleen en servicios internacionales regulares y las de otros”.*
 - Condiciones:
 - No puede ser discriminatoria, tiene que ser absoluta.
 - No puede extenderse de forma que entorpezca el tráfico aéreo.
 - Tiene que comunicarse a los demás Estados parte del Convenio de Chicago y a la OACI
 - Si una aeronave civil las sobrevuela, no se podrá utilizar la fuerza armada, sólo se podrá instar su aterrizaje.

ACTOS ILÍCITOS:

- ✓ **Convenio de Tokio de 1963 sobre infracciones y otros actos cometidos a bordo de aeronaves:** jurisdicción del Estado de la matrícula de la aeronave por delitos cometidos a bordo. Ejemplo: si se comete un asesinato en un avión, el Estado de la matrícula de la aeronave es el que puede ejercer la jurisdicción (independientemente de la nacionalidad de la víctima y el agresor).
- ✓ **Convenio de la Haya de 1970 sobre represión del apoderamiento ilícito de aeronaves:** (secuestro de aeronaves civiles) jurisdicción concurrente de:
 - El Estado de la matrícula
 - El Estado donde haya aterrizado.
 - EL Estado donde se encuentre el delincuente → los Estados acuerdan el ejercicio de la jurisdicción, si no, cualquiera de los tres la ejercerá (si la instan los 3, el primero que la instó es el que la ejerce).
- ✓ **Convenio de Montreal 1971 sobre represión de actos ilícitos contra la seguridad de la aviación civil y Protocolo 1988 para la represión de actos ilícitos de violencia en los aeropuertos que presten servicio a la aviación civil internacional:** exige al Estado donde se encuentren los delincuentes juzgar o extraditar. El caso típico en esta materia es el de Lockerbie, CS, Libia.



马德里卡洛斯三世大学华人学生协会
ASOCIACION DE ESTUDIANTES CHINOS DE
LA UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID

Unión de Estudiantes de Ciencias Jurídicas

- ✓ Para evitar conflictos entre Estados, el **art. 3 bis** del Convenio de Chicago impide que se use la fuerza contra una aeronave civil que sobrevuela sin autorización del Estado su espacio aéreo, pudiendo instar su aterrizaje (**vuelo 007 KAL coreano-Rusia 1983**. Como consecuencia de este caso se añadió el art. 3 bis.)



马德里卡洛斯三世大学华人学生协会
ASOCIACION DE ESTUDIANTES CHINOS DE
LA UNIVERSIDAD CARLOS III DE MADRID