

CAPÍTULO SEGUNDO

EL RÉGIMEN JURÍDICO DEL OCÉANO ÁRTICO

La clásica división dual y horizontal del medio marino entre «mar territorial-alta mar» fue objeto de una profunda transformación que desembocó en una multiplicación horizontal y vertical de los espacios jurídicos marinos para garantizar el control, la conservación y el aprovechamiento de los recursos naturales.

A pesar de la presencia de hielo, el océano Ártico no fue excluido de este proceso de reforma –o bien, revolución– del Derecho del Mar; esa presencia de hielo plantea precisamente, no obstante, una cuestión preliminar: el estatuto jurídico del hielo (A).

Las pretensiones de los Estados árticos (los comúnmente calificados en tanto que Estados árticos ribereños e Islandia) desembocaron en diversas controversias internacionales cuyas soluciones no sólo han facilitado la delimitación de distintos espacios marinos y submarinos en el océano Ártico, sino que han marcado importantes hitos en el proceso de desarrollo del Derecho del Mar; algunas de esas cuestiones de delimitación se han resuelto judicialmente, mientras que la solución de otras se ha alcanzado por vía convencional mediante acuerdos internacionales entre Estados árticos (B).

Sin embargo, lejos de estar totalmente delimitado, en el océano Ártico quedan viejas cuestiones pendientes y negociaciones en curso (C); además, con la llegada del nuevo milenio se han venido planteando nuevas cuestiones en relación con el límite exterior de las plataformas continentales árticas (D). Finalmente, queda (o mejor dicho, debería quedar) la *res communis omnium* árticas, a saber: el alta mar ártica y los fondos marinos árticos más allá de la jurisdicción nacional (E).

A. UNA CUESTIÓN PRELIMINAR: EL ESTATUTO JURÍDICO DEL HIELO EN EL OCÉANO ÁRTICO

En 1909, el Polo Norte se presentó ante los ojos de R. Peary cubierto casi por completo de «glace dure, à peine couverte de neige et que marquait de taches d'un bleu de saphir la glace d'eau douce des lacs de l'été précédent»¹⁵⁸.

Además del casquete polar, la cuenca ártica se caracteriza por la presencia de espacios marinos helados adyacentes a las costas, de un lado, y, de otro, de otras capas de hielo marino y de icebergs que flotan libremente en el océano Ártico.

En el marco de la secular obsesión territorial¹⁵⁹, la posibilidad de la ocupación humana del hielo adyacente a la costa, por un lado, y, por otro, de los grandes icebergs de forma llana –conocidos, no casualmente, como «islas de hielo»– despertó la idea de una cierta semejanza del hielo con la tierra¹⁶⁰.

Considerando que el hielo es agua sólida cristalizada y que las ciencias jurídicas se relacionan generalmente con la disciplina del medio físico manifestado en el estado líquido sólido y gaseoso, y no en una combinación entre aquéllos, en el siglo pasado se planteó la cuestión del estatuto jurídico del hielo, como una cuestión preliminar en el marco de la delimitación de los espacios marinos árticos sujetos a soberanía estatal.

Sin dedicar entonces particular atención a la distinción entre la presencia en el océano Ártico de hielo de agua dulce (del que está compuesto en parte el casquete polar y enteramente los icebergs, incluidas las islas de hielo) y de hielo marino (las capas de hielo flotantes que se forman a partir de las aguas marinas árticas, el hielo contiguo a las costas, y, en la medida que no es hielo de agua dulce, el casquete polar), la cuestión se planteó en los siguientes términos: ¿trae consigo la presencia

¹⁵⁸ R. Waultrin (R. Dollot): «Le problème de la souveraineté des Pôles», ob. cit., págs. 654-655; véase también, B. Scott: «Arctic Exploration and International Law», *AJIL*, vol. 3, 1909, págs. 928-941.

¹⁵⁹ G. Scelle: *Obsession du territoire. Essai d'étude réaliste de Droit International*, citado por P.-M. Dupuy: *Droit International Public*, Dalloz, Paris, 8^o ed., 2006, pág. 747.

¹⁶⁰ Al contrario de lo que ocurre con las islas de hielo, las capas de hielo marino que flotan en el océano Ártico no alcanzan una extensión suficiente (alrededor de 3 metros cuadrados) como para permitir una ocupación humana durante un período de tiempo relevante. Además, a diferencia de los icebergs, el hielo marino es, por naturaleza, mucho más vulnerable. Todo ello hace que su uso sea diverso: así, son normalmente ocupados por osos polares para descansar dentro de las largas actividades de natación para cazar focas o bien por los pueblos indígenas inuit para desarrollar puntuales actividades de caza (ballenas, focas y osos) y pesca.

de facto del hielo cambios *de iure* para el océano Ártico? En otras palabras, ¿está el océano Ártico sujeto, como cualquier otro océano, al Derecho general del Mar? ¹⁶¹

Actualmente, al distinguir entre el hielo marino y el hielo de agua dulce existente en el océano Ártico, no parece haber duda alguna sobre el hecho de que el primero de ellos, tanto adyacente a la costa como las capas flotantes, así como el casquete polar, tiene la misma condición jurídica que el mar (1); sin embargo, la incertidumbre jurídica se mantiene en relación con las islas de hielo que, siendo agua dulce helada que flota libremente por el océano Ártico, además de ser susceptibles de ocupación humana, son un potencial recurso natural no renovable (2).

1. La falacia de la histórica analogía «glacies firma-terra firma». El casquete polar como (alta) mar

A comienzos del siglo XX, la clásica libertad de navegación en alta mar no pudo ejercerse por todo el océano Ártico, pues la dimensión del casquete polar y la formación de hielo marino adyacente a las costas, particularmente en el período invernal, impedía *de facto* la navegación.

Pero si contribuía a impedir la navegación, el hielo que se formaba en espacios marinos adyacentes a las costas permitía, por el contrario, su ocupación humana. El diálogo internacional sobre el estatuto jurídico de ese hielo marino en la contigüidad de las costas, pero más allá de lo que otra forma sería el límite exterior del mar territorial –cuya anchura, por otra parte, divergía en las distintas posiciones mantenidas por distintos Estados–, giraba entonces básicamente en torno al contraste entre dos hipótesis: en primer lugar, considerar esa *glacies firma* como *terra firma-res nullius* y, por ello, susceptible de apropiación estatal (y es de suponer, aunque esto no se argumentaba, porque no parecía interesar, de desplazar la línea a partir de la que medir los espacios marinos); y, en segundo lugar, calificarla como *mare liberum-res communis*, lo que por el contrario la convertía en un bien no susceptible de apropiación por parte de ningún Estado, en tanto que alta mar.

Inicialmente, ante el establecimiento humano –aunque de carácter temporal– en los espacios cubiertos de hielo, la primera hipótesis resultó más apoyada. Según la lógica del principio *accessorium sequitur principale*, una parte de la doctrina consi-

¹⁶¹ R. Waultrin (R. Dollot): «Le problème de la souveraineté des Pôles», ob. cit., págs. 655 ss.

deró que la extensión *ipso facto* de un único espacio marino cubierto de hielo, incluso más allá de lo que de otra forma sería el límite entonces del mar territorial, podría ser calificada como accesión natural a la tierra firme del Estado ribereño y, por tanto, bajo su soberanía¹⁶².

En este sentido, un ejemplo de su aplicación fue el caso suscitado con ocasión de la construcción de un casino fuera de lo que de otra forma sería el límite del mar territorial de Alaska; la intención era eludir la jurisdicción de los Estados Unidos, pero, finalmente, aplicando la analogía *glacies firma-terra firma*, el Tribunal norteamericano resolvió en el sentido de afirmar la jurisdicción del Estado¹⁶³.

Sin embargo, no creó un precedente normativo¹⁶⁴, pues, posteriormente, se debatió que la *glacies* no podía ser *firma* por su propia naturaleza: cíclicamente, parte del hielo marino se forma en el período invernal y se derrite durante el verano creando «espacios de geometría variable»¹⁶⁵. Ahí residía el principal punto débil de la analogía *glacies firma-terra firma*, lo que la hizo caer en el descrédito; a esto se sumó el éxito de la analogía *glacies-mare*, que fue apoyada por quienes nunca abandonaron la hipótesis opuesta, es decir, que la presencia *de facto* de hielo en el océano Ártico no suponía cambios *de iure*, y, por tanto, simplemente consideraron que a pesar de la presencia del hielo dicho océano estaba, como cualquier otro océano, dividido en dos regímenes y espacios según el Derecho Internacional general entonces vigente¹⁶⁶: la soberanía en el mar territorial y la libertad en el alta mar.

¹⁶² R. Waultrin (R. Dollot) aclara que: «terre ferme ou glace immobile, [...] les pôles sont susceptibles d'appropriation, par suite permettent l'exercice d'une souveraineté», mientras que: «mer libre ou glace flottante soumise aux perpétuelles dérives des courants polaires, les pôles ne sont pas susceptibles d'appropriation et constituent un domaine maritime, une *res communis*» [«Le problème...» ob. cit., págs. 655-656].

¹⁶³ L. Rolland afirma que «quand il y a congélation de la limite considérée comme normale, la mer territoriale s'étend, *ipso facto*, pour autant, tant que les glaces ne sont point fondues» [«Etats-Unis d'Amérique, Alaska. Maison de jeu établie sur les glaces au-delà de la limite des eaux territoriales», *RGDIP*, t. XI, 1904, págs. 340-345, pág. 344].

¹⁶⁴ En muy pocos casos se aplicó la analogía *glacies firma-terra firma*. Tras los más relevantes, con ocasión del caso relativo a la caza de una osa polar en un espacio marino cubierto de hielo situado más allá del mar territorial de Canadá, se afirmó que: «the sea-ice, extending off from land, is within the jurisdiction of the [Canadian] Government» [caso *R. v. Tootalik E4-321 (1969)*, citado por S. B. Boyd: «The Legal Status of the Arctic Sea Ice: A Comparative Study and Proposal», *The CanYIntLaw*, vol. 98, 1984, págs. 98-152, pág. 110]. Más específicamente, el juez canadiense Morrow se refirió al hielo marino como un «attribute of land» [*ibidem*].

¹⁶⁵ M. Bedjaoui: «Le statut de la glace en Droit International», en M. Rama Montaldo (dir.): *El Derecho Internacional...*, ob. cit., págs. 713-729, pág. 721.

¹⁶⁶ «And so the rules of the Law of Nations that recognize the freedom of the high seas, would seem to apply naturally to a moving and shifting substance like the North Polar Sea ice at all points beyond the customary three-mile limit from the shore» [T. W. Balch: «The Arctic and Antarctic regions and the Law of Nations», *AJIL*, vol. 2, n.º. 2, 1910, págs. 265-275, pág. 266]. Del mismo

En definitiva, la falacia de esta histórica analogía se manifiesta por el hecho de que, con el transcurso del tiempo, la regla generalmente aceptada ha sido la consideración de los espacios marinos cubiertos de hielo, incluido el casquete polar, *como si* de cualquier otro espacio marino se tratase. De hecho, la excepción que confirma la regla se encontraría en la CNUDM, que recoge la denominada «excepción ártica» del artículo 234 de la CNUDM (asimismo conocida como «cláusula canadiense»¹⁶⁷) sobre la protección y preservación del medio marino en zonas cubiertas de hielo: esta disposición confiere a los Estados ribereños el derecho a dictar y hacer cumplir en esas zonas dentro de los límites de la ZEE leyes y reglamentos no discriminatorios que sean más rigurosos que las reglas internacionales y los estándares generalmente aceptados, y considera a dichas zonas cubiertas de hielo en tanto que espacios marinos.

Y, por eso, más allá de la ZEE, el casquete polar no puede sino considerarse como alta mar.

2. Las incertidumbres sobre el estatuto jurídico de las islas de hielo

Fenómeno opuesto a la *accessio* de hielo marino a las costas es la *separatio* de los glaciales continentales de las mismas que se convierten en icebergs flotantes en el océano Ártico y suelen ser denominados «islas de hielo» cuando tienen la forma de grandes plataformas susceptibles de ocupación humana¹⁶⁸.

No obstante la aspiración de la CNUDM «de solucionar con espíritu de comprensión y cooperación mutuas todas las cuestiones relativas al Derecho del

autor, véase también «Les Régions Arctiques et Antarctiques et le droit international», *RDI*, 2 serie, vol. XII, 1910, págs. 434-442, pág. 434. Además, véase el estudio de J. B. Scott en relación con la exploración del Ártico desde una perspectiva de Derecho Internacional: «Arctic exploration and International Law», *ob.cit.*, págs. 928-94.

¹⁶⁷ O. S. Stokke: «A Legal Regime for the Arctic? Interplay with the Law of the Sea Convention», *Marine Policy*, vol. 31, 2007, págs. 402-408; R. Huebert: «Article 234 and Marine Pollution Jurisdiction in the Arctic», en A. G. Oude Elferink y D. R. Rothwell: *The Law of the Sea...*, *ob. cit.*, págs. 249-262.

¹⁶⁸ A comienzos del siglo XX, la fuerza aérea soviética avistó distintas formaciones de hielo que denominó «islas de hielo» debido a sus peculiares características. En este sentido, en un estudio científico de 1955, el profesor ruso Zubov afirmó que: «The shape (as viewed in plan) is nearly oval. Their horizontal and vertical sizes are very large; they have areas as much as hundreds of square kilometres, and rise 10 to 15 meters above the level of the ordinary sea ice. They may have, along their whole length, ice-ridges in almost parallel rows with crests at a distance of 300 to 1000 metres from each other. An observation over several years has shown, the ice islands remain practically unchanged in shape and size, the fact which proves their great thickness and strength» (en «Arctic Ice-islands and How They Drift», *Defence Research Board of Canada*, de abril de 2005, traducido desde *Priroda* 1955, n. 2, 37-45, por E.R. Hope).

Mar»¹⁶⁹, las islas de hielo no están reguladas por la misma y, por tanto, siguen rigiéndose exclusivamente por «las normas y principios de Derecho Internacional general»¹⁷⁰.

Históricamente y, sobre todo, durante la Guerra Fría, se tomó en consideración una cierta analogía *glacies fluctuans-terra nullius*, que dio soporte a la ocupación de algunas islas de hielo por la antigua URSS y los Estados Unidos según la lógica del *prior in tempore potior in iure*¹⁷¹; la finalidad de estas ocupaciones era principalmente su utilización, al menos aparentemente, como estaciones flotantes de investigación. Por su parte, también Canadá procedió esporádicamente a esta práctica con la intención de utilizarla además como estación de perforación¹⁷².

Es evidente que la ocupación de islas de hielo plantea cuestiones particulares que no encuentran fácil y específica respuesta en las normas y principios de Derecho Internacional general. Básicamente, por un lado, se podría acudir a la analogía jurídica «islas de hielo-buque» considerando que la regulación de las islas de hielo dependería del espacio jurídico en que temporalmente se encontraran: mar territorial, zona contigua, zona económica exclusiva o alta mar (2.1). Por otro lado, para hacer frente a la necesidad de regular su utilización como estaciones para la investigación científica o para la perforación e, incluso más recientemente, siendo en definitiva icebergs, como potencial recurso de agua dulce, se podría argumentar que

¹⁶⁹ Primer párrafo del Preámbulo de la CNUDM.

¹⁷⁰ El último párrafo del Preámbulo de la Convención de 1982 recoge la fórmula tan habitual en los tratados normativos universales (o «tratados-ley»), como ambigua en su significado y alcance: «...las normas y principios de derechos internacional general seguirán rigiendo las materias no reguladas por esta Convención». Desde luego, y como la CIJ puso bien de manifiesto en las sentencias de 1984 y 1986 en el asunto de las *actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua* (Nicaragua c. EE.UU. de América), la existencia de un tratado no trae consigo la abolición de las normas y principios de Derecho Internacional general (por ejemplo, costumbres preexistentes y codificadas en el tratado o que cristalizan o son generadas a raíz del tratado). Las materias reguladas por esas normas y principios y por la Convención, se rigen por la Convención... y por esas normas y principios; las materias no reguladas por la Convención, «exclusivamente» por las normas y principios de Derecho Internacional general.

¹⁷¹ La expresión «first come, first served» se entiende en este estudio como una cierta actualización del clásico principio *prior in tempore potior in iure*.

¹⁷² La primera isla de hielo fue ocupada por los rusos en 1937 y se denominó *North Pole Drift Station (NP-1)* y, hasta el momento en el que se escribe, la última ocupación ha tenido lugar en 2003, *North Pole Drifting Station (NP-32)*. Por su parte, desde los años cincuenta, los Estados Unidos han ocupado cinco islas de hielo denominadas *Alpha, Arlis I, Arlis II, Charlie* y *Fletcher's T-3* [Cf. J. E. Sater: *Arctic Drifting Stations*, The Arctic Institute of North America, Washington, D.C., 1968]. Finalmente, Canadá ocupó una sola isla de hielo en los setenta durante unos meses para llevar a cabo estudios geológicos sobre la zona de subsuelo del *Lomonosov Ridge* [Cf. D. Pharand: «The Legal Status...», ob.cit., pág. 88].

la utilización de las mismas –como estación natural de investigación y/o perforación o como recurso de agua dulce– define su estatuto jurídico (2.2).

2.1. El caso Escamilla y la evolución interpretativa de la doctrina: la analogía «isla de hielo-buque»

A comienzo de los años setenta, algunos incidentes ocurridos «en bordo de» las islas de hielo hicieron surgir el problema de su estatuto jurídico. De particular importancia fue el caso *U.S. v. Escamilla* de 1972, relativo a la muerte de un nacional estadounidense en una isla de hielo (conocida como *Fletcher Ice Islands T-3*) ocupada, mientras flotaba en las 100 millas alrededor del archipiélago canadiense, por los Estados Unidos; aguas sobre las cual Canadá reclama(ba) soberanía de acuerdo con el *Arctic Waters Pollution Prevention Act* de 1970.

El acusado de homicidio, Mario J. Escamilla, juzgado culpable en primera instancia por la Corte del Distrito Este del Estado de Virginia, recurrió la sentencia cuestionando la jurisdicción de los Estados Unidos en favor de Canadá.

Canadá –tomando esta ocasión para reforzar la efectividad de la mencionada Acta de 1970 – sostuvo en una nota diplomática que «[t]he Canadian Government continues to reserve its position on the question of jurisdiction over the alleged offences but would not object to having *the drifting ice formation in question treated as a ship* for the purposes of the particular legal proceedings concerned in order to facilitate the course of justice and if it is considered necessary for the purposes of legal proceedings in question the Canadian Government hereby waives jurisdiction»¹⁷³.

Por su parte, los Estados Unidos –que nunca aceptaron la reclamación de soberanía canadiense al considerar, por el contrario, las aguas del archipiélago sujetas al clásico principio de libertad de navegación¹⁷⁴– afirmaron que la isla de hielo «was not only high seas itself, it floats around on the high seas»¹⁷⁵.

¹⁷³ Citado por S. B. Boyd: «The Legal Status of the Arctic Sea Ice...», ob. cit., pág. 108. Véase también, F. M. Auburn: «International Law and Sea-Ice Jurisdiction in the Arctic Ocean (based on *US v. Escamilla*)», *ICQL*, vol. 22, n. 3, 1973, págs. 552-557.

¹⁷⁴Cf. el extracto del estudio elaborado por el servicio de investigación e información del Parlamento canadiense, sección de asuntos políticos y sociales: «[i]n 1970, the Canadian government enacted the *Arctic Waters Pollution Prevention Act*, which asserts Canadian regulatory control over pollution within a 100-mile zone. In response, a U.S. foreign relations document from 1970 stated, “We cannot accept the assertion of a Canadian claim that the Arctic waters are internal waters of Canada.

En este sentido, la Corte estadounidense resolvió finalmente a favor de la jurisdicción americana, combinando la consideración de la isla de hielo como agua en alta mar y la aplicación, no del principio de territorialidad o lugar de la comisión del delito, sino del principio de personalidad pasiva, esto es, la atribución de la jurisdicción en función del Estado del cual la víctima es nacional.

De todas maneras, la preocupación primordial de ambos Estados no se hallaba en el estatuto jurídico de la isla de hielo, sino en él de las aguas en que ésta se encontraba en el momento de la comisión del delito.

Colateralmente, la sentencia despertó una cierta curiosidad sobre el estatuto jurídico de las islas de hielo. Unos años después, desde una perspectiva más bien territorial, las reflexiones vertidas por el profesor canadiense D. Pharand en su curso monográfico en la Academia de Derecho Internacional de La Haya sobre el estatuto jurídico de las regiones árticas, incluso él del océano ártico y de las islas de hielo, llevaron a la siguiente pregunta: «¿podrían las islas de hielo ser consideradas como islas naturales, o como islas artificiales o como buques?»¹⁷⁶

Retomando la posición del gobierno canadiense en el mencionado caso *Escamilla* y volviendo atrás a la célebre expedición polar del noruego F. Nansen en su navío flotante *Fram*, construido para flotar sobre el hielo evitando así los eventuales destrozos derivados de la presión lateral del mismo durante la navegación¹⁷⁷, el profesor Pharnad llegó al propio convencimiento de la existencia de una cierta semejanza entre los navíos flotantes sobre el hielo y las islas de hielo. De ahí que

... Such acceptance would jeopardize the freedom of navigation essential for United States naval activities worldwide” » [M. Carnaghan: *Canadian Arctic Sovereignty*, de 6 de enero de 2006; disponible en: <http://www.parl.gc.ca/information/library/PRBpubs/prb0561-e.htm>]

¹⁷⁵ Citado por S. B. Boyd: «The Legal Status of the Arctic Sea Ice...», ob. cit., pág. 118.

¹⁷⁶ Cf. el siguiente extracto del ya citado curso monográfico: «[t]he question of the legal status of ice island is of comparatively recent origin, and no customary law has yet developed through the practice of States. [...] Since a complete legal vacuum exists on the question, it would seem that the best way to proceed by analogy with similar objects already subject to legal regimes. Three main analogies present themselves and, putting them in the form of a question, it may be asked: could an ice island be considered as a natural island, an artificial island or a ship?» [«The Legal Status...», ob. cit., pág. 93].

¹⁷⁷ Basándose en la experiencia del buque «La Jeannette», aprisionado y destrozado por los hielos al norte de las islas de Siberia, y cuyos restos fueron recogidos tres años más tarde en el extremo sudoeste de Groenlandia, F. Nansen dedujo la existencia de una deriva transpolar del hielo por las corrientes del océano Ártico. De allí, según sus planes, las corrientes llevarían al «Fram» flotando sobre el hielo hacia el Polo Norte en el transcurso de dos o tres años. El «Fram» zarpó desde Kristiania (Oslo) el 25 de junio de 1893 y nunca alcanzó el Polo Norte, llegando a un máximo de 85° de latitud norte; de todas maneras, fue muy importante desde un punto de vista de las investigaciones científicas que se desarrollaron durante la travesía y que fueron editados en seis volúmenes (F. Nansen *et alii*: *The Norwegian North Polar Expedition 1893-1896*, Longmans, London, 1906).

apoyara la tesis de la analogía jurídica de las islas de hielo, mientras fuese posible, con los buques¹⁷⁸.

En este sentido, tras la *separatio* de la costa y mientras se encontrase en alta mar, la isla de hielo se consideraría como *terra nullius* y adquiriría el estatuto jurídico de un buque en el momento en que un Estado la ocupase.

Sin embargo, y a pesar de que la Convención MARPOL 73/78 y otros tantos tratados adoptan una definición amplia del buque, para incluir por ejemplo a las plataformas fijas o flotantes¹⁷⁹, esta posición doctrinal no estuvo exenta de críticas.

2.2. La isla de hielo como forma de utilización del mar

La analogía «isla de hielo-buque» fue criticada, no tanto en favor de la analogía «isla de hielo-agua» acogida en el citado caso jurisprudencial por la Corte americana, sino por la necesidad de abandonar finalmente el instrumento jurídico de la analogía y, mediante una interpretación alternativa, de valorar directamente la peculiaridad que las islas de hielo presentan como forma de explotación del mar en tanto que puedan ser consideradas como estaciones naturales de investigación y/o perforación y, incluso, como recursos de agua dulce¹⁸⁰.

(i) Llegados a este punto, cabe preguntarse si la ocupación y la utilización por parte de un Estado legitimaría o no en sí misma la exploración y explotación de los recursos naturales en los espacios marinos y submarinos correspondientes a la posición (provisional) de la isla de hielo en un lugar y momento determinados¹⁸¹. Y a la luz de las polémicas actuales sobre la delimitación de la plataforma continental, la

¹⁷⁸ «[...] it would seem that the most practical and realistic way to deal with the problem is to consider them as ships and apply their legal regime to the extent that it is applicable» [D. Pharand: «The Legal Status...», ob.cit., pág. 100].

¹⁷⁹ Por ejemplo, art. 2.4 de la Convención MARPOL 73/78. Otros tratados anteriores y posteriores son más restrictivos, por ejemplo: definen al «buque» como toda nave apta para la navegación cualquiera que sea su tipo, y todo artefacto flotante, pero excluyen las instalaciones o aparejos destinados a la exploración y explotación de los recursos del fondo de los mares, de los océanos o sus subsuelos (art. II.2 del Convenio internacional relativo a la intervención en alta mar en casos de accidentes que causen una contaminación por hidrocarburos de 1969); o definen toda instalación o estructura mar adentro fija o flotante, dedicada a actividades de explotación, explotación o producción de gas o hidrocarburos, o a la carga o descarga de hidrocarburos, como «unidad mar adentro» (por ejemplo, art. 2.4 del Convenio internacional sobre cooperación, preparación y lucha contra la contaminación por hidrocarburos de 1990).

¹⁸⁰ «Now what is the status of these drifting camps? They are not to be assimilated with ships, because they are not registered as such. It is a form of use of the high sea» [M.W. Mouton: «The International Regime...», ob. cit., pág. 209].

¹⁸¹ Para una breve discusión sobre el tema, véase, M. W. Mouton, *ibidem*, págs. 209 ss; y D. Pharand: «The Legal Status...», ob. cit., págs. 93 ss.

eventual intensificación de la ocupación de islas de hielo para ser utilizadas como estación de perforación, con miras a la explotación una vez superadas las limitaciones tecnológicas actuales, podría ser razón de ulteriores controversias tanto entre los Estados ribereños árticos como entre ellos y los no árticos.

La problemática que se plantea es la siguiente: ¿podría una expedición española, por ejemplo, ocupar una isla de hielo en la alta mar ártica y utilizarla como estación de perforación? En otras palabras, ¿las islas de hielo generan, en cuanto *isla*, espacios jurídicos (sub)marinos aunque, por el hecho de ser *hielo*, no tengan plataforma continental?

(ii) Ahora bien, se podría encontrar una solución planteando la siguiente situación jurídica de acuerdo con una interpretación teleológica de la CNUDM. Basándose en la utilización de las islas de hielo para la investigación científica, les serían susceptibles de aplicación las normas sobre investigación científica, de acuerdo con la Parte XIII de la CNUDM. En este sentido, podrían ser consideradas, *mutatis mutandis*, como instalaciones (naturales) de investigación científica en el medio marino de acuerdo con la Sección 4 de la mencionada Parte XIII. En particular, su artículo 259 proporcionaría una respuesta sobre la condición jurídica de la isla de hielo pues aclara que las instalaciones no poseen la condición jurídica de islas y, por tanto, no generan espacios jurídicos (sub)marinos.

(iii) Sin embargo, la mayor vulnerabilidad del hielo debida al fenómeno del cambio climático hace más precaria su utilización como estación de investigación/perforación. Mirando al futuro, el rápido desarrollo tecnológico podría traer consigo la posibilidad que, tras su utilización para la investigación científica y, al parecer, antes de su inevitable y cada vez más rápido derretimiento en el océano Ártico, las islas de hielo podrían ser explotadas como recurso natural en interés de la humanidad pues, de acuerdo con el artículo 241 de la CNUDM, la investigación científica no se reconoce como base jurídica para las reivindicaciones estatales sobre parte alguna del medio marino o sus recursos. Por tanto, la isla de hielo podría ser considerada asimismo como una nueva forma de explotación del océano Ártico en cuanto recurso de agua dulce flotante en su superficie.

En este sentido, evitando su pérdida en el océano Ártico pero sin caer en una comercialización brutal de este bien común, en el marco de un Derecho Internacional de la solidaridad no podría ser del todo atrevido tomar en consideración la posi-

bilidad de considerar las islas de hielo (por lo menos aquellas) que flotan en la alta más ártica como islas de «toda la humanidad». El reconocimiento de la existencia de un interés común podría poner la base de la internacionalización de las islas de hielo hacia un cierto equilibrio entre, la conservación (hasta posible) por un lado y, por otro lado, la explotación en el interés de la humanidad de este recurso no renovable que flota en el océano Ártico¹⁸².

Actualmente las islas de hielo siguen siendo ocupadas¹⁸³ y continúan las preocupaciones ante la necesidad de una regulación a nivel internacional que, en el interés general –y, sería deseable, en interés de la humanidad–, analice y aclare finalmente las incertidumbres jurídicas todavía existentes.

B. VIEJAS CUESTIONES RESUELTAS

Sin que la presencia de costas cubiertas de hielo ocasionara particulares problemas, pues la mayor parte de ellas sólo lo está en el período invernal¹⁸⁴, los Estados árticos ribereños han trazando las líneas de base a lo largo de todas sus costas o de la mayor parte de ellas, para delimitar sus fronteras nacionales en los espacios marinos y submarinos generados por dichas costas¹⁸⁵.

¹⁸² Considerando la isla de hielo como forma de utilización del mar y hipotizando su posición dentro de la jurisdicción de un Estado, G. F. Graham afirma que: «[a]lthough there may be reason to regard floating islands as a third type of space (alongside lands and water) to which State sovereignty might address itself, it would seem more plausible to consider ice as a natural resource over which a State may presumably exercise sovereign rights. Such a concept might be quite useful within, for instance, the exclusive economic zone» [«Ice in International Law», *Thesaurus Acroasium*, n. 7, 1977, págs. 492-494].

¹⁸³ Por ejemplo, en 2003 la Federación de Rusia ocupó su vigésima segunda isla de hielo (denominada, *North Pole Drifting Station SP-32*), habiendo comenzado su cómputo en los años treinta del siglo pasado. Cf. *Center Pole, Polus Arctic and Antarctic Expedition Center*: <http://www.polus.org/>

¹⁸⁴ El problema potencialmente hubiera podido presentarse en el caso de la delimitación marítima de los espacios generados por Groenlandia, donde la costa está cubierta de hielo. Sin embargo, en el caso que analizaremos *infra* entre Groenlandia y Jan Mayen, la línea de base trazada por Dinamarca fue elaborada sobre promontorios e islotes fácilmente identificables como tales no obstante la presencia de hielo y, al no existir ninguna oposición al respecto, dicha línea fue aceptada por la CIJ. En principio, el problema del trazado de las líneas de base cuando las costas están cubiertas de hielo se podría presentar más bien en relación con la Antártida. Para un análisis sobre la cuestión, S. B. Kaye: «Territorial Sea Baselines along Ice-Covered Coasts: International Practice and Limits of the Law of the Sea», *ODIL*, vol. 35, 2004, págs. 75-102.

¹⁸⁵ Cf. *United Nations, The Law of the Sea, Baselines: National Legislations with Illustrative Maps. Office for Ocean Affairs and the Law of the sea*. Véase, también los comentarios doctrinales de, entre otros, T. Scovazzi: «The Baseline of the Territorial Sea: The Practice of Arctic States», in A.G. Oude Elferink y D.R. Rothwell (eds.): *The Law of the Sea and Polar Maritime Delimitation and Jurisdiction*, London, 2001, págs. 69-84.

Al respecto, se analizarán las más relevantes cuestiones jurídicas que han sido resueltas judicialmente (1) y convencionalmente (2).

1. Cuestiones resueltas judicialmente: la jurisprudencia relevante de la Corte Internacional de Justicia

Este apartado no pretende aportar un análisis exhaustivo de los casos que se estudiarán a continuación en relación con Noruega (1.1), Islandia (1.2) y Dinamarca por Groenlandia (1.3), pues solo se limitará a poner de manifiesto las cuestiones más específicamente relacionadas con la delimitación de espacios marinos en los mares regionales árticos en los que surgieron las controversias.

1.1. Noruega y la línea de base recta¹⁸⁶

Con el Decreto Real de 1935, Noruega trazó, empleando el método de las líneas de base rectas, el límite de la proyección marina de su soberanía territorial al norte del Círculo Polar Ártico. La *ratio essendi* se encontraba en la reserva del derecho exclusivo de pesca a sus nacionales ante las frecuentes incursiones de los palangreiros extranjeros en las ricas ensenadas de la costa noruega, a las que el Decreto se refería como «zona de pesca». La CIJ interpretaría después, que no había duda que dicha zona delimitada por el Decreto de 1935 no sería otra cosa que el espacio que Noruega consideraba que era mar territorial¹⁸⁷.

La aplicación de este método afectó sobre todo a los intereses económicos del Reino Unido que, tras insatisfactorias negociaciones y muchos casos de apresamientos y condenas, en 1949 incoó un procedimiento ante la CIJ Admitiendo las cuatro millas de anchura del mar territorial reivindicadas por Noruega¹⁸⁸, el Reino

¹⁸⁶ *Fisheries case (United Kingdom v. Norway), Judgment of December 18th, 1951, ICJ Reports 1951*, pág. 116.

¹⁸⁷ La puntualización de la CIJ en el caso relativo a las pesquerías es muy clara al respecto: «Although the Decree of July 12th 1935, refers to the *Norwegian fisheries zone* and does not specifically mention the territorial sea, there can be *no doubt that the zone delimited by this Decree is none other than the sea area which Norway considers to be her territorial sea*. That is how the Parties argued the question and that is the way in which they submitted it to the Court for decision» [*Fisheries case*, cit., pág. 123]. La cursiva no se halla en el original.

¹⁸⁸ La cuestión de la anchura del mar territorial ha sido debatida durante largo tiempo. La distancia de tres millas, equivalente a la que normalmente alcanza un tiro de cañón, pareció ser, en un primer momento, la mayormente aceptada, sin que ello implicara su general aceptación. Su lógica se desprende de manera sencilla del comentario de un autor italiano, Ferdinando Galiani: «Mi parrebbe

Unido solicitó a la CIJ que declarara si el método de las líneas de base rectas del Decreto de 1935 y las líneas efectivamente trazadas eran conformes o no con el Derecho Internacional. La CIJ decidió la conformidad de ambas basándose en las siguientes razones: el método resultaba necesario por la geografía de la costa noruega y las líneas estaban trazadas de manera razonable respetando la dirección general de la costa¹⁸⁹.

De ello se deriva una importante contribución de Noruega al proceso de desarrollo del Derecho del Mar, pues el método del trazado de la línea de base recta se codificó como método complementario a la línea de bajamar en el artículo 4 del Convenio sobre mar territorial y zona contigua, adoptado, junto con tres convenios más,

peraltro ragionevole, che senza attendere a vedere se in atto tenga il Sovrano del territorio costrutta taluna torre o batteria, e di qual calibro di cannoni la tenga montata, si determinasse fissamente, e da per tutto la distanza di tre miglia dalla terra, come quella, che sicuramente è la maggiore ove colla forza della polvere finora conosciuta si possa spingere una palla, o una bomba» [*Dè doveri dei principi naturali verso i guerreggianti, e di questi verso i neutrali, libri due*, 1972, libro II, capitolo I, pár. 1 citado por T. Scovazzi: «Le régime des eaux historiques», en D. Pharand and U. Leanza (eds.): *The Continental Shelf and the Exclusive Economic Zone. Delimitation and Legal Regime*, Publications on Ocean Development, vol. 19, Martinus Nijhoff Publishers, The Hague, 1993, págs. 321-331, pág. 323.]. Ni en la Conferencia de Codificación de La Haya de 1930 ni en las Conferencias de las Naciones Unidas sobre Derecho del Mar (Ginebra, la Primera Conferencia de 1958 y la Segunda Conferencia de 1960) pudo lograrse un acuerdo, salvo para hacer constar que la regla de las tres millas auspiciada por las entonces potencias marítimas (entre otras, el Reino Unido) no era una norma consuetudinaria de carácter general. Este caso de las pesquerías es emblemático al respecto: las cuatro millas de mar territorial reivindicadas por Noruega fueron aceptadas por el Reino Unido.

¹⁸⁹ *Fisheries case, cit.*, pág. 143. Además, hay que constar que Noruega utilizó, entre otros argumentos, la presencia de títulos históricos sobre la zona de pesca en controversia. Por consiguiente, Reino Unido pidió a la Corte que tratara la cuestión de los títulos históricos sobre las aguas de Noruega, pues consideró que los títulos históricos dividían las aguas de Noruega en dos espacios jurídicos diferentes. Al respecto, Reino Unido concluyó que: «Norway is entitled, on historic grounds, to claim as internal waters all fjords and sunds which have the character of a bay. She is also entitled on historic grounds to claim as Norwegian territorial waters all the waters of the fjords and sunds which have the character of legal straits (Conclusions, point g), and, either as internal or as territorial waters, the areas of water lying between the island fringe and the mainland (point II and second alternative Conclusion II)» [Ibidem, pág. 130]. De ahí que la CIJ, ante la falta de claridad del significado y alcance de los títulos histórico sobre las aguas - concepto que presenta todavía muchas incertidumbres jurídicas por falta de un tratamiento de carácter convencional [véase *infra* Sección C de este Capítulo Segundo.]– ofreció una definición de aguas históricas como «waters which are treated as internal waters but which would not have that character were it not for the existence of an historic title» [ibíd, pág. 130]. Al respecto, para una discusión sobre las aguas históricas, véase, la opinión disidente a la sentencia en análisis del juez de la CIJ, Sr. J. E. Read.

Finalmente, la CIJ aclaró que: «[t]he Norwegian Government does not rely upon history to justify exceptional rights, to claim areas of sea which the general law would deny; it invokes history, together with other factors, to justify the way in which it applies the general law» y afirmó que: «[t]his conception of an historic title is in consonance with the Norwegian Government's understanding of the general rules of international law. In its view, these rules of international law take into account the diversity of facts and, therefore, concede that the drawing of base-lines must be adapted to the special conditions obtaining in different regions. In its view, the system of delimitation applied in 1935, a system characterized by the use of straight lines, does not therefore infringe the general law; it is an adaptation rendered necessary by local conditions» [ibíd., pág 133].

en el marco de la Primera Conferencia de las Naciones Unidas sobre Derecho del Mar (Ginebra, 1958)¹⁹⁰.

Por el contrario, la equiparación por parte de Noruega entre la zona de pesca y el mar territorial aportó nada relevante en el marco de los debates paralelos que venían sucediéndose en torno a la cuestión de la amplitud de la jurisdicción del Estado ribereño en materia de pesquerías como una zona *tertium genus* entre el mar territorial y la alta mar. Este asunto no fue resuelto ni en la Primera ni en la Segunda Conferencia de las Naciones Unidas sobre Derecho del Mar. En este sentido, el Convenio sobre pesca y conservación de los recursos vivos de la alta mar –adoptado en el marco de la Primera Conferencia de 1958– sólo reconocía un *interés especial* del Estado ribereño en el mantenimiento de la productividad de los recursos vivos en cualquier parte de la alta mar adyacente a su mar territorial¹⁹¹, por lo que los Estados podrían adoptar, incluso unilateralmente, medidas de conservación. Frente a la insatisfacción de la solución adoptada y en el marco de las discusiones por ella generadas, cabe destacar las importantes propuestas de los Estados árticos, que estuvieron a punto de prosperar durante la Segunda Conferencia de 1960: a saber, la de Estados Unidos y Canadá a favor de un mar territorial de seis millas y una zona exclusiva de pesca de otras seis, coincidente con la zona contigua. Pese a ello, dicha Conferencia concluyó sin acuerdo.

De todas maneras, la práctica de los Estados mostraba que la delimitación de la zona de pesca hasta el límite de las doce millas marinas gozaba de una amplia y creciente aceptación y que, además, se venía aplicando en acuerdos internacionales tanto bilaterales como multilaterales. En particular, Islandia reivindicó una zona de pesca que, más allá de las doce millas, asegurara el ejercicio de derechos exclusivos para aquellos Estados ribereños que tenían una especial dependencia económica de la pesca. Al respecto constituyen un buen ejemplo las dos sentencias (sustancialmente idénticas) dictadas por la CIJ y los acontecimientos sucesivos en el marco del proceso de reforma del Derecho del Mar, pues la reivindicación islandesa representa, retrospectivamente, un paso intermedio entre la elaboración inicial del con-

¹⁹⁰ Los cuatro Convenios que se adoptaron en la Primera Conferencia de 1958 fueron: 1) mar territorial y zona contigua, 2) plataforma continental, 3) alta mar y 4) pesca y conservación de los recursos vivos de la alta mar.

¹⁹¹ Artículo 6 del Convenio sobre pesca y conservación de los recursos vivos de la alta mar.

cepto jurídico de zona exclusiva de pesca (doce millas) y la definitiva codificación del concepto de zona económica exclusiva (doscientas millas).

1.2. La jurisprudencia en materia de pesquerías (Reino Unido c. Islandia y República Federal de Alemania c. Islandia) y acontecimientos posteriores

En 1972, en la puerta del gran proceso de revisión del Derecho del Mar, Islandia adoptó un Reglamento que procedía unilateralmente a la ampliación de los derechos exclusivos de pesca hasta las cincuenta millas marinas.

La adopción de dicho Reglamento ocasionó un importante punto de inflexión en los debates internacionales sobre la jurisdicción en materia de pesquerías. En este sentido, el Reino Unido y, posteriormente, la antigua República Federal de Alemania incoaron actuaciones ante la CIJ cuestionando el fundamento jurídico de la pretensión islandesa de extender su jurisdicción exclusiva en materia de pesquerías más allá de las doce millas¹⁹².

En 1974, al dictar ambos fallos, la CIJ tomó en consideración el desarrollo en curso bajo el auspicio de las Naciones Unidas en el seno de la III Conferencia sobre Derecho del Mar (1973-1982). La CIJ puso de manifiesto la existencia de un asentimiento general, en otras palabras, la cristalización como Derecho consuetudinario de dos conceptos jurídicos: en primer lugar, el de zona de pesca, de doce millas desde la línea de base, dentro de la que el Estado ribereño podría declarar su jurisdicción exclusiva en materia de pesquerías¹⁹³; en segundo lugar, el de zona de derechos preferenciales en las aguas adyacentes a la susodicha zona a favor del Estado ribereño que se hallara en una situación de especial dependencia respecto a sus pes-

¹⁹² *Fisheries Jurisdiction (United Kingdom v. Iceland)*, Judgment, ICJ Reports 1974, pág. 3; *Fisheries Jurisdiction (Federal Republic of Germany v. Iceland)*, Judgment, ICJ, Reports 1974, pág. 175. El Reino Unido incoó actuaciones contra Islandia el 14 de abril de 1972 y la República Federal de Alemania el 26 de mayo de 1972. Siendo ambos fallos sustancialmente idénticos, el comentario se centrará en el fallo dictado en primer lugar, es decir, el de Reino Unido c. Islandia.

¹⁹³ «Two concepts have crystallized as customary law in recent years arising out of the general consensus revealed at that [third] Conference. The first is the concept of the fishery zone, the area in which a State may claim exclusive fishery jurisdiction independently of its territorial sea; the extension of that fishery zone up to a 12-mile limit from the baselines appears now to be generally accepted [*Fisheries Jurisdiction*, cit., pág. 23].

querías, teniendo en cuenta los derechos concurrentes de los demás Estados interesados¹⁹⁴.

Tras esta importante contribución, la CIJ declaró que Islandia no tenía derecho a prohibir la pesca a los buques británicos y alemanes, respectivamente, y obligó a las partes a negociar sobre la base de la mutua consideración de buena fe y de un modo razonable de los derechos de la otra, de las características de la situación concreta y de los intereses de otros Estados con derechos de pesca establecidos en la zona¹⁹⁵.

Esta solución fue una acomodación ante la falta de un consenso general pues la CIJ, no pudo, como es obvio, fallar *sub specie lege ferenda* o prever las soluciones que, de allí a ocho años, serían alcanzadas mediante la III Conferencia¹⁹⁶ de acuerdo con las visiones maximalistas de algunos países que alcanzaban las doscientas millas¹⁹⁷.

Durante el mencionado lapso, se ocasionó la disolución del concepto de derechos preferenciales dentro del de zona exclusiva de pesca en un contexto de expansión *ratione loci* y *ratione materiae*. En este sentido, la anchura de la anterior zona exclusiva se amplió de doce a doscientas millas y los derechos soberanos/jurisdicción de los Estados se ejercerían no sólo en relación con asuntos económicos (pesquerías), sino también con otros contenidos de carácter más general (por ejemplo, la investigación científica marina o la protección y la preservación del medio ambiente marino). Así, se daba cumplimiento a la transformación de las dos áreas (exclusiva y preferencial) en una sola: la zona económica exclusiva (en adelante «ZEE»).

La CIJ constató que ya en 1982 el concepto de ZEE había cristalizado como parte del Derecho Internacional contemporáneo mediante la sentencia dictada con oca-

¹⁹⁴ «The second is the concept of preferential rights of fishing in adjacent waters in favor of the coastal State in a situation of special dependence on its coastal fisheries, this preference operating in regard to other States concerned in the exploitation of the same fisheries»[*Ibidem*].

¹⁹⁵ *Fisheries Jurisdiction*, cit., pág. 43.

¹⁹⁶ «In recent years the question of extending the coastal State's fisheries jurisdiction has come increasingly to the forefront. [...] The very fact of convening the third Conference on the Law of the Sea evidences a manifest desire on the part of all States to proceed to the codification of that law on a universal basis, including the question of fisheries and conservation of the living resources of the sea. Such a general desire is understandable since *the rules of international maritime law have been the product of mutual accommodation, reasonableness and cooperation. So it was in the past, and so it necessarily is today*. In the circumstances, the Court, as a court of law, cannot render judgment *sub specie legis ferendae*, or anticipate the law before the legislator has laid it down»[*Fisheries Jurisdiction*, cit., págs. 24-26]. El énfasis no está en el original.

¹⁹⁷ Los países latinoamericanos representaron un papel pionero y destacado. Así, pueden citarse las Declaraciones de Santiago de Chile (1952), Montevideo (1970), Santo Domingo (1972) y Lima (1973).

sión del caso de la Plataforma Continental (Libia/Túnez) de 24 de febrero de 1982¹⁹⁸ y fue codificado unos meses después por la CNUDM, que fue adoptada el 10 de diciembre de 1982¹⁹⁹.

La CNUDM alcanzó el mismo resultado en torno al establecimiento de la regla aplicable para la delimitación de la nueva ZEE y de vieja pero renovada plataforma continental. El concepto de esta última fue también objeto de un revolucionario proceso de cambio durante la codificación del Derecho del Mar pues, de mera prolongación de la tierra bajo el mar, pasó a ser entendida como una compleja área submarina nacional para la exploración y explotación de recursos naturales hasta las doscientas millas o, en determinados casos, aún más allá²⁰⁰.

El contenido de los artículos 74 (ZEE) y 83 (plataforma continental) de la CNUDM es idéntico: la delimitación ha de hacerse mediante acuerdo sobre la base del Derecho Internacional, como refiere el artículo 38 del Estatuto de la CIJ, a fin de llegar a una solución equitativa. En realidad, se estrenó una nueva etapa, caracterizada por la elaboración jurisprudencial de los criterios aplicables a la concreta delimitación de los espacios marinos y submarinos. Se incluía, además, la posibilidad de trazar una frontera única con finalidad dual, es decir, una sola línea como solución equitativa coincidente para la delimitación de la ZEE y de la plataforma continental, como se puso de manifiesto con ocasión de la controversia marítima entre Canadá y Estados Unidos sobre la región atlántica del golfo de Maine. En este sentido, la CIJ resolvió el caso indicando las coordenadas geográficas de las líneas geodésicas para trazar la frontera marítima que delimita la plataforma continental y las zonas de pesca de Canadá y de los Estados Unidos²⁰¹. De todas maneras, tal y como puso de manifiesto la CIJ en el caso sobre la delimitación de la ZEE y de la plataforma continental entre las costas de Groenlandia y Jan Mayen, el trazado de la frontera única depende de una mera evaluación de conveniencia práctica y no es una consecuencia necesaria pues una solución equitativa para la delimitación de la plataforma continental puede no serlo para la ZEE.

¹⁹⁸ «[T]he concept of the exclusive economic zone, which may be regarded as part of modern international law» [*Continental Shelf (Tunisia v. Libyan Arab Jamahiriya)*, *Judgment*, *ICJ Reports 1982*, pág. 74].

¹⁹⁹ Parte V (artículos 55-75) de la CNUDM.

²⁰⁰ Compárese el Convenio de 1958 sobre Plataforma Continental con la Parte VI (artículos 76-85) de la CNUDM.

²⁰¹ *Délimitation de la frontière maritime dans la région du golfe du Maine, arrêt*, *CIJ Recueil 1984*, pág. 246.

1.3. El test de la (des)proporcionalidad entre las costas de Groenlandia y Jan Mayen²⁰²

En 1993 se ocasionó una controversia entre Dinamarca y Noruega en relación con la delimitación marítima del área entre las islas de Groenlandia y Jan Mayen.

El litigio dio lugar a una significativa sentencia de la CIJ, donde la misma, no sólo reafirmó los principios y normas aplicables al hilo de sus decisiones anteriores, sino también los enriqueció y amplió.

Debido a la diferente longitud de sus respectivas costas, el caso relativo a la delimitación marítima de la zona situada entre Groenlandia y Jan Mayen fue particularmente significativo para el desarrollo jurisprudencial del test de (des)proporcionalidad entre las costas pertinentes y las zonas marítimas generadas por ellas.

En este sentido, se entiende que no resultaría equitativo que países vecinos con distintas longitudes de costa se beneficiasen de áreas marinas y submarinas similares, delimitadas por la línea mediana de acuerdo con el principio de la equidistancia.

En este sentido, la característica geofísica de la desproporción entre las costas de Groenlandia y Jan Mayen ocupó el lugar más destacado entre las argumentaciones de Dinamarca para la delimitación de la plataforma continental y de la ZEE en el área marítima entre las mencionadas islas.

Tras infructuosas negociaciones con Noruega, partidaria del trazado de la línea mediana, Dinamarca pidió a la CIJ que decidiera dónde debería trazarse la frontera única y que, a continuación, procediera a hacerlo.

Por su parte, la Corte analizó por separado las dos ramas del Derecho aplicables a la plataforma continental y a la ZEE para después reunir las, llegando finalmente a proporcionar las coordenadas de la única línea de delimitación requerida.

²⁰² *Maritime delimitation in the area between Greenland and Jan Mayen, Judgment, ICJ Reports 1993*, pág. 38, paras. 41-48. Se utiliza la expresión «test de (des)proporcionalidad» de acuerdo con la observación que «it is disproportion rather than any general principle of proportionality which is the relevant criterion or factor [...]. There can never be a question of completely refashioning nature [...] it is rather a question of remedying the disproportionately and inequitable effects produced by particular geographical configurations or features» [*Anglo French Continental Shelf Case, RIAA, Vol. XVIII, 1977*, pág. 58, par. 101].

Según un examen de las circunstancias geofísicas, la Corte estimó que la relación entre las costas de Groenlandia y de Jan Mayen correspondía a una proporción de nueve a uno, lo que, de aplicar la línea mediana tanto respecto a la plataforma continental como a la ZEE, llevaría a un resultado manifiestamente no equitativo. Por consiguiente, la disparidad de longitud de las costas fue considerada como circunstancia especial que permitiría ajustar la línea mediana según equidad. La CIJ matizó que la aplicación de dicha circunstancia especial no desembocaba en un resultado equitativo por sí mismo. De ahí que la CIJ llegara a definir la línea de delimitación ubicándola de tal modo que la solución obtenida se justificara por las circunstancias especiales (criterio equitativo *a priori*) y, finalmente, resultara equitativa alcanzando un resultado proporcional entre las costas pertinentes y las zonas marítimas generadas (el test de (des)proporcionalidad como criterio equitativo *a posteriori*)²⁰³.

Así, la CIJ llegó a la conclusión de que la línea mediana debía ajustarse de modo tal que estuviera más próxima a la costa de menor longitud, es decir, la de la isla Jan Mayen, y, de acuerdo con el *petitum*, procedió a definir la línea de delimitación entre la ZEE y la plataforma continental utilizando las líneas de base y las coordenadas que las propias partes habían señalado en sus alegaciones y argumentaciones orales²⁰⁴.

En definitiva, la solución equitativa alcanzada por la CIJ fue convertir la razón de nueve a uno entre las costas pertinentes en una proporción de áreas marítimas de tres a uno²⁰⁵. La sentencia se ejecutó mediante un Acuerdo bilateral entre Dinamarca y Noruega firmado el 18 de diciembre de 1995.

²⁰³ Para un examen de la práctica jurisprudencial véase, por ejemplo, E. Ruiloba: *Circunstancias especiales y equidad en la delimitación de los espacios marítimos*, Real Instituto de Estudios Europeos, Zaragoza, 2001.

²⁰⁴ *Maritime delimitation in the area between Greenland and Jan Mayen*, cit., págs. 79 ss.

²⁰⁵ *Ibidem*, págs 66 ss. No obstante, la CIJ aclara que: «It should, however, be made clear that taking account of disparity of coastal lengths does not mean a direct and mathematical application of the relationship between length of the the coastal front of eastern Greenland and that of Jan Mayen» [p. 69, para. 69]. En este sentido, la CIJ retomó la sentencia sobre la plataforma continental (*Jamahiriyá Árabe Libia v. Malta*) de 1985 donde afirmó que la diferencia entre las costas de Malta y Libia «is so great as to justify the adjustment of the median line» (pág. 50, para. 68, él énfasis no está en el original) y añade que «the degree of such adjustment does not depend upon a mathematical operation and remains to be examined» [*Ibidem*].

2. Cuestiones resueltas convencionalmente: acuerdos internacionales de delimitación marítima vigentes

Partícipes en el proceso de desarrollo del Derecho del Mar, los Estados árticos han venido declarando sus zonas marítimas y estipulando acuerdos de delimitación²⁰⁶, ya sea como ejecución de las sentencias de la CIJ ya sea directamente. Tal y como manifiesta la tabla que se reproduce a continuación (Tabla n° 1²⁰⁷), actualmente están en vigor ocho acuerdos de delimitación de los espacios marinos y submarinos árticos suscritos por, según distintas combinaciones, Canadá, Dinamarca (por Groenlandia y las islas Feroe), Islandia, Noruega, la Federación de Rusia y Estados Unidos.

Todavía queda mucho por delimitar, sobre todo, en relación con la plataforma continental más allá de las doscientas millas. Dicho proceso se encuentra en pleno desarrollo debido a las importantes cuestiones que quedan por resolver ante el solapamiento producido entre recientes reclamaciones. De hecho, algunos de los últimos acuerdos de delimitación entre Estados árticos dejan la cuestión sobre la delimitación de la plataforma continental fuera de los límites de las doscientas millas para eventuales desarrollos futuros. Así, lo hace, por ejemplo, el Acuerdo bilateral entre Dinamarca (por Groenlandia) y Noruega de 20 de febrero de 2006 sobre el archipiélago de Svalbard, que se analizará más adelante.

²⁰⁶ En términos generales, para una recopilación tanto de la legislación interna como de los acuerdos internacionales en materia de delimitación marítima, véase el portal electrónico de la División de las Naciones Unidas para los asuntos de los océanos y el Derecho del Mar, disponible en inglés: <http://www.un.org/Depts/los/LEGISLATIONANDTREATIES/claims.htm>.

²⁰⁷ Fuente: elaboración propia. Nótese que muy recientemente, el 27 de abril de 2010, la Federación de Rusia y Noruega han logrado alcanzar un acuerdo sobre la vieja cuestión pendiente de delimitación en el mar de Barents que se ha tratado en este mismo Capítulo Segundo en la Sección C, apartado 2.3, pues todavía no se han publicado informaciones puntuales sobre el alcance de este acuerdo.

El Ártico ante el Derecho Internacional

ESTADOS	FECHA	ÁREA DELIMITADA	ANOTACIONES
Noruega y la Federación de Rusia	1957 2007	Varanger Fjord	Acuerdo de 27 de febrero de 1957 en vigor desde el 17 de Marzo de 1958. El 11 de julio de 2007, ambos Estados se comprometieron a firmar un acuerdo de delimitación marítima para un área específica del mar de Barents conocida como Varanger Fjord,
Los Estados Unidos y la Federación de Rusia	1990	Mar territorial y zonas en el océano Ártico y en el mar de Chukchi	Acuerdo de 1 de junio de 1990 y todavía no en vigor
Dinamarca (por Groenlandia) y Noruega (por el archipiélago Svalbard)	2006	Plataforma continental y zonas de pesca	Acuerdo de febrero de 2006 entrado en vigor de 2 de junio de 2006
Islandia y Noruega (por la isla Jan Mayen)	1995	Plataforma continental y zonas de pesca	Acuerdo de 18 de diciembre 1995 y entrado en vigor el mismo día (ejecución de la sentencia de la CIJ de 1993)
Dinamarca (por Groenlandia) y Islandia	1997	Plataforma continental y zonas de pesca	Acuerdo de 11 de noviembre de 1997, entrado en vigor el 27 de mayo de 1998
Canadá y Dinamarca (por Groenlandia)	1973	Plataforma continental del estrecho de Davis al mar Lincoln	Acuerdo de 17 de diciembre de 1973, entrado en vigor el 13 de marzo de 1973
Dinamarca (por las islas Feroe y por Groenlandia) Islandia y Noruega (continental y por la isla de Jan Mayen)	2006	Plataforma continental más allá de las 200 millas	Acta sobre el procedimiento para delimitar el límite exterior de la plataforma continental

Tabla nº 1

C. VIEJAS CUESTIONES PENDIENTES Y NEGOCIACIONES EN CURSO

Un estudio en perspectiva contemporánea de viejas cuestiones pendientes parece particularmente interesante, por un lado, en relación con la contestación de actos unilaterales que conciernen asuntos de regulación de la navegación trans-ártica (1); y, por otro lado, en relación con las negociaciones en curso de actos bilaterales de delimitación marítima (2).

1. Los Pasos trans-árticos: la navegación trans-ártica y el controvertido estatuto jurídico de las aguas

La exacta determinación de cuáles sean las aguas árticas que podrían ser consideradas como aguas interiores es una vieja cuestión a la espera de solución.

La cuestión tiene una singular importancia en relación con el Derecho aplicable en previsión del incremento de la navegación tanto por el Paso Nordeste (o Ruta del mar Septentrional) como por el Paso Noroeste, cuyas rutas están formadas por aguas que la Federación de Rusia y Canadá reclaman como aguas interiores, respectivamente.

La navegación por el Paso Nordeste y por el Paso Noroeste, que une el océano Atlántico con el Pacífico (y viceversa) pasando por el océano Ártico –de ahí que se indique como «navegación trans-ártica» (Ilustración n° 5²⁰⁸)– está llevando, por primera vez, a un único espacio oceánico globalmente interdependiente²⁰⁹ con la

²⁰⁸Fuente: UNEP/GRID-Arendal, *Northern Sea Route and the Northwest Passage Compared with Currently Used Shipping Routes*, UNEP/GRID-Arendal Maps and Graphics Library, de junio de 2007. Disponible en: <http://maps.grida.no/go/graphic/northern-sea-route-and-the-northwest-passage-compared-with-currently-used-shipping-routes>. En contraposición con la navegación trans-ártica, un buen ejemplo de navegación intra-ártica, o en el interior del océano Ártico, es el comúnmente conocido como «Puente Ártico» compuestos por las rutas que unen la Hudson Bay de Canadá y el puerto ruso de Murmansk.

²⁰⁹ Los cambios se están produciendo muy rápidamente. Baste pensar que hace poco más de diez años, la expedición española «Circumpolar Mafre'92» recorrió desde el 12 de febrero de 1990 al 25 de marzo de 1993 el ártico norteamericano desde Groenlandia hasta Alaska, a través del Paso Noroeste, utilizando únicamente los medios esquimales de transporte (a saber: el trineo de perros, el kayak y la marcha a pie), cubriendo en total 14.000 km y constituyéndose en la travesía polar no mecanizada más larga en la historia. Véase, AA.VV.: *Tres años a través del Ártico*, Desnivel, 1993. Más recientemente, véase, entre otros, los siguientes extractos de prensa que confirman la posibilidad de navegación por ambos Pasos trans-árticos. En relación con el Paso Noroeste: «BBC science and environment correspondent David Shukman joined the Canadian Coast Guard research vessel, the Amundsen, as it attempted to make a crossing of the Northwest Passage. Record summer melting of the sea-ice made this famous waterway that connects the Atlantic with the Pacific fully navigable this year. We've done it. After 600 miles (950km) steaming through the Arctic, we've crossed

consecuencia de un relevante acortamiento de las distancias entre los principales puertos marítimos.

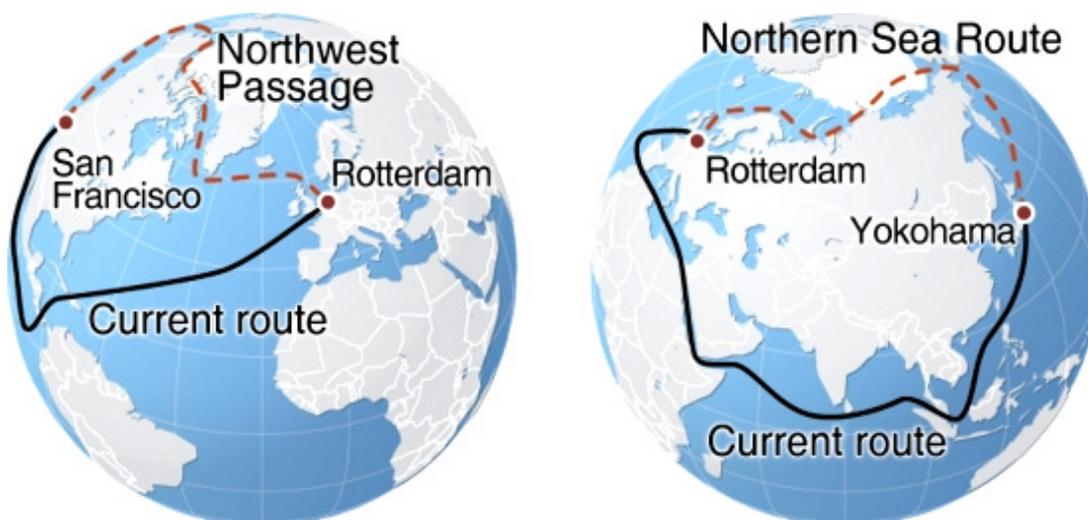


Ilustración n°5

two time zones, completed a journey that generations of explorers attempted and we're now safely back on dry land» [«Diary: Taking the Northwest Passage», *BBC News*, 15 de octubre de 2007, en: <http://news.bbc.co.uk/2/hi/science/nature/7033831.stm>].

En relación con el Paso Nordeste: «It's an auspicious first, but not necessarily a positive one: Rising ocean temperatures and melting sea ice have, over the last few years, made the fabled northern sea route between Western Europe and Russia/Asia a reality, and a German vessel is going to be the first ship to make an attempted passage this summer [...]. Still, a ship with ice-breaking capabilities is needed. The 12,700 ton Beluga [vessel] is designed for a mix of ice and open waters, and will set off from the Siberian port of Novyy bound for Antwerp or Rotterdam, conditions permitting. It will be the first time an international commercial ship has successfully navigated the route» [«German Ship attempts first navigation of Trans-Arctic Route, made possible by global warming», *Popular Science. The future Now*: <http://www.popsci.com/>, de 29 de julio de 2009]. En este mismo sentido, cf., «First through Northeast Passage», *BarentsObserver.com*, de 9 de septiembre de 2009.

Desde una perspectiva de estudios específicos de carácter científico, la rapidez de los cambios se ha venido confirmando en el marco de las actuales investigaciones desarrolladas en el seno del Consejo Ártico. Más precisamente, su grupo de trabajo sobre Protección de la Vida y el Ambiente Marino Ártico (PAME por sus siglas en inglés) evaluó, por un lado, el actual tráfico marítimo de todas las categorías (salvo el militar) en el Ártico y estimó el que se producirá en 2020 y 2050 (cuando ya habría avanzado de forma radical el deshielo), y, por otro lado, el probable impacto medioambiental de dicho tráfico en ambas fechas. El resultado de este trabajo, junto con un estudio sobre el marco jurídico-político existente, una investigación sobre la utilización actual de las rutas intra y trans-árticas –que incluye algunas reflexiones sobre el impacto de la navegación en el medio ambiente y en el desarrollo humano mediante el estudio de casos concretos– y un análisis de las infraestructuras existentes (aunque muy escasas), se publicó en abril de 2009 como «Arctic Marine Shipping Assessment Report» (AMSA). Asimismo, D. VanderZwaag et alii., elaboraron el informe, *Governance of the Arctic Marine Shipping*, como estudio de apoyo para el informe AMSA, en el marco de un proyecto de 2008 financiado por el Marine and Environmental Law Institute, Dalhousie University. Dicho informe está disponible en el portal electrónico PAME: www.pame.is

Además, siempre en el seno del Consejo Ártico, otros grupos de trabajos o secciones específicas de las mismas se han ocupado de navegación. Véase, los informes *ACIA Overview Report*, *Science Report*, *Policy Document*, *Symposium*, *Graphics and Press*; *AMAP 2009 Report on Selected Climate Sigues*, ambos están disponibles en el portal electrónico AMAP: <http://www.amap.no/acia/>;

En principio, las aguas que forman los Pasos podrían ser susceptibles de calificarse no solo como aguas interiores, de acuerdo con las reclamaciones de la Federación de Rusia y de Canadá (1.1), sino también como mar territorial (aunque esta opción teórica frente a la práctica actual de la Federación de Rusia y la de Canadá se queda por el momento como una mera especulación académica) o bien podrían conceptuarse los Pasos en sí mismos como estrechos utilizados, o utilizables, para la navegación internacional de acuerdo con la posición, por ejemplo, de los EEUU de América (1.2).

En función de la opción sostenida –y obviamente, importa el régimen del paso por esos Pasos, tanto para la regulación de la navegación marítima como para el sobrevuelo²¹⁰–, el Derecho aplicable sería muy distinto: mientras la consideración como aguas interiores proporciona al Estado una soberanía (absoluta) al respecto, el régimen de paso inocente por el mar territorial, de paso inocente por un estrecho internacional o de paso en tránsito por un estrecho internacional reconocería tanto a Canadá como a la Federación de Rusia soberanía progresivamente limitada. De todas maneras, tratándose de zonas cubiertas de hielo, adquiere particular importancia la cuestión de la aplicabilidad a los Pasos del artículo 234 de la CNUDM (1.3)

1.1. Las pretendidas aguas interiores de la Federación de Rusia y de Canadá

Las reclamaciones de soberanía absoluta de la actual Federación de Rusia y de Canadá sobre las aguas que constituyen las rutas de los Pasos trans-árticos del Nordeste y del Noroeste se basan, respectivamente, en la existencia de un pretendido

²¹⁰ Para una discusión inicial sobre la cuestión, véase, B. McKinnon: *Arctic Sovereignty and the Northwest Passage*, The Vancouver Bar Association, Vancouver, 1986; W. P. Stewart: *The Impact of International Law on Canada's Claim to Sovereignty in the Arctic Archipelago with Particular Reference to "Historical Waters" and Ice*, Scott Polar Research Institute, University of Cambridge, 1991; E. Elliot-Meisel: *Arctic Diplomacy, Canada and the United States in the Northwest Passage*, Lang, Nueva York, 1998; L. Timchenko: «The Northern Sea Route: Russian Management and Jurisdiction over Navigation in Arctic Seas», en A. G. Oude Elferink y D. R. Rothwell: *The Law of the Sea...*, ob.cit., págs. 269-293; G. J. Mangone: *International Straits of the World*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden-Boston, 2005; D. Pharand: «The Arctic Waters and the Northwest Passage: A Final Revisit», *ODIL*, vol. 38, n. 1, 2007, págs. 3-69; D. McRae: «Arctic Sovereignty? What Is at Stake?», *BTH*, vol. 64, n. 1, 2007, págs. 1-23; J. Kraska: «The Law of the Sea and the Northwest Passage», *IJMCL*, vol. 2, n. 22, 2007, págs. 257-282; T. Scovazzi, «Legal Issues Relating to Navigation Through Arctic Water», en *Looking Beyond the International Polar Year: Emerging and Re-Emerging Issues in International Law and Policy in the Polar Regions*, UNU-IAS Report, Akureyri, 2008; y E. J. Moleenar: «Arctic Marine Shipping. Overview of the International Legal Framework, Gaps and Options», *Journal of Transnational Law & Policy*, en prensa.

titulo histórico sobre dichas aguas (1.1.1), o bien, en el trazado de las líneas de base recta como fundamento adicional y/o alternativo al pretendido titulo histórico (1.1.2).

1.1.1. La posición rusa y el Paso Nordeste (Ruta del mar Septentrional)

Con la expresión «Paso Nordeste» se entiende un conjunto de rutas que transcurren tanto desde el noroeste europeo hacia el cabo Norte como a lo largo de las costas euroasiáticas y de Siberia hacia el estrecho de Bering²¹¹.

Durante la existencia de la URSS, el paso fue utilizado como una importante vía marítima soviética y nacionalizado como «Ruta del mar Septentrional».

De ahí que, la Federación de Rusia considere la Ruta del mar Septentrional como «the *historical national* unified transport line of communication of the Russian Federation in the Arctic» y afirme que la regulación de la navegación «shall be carried out in accordance with this Federal Act, other federal laws and the international treaties to which the Russian Federation is a party and the regulations on navigation on the watercourses of the Northern Sea Route approved by the Government of the Russian Federation and published in “Notices to Mariners”»²¹².

En este sentido, a lo largo de los últimos años del siglo pasado, la Federación de Rusia, ha venido aumentando su capacidad de control sobre la Ruta del mar Septentrional adoptando toda una serie de medidas; entre otras iniciativas, pueden citarse la creación de una Administración para la Ruta del mar Septentrional y la adopción de «Directrices para la navegación por la Ruta del mar Septentrional»²¹³, así como

²¹¹ Cf. Informe AMSA, cit., pág. 34.

²¹² Cf. el artículo 14 del *Federal Act on the internal maritime waters, territorial sea and contiguous zone of the Russian Federation*, de 17 de julio de 1998, disponible en *United Nations database: National legislation - DOALOS/OLA*.

²¹³ *Guide of Navigation through the Northern Sea Route*, publicadas en ruso (1995) y en inglés (1996). Disponible en: <http://www.fni.no/insrop/defaultINSROP.html>. Actualmente se define en los siguientes términos: «[t]he NRS [Northern Sea Route] is defined in Russian Federation law as a set of marine routes from Kara Gate (south of Novaya Zemlya) in the west to the Bering Strait in the east. Several of the routes are along the coast, making use of the main straits through the islands of the Russian Arctic; other potential routes run north of the islands groups» [Ibidem, pág. 23]. El informe AMSA no distingue claramente entre el Paso del Noreste y la Ruta del mar Septentrional. Sin embargo, parece sugerir que todas las rutas que tradicionalmente constituían el Paso del Noreste fueron consideradas más tarde como el conjunto de rutas de lo que se denominó Ruta del mar Septentrional. Esta posición ha sido implícitamente adoptada por los EEUU [véase *infra*]. Para la misma posición en doctrina, véase, T. Scovazzi, «Legal Issues relating to Navigation through Arctic Water», ob. cit.; E. J. Moleenar: «Arctic Marine Shipping. Overview of the International Legal Framework, Gaps and Options», ob. cit.; R.D. Brubaker: «The Russian Arctic Straits», ob. cit., págs. 29-30.

la formación de una Asociación no comercial para la cooperación en su utilización²¹⁴.

La histórica, continua y notoria autoridad efectiva sobre la Ruta del mar Septentrional por un lado y, por otro, la aquiescencia de terceros Estados – o sea, una cierta tolerancia generalizada o ausencia de oposición o protesta respecto al ejercicio de dicha autoridad–, constituyen actualmente la base jurídica de la reclamación de soberanía absoluta de la Federación de Rusia sobre las aguas que forman la Ruta del mar Septentrional pues se argumenta que son aguas interiores por adquisición de un título histórico sobre la misma²¹⁵.

Sin embargo, la falta de un tratamiento convencional de los títulos históricos conlleva una inherente dificultad acerca las condiciones jurídicas que determinan la existencia, los requisitos para y la adquisición de un «título histórico»²¹⁶. Sin entrar en las discusiones doctrinales sobre esta *vexata questio*, baste poner de manifiesto que el requisito de validez de cualquier presunción de aquiescencia requiere la manifestación de una autoridad efectiva sobre un determinado aérea de agua.

Consciente de esto, en la práctica actual la Federación de Rusia está elaborando una nueva Ley Federal para reafirmar su autoridad efectiva sobre el Paso Nordeste²¹⁷. La nueva Ley Federal aclararía que la Ruta del mar Septentrional coincide con el conjunto de rutas que forman el Paso Nordeste y que todas aquellas serían com-

²¹⁴ Se puede acceder en: http://www.arcop.fi/workshops/ws6day2_mikhailichenko.pdf.

²¹⁵ Véase, entre otros, M. W. Mouton: «The International Regime...», ob. cit., págs 197-200; R.D. Brubaker: «The Russian Arctic Straits», ob. cit.

²¹⁶ La referencia a los títulos históricos en los textos convencionales es muy escueta: por ejemplo, cf. artículos 10.6, 12.1, 15 y 46 (b) de la CNUDM.

²¹⁷ Para un mayor detalle véase la noticia de 13 de Febrero de 2009, «Russia Prepares Law on Northern Sea Route», *BarentsObserver.com*. A pesar que, en el momento en que se escribe, haya pasado poco más de un año de la publicación de la mencionada noticia, dicha ley no ha sido todavía adoptada. Sin embargo, parece que la Ruta del mar Septentrional está adquiriendo más relevancia pues hay proyectos de utilización para el transporte de hidrocarburos a Japón para el próximo verano 2010 [cf. «First Oil Shipment Planned for Northern Sea Route», *BarentsObserver.com*, de 25 de febrero de 2010], despertando también los intereses de China [cf. «China Eyes Arctic Shipping», *BarentsObserver.com* de 2 de marzo de 2010]. En este último sentido, el informe del Instituto Internacional de Estocolmo para la paz llevó a cabo un estudio sobre China y el Ártico comentado por la Secretaría de Estado del Ministerio de Asuntos Exteriores noruego, en la persona de Gry Larsen, con ocasión de una discusión organizada por la Asociación Politécnica Noruega sobre «Common Security Concerns of China and Norway». El informe afirma en el apartado específico titulado «In China's eyes the Northern Sea Route raises the value of Nordic countries» lo siguiente: «As China's economy relies on foreign trade –with nearly half of its GDP dependent on shipping – there could be much to gain if the shipping route from Shanghai to Hamburg is shortened by 6.400 km during the summer each year. With insurance costs on the traditional route via the Suez Canal having risen more than tenfold due to piracy, the Nordic countries could become China's new gateway to Europe. From China's viewpoint, an ice-free Arctic will increase the value of close ties with the Nordic countries».

puestas por aguas interiores de acuerdo con la presencia de un título histórico. De este modo, la estrategia parece clara: la Federación de Rusia evitaría *a priori* la discusión a nivel internacional, cada vez más animada, sobre la existencia del derecho de paso inocente o de tránsito de buques extranjeros por la Ruta del mar Septentrional.

1.1.2. La posición de Canadá y el Paso Noroeste

El Paso Noroeste abarca todas las rutas a lo largo de la costa norte de América del Norte que se extienden hacia el archipiélago canadiense y al norte de la costa de Groenlandia²¹⁸.

El descubrimiento de yacimientos de hidrocarburos en la Prudhoe Bay de Alaska en 1968 señaló el comienzo de una nueva era para el transporte marítimo a través del Ártico, tal y como demostró un año después el éxito de la navegación por el Paso del Noreste del petrolero *US Manhattan*. En aquella ocasión, apelando al principio de la libertad de navegación, los Estados Unidos pasaron por las aguas «canadienses» (o las que Canadá considera(ba) como sus aguas interiores) sin solicitar autorización al gobierno de Canadá. Como reacción ante este suceso, en 1970 éste extendió su jurisdicción a las cien millas desde la costa mediante la adopción del *Arctic Waters Pollution Prevention Act*.

De nuevo, a comienzo de los años ochenta, el rompehielos de la Guardia Costera Americana, el *Polar Sea*, navegó por las rutas del Paso Noroeste pasando por alto la extensión unilateral de jurisdicción por parte de Canadá. Al resultar el *Arctic Waters Pollution Prevention Act* prácticamente inefectivo, Canadá trazó las líneas de base recta para encerrar, como aguas interiores, las aguas del archipiélago que forman las rutas del Paso Noroeste de acuerdo con el hito marcado por Noruega en ocasión de la mencionada sentencia de la CIJ sobre pesquería de 1951.

A finales de los años ochenta, Canadá y los Estados Unidos firmaron un Acuerdo sobre la Cooperación Ártica en el que el gobierno de los estados Unidos: «pledges that all navigation by U.S. icebreakers within waters claimed by Canada to be internal will be undertaken with the consent of the Government of Canada»²¹⁹. Sin

²¹⁸ Cf. el Informe AMSA.

²¹⁹ Artículo 3 del Acuerdo. Cf. *Agreement on Arctic Cooperation*, firmado en Ottawa, el 11 de enero de 1988, texto disponible en el portal electrónico de *United Nations Treaty Collection*: http://untreaty.un.org/unts/60001_120000/30/4/00058175.pdf.

embargo, el alcance de esta condición jurídica y de la práctica a que pudiera dar lugar, se halla amortiguada por el siguiente artículo en el que se especifica que nada de lo establecido prejuzgará las respectivas reclamaciones sobre las zonas marítimas del espacio ártico²²⁰.

Actualmente, Canadá reclama su soberanía (absoluta) sobre las aguas del archipiélago, basándose en el título histórico sobre las mismas y, como fundamento adicional y/o alternativo, en el trazado de las líneas de base recta²²¹.

Sin embargo, de acogerse la alternativa de las líneas de base recta y teniendo en consideración que Canadá es parte de la CNUDM desde 2003, cabe observar que los buques de terceros Estados podrían gozar del derecho de paso inocente (artículo 8.2 de la CNUDM) o, en su caso, del derecho de tránsito (artículo 35 de la CNUDM)²²².

En definitiva, la aquiescencia a nivel internacional de la reclamación de Canadá dependerá en última instancia de que manifieste su autoridad de forma efectiva, o sea que tenga la capacidad de hacer valer frente a terceros Estados las medidas que adopte para el control de la regulación de la navegación de buques extranjeros por las rutas del Paso Noroeste. De hecho, consciente de esto²²³, y aún más allá de las

²²⁰Según el artículo 4 del Acuerdo: «Nothing in this agreement of cooperative endeavour between Arctic neighbours and friends nor any practice there under affects the respective positions of the Governments of the United States and of Canada on the Law of the Sea in this or other maritime areas or their respective positions regarding third parties» [Ibidem].

²²¹ «Canada considers the Northwest Passage as part of its internal waters. It relies upon two legal bases for such position. First, the waters that make up the Northwest Passage are Canada's internal waters by virtue of a historical title that Canada enjoys. Second, the waters are internal as they are on the landward side of straight baselines that Canada draws around the Arctic Archipelago. By contrast, other states claim that the waters of the Northwest Passage are not internal waters and that states enjoy navigation rights there by virtue of the law of the sea. There are two possibilities in that regard. First, states could enjoy a right of passage, which would result from the preservation of a right in existence prior to the enclosing of the Passage through straight baselines. Second, states could enjoy a right of transit if the Passage qualifies as an international strait. Another possibility is that the Passage could become an international strait and that a right of transit could develop over time» [Cf. el informe gubernamental, *Controversial Canadian Claims over Arctic Waters and Maritime Zones*, PRB 07-47E, de 10 de enero de 2008. Disponible en el portal electrónico de la Biblioteca del Parlamento: <http://www.parl.gc.ca/information/library/>].

²²² Contra esta posición, el Profesor Pharand argumenta que «nearly 20 years had elapsed before Canada accepted to be bounded by the applicable treaty provisions [CNUDM]. By that time the waters enclosed by the 1985 straight baselines *had already the firm status of internal water*, not subject to the right of innocent passage, and this status has not changed». Además, afirma claramente: «the *innocent passage provision of the law of the sea convention cannot apply retroactively to change established legal status*» [Pharand: «The Arctic Waters and the Northwest Passage: A final revisit» ob. cit., págs. 44 y 59 (el énfasis no está en el original)]. En este mismo sentido, véase también Canadian Parliamentary Information and Research Service, Law and Government Division, *Controversial Canadian Claims over Arctic Waters and Maritime Zones*, cit.

²²³ «However, internationalization is only a possibility, and it is by no means unavoidable. The pull towards internationalization of the Passage could be resisted and countered by Canada, through

aguas interiores, el 25 de enero de 2005 Canadá emendó el *Arctic Waters Pollution Prevention Act* contemplando la posibilidad de establecer zonas de control para la seguridad de la navegación hasta las 200 millas²²⁴. Además está en curso la aprobación de un nuevo sistema obligatorio de regulación del tráfico marítimo (basado en la antigua regulación no vinculante, a saber, *Northern Canada Traffic Regulation* de 1977) junto con la obligación de informar con antelación de la llegada de buques extranjeros a las aguas árticas «canadienses»²²⁵.

1.2. La posición de Estados Unidos y los Pasos trans-árticos

Frente a las posiciones de la Federación de Rusia y de Canadá, los Estados Unidos ha sido uno de los pocos Estados, si no el único, que a lo largo del siglo XX ha manifestado en distintas ocasiones su posición invocando la libertad de navegación internacional por los Pasos trans-Árticos²²⁶.

concrete acts of assertion of sovereignty» [*Controversial Canadian Claims over Arctic Waters and Maritime zones*, cit.].

²²⁴ La mencionada Acta se aplica a todas las «aguas articas» pues su sección 2 aclara que: «“[A]rctic waters” means the internal waters of Canada and the waters of the territorial sea of Canada and the exclusive economic zone of Canada, within the area enclosed by the 60th parallel of north latitude, the 141st meridian of west longitude and the outer limit of the exclusive economic zone; however, where the international boundary between Canada and Greenland is less than 200 nautical miles from the baselines of the territorial sea of Canada, the international boundary shall be substituted for that outer limit». Además la sección 3 añade que: «[i]n so far as this Act applies to or in respect of any person described in paragraph 6 (1) (a), the expression «arctic waters» includes all the waters described in the definition of that expression in section 2 and all waters adjacent thereto lying north of the sixtieth parallel of north latitude, the natural resources of whose subjacent submarine areas Her Majesty in right of Canada has the right to dispose of or exploit, whether the waters so described or those adjacent waters are in a frozen or liquid state, but does not include inland waters» [Texto disponible en el portal electrónico del Departamento de Justicia de Canadá, <http://laws.justice.gc.ca/en/A-12/>].

²²⁵ La propuesta de la normativa, *Northern Canada Vessel Traffic Services Zone Regulations*, se publicó en la Gaceta Oficial de Canadá el 27 de febrero de 2010, junto con una propuesta de entrada en vigor para el 1 de julio de 2010. Cf. *Government of Canada takes action to enhance safety and protect Arctic waters*, en: <http://www.tc.gc.ca/eng/mediaroom/releases-2010-h026e-5848.htm>

²²⁶ De acuerdo con el estudio proporcionado por el Parlamento canadiense: «The claim that the Northwest Passage is located in internal waters has been disputed by the European Union and the United States, particularly the latter [...] The opposition of European States to Canada’s claim in relation to the Northwest Passage is often asserted by experts, but it is little documented» [*Controversial Canadian Claims over Arctic Waters and Maritime Zones*, cit.]. Todavía la Unión Europea no ha adoptado una posición clara. En este sentido la Comunicación de la Comisión Europea, «La Unión Europea y la Región Ártica», de 20 de noviembre de 2008, se limita a poner de manifiesto de forma muy general que: «Los Estados miembros de la UE tienen la mayor flota mercante del mundo y muchos de esos buques utilizan rutas transoceánicas. El derretimiento de los hielos marinos va abriendo progresivamente oportunidades para navegar en rutas a través de aguas del Ártico. Esto podría acortar considerablemente los viajes entre Europa y el Pacífico, ahorrar energía, reducir las emisiones, fomentar el comercio y disminuir la presión en los principales canales de navegación transcontinental. Pero sigue habiendo serios obstáculos, entre ellos los bloques de hielo a la deriva, la falta de infraestructura, los riesgos para el medio ambiente y la incertidumbre en cuanto a futuras

Recientemente, han reiterado su postura con ocasión de la adopción de la Directiva Política de la Casa Blanca sobre la región Ártica, de 9 enero de 2009, donde se afirma de manera explícita que *todas* las rutas del Paso Noroeste y *algunas* del Paso del Noreste son rutas utilizadas para la navegación internacional. Por tanto, en relación con el Paso del Noreste, los Estados Unidos deja abierta, aunque implícitamente, la posibilidad de aceptar la existencia de algunas rutas formadas por aguas «históricas» de la Federación de Rusia²²⁷.

En cualquier caso, la condición jurídica de las aguas que integran los Pasos trans-árticos no perjudica necesariamente el estatuto jurídico de aquéllos en sí mismos, pues esto dependerá básicamente de que se constituyan o no como «estrechos utilizados para la navegación internacional» de acuerdo con la Parte III de la CNUDM, y en particular con su artículo 37.

La Federación de Rusia y Canadá parecen interpretar la expresión «estrechos utilizados para la navegación internacional» del artículo 37 de la CNUDM según un enfoque estrictamente funcional que mira al uso internacional actual (utilizados) y no potencial (utilizables) de acuerdo con un umbral mínimo definido según la práctica actual, por ejemplo, tomando como término de comparación el Canal de Panamá. Por tanto, sin tener en cuenta de la posición geográfica definida por el dicho artículo 37 –a saber: estrechos entre una parte de la alta mar o de una ZEE y otra parte de la alta mar o de una ZEE–, la Federación de Rusia y Canadá consideran que el Paso Noreste y la Ruta del mar Septentrional no son susceptibles de estar sujetos al régimen de paso en tránsito.

pautas comerciales. Por ello, el desarrollo de la navegación comercial en el Ártico requerirá tiempo y esfuerzo. [...] De igual modo, los Estados miembros y la Comunidad defenderán el principio de libertad de navegación y el derecho de paso inocente en las nuevas rutas y zonas que se abran» [COM (2008) 763 final, págs. 8 y 9]. Sin embargo, la Comisión no aclara cuales son «las nuevas rutas y zonas». Tampoco, lo hace el Consejo de la Unión: «[w]ith respect to the gradual opening, in the years to come, of trans-oceanic Arctic routes for shipping and navigation, the Council reiterates the rights and obligations for flag, port and coastal states provided for in international law, including UNCLOS, in relation to freedom of navigation, the right of innocent passage and transit passage, and will monitor their observance» [Council Conclusions on Arctic Issues, 2985th Foreign Affairs, Council Meeting Brussels, 8 December 2009, pág. 4].

²²⁷«Freedom of the seas is a top national priority. The Northwest Passage is a strait used for international navigation, and the Northern Sea Route includes straits used for international navigation; the regime of transit passage applies to passage through those straits. Preserving the rights and duties relating to navigation and overflight in the Arctic region supports our ability to exercise these rights throughout the world, including through strategic straits». [Arctic Region Policy, National Security Presidential Directive and Homeland Security Presidential Directive, NSPD-66 / HSPD-25. Disponible en: <http://www.fas.org/irp/offdocs/nspd/nspd-66.htm>]. El énfasis no está en el original.

Independientemente del volumen de tráfico que lo utilizan, sin embargo, es fácilmente deducible que los Pasos trans-árticos pertenecen geográficamente a la categoría de los estrechos internacionales del artículo 37 de la CNUDM pues el factor determinante se centra en que son vías oceánicas de conexión Atlántico-Ártico-Pacífico y viceversa²²⁸.

De todas maneras, aunque todavía no alcancen el mencionado umbral de utilización por buques extranjeros a efectos de calificación como estrechos internacionales, un umbral más bajo podría ser suficiente para los Pasos trans-árticos si se consideran las particulares condiciones de navegación por las zonas cubiertas de hielo durante la mayor parte del año. En efecto, dando un paso atrás hacia la *ratio* de la sentencia de la CPJI en el caso del estatuto jurídico de Groenlandia oriental, de 1933²²⁹, en el que los principios y las normas generales de Derecho Internacional fueron aplicados a la luz de las condiciones específicas del territorio groenlandés al encontrarse cubierto casi enteramente de glaciares, un grado comparativamente menor de utilización para la navegación internacional de los estrechos cubiertos de hielo podría resultar aceptable.

En definitiva, si fuera éste el caso, a los Pasos trans-árticos se les aplicaría el régimen de paso en tránsito según la Parte III de la CNUDM.

1.3. Los Pasos y el artículo 234 de la Convención de 1982

Sin embargo, y además de las medidas apropiadas de ejecución a las que se refiere el artículo 233 de la CNUDM, tratándose de zonas cubiertas de hielo durante la mayor parte del año²³⁰, cabe preguntarse cuál sería el efectivo alcance del dere-

²²⁸ De acuerdo con el Derecho consuetudinario, ante la combinación de los criterios geográfico y funcional para definir los «estrechos utilizados para la navegación internacional», la CIJ en el caso del *Canal de Corfú* de 1949, puso más énfasis en el criterio geográfico tal y como demuestra el siguiente extracto de la sentencia en cuestión: «[i]t may be asked whether the test is to be found in the volume of traffic passing through the Strait or in its greater or lesser importance for international navigation. But in the opinion of the Court the *decisive criterion is rather its geographical situation as connecting two parts of the high seas and the fact of its being used for international navigation*» [*Corfu Channel case, Judgment of April 9th, 1949: ICJ Reports 1949*, pág. 28]. El énfasis no está en el original.

²²⁹ *Legal Status of the Eastern Greenland, Judgment of April 5th, 1933; PCIJ General List no. 43.*

²³⁰ De acuerdo con el comentario de los artículos de la CNDUM elaborado por M.H. Nordquist, R. Shabtai R.y A. Yankov: «[t]here is no definition in the Convention of “ice” or “ice-covered areas” (“*zones recouvertes par les glaces*”; “*pokrytye l’dom raiony*”; “zonas cubiertas de hielo”). The World Metereological Organization (WMO) manteins a standardized classification of sea-ice terminology and ice reporting codes, including an illustrated glossary of sea-ice conditions. The article is

cho de paso inocente o de la libertad de navegación en ejercicio del derecho de paso en tránsito en combinación con la eventual aplicación de la cláusula de la excepción ártica del artículo 234 de la CNUDM. Este artículo hace referencia en general al derecho de los Estados ribereños de dictar y hacer cumplir leyes y reglamentos no discriminatorios para prevenir, reducir y controlar la contaminación del medio marino causada por buques –es decir regular unilateralmente la navegación– en las zonas marinas cubiertas de hielo dentro de los límites de la ZEE.

Ahora bien, no está claro cuáles son «los límites». En otras palabras, si el artículo 234 de la CNUDM es aplicable a todo el espacio marino –incluyendo la zona del mar territorial– entre la línea de base y el límite (máximo) de las 200 millas de la ZEE o, en cambio, al espacio (máximo) de 188 millas –excluyendo la zona del mar territorial– entre el límite interior (máximo) de las 12 millas y el límite exterior (máximo) de las 200 millas²³¹. Por consiguiente, no está claro si el artículo 234 de la CNUDM podría aplicarse –y en caso de respuesta afirmativa, con qué consecuencias– en el marco del régimen de paso inocente o del régimen de paso en tránsito²³².

Ni siquiera se atisba la posibilidad de celebrar consultas apropiadas por vía de la organización internacional competente (OMI) como, al contrario, se prevé para otras situaciones peculiares disciplinadas por la CNUDM²³³.

not limited to ice which originates at sea –it relates to all ice encountered at sea. [...]. There is no published material on to explain “most of the year”. As a practical matter, local ice conditions will vary from year to year, and clearly it is the general characteristic of the climate and its relation both to the ecology and to navigation in the region concerned that should be borne in mind» [*United Nations Convention on the Law of the Sea 1982. A Commentary*, ob. cit., vol. IV, 1997, pág. 397].

²³¹ Según el comentario de los artículos de la CNUDM citado en la nota a pie de página anterior, el artículo 234 es aplicable a todo el espacio marino, incluso el mar territorial. Literalmente, se afirma: «[t]he limitation of the article 234 to ice-covered areas “within the limits of the exclusive economic zone” is deliberate. It indicates that for those who negotiated article 234, the remaining provisions of the Convention, taken as whole, were seen to be adequate to protect the coastal State. The basis of the expression first appeared in the RSNT [Revised Single Negotiating Text], and it is used such only in article 234. It refers to that part of the sea extending from the outer limits of the coastal State’s exclusive economic zone to that State’s coastline [...]» [pág. 397].

²³² «Article 234 addresses problems of navigation and ecology in ice-covered areas within the limits of the exclusive zones of coastal States, such as those found in the Arctic. It has no implication for any claims to sovereignty or other aspects of jurisdiction in any of the sub-polar regions of the world. Its practical impact, however, is that it extends the competence of the coastal State over marine pollution from vessels (other than warships) in ice-covered areas up to the outer limit of the exclusive economic zone. Thus it provides the basis for implementing provisions such as those found in the 1970 Canadian Arctic Waters Pollution Prevention Act» [pág. 398]. Sin embargo la práctica de los EEUU (véase *supra*) parece demostrar la ineffectividad del Acta canadiense de 1970.

²³³ Véase, por ejemplo, el artículo 211.6 de la CNUDM.

En definitiva, la cuestión sigue pendiente en los siguientes términos: dado que el actual y potencial grado de utilización de los Pasos trans-árticos, teniendo en cuenta sus particulares características derivadas de hallarse (todavía y al menos en parte) en zonas cubiertas de hielo, podría ser una condición suficiente para que se cumpla el criterio funcional exigible a los estrechos utilizados (o utilizables) para la navegación internacional, ¿hasta qué punto la aplicación del artículo 234 de la CNUDM limitaría el ejercicio del derecho de paso en tránsito o del paso inocente a través de tales aguas? De todas maneras, no habrá suspensión alguna del ejercicio de los mencionados derechos, de acuerdo con los artículos 44 y 45.2 de la CNUDM, respectivamente.

Este interrogante no sólo es pertinente si calificamos tales Pasos como estrechos utilizados para la navegación internacional, sino también si simplemente las aguas pertenecen al mar territorial de los Estados ribereños e incluso si las aguas que los forman son aguas interiores encerradas como tales a raíz del trazado de líneas de base recta. ¿Hasta qué punto se aplicaría en estos casos el artículo 234 de la CNUDM y en qué medida esa aplicación limitaría el ejercicio del derecho de paso inocente? ¿Podría haber suspensión de tal ejercicio? La falta de práctica al respecto deja estas cuestiones sin respuestas claras por el momento.

2. Las negociaciones en curso sobre las delimitaciones marítimas

Actualmente hay tres negociaciones en curso sobre las delimitaciones marítimas controvertidas (Tabla nº 2²³⁴): en dos de ellas está involucrada Canadá – por un lado, con los Estados Unidos en el mar de Beaufort (2.1) y, por otro, con Dinamarca (Groenlandia) en el mar de Lincoln (2.2)–, mientras que la tercera está pendiente entre Noruega y la Federación de Rusia en el mar de Barents (2.3).

²³⁴ Fuente: elaboración propia.

ESTADOS	ÁREA MARÍTIMA EN CONTROVERSIAS
Canadá y Estados Unidos	La plataforma continental entre la región canadiense de Yukon-Alaska
Canadá y Dinamarca	La plataforma continental de la isla Hans
Noruega y Federación de Rusia	Área marina (Zona Gris) y submarina del Mar de Barents ²³⁵

Tabla n° 2

2.1. Entre Canadá y Estados Unidos en el mar de Beaufort

La controversia entre Canadá y los Estados Unidos en el mar de Beaufort está en función de la plataforma continental de la costa de Alaska adyacente a la costa de la región canadiense de Yukon y del archipiélago canadiense, que se extiende aproximadamente 100 millas en el océano Ártico²³⁶.

La reclamación canadiense se basa en el Tratado firmado entre Rusia y Gran Bretaña en 1825 que establecía la frontera entre lo que hoy en día son Alaska y Yukon. La frontera trazada se corresponde con el meridiano 141 de longitud Oeste que, de acuerdo con el texto original en francés, se extiende «jusqu'à la Mer Glaciale»²³⁷.

Interpretando esta expresión en el sentido de que la longitud de la frontera se extendiese a lo largo de la prolongación del meridiano 141 hasta el océano Ártico, Canadá ha venido utilizando, desde los años setenta, dicho meridiano no sólo como frontera terrestre del sector de su soberanía, sino también como frontera marítima. De este modo, dicho meridiano delimita el borde de la zona de prevención contra la contaminación de las aguas interiores canadiense (el mencionado *Arctic Water Pollution Prevention Act* de 1970) así como de la zona de pesca en el mar de Beaufort²³⁸.

²³⁵ De acuerdo con los últimos desarrollos, se ha alcanzado un acuerdo entre Noruega y la Federación de Rusia el pasado 27 de abril de 2010. Véase nota n. 207.

²³⁶ Cf. el informe gubernamental, *The Arctic: Canada's Legal Claim*, de 24 de octubre de 2008, disponible en: <http://www.parl.gc.ca/information/library/>.

²³⁷ Para un estudio específico al respecto, véase, D. Pharand: «Delimitation Problems of Canada (Second Part)» en D. Pharand and U. Leanza (eds.): *The Continental Shelf and the Exclusive Economic Zone...*, ob. cit., págs. 171-179.

²³⁸ Cf. *Zone Fisheries Act (Zona 6)* de 1977, disponible en el portal electrónico de *Fisheries and Oceans Canada*: <http://www.dfo-mpo.gc.ca/acts-loi-eng.htm>

Por el contrario, en relación con la zona de la plataforma continental en el mar de Beaufort, no ha sido aceptado como frontera marítima por parte de los Estados Unidos²³⁹. Los Estados Unidos reclaman que el objetivo del Tratado de 1825 fue el trazado de una frontera territorial terrestre, y no de la plataforma continental, sencillamente porque entonces no existía el concepto de plataforma continental. Como alternativa para la delimitación marítima y con base en el Derecho Internacional contemporáneo, los EEUU se remiten al método de la equidistancia²⁴⁰. Las negociaciones al respecto siguen en curso.

2.2. Entre Canadá y Dinamarca (Groenlandia) en el mar de Lincoln

La controversia marítima entre Canadá y Dinamarca (por Groenlandia) en el mar de Lincoln deriva de la mencionada y única controversia territorial sobre la isla Hans. Consecuentemente, la controversia marítima se limita a dos pequeñas zonas de la plataforma continental de la isla que tienen una superficie de aproximadamente 34 y 31 kilómetros cuadrados, respectivamente; dichas zonas se corresponden con aquellos espacios que debían esperar a futuros desarrollos para obtener una solución según el Acuerdo de 1974 sobre la delimitación de las zonas de la plataforma continental suscrito entre Canadá y Dinamarca comentado anteriormente.

Siguiendo el clásico principio según el cual «la tierra domina el mar»²⁴¹, de la resolución de la controversia sobre la soberanía territorial de la isla Hans dependerá,

²³⁹ Cfr. los informes gubernamentales: *Controversial Canadian Claims over Arctic Waters and Maritime Zones*, cit.; *The Arctic: Canada's Legal Claim*, cit.

²⁴⁰ El profesor D. Pharand, uno de los máximos exponentes de la doctrina canadiense en lo que al Ártico se refiere, tras un detallado análisis en el que abarca distintas posibilidades de solución, afirma: «Rejecting the 1825 Treaty as having established a maritime boundary does not, however, prevent the United States and Canada from agreeing to use the 141 meridian for that purpose [...]. In support of the 141 meridian as a solution, Canada could point to the historic use it has made of that meridian for various legislative and administrative purposes» [«Delimitation problems of Canada», en D. Pharand and U. Leanza (eds.): *The Continental Shelf and the Exclusive Economic Zone...*, ob. cit. pág. 176]. En cambio, desde una perspectiva estadounidense, D. R. Rothwell plantea dos posibles métodos: el de la equidistancia y el de la línea perpendicular trazada desde el punto de encuentro de las costas adyacentes: *Maritime Boundaries and Resource Developments: Options for Beaufort Sea*, Canadian Institute for Resources Law, Calgary, 1988, págs. 25-40. De acuerdo con la mencionada Directiva política sobre el Ártico de 2009, el gobierno de los Estados Unidos de América ha adoptado el método de la equidistancia: «The United States and Canada have an unresolved boundary in the Beaufort Sea. United States policy recognizes a boundary in this area based on equidistance. The United States recognizes that the boundary area may contain oil, natural gas, and other resources» [Sección D, *Arctic Region Policy, National Security Presidential Directive and Homeland Security Presidential Directive*, cit.].

²⁴¹ *North Sea Continental Shelf Judgment, ICJ Reports 1969, p. 51*

en última instancia, la resolución de la controversia sobre la plataforma continental pues, esta constituye la prolongación natural del territorio continental bajo el mar.

2.3. Entre Noruega y Federación de Rusia en el mar de Barents

Noruega y la Federación de Rusia están negociando sobre las delimitaciones de áreas marina (i) y submarina (ii) en el mar de Barents.

(i) Comenzando por el área marina, la dificultad de llegar a un acuerdo sobre la delimitación de las zonas de jurisdicción de pesca surge por el hecho de que Noruega, para proceder a la misma, propone el contemporáneo método de la equidistancia mientras que la Federación de Rusia preferiría tener su posición en favor de la antigua teoría (derivada) de los sectores.

De todas maneras, la necesidad de ambos Estados de utilizar los recursos vivos ha hecho superar este *impasse* político-jurídico. Así, el 11 de enero de 1978 Noruega y la entonces Unión Soviética adoptaron el Acuerdo sobre el arreglo provisional en materia de pesquerías en el área adyacente al mar de Barents, que venía acompañado de un Protocolo adjunto²⁴². Este acuerdo entró en vigor inmediatamente y su vigencia se extendió hasta el 1 de julio de ese mismo año con posibilidad de prórroga anual.

Desde el 1 de julio de 1978 hasta hoy, el mencionado Acuerdo ha sido renovado anualmente²⁴³ y se ha comúnmente denominado como el «Acuerdo de la Zona Gris»²⁴⁴. En este sentido, al no encajar en ninguna de las zonas jurídicas por las que actualmente se dividen todos los mares y océanos, el nombre de «zona gris» refleja la ambigüedad del estatuto jurídico aplicable a la zona en cuestión. Así, parece haberse concretado en un mecanismo de ordenación conjunta de los recursos pesqueros, solucionando (temporalmente) los problemas que derivarían al respecto por el desacuerdo sobre la delimitación de las respectivas zonas de pesca. En este sentido, el acuerdo consiste básicamente en la adopción de medidas uniformes para la

²⁴² Texto oficial en noruego: *Avtale mellom Norge og Sovjetunionen om en midlertidig praktisk ordning for fisket i et tilstøtende område i Barentshavet. Ved samme anledning ble erklæringen avgitt*. Traducción no oficial en inglés: *Agreement between Norway and the Soviet Union on a Temporary Practical Arrangement for Fishing in an Adjacent Area in the Barents Sea, with attached Protocol*.

²⁴³ El 30 de junio de 2009, como de «costumbre», se renovó, extendiéndose su vigencia hasta el 1 de julio de 2010. Véase el comunicado de prensa disponible en la página oficial del gobierno de Noruega: <http://www.regjeringen.no>.

²⁴⁴ O. R. Young: *International Governance*, ob. cit., págs. 58-61.

regulación de las actividades de pesca: volumen del total capturado permitido y reparto de la explotación por cuotas de capturas según una idéntica proporción entre Noruega y Rusia, dejando el resto a terceros Estados sobre la base de mutuas consultas entre los Estados ribereños²⁴⁵.

(ii) Pasando al área submarina, el desacuerdo entre Noruega y la Federación de Rusia se manifiesta en relación con las zonas que comprenden la plataforma continental que se extiende más allá de las doscientas millas marinas en el mar de Barents y la cuenca occidental de Nansen en el océano Ártico.

Actualmente se están celebrando consultas bilaterales –y el pasado 27 de abril de 2010 se ha celebrado un acuerdo, en el momento en el que se escribe, todavía no oficialmente publicado–, y ambos Estados han aceptado que la Comisión de Límites examine la cuestión y formule recomendaciones basadas tanto en la presentación de Rusia sobre esta zona como en la de Noruega, sin perjuicio de la delimitación bilateral de la plataforma continental que se decida entre las partes en discordia.

D. NUEVAS CUESTIONES SOBRE LOS LÍMITES EXTERIORES DE LAS PLATAFORMAS CONTINENTALES ÁRTICAS

Los márgenes continentales del Atlántico nororiental y de la cuenca de Eurasia parecen conformar un único margen continuo de Eurasia, que incluye zonas de plataformas y taludes que separan la tierra de las planicies abisales del Atlántico nororiental y del océano Ártico. Como consecuencia de estas características, las líneas que marcan los límites de las zonas de las plataformas continentales de los Estados ribereños árticos se superponen en muchas franjas, así facilitando el solapamiento de reivindicaciones estatales²⁴⁶.

²⁴⁵ Para la implementación de las medidas, además de las normas más específicas recogidas en el Protocolo, el Acuerdo analizado remite a la actual Comisión mixta ruso-noruega de pesquerías que fue establecida el 11 de abril de 1975 mediante un Acuerdo de cooperación en materia de pesca suscrito por ambos Estados.

²⁴⁶ Para una discusión inicial, véase, *inter alia*, A. G. Oude Elferink: «The Outer Continental Shelf in the Arctic: The Application of article 76 of the LOS Convention in a Regional Context» in A. G. Oude Elferink et D.R. Rothwell (dir.): *The Law of the Sea and Polar Maritime Delimitation and Jurisdiction*, Martinus Nijhoff Publishers, La Haya-New York-Londres, 2001, págs. 139-156; A. S. Skaridov y M. A. Skaridov: «Legal Aspects of Russian Perspectives on Continental Shelf in the Arctic»; L. Mayer, M. Jakobsson et J. Hall: «Challenges of Collecting Law Sea of the Sea Data in the Arctic», in M. H. Nordquist, J. N. Moore y A. S. Skaridov (dir.): *International Energy Policy, the Arctic and the Law of the Sea*, Center for Oceans Law and Policy, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden-Boston, 2005, págs. 79-98 y 125-140, respectivamente; B. Kunoy: «A New Arctic Con-

En palabras de Peter F. Croker, uno de los actuales miembros de la Comisión de Límites de las Naciones Unidas²⁴⁷, el espacio ártico es «el único lugar en el planeta donde un número de países rodean de manera cerrada a un océano. Además muchos espacios se solapan, a diferencia de los linderos normales que se definen en el espacio en que comienza otro país»²⁴⁸.

La Federación de Rusia tiene la plataforma continental más extensa del mundo y, con la llegada del nuevo milenio, en 2001, comunicó a la Comisión de Límites una propuesta de delimitación más allá de 200 millas. Ésta fue la primera vez que la Comisión de Límites recibió una propuesta de delimitación.

Dicha propuesta ocasionó toda una serie de nuevas cuestiones sobre los límites exteriores de la plataforma continental del océano Ártico, como la relativa al límite exterior de la plataforma continental de la Federación de Rusia (1), así como las presentaciones parciales tanto de Islandia como de Dinamarca por las islas Feroe (2), y las actividades de investigación en curso de Canadá y de los EEUU (3). Finalmente, por lo que concierne a la delimitación de los límites exteriores de la plataforma continental del otro Estado ribereño ártico, Noruega, se le dedicará el último apartado (4), concluyendo esta sección con la cuestión sobre la aplicabilidad (o no) del Tratado Svalbard en la plataforma continental del archipiélago Svalbard ante los intereses manifestado por parte de algunos Estados parte de dicho Tratado, en particular por parte de España.

1. La propuesta de la Federación de Rusia a la Comisión de Límites y desarrollos posteriores

De acuerdo con el párrafo 8 del artículo 76 de la CNUDM, el 20 de diciembre de 2001 la Federación de Rusia presentó a la Comisión de Límites una propuesta de delimitación de la plataforma continental más allá de las doscientas millas marinas en la zona, entre otras, del océano Ártico incluida algunas partes de las dorsales

quest: The Arctic Outer Continental Margin», *Nordic JIL*, vol. 76, 2007, págs. 465-480; M. Jarashow, M. B. Runnels y T. Severson: «UNCLOS and the Arctic: The Path of Least Resistance», *Fordham ILJ*, vol. 30, 2007, págs. 1387-1652; V. Golitsyn: «Continental Shelf Claims in the Arctic Ocean: A Commentary», *IJMCL*, vol. 24, 2009, págs. 401-408.

²⁴⁷ Se note que las elecciones de los veintiuno miembros de la Comisión de Límites (http://www.un.org/Depts/los/clcs_new/clcs_home.htm), que desempeñaran un cargo de cinco años, tuvieron lugar el pasado junio de 2007.

²⁴⁸ Extracto citado por P. Reynolds: «Ártico: la nueva fiebre del oro», *BBC Mundo.com*, de 26 de octubre de 2005.

oceánicas comúnmente conocidas, utilizando la denominación rusa de *Lomonosov* y *Mendeleev*, hasta la proyección submarina del punto geográfico del Polo Norte (Ilustración n° 6²⁴⁹).

A pesar de la confidencialidad de los detalles de la propuesta, parece resultar que la Federación de Rusia considere las mencionadas dorsales como «elevaciones submarinas» en el sentido que constituyen «componentes naturales del margen continental» cuyo Límites exteriores, según la fórmula del párrafo 5 en combinación con el párrafo 6 del artículo 76 de la CNUDM, deberían estar situados a una distancia que no exceda de 100 millas contadas desde la línea que une iguales profundidades de 2.500 metros, en otras palabras, de la isóbata de 2.500 metros²⁵⁰.

²⁴⁹ La propuesta de la Federación de Rusia no se encuentra disponible en el portal electrónico de la Comisión de Límites, pudiendo sólo accederse a las listas de coordenadas geográficas de los puntos utilizados para definir el límite exterior de la plataforma continental de la Federación de Rusia, entre otros, en el océano Ártico y al mapa ilustrativo utilizado para sustanciar dicho límite.

²⁵⁰ Parece razonable pensar que la propuesta de la Federación de Rusia relativa a las partes de las dorsales de la *Lomonosov* y de la *Mendeleev* no se basa en la cláusula del «fondo oceánico profundo con sus crestas oceánicas» del apartado 3 del artículo 76 que, por definición, no pueden ser incluidas en la plataforma continental. En las palabras de M. Benitah: «...[t]his leaves the possibility that Russia claims that parts of the ridges are in fact “submarine elevations that are natural components of the continental margin”. This position would remove the 350 miles outer line constraint for its claimed ridge points as long as these points satisfy the 2500 meters isobath + 100 miles formula. This position would be similar to the one adopted by the United States concerning the Chukchi plateau off Alaska's north coast. The United States takes the position that features such as the Chukchi plateau and its component elevations, situated to the north of Alaska, are covered by the “submarine elevations” exemption, and thus are not subject to the 350 miles limitation set forth in Article 76 (6) of UNCLOS» [«Russia's claim in the Arctic and the vexing issue of ridges in UNCLOS», *ASIL Insight*, Vol. 11, No. 27, 2007].

Además el autor añade que: «[a]ccording to the International Law Association Committee on the Continental Shelf, the fact that the term “submarine elevations” in Article 76(6) is followed by the qualification “that are natural components of the continental margin”, indicates that those elevations can be distinguished as separate features, but at the same time are closely linked to the continental margin. This is the case for features, which at some point in time were not a part of the continental margin or have become detached from the continental margin and have, through geological processes, become or remained so closely linked to the continental margin as to become or remain a part of it»[*Ibidem*].

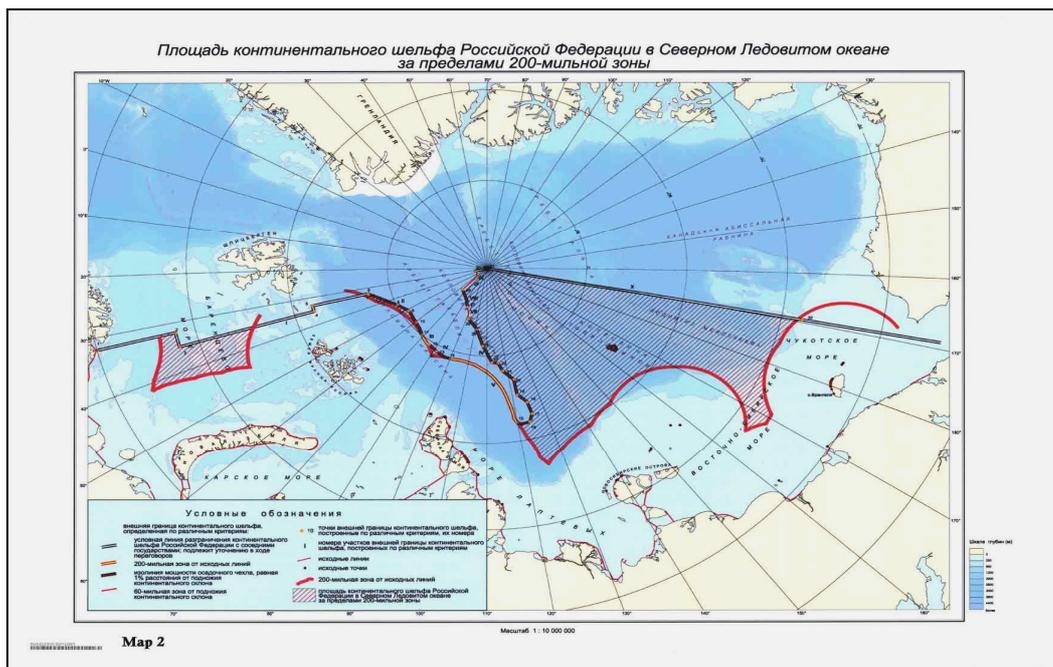


Ilustración n° 6

Según el procedimiento relativo a las presentaciones formuladas ante la Comisión de Límites, se depositó en poder del Secretario General de las Naciones Unidas las cartas y la información pertinente presentadas por la Federación de Rusia sobre las características del límite exterior de la plataforma continental. A su vez, el Secretario General le dio debida publicidad proporcionando un resumen de dicha propuesta a los Estados miembros de las Naciones Unidas y, en particular, a los Estados partes de la CNUDM²⁵¹.

Entre los Estados ribereños árticos, Canadá y Dinamarca, a pesar de no tener en ese momento la condición de Estados parte de la CNUDM, manifestaron no haber desarrollado todavía los estudios necesarios para evaluar la propuesta rusa y subrayaron expresamente que esta posición no debería ser interpretada como un consentimiento expreso o tácito a la misma²⁵². Por su parte, Noruega aceptó que la Comisión de Límites examinara la propuesta rusa y formulara recomendaciones en torno a los espacios submarinos en el mar de Barents, sin perjuicio de la delimitación bilateral de la plataforma continental que se decidiera entre Noruega y la Federa-

²⁵¹Cfr. Artículos 47 (3) y 50 del Reglamento interno de la Comisión de Límites [Doc. CLCS/40 en su última versión aprobada el 17 de abril de 2008].

²⁵² Cfr., respectivamente para Canadá y Dinamarca, Doc. CLCS.01.2001.LOS/CAN, de 26 de febrero de 2002; Doc. CLCS.01.2001.LOS/DNK, de 26 de febrero de 2002.

ción de Rusia de acuerdo con el artículo 9 del Anexo II de la CNDUM y el artículo 5 (b) del Reglamento interno de la Comisión de Límites²⁵³.

Finalmente, también los Estados Unidos presentaron observaciones con la intención de salvaguardar los intereses que les podrían resultar menoscabados por las recomendaciones que la Comisión de Límites probablemente dictara con base en la propuesta rusa. En este sentido, por un lado, consideró que la propuesta de la Federación de Rusia incluye, a pesar de que no lo haya todavía ratificado, los límites establecidos en el Acuerdo de Delimitación Marítima entre los Estados Unidos y la Federación de Rusia de 1990 y subrayó que las actuaciones de la Comisión de Límites no deberían afectar dicho acuerdo²⁵⁴. Por otro lado, no obstante la notoria oposición de los EEUU al régimen de patrimonio común de la humanidad en los fondos marinos, consideraron que, ante la complejidad de la propuesta y la incidencia que dicha propuesta podría tener para la delimitación de la Zona del fondo oceánico y subsuelo ártico, la Comisión de Límites no debería arriesgarse en dictar recomendaciones apresuradas, limitándose por el momento a pedir más informaciones y, en particular, más datos geodésicos para comprobar la conformidad de las pretensiones rusas con lo dispuesto por la CNUDM²⁵⁵. **1.1. De la objeción de la Comisión de Límites [...]**

Según su *modus operandi*, la Comisión de Límites constituyó una subcomisión para el desarrollo del examen científico y técnico de la documentación recogida como de datos geodésicos²⁵⁶. En el marco de su labor, dicha subcomisión tuvo consultas con los representantes de la Federación de Rusia obteniendo informaciones,

²⁵³ Cfr. Doc. CLCS.01.2001.LOS/NOR, de 2 de abril de 2002.

²⁵⁴ Doc. CLCS.01.2001.LOS/USA, de 18 de marzo de 2002 [pág. 1].

²⁵⁵ «The integrity of the Convention and the process for establishing the outer limit of the continental shelf beyond 200 nautical miles ultimately depends on adherence to legal criteria and whether the geologic criteria and interpretations applied are accepted as valid by the weight of informed scientific opinion. A broad scientific consensus of the relevant experts, not confined to the Commission, is critical to the credibility of the Commission and the Convention. The recommendations of the Commission must be based on a high degree of confidence that they will withstand the test of time. If the Commission is unsure, it should announce that it needs further data, analysis and debate. If a State has doubts, it should perhaps make a partial submission, leaving further amplification to a later submission [...]. The Russian submission is particularly complex and should be considered in a deliberate manner. A significant period of debate and reflection will be required for the Convention to be carefully applied in a manner to promote stability. Insofar as no applications to explore or exploit the Aera have been made or are likely to be made in the Arctic for the foreseeable future, no prejudice is likely result from a deliberative process» [Ibid., pág. 7].

²⁵⁶ Artículo 5 del Anexo II de la CNUDM y Anexo III del Reglamento interno de la Comisión. Cfr. Doc. CLCS/29, de 25 de mayo de 2001, para. 9.

datos experimentales y aclaraciones adicionales²⁵⁷. A su vez, presentó opiniones y conclusiones generales y, tras el examen de la respuesta al respecto de la Federación de Rusia, formuló y aprobó las recomendaciones que, por conducto de la Secretaría, finalmente presentó a la Comisión²⁵⁸.

Ante la necesidad de obtener numerosos y complejos datos geodésicos, batimétricos, sísmicos y geofísicos a fin de verificar las condiciones geológicas y geomorfológicas que sustanciaran la presentación, la Comisión objetó que la Federación de Rusia no había presentado pruebas convincentes de la naturaleza continental y la pertenencia a un componente natural de la prolongación del margen continental según un modelo coherente de la evolución geológica de las elevaciones submarinas de *Lomonosov* y *Mendeleev*. Por consiguiente, solicitó a la Federación de Rusia de revisar su propuesta dentro de un plazo razonable²⁵⁹.

1.2. [...] a la bandera rusa plantada bajo el Polo Norte

Dada la confidencialidad de la propuesta rusa de 2001 y de las deliberaciones de la Comisión de Límites de 2002, resulta actualmente difícil prever la labor de revisión que la Federación de Rusia está llevando a cabo para volver a presentar la propuesta.

Lo cierto es que desde la objeción de la Comisión de Límites de 2002, la Federación de Rusia está recopilando datos científicos e informaciones técnicas. En este marco de investigación científica, más allá de la expedición rusa *Arktika 2005* en la dorsal de *Mendeleev*, la expedición rusa *Arktika 2007* en la dorsal *Lomonosov* tiene una particular relevancia por la trascendencia político-económica que ha adquirido. En este sentido, por primera vez en la Historia, dos batiscafos alcanzaron los cuatro mil doscientos sesenta y un metro (4261 m) de profundidad exactamente en la vertical del Polo Norte y, además de recopilar datos geodésicos, plantaron una bandera rusa de titanio y dejaron un mensaje para las generaciones futuras como símbolo de

²⁵⁷ Artículo 52 y Anexo III del Reglamento interno de la Comisión. Cfr. Doc. CLCS/32, de 12 de abril de 2002; CLCS/34, de 1 de julio de 2002, párr. 5.

²⁵⁸ CLCS/32, párr. 16, cit.

²⁵⁹ Un muy breve resumen de las deliberaciones de la Comisión de Límites se encuentra en el Informe del Secretario General, *Los Océanos y el Derecho del Mar*, Doc. A/57/57/Add.1, de 2 de octubre de 2002, párrs. 38-41.

solidaridad con los estudios y esfuerzos de los investigadores hacia el bien común para toda la humanidad²⁶⁰.

Arktika 2007 despertó nuevos apetitos económicos a nivel internacional pues es la evidencia de la existencia de concretas posibilidades, antes inimaginables, de exploración y explotación en el Ártico. Así, los propios rusos comparan el éxito de esta expedición con el del primer paso del hombre sobre la Luna²⁶¹; aquel pequeño paso «para un hombre, un gran salto para la humanidad» marcado por la bandera de los Estados Unidos²⁶².

Pero, quizás, dejando a un lado la retórica sobre el bien común de la humanidad y mirando a los hechos, la bandera rusa parece resultar un apoyo simbólico a la propuesta rusa de 2001 relativa a la plataforma ampliada que ascendería a un área de 1,2 millones kmq; área que, al parecer muy ricas en recursos naturales, quedaría totalmente bajo los derechos soberanos de la Federación de Rusia.

De este modo, la Federación de Rusia protege su «bien» particular a los efectos de exploración y explotación de «sus» pretendidos recursos naturales, pasando por alto de la delimitación en dicha aérea de la Zona Internacional de Fondos Marinos cuyo recursos minerales, al contrario, pertenecerían a toda la humanidad, y en cuyo nombre actuaría la Autoridad Internacional de los Fondos Marinos según el régimen jurídico de patrimonio común de la humanidad de acuerdo con la Parte XI de la CNUDM y su Acuerdo aplicativo de 1994. Entre los últimos desarrollos, en fe-

²⁶⁰ Junto a una entrevista con el director de la expedición, A. N. Chilingarov -desde entonces condecorado con el título de Héroe de la Federación de Rusia-, una versión en italiano del mencionado mensaje se ha reproducido en «Il clima dell'energia» en *Limes Rivista Italiana di Geopolitica*, n.º. 6, 2007, pág. 192. Además de los artículos de prensa aparecidos inmediatamente después de la expedición, véanse el reportaje «Partita al Polo» en *Quaderni speciali di Limes, Rivista Italiana di Geopolitica*, suplemento 3/2008. Para un primer análisis jurídico actual de la expedición y sus implicaciones para la «cuestión ártica», véase, M. Benitah: «Russia's Claim in the Arctic and the Vexing Issue of Ridges in UNCLOS», ob.cit.; T. Potts y C. Schofield: «Current Legal Development: The Arctic», *IJMCL*, vol. 23, 2008, págs. 151-176. M. Weber: «Defining the Outer Limits of the Continental Shelf across the Arctic Basin: The Russian Submission, States' Rights, Boundary Delimitation and Arctic Regional Cooperation», *IJMCL*, vol. 24, n. 4, 2009, págs. 653-681.

²⁶¹ «“C'est comme le premier pas sur la lune!” Il n'est pas peu fier, le géologue Artur Chilingarov...», «La Russie mène la ruée vers l'or noir de l'océan Arctique», *Tribune de Genève*, 3 de agosto de 2007.

²⁶² Entre las distintas reacciones que la bandera rusa ocasionó, véase la del Ministro de asuntos exteriores canadiense, Peter MacKay: «This isn't the 15th century. You can't go round the world and just plant flags and say “We're Claiming this Territory”», *BBCNews*, 2 de agosto de 2007.

brero de 2010 la Federación de Rusia finalizó una segunda expedición en la dorsal de *Lomonosov* y, se estima que volverá a presentar la propuesta en 2012²⁶³.

2. La presentación parcial de Islandia y de Dinamarca (islas Feroe) a la Comisión de Límites

En relación con el área marítima situada más allá de las doscientas millas marinas contadas desde las líneas de base de Noruega continental, de las islas Feroe, de Islandia, de Jan Mayen, de Groenlandia y del archipiélago de Svalbard, por el momento, no hay controversias. El 20 de septiembre de 2006 los representantes de Noruega, Dinamarca e Islandia suscribieron un Acta que establecía un procedimiento para determinar las líneas de demarcación futuras. Según este Acta, cada Estado presentará a la Comisión de Límites la documentación relativa a los límites exteriores de su plataforma continental y las líneas de demarcación definitivas deberán determinarse mediante acuerdos bilaterales que se suscribirán después de que la Comisión haya examinado la documentación presentada por los tres Estados y formulado sus recomendaciones²⁶⁴.

De acuerdo con este procedimiento, el 29 de abril de 2009 tanto Islandia como Dinamarca (junto al gobierno de las islas Feroe) presentaron sus respectivas comunicaciones parciales a la Comisión de Límites²⁶⁵. Las comunicaciones fueron parciales en el sentido de que ambas abarcan la zona relativa al Acta de 2006 pero no el resto de las franjas de la plataforma continental, proponiéndose ambos Estados de presentar una ulterior comunicación establecer un límite exterior en un futuro próximo. Sin embargo, la presentación parcial de Islandia analiza, fuera de la cuestión ártica, también la dorsal Reykjanes en el Atlántico Norte.

²⁶³ Cfr. «More Funding to Study Arctic Continental Shelf», en *BarentsObserver.com*, de 12 de febrero de 2009. Los informes oficiales al respecto se encuentran disponibles sólo en ruso en el portal electrónico del Ministerio de Recursos Naturales de la Federación de Rusia: <http://www.mnr.gov.ru/>

²⁶⁴ Véase, *infra*, en este Sesión D, el apartado 4.

²⁶⁵ Respecto a Islandia, véase, *Partial Submission to the Commission on the Limits of the Continental Shelf pursuant to article 76, paragraph 8 of the United Nations Convention on the Law of the Sea in respect of the Ægir Basin area and Reykjanes Ridge*. Por lo que hace a Dinamarca, junto con el Gobierno de las islas Feroe, véase, *Partial Submission of the Kingdom of Denmark together with the Government of the Faroes to the Commission on the Limits of the Continental Shelf: The Continental Shelf North of the Faroe Islands*. Ambos documentos están disponibles en el portal electrónico-DOALOS/CLCS.

En relación con la plataforma ártica, Islandia presentó la documentación relativa a la cuenca Ægir manifestando el fenómeno de expansión de los fondos oceánicos del margen continental que rodea la isla Jan Mayen en el enclave internacional de mar de Noruega. La isla Jan Mayen es un caso especial dado que desde el punto de vista geológico constituye en sí misma un pequeño continente, cuya talud continental oriental se encuentra unidos con el talud continental de Noruega continental mediante el talud oriental de la meseta submarina de Islandia y el talud septentrional de la dorsal que se extiende desde Islandia hasta las islas Faroe. En este sentido y de acuerdo con la citada presentación parcial de Islandia, se afirma que: «Iceland has the unique position of being the largest subaerial part of the mid-oceanic ridge system worldwide» Invocando las disposiciones del artículo 76 párrafos 1, 3, 4(a) (ii), 4(b), 5 and 7 de la CNUDM²⁶⁶, Islandia traza el límite exterior de su plataforma continental relativa a el área en análisis (Ilustración n° 7²⁶⁷), considerando que la isla Jan Mayen –un microcontinente que se ha separado tanto del margen continente americano como del europeo debido a la expansión de los fondos oceánicos– constituye geológicamente la parte oriental de su meseta submarina y que su límite sur llega posiblemente hasta la dorsal de Islandia y de las islas Feroe²⁶⁸.

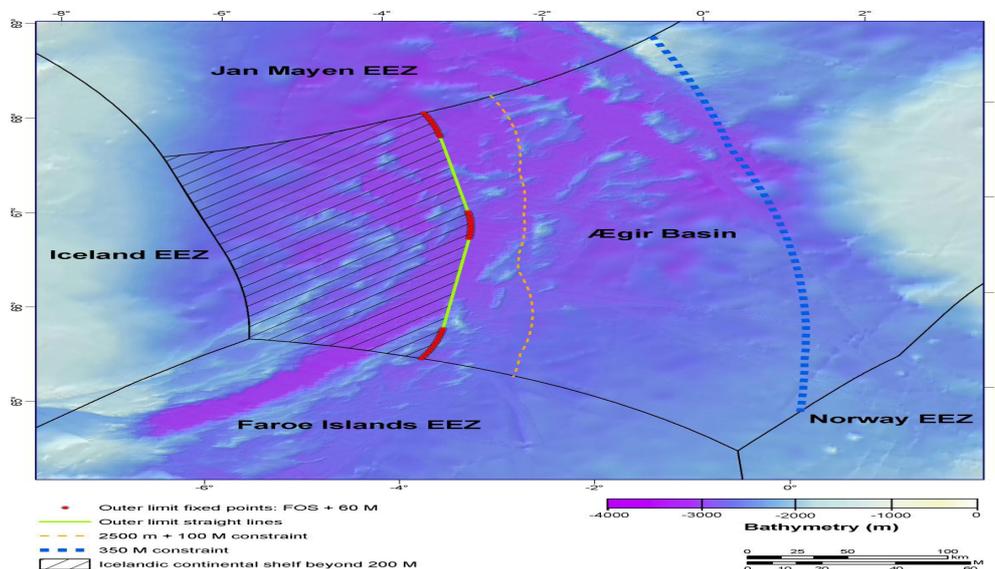


Ilustración n° 7

²⁶⁶ *Partial Submission to the Commission on the Limits of the Continental Shelf pursuant to article 76, paragraph 8 of the United Nations Convention on the Law of the Sea in respect of the Ægir Basin area and Reykjanes Ridge*, cit., pág. 8.

²⁶⁷ Fuente: *Partial Submission to the Commission on the Limits of the Continental Shelf pursuant to article 76, paragraph 8 of the United Nations Convention on the Law of the Sea in respect of the Ægir Basin area and Reykjanes Ridge*, cit, pág. 10.

²⁶⁸ *Ibidem*, pág. 6.

Por su parte, Dinamarca/Islas Feroe se limitó estrictamente a la zona norte de la plataforma continental de dichas islas y preavisó la inminente presentación en relación con las plataformas árticas tanto en la zona sur de las islas Feroe como al norte, noreste y sur de Groenlandia (Ilustración n° 8²⁶⁹).

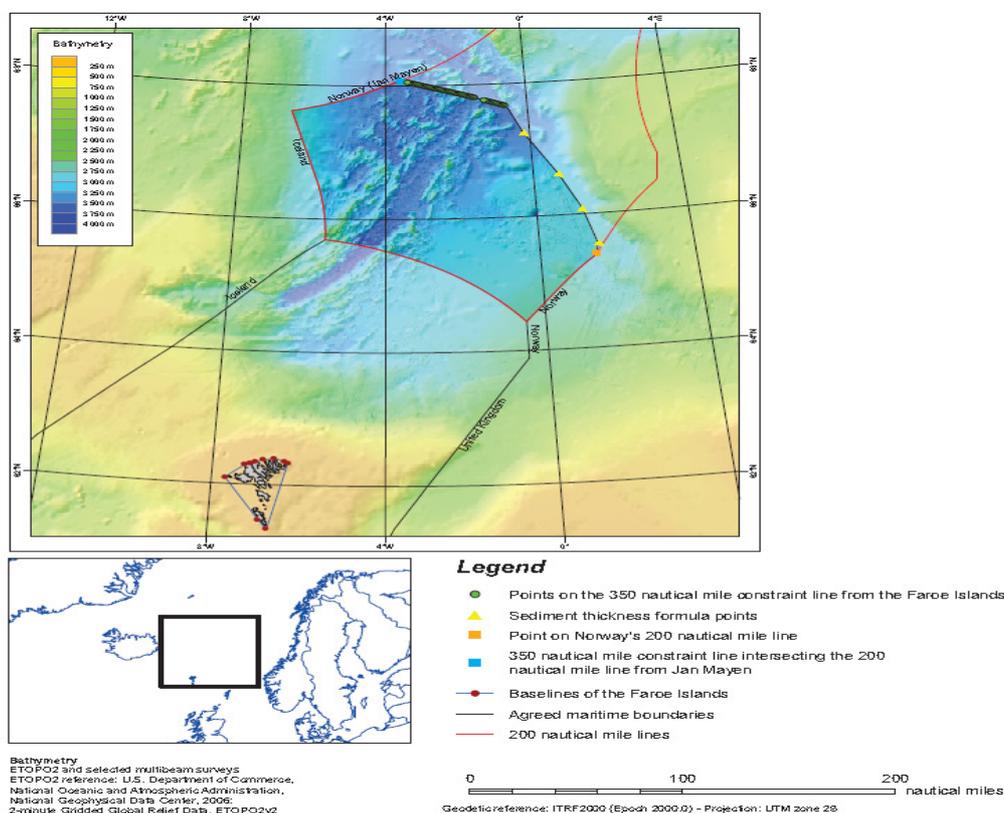


Ilustración n° 8

²⁶⁹Fuente: *Ibidem*, pág. 11. Nótese que las actividades de investigación sobre la plataforma continental de Dinamarca (en relación tanto con la de las islas Feroe como con la de Groenlandia) se están desarrollando en el marco de un proyecto del Ministerio de Tecnología, Ciencia e Innovación de Dinamarca [Departamento: *Geological Survey of Denmark and Greenland (GEUS)*], a saber, el *UNCLOS Continental Shelf Project- Arctic Ocean* (<http://a76.dk/>), focalizado en actividades de investigación que se desarrollan a través de expediciones científicas, en particular, la expedición *LORITA-I* (en inglés, *Lomonosov Ridge Test of Appartenance*) de 2006 y la *Arctic Mapping Mission* de 2009, ambas llevadas a cabo en colaboración con Canadá y la expedición *LOMROG I* de 2007 y *LOMROG II* lanzada en 2009 (en inglés, *Lomonosov Ridge off Greenland*) en colaboración con Suecia. En el marco de *LOMROG II* (2009-2012), el subprograma *SWEDARCTIC 2009* (<http://www.polar.se/>) llevó a cabo una importante expedición. Durante los primeros meses de 2009, el rompehielos sueco *Oden* llegó a la máxima latitud norte nunca alcanzada vía mar (en superficie), a saber 83-87 de latitud Norte y recopiló datos en relación con la elevación submarina de *Lomonosov*. Aunque no hay noticias oficiales todavía, parece que la proyección submarina del punto geográfico del Polo Norte en dicha elevación —a saber, donde la expedición rusa *Arktika 2007* ha plantado la bandera en 2007— es la prolongación natural del margen continental de Groenlandia. Cf.: «North Pole may belong to Denmark, Early Mapping Data Suggests: Scientist», *CBC News*, de 12 de marzo de 2009.

Con base en los párrafos 1, 3, 4, 6 y 7 del artículo 76 de la CNUDM, Dinamarca considera que los Límites exteriores de la plataforma continental del norte de las islas Feroe se extienden a las 350 millas contadas desde las líneas de base a partir de la cual se mide la anchura del mar territorial de las islas Feroe²⁷⁰.

Finalmente, ambas presentaciones parciales de Islandia y de Dinamarca vienen acompañada de un apéndice que contiene la lista de las coordenadas de los puntos fijos utilizados para definir los límites exteriores de la plataforma continental en las respectivas zonas mencionadas y las distancias entre los puntos adyacentes medidas en millas.

Las Notas Diplomáticas que se sucedieron entre Noruega, Islandia y Dinamarca reiteran todo lo establecido en el Acta de 2006, es decir, que los acuerdos bilaterales entre los tres Estados se suscribirán después de que la Comisión haya examinado la documentación presentada y formulado sus recomendaciones²⁷¹.

Las presentaciones parciales de Islandia y Dinamarca han sido incluidas en la agenda provisional de la XXIV sesión de la Comisión de Límites para la organización de los trabajos al respecto, celebrada en Nueva York entre el 10 de agosto y el 11 de septiembre de 2009²⁷².

3. Canadá y Estados Unidos: estrategias en desarrollo

Canadá está a la espera de una recopilación exhaustiva de datos para presentar su comunicación a la Comisión de Límites dentro del plazo máximo marcado²⁷³: 2013, es decir, antes del cumplimiento el décimo año desde la ratificación por parte de Canadá de la CNUDM (2003), según el artículo 4 de su Anexo II²⁷⁴.

En cambio, los Estados Unidos no están legitimados para dirigirse a la Comisión de Límites, pues la ratificación de la Convención de 1982 es un asunto que

²⁷⁰ *Partial Submission of the Kingdom of Denmark together with the Government of the Faroes to the Commission on the Limits of the Continental Shelf: The Continental Shelf North of the Faroe Islands*, págs. 13-14.

²⁷¹ Dinamarca envió una Nota el 15 de junio de 2009 (Ref. NO119.N8); Islandia lo hizo también el 15 de junio de 2009 (Ref. FNY09060014/97.B.5.12); Noruega mandó dos con fecha 7 de junio de 2009. Todas estas notas pueden ser consultadas en la web de la DOALOS/CLCS.

²⁷² La mencionada sesión es la última que se ha celebrada hasta el momento en que se escribe. Cfr. Doc. CLCS/64, de 1 de octubre de 2009.

²⁷³ Canadá está desarrollando actividades de investigación en el marco del programa *Polar Continental Shelf Project* que está disponible en: http://polar.nrcan.gc.ca/arctic/index_e.php

²⁷⁴ Cf. los informes, *The Arctic Canada's Legal Claims, cit.; Natural Resource Canada, Using Science to Delineate the Limits of Canada's Continental Shelf (2008)*. Al respecto, véase: http://geo.international.gc.ca/cip-pic/geo/defining_cs-en.aspx.

sigue pendiente en el Senado norteamericano desde el 6 de octubre de 1994²⁷⁵. Sin embargo, ante los nuevos intereses económicos en juego, el Comité de Relaciones Exteriores volvió a tratar la cuestión de la ratificación de la Convención de 1982 en las sesiones del Congreso de 27 de septiembre y de 4 de octubre de 2007, enviando al Senado el 19 de diciembre del mismo año un informe con una recomendación favorable a su adopción. Esta misma posición se mantiene en la mencionada política para la Región Ártica de enero de 2009²⁷⁶.

Pero la discusión sigue abierta, pues hay quienes sostienen que la no ratificación de la Convención de 1982 podría ser una ventaja si se considerara la extensión de la plataforma continental más allá de las 200 millas como Derecho consuetudinario, pues evitaría las recomendaciones de la Comisión de Límites²⁷⁷.

4. Los límites exteriores de la plataforma continental de Noruega

El 27 de noviembre de 2006, Noruega presentó a la Comisión de Límites la propuesta del límite exterior de su plataforma continental con respecto a las zonas del mar de Barents, del océano Ártico y del mar de Noruega²⁷⁸ (4.1). Por su parte, el

²⁷⁵ para más información, véase, informaciones están disponibles en: <http://www.senate.gov>.

²⁷⁶ «The Senate should act favorably on U.S. accession to the UN Convention on the Law of the Sea promptly, to protect and advance U.S. interests, including with respect to the Arctic. Joining will serve the national security interests of the United States, including the maritime mobility of our Armed Forces worldwide. It will secure U.S. sovereign rights over extensive marine areas, including the valuable natural resources they contain. Accession will promote U.S. interests in the environmental health of the oceans. And it will give the United States a seat at the table when the rights that are vital to our interests are debated and interpreted» [International Governance, 4]; En el mismo sentido y focalizándose sobre implementación subraya que: «[i]n carrying out this policy as it relates to international governance, the Secretary of State, in coordination with heads of other relevant executive departments and agencies, shall [...] continue to seek advice and consent of the United States Senate to accede to the 1982 Law of the Sea Convention» [International Governance, 5d]. Por último, también se añade que: «[t]he most effective way to achieve international recognition and legal certainty for our extended continental shelf is through the procedure available to States Parties to the UN Convention on the Law of the Sea [Extended Continental Shelf and Boundary Issues, 1]». Cf. *Arctic Region Policy, National Security Presidential Directive and Homeland Security Presidential Directive*, NSPD-66/HSPD-25, cit.

²⁷⁷ Véase, por ejemplo, S. Groves: «LOST in the Arctic: The U.S. Need Not Ratify the Law of the Sea Treaty to Get a Seat at the Table», *Heritage Foundation*, de 16 de junio de 2008, disponible en: <http://www.heritage.org/research/internationallaw/wm1957.cfm>

²⁷⁸ Resumen disponible en español (traducción no oficial) en la web DOALOS/CLCS, *Presentación de Noruega sobre zonas del océano Ártico, el mar de Barents y el mar de Noruega*, de 27 de noviembre de 2006. El resumen fue preparado principalmente por la Dirección de Petróleo de Noruega, un organismo autónomo que depende del Ministerio Real de Petróleo y Energía y que es el organismo noruego especializado en geología y geofísica marinas. La propuesta fue elaborada bajo la dirección del Real Ministerio de Relaciones Exteriores de Noruega.

27 de marzo de 2009, la Comisión de Límites aprobó por consenso las Recomendaciones respecto a dicha propuesta (4.2)²⁷⁹.

4.1. La propuesta de Noruega

La propuesta de Noruega trata la delimitación de los límites exteriores de su plataforma continental en tres zonas, a saber: el enclave internacional en el mar de Barents, la cuenca occidental de Nansen en el océano Ártico y el enclave internacional en el mar de Noruega.

Por enclave internacional en el mar de Barents (en la versión oficial inglesa, *Loop Hole* o *Loophole*) se entiende la «extensa zona del centro del mar de Barents que supera las doscientas millas marinas contadas a partir de las líneas de base de Noruega y la Federación de Rusia»²⁸⁰. Por su parte, la cuenca occidental de Nansen en el océano Ártico (en la versión oficial inglesa, *Western Nansen Basin*) «limita al norte con la dorsal Gakkel, que es la única cordillera submarina activa en el océano Ártico que está en expansión. La ladera meridional de la cuenca está formada por parte del talud continental de Noruega (incluidas las Svalbard) y de la Federación de Rusia (incluido el Archipiélago Franz Josef)»²⁸¹. Por último, el enclave internacional en el mar de Noruega (en la versión oficial inglesa, *Banana Hole*) viene definido como «la zona marítima que se encuentra más allá de las 200 millas contadas desde las líneas de base de Noruega continental, las islas Feroe, Islandia, Jan Ma-

²⁷⁹ Además de la propuesta del límite exterior, Noruega presentó a la Comisión de Límites una serie de cuestiones adicionales respecto a sus países vecinos que, en principio, se habrían de resolver por acuerdos entre las partes interesadas²⁷⁹. Por un lado, hace referencia a la vieja cuestión pendiente en relación con el proceso de negociaciones con la Federación de Rusia sobre la delimitación de las zonas de la plataforma continental en el mar de Barents y en la cuenca occidental de Nansen en el océano Ártico. Por otro lado, se mencionan dos nuevas cuestiones sobre los límites exteriores de la plataforma continental en el mar de Noruega, cuestiones que expresamente quedaron pendientes de resolución en los dos acuerdos adoptados en 2006. En primer lugar, el Preámbulo del Acuerdo bilateral entre Noruega y Dinamarca (por Groenlandia) relativo al archipiélago de Svalbard de 20 de febrero de 2006, donde se manifiesta explícitamente la intención de volver a fijar los límites de la plataforma continental más al norte y más al sur de la línea de delimitación acordada dentro de la jurisdicción nacional. En segundo lugar, el mencionado Acta de 20 de septiembre de 2006 entre Noruega (por Jan Mayen), Dinamarca (por las islas Feroe) y Islandia. Todos los mencionados Estados habían manifestado su consentimiento en 2006 para que la Comisión de Límites examinara la documentación presentada por Noruega, siempre y cuando las recomendaciones de esta última no prejuzgaran las demás cuestiones que dicho país tiene pendiente con ellos. Cf. Notas verbales: Dinamarca, No. 119.N.8, de 27 de enero de 2007; Islandia, NFNY07010008/97.B.512, de 29 de enero de 2007; Federación de Rusia, No.82/n, de 21 de febrero de 2007.

²⁸⁰ *Presentación de Noruega sobre zonas del océano Ártico, el mar de Barents y el mar de Noruega*, pág. 13.

²⁸¹ *Ibidem*, pág. 16.

yen, Groenlandia y Svalbard. A su vez, comprende sectores de la cuenca de Noruega de Lofoten y el mar de Groenlandia»²⁸².

Noruega funda la determinación de los límites exteriores de su plataforma continental más allá de las 200 millas marinas en las disposiciones de los párrafos 1, 3 y 4 del artículo 76 señalando dichos Límites exteriores con líneas rectas de no más de 60 millas marinas de longitud que unen puntos fijos definidos por medio, tal y como dispone el párrafo 7 del artículo 76, de coordenadas de latitud y longitud; coordenadas que se recogen en un apéndice que acompaña la presentación²⁸³.

Además de proporcionar, *inter alia*, un mapa (Ilustración n° 9²⁸⁴) que reproduce un perfil general de la plataforma continental que se extiende más allá de las 200 millas marinas en las zonas que corresponden a los enclaves del mar de Barents y del mar de Noruega así como de la cuenca occidental de Nansen en el océano Ártico, la presentación incluye un mapa tridimensional que ilustra generalmente los márgenes continentales de los sectores del Atlántico nororiental y el Mar de Barents y el océano Ártico adyacentes a Noruega continental en las zonas mencionadas.

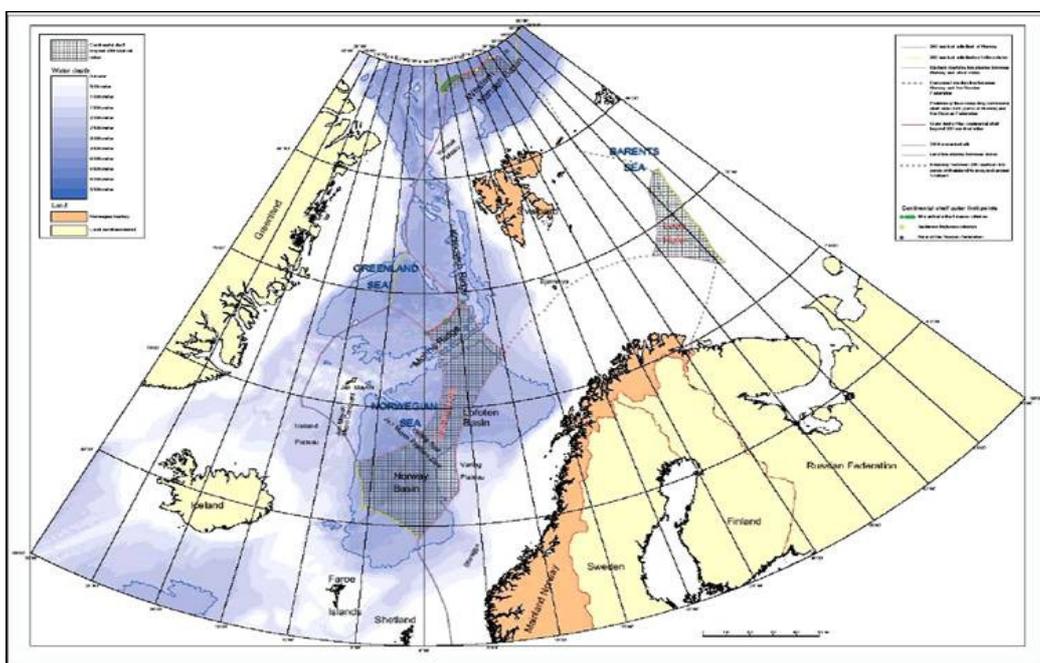


Ilustración n° 9

²⁸² Ibidem, pág. 12.

²⁸³ Ibidem, pág. 7; cf. Apéndice 1, *Coordenadas e información sobre los bordes exteriores de la plataforma continental*, págs. 22-24.

²⁸⁴ Fuente: ibídem, pág. 9.

Noruega sostiene que los márgenes continentales del Atlántico nororiental y de la cuenca de Eurasia son parte de un único margen continental continuo, el margen continental de Eurasia. Al tratarse de un único margen continental, cabe la posibilidad de que algunos de los territorios de Estados ribereños tienen, aunque lejos del continente, islas en su plataforma continental como, por ejemplo, el caso Noruega y del archipiélago de Svalbard.

Este margen se divide en dos sectores (Ilustración n° 10²⁸⁵): en primer lugar, el sector más extenso que está formado por el margen continental adyacente a Noruega y el archipiélago Svalbard; y, en segundo lugar, el sector del margen continental que es el que rodea la isla de Jan Mayen, situada en el medio del Atlántico nororiental.

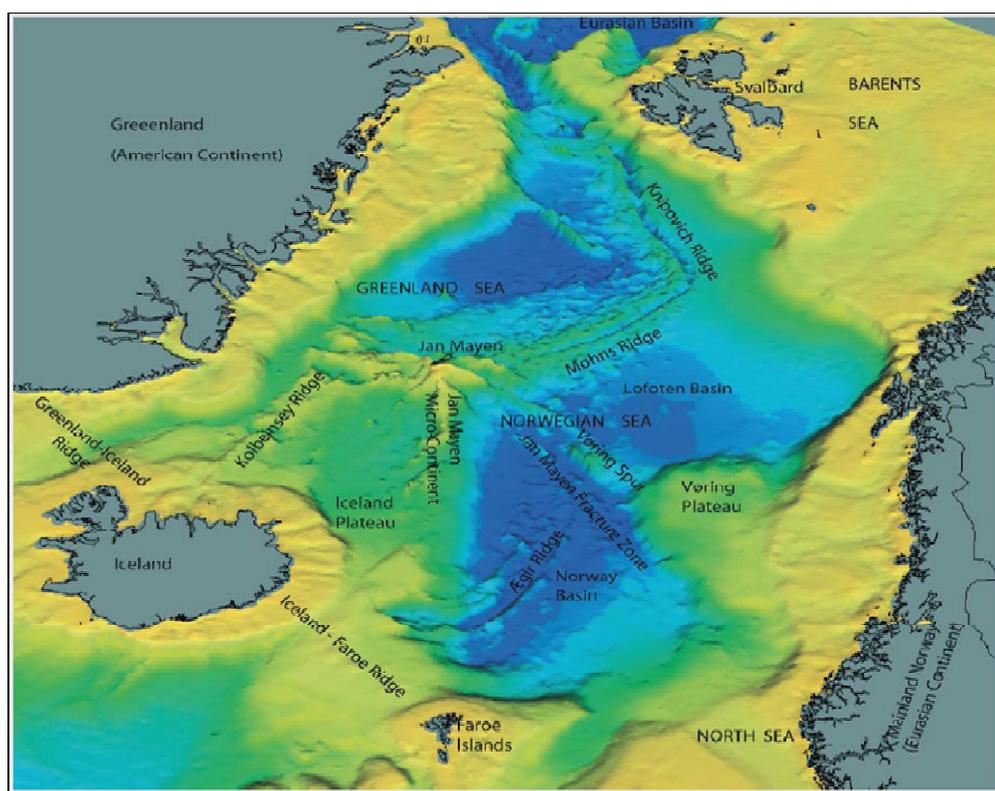


Ilustración n° 10

²⁸⁵ Fuente: ibídem, pág. 11.

4.2. Las Recomendaciones de la Comisión de Límites

A comienzos de marzo de 2009, la Subcomisión constituida en 2006 para el examen de la documentación presentada por Noruega²⁸⁶ elevó a la Comisión de Límites las «Recomendaciones de la Comisión de Límites de la Plataforma Continental sobre la documentación presentada por Noruega en relación con algunas zonas del océano Ártico, el mar de Barents y el mar de Noruega el 27 de noviembre de 2006» (en adelante «Recomendaciones»)²⁸⁷.

De conformidad con lo dispuesto en el apartado 1 bis del párrafo 15 del Anexo III del Reglamento interno, el 25 de marzo de 2009 se celebró, a petición de la delegación noruega, una reunión entre ésta y la Comisión de Límites.

En su exposición, el Sr. Rolf E. Fife, Director General del Departamento de Asuntos Jurídicos del Ministerio de Relaciones Exteriores de Noruega, ofreció una reseña general de la documentación presentada y del intercambio de opiniones que había tenido lugar entre la delegación de Noruega y la Subcomisión. Después de la reunión, la Comisión deliberó sobre el texto presentado por la Subcomisión y, el 27 de marzo de 2009, aprobó por consenso las Recomendaciones. Con arreglo a lo establecido en el párrafo 3 del artículo 6 del Anexo II de la Convención, dichas Recomendaciones, acompañadas de un resumen, fueron comunicadas por escrito tanto a Noruega como al Secretario General de las Naciones Unidas²⁸⁸.

Las recomendaciones de la Comisión de Límites aceptan, con algunas puntualizaciones, el límite exterior de la plataforma continental que Noruega propuso en relación a las tres mencionadas zonas tomadas en consideración por la presentación de 2006. La Comisión de Límites confirma una área total de la plataforma continental de 235.000 km² contra los 250.000 km² que Noruega propuso en 2006. Noruega aceptó dichas recomendaciones²⁸⁹ y, por tanto, con base en estas, los límites exte-

²⁸⁶ Cfr. Doc. CLCS/54 y CLCS/56.

²⁸⁷ Cfr. Doc. CLCS/62.

²⁸⁸ *Summary of the Recommendations of the Commission on the limits of the Continental shelf in regard to the submission made by Norway in respect of the Arctic Ocean, The Barents Sea and the Norwegian Sea on 27 November 2006*, disponible en la web DOALOS/CLCS, cit.

²⁸⁹ Cf. «Limits of Norway's Arctic Seabed Agreed», *BarentsObserver.com.*, de 16 de abril de 2009. Si bien es verdad que la propuesta del límite exterior de la plataforma continental de Noruega no llegaba hasta el Polo Norte, el Ministro de Asuntos Exteriores de Noruega, J. G. Støre confirmó: «In the discussion about who owns the North Pole - it's definitely not us» [«Oslo sets limit on Arctic seabed, short of North Pole», *Reuters UK*, 15 de abril de 2009, disponible en <http://uk.reuters.com/>].

rios de la plataforma continental que Noruega próximamente determine en un acto unilateral, serán definitivos y obligatorios²⁹⁰.

4.3. Los Límites exteriores de la plataforma continental de Noruega y la cuestión Svalbard

En relación con el archipiélago Svalbard, la propuesta noruega de 2006 a la Comisión de Límites trajo consigo el planteamiento de la cuestión en torno a la interacción entre, por un lado, el Derecho del Mar contemporáneo y, por otro lado, el Tratado Svalbard de 1920 que, de acuerdo con el momento histórico en el que dicho Tratado se firmó, solo hace referencia al espacio jurídico marino de las «aguas territoriales». En otras palabras, la cuestión que se plantea es la siguiente: ¿el Tratado de 1920 se aplica a las zonas de la plataforma continental generadas por el archipiélago de Svalbard según el Derecho del Mar contemporáneo?

España contesta de forma afirmativa, tal y como puso de manifiesto mediante la Nota Verbal de 2007; por el contrario, Noruega contesta de forma negativa y no considera que la cuestión del Tratado Svalbard esté relacionada con la competencia técnica de la Comisión de Límites (5.1).

De todas maneras, más allá del intercambio de notas diplomáticas entre España y Noruega, la importancia de la cuestión Svalbard deriva de que, según la interpretación y aplicación del Tratado de 1920, se reconocería (o no) a todos los Estados interesados parte del Tratado Svalbard, el derecho de acceso libre y no discriminatorio a la explotación de la plataforma continental del archipiélago que Noruega pretende limitar (5.2).

²⁹⁰ Artículo 76.8 de la CNUDM. Sin embargo, el proceso de delimitación no finaliza aquí ya que Noruega mantiene otras cuestiones adicionales con países vecinos, a saber: la Federación de Rusia, Islandia y Dinamarca, así como con Groenlandia y las islas Feroe. Todos ellos habían manifestado su ausencia en 2006 para que la Comisión de Límites examinara la documentación presentada por Noruega, siempre y cuando las recomendaciones de esta última no prejuzgaran las demás cuestiones que dicho país tiene pendiente con ellos. Notas verbales: Dinamarca, No. 119.N.8, de 27 de enero de 2007; Islandia, NFN07010008/97.B.512, de 29 de enero de 2007; Federación de Rusia, No.82/n, de 21 de febrero de 2007.

4.3.1. La Nota Diplomática de España de marzo de 2007 [...]

Siendo España uno de los treinta y nueve Estados parte del Tratado Svalbard²⁹¹, la Misión Permanente española ante las Naciones Unidas, en marzo de 2007 puso en conocimiento del Secretario General el envío de una Nota Verbal a Noruega en relación con la recepción de la presentación de Noruega de 2006 a la Comisión de Límites²⁹².

España aclaró de manera expresa que la Nota no implicaba pronunciamiento alguno sobre la competencia de Noruega para establecer espacios marinos y submarinos a partir del archipiélago de Svalbard, sino que solamente ponía de manifiesto su posición respecto a la interpretación y aplicación del Tratado Svalbard en aquellos espacios²⁹³.

En este sentido, en el seno de los trabajos de la Asesoría Jurídica Internacional del Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación (en adelante «AJI»), se especifica el objetivo de dicha Nota, a saber, el de «sentar las bases de la posición de España que mantiene la compatibilidad entre el Tratado de París y la Convención sobre Derecho del Mar, pero sin pronunciarse formalmente sobre la calificación jurídica de estos espacios, a fin de evitar que pudiera perjudicar a España en el futuro. Por su parte, mediante la reserva de los derechos de España a explotar los recursos *se inicia la formalización de una controversia con Noruega* en relación con la plataforma continental, concibiéndose por tanto la diferencia con Noruega de forma global, aplicable a todos los espacios marinos y centrada sobre la aplicabilidad del

²⁹¹ Los Estados parte son: Afganistán, Albania, Alemania, Arabia Saudí, Argentina, Australia, Austria, Bélgica, Bulgaria, Canadá, Chile, China, Dinamarca, Reino Unido, República Dominicana, Egipto, España, Estados Unidos, Estonia, Federación de Rusia, Finlandia, Francia, Grecia, Holanda, Hungría, Islandia, India, Italia, Japón, Mónaco, Noruega, Nueva Zelanda, Polonia, Portugal, República Sudafricana, Rumania, Suecia, Suiza y Venezuela [cfr. el portal electrónico de la administración del archipiélago Svalbard (*Syssemmannen*): www.syssemmannen.svalbard.no/eng/].

²⁹² El 2 de marzo de 2007 España dirigió una Nota Diplomática Verbal a Noruega y al día siguiente (3 de marzo de 2007), envió otra al Secretario General de las Naciones Unidas, adjuntando aquella dirigida a Noruega, para su debida publicidad. Para ello solicitó la remisión de ambas Notas a la Comisión de Límites y su publicación en el sitio web DOALOS/CLCS.

²⁹³ Extracto de la Nota Diplomática de 2 de marzo de 2007: «Sin que ello implique pronunciamiento alguno sobre la competencia de Noruega para establecer nuevos espacios marinos a partir del Archipiélago Svalbard, España desea reiterar que los citados principios de libre acceso y no discriminación resultan aplicables a todo espacio marino que pudiera generarse en torno y a partir de las Svalbard incluida, en su caso, la plataforma continental, tanto dentro como fuera de las doscientas millas marinas contadas desde las líneas de base a partir de las cuales se mide la anchura del mar territorial»[pár. 3].

Tratado de París»²⁹⁴. Posteriormente, la AIJ reitera que «[dicho] silencio obedece a una estrategia acordada en el seno del Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación y autorizada por el Sr. Ministro, *con la finalidad de preservar la posición jurídica que España pudiera verse obligada a argüir en un potencial conflicto judicial*»²⁹⁵.

Pasando ahora a la cuestión sustantiva de interpretación y aplicación del Tratado Svalbard de 1920, España sostiene que, en la medida en que la ampliación de la plataforma continental presentada por Noruega se pretenda efectuar desde las Svalbard hacia el Norte (a saber, en la cuenca occidental de Nansen en el océano Ártico) o hacia el Este (a saber, en el enclave internacional en el mar de Barents), el Tratado Svalbard sería plenamente aplicable a esos espacios²⁹⁶ y confía en que Noruega respetará los derechos de libre acceso y no discriminación que el Tratado Svalbard reconoce a los demás Estados parte²⁹⁷.

Por su parte, la Misión Permanente de Noruega ante las Naciones Unidas presentó una respuesta clara y escueta. Se limitó a subrayar que el archipiélago de Svalbard es parte del Reino de Noruega y no consideró pertinente la Nota Diplomática española pues la presentación a la Comisión de Límites se basó tanto en la interpretación y aplicación de la CNUDM como en las competencias atribuidas a la misma Comisión –según el artículo 76 y el Anexo II de la CNUDM–, y no en la cuestión sustantiva de interpretación e aplicación de algunas disposiciones del Tratado Svalbard²⁹⁸.

Pertinente o no con su remisión a la Comisión de Límites²⁹⁹, la Nota Diplomática española, sin embargo, pone de manifiesto una nueva cuestión en relación con

²⁹⁴Nota de Decisión, *Propuesta de Notas verbales relativas a la reserva por España de sus derechos en los espacios marinos que circundan el archipiélago de Svalbard*, Doc. N. 14.095, de 26 de febrero de 2007, pág. 2. El énfasis no está en el original.

²⁹⁵Nota Informativa, Doc. N.º 14.824, de 1 de febrero de 2008, pág. 3. [El énfasis no está en el original].

²⁹⁶Nota Diplomática de 2 de marzo de 2007, párr. 4.

²⁹⁷En el borrador de la Nota Diplomática se mencionan explícitamente solo los artículos 2 y 3 mientras que en la versión definitiva de la Nota Diplomática se añaden también los artículos 7 y 8 que contemplan los derechos de propiedad y los asuntos de impuestos en relación con la actividad mineras, respectivamente [cfr. Nota de Decisión, N. 14.095, cit. pág.3 y Nota Diplomática de 2 de marzo de 2007, párr. 4.]

²⁹⁸Nota Diplomática de 28 de marzo de 2007.

²⁹⁹En la mencionada Nota de Decisión de la AJI se especifica que «[l]a remisión a la Comisión de Límites se realiza únicamente a título informativo ya que dicha Comisión no tiene competencia para entrar a debatir el régimen jurídico sustantivo aplicable a la plataforma continental sino únicamente su límite exterior ampliado. En cualquier caso, esta Asesoría Jurídica Internacional entiende que la publicidad derivada de la remisión de esta segunda Nota Verbal [al Secretario General de las Nacio-

los espacios submarinos del archipiélago Svalbard y la explotación de sus recursos no vivos que está relacionada, *mutatis mutandis*, con la vieja cuestión sobre los espacios marinos y la explotación de recursos vivos. Baste recordar que en 2004 y en 2006 las autoridades competentes noruegas apresuraron a buques bacaladeros españoles por registrar incorrectamente las cuotas de capturas de pescas en la zona de protección de pesca de Svalbard³⁰⁰; cuotas impuestas por Noruega fijando un total admisible de capturas que los buques españoles no consideraron pertinentes a la luz de sus derechos de libre acceso y no discriminación a la pesca en los espacios marinos de Svalbard que el régimen internacional de carácter equitativo del Tratado Svalbard les reconoce por ser por enarbolar el pabellón de un Estado parte de dicho

nes Unidas] puede beneficiar los intereses tanto jurídicos como políticos de España»[Cfr. Nota de Decisión, N. 14.095, cit. pág. 2].

³⁰⁰ Con un Acto de 17 de diciembre de 1976 (*Zone Act*), Noruega estableció tres zonas jurídicas de 200 millas: la zona económica exclusiva (en vigor desde el 1 de enero de 1977), la zona de protección de pesca de Svalbard (en vigor desde el 15 de junio de 1977) y la zona de protección de pesca de Jan Mayen (en vigor desde el 29 de mayo de 1980). Véase *infra* Ilustración nº 11, pág. 144. Sobre la posición de Noruega, desde un punto de vista doctrinal, en relación con la legitimidad y legalidad de la zona de protección de pesca de Svalbard, véase como referencia por excelencia, G. Ulfstein: *The Svalbard Treaty...*, ob. cit. Desde un punto de vista jurisprudencial, el Tribunal Supremo noruego confirmó la mencionada posición doctrinal de forma clara ya en 1996 en el caso del apresamiento de buques islandeses -reiterándola en el caso de apresamientos de buques españoles en 2004 y 2006- pues afirmó que Noruega, en cuanto Estado soberano del archipiélago Svalbard, tiene una responsabilidad primordial sobre la conservación y utilización de los recursos vivos y, por tanto, el efecto jurídico que produce la delimitación de la zona de protección de pesca de Svalbard es algo diferente de la discriminación basada sobre la nacionalidad y, consecuentemente, no es contrario a los artículos 2 y 3 del Tratado Svalbard («slik effekt er hoe annet enn diskriminering grunnet i nasjonal tilhørighet, og at reguleringen ikke kan være i strid med Svalbardtraktaten artikkel 2 og artikkel 3») [sentencia disponible en noruego en *Lovdata.no*, HR-1996-45-B-RT-1996-624]. En este mismo sentido, diez años después, el tribunal supremo noruego reiteró lo susodicho en el caso contra los buques españoles: «Det er imidlertid ikke nødvendig for meg å ta stilling til om den norske fiskeriforvaltning i fiskevernsonen ved Svalbard i ett og alt oppfyller kravene i Svalbardtraktaten artikkel 2 og 3. Jeg mener nemlig at det under ingen omstendighet her foreligger noen forskjellsbehandling på grunnlag av nasjonal tilknytning, som kan gi grunnlag for å frifinne de ankende parter eller for at straffesaken mot dem må avvises. Et eventuelt brudd på traktaten vil etter mitt syn ha en for fjern tilknytning til denne saken, til at det vil kunne være relevant i denne sammenheng» [sentencia disponible en noruego en *Lovdata.no*, HR-2006-1997-A - Rt-2006-1498].

En relación con la interacción entre las normas del Tratado Svalbard y la CNUDM, permitiendo que la CNUDM no modifica ni los derechos ni las obligaciones de aquéllos dimanantes de otros acuerdos compatibles [artículo 311, párrafos 1 y 2 de la CNUDM], Noruega considera que la zona de protección de pesca de Svalbard no es incompatible con las previsiones del Tratado Svalbard (en particular, con el segundo párrafo de su artículo 2), pues Noruega, siendo Estado ribereño, tiene una responsabilidad primordial sobre la conservación y utilización de los recursos vivos de acuerdo con los artículos 61 y 62 de la CNUDM.

Dicha posición de Noruega ha sido actualmente reafirmada por el vice-gobernador de Svalbard en cargo, L. Fause que fue procurador general en el caso contra los buques españoles de 2006, que sostiene que la gestión pesquera de Noruega en la zona de protección de Svalbard es conforme con los artículos 2 y 3 del Tratado Svalbard y que, por tanto, las alegaciones de violación del régimen equitativo del Tratado tienen una conexión muy remota con el respecto de las cuotas de capturas de peces en la zona de protección sobre las que se basan las condenas de los órganos judiciales noruegos en materia de pesquería en la zona de protección de Svalbard [«Vernesonen ved Svalbard. Rettsling fundament og håndhevelse», en prensa].

Tratado. Sin llegar (todavía) a plantear una controversia jurídica internacional, España siempre ha mantenido una posición política firme sobre la no conformidad de la zona de protección de pesca delimitada por Noruega con el Tratado Svalbard³⁰¹.

Volviendo a la propuesta noruega de demarcación del límite exterior en relación con la plataforma del archipiélago de Svalbard, de forma coherente con su posición respecto a los espacios marinos del archipiélago³⁰², España ahora reserva sus derechos sobre los recursos naturales pertenecientes a la plataforma continental que se pudiese generar desde las Svalbard, incluso más allá de las doscientas millas.

4.3.2. [...] y desarrollos posteriores

Unos meses después de la Nota Diplomática de marzo de 2007, en el marco de la campaña científica española desarrollada durante del Cuarto Año Polar Internacional³⁰³, la expedición del buque oceanográfico «BIO Hespérides» en aguas del archipiélago de Svalbard ocasionó de nuevo la necesidad de preservar políticamente los derechos que pudieran corresponder tanto a Noruega como a España.

El 28 de junio de 2007 Noruega autorizó mediante una Nota Verbal la campaña del mencionado buque oceanográfico y señaló expresamente que la licencia concedida por la Dirección de Petróleo del Ministerio Real de Petróleo y Energía no otorgaba un derecho para España en relación con la exploración de reservas de hidrocarburos en los espacios marinos del archipiélago Svalbard.

³⁰¹Sobre la posición española en relación con la zona de protección de Svalbard, véase J. L. Meseguer (antiguo asesor jurídico internacional de la Secretaría General de Pesca Marítima del Ministerio español de Agricultura, Pesca y Alimentación), que afirma que «España ha mantenido siempre una actitud firme en la defensa de los derechos de sus buques y nacionales derivados del Tratado de París de 1920, así como su compatibilidad con los nuevos espacios marítimos nacidos de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar. Sin embargo, desde los apresamientos de 31 de mayo de 2004, el Gobierno español se ha demostrado más débil, si no en las alegaciones jurídicas, sí en la práctica, al tolerar pasivamente las violaciones por Noruega de su pabellón enarbolado por buques españoles» [«Régimen jurídico de los espacios marítimos de Spitzberg (Svalbard). Posición de Noruega, España y otros Estados», ob. cit., pág. 657].

³⁰² Cf. Doc. Nota Informativa, Doc. N° 14.824.

³⁰³Véase, *infra*, Capítulo Cuarto, sesión A de este estudio. Nótese que España no ha estado presente en ningún API, ni en el establecimiento de las instituciones que sentaron las bases para la administración y la investigación en esos territorios polares. Sin embargo, tras su adhesión en 1982 al Tratado Antártico y al Comité Especial para la Investigación Antártica (en su sigla inglés, «SCAR») en 1988, ha desarrollado un continuo programa de investigación polar. En este sentido, diez años más tarde, exactamente el 18 de mayo de 1998, el Comité Polar Español (en adelante «CPE») fue creado por acuerdo de la Comisión Permanente de la Comisión Interministerial de Ciencia y Tecnología del Ministerio de Ciencia e Innovación, siendo la base para la coordinación de todas las actividades dependientes de la Autoridad Antártica Nacional. Además, en 2006 España adquirió el estatuto de Estado Observador del Consejo Ártico.

El 3 de julio de 2007, la Subdirección General española de Relaciones Económicas Multilaterales y de Cooperación Aérea, Marítima y Terrestre, pidió con una Nota interior a la AJI su opinión sobre la conveniencia de reaccionar a la mencionada Nota noruega subrayando que la explícita restricción pudiera constituir una violación de la obligación internacional de Noruega de garantizar el acceso libre y no discriminatorio de todos los Estados de acuerdo con el Tratado Svalbard.

La AJI consideró pertinente reaccionar y redactó una Nota Verbal donde se tomó nota de la autorización concedida a la campaña del «BIO Hespérides» y, respecto a la cuestión de los hidrocarburos, recordó a Noruega que, en primer lugar, España no había solicitado autorización alguna para la exploración en busca de petróleo y que, en segundo lugar, la posición española respecto al acceso a los recursos mineros del archipiélago Svalbard se encuentra recogida en la anterior Nota diplomática de 2 de marzo de 2007, cuyo párrafos no consideró necesario reproducir³⁰⁴.

Finalmente, esta misma posición se mantiene en una reunión y almuerzo de trabajo que, en febrero de 2008, el Secretario español de Estado para la Unión Europea mantuvo con la Secretaria noruega de Estado para Asuntos Europeos. Con ocasión de tal encuentro, se pidió a la AJI una nota informativa sobre aspectos jurídicos de la pesca en Svalbard.

La AJI no se limitó a informar sobre dicho asunto en relación con el sector de pesquerías sino que tomó la ocasión para aclarar, en términos generales, la posición de España respecto a la cuestión Svalbard utilizando los siguientes tres argumentos para defenderla: «1) El Tratado de París está vigente en todos sus extremos y es compatible con la CNUDM; 2) Del tratado de París se derivan derechos para los Estados partes que se refieren al reconocimiento de un derecho de acceso a la explotación de recursos de pesca y mineros, con sometimiento en su caso, a la potestad de Noruega de establecer medidas conservacionistas; 3) España no contempla el problema de Svalbard como una cuestión exclusiva de pesca. Por el contrario, la defensa de los intereses españoles pasa por la defensa del respecto a la integridad del Tratado de París y del respecto de todos los derechos que el mismo se derivan para los Estados partes»³⁰⁵. En otras palabras, España parece adoptar un enfoque internacional de la cuestión Svalbard.

³⁰⁴ Cf. Doc. N. 14.551, de 28 agosto de 2007.

³⁰⁵ *Ibidem*, pág.3.

4.3.3. ¿Enfoque nacional o internacional de la cuestión Svalbard?

Además de España, de los treinta y nueve Estados partes del Tratado Svalbard, alrededor de un tercio están participando en los debates sobre la cuestión Svalbard. Dicha cuestión está siendo abordada, principalmente, en torno a dos enfoques: nacional (i) e internacional (ii)³⁰⁶.

(i) Comenzando por el enfoque nacional, propugnado por Noruega³⁰⁷, dicho país, basa su soberanía «plena y absoluta» en el artículo 1 del Tratado Svalbard y considera que las condiciones a las que dicha soberanía está sujeta para garantizar el disfrute del derecho al libre acceso y no discriminatorio de los otros Estados partes del Tratado, deben interpretarse e aplicarse de manera restrictiva tanto *ratione loci* –a saber, en los territorios especificados en el artículo 1 y sus «aguas territoriales»– como *ratione materiae* –a saber, solo en relación con el ejercicio y la práctica de todas las actividades marítimas, industriales, mineras o comerciales que, de acuerdo con las leyes y los reglamentos locales, se desarrollen en dichos espacios, de acuerdo con el artículo 3, párrafo 2, del Tratado Svalbard–.

Noruega parece interpretar el Tratado Svalbard empleando un método de análisis literal en el sentido estricto de los términos que constituyen el texto. El texto del Tratado reflejaría, según un criterio subjetivo, la intención de las Partes contratantes –o, mejor dicho, de la misma Noruega que fue la que redactó el borrador del Tratado– de reconocer, a pesar de precisas condiciones, la soberanía «plena y absoluta» de Noruega sobre el archipiélago Svalbard.

³⁰⁶ Entre la doctrina más reciente, R. E. Fife: «L'objet et le but du traité du Spitsberg (Svalbard) et le droit de la mer», en *La mer et son droit: mélanges offerts à Laurent Lucchini et Jean-Pierre Quéneudec*, Pedone, Paris, 2003, págs. 239-262; G. Hønneland: «Fisheries in the Svalbard Zone: Legality, Legitimacy and Compliance», en A. G. Oude Elferink y D. R. Rothwell: *The Sea of Law and Polar Maritime Delimitation*, Kluwer Law International, La Haya, 2002, págs. 317-335; A. N. Vylegzhanin y V. K. Zilanov: *Spitsbergen Legal Regime of Adjacent Marine Areas*, Eleven International Publishing, Utrecht, 2007, traducido y editado por W. Bulter; D. H. Anderson: *The Status under International Law of the Maritime Area around Svalbard*, comunicación al Simposio «Politics and Law-Energy and Environment in the Far North», celebrado en la *Norwegian Academy of Science and Letters*, el 24 de enero de 2007; C. A. Fleisher: *The New International Law of the Sea and Svalbard*, comunicación al Simposio «The Norwegian Academy of Science and Letters, 150th Anniversary Symposium», celebrado el 25 de enero de 2007; T. Pedersen: «Norway's Rule on Svalbard: Tightening the Grip on the Arctic Islands», *Polar Record*, vol. 45, 2009, págs.147-152; T. Pedersen y T.Henrisken: «Svalbard's Maritime Zones: The End of Legal Uncertainty?», *IJMCL*, vol. 24, 2009, págs. 141-161; Ø. Jensen: «Kontinentalsokkelkrav i Polhavet: alminnelig havrett eller folkerett sui generis?», en *Lov og Rett*, vol. 48, 7, 2009, págs. 406-424.

³⁰⁷ R. E. Fife: «Svalbard and the Surrounding Maritime Areas. Background and Legal Issues - frequently asked questions», publicado en la web del Ministerio de Asuntos Exteriores: regjeringen.no.

Además, Noruega parece apoyarse en el concepto clásico de soberanía en el que, por su plenitud y exclusividad, las limitaciones no deben presumirse y, de acuerdo con la máxima del «efecto útil» de la interpretación del texto, la soberanía que el Tratado Svalbard le reconoce debe ejercerse de forma efectiva para alcanzar un resultado adecuado. En este sentido, con la llegada del nuevo milenio y con ello, del incremento del interés internacional en la región ártica en general y, en particular, en el archipiélago Svalbard, Noruega adoptó una estrategia centrada en un proceso de nacionalización para el fortalecimiento de su soberanía efectiva en todas las islas del archipiélago así como en los espacios jurídicos por ellas generados³⁰⁸. Así, en 2001, además de adoptar un Acta de protección medioambiental específico para el archipiélago Svalbard³⁰⁹, sustituyó la línea de bajamar con las líneas de base rectas para trazar el límite exterior del mar territorial del archipiélago³¹⁰ cuya anchura, dos años después, extendió de 4 millas –que, según el Derecho de entonces³¹¹, era la anchura de las «aguas territoriales» a las que el Tratado Svalbard se refiere– a 12 millas de acuerdo con el Derecho del Mar contemporáneo³¹².

En 2006, presentó el límite exterior de su plataforma continental a la Comisión de Límites considerando que las islas del archipiélago no tienen propia plataforma continental pues, siendo el margen euroasiático un único y continuo margen continental –tal y como confirmaría la Comisión de Límites en 2009–, las islas del archipiélago se encuentran en la prolongación natural del margen continental de Noruega. Entre los últimos desarrollos, en 2009 Noruega reafirma también su control

³⁰⁸ *Nordområdedialogene*, es decir, la estrategia noruega para el alto norte, elaborada por el Ministro de Asuntos Exteriores, J. G. Støre: <http://www.regjeringen.no>. Mirando la práctica actual de Noruega, se podría pensar que Noruega tome la oportunidad de basar su soberanía sobre el archipiélago con la ocupación efectiva que ha ejercido durante casi un siglo, de la que podría resultar, al margen del Tratado Svalbard, un título válido reconocido (formal o implícitamente) por parte de la comunidad internacional. De ahí que la soberanía también se proyecte a los espacios marinos, submarinos (y aéreos) *ipso facto et ab initio* pues ningún Estado se ha opuesto a su condición de Estado ribereño. Sin embargo, lo que no ha esgrimido Noruega es la aplicación de la cláusula *rebus sic stantibus*, recogida en el artículo 62 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969 (en adelante «Convención de Viena de 1969»), o de cualquier otra causa de terminación o suspensión de la aplicación misma del Tratado de París de 1920. En este sentido, con ocasión de la celebración del 90º años de la adopción del Tratado, el vice-gobernador L. Fause estreña: «I dag er det 90 år siden Svalbardtraktaten ble undertegnet i Paris. Årene som har gått har bidratt til å styrke traktaten», [Svalbardtraktaten 90 år], *Svalbardposter*, de 9 de febrero de 2009]. Traducción desde el noruego por el autor de este estudio: «Hoy, hace 90 años el Tratado de Svalbard fue firmado en París. Los años que han pasado han contribuido a fortalecer el Tratado».

³⁰⁹ *Act of 15 June 2001 No. 79. Relating to the Protection of the Environment in Svalbard*.

³¹⁰ Decreto Real de 1 de junio de 2001. Cf. Doc. MZN.28.2001. LOS (*Maritime Zone Notification*), de 8 de junio de 2001.

³¹¹ Decreto Real de 22 de febrero de 1812.

³¹² Cf. Doc. MZN.45.2003. LOS (*Maritime Zone Notification*), 3 de diciembre de 2003.

efectivo en el espacio aéreo con ocasión del caso de los vuelos del helicóptero de la empresa rusa *Trust Arktikugol* declarado ilegales.

(ii) Ante esta estrategia de nacionalización, el Reino Unido lanzó una iniciativa para conseguir, de acuerdo con un enfoque internacional, una oposición coordinada entre los Estados parte del Tratado Svalbard que manifiestamente se encontraban en desacuerdo con la posición de Noruega: entre ellos, en particular, Estados Unidos, Francia, Alemania, Holanda, Dinamarca, la Federación de Rusia, España, Islandia y Canadá³¹³.

El enfoque internacionalista aborda un método de análisis dinámico acerca del criterio de interpretación del sentido común que, de buena fe, haya de atribuirse a los términos utilizados por los mismos en el contexto del Tratado –incluido su preámbulo y anexo–. De acuerdo con el criterio teleológico (y no meramente subjetivo de la intención/voluntad de las Partes), se atendería a los objetivos perseguidos por las normas del Tratado, también las relativas a las limitaciones de soberanía de Noruega en favor de los Estados partes, hacia el fin de alcanzar un acuerdo equitativo entre Noruega y los demás Estados Partes; fin que se expresa claramente en el Preámbulo del Tratado.

La regla clásica de la interpretación restrictiva del concepto de soberanía se encuentra sometida a revisión pues, si bien es verdad que tuvo mucha relevancia en el Derecho Internacional tradicional por su coherencia con una concepción voluntarista del Derecho³¹⁴, no fue recogida en la Convención de Viena del 1969 en la que se dio preferencia a la dimensión teleológica de la interpretación³¹⁵.

La dimensión teleológica, siendo por sí misma una dimensión de naturaleza dinámica, trae consigo la capacidad de una labor de adaptación a posteriori de las normas escritas al contexto jurídico en vigor en el momento de la interpretación, incluso más allá de la intención subjetiva de los Estados contratantes que, a su vez, se transforma (debería transformar) en armonía con la evolución posterior del De-

³¹³ T. Pedersen: «The Dynamis of Svalbard Diplomacy», *Diplomacy & Satecraft*, vol. 19, n. 2, págs. 236-262, pág. 255 ss.

³¹⁴ Extracto de sentencia: «In the case of doubt a limitation of sovereignty must be construed restrictively» [*PICJ, Free Zones of Upper Savoy and the District of Gex, Series A/B, n. 46, 7 June 1932, pág. 167*]. Además, véase la Resolución sobre la interpretación de los Tratados del Instituto de Derecho Internacional de 1956, cuyo relator especial fue M. H. Lauterpacht, «L'interprétation des traités» *Session de Grenade*, de 19 de abril de 1956.

³¹⁵ Cf. los trabajos en el seno de la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas, «Reports of the Commission to the General Assembly», *Yearbook of the International Law Commission, 1966*, vol. II. págs. 217 ss.

recho Internacional contemporáneo. Baste pensar, que la CIJ no interpretó de forma restrictiva la reserva formulada por Grecia en 1928 que excluía de la jurisdicción de la CPJI las controversias relativas al «estatuto territorial» pues incluyó en esta expresión la noción de plataforma continental aunque en 1928 dicha noción aún no existía³¹⁶.

Por consiguiente, teniendo en cuenta que un «hecho» con trascendencia jurídica debe apreciarse a la luz del Derecho contemporáneo a tal hecho³¹⁷, cualquier dimensión de la soberanía de Noruega sobre Svalbard –a saber, terrestre, marítima y aérea– estaría sujeta a las condiciones estipuladas por el Tratado Svalbard pues la jurisprudencia parece apoyar mayoritariamente que el Derecho debe interpretarse a la luz del sistema jurídico en vigor en el momento de la interpretación³¹⁸.

El debate continúa y el incipiente interés en la explotación y exploración de los recursos no vivos en el espacio submarino de las islas Svalbard plantea la necesidad de una urgente solución a la cuestión³¹⁹.

³¹⁶ Extracto de sentencia: «Once it is established that the expression «the territorial status of Greece» was used in Greece's instrument of accession as a generic term denoting any matters comprised within the concept of territorial status under general international law, *the presumption necessarily arises that its meaning was intended to follow the evolution of the law and to correspond with the meaning attached to the expression by the law in force at any given time*. This presumption, in the view of the Court, is even more compelling when it is recalled that the 1928 Act was a convention for the pacific settlement of disputes designed to be of the most general kind and of continuing duration, *for it hardly seems conceivable that in such a convention terms like «domestic jurisdiction» and «territorial status» were intended to have a fixed content regardless of the subsequent evolution of international law* [*Aegean Sea Continental Shelf, Judgment, ICJ Reports 1978*, pág. 32]. El énfasis no está en el original.

³¹⁷ En relación con el problema de la validez de las normas jurídicas en el tiempo -a saber, principio de intertemporalidad-, el árbitro Max Huber afirmó en 1925, en su sentencia en el caso *Isla de Palmas* (Estados Unidos c. Países Bajos), que: «A juridical fact must be appreciated in the light of the law contemporary with it, and not of the law in force at the time such a dispute in regard to it arises or falls to be settled» (*RIAA*, vol. 2, pág. 845). No hay que olvidar que una formulación similar a la de *Isla de Palmas* es contenida, entre otros, en el caso *Legal Consequences for the States of the Continued presence of South Africa in Namibia (South West Africa) notwithstanding Security Council Resolution 270 (1970)* donde la Corte Internacional de Justicia afirmó que «an international instrument has been interpreted and applied within the framework of the entire legal system prevailing at the time of the interpretation» [*ICJ Reports*, 1971, pág. 31]. Cf. también, *Case concerning the Gabčíkovo-Nagymaros proje (Hungary v. Slovakia)*, *ICJ reports*, 1997, pág. 78.

³¹⁸ En este sentido, por ejemplo, la CIJ en su dictamen sobre *Namibia (ICJ Rep. 1971*, págs. 31-32) o del *Proyecto Gabčíkovo-Nagymaros (ICJ Rep. 1997*, págs. 67-68). En particular más recientemente, la CIJ ha concluido que, particularmente en los tratados cuyo objeto es alcanzar un arreglo permanente entre las partes en controversias territoriales, y sobre todo en las normas relativas a un régimen territorial contenidas en esos tratados, los términos deben interpretarse conforme al sentido que tienen en el momento de la aplicación del tratado [*ICJ Rep. 2009, Case concerning the Dispute Regarding Navigational..., cit.*, para. 70].

³¹⁹ «Norway welcomes oil explorers to the Arctic», *BarentsObserver.com*, de 23 de febrero de 2010.

E. ¿SOBERANÍA EN EL POLO NORTE O *RES COMMUNIS OMNIUM* ÁRTICAS?

Tras el análisis de las distintas cuestiones relativas al proceso en curso de delimitación marítima del Ártico, se concluye esta sección centrando la atención sobre lo que queda, o mejor dicho, debería quedar como *res communis omnium* fuera de los límites de la jurisdicción nacional, es decir, la alta mar (1) y la Zona Internacional de los Fondos Marinos en el océano Ártico (2).

1. La alta mar ártica

El alta mar ártica se caracteriza, por un lado, por una amplia zona central en torno al punto geográfico del Polo Norte que, constituyendo el casquete polar, vuelve a llamar la atención sobre la antigua analogía *tierra-glacies* pues, como si fuera *terra nullius*, el área alrededor del punto geográfico del Polo Norte está ocupada por un asentamiento ruso –conocido como Base Borneo– durante algunos meses de verano con el fin de desarrollar actividades de investigación y de turismo³²⁰.

Por otro lado, en los mares regionales árticos quedan tres enclaves internacionales de alta mar que –caracterizándose por ser muy ricos en recursos vivos explotables– responden a la lógica general de la cooperación internacional en el alta mar respecto a la aplicación del criterio de precaución y el enfoque ecosistémico de este tipo de recursos mediante, en su caso, organizaciones o mecanismos internacionales de carácter regional sobre ordenación pesquera.

Con este trasfondo en mente y tal y como veremos más adelante, el debate en torno a la alta mar ártica adquiere importancia principalmente con referencia a la explotación actual de los recursos vivos en los enclaves árticos de interés internacional. Los mismos, por la forma que tienen, vienen siendo denominados con las expresiones inglesas de *Banana Hole*, *Loophole* –respectivamente, en el mar de Noruega y el mar de Barents, cuyo espacio en superficie corresponde a los enclaves submarinos homónimos que se han analizado con ocasión de la presentación de los

³²⁰ La organización de la Base Borneo se lleva a cabo mediante una agencia de carácter gubernamental –en ruso, *Vicaar* que significa «victoria en el Ártico y en Antártica», caracterizada con el lema «de un polo a otro»– que fue creada en 1991 [véase el portal electrónico *VIKAAR - The North Pole Expeditions / Экспедиции на Северный Полюс*: <http://www.northpolextreme.com/iindex.html>]. La Base es accesible solo vía aérea por la ruta internacional Longyearbyen-Borneo-Longyearbyen, según un acuerdo bilateral entre Noruega y la Federación de Rusia. La base es operativa desde el verano de 2003 y se estiman un total de personas alrededor de 200-250 cada verano.

Límites exteriores de la plataforma continental de noruega a la Comisión de Límites (Ilustración n° 11³²¹)– y *Donut Hole* que se encuentra en el mar de Bering (Ilustración n° 12³²²).

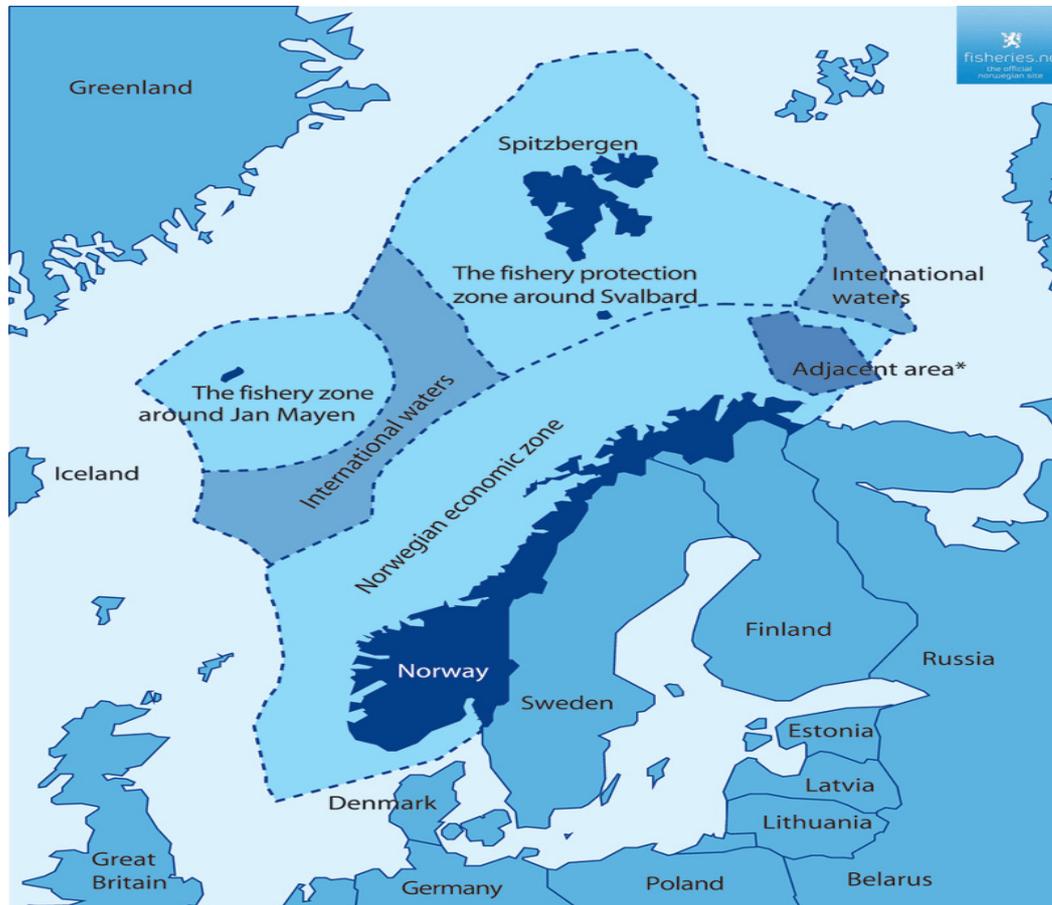


Ilustración n° 11

³²¹ Fuente: *The Norwegian Ministry of Fisheries and Coastal Affairs*: <http://www.fisheries.no/>

³²² Fuente: *Fisheries and Oceans Canada*: www.dfo-mpo.gc.ca/index-eng.htm

2. La Zona Internacional de Fondos Marinos árticos

El fondo oceánico y subsuelo del océano Ártico es susceptible de ser proclamados como patrimonio común de la humanidad. Sin embargo, muy al contrario, la tendencia actual de algunos de los Estados ribereños árticos parece moverse hacia una reclamación de soberanía sobre el Polo Norte, extendiendo los límites exteriores de su plataforma continental tanto como puedan.

La bandera rusa plantada bajo el punto geográfico del Polo Norte en la dorsal submarina *Lomonosov* es la evidencia más clara al respecto. Dicha dorsal parece tener características peculiares, pues parece constituir un margen continental único que desde Siberia atraviesa el Polo Norte hacia Groenlandia y Canadá (Ilustración n° 14³²⁴).

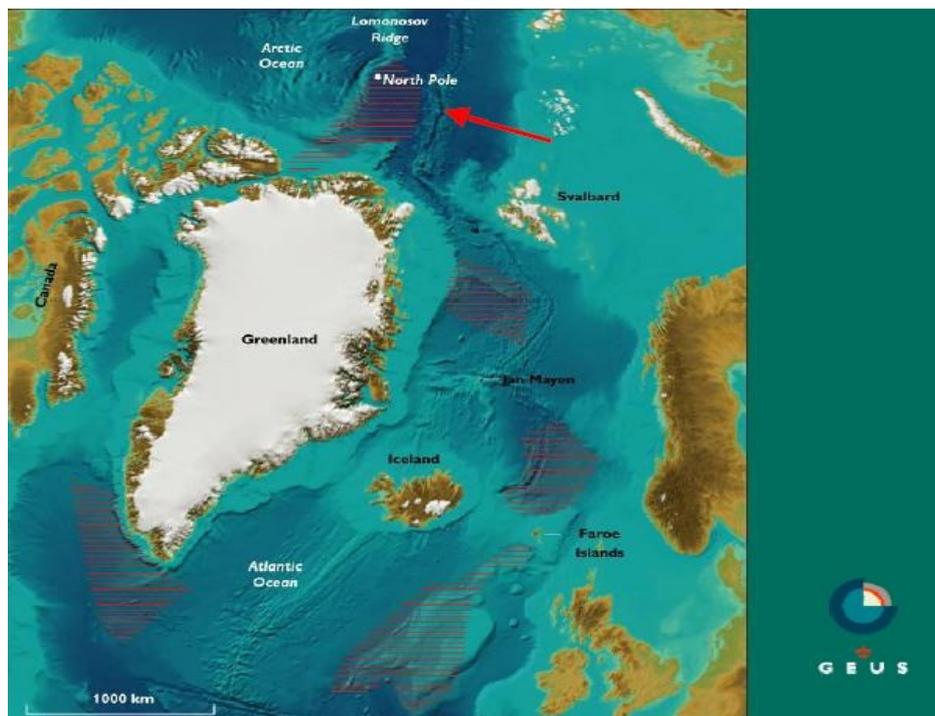


Ilustración n° 14

En agosto de 2008, la Unidad de Investigación de Fronteras Internacionales de la Universidad de Durham (Reino Unido) publicó el mapa de las pretensiones de soberanía, derechos soberanos y jurisdicción de los Estados ribereños, proporcionando una visión muy clara de la actual carrera por el reparto de todo el océano Ártico

³²⁴ Fuente: *Geological Survey of Denmark and Greenland*, cit.

según una lógica de distribución basada en acuerdos existentes, propuestas de delimitación presentadas a la Comisión de Límites, de eventuales reclamaciones futuras y potenciales solapamientos de reclamaciones (Ilustración n° 15³²⁵).

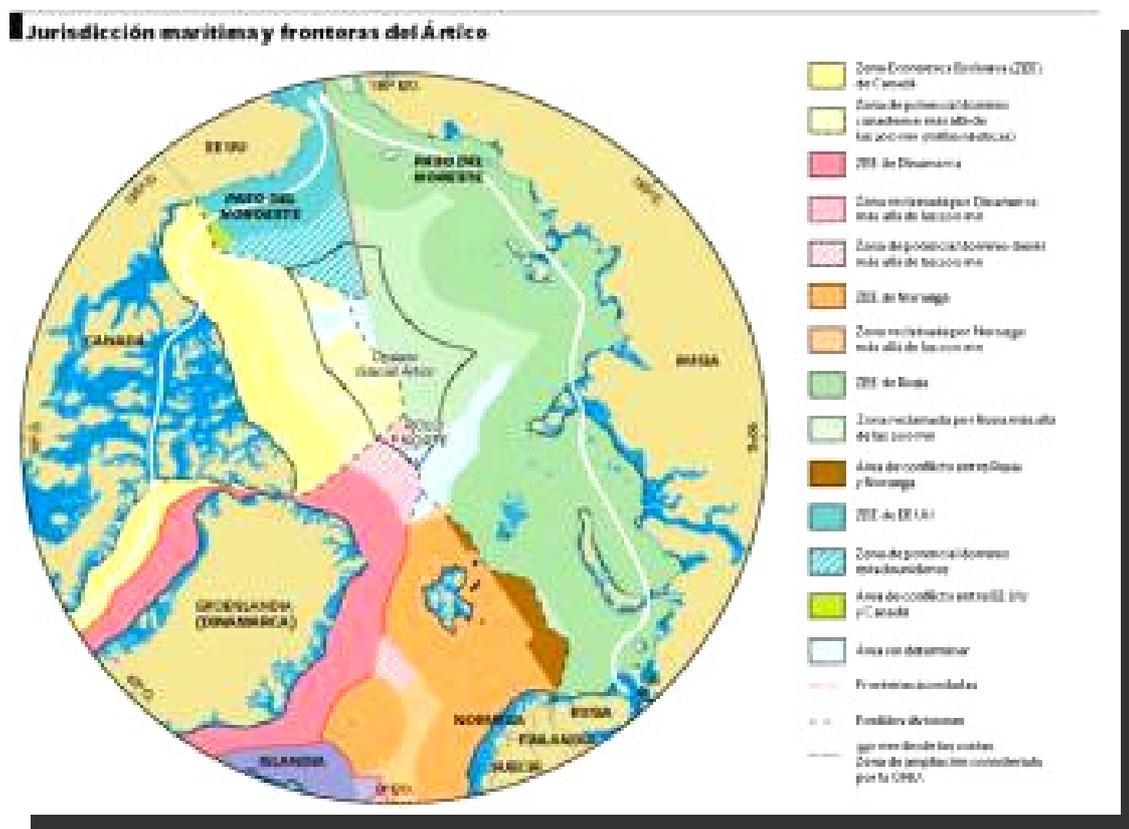


Ilustración n° 15

En este sentido, el mapa «se olvida» de delimitar la Zona en la que – de acuerdo con el artículo 137 de la CNDUM – no se le reconoce a ningún Estado la reivindicación o el ejercicio de soberanía o de los derechos soberanos sobre alguna parte de la misma o sus recursos, ni siquiera su apropiación o la de sus recursos.

El proceso de delimitación sigue abierto y, en particular, respecto a la delimitación del límite exterior de la plataforma continental hasta el Polo Norte, en 2012 la Federación de Rusia volverá a presentar una propuesta revisada a la Comisión de Límites sobre las características de este límite junto con información científica y

³²⁵ «Arctic Map Plots New ‘Gold Rush’- Maritime Jurisdiction and Boundaries in the Arctic Region» publicado el 6 de agosto de 2008 en: <http://www.dur.ac.uk/ibru/resources/arctic/>. Reproducido en español por *El País*: «El mapa de las disputas sobre el Ártico. Científicos británicos delimitan en un mapa las zonas de disputa en el Ártico» del mismo 6 d agosto de 2008.

técnica de apoyo, mientras que Dinamarca – en relación con la presentación parcial respecto a la plataforma continental con Groenlandia – y Canadá tendrán tiempo antes del cumplimiento el décimo aniversario de sus ratificaciones de la CNUDM³²⁶, a saber: 2014 y 2013.

Asimismo, aunque todavía al margen de la CNUDM y de la Comisión de Límites, los EEUU están también llevando a cabo investigaciones sobre el límite exterior de su plataforma continental en el océano Ártico³²⁷.

³²⁶ Artículo 4 del Anexo II de la CNUDM.

³²⁷ Estas actividades de investigación se están llevando a través de un diálogo científico internacional facilitado por el cuarto Año Polar Internacional 2007-2008 en el que participaron, junto alrededor de unos sesenta Estados, también todos los Estados ribereños árticos. Además entre Canadá y EEUU se están desarrollando proyectos comunes, en particular «US-Canada Extended Continental Shelf Project Missions» que el pasado otoño ha llevado al descubrimiento de una nueva dorsal submarina. Cf. «New Discovery: An Underwater Mountain» por el *U.S. Geological Survey*; más información disponible en <http://continentalshelf.gov/missions.html>