

UNIVERSITAT DE BARCELONA

**Departament de Dret i Economia Internacionals
Programa de Doctorat "Estudis Internacionals"
Bienni 1989-1991**

**DELIMITACION JURIDICA INTERNACIONAL
DE LA PLATAFORMA CONTINENTAL**

Tesis presentada para aspirar al título de Doctor en Derecho por:

Jaume SAURA i ESTAPA'

**Realizada bajo la dirección de la Profesora Dra. Victoria Abellán
Honrubia, Catedrática de Derecho Internacional Público de la Universitat
de Barcelona.**

Noviembre, 1993

P A R T E T E R C E R A

**DELIMITACION DE LA
PLATAFORMA CONTINENTAL
ENTRE ESTADOS CON COSTAS
ADYACENTES O SITUADAS
FRENTE A FRENTE**

P A R T E T E R C E R A

DELIMITACION DE LA PLATAFORMA CONTINENTAL ENTRE ESTADOS CON COSTAS ADYACENTES O SITUADAS FRENTE A FRENTE

Examinadas en las páginas anteriores las cuestiones relativas a la delimitación exterior de la plataforma continental, abordaremos en esta Tercera Parte una de las materias que ha demostrado mayor conflictividad no solamente en el estricto ámbito del Derecho del Mar, sino, en general, en todo lo que a las relaciones internacionales se refiere: la delimitación de la plataforma continental entre Estados vecinos⁽¹⁾. La delimitación interestatal de los espacios marinos, que ORINELA define como "el trazado de una línea que separe los espacios marinos pertenecientes a dos o más Estados cuando existe una

(1) Existen zonas, como el Mar del Norte y el Mar Báltico, donde se ha concertado la práctica totalidad de los acuerdos posibles sobre delimitación de la plataforma continental. En otras, en cambio, como el Mar de China y el Golfo de Tailandia, la delimitación choca con la cuestión previa de la determinación de la soberanía sobre las islas del área (vid. "Derecho del Mar. Informe del Secretario General", Doc. A/42/688, de 5-noviembre-1987). Este problema se acrecienta en el Mar Mediterráneo, donde, a los problemas técnicos que de por sí implica cualquier negociación, se suman los de tipo político: así, BASTIANELLI y DE CESARI citan las cinco plazas de soberanía española en la costa marroquí o en su inmediata vecindad, Gibraltar, las bases británicas en Chipre y la franja de Gaza como situaciones que pueden transformarse en contenciosos políticos de cierta magnitud (v. BASTIANELLI-DECESARI: "La delimitazione del confini nel mare mediterraneo ed il suo potenziale petrolifero", *Diritto Marittimo* 1986, pág. 57; también, pp. 9-10 y 18-20); e ellas habría que añadir el contencioso greco-turco en la zona del Mar Egeo, que provocó una intervención del Consejo de Seguridad de la ONU, así como la situación de Chipre, ocupada en una tercera parte por el ejército turco.

yuxtaposición de la jurisdicción que estos ejercen sobre el mar⁽²⁾, es una necesidad inherente a la propia existencia de dichos espacios. Sin embargo, la delimitación del mar territorial entre Estados se limitaba a los que se hallaban en situación de adyacencia a ambas riberas de un estrecho; además, su escasa extensión hacía de la cuestión un asunto vital para los intereses del ribereño. En los espacios marinos que se consolidan a partir de la Segunda Guerra Mundial, en cambio, persiste el problema de los Estados con costas adyacentes, y se incrementan espectacularmente los supuestos de delimitación entre Estados situados frente a frente⁽³⁾: con el agravante añadido de que, en estos espacios, un cambio mínimo de orientación en un sentido u otro puede significar cientos de millas cuadradas de plataforma continental o zona económica exclusiva que van a parar a un Estado o a su vecino.

Por otro lado, si en materia de límite exterior de la plataforma continental nos encontrábamos con una práctica estatal apenas incipiente y una nula actividad jurisdiccional, aquí hallamos abundante legislación interna, más de ochenta acuerdos internacionales y una prolija jurisprudencia tanto de la Corte Internacional de Justicia como de diferentes tribunales arbitrales que han conocido, en los últimos veinticinco años, de una variopinta panoplia

² Vid. ORDÓÑEZ CALATAYUD, E.: *España y la delimitación de sus espacios marinos*, Murcia 1989, pág. 44

³ Como mínimo, todas las costas situadas a una distancia inferior a 400 millas son susceptibles de delimitación; en los casos en que la plataforma continental se extiende a mayor distancia, la separación puede aún ser mayor.

de controversias relativas a la delimitación de la plataforma continental entre Estados vecinos.

En las próximas páginas intentaremos averiguar el contenido del derecho internacional aplicable a la operación de delimitación de la plataforma continental entre Estados con costas adyacentes o situadas frente a frente. Vaya por delante que, en esta materia, como sucedía en relación al límite exterior, tres cuerpos normativos son, a priori, aplicables:

a) El Convenio de Ginebra de 1958 sobre plataforma continental, concretamente, su artículo sexto. Los pronunciamientos de la jurisprudencia internacional en relación a este Convenio no pueden ser más unánimes: sus disposiciones sólo obligan a las Partes que lo hayan ratificado⁽⁴⁾; y, en realidad, pese a estar en vigor entre 53 Estados⁽⁵⁾, sólo ha sido aplicado por la jurisdicción internacional en la sentencia de la CIJ de 14 de junio de 1993, en la delimitación de las áreas marítimas entre Groenlandia y Jan Mayen⁽⁶⁾, bien porque alguno de los Estados

4 Salvo, aclara la CIJ en los asuntos relativos a la plataforma continental del Mar del Norte, en relación con sus tres primeros artículos, que pueden considerarse Derecho consuetudinario por la imposibilidad de establecer reservas que sobre ellos recaer (vid. ICJ Reports 1969, párr. 63, pp. 38-39). No es pues el caso del artículo sexto.

5 Vid. M.U.: Multilateral treaties deposited with the Secretary General. Statistics as at 31 December 1991, ST/LBG/SER.E/10, pág. 788

6 Debido a que solamente hemos podido disponer de una copia no oficial de esta sentencia, las referencias se harán a los párrafos de su texto, así como a las páginas de cada una de las Opiniones individuales y disidentes.

litigantes no era Parte de él⁽⁷⁾, bien porque, junto con la delimitación de la plataforma se solicitaba que la misma línea separase otros espacios marinos⁽⁸⁾ o bien por el efecto combinado de las reservas al artículo 6 y sus objeciones⁽⁹⁾.

b) La Convención de las Naciones Unidas de 1982 sobre el Derecho del Mar. Al contrario que el art. 6 del Convenio de 1958, y pese a no haber entrado en vigor la Convención de 1982, su art. 83.1 ha sido tenido en cuenta por las diferentes jurisdicciones internacionales desde la sentencia de la CIJ en la controversia entre Túnez y Libia. En aquel asunto, los propios litigantes pidieron a la Corte que tomara en consideración "las tendencias actuales aceptadas en la III Conferencia de las NN.UU. sobre el Derecho del Mar"⁽¹⁰⁾, a lo que esta respondió que lo hubiera hecho *proprio motu* incluso si las Partes no lo hubieran solicitado:

"for it could not ignore any provisions of the draft convention if it came to the conclusion that the content of such provision is binding upon all members of the international community because it embodies or crystallises a pre-existing or emergent rule of customary law"⁽¹¹⁾

⁷ La República Federal de Alemania de el asunto de la "Plataforma continental del Mar del Norte", Túnez y Libia (en el litigio entre ambas; y entre la última y Malta), y Guinea y Guinea-Bissau.

⁸ Asuntos relativos al Golfo de Maine (Canadá/EE.UU.) y a Saint Pierre y Miquelon (Canadá/Francia). La delimitación conjunta de dos espacios marinos no ha sido impedimento para la aplicación de esta Convención en el asunto Groenlandia/Jam Mayon al no haber solicitado ambas Partes la delimitación única de los espacios (aunque el resultado final haya sido el de una línea única).

⁹ En el asunto de la delimitación de la plataforma continental entre Francia y el Reino Unido.

¹⁰ Artículo Primero del Compromiso. Vid. en ICJ Reports 1982, pág. 21.

¹¹ Ibid, párr. 24, pág. 38

En un sentido parecido se pronuncian sentencias posteriores: el Convenio de Montego Bay no ha entrado en vigor, pero algunas de sus disposiciones, entre ellas las relativas a la delimitación de la plataforma continental y de la zona económica exclusiva, recogen parcialmente el Derecho internacional general en la materia.

c) El Derecho consuetudinario. Las dificultades que en su aplicación plantean los convenios multilaterales que contienen normativa específica relativa a la delimitación de la plataforma continental entre Estados conduce a que, de nuevo, nos veamos en la necesidad de zambullirnos en el siempre confuso mundo de la norma consuetudinaria. Sin embargo, la práctica estatal y, sobre todo, la abundante jurisprudencia permiten contar con un astero, vacilante en sus inicios, pero cada vez más sólido, sobre el que puede construirse una teoría mínimamente coherente del derecho aplicable a la materia que nos ocupa. Este derecho se concentra en una norma calificada de *fundamental*, que a su vez se desarrolla en la obtención de un resultado, mediante la consideración de unos *principios* y la observación de unas *circunstancias*, todo lo cual nos permitirá utilizar el método apropiado a la controversia concreta. Dedicaremos los tres próximos capítulos al examen de la Norma fundamental; los principios equitativos y circunstancias relevantes; y los métodos prácticos de delimitación, para terminar, en el capítulo octavo, con una reflexión en torno

a la incidencia de la zona económica exclusiva en esta materia.

CAPITULO QUINTO

LA NORMA FUNDAMENTAL EN MATERIA DE DELIMITACION DE LA PLATAFORMA CONTINENTAL

La primera referencia a la existencia de una norma fundamental en materia de delimitación de la plataforma continental se hace en la sentencia de la Corte Internacional de Justicia de 1984, en el asunto del Golfo de Maine, en que la Sala, tras establecer la obligatoriedad de intentar un acuerdo de buena fe o, alternativamente, el recurso a una tercera Parte imparcial, señaló que:

"in either case, delimitation is to be effected by the application of equitable criteria and by use of practical methods capable of ensuring, with regard to the geographic configuration of the area and other relevant circumstances, an equitable result"⁽¹²⁾

De forma más escueta, pero tal vez más clara, la sentencia de la CIJ de 1985 reordena y clarifica los términos de la norma fundamental para condensarla en "la necesidad de obtener un resultado equitativo sobre la base de la aplicación de principios equitativos a las circunstancias relevantes"⁽¹³⁾. Las decisiones más recientes confirman sin lugar a equívocos la vigencia de esta

¹² Vid. ICJ Reports 1984, pág. 112, pág. 300 (el subrayado es nuestro).

¹³ "Plataforma continental (Libia/Malta)", ICJ Reports 1985, pág. 62, pág. 47

norma⁽¹⁴⁾, que viene complementada por la obligación de negociar de buena fe y la no obligatoriedad a priori de ningún método de delimitación. En el presente capítulo examinaremos el origen de esta norma fundamental, sobre el que han influido la práctica estatal, reflejada sobre todo en las Convenciones de Ginebra y de Montego Bay, y la jurisprudencia de la propia Corte, así como su carácter jurídico. Junto a ello abordaremos también la noción de los principios equitativos y circunstancias relevantes, en la medida en que configuran el "contenido" de dicha norma. Previamente nos referiremos a la obligación de negociar que, aunque formalmente está inserta en la citada norma fundamental, es totalmente adjetiva a ella.

14 En su decisión de 10 de junio de 1992, el tribunal arbitral encargado de conocer del "Affaire de la Délimitation des espaces maritimes (Canada/Francia)", señaló que existía una norma fundamental "que exige que se proceda a la delimitación de conformidad con los principios equitativos, o criterios equitativos, teniendo en cuenta todas las circunstancias pertinentes, a fin de obtener un resultado equitativo". Vid. en REDI 1992-3, pág. 692

I.- LA OBLIGACION DE NEGOCIAR.

Tal vez uno de los pocos aspectos en que existe una unanimidad prácticamente absoluta tanto en la jurisprudencia internacional, como en los textos convencionales y la doctrina⁽¹⁵⁾ en materia de delimitación de la plataforma continental (y marítima en general), es en que el acuerdo entre los Estados vecinos prima sobre cualquier otra consideración jurídica; o, en otras palabras, no teniendo la normativa sobre delimitación carácter de *ius cogens*, su contenido es fundamentalmente dispositivo para los Estados. En efecto, en este sentido se pronuncian, en primer lugar, los artículos correspondientes de las Convenciones de 1958 y 1982, aunque su tenor no es idéntico. Así, mientras el art. 6 del Convenio de Ginebra se limita a señalar: "...la delimitación de la plataforma continental entre ambos Estados se determinará por acuerdo entre ellos. A falta de acuerdo...", dejando claro, por tanto, que cualquier acuerdo es válido y sólo en su defecto se acude a

15 Entre los autores que señalan la prioridad del acuerdo en toda delimitación marítima, puede citarse a CHURCHILL-LOH: *The Law of the Sea*, N.U.P. 1967, pág. 158 y VIKAS: "The LOS Convention and Sea Boundary Delimitation", en *Essays on the New Law of the Sea*, Zagreb 1965, pág. 172

La idea, naturalmente, no es nueva: está contenida en la Proclamación de Truman ("los límites serán determinados por los EEUU y el Estado interesado") y en la primera Conferencia de EEUU sobre el Derecho del Mar, el representante de Venezuela, país radicalmente contrario al artículo sobre delimitación propuesto por la CDI reconoció aceptar plenamente "el principio básico (...) en cuya virtud la delimitación de la plataforma continental entre dos Estados adyacentes u opuestos se efectuará mediante acuerdo entre esos Estados" (Doc. A/CONF.13/C.4/SR.32, en *CHERN. Documentos oficiales*, vol. VI, pp. 110-111).

un método predeterminado⁽¹⁶⁾. En cambio, el texto de Montego Bay concreta el acuerdo al que debe llegarse, que se hará:

-sobre la base del derecho internacional, a que se hace referencia en el art. 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia;

-a fin de llegar a una solución equitativa.

En puridad de conceptos, pues, esta disposición sólo prevé un principio de delimitación: el acuerdo que cumpla ciertos requisitos; dado que la conformidad con el Derecho internacional va implícita en cualquier acuerdo que pretenda tener efectos jurídicos internacionales, la diferencia entre ambos preceptos se circunscribe a la necesidad de llegar o no a un resultado equitativo.

Esta aparente contradicción entre los textos convencionales podemos detectarla también en la jurisprudencia que, si bien reconoce al acuerdo un papel preminente en el derecho consuetudinario de la delimitación marítima porque

"for the delimitation of a maritime boundary (...) both conventional and customary international law accord priority over all others to the criterion that this delimitation must above all be sought, while always respecting international law, through agreement between the Parties."⁽¹⁷⁾

16 En efecto, según FIMS, el Convenio permite el acuerdo entre las Partes sin referencia alguna a ningún criterio. Vid. FIMS: Relevant Circumstances and Maritime Delimitation, Clarendon Press, Oxford 1989, pág. 14

17 Vid. en ICJ Reports 1984, párr. 22, pág. 226. Cuando ha tenido ocasión, la Corte ha tomado buena nota del acuerdo entre las Partes: así, el acuerdo sobre el punto de inicio de la línea de delimitación entre Canadá y EE.UU. fue respetado por la Sala por encima de toda otra consideración, a pesar de las dificultades que ello le acarrió a la hora de fijar dicha línea (ICJ Reports 1984, párr. 212, pág. 332). Igualmente, en cierto modo la base de la solución del asunto entre Túnez y Libia, en cuanto al primer tramo se refiere, fue la existencia de un acuerdo tácito entre las Partes y entre las Potencias que las habían colonizado (Vid. "Tratado de revisión (Túnez/Libia)", ICJ Reports 1985, pág. 213)

en algunos casos parece imponer el resultado equitativo al acuerdo entre las Partes⁽¹⁸⁾, mientras que en otros separa claramente el acuerdo de la norma sustantiva⁽¹⁹⁾.

Por tanto, interesa esclarecer si, y hasta qué punto, la obligación de negociar forma parte de la norma fundamental. De entrada, hay que aclarar que en ningún caso puede considerarse como obligatorio el llegar a un acuerdo; lo que en su caso sería necesario es entablar negociaciones y, si fracasan, acudir a una vía pacífica de solución de controversias⁽²⁰⁾. En este sentido, fijémonos cómo, a diferencia de los preceptos convencionales, la Corte menciona, junto al "acuerdo", el "recurso a una tercera parte o al arbitraje"; y, en realidad, el acuerdo a que hacen referencia los textos convencionales también puede desgajarse en estas dos modalidades: aquél al que se llega directamente entre las Partes y aquél en el que interviene un tercero. De hecho, la conformidad en acudir a esta segunda vía constituye ya, en cierta medida, un principio de

18 Ya hemos visto anteriormente como, en la sentencia de 1984, la Sala señalaba que tanto si las Partes llegaban a un acuerdo como si recurrían a un tercero imparcial, la delimitación debía hacerse de conformidad con la norma fundamental. Vid. ICJ Reports 1984, pág. 112, páq. 300

19 En el asunto de la Plataforma continental del Mar del Norte, la Corte sostuvo que: "delimitation should, therefore, be carried out by agreement (or by reference to arbitration) and, secondly, that it should be effected on equitable principles". Vid. ICJ Reports 1969, pág. 55, páq. 36

20 Se trata de una obligación de comportamiento, no de resultado. Vid. VILLANI, V.: "La delimitazione della piattaforma continentale e della zona economica esclusiva ai sensi della Convenzione delle Nazioni Unite sul Diritto del Mare", en Rivista di Diritto Internazionale 1985-2, páq. 265

acuerdo⁽²¹⁾. Y en tanto que, como señala CMIER, el art. 83.1 de la Convención de Montego Bay no es una norma imperativa, en el sentido de que las Partes de un acuerdo tengan la obligación de hallar una solución equitativa, parece evidente que los Estados pueden llegar a cualquier acuerdo en materia de delimitación marítima incluso si lo que convienen puede considerarse, objetivamente, un resultado no equitativo⁽²²⁾. Por tanto, el acuerdo puro y simple, el que se consigue sin acudir a instancias jurisdiccionales, no debe tener ninguna cortapisa que no sea el respeto al Derecho internacional, porque, si las Partes coinciden, es señal que consideran equitativo el resultado obtenido⁽²³⁾: resultaría en cualquier caso sorprendente que un tratado estableciendo una frontera marítima pudiera impugnarse por una Parte insatisfecha alegando que el límite acordado no

21 Vid. supra, notas 17 y 18. Así, para VILLANI, los dos procedimientos se hallan en una relación de complementariedad. Puede haber una negociación tendente a la conclusión de un compromiso que conduce a una sentencia de la Corte, a continuación de la cual se reabren las negociaciones entre las Partes a fin de concluir un acuerdo de delimitación en aplicación de los principios y métodos definidos en la sentencia. Vid. VILLANI, V.: "In tema di delimitazione della piattaforma continentale e la zona economica esclusiva", en *Il regime giuridico del mare mediterraneo*, 1987, pág. 108

22 Vid. CMIER, PH.: "The sources of law of maritime delimitation", en 22 L.S.I.Proc., 1989, pág. 414. En el mismo sentido, LAMHA señala que un acuerdo de delimitación de la plataforma continental una Parte puede consentir en una limitación importante de sus áreas de plataforma continental para obtener a cambio otras ventajas relativas a relaciones de contenido muy diverso (y pone el ejemplo del acuerdo entre Italia y Túnez). Vid. LAMHA, U.: "La piattaforma continentale nel mare Mediterraneo: problemi e prospettive di delimitazione", en *Studi Segui di Diritto del Mare* 1988, pág. 111. Para VILLANI, el acuerdo puede derogar hipotéticas normas, independientemente de su carácter justo o injusto (vid. en "La delimitazione...", cit., pág. 266).

En contra, CHURCHILL-LORE, op. cit., pág. 158 que consideran un principio claramente aceptado que cualquier delimitación, sea determinada por acuerdo o por un tercero, debe resultar en una solución equitativa.

23 En este sentido podría interpretarse la sentencia de La CIJ en el asunto entre Libia y Malta al señalar el deber de las Partes "to seek first a delimitation by agreement, which is also to seek an equitable result". Vid. ICJ Reports 1965, pág. 46, pág. 40

satisface los principios equitativos o bien no refleja una solución equitativa⁽²⁴⁾. Las causas de nulidad de este tratado, como las de cualquier otro, serán solamente las contempladas en los preceptos pertinentes de la Convención de Viena de 1969 sobre el Derecho de los tratados.

Las negociaciones, nos dice la jurisprudencia, "han de ser conducidas de buena fe, y con la genuina intención de conseguir un resultado positivo"⁽²⁵⁾. El corolario de esta obligación es evidente: la inoponibilidad de cualquier delimitación hecha de forma unilateral por un Estado, sin tener en cuenta los puntos de vista de los demás afectados⁽²⁶⁾. En este sentido, nos parece inaceptable la opinión de NOBILI, que considera legítima la delimitación unilateral si se ajusta a la regla jurídica internacional de repartición automática de la plataforma continental (la equidistancia)⁽²⁷⁾. Quizás es la sentencia de 1969 la que mejor expresa el contenido de esta obligación cuando señala que:

24 En este sentido, JENNINGS, N.Y.: "The Principles Governing Marine Boundaries", en Staat und Völkerrechtsordnung. Festschrift für Karl Boshning, 1969, pág. 402

25 Vid. ICJ Reports 1984, párr. 112, pág. 299

26 Ibid., párr. 87, pág. 292. En el mismo sentido, VUKAS, "The LOS Convention...", cit., pág. 169

27 Vid. Opinión Disidente, NOBILI, en ICJ Reports 1969, pág. 206. Su opinión se enmarca en la falacia, defendida por la propia sentencia, de que cualquier acuerdo de delimitación de la plataforma continental es puramente "declarativo" de una situación preexistente.

"the parties are under an obligation to enter into negotiations with a view to arriving at an agreement, and not merely to go through a formal process of negotiation as a sort of prior condition for the automatic application of a certain method of delimitation; they are under an obligation so to conduct themselves that the negotiations are meaningful, which will not be the case when either of them insists upon its own position without contemplating any modification of it"⁽²⁸⁾

Pero con esta obligación, indiscutible por otro lado, poco o nada avanzamos; no sólo porque su aportación a la operación de delimitación es insignificante, sino porque, además, se halla fuera del campo de actuación de la jurisdicción internacional. Si una de las Partes en una controversia la ha incumplido, pero ha accedido a acudir a un tribunal, ¿le negará éste su derecho a hacerlo? Sin lugar a dudas, no. Sin ir más lejos, en la propia sentencia de la CIJ relativa a la plataforma continental del Mar del Norte, la Corte acusó a Dinamarca y los Países Bajos de haberse empeñado en querer utilizar el método de la equidistancia durante sus negociaciones con la República Federal (a ello se refiere el párrafo que acabamos de citar), pero de esta actitud no dedujo ningún tipo de responsabilidad por parte de esos Estados⁽²⁹⁾. Visto desde otra perspectiva, si una controversia se encuentra ya ante una instancia jurisdiccional, no tiene ningún sentido que ésta comience a las Partes, sin más, a emprender

²⁸ Vid. ICJ Reports 1965 p. 85, p. 47.

²⁹ Ibid., p. 87, p. 49. En el mismo sentido, vid. ANTON, F.A.: International law of maritime boundaries and the practice of States in the Mediterranean Sea, Oxford 1993, pp. 77-78.

negociaciones de buena fe⁽³⁰⁾. La obligación de negociar, como pretendidamente integrante de la norma fundamental en materia de delimitación, constituye una referencia innecesaria por superflua. Como señala el magistrado ODA en relación al art. 83.1 de la Convención de 1982, "la sugerencia de que la delimitación de la plataforma continental deba hacerse por acuerdo solo representa el aspecto procedimental del problema e indica que cualquier reclamación unilateral (...) no se considerará válida conforme al derecho internacional. (...) Sin embargo, sus efectos son meramente confirmatorios de que una regla general de conducta en las relaciones interestatales es aplicable en materia de delimitación"⁽³¹⁾. No cabe duda de que las Partes están obligadas a negociar de buena fe para llegar a un acuerdo equitativo entre ellas, pero dicha obligación constituye solamente una aplicación especial del principio general de arreglo pacífico de las controversias internacionales⁽³²⁾. No puede considerarse parte de la norma fundamental porque es solamente en defecto de acuerdo, en el

30 Distinto es que, como en la sentencia del Mar del Norte, la Corte proporcione, a petición de las Partes, las bases necesarias para llegar a ese acuerdo. Por tanto, es lógico que la CIJ concluya: "fresh negotiations are to take place on the basis of the present judgment". Vid. ICJ Reports 1969, pág. 87, páq. 49. En cambio, en su sentencia de 1993, la CIJ señala que "to give only a broad indication of the manner in which the definition of the delimitation should be fixed, and to leave the matter for the further agreement of the Parties (...) would in the Court's view not be a complete discharge of its duty to determine the dispute". Vid. ICJ Reports 1993, pág. 89. En apoyo a esta postura, vid. Opiniones individuales de SHABUDDIN (pág. 69) y A'BUOLA (pág. 4).

31 Vid. Opinión Disidente ODA, en ICJ Reports 1982, pág. 145, páq. 247 (e) subrayado es nuestro). En el mismo sentido, VILLARI, "La delimitación...", cit., páq. 264

32 En este sentido, PYLEHENKA, B.: "Equitable Maritime Boundary Delimitation - A Legal Perspective", International Journal of Estuarine and Coastal Law 1988-4, pág. 293

momento en que las partes deciden acudir a una instancia obligada a aplicar el Derecho internacional vigente, cuando verdaderamente entra en funcionamiento dicha Norma.

II.- FORMULACION DE LA NORMA FUNDAMENTAL EN MATERIA DE DELIMITACION DE LA PLATAFORMA CONTINENTAL.

El origen de la norma fundamental en materia de delimitación es impreciso. Si su primera formulación, en los términos que hoy utilizamos, se remonta a la sentencia de 1984, los elementos en ella contenidos (y los que no contiene, que por su exclusión son también relevantes) pueden retrotraerse a los mismo inicios de la figura. En cualquier caso, la referencia a la obtención de un resultado equitativo, sobre la base de la aplicación de principios equitativos a las circunstancias pertinentes, sólo puede entenderse bajo el prisma de la pugna, tal vez más aparente que real, pero de gran virulencia, que, desde la sentencia de la CIJ de 1969, existe entre principios equitativos y método de la equidistancia.

Efectivamente, en su sentencia de 1969, la Corte Internacional de Justicia conoció de la controversia entre Dinamarca y Países Bajos, por un lado, y la República Federal de Alemania, por otro, en relación a la delimitación de sus respectivas plataformas continentales en el Mar del Norte. Antes de argumentar largamente que la regla "equidistancia-circunstancias especiales" contenida en el artículo 6 del Convenio de 1958 (que la RFA no había ratificado) no había entrado a formar parte del derecho

consuetudinario⁽³³⁾, la Corte había deducido que, a falta de acuerdo, la delimitación debía hacerse sobre la base de principios equitativos⁽³⁴⁾. El fundamento de esta conclusión se hallaba, por un lado, en la escueta referencia de la Proclamación de Truman de 1945 a dichos principios como único elemento sustantivo que acompañaba al acuerdo entre Estados en la materia; y lo cierto es que, antes incluso de la Proclamación, los EE.UU. notificaron formalmente a algunos países su intención de reclamar los recursos de este espacio marino, aclarando que se procedería a la división entre los países directamente interesados "sobre una base equitativa y justa"⁽³⁵⁾. Pero la CIJ también se fundamentó en la decisión de la Comisión de Derecho Internacional de introducir las circunstancias especiales para atemperar las inequidades que podía producir la equidistancia⁽³⁶⁾. Con ello parece evidente que la supuesta oposición radical entre el art. 6 del Convenio de 1958 y la norma fundamental en materia de delimitación cuando no de la más mínima base. El siguiente apartado tratará de demostrar esta afirmación para continuar inmediatamente el proceso formativo de la norma

33 Vid. ICJ Reports 1969, párs. 60 a 82, pp. 38-47

34 Ibid., pár. 55, pág. 36

35 La nota fue enviada a Canadá, México, Reino Unido y Unión Soviética. Vid. en PELHAM, H.-CLISON, D.: "The maritime boundaries of the United States", AJIL 1981-4, pág. 712

36 De ahí podía haberse fácilmente deducido que la conjunción de "equidistancia" y "circunstancias especiales" da como resultado la "equidad", pero la Corte prefirió cargar las tintas en el método, olvidarse del corrector, y señalar que la equidistancia no siempre es equitativa por lo que en ningún caso debe tener cabida en la norma relativa a delimitación.

fundamental, con el diálogo de sordos que sobre este punto fue la III Conferencia de las N.M.UU. sobre Derecho del Mar.

A) El artículo sexto del Convenio sobre la Plataforma Continental de 1958: ¿punto y aparte?

Visto desde la perspectiva de hoy, en que la ambigüedad de expresiones como "resultado equitativo", "principios equitativos" y "circunstancias relevantes" dominan el panorama de la delimitación interestatal de la plataforma continental, el contenido del artículo 6 del Convenio de 1958 sorprende por la sustantividad, no carente de puntos oscuros, de sus términos. En sus dos primeros párrafos este artículo dice:

1. Cuando una misma plataforma continental sea adyacente al territorio de dos o más Estados cuyas costas están situadas una frente a otra, su delimitación se efectuará por acuerdo entre ellos. A falta de acuerdo, y salvo que circunstancias especiales justifiquen otra delimitación, ésta se determinará por la línea media cuyos puntos sean todos equidistantes de los puntos más próximos de las líneas de base desde donde se mide la extensión del mar territorial de cada Estado.

2. Cuando una misma plataforma continental sea adyacente al territorio de dos o más Estados limítrofes, su delimitación se efectuará por acuerdo entre ellos. A falta de acuerdo, y salvo que circunstancias especiales justifiquen otra delimitación, ésta se efectuará aplicando el principio de equidistancia de los puntos más próximos de las líneas de base desde donde se mide la extensión del mar territorial de cada Estado."

Intentar plantear una contradicción entre este precepto y la norma fundamental en materia de delimitación presupone ignorar el origen del artículo y la importante base equitativa que lo sustenta. Como señala ARANGIO-RUIZ, "el derecho de nuestros días, escrito o no, relativo a la

delimitación de la plataforma no difiere mucho en realidad del derecho, escrito o no, de 1958 o antes⁽³⁷⁾.

Uno de los argumentos de la CIJ en su sentencia de 1969 para negar el carácter oponible de esta regla más allá del círculo convencional consistió en las supuestas dudas que la Comisión de Derecho Internacional tuvo en la adopción del método de la equidistancia⁽³⁸⁾. Efectivamente, en su Informe de 1951, la Comisión señalaba que, en defecto de acuerdo, "no era factible establecer ninguna regla general que deban seguir los Estados" por lo que se proponía acudir a un arbitraje (o a la propia Corte) que dictarían una resolución "ex aequo et bono"⁽³⁹⁾. Pero esta sugerencia, criticada unánimemente por los Estados que hicieron comentarios al proyecto de artículos de la CDI⁽⁴⁰⁾, fue debida, según la propia Comisión, a la falta de información

37 Vid. ARANCIO-RUIZ, G.: "The Italian Shelf Delimitation Agreements and General Law on Shelf Delimitation", en LEANZA (ed): Il regime giuridico internazionale del mare mediterraneo, 1987, pág. 40. Del mismo modo, para ANWISH, "the rule embodied in the Geneva Conventions is submitted to have attained the same status attributed by adjudication to the notion of equity". Vid. ANWISH, The international law..., cit., pág. 122

38 Vid. ICJ Reports 1969, párs. 48 a 54, f., 33-35

39 "Informe de la CDI sobre la labor realizada en su tercer periodo de sesiones" (Doc. A/1858, pp. 24-25). Admitía ya, sin embargo, que entre Estados con costas situadas frente a frente, "la frontera entre sus plataformas continentales coincidirá generalmente con alguna línea media entre las dos costas".

40 Bélgica, Egipto, Países Bajos, Suecia, Reino Unido, EE.UU. y Yugoslavia reclamaron la sustitución del arbitraje de equidad por la concreción de reglas específicas, si bien sólo la primera había una propuesta de dichas reglas (la línea media para costas opuestas y la continuación de la frontera terrestre para costas adyacentes). Vid. "Comments by Governments on the draft articles on the continental shelf and related subjects by the I.L.C. at its third session in 1951", en Anuario CDI 1951, II, pp. 241-269

técnica necesaria⁽⁴¹⁾; información que sería suministrada en 1953 por el Comité de Expertos sobre ciertas cuestiones de orden técnico relativas al mar territorial. Aunque en su informe de ese año, el relator FRANÇOIS mantenía la ausencia de reglas específicas (sustituyendo, eso sí, el recurso al arbitraje de equidad por el de la conciliación)⁽⁴²⁾, la CDI extendió las recomendaciones del Comité de Expertos relativas al uso de la equidistancia en materia de delimitación entre Estados a la plataforma continental (como el mismo Comité había sugerido⁽⁴³⁾), exceptuando la utilización de este método en función de la existencia de circunstancias especiales en cada caso concreto⁽⁴⁴⁾. Es importante observar cómo, desde el mismo momento en que se opta por una regla específica de delimitación se hace con la suficiente flexibilidad como para que su aplicación no sea automática, sino que se ajuste a las particularidades de cada supuesto concreto. La explicación que da la CDI en

41 "Informe de la CDI sobre la labor realizada en su quinto período de sesiones" (Doc. A/2456, pág. 16).

42 "Régimen del alta mar. La plataforma continental y materias afines. 4º Informe de J.P. François, relator especial", Doc. A/CH.4/60, de 17-febrero-1953, en Anuario CDI 1953, II, pp. 38 y 42

43 El comité manifestó haber optado por la delimitación del mar territorial a través del método de la equidistancia para que pudiera extenderse su utilización a la plataforma continental. Vid. "Régimen del Mar territorial. Informe del Comité de Expertos sobre ciertas cuestiones de orden técnico relativas al Mar territorial" (Adenda al 2º Informe de J.P. François.- Doc. A/CH.4/61/Add.1, de 16-mayo-1953, en Anuario CDI 1953, II, pág. 79).

44 La noción de las circunstancias especiales fue propuesta por SPINPOULOS e inmediatamente apoyada por SANDSTEN. Sustituía una primera referencia al uso de la equidistancia "como regla general" (fórmula preferida por CORONA y LAUFENBERG) y, tras recibir el apoyo de PAL, ALFARO y el mismo FRANÇOIS, fue adoptada por un estrecho margen de 8 votos contra 5. Vid. A/CH.4/SR.204 y 205 en Anuario CDI 1953, I, pp. 131-133. Como ejemplos de circunstancias especiales se citan, en los informes del quinto y octavo período de sesiones, la configuración de las costas, la presencia de islas y la de canales navegables (Docs. A/2456, pág. 16 y A/3159, pág. 68).

relación a este precepto no deja lugar a dudas del carácter equitativo que quiere imprimirle:

"La regla que se propone está sujeta a las modificaciones en que convinieren las partes. Además, aunque en el caso de ambas clases de límites la regla general es la de la equidistancia, también puede ser modificada si circunstancias especiales justifican otros límites. (...) Así pues, la regla adoptada tiene cierta elasticidad. (...) Aunque se espere que en el arbitraje se tomen en cuenta las circunstancias especiales que justifiquen la modificación del principio básico de la equidistancia, no se prevé que el arbitraje sea "ex aequo et bono"⁽⁴⁵⁾

El tenor de la propuesta de la Comisión de Derecho Internacional no variaría en sus informes subsiguientes y tampoco puede decirse que el artículo suscitara demasiadas críticas en el seno de la Cuarta Comisión de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1958⁽⁴⁶⁾. Salvo posturas puntuales contrarias bien al uso del método de la equidistancia (Venezuela⁽⁴⁷⁾) o a la consideración de las circunstancias especiales (Yugoslavia e Irán⁽⁴⁸⁾), cuyas propuestas serían rechazadas ampliamente, la gran mayoría de participantes, partiendo del apoyo al proyecto de la CDI, sólo se preocupaban por una más clara definición de las circunstancias especiales que podían afectar concretamente

45 Doc. A/2456, cit., pág. 16

46 Las pocas observaciones de los gobiernos al proyecto de artículos de la CDI dan idea de una amplia conformidad con su artículo 72. Además, los únicos que hicieron referencia al aspecto de la delimitación (Dinamarca, Noruega, Reino Unido y Países Bajos) se mostraron partidarios del criterio adoptado. Vid. "Observaciones de los gobiernos sobre el proyecto de artículos relativo al derecho del mar aprobado por la Comisión de Derecho Internacional en su octavo período de sesiones" (Doc. A/CONF.13/5 y Add.1 a 4, en CNUDMI. Documentos oficiales. Vol. I: Documentos preparatorios, pp. 91, 104, 114 y 119).

47 Vid. Doc. A/CONF.13/C.4/L.42, defendido en A/CONF.13/C.4/SR.32. En CNUDMI. Documentos oficiales. Vol. VI: Cuarta Comisión, pp. 110-111

48 Yugoslavia: Doc. A/CONF.13/C.4/L.16 y Add.1 (defendido en A/CONF.13/C.4/SR.31, en CNUDMI. Vol. VI, cit., pp. 107-108). Yugoslavia/Irán: A/CONF.13/L.15 (en la novena sesión plenaria: CNUDMI. Documentos oficiales. Vol. II: Sesiones plenarias, pp. 17-18).

sus delimitaciones particulares⁽⁴⁹⁾. La única enmienda aprobada, correspondiente a una propuesta conjunta del Reino Unido y los Países Bajos⁽⁵⁰⁾, reproducía de forma literal los dos primeros párrafos del art. 72 del proyecto y, como novedad, añadía una cuestión de orden técnico (que ya había sido insinuada por la propia CDI⁽⁵¹⁾) consistente en la obligatoriedad de trazar todas las líneas de delimitación "con arreglo a las cartas marinas y características geográficas existentes en determinada fecha, debiendo mencionarse, como referencia, puntos fijos permanentes e identificables en tierra firme". El texto de la CDI, con las modificaciones introducidas, fue aprobado en la Cuarta Comisión por 36 votos a favor y 19 abstenciones. En el Pleno de la Conferencia el resultado fue aún más claro: 63 votos a favor y sólo dos abstenciones⁽⁵²⁾, por lo que parece evidente que ningún Estado participante en la Conferencia consideraba injusto o no equitativo el precepto.

Frente a la hostilidad de la mayoría de miembros de la Corte Internacional de Justicia ante este precepto, algunos de sus magistrados, en opiniones individuales y

49 Por ejemplo, el representante de Suecia pedía la consideración de las líneas de base rectas (fruto de la presencia de islas y el skjærsgaard) como circunstancia especial, mientras que el representante uruguayo hacía referencia a la consideración de yacimientos en el fondo del mar. Vid. A/CONF.13/C.4/SR.32, en CIJML, Vol. VI, cit., pp. 110 y 112

50 Docs. A/CONF.13/C.4/L.23 y L.28, en CIJML, Vol. VI: Cuarta Comisión, pp. 151 y 153

51 "Sería una ventaja poder trazar las líneas de demarcación en las cartas a gran escala reconocidas oficialmente". Informe de la CDI sobre la labor realizada en su octavo período de sesiones, Doc. A/3159, pág. 48

52 Vid. A/CONF.13/C.4/SR.33 en CIJML, Vol. VI, cit., pág. 114 y A/CONF.13/SR.9, en CIJML, Vol. II, cit., pág. 18

disidentes, supieron captar cabalmente su real sentido. Tanto KOSTIKY como PADILLA NERVO coinciden en calificar la regla "equidistancia-circunstancias especiales" como un todo inseparable formado por dos elementos de igual rango⁽⁵³⁾. El juez AMBON iría un paso más adelante, al constatar que "la adopción, por la Convención de Ginebra de la línea media y la línea de equidistancia, subordinadas a eventuales circunstancias especiales, es parecida a una solución equitativa que se ha utilizado para salvaguardar, en una especie de compromiso, la autoridad del principio de equidad"⁽⁵⁴⁾. La idea de solución equitativa, como objetivo último de la delimitación de la plataforma continental aparece aquí trece años antes de su consagración en el art. 83.1 de la Convención de Montego Bay. Esta posición minoritaria se volvería unánime en el laudo de la controversia entre Francia y Gran Bretaña, donde el tribunal arbitral reconoce que "en las circunstancias del presente caso, las reglas de derecho consuetudinario conducen al mismo resultado que lo previsto en el art. 6" para concluir, tras constatar que el principio de equidistancia y las circunstancias especiales no constituyen dos reglas separadas sino una sola, que:

53 Vid. PADILLA NERVO, Opinión Individual y KOSTIKY, Opinión Disidente, en ICJ Reports 1969, pp. 91 y 163

54 Vid. AMBON, Opinión Individual, ICJ Reports 1969, pág. 142 (el subrayado es nuestro). En relación al caso concreto, AMBON consideraba aplicable la regla "equidistancia-circunstancias especiales" como reflejo de la equidad (ibid., pp. 149-151).

"the role of the special circumstances condition in Article 6 is to ensure an equitable delimitation; and the combined 'equidistance-special circumstances' rule, in effect, gives particular expression to a general norm that, falling agreement, the boundary between States abutting on the same continental shelf is to be determined on equitable principles"⁽⁵⁵⁾

En el mismo sentido, un importante sector doctrinal está de acuerdo en señalar que la regla contenida en el artículo 6 del Convenio de 1958 no es más que la expresión particular de los principios equitativos a que hacían referencia la Proclamación Truman y la sentencia de 1969⁽⁵⁶⁾ o incluso, lo que nos parece más acertado, del objetivo del resultado equitativo señalado en la Convención de 1982⁽⁵⁷⁾.

B) La III Conferencia y el Resultado Equitativo.

A partir de esta concepción del art. 6 de la Convención de 1958, resulta inverosímil la cantidad de

55 Vid. NI.UU.: Reports of International Arbitral Awards, vol. XVIII, párs. 65, 68 y 70, pp. 44-46 (el subrayado es nuestro). La necesidad de que con el método elegido se consiga una "delimitación equitativa" es reiterada en el pár. 94, pág. 57. Como señala GÓMEZ-ROBLEDO, la interpretación de la regla "equidistancia-circunstancias especiales" es una de las mayores aportaciones del tribunal, y tuvo como consecuencia que se negara a hacer recaer la carga de la prueba a la Parte que invocaba la existencia de circunstancias especiales. Vid. GÓMEZ-ROBLEDO, A.: Jurisprudencia internacional en materia de delimitación marítima, México 1989, pág. 90

56 Vid. EVANS, Relevant Circumstances..., cit., pág. 20 y BROWN, E.D.: "The Continental Shelf and the Exclusive Economic Zone: the problem of delimitation at UNCLOS III", en Maritime Policy and Management 1977-5, pág. 394

57 Vid. AMADIO-BUHL, "The Italian Shelf...", cit., pág. 41 y CAPLICKI, L.: "Les zones maritimes sous juridiction nationale, leurs limites et leur delimitation", en BAUDOUIN-VIRALLI: Le nouveau droit international de la mer, 1983, pág. 80. Aquí puede citarse también a BEMMELI, para quien la Cl., en su sentencia de 1969 ha entendido que el fundamento del art. 6 era la equidad, gracias al cual era posible corregir los efectos inadmisibles de la equidistancia y en esa acción de equidad lo que ha aplicado liberándose del contexto de la Convención de 1958 (vid. BEMMELI, H.: "L'équité des principes équitables dans le droit des délimitations maritimes", REDI 1990-2, pág. 370).

energía malgastada durante la III Conferencia en la discusión de los que serían artículos 74.1 y 83.1 de la Convención, pero lo cierto es que, como señala IANUCCI, "desde el inicio de las negociaciones, apareció una oposición fundamental entre la teoría de la equidistancia y la de los principios equitativos"⁽⁵⁸⁾. La influencia del fallo de la CIJ de 1969 en este punto fue considerable⁽⁵⁹⁾ y temprana, puesto que ya en las últimas sesiones de la Comisión de Fondos Marinos aparecen las primeras tímidas referencias a la delimitación de los espacios marinos de conformidad con principios equitativos⁽⁶⁰⁾. Sin embargo, no puede decirse que, en un primer momento, la cuestión de la delimitación fuera el tema estrella de las sesiones generales de la Conferencia dedicadas a la plataforma continental: apenas una tercera parte de las delegaciones participantes en el debate hicieron alguna referencia al

58 Vid. IANUCCI, A.M.: La plataforma continental y la tercera Conferencia de Naciones Unidas sobre el Derecho de la Mar, Bouchâtel 1969, pág. 215

59 Vid. crítica de GALINDO POE (El Salvador): "...Se ha explotado excesivamente la sentencia dada por la CIJ en 1969 a propósito de la plataforma continental del Mar del Norte. Hay que distinguir en la sentencia lo que constituye un dictum con efectos generales y los que sólo concierne a las circunstancias peculiares sub iudice", en A/CNRP.62/C.2/SR.18 (29-julio-1974), en III CNUDM. Documentos oficiales, vol. II, pág. 166

60 Vid. "Turquía: proyecto de artículo relativo a los puntos 2.3.1, 5.3 y 6.1.2", Doc. A/AC.138/SC.II/L.22/Rev.1 (4-abril-1973). El último párrafo del artículo propuesto prevé, a falta de circunstancias especiales, "prestar la consideración debida a los principios de la línea mediana o equidistancia...". Otras propuestas presentadas en la Comisión de Fondos Marinos se inclinaban por un tenor similar al de 1958 ("Documento de trabajo presentado por las delegaciones de Australia y Noruega...", Doc. A/AC.138/SC.II/L.36) o daban aún mayor preeminencia al método de la equidistancia (Japón, Doc. A/AC.138/SC.II/L.56: "se delimitará por acuerdo, de conformidad con el principio de equidistancia"). Vid. en Informe de la Comisión de Fondos Marinos, Suppl. 21, A/9021, vol. III, pp. 25, 87 y 121

problema⁽⁶¹⁾, aunque sí es cierto que se presentaron hasta ocho documentos oficiales relativos a la materia⁽⁶²⁾. El documento de trabajo de la Segunda Comisión de la Conferencia resumió las propuestas en cuatro "tendencias principales", correspondiendo las fórmulas A y B a las propuestas moderadas de ambos grupos, y la C y D a las propuestas más distanciadas⁽⁶³⁾. Fruto de las tendencias opuestas fue el contenido del párrafo primero del Texto Único Oficioso para Fines de Negociación:

"La delimitación de la plataforma continental entre dos Estados adyacentes o cuyas costas estén situadas frente a frente se efectuará de común acuerdo, de conformidad con principios equitativos, empleando cuando sea apropiado la línea media o equidistante y teniendo en cuenta todas las circunstancias pertinentes"⁽⁶⁴⁾

Cualquier observador imparcial estaría de acuerdo en que este párrafo podría haber logrado un acuerdo general

61 En favor de la equidistancia se pronunciaron Japón, Corea, El Salvador, Grecia, Gambia, Dinamarca, Corea del Norte, Fines, Chipre, Italia y Malta; en pro de principios equitativos, Honduras, Israel, Libia, Birmania, Rumania, Turquía y Tailandia. Irak y Vietnam manifestaron que la delimitación debía hacerse por acuerdo (Sesiones A/CONF.62/C.2/SR.16 a 22, en III CNUF, vol. II, pp. 158 a 190). Nótese la falta de pronunciamiento de las delegaciones que después liderarían los principales grupos, España e Irlanda.

62 Cabe contabilizar dos documentos claramente favorables al método de la equidistancia, los presentados por Japón (A/CONF.62/C.2/L.31/Rev.1) y Grecia (A/CONF.62/C.2/L.32); otros dos de tendencia moderada: documentos presentados por Países Bajos (A/CONF.13/C.2/L.14: de conformidad con principios equitativos y teniendo en cuenta circunstancias pertinentes, pero con utilización de la línea media de forma provisional; además, entre los principios equitativos considera incluida la equidistancia) e Irlanda (A/CONF.62/C.2/L.43: principios equitativos; a falta de circunstancias pertinentes, línea media equidistante); mientras que el resto se apoyan en los principios equitativos: Rumania (A/CONF.62/C.2/L.18: principios equitativos y circunstancias pertinentes), Turquía (A/CONF.62/C.2/L.33: principios equitativos y factores pertinentes); o incluso parecen una pronunciación del resultado equitativo: Kenia-Fines (A/CONF.62/C.2/L.28: línea de reparto equitativa), y Francia (A/CONF.62/C.2/L.74: línea divisoria equitativa). Vid. en III CNUF, Documentos oficiales, vol. III, pp. 218, 223-224, 230-231, 235, 241, 243, 252 y 271

63 Vid. Doc. A/CONF.62/C.2/MP.1, en III CNUF, vol. III, pág. 138. La fórmula A reproduce el art. 6 del Convenio de 1958, mientras que la C es reproducción de la propuesta japonesa. La fórmula B corresponde a la propuesta turca y la D a la francesa.

64 "Texto Único Oficioso para Fines de Negociación. Parte Segunda", Doc. A/CONF.62/MP.8/Part.II (7-Mayo-1975).

pues, como señalara el presidente de la Segunda Comisión, ANDRÉS AGUILAR, "no se hace caso omiso del método de la línea media o equidistante, pero se condiciona su aplicación a los casos en que por este método se pueda llegar a resultados conformes a la equidad"⁽⁶⁵⁾. Sin embargo, si hubo una materia en la III Conferencia sobre el Derecho del Mar en que el consenso no pudo funcionar, esta fue la de la delimitación de la zona económica exclusiva y la plataforma continental. Y, pese a que el problema no se circunscribía únicamente a los criterios jurídicos de delimitación, sino también a las medidas transitorias y a los medios de solución de controversias⁽⁶⁶⁾, lo cierto es que el primero de estos puntos constituyó el verdadero obstáculo para la consecución de un acuerdo. Los grupos partidarios de la primacía, respectivamente, de la línea media o equidistante y de los principios equitativos, tal vez debido a su heterogénea composición⁽⁶⁷⁾, resultaron ser de una inflexibilidad proverbial en sus respectivos planteamientos,

65 En Jacir, lo mismo que predicábamos del art. 6 del Convenio de 1958. Vid. "Informe del Sr. Andrés Aguilar M., Presidente de la Segunda Comisión, sobre los trabajos de la Comisión", Doc. A/CONF.62/L.17 (16-septiembre-1976), en III OCEAN. Documentos oficiales, vol. VI, pág. 161

66 Sobre la interrelación de los tres elementos vid. intervención de LACIENA (España), A/CONF.62/C.2/SR.57 (24-abril-1979), en III OCEAN. Documentos oficiales, vol. II, pág. 65. También Informe del Presidente del Grupo de Negociación 7, Doc. BG7/45, infra, nota 71.

67 Como señala OCEAN, no existía ningún interés sustantivo que uniera sus posiciones en esta materia con sus posiciones en cualquier otra: "La delimitación no es un tema que divide la Conferencia entre las clásicas líneas de grupos de intereses opuestos: costeros y marítimos, costeros y en situación geográfica desventajosa, pequeños cercanos o lejanos, productores o consumidores, desarrollo o protección del medio ambiente, etc. Tampoco divide los grupos entre las clásicas líneas políticas". Vid. OCEAN, S.E.: "The Third United Nations Conference on the Law of the Sea: The Seventh Session (1978)", AJIL 1979-1, pp. 23-24. A juicio de AMISH, el posicionamiento de los se debía exclusivamente a sus intereses en las delimitaciones que tenían pendientes con sus vecinos (en The International Law..., cit., pág. 73).

de los que no se movieron un ápice hasta que el inminente final de la Conferencia les obligó a adoptar una solución de compromiso seguramente más negativa, para ambos, que las propuestas en 1975 y en los períodos subsiguientes. Las pretensiones de ambos grupos se resumieron, a partir del séptimo período de sesiones y en el marco del grupo informal de negociación número 7, en dos documentos oficiosos:

NG7/2: 1. The delimitation of the EEZ/Continental Shelf between adjacent or opposite States shall be effected by agreement employing, as a general principle, the median or equidistance line, taking into account any special circumstances where this is justified.

NG7/10: 1. The delimitation of the EEZ (or continental shelf) between and/or opposite States shall be effected by agreement, in accordance with equitable principles taking into account all relevant circumstances and employing any methods, where appropriate, to lead to an equitable solution.⁽⁶⁸⁾

A pesar de las evidentes diferencias entre las dos posiciones, el presidente del Grupo de Negociación, el finlandés MANNER, supo discernir importantes elementos en común que podían ser útiles para conseguir un entendimiento general. Así, existía un claro consenso en que la delimitación debía realizarse de común acuerdo y en que debía hacerse alguna referencia a las circunstancias pertinentes o especiales. Junto a estos puntos de acuerdo, y vista la inflexibilidad de los grupos, parecía obligado hacer una referencia tanto a la equidad o a los principios

68 Textos reproducidos en OGA, Opinión Disidente "Plataforma continental (Túnez/Libia)", ICJ Reports 1982, pág. 236. Basta tener que 24 Estados firmaron el documento NG7/2, mientras que otros 29 Estados hicieron lo propio con el documento NG7/10. Vid. en EEZ, T.F.S.- JAMMUB, S.: "Negotiating Process of the Third United Nations Conference on the Law of the Sea", en HERRING (ed.): United Nations Convention on the Law of the Sea. A Commentary, vol. 1, 1985, pp. 78-79

de equidad, como a la línea media o equidistante⁽⁶⁹⁾. Pese a lo evidente de sus observaciones, una propuesta en este sentido presentada por él mismo en el siguiente período de sesiones fue recibida con cautela por el coordinador del grupo de países que apoyaban el documento NG7/2 y con abierta hostilidad por su oponente⁽⁷⁰⁾. Pese a que el presidente del Grupo de Negociación nunca perdió la esperanza de conseguir un acuerdo, no podía menos que observar que "los esfuerzos para lograr una transacción pueden haberse visto afectados por cierta falta de comunicación entre las delegaciones pertenecientes a los grupos de intereses opuestos"⁽⁷¹⁾ y lo cierto es que, en el noveno período de sesiones, al finalizar sus trabajos el Grupo de Negociación, los progresos en materia de criterios

69 "Informe del Presidente del Grupo de Negociación 7 sobre la labor del Grupo en sus sesiones 17ª a 27ª" (NG7/24, 14-septiembre-1974), en A/CONF.62/RCG/2, III CMIH. Documentos oficiales, vol. I, pág. 170. El problema radicaba, como reconoció posteriormente WAMBER, en la prioridad a dar a cada uno de esos elementos. Vid. WAMBER, E.J.: "Settlement of sea-boundary delimitation disputes according to the provisions of the 1962 Law of the Sea Convention", en Essays in International Law in Honour of Judge Manfred Lachs, 1964, pág. 637.

En lo destacable que, en el informe presentado en mayo del mismo año, WAMBER señalaba como elemento de consenso, y en el lugar de los principios equitativos, que "casi ninguna delegación niega que los acuerdos sobre delimitación deben concertarse con miras a llegar a una solución equitativa" (A/CONF.62/SR.94, 3-mayo-1974, en III CMIH. Documentos oficiales, vol. II, pág. 28).

70 La propuesta señalaba que la delimitación se efectuaría "...por acuerdo entre las partes interesadas, teniendo en cuenta todos los criterios pertinentes y circunstancias especiales, con objeto de llegar a una solución de conformidad con principios equitativos, empleando la norma de equidistancia o algún otro medio, según sea apropiado para cada caso particular". El representante español, coordinador del grupo de la línea media, se mostró dispuesto "a estudiar detenidamente el nuevo texto sobre la cuestión propuesta por el Presidente", mientras que el delegado irlandés consideraba que "no se ha logrado consenso sobre la supremacía del Presidente respecto de una fórmula neutral". Vid. A/CONF.62/C.2/SR.57 (24-abril-1979), III CMIH, vol. II, pp. 63-67.

71 "Informe del Presidente del Grupo de Negociación 7. Doc. NG7/45 (22-agosto-1979)", en Doc. A/CONF.62/91: "Informes al Plenario de la Conferencia", III CMIH. Documentos oficiales, vol. III, pág. 123. En este sentido, la declaración de España de 26 de agosto de 1980 reconoce que "por primera vez en los últimos dos años se han celebrado consultas entre los dos grupos de intereses" (Doc. A/CONF.62/96/12, en III CMIH. Documentos oficiales, vol. IV, pág. 173).

de delimitación de la plataforma y la zona económica exclusiva habían sido prácticamente nulos. La única idea novedosa que se había ido introduciendo en los últimos años, sin demasiado entusiasmo por otro lado, era que la delimitación debería efectuarse de conformidad con el Derecho internacional⁽⁷²⁾. Aparte de esta nueva incorporación, el precepto introducido en la segunda revisión del Texto Integrado Oficioso para Fines de Negociación, se limitaba a conjugar los mismos elementos de siempre sin jeraquizarlos, en un art. 83.1 que, como reconocía su proponente, dejaba algunas posiciones insatisfechas:

"La delimitación de la plataforma continental entre Estados con costas adyacentes o situadas frente a frente se efectuará por acuerdo entre los mismos de conformidad con el derecho internacional. Tal acuerdo se ajustará a principios equitativos, empleando la línea media o de equidistancia, cuando proceda, y teniendo en cuenta todas las circunstancias prevalentes en el área de que se trate."⁽⁷³⁾

En efecto, pese a que algunas delegaciones, como la española, saludaron la propuesta con entusiasmo, hasta el punto de que su mantenimiento debía ser "condición necesaria para lograr una solución final"⁽⁷⁴⁾, lo cierto es que miembros de ambos grupos de intereses (especialmente del grupo de los principios equitativos, pero también del de la

72 Vid. Informes del Presidente del Grupo de Negociación 7 en Docs. NEG/45 (22-agosto-1979), cit. y A/CN.4.62/L.47 (24-marzo-1980), en III CNRM. Documentos oficiales, vol. XIII, pág. 77

73 Doc. A/CN.4.62/WP.10/Rev.2 (11-abril-1980). En los textos anteriores se había reproducido la fórmula del Texto Único de 1975. El Proyecto de Convención sobre el Derecho del Mar (texto oficioso), mantiene intacto este tenor (Doc. A/CN.4.62/WP.10/Rev.3, de 22-septiembre-1980).

74 "Declaración de la delegación de España de fecha 26 de agosto de 1980", Doc. A/CN.4.62/WP.12, cit. También la delegación yugoslava se mostró partidaria de este texto (III CNRM, vol. XIV, pág. 172).

equidistancia) protestaron airadamente lo que consideraron un texto al que faltaba un apoyo amplio y sustancial⁽⁷⁵⁾. La labor del Grupo de Negociación 7, por tanto, terminó sin haber encontrado una solución a este problema.

Sin embargo, el final inminente de la Conferencia, y la necesidad de mostrar algún progreso en un momento en que la política revisionista de la nueva administración norteamericana ponía en peligro lo obtenido tras largos años de difíciles negociaciones, condujeron a que durante el siguiente período de sesiones tuvieran lugar conversaciones, al parecer secretas, entre el Presidente de la Conferencia, el representante de Fiji, como intermediario, y los representantes de España e Irlanda, en nombre de sus respectivos grupos de intereses⁽⁷⁶⁾. Fruto de estas consultas fue la publicación del documento A/CONF.62/WP.11, de 27 de agosto de 1981, inmediatamente incorporado al proyecto de Convención, cuyo primer párrafo era del siguiente tenor:

"La delimitación de la zona económica exclusiva (plataforma continental) entre Estados con costas adyacentes o situadas frente a frente se efectuará por acuerdo entre ellos sobre la base del derecho internacional, a que se hace referencia en el art.38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, a fin de llegar a una solución equitativa"

⁷⁵ Vid. A/CONF.62/C.2/SR.125 a 128 (2-3 abril 1980), en III *CHERN*, vol. VIII, pp. 6-50. 19 países se mostraron favorables al texto propuesto, mientras que otros 18, incluyendo Irlanda, pero también Portugal, Gran Bretaña y Malta, copatrocinadores del documento WG7/2, se manifestaron en contra. También: *CHERN*, B.E.: "The Third United Nations Conference on the Law of the Sea: The Ninth Session (1980)", *AJIL* 1981-2, pág. 231

⁷⁶ Vid. *VERAS*, "The LOS Convention...", cit., pp. 166-167. El carácter secreto del acuerdo es señalado por *CHERN*, B.E.: "The Third United Nations Conference on the Law of the Sea: The Tenth Session (1981)", *AJIL* 1982-1, pág. 14

En la sesión plenaria del día siguiente, el Presidente solicitó, y obtuvo de los representantes de los dos grupos, confirmación expresa del apoyo al nuevo texto, pero no fueron pocas las delegaciones que, a la vista del contenido del precepto y del modo cómo había sido obtenido, se mostraron contrarias a su adopción o pidieron un aplazamiento para su estudio⁽⁷⁷⁾. Tales peticiones fueron desestimadas y el texto se incorporó a los artículos 74 y 83 de la Convención de 1982.

El primer párrafo de estos artículos, que ha sido justamente criticado por muchos autores como vacío de contenido, es fruto de la convicción de ambos grupos de intereses de que resultaba imposible hallar una solución aceptable para uno de ellos que no fuera inaceptable para el otro; más aún, como señala ODA, el mérito del art. 83 es satisfacer dos planteamientos enfrentados, pero desde un punto de vista más bien de tipo negativo, es decir, resultante del placer de que el planteamiento opuesto no haya salido expresamente triunfador⁽⁷⁸⁾. Puede resultar chocante que, fruto de un compromiso *in extremis*, el objetivo del resultado equitativo haya alcanzado naturaleza

77 Vid. L/CONF.62/SR.154 (28 de agosto de 1981). Además de España e Irlanda, se mostraron partidarios del documento: Libia, URSS, Bulgaria, Indonesia, Siria, Malasia, Colombia, Kenya, Ucrania, Senegal, Costa de Marfil y Chile; mientras que las delegaciones de E.E.UU., China, Emiratos Árabes Unidos, Portugal, Venezuela, R.D.A., Qatar, Perú, Irán, Omán, Kuwait, Egipto, Bahrein, Argentina e Israel fueron contrarias al texto o solicitaron su aplazamiento. En III CENL Document A oficiales, vol. IV, pp. 47-49

78 Vid. ODA. Opinión Disidente "Plataforma continental (Libia/Italia)", ICJ Reports 1985, pág. 150. En el mismo sentido, VVAA, op. cit., págs. 166 y 164

consuetudinaria con tanta rapidez⁽⁷⁹⁾; en realidad sólo puede entenderse atendiendo al hecho de que dicho objetivo de resultado subyacía en las dos propuestas realizadas, que sólo diferían en los medios para alcanzar aquel fin. La base del acuerdo entre ambos grupos fue, pues, la desaparición de toda referencia explícita tanto a los principios equitativos como a la equidistancia; en su lugar, la obligación de resultado equitativo, en la que las dos tendencias estaban fundamentalmente conformes, como por otro lado demostraba la flexibilidad de sus respectivas fórmulas⁽⁸⁰⁾. A pesar de que, objetivamente, la referencia a la solución equitativa parece acercarse más a las pretensiones del grupo defensor de la primacía de los principios equitativos⁽⁸¹⁾, lo cierto es que la fórmula "equidistancia-circunstancias especiales" cabe perfectamente en este precepto, no sólo porque su aplicación lleva siempre implícita la obtención de un resultado equitativo, como ha confirmado la Corte Internacional de Justicia:

79 Para VILLANI, la única norma del art. 83.1 que tiene carácter consuetudinario es la obligación de obtener un resultado equitativo, si bien su carácter impreciso no la hace idónea para proceder a una delimitación directa de la plataforma continental. Vid. VILLANI, "La Delimitación...", cit., pp. 277-278

80 En este sentido, COMB, ya había señalado que la diferencia entre las propuestas era de puro énfasis, pero que la flexibilidad era común a ambas. Vid. COMB, B.E.: "The Third United Nations Conference on the Law of the Sea: The Eighth Session (1979)", AJIL 1980-1, pp. 30-31

81 En tanto que la idea de equidad es común a ambas. Además, fue el grupo que realizó las mayores presiones para modificar el tenor del último Texto Integrado. Vid. COMB, "...The Tenth Session (1981)", cit., pág. 14, aunque, según NEMER, la fórmula de compromiso no requirió concesión material alguna de las Partes y "cualquier interpretación que niegue relevancia legal al principio de la línea media sería excesiva" (vid. en "Settlement...", cit., pp. 640-641).

recientemente⁽⁸²⁾, sino por la misma referencia en el artículo 83 al Derecho internacional, con independencia de la desafortunada y formalista remisión al art.38 del Estatuto de la CIJ; referencia que permite sin esfuerzo un renvío no solamente al derecho consuetudinario, reflejado en la jurisprudencia internacional, sino también al derecho convencional en vigor, y no sólo de carácter bilateral, sino también a la Convención de 1958, cuando sea aplicable⁽⁸³⁾.

82 Vid. ICJ Reports 1993, p. 56. Así las circunstancias especiales y relevantes en el sentido de que ambas tienden a producir un resultado equitativo, por lo cual no es de extrañar, continúa, que las reglas "equidistancia-circunstancias especiales" y "principios equitativos-circunstancias relevantes" produzcan el mismo resultado (si bien parece restringir esta reflexión a las costas situadas frente a frente). En contra, vid. SHARPLEY, Opia.º individual (pp. 13 y 17).

83 El art. 311 de la Convención establece la superioridad de ésta sobre los Convenios de 1958, pero en el caso concreto de la delimitación, por lo que a la plataforma se refiere (en el caso de la zona oceánica el renvío es imposible), la complementariedad de ambos textos es absoluta. En relación a la interpretación de la referencia al Derecho internacional, vid. AMEJO-QUI, "The Italian Shelf Delimitation....", cit., p. 46. Por otro lado, según MANN, esta mención del Derecho internacional debió parecer imprecisa a algunas delegaciones, por lo que hubo de añadirse la irrelevante mención del art 38 (vid. en "Settlement...", cit., p. 639).

III.- LA NOCIÓN DE PRINCIPIOS EQUITATIVOS Y CIRCUNSTANCIAS RELEVANTES.

El contenido de la norma fundamental en materia de delimitación de la plataforma continental, a fin de obtener la tan preciada solución equitativa, se completa con la consideración de unos "principios equitativos" y de unas "circunstancias pertinentes". Interesa a partir de este momento definir ambas expresiones y señalar sus diferencias, que, entendemos, no justifican un estudio por separado, para pasar en el próximo apartado a valorar su juridicidad y, en el próximo capítulo, a examinar unos y otras de forma más detallada.

Los principios equitativos son auténticas reglas de derecho, que se hallarían en la cúspide normativa del derecho de la delimitación si no hubiera aparecido el principio de la obtención de una solución equitativa. La consideración de principios de equidad no garantiza esa solución equitativa; luego, si su obtención es fundamental, debe situarse en un peldaño superior a aquellos. De no ser así, los principios equitativos se hubieran mantenido donde los colocó la Proclamación de Truman y la sentencia del Mar del Norte⁽⁸⁴⁾, inmediatamente después de la obligación de entrar en negociaciones de buena fe para obtener un acuerdo. Pero a pesar de su función mediadora, lo que algunas sentencias llaman "criterios" o "factores" son en realidad

⁸⁴ ICJ Reports 1969, p. 85, p. 47

auténticos principios estructurales de la operación de delimitación. En tanto que parte del Derecho internacional, deben tener un contenido conocido y su aplicación debe ser previsible⁽⁸⁵⁾. Mencionados de forma esporádica en varias sentencias, las relativas al Golfo de Maine y a Libia/Malta establecieron sendas enumeraciones, apenas coincidentes, a las que haremos referencia de inmediato.

En efecto, parece lógico que cualquier consideración general de los principios equitativos aplicables en la operación de delimitación empiece con una enumeración clara y cerrada. Esta no ha sido, en realidad, la pretensión de las dos sentencias de la CIJ antes citadas, que se han limitado a ejemplificar algunos de estos principios: además, el hecho de que ambos elencos sólo coincidan en uno de los principios y de que el primero de ellos (Golfo de Maine) haga referencia a "criterios", en lugar de a "principios", nos obliga a ser cautos y a no aceptar, de buenas a primeras, todo lo que nos dice la Corte.

Así pues, según la sentencia del Golfo de Maine, una lista ejemplificativa de criterios equitativos incluiría:

⁸⁵ En este sentido, vid. CHEIB, P.: "The sources of law of maritime delimitation", en 22 L.S.I.Proc. 1989, pág. 112. Como señala este autor, "las partes en un litigio han de poder confiar en ellas".

"the criterion expressed by the classic formula that the land dominates the sea; the criterion advocating, in cases where no special circumstances require correction thereof, the equal division of the areas of overlap of the maritime and submarine zones appertaining to the respective coasts of neighbouring States; the criterion that, whenever possible, the seaward extension of a State's coast should not encroach upon areas that are too close to the coast of another State; the criterion of preventing, as far as possible, any cut-off of the seaward projection of the coast or of part of the coast of either of the States concerned; and the criterion whereby, in certain circumstances, the appropriate consequences may be drawn from any inequalities in the extent of the coasts of two States into the same area of delimitation"⁽⁶⁶⁾

De los cinco criterios enumerados, sólo dos están apropiadamente formulados como principios equitativos. El primero de ellos, la tierra domina al mar, es superior a cualquiera de los otros y pertenece sin lugar a dudas a la categoría de los Principios Generales del Derecho. El principio de no solapamiento entre áreas de plataforma continental resulta de contenido más dudoso, pese a lo cual está repetido tres veces en la anterior lista⁽⁶⁷⁾. Por último, el quinto criterio está haciendo clara referencia al principio de proporcionalidad al cual, como veremos, la propia jurisprudencia ha rechazado reiteradamente status de principio autónomo⁽⁶⁸⁾.

En cuanto a la sentencia Libia/Malta, su enumeración, también ejemplificativa, es la siguiente:

⁶⁶ Vid. ICJ Reports 1984, pág. 157, pág. 312

⁶⁷ En efecto, el tercer criterio formula el principio, pero el segundo criterio ya hace referencia a la solución del solapamiento cuando no existen circunstancias especiales, mientras que el cuarto lo formula de forma negativa: prevenir en lo posible una amputación de la proyección de las respectivas costas (que se están solapando). Todos ellos, además, están directamente derivados del primero, la Tierra domina al Mar.

⁶⁸ La sentencia Libia/Malta lo sitúa correctamente: "El principio general pertinente a cuya aplicación puede ser relevante el factor de la proporcionalidad es que no puede haber cuestión de "modificar totalmente la naturaleza", en ICJ Reports 1985, pág. 57, pág. 45

"the principle that there is to be no question of refashioning geography, or compensating for the inequalities of nature; the related principle of non-encroachment by one party on the natural prolongation of the other (...); the principle of respect due to all such relevant circumstances; the principle that although all States are equal before the law and are entitled to equal treatment, "equity does not necessarily imply equality" (...) nor does it seek to make equal what nature has made unequal; and the principle that there can be no question of distributive justice."⁽⁸⁹⁾

En esta lista, dos principios pueden agruparse en uno solo: la no modificación de la geografía y el principio de que la equidad no implica necesariamente igualdad son tratados conjuntamente en la sentencia del Mar del Norte, para la cual, si bien los Estados son jurídicamente iguales, esa igualdad no implica que pueda cambiarse el hecho de que un Estado carezca de costa o que, en caso de tenerla, su acceso al mar sea más o menos amplio⁽⁹⁰⁾. El principio del respeto debido a las circunstancias relevantes puede considerarse superfluo, pero nos servirá de cajón de sastre de aquellas circunstancias no geográficas que difícilmente tienen cabida en otros principios, porque, de hecho, sólo el principio de "no hacer justicia distributiva" hace referencia a un factor extra-geográfico. Por último, el principio de no solapamiento es el único que coincide con la lista anterior.

Las circunstancias relevantes o pertinentes son, a diferencia de los principios de equidad, *situaciones de hecho que interesan al Derecho*. Su función, se ha dicho, es doble. Por un lado, indican el método apropiado a la

⁸⁹ *Ibid.*, pág. 46, pág. 40

⁹⁰ *Vid.* ICJ Reports 1969, pág. 91, pág. 49

delimitación concreta; por otro, mejoran su aplicación cuando, utilizado de forma estricta, pudiera dar lugar a injusticias⁽⁹¹⁾. Como veremos más adelante, se trata mayoritariamente de factores de tipo geográfico, aunque también otros aspectos no geofísicos pueden resultar de interés. Como cuestiones de hecho que son, no cabe duda de que las circunstancias relevantes, hermanas de las célebres "circunstancias especiales"⁽⁹²⁾, se hallan subordinadas a los principios de equidad. El hecho de que unos y otras sean tratados conjuntamente en el próximo capítulo se debe a que ambos se compenetran de modo indisoluble en el proceso de delimitación, haciendo inútil una separación teórica. No tiene sentido explicar cada uno de los principios

91 En este sentido, EVANS, *Relevant Circumstances...*, cit., pp. 79-80 y 67. Este autor nota cómo las circunstancias relevantes aparecen a lo largo de todo el proceso de delimitación: indican el área relevante, los criterios (mejor, principios) equitativos aplicables al caso concreto, el modo en que debe aplicarse el método elegido y si el resultado es equitativo.

92 Para la mayor parte de la doctrina, las circunstancias relevantes y especiales son exactamente la misma cosa. Así, para LAMIA, "la equidad de cada delimitación específica depende de la oportuna consideración de las mismas circunstancias, se llamen especiales, pertinentes o relevantes". Vid. LAMIA, "La piattaforma...", cit., pág. 115; también LAMIA: "La delimitation des espaces maritimes dans la Méditerranée", en VIKAS (ed.): *The legal régime of enclosed or semi-enclosed seas: the particular case of the Mediterranean*, 1988, pág. 82. Igualmente, para FULMER, "las circunstancias relevantes enumeradas en los asuntos de la Plataforma continental del Mar del Norte constituyen las circunstancias especiales que justifican una separación del principio de equidistancia" (vid. FULMER, G.R.: "Delimitation of continental shelf jurisdiction between states: The effects of physical irregularities in the natural continental shelf", en *Virginia Journal of International Law* 1976-1, pp. 81-82).

En contra, EVANS, *Relevant Circumstances...*, cit. pág. 83: insinúa que las circunstancias especiales podrían abarcar el aspecto mejorativo a que hacíamos referencia más arriba, mientras que las circunstancias relevantes estarían revestidas del aspecto indicativo. Reconoce, sin embargo, que estas funciones no están claramente diferenciadas y, más recientemente, renuncia ya a diferenciarlas (vid. EVANS, "Maritime delimitation and expanding categories of relevant circumstances", *ICLQ* 1991-1, pág. 4).

La CIJ, pese a considerarlas muy cercanas y tendentes a la obtención del mismo resultado, opina que las circunstancias especiales son sólo aquellas que modifican la línea equidistante no equitativa, mientras que las relevantes son factores que necesariamente deben tenerse en cuenta en el proceso de delimitación. Vid. *ICJ Reports* 1993, pág. 55.

equitativos en un bloque, y pasar a las circunstancias en otro, porque la consideración jurídica de las circunstancias se debe precisamente al hecho de derivarse de un principio equitativo, y éste a su vez, sólo encuentra aplicación cuando conocemos las circunstancias que le son relevantes. BENJOU ha reconocido como nadie esa interrelación al decir que "Los principios equitativos se presentan en definitiva como un arsenal jurídico del que el juez toma los útiles que le permiten identificar, evaluar, comprender y satisfacer las circunstancias reconocidas como pertinentes en un caso determinado"⁽⁹³⁾.

La pertinencia a cada caso determinado es la que mayores dudas ha ocasionado en relación con la obligatoriedad jurídica de utilizar estas circunstancias. Parte de la jurisprudencia no ha querido comprender que dentro del sinfín de circunstancias fácticas que se dan en cada supuesto, sólo hay unas cuantas que deben tomarse necesariamente en consideración: el hecho de que, en un supuesto cualquiera, una de esas circunstancias no exista (p.e. la presencia de una isla), no impide que siempre que aparezca deba ser tomada en cuenta, si bien sus efectos en el resultado final no siempre tienen por qué ser los mismos, en la medida que diferentes circunstancias se conjuguen con aquélla de un modo u otro. Es en este sentido, entendemos,

93 Vid. BENJOU, N.: "L'équité...", cit., pág. 324. En este sentido, el delegado tailandés ante la III Conferencia sobre el Derecho del Mar, señalaba que los principios equitativos impedían la aplicación de cualquier método rígido o automático, pero debían tener en cuenta todas las circunstancias pertinentes, que "no pueden considerarse como puramente subjetivas". Vid. Sr. PANGSANG, A/CN.4.62/C.2/22.19 (30-julio-1974), en III CHINA, vol. II, pág. 177

que su consideración es obligatoria jurídicamente, aunque su peso en cada caso sea relativo⁽⁹⁴⁾. Como señala WEIL, si la función de las circunstancias relevantes es asegurar que las particularidades de cada caso no dejen de hacer equitativa la línea dictada por consideraciones jurídicas, se deduce que la toma en consideración de las circunstancias pertinentes *debe necesariamente intervenir en todos los casos*⁽⁹⁵⁾, con independencia, si la controversia se ventila ante una instancia jurisdiccional internacional, de que hayan sido o no invocadas por una de las Partes en la controversia⁽⁹⁶⁾. Por tanto, las circunstancias relevantes no son infinitas⁽⁹⁷⁾, pero ello no significa que, *a priori*, sea posible establecer un catálogo cerrado de circunstancias relevantes⁽⁹⁸⁾.

94 Así, JIMÉNEZ DE ARCHAGA señala que "todas las circunstancias relevantes deben ser consideradas y contrapesadas", mientras que EVANS reconoce que no existe una auténtica jerarquía de circunstancias relevantes, pero que la imposibilidad de dar un valor relativo exacto a cada una de ellas no invalida el proceso de contrapesarlas. Vid. JIMÉNEZ DE ARCHAGA, "The conception...", cit., pág. 22? y EVANS, "Maritime delimitation...", cit., pág. 29

95 Vid. WEIL, *Perspectives...*, cit. pp. 223-224

96 Vid. GÓMEZ-ROBLEDO, *Jurisprudencia internacional...*, cit., pág. 91.

97 En contra, ICJ Reports 1969, pár. 93, pág. 50, si bien hace referencia al contexto de la negociación bilateral. En cambio, la sentencia de 1985 reconoce, como hemos visto anteriormente, que sólo pueden ser relevantes las circunstancias pertinentes a la institución de la plataforma continental y a la aplicación de los principios equitativos (ICJ Reports 1985, pár. 47, pág. 40). Para LEANZA, las circunstancias están predeterminadas, pero por tres límites: los preceptos generales de la equidad, el test del resultado equitativo y la precisa delimitación del *genus* de las circunstancias utilizables (vid. LEANZA, "La plataforma...", cit., pág. 115).

98 El catálogo no puede cerrarse porque pueden aparecer circunstancias nuevas derivadas de los principios equitativos. En este sentido se pronuncia la propia sentencia de 1985 (*ibidem*) y GÓMEZ-ROBLEDO, *Jurisprudencia internacional...*, cit., pág. 91. Dice: "Sería imposible establecer una lista estricta, en un tratado internacional con vocación universal, de cuáles y cuántas serían las circunstancias especiales. En estas condiciones hay que reconocer que un órgano jurisdiccional internacional es sin lugar a dudas quien está mejor situado para proceder a la apreciación de las circunstancias o particularidades de cada caso".

IV.- VALOR JURIDICO DE LA NORMA FUNDAMENTAL..

Hemos visto en los apartados anteriores cómo los distintos elementos que forman parte de la norma fundamental en materia de delimitación de la plataforma continental iban apareciendo en diferentes instancias internacionales: equidistancia, circunstancias especiales y relevantes, principios equitativos y, finalmente, resultado equitativo. Su conjugación, sin embargo, no ha sido inmediata, sino que ha sido necesario un cierto tiempo, aún no agotado, para que se haya ido produciendo la adecuada sedimentación de todos ellos en una única norma jurídica. En este sentido la jurisprudencia internacional, doblemente llamada a actuar⁽⁹⁹⁾, ha jugado un papel primordial.

En efecto, ya en la sentencia de la CIJ en el litigio entre Túnez y Libia, y a pesar de que la Convención ni siquiera había sido adoptada, su contenido es considerado expresión escrita del Derecho consuetudinario general. La cercanía en el tiempo con la propia Conferencia, y la relativa novedad que suponía el que, como única norma

⁹⁹ El estudio de la jurisprudencia se hace necesario, de un lado, por la llamada que hace el art. 83.1 al Derecho internacional, en la medida que es el medio fundamental para aprehender e interpretar este cuerpo normativo, especialmente en su vertiente consuetudinaria; por otro lado, la propia ambigüedad e imprecisión de la expresión "resultado equitativo" requiere una interpretación jurisprudencial para determinar su contenido. Este mismo doble papel, en un grado inferior, puede ser otorgado a la doctrina científica. En este sentido, vid. *NANOTTA RANGEL*, V.: "Le plateau continental dans la Convention de 1982 sur le droit de la mer", *RCADI* 1985-V, pág. 377 y *CHIU*, H.: "Delimitation of the Maritime Boundary Between the EEZ and the Continental Shelf", en *Law/Technology* 1989-4, pp. 45 y 47

sustantiva, se hiciera referencia a la obtención de un resultado equitativo, provoca en este fallo, y en los inmediatamente posteriores, la retirada de toda consideración jurídica a los principios equitativos, que pasan a ser meros accesorios del resultado equitativo; ello provoca, en consecuencia, que la equidad contenida en el resultado sea puramente autónoma, es decir, en palabras de WEIL, "se erige en un factor autónomo de delimitación, en el sentido de que, de la aprehensión de los datos fácticos de la situación, el juez hará surgir directa e inmediatamente la solución que le parezca más equitativa"⁽¹⁰⁰⁾. Prueba de ello es que la sentencia, tras constatar que "la aplicación de los principios equitativos debe ser equitativa", resuelve:

"it is however the result which is predominant; the principles are subordinate to the goal. The equitableness of a principle must be assessed in the light of its usefulness for arriving at an equitable result (...) The principles to be indicated by the Court have to be selected according to their appropriateness for reaching an equitable result."⁽¹⁰¹⁾

La primacía del resultado equitativo sobre los medios para obtenerlo (principios, circunstancias y métodos) no es discutible. Sí lo es, a nuestro entender, que la ofuscación por obtener dicho resultado permita al juez una

100 Vid. WEIL, P.: Perspectives du droit de la délimitation maritime, Pedone, Paris 1988, pág. 181

101 Vid. ICJ Reports 1982, pár. 70, pág. 59. En este mismo sentido se había pronunciado, en relación al laudo entre Francia y el Reino Unido, ZOLLER, E.: "L'affaire de la délimitation du plateau continental entre la République française et le Royaume Unie", AFDI 1977, pp. 375-376

discreción absoluta en el modo de llegar a él⁽¹⁰²⁾. Porque, como hemos visto, ya el laudo franco-británico había colocado al objetivo de equidad en un plano superior, pero sin que ello impidiera considerar que también los medios debían ser equitativos⁽¹⁰³⁾. Sin embargo, tanto la sentencia de la CIJ de 1984 como el laudo arbitral entre Guinea y Guinea-Bissau (1985), confirman como principio fundamental en materia de delimitación, la obligación de llegar a una solución equitativa por encima de cualquier otra consideración. Así, la decisión de la Sala de la CIJ de 1984, que recordemos incluía por primera vez una referencia a la norma fundamental, aclaraba en relación con los principios equitativos que no eran en sí mismos reglas de derecho, por lo que, hábilmente, prefería rebajar su rango de principios al de meros "criterios" y su carácter equitativo a meramente "razonable"⁽¹⁰⁴⁾: qué duda cabe de que también a través de la terminología puede restarse a esos principios parte de la fuerza que poseían, para concentrarla y aglutinarla en el resultado final. Si tal es la suerte

102 En este sentido, DUCANU acusa a la Corte de utilizar la vieja máxima "el fin justifica los medios" e incluso de partir de un resultado preconcebido para encontrar a continuación los argumentos que confirmen su elección. Vid. DUCANU, E.: "L'arrêt de la Cour Internationale de Justice dans l'affaire du plateau continental (Tunisie/Libye). Arrêt du 24 février 1982", *AJDI* 1982, pág. 372. Vid. también, en esta sentencia, las opiniones disidentes de GROS y ODA: *ICJ Reports* 1982, pp. 153 y 246-247, si bien el caso más clamoroso en este sentido es seguramente el reciente laudo arbitral entre Canadá y Francia, de 10 de junio de 1992 (vid. en *RGDIP* 1992-3, pp. 672-751).

103 Vid. *IN.UU.*: *Reports of International Arbitral Awards*, vol. XVIII, pág. 94, pág. 57: destaca el carácter apropiado del método de la equidistancia o de cualquier otro con tal de que consiga una delimitación equitativa. Pero también dice que el carácter apropiado o equitativo del método está en función de la situación geográfica particular (*ibid.*, pág. 84, pág. 51).

104 Vid. *ICJ Reports* 1984, pág. 158, pág. 313; en el mismo sentido, pág. 89, pág. 182

que corren los principios equitativos en la jurisprudencia inmediatamente posterior a la clausura de la III Conferencia, las circunstancias relevantes y el método a utilizar son objeto de un destino aún más triste. El laudo arbitral entre Guinea y Guinea-Bissau, con la excusa del carácter consuetudinario de la Convención de 1982 en este punto, tampoco deja lugar a dudas de la absoluta discrecionalidad de que dispone para llegar a un resultado equitativo:

"Le but essentiel que se fixe le Tribunal consiste à aboutir à une solution équitable en se référant aux termes des articles 74.1 et 83.1 de la Convention (...) C'est là une règle de droit international reconnue par les Parties et qui s'impose au Tribunal. Mais son application au cas d'espèce nécessite le recours à des facteurs et l'application de méthodes dont le choix relève du pouvoir du Tribunal"⁽¹⁰⁵⁾

Estos factores y métodos, continúa el tribunal, "ni están limitados en su número ni ninguno de entre ellos es obligatorio para el Tribunal, dado que cada caso de delimitación es un *unicum*"⁽¹⁰⁶⁾. La consecuencia aparentemente lógica de esta idea de *unicum* ya había sido expuesta por la CIJ en el asunto Túnez/Libia: consistiría en la imposibilidad de generalizar la aplicación de los principios y reglas relativos a la delimitación de la

105 Vid. M.U.: Reports of International Arbitral Awards, vol. XIX, pár. 88, pág. 182 (el subrayado es nuestro).

106 Ibid., pár. 89, pág. 182

plataforma continental⁽¹⁰⁷⁾. Esta fórmula es acertadamente criticada por SÁNCHEZ RODRÍGUEZ, por considerar que "se orienta en la perspectiva del caso concreto, resulta fugitiva respecto a la previsibilidad de los resultados y constituye, por consiguiente, un modelo de contingencia jurídica"⁽¹⁰⁸⁾.

Este núcleo de decisiones jurisprudenciales, en que la equidad adopta un papel de norma jurídica directamente aplicable a la solución del litigio, coinciden en el tono contundente con que se desmarcan de una posible acusación de estar, de hecho, juzgando *ex aequo et bono*, facultad que, en el caso de la Corte, sólo es permisible si las Partes así lo convenieren⁽¹⁰⁹⁾. De forma unánime, por tanto, estos tribunales internacionales aseguran no estar dotados de poderes discrecionales o conciliadores, sino apoyarse exclusivamente en consideraciones de derecho⁽¹¹⁰⁾. Este afán juricista *in extremis* no parece, sin embargo, más que una cláusula de estilo. Si, como se dice en estos fallos, la norma fundamental sólo impone el resultado

107 Vid. ICJ Reports 1982, pág. 132, pág. 92: "Clearly each continental shelf case in dispute should be considered and judged on its own merits, having regard to its peculiar circumstances; therefore, no attempt should be made here to overconceptualize the application of the principles and rules to the continental shelf". En el mismo se pronuncia NELSON: "la particularidad de cada caso impide efectivamente la formación de normas consuetudinarias de Derecho internacional ya que no hay reglas universalizables" (vid. NELSON: "The Roles of Equity in the Delimitation of Maritime Boundaries", AJIL 1990-4, pág. 839).

108 Vid. SÁNCHEZ RODRÍGUEZ, L.I.: "La sentencia del Tribunal Internacional de Justicia de 24 de febrero de 1982, en el asunto relativo a la plataforma continental entre Túnez y la Jamahiriya Árabe Libia", REDJ 1983-1, pág. 79

109 Art. 38.2 Estatuto CIJ. En ningún caso ha sido utilizado este párrafo. Tampoco sería procedente en los tribunales arbitrales, ya que las Partes han acudido siempre a ellos para determinar su frontera marítima "conforme al Derecho internacional".

110 Vid. ICJ Reports 1982, pág. 71, pág. 60 y RIAA, vol. XIX, pág. 88, pág. 182

equitativo y para ello vale cualquier criterio, principio, factor y método, ¿cuál es la diferencia real con una decisión tomada *ex aequo et bono*?⁽¹¹¹⁾ Es necesario reconocer que, en un conflicto dado, los resultados finales que un observador imparcial podría considerar equitativos son, si no infinitos, sí muy numerosos⁽¹¹²⁾: el camino que nos lleva a una decisión definitiva (principios, circunstancias, métodos) puede estar fundado sobre consideraciones jurídicas o no estarlo; en el segundo caso, resulta evidente que la decisión se toma según el leal saber y entender del tribunal: no por ello deja de ser equitativo el resultado, pero sí deja de ser jurídico⁽¹¹³⁾. Como señala JENNINGS, la doctrina del resultado equitativo "lleva directamente a la pura discreción judicial y a una decisión basada en nada más que la apreciación subjetiva de la Corte de lo que parece

111 Para JENNINGS, la diferencia podría consistir en que la decisión *ex aequo et bono* no requiere para su autor una especial habilidad legal o incluso es preferible que carezca de ella, mientras que la equidad como parte del derecho requiere esa habilidad (vid. JENNINGS, R.Y.: "Equity and Equitable Principle", *Annuaire Suisse de Droit International* 1966, pág. 30). El argumento no es convincente porque a los magistrados de la CIJ, el art. 38.2 de su estatuto les presupone la capacidad para abstraerse del derecho y decidir *ex aequo et bono*.

112 Así, el juez "ad hoc" FISCHER reconoce en su Opinión disidente a la sentencia de 1993 (pág. 10) que "it seems almost impossible with 100 per cent certainty to point to one single solution which could be characterized as equitable. The judge has to make a choice between several potentially equitable solution".

113 La diferencia, apuntada por REUTER, entre la equidad aplicada a título originario y la equidad aplicada por renvío del Derecho internacional mismo nos parece puramente semántica y formal (vid. REUTER, P.: "Quelques réflexions sur l'équité en droit international", *RBDI* 1980-1, pág. 171). Equivale a atribuir carácter jurídico a una operación discrecional solamente porque una norma jurídica permite, o incluso hace necesaria, dicha operación discrecional: en realidad, se trataría de una decisión *ex aequo et bono* que tiene la peculiaridad de no venir solicitada por las Partes, sino impuesta por el Derecho. Para VILLANI, en cambio, es indiferente cuál sea el fundamento del recurso a la equidad (acuerdo de las partes -art. 38.2- o existencia de una norma general) porque en ambos casos el juez debe decidir en base a criterios que no son "per se" jurídicos (vid. VILLANI, "La delimitazione...", cit., pág. 288).

ser un compromiso "justo" entre las reclamaciones de ambas partes"⁽¹¹⁴⁾. De hecho, los propios defensores de la equidad autónoma dan a entender su carácter discrecional. Así hay que interpretar a JIMENEZ DE ARCEAGA cuando señala que si la tendencia de la Corte continúa "será posible experimentar en este campo una evolución comparable con la de la equidad en el *common law*, que, pese a emanar de la discreción de los tribunales, devino eventualmente sistematizado por el crecimiento de un cuerpo de máximas que introdujeron un elemento de relativa estabilidad y previsibilidad en las incertezas de la jurisdicción equitativa"⁽¹¹⁵⁾. Es decir, la equidad es discrecional, pero puede convertirse en Derecho: como señala REUTER, en lo que podría ser una respuesta a la presunta incapacidad de generalizar en función de que cada caso presenta sus propios caracteres, "si se desarrollan una serie de casos idénticos, nada impide que convencional o consuetudinariamente se precise una regla de derecho"⁽¹¹⁶⁾.

Parece, en realidad, que esta evolución está siguiendo su curso. La sentencia de la CIJ de 1985, relativa a la controversia sobre la delimitación de la plataforma continental entre Libia y Malta, reitera el carácter jurídico, y primordial, de la obtención de un

114 JENINGS, "Equity...", cit., pág. 30, contradiciendo, así, su anterior reflexión.

115 Vid. JIMENEZ DE ARCEAGA, E.: "The Conception of Equity in Maritime Delimitation", en *Etudes en l'honneur de R. Ago*, II, Giuffrè, Milano 1987, pág. 239

116 Vid. REUTER, "Quelques réflexions...", cit., pág. 171. En cambio, NELSON se muestra contrario a la posibilidad de producir "un cuerpo claro de principios equitativos o un sistema estructurado de equidad para la delimitación marítima" (vid. NELSON, "The roles of equity...", cit., pág. 852).

resultado equitativo, pero lo hace de forma fundamentada, al proclamar abiertamente "el carácter normativo de los principios equitativos aplicados como parte del Derecho internacional general"⁽¹¹⁷⁾. En efecto, si la equidad que debe predicarse del resultado emana de una regla de derecho, ello implica la necesidad de un cierto grado de *consistencia* y *previsibilidad*; por eso la sentencia, sin negar que cada caso de delimitación constituye un supuesto único, puede afirmar que, más allá de las circunstancias particulares de cada caso, los principios equitativos son principios de aplicación y validez más general, expresables por tanto en términos generales⁽¹¹⁸⁾. La Corte retoma, pues, la doctrina enunciada en su sentencia de 1969, confirmada por el laudo arbitral de 1977, en el sentido de que la regla de derecho exige la aplicación de los principios equitativos⁽¹¹⁹⁾. La equidad recupera así su carácter corrector, es decir, "concebida como un correctivo destinado a remediar la inequidad producida, en ciertas circunstancias particulares, por la aplicación de la norma jurídica (...) Su misión consiste menos en asegurar un resultado equitativo que en

117 Vid. ICJ Reports 1985, párr. 46, pág. 39

118 Ibid., párr. 45, pág. 39. La Corte, en su sentencia en el asunto Groenlandia/Jan Mayen, ha reiterado la necesidad de cierta "consistency and a degree of predictability". vid. ICJ Reports 1993, párr. 58

119 Vid. ICJ Reports 1969, párr. 88, pág. 48. Como explica JENNINGS, el carácter jurídico de la remisión a los principios equitativos en esta sentencia resulta evidente cuando nos percatamos que se hace para evitar la aplicación de otra regla que se demuestra lleva a una solución anómala y no equitativa, lo cual es muy diferente que buscar una solución equitativa directamente (vid. JENNINGS, "Equity...", cit., pp. 32-33).

evitar negativamente una solución no equitativa⁽¹²⁰⁾. Pero la sentencia de 1985 involucra también en la norma fundamental a las circunstancias relevantes, señalando con gran acierto que sólo pueden ser tenidas en cuenta aquéllas que sean pertinentes a la institución de la plataforma continental o a la aplicación de los principios equitativos a su delimitación⁽¹²¹⁾. Su elección, por tanto, no deriva de la discreción del tribunal, sino de la propia norma jurídica. La jurisprudencia más reciente, pese a referirse a la delimitación única de dos espacios marinos, confirma el carácter normativo de gran parte del proceso de delimitación, en el sentido de que la norma fundamental exige:

"qu'il soit procédé à la délimitation conformément à des principes équitables, ou à des critères équitables, en tenant compte de toutes les circonstances pertinentes, afin de parvenir à un résultat équitable"⁽¹²²⁾

Estos principios equitativos y circunstancias pertinentes, readmitidos a la órbita jurídica, no difieren de los "criterios razonables" o los "factores" a que hacían referencia sentencias anteriores, en cuanto a su contenido sustantivo se refiere, sino sólo en cuanto al rango

120 Vid. WEIL, *Perspectives...*, cit., pág. 179. En realidad, se trata de la equidad que es inherente a la aplicación del derecho; la vía, en definitiva, que permite unir la regla general al caso concreto (vid. REUTER, "Quelques réflexions...", cit., pág. 184; igualmente, JENNINGS, "Equity...", cit., pág. 28 y BENJACI, H.: "L'énigme...", cit. pág. 384). Vid. en este sentido la extensa Opinión Individual del juez WEERAMANTRY al fallo de la CIJ de 14 de junio de 1993.

121 Vid. ICJ Reports 1985, pág. 47, pág. 40

122 "Affaire de la délimitation des espaces marins (France/Canada)", cit. en *ACDIP* 1992, pág. 58, pág. 692. Sin embargo, el desarrollo efectivo de este laudo contradice la apariencia de juridicidad otorgada a la totalidad de la norma fundamental.

otorgado⁽¹²³⁾. Pero, en cualquier caso, lo verdaderamente relevante es que se haya devuelto a la equidad un papel fundamentalmente corrector, en el sentido de que el objetivo esencial de la solución equitativa es que sea producto de la correcta aplicación de los criterios apropiados de delimitación; es decir, que si una solución no puede considerarse equitativa, ello indica que o bien los principios equitativos no han sido correctamente aplicados, o bien no se han tenido en cuenta todas las circunstancias relevantes⁽¹²⁴⁾. Si los medios están jurídicamente predeterminados, ya no resulta extraño hablar de resultado equitativo como producto de una norma jurídica, en contraposición a la decisión *ex aequo et bono*, porque se trata de la cúspide de un proceso si no total, si al menos en gran parte de carácter jurídico⁽¹²⁵⁾. Y es que, en el camino de la consolidación de la norma fundamental, resta una última etapa del proceso delimitador que ha quedado

123 Es por ello que, cuando en el próximo capítulo estudiemos con más detalle estos principios equitativos y circunstancias relevantes a partir de la jurisprudencia en la materia, no haremos distinción entre las sentencias que los consideran meramente discrecionales y las que les irrojan carácter jurídico: tanto unas como otras hacen referencia, con pequeñas diferencias de matiz, a los mismos principios y circunstancias.

124 Vid. EVANS, *Relevant Circumstances...*, cit., pág. 84.

125 Ello no impide que, con JENNINGS, estemos de acuerdo en que en cualquier caso litigioso siempre hay un área de discreción judicial; es inevitable que el tribunal tenga que elegir entre varias posibilidades igualmente válidas: "Lo importante es que exista un norma legal a aplicar, que se agregien los hechos particulares y que se apliquen criterios equitativos conocidos y relevantes a esos hechos a fin de alcanzar un solución de conformidad con principios equitativos" (vid. JENNINGS, "Equity...", cit., pág. 35). Así, por ejemplo, como no existe una auténtica jerarquía de circunstancias relevantes y todas deben ser tenidas en cuenta de manera relativa (en función de las demás), también EVANS reconoce que siempre existirá una cierta discrecionalidad del tribunal (vid. EVANS, N.D.: "Maritime delimitation...", cit., pág. 29). En el mismo sentido, vid. las Opiniones Individuales de los jueces SHARBUDDIN (pág. 58) y WERAMANTRY (pp. 54-55) a la sentencia de la CIJ de 1993.

aparentemente fuera de toda consideración jurídica: la elección del método apropiado. La no obligatoriedad de ningún método o conjunto de métodos en el proceso de delimitación de la plataforma continental resulta ya un lugar común en toda la jurisprudencia internacional en la materia, pero no cabe duda de que el método de la equidistancia ha estado siempre presente, por activa o por pasiva, en todos los foros donde la cuestión de la delimitación de la plataforma continental ha sido planteada y que su utilización en la práctica supera con creces la de cualquier otro método; por este, y otros motivos que en su momento expondremos, somos de la opinión de que la formulación completa de la norma fundamental debe incluir, al menos parcialmente, y en este punto la jurisprudencia estudiada sigue un paso rezagado de la realidad, el método de la equidistancia⁽¹²⁶⁾.

Por tanto, siguiendo lo que nos parece la lógica del proceso de delimitación⁽¹²⁷⁾, procede en el próximo capítulo hacer un examen detallado de los principios

126 En este sentido, BROWN, comentando la sentencia de la CIJ de 1985, constata sorprendido que, a pesar de que el art. 83.1 constituye un cuidadoso compromiso para evitar cualquier mención de principios equitativos o equidistancia, la Corte considera implícitos en dicho precepto los principios equitativos y no, en cambio, la equidistancia. Vid. BROWN: "The Libya/Malta Continental Shelf Case", en *Contemporary Problems of International Law*, 1988, pág. 8. Entendemos que ambos, en diferente medida, deben intervenir para la obtención del resultado equitativo.

127 Entendemos que el proceso de delimitación, de conformidad con la norma fundamental expuesta, debe empezar por la consideración de las circunstancias relevantes que se derivan de los principios equitativos; la correcta aprehensión de ambos grupos de factores llevará consigo la elección de un método o métodos de delimitación apropiados y, en consecuencia, de una línea de delimitación, en principio definitiva, sobre la cual habrá que valorar la equidad del resultado obtenido y, en su caso, modificarla en función, nuevamente, de otros principios y circunstancias que, por los motivos que veremos, no han sido tenidos en cuenta en un primer momento. En las conclusiones de esta Tercera Parte podremos detallar algo más el iter lógico de este proceso de delimitación.

equitativos y las circunstancias pertinentes que, sobre todo la jurisprudencia, pero también la práctica estatal, han ido destilando como de necesaria consideración en el proceso de delimitación de la plataforma continental, para, en el siguiente capítulo, pasar al estudio de los distintos métodos de delimitación posibles, con especial referencia al de la equidistancia por las razones que se dirán, y a su posible vinculación a la norma fundamental.

CAPITULO SEXTO

EXAMEN DE LOS PRINCIPIOS EQUITATIVOS Y LAS CIRCUNSTANCIAS RELEVANTES EN LA DELIMITACION DE LA PLATAFORMA CONTINENTAL

A partir de las consideraciones efectuadas hasta este momento, procede dividir el presente capítulo en función de los principios equitativos que ha reconocido la jurisprudencia⁽¹⁾, abordando en cada uno de ellos las circunstancias que les son pertinentes. A diferencia de gran parte de la doctrina, que pretende diferenciar los principios y circunstancias que se toman en consideración antes de la operación de delimitación, de aquellos que se toman en cuenta después, y que tendrían, supuestamente, menor importancia, esa distinción nos parece, por ahora, irrelevante. Es cierto que puede hacerse y hasta es posible que, en la práctica, los segundos hayan carecido de excesiva importancia (en principio, los principios y circunstancias no geográficas sólo suelen tomarse en consideración para comprobar que el resultado obtenido es equitativo y, ciertamente, nunca se ha modificado la línea delimitadora),

¹ Los principios son menos de los que puede aparentar. Por otro lado, la doctrina no vacila en apuntar la necesidad de acudir a la jurisprudencia para su examen, a pesar de lo decepcionante de los elencos ejemplificativos por ella propuestos. Así, ya hemos citado a RANGEL, "Le plateau continental..." cit., pág. 377, y CHIU, "Delimitation..." cit., pág. 47. Más en concreto, LEANTA, "La plataforma..." cit., pág. 115, señala que "resulta evidente la conexión lógica de la misma jurisprudencia en la identificación de la norma de equidad en materia de delimitación de la plataforma continental".

pero ello no obsta a que, teóricamente, una misma circunstancia, tomada en cuenta antes o después de trazarse una primera línea, haya de dar el mismo resultado sobre la delimitación definitiva. Prueba de ello es que la proporcionalidad, circunstancia, por otro lado, geográfica, ha sido a veces tomada en cuenta como criterio auxiliar de delimitación⁽²⁾ y a veces como test de equidad⁽³⁾. Y, además, tal distinción sólo tiene un sentido si se hace a modo de conclusión, una vez vista la caracterización de los distintos principios y la distinta importancia de las circunstancias relevantes.

2 Vid. ICJ Reports 1984, pár. 218, pág. 334

3 Vid. ICJ Reports 1985, pár. 75, pág. 55

I.- PRINCIPIO LA TIERRA DOMINA AL MAR.

A) Noción.

La soberanía sobre la tierra, a través del nexo jurídico de las costas, es lo que da derecho al Estado ribereño a ejercer competencias soberanas y jurisdiccionales sobre los espacios marítimos⁽⁴⁾. La importancia del hecho de que dichos espacios comiencen allí donde termina la extensión territorial del Estado se demuestra por la misma formulación del art. 1 del Convenio de Ginebra de 1958 sobre plataforma continental, cuando afirma que con esta expresión se designa:

"a) el lecho del mar y el subsuelo de las zonas submarinas adyacentes a las costas..."

La noción de adyacencia, pese a ser minimizada por la Corte en su sentencia del Mar del Norte (por miedo a que con ella pudiera contradecirse su principio fundamental de prolongación natural⁽⁵⁾), ha sido puesta en el lugar que merece por la Sala de la CIJ encargada del asunto del Golfo de Maine:

4 Como señalara la ya citada sentencia de la CIJ en el asunto de las pesquerías anglo-noruegas: "es la tierra la que confiere al Estado ribereño un derecho sobre las aguas" (ICJ Reports 1951, pág. 131): para que la tierra confiera esos derechos, es necesario que el Estado sea ribereño.

5 Vid. ICJ Reports 1969, pág. 42, pp 30-31: "the notion of adjacency (...) only implies proximity in a general sense, and does not imply any fundamental or inherent rule the ultimate effect of which would be to prohibit any State (otherwise than by agreement) from exercising continental shelf rights in respect of areas closer to the coast of another State".

"Regarding adjacency, the Chamber acknowledges that in most cases this concept can be credited with the ability to express, perhaps better than that of natural prolongation, the link between a State's sovereignty and its sovereign rights over waters covering such submerged land."⁽⁶⁾

Es decir, la adyacencia y el principio de "la tierra domina al Mar" no sólo abarca la tierra sumergida, sino también las aguas que la cubren. De hecho, la Sala recupera todo el sentido del viejo artículo primero al señalar que:

"International law confers on the coastal State a legal title to an adjacent continental shelf or to a maritime zone adjacent to its coasts; it would not be correct to say that international law recognises the title conferred on the State by the adjacency of that shelf or that zone, as if the mere fact of adjacency produced legal consequences."⁽⁷⁾

En definitiva, como señala WEIL, el concepto de adyacencia traduce a la perfección la dependencia de los derechos marítimos a la soberanía territorial, a través de la fachada marítima⁽⁸⁾. El principio de "la tierra domina al mar" constituye sin lugar a dudas la base del título jurídico del Estado sobre cualquier espacio marino, no sólo la plataforma continental. Por ello resulta un principio relevante a su delimitación y, por su carácter fundamental y previo, debe situarse por encima de cualquier otro. Algunos autores consideran que este principio agota su función con el otorgamiento de la base legal al Estado para reivindicar

6 Vid. ICJ Reports 1984, pár. 103, pág. 296

7 Ibidem.

8 Vid. WEIL, Perspectives..., cit., pág. 60

sus espacios marinos⁽⁹⁾. Por nuestra parte entendemos que, dentro del título jurídico que da derecho a la plataforma, la intermediación del litoral reviste una importancia excepcional y, en consecuencia, todas y cada una de las características geográficas de dicho litoral han de ser tomadas en consideración como circunstancias relevantes.

B) Circunstancias relevantes.

La base para el ejercicio de la jurisdicción del Estado ribereño sobre el mar se halla en la relación geográfica entre la costa y una determinada área mar adentro⁽¹⁰⁾. La primacía de las circunstancias derivadas de la geografía costera ha sido puesta de relieve sobradamente, como lógica consecuencia de ser la costa el elemento fundamental para la existencia de los derechos del Estado

9 Para KWIATKOWSKA, el título jurídico del Estado ribereño sólo es la base a partir de la cual se derivan los principios y reglas, los criterios relevantes, técnicas y métodos, así como los principios de aplicación más general (vid. KWIATKOWSKA, B.: "The ICJ Doctrine of Equitable Principles Applicable to Maritime Boundary Delimitation and its Impact on the International Law of the Sea", en Forty Years Court of Justice: Jurisdiction, Equity and Equality, 1988, pág. 137). En el mismo sentido, EVANS considera que la importancia del título es sólo relevante para probar que existe dicho título y que, por tanto, ambas partes tienen derecho a disputarse un determinado espacio marino (vid. EVANS, Relevant Circumstances..., cit., pág. 69).

En contra, ICJ Reports 1985, pár. 30, pp. 31-32, en relación con la argumentación subsiguiente.

10 Vid. OBIAN, "...the Eighth Session (1979)", cit., pág. 30

ribereño⁽¹¹⁾, si bien hay que reconocer, junto al laudo arbitral de 1992, que:

"Les caractéristiques géographiques sont au coeur du processus de délimitation (...). Toutefois, les faits géographiques ne déterminent pas par eux-mêmes la ligne à tracer. Il faut appliquer des règles de droit international ainsi que des principes d'équité pour déterminer la pertinence et le poids des caractéristiques géographiques"⁽¹²⁾.

La configuración de las costas es, sin lugar a dudas, la circunstancia relevante que se deriva de forma más directa del principio de "la tierra domina al mar", pero no es la única⁽¹³⁾. En este apartado nos referiremos a aquéllas que se derivan solamente del principio señalado, en el bien entendido de que las derivadas del principio de prohibición de modificación de la naturaleza, por su carácter igualmente geográfico, subordinado a la base del título jurídico, podrían incluirse perfectamente en el presente apartado, si bien su carácter específico aconseja un tratamiento diferenciado.

11 En este sentido, EVANS señala que no sólo las circunstancias especiales son mayoritariamente de corte geográfico, sino también que casi todos los métodos de delimitación dependen de factores geográficos (vid. EVANS, Relevant Circumstances..., cit., pág. 119). Vid. también: QUEMEDEC, J.-P.: "The content of the law of maritime delimitation", 22 L.S.I.Proc. 1989, pág. 421

12 Vid. Decisión de 10 de junio de 1992, en RGDIIP 1992-3, par. 24, pág. 689

13 QUEMEDEC señala las siguientes circunstancias consideradas relevantes por la jurisprudencia, junto a la configuración general de las costas: las relaciones entre las costas de los dos Estados involucrados en el caso, la distancia entre ellas, su longitud, las características particulares de cada costa y la existencia y situación de islas costeras; también, además de estos factores micro-geográficos, la jurisprudencia ha tenido en cuenta el marco geográfico general de cada caso (vid. QUEMEDEC, "The content...", cit., pág. 421).

1. La configuración general de las costas.

Como señalara la CIJ en 1969, si la tierra domina al mar debemos examinar la configuración geográfica de la costa de los países cuyas plataformas pretendemos delimitar:

"the land dominates the sea; it is consequently necessary to examine closely the geographical configuration of the coastlines of the countries whose continental shelves are to be delimited. (...) since the land is the legal source of power which a State may exercise over territorial extensions to seaward, it must first be clearly established what features do in fact constitute such extensions."⁽¹⁴⁾

La configuración particular de las costas en litigio ya había sido prevista por la Comisión de Derecho Internacional como ejemplo de circunstancia especial que podía ocasionar la modificación de la línea equidistante en la delimitación de la plataforma continental⁽¹⁵⁾; posteriormente, diversas propuestas estatales la han mencionado como "factor relevante" en la operación de delimitación marítima⁽¹⁶⁾. En relación con las características que debe reunir un litoral para considerar que su configuración merece ser tomada en cuenta, no cabe duda que su carácter irregular, así como una marcada concavidad o convexidad son ejemplos típicos. Ambos son mencionados por la Corte Internacional de Justicia en su sentencia de 1969 para demostrar las injusticias que puede

14 Vid. ICJ Reports 1969, pár. 96, pág. 51

15 "Informe de la CDI sobre la labor realizada en su quinto período de sesiones" (1953), Doc. A/2456, pág. 16. Vid. también informe relativo al octavo período en Doc. A/3159 (1956), pág. 48

16 Vid. "Turquía: proyecto de artículos sobre la delimitación entre Estados; diversos aspectos" (Doc. A/CONF.62/C.2/L.23, de 26-julio-1974, en III CMIJ, vol. III, pág. 230). También: propuesta informal de Marruecos 867/8, citada en BAKIA BENTACOURT, F.: Las islas Canarias ante el nuevo derecho internacional del mar, Las Palmas 1987, pág. 104.

producir el método de la equidistancia⁽¹⁷⁾, si bien, especialmente por lo que al segundo extremo se refiere, la Corte no quiso pronunciarse sobre su carácter de circunstancia especial (puesto que consideraba que la regla "equidistancia-circunstancias especiales" no era de aplicación, eludió la calificación de la costa alemana como tal⁽¹⁸⁾). Del mismo modo, en el laudo arbitral entre Guinea y Guinea-Bissau, el tribunal tuvo muy en cuenta la configuración de las costas en general, y su carácter cóncavo o convexo en particular. En efecto, en aquel supuesto, calcado en este aspecto al del Mar del Norte, el tribunal hizo notar nuevamente la inequidad del método de la equidistancia para el país situado en el centro cuando tres Estados (se tuvo en cuenta a Sierra Leone, pese a no ser Parte en el proceso) son limítrofes a lo largo de un litoral más bien cóncavo⁽¹⁹⁾. En cuanto a la irregularidad de las costas, en la medida que justifica el trazado de líneas de base rectas, hay que aclarar que estas construcciones artificiales, a pesar de su mención en el art. 6 del

17 Vid. ICJ Reports 1969, párr. 89, pág. 49. La Corte mezcla ambas consideraciones y parece señalar que la concavidad o convexidad es un supuesto especial de irregularidad costera.

18 Vid. ICJ Reports 1969, párr. 82, pág. 47

19 Vid. INUU: Reports of International Arbitral Awards, vol. XIX, párrs. 103-104, pág. 187

Convenio de 1958⁽²⁰⁾, no vinculan a un tercero imparcial⁽²¹⁾, ni tampoco es necesaria su utilización por las Partes en sus acuerdos bilaterales⁽²²⁾, si bien es innegable que pueden ser tenidas en cuenta en la medida que constituyen la expresión, y simplificación, de una circunstancia relevante.

En relación con la configuración general de las costas, el laudo arbitral de 1985 es especialmente significativo por haber tomado en consideración esta circunstancia desde una nueva perspectiva macrogeográfica. No se trata ya de observar al litoral de las Partes en litigio, sino de examinar la repercusión que va a tener la sentencia en un área geográfica superior. Es cierto que en la jurisprudencia internacional siempre se ha tenido en cuenta el área relevante a delimitar, en el sentido de que "por regla general, el proceso de delimitación empieza por

20 El citado artículo preveía el trazado de la línea media o equidistante, como hemos visto, a partir de los puntos más próximos "de las líneas de base desde las que se mide la extensión del mar territorial" (incluye, por tanto, línea de bajamar y líneas de base rectas). En un sentido parecido, el proyecto de artículo de Rumanía sobre "la delimitación de los espacios marinos u oceánicos entre Estados vecinos, adyacentes o situados frente a frente" (Doc. A/CONF.62/C.2/I.18, de 23-julio-1974) permitía que la delimitación se hiciera a partir de la costa o de las líneas de base aplicables (vid. en III CUDH, vol. III, pág. 223).

21 En sentido, EVANS, Relevant Circumstances..., cit. Igualmente, WIL constata que "pour la jurisprudence, les points et lignes de base de la délimitation sont autonomes par rapport à ceux à partir desquels est mesurée la largeur de la mer territoriale et les autres juridictions maritimes; ils peuvent coïncider, mais ils ne coïncident pas forcément". Vid. WIL, P.: "A propos de la double fonction des lignes et points de base dans le Droit de la Mer", en Essays in honour of Judge T.O. Klías, 1992, pág. 148. En efecto, la CIJ, en el asunto entre Libia y Malta, prescindió del islote de Fífla como punto de base, pese a que Malta había suministrado pruebas de haber trazado una línea de base recta desde la isla principal a dicho islote (vid. ICJ Reports 1985, pár. 64, pág. 48).

22 Según AMISH, "un punto común en esta práctica estatal es que los Estados (incluyendo los que son Parte de la Convención de Ginebra) no siguen el rígido lenguaje de sus disposiciones que ... identifica equidistancia con determinadas líneas de base. En su lugar, los Estados optan por seleccionar puntos de base específicos para efectuar la línea fronteriza ignorando sus propias líneas de base oficiales". Vid. AMISH, The international law..., cit., pág. 24

la identificación de lo que la CIJ ha llamado el cuadro geográfico de la diferencia sometida a la Corte, es decir, el conjunto de la región donde la delimitación de la plataforma continental debe operarse⁽²³⁾. Pero el laudo Guinea/Guinea-Bissau es pionero porque saca conclusiones concretas de estos elementos⁽²⁴⁾: no sólo, como hemos visto, tiene en cuenta a Sierra Leone para determinar una concavidad costera, perjudicial para una de las Partes (Guinea), sino que, además, previo a elegir un método válido de delimitación empieza por:

"embrasser d'un coup d'oeil l'ensemble de la région de l'Afrique occidentale et à rechercher une solution tenant en compte d'une façon globale de la forme de ses côtes. Il s'agit alors non plus de se limiter au littoral court, mais de considérer le littoral long. Or, tandis que le littoral continu des deux Guinées -ou des trois pays en comptant la Sierra Leone- est plutôt concave, celui de l'Afrique de l'Ouest est incontestablement convexe. Sous cette vision, le Tribunal estime que la délimitation des territoires maritimes à attribuer aux Etats riverains pourrait se faire en suivant une des directions qui tiennent en compte de cette circonstance."⁽²⁵⁾

A continuación, y en la misma línea, el tribunal se preocupa de que la delimitación que tiene entre manos sea inserible en las delimitación existentes y futuras de la región⁽²⁶⁾. Por tanto, como señala EVANS, el escenario

23 Vid. "Affaire...(Canada/France)", en *ICDIP* 1992-3, pág. 25, pág. 689, que a su vez cita la sentencia de la CIJ en la controversia entre Túnez y Libia (*ICJ Reports* 1982, pág. 34, pág. 17). En algunos supuestos, la delimitación del área relevante ha resultado polémica. El ejemplo más claro lo constituye la sentencia de la CIJ de 1985, donde la exclusión de importantes áreas reclamadas por las Partes, en función de los intereses de un tercero (Italia) fueron duramente criticadas por diversos jueces en sus opiniones individuales y disidentes (vid. *Opinión Disidente*, *MOSLER*, *ICJ Reports* 1985, pp. 116-117 y *Opinión Disidente*, *SCHUBEL*, *ibid.*, pp. 172-173).

24 En realidad, aunque de forma indirecta, como veremos en relación a la proporcionalidad, "la habilidad para determinar el área de potencial relevancia es un medio importante para controlar el alcance de las circunstancias relevantes en una situación particular". Vid. *EVANS*, "Maritime delimitation...", *cit.*, pág. 24

25 Vid. *ENNU: Reports of International Arbitral Awards*, vol. XII, pág. 108, pág. 109

26 *Ibid.*, pág. 109, pág. 109

macrogeográfico puede desempeñar un papel directo e influir en la percepción de las relaciones geográficas generales que caracterizan el área⁽²⁷⁾. Parece que esta nueva corriente jurisprudencial ha cuajado rápidamente, dado que, en el asunto entre Libia y Malta, la Corte no sólo restringió la zona a delimitar para salvaguardar los intereses italianos, sino que tuvo cuidado de ubicar la controversia en un contexto geográfico general, señalando que:

"delimitation, although it relates only to the continental shelf appertaining to two States, is also a delimitation between a portion of the southern littoral and a portion of the northern littoral of the Central Mediterranean."⁽²⁸⁾

para concluir que, en esa región, las islas de Malta no son más que una característica geográfica menor.

La configuración general de las costas es siempre una circunstancia relevante, aunque no presente deformaciones distorsionadoras. Lo que no es aceptable, como pretendía EEUU en el asunto del Golfo de Maine es diferenciar entre costas primarias (que siguen la dirección general de la costa) y secundarias (que se desvían de esa dirección) para dar sólo plena relevancia a las primeras. La CIJ señaló que dicha diferenciación era inaceptable tanto en geografía como en derecho⁽²⁹⁾.

27 Vid. EVANS, Relevant Circumstances..., cit., pág. 132

28 ICJ Report: 1985, párr. 69, pág. 50. Para JAGOTA, mientras que en el supuesto anterior el aspecto macro-geográfico influye directamente en el establecimiento de una delimitación equitativa sin efectos adversos en Estados vecinos, en el presente supuesto, su función es ajustar, en los límites apropiados, la línea media entre Estados opuestos (vid. JAGOTA, S.P.: "Judicial, arbitral and other decisions concerning the law of the sea: 1983-1988", en Hague Yearbook of International Law 1988, pág. 32).

29 ICJ Reports 1984, párr. 106, pág. 218

2. Relación geográfica entre las costas.

En la sentencia Túnez/Libia, la Corte señala como circunstancia relevante a tener en cuenta con miras a obtener un resultado equitativo:

"the general configuration of the coasts of the Parties, and in particular the marked change in direction of the Tunisian coastline between Ras Ajdir and Ras Kaboudia"⁽³⁰⁾

Dicha configuración, señalaba la Corte con anterioridad, modifica la situación de adyacencia sin llegar a la oposición⁽³¹⁾.

En efecto, el hecho de que el art. 6 del Convenio de 1958 distinguiera formalmente entre costas adyacentes y opuestas en orden a su delimitación (distinción, como decimos, formal, porque la regla de delimitación era la misma en ambos supuestos⁽³²⁾) tal vez haya sido la causa de que, en algunas sentencias, los tribunales se hayan referido a la relación entre las costas como circunstancia relevante en el proceso delimitador. Tal distinción tiene su origen en los informes del relator especial de la Comisión de Derecho Internacional, cuando, pese a recomendar el arbitraje de equidad o el procedimiento de conciliación en defecto de acuerdo, reconocía que, si bien para la

30 ICJ Reports 1982, párr. 133 B, pág. 93

31 Ibid, párr. 78, pág. 63

32 Tal como señala SØRENSEN, la distinción es ficticia y la terminología jurídico-técnica de ambos párrafos, inadecuada: el elemento decisivo en ambos es que cada punto sea equidistante a los puntos más cercanos de las líneas de base desde las que se mide la anchura del mar territorial. Vid. SØRENSEN, Opinión Disidente, ICJ Reports 1969, pág. 252

delimitación entre Estados vecinos (=adyacentes) no existían reglas fijas, observaba que la delimitación de las plataformas situadas entre Estados con costas frente a frente solía coincidir con la línea media entre las costas⁽³³⁾. La misma idea, en realidad, fue retomada en la sentencia del Mar del Norte, donde la CIJ, tras señalar la inequidad del método de la equidistancia, observó que, en todo caso, era un procedimiento más apropiado para costas opuestas que para costas adyacentes⁽³⁴⁾. De acuerdo con la opinión de la Corte, las pequeñas irregularidades de la costa que distorsionan la línea media, y a que nos hemos referido en el punto anterior, son corregibles con más facilidad, o producen menos injusticias, en costas situadas frente a frente. En idéntico sentido se pronunció el laudo franco-británico donde el tribunal, pese a reconocer que los dos párrafos del art.6 establecían básicamente la misma norma, subrayó la necesidad de distinguir entre fronteras "laterales" entre Estados adyacentes y fronteras "medias"

33 Vid., ad. ex., "Régimen del alta mar. La plataforma continental y materias afines. 4º informe de JPA François, relator especial", Doc. A/CH.4/60 (19-febrero-1953), en Anuario (DI) 1953, II, pág. 42. Según SORENSEN, Noruega propuso en la Cuarta Comisión de la Conferencia la fusión de ambos párrafos, como había hecho la Primera Comisión en relación con el futuro art. 12 del Convenio sobre el mar territorial y la zona contigua. Pese a que nadie se pronunció contra la propuesta, no se llevó a cabo, de lo que cabe deducir que las diferencias entre ambos párrafos se deben a una coordinación insuficiente con el Comité de redacción (vid. SORENSEN, Opinión Disidente, ICJ Reports 1969, pág. 252-253).

34 Vid. ICJ Reports 1969, pdr. 58, pág. 38. En este sentido, el delegado maltés en la III Conferencia señaló que la sentencia de 1969 sólo era aplicable a la delimitación entre Estados adyacentes, y no afectaba "la validez del principio de la línea media cuando se trata de delimitar la plataforma continental entre Estados situados frente a frente" (vid. A/CONF.62/C.2/SR.20, de 30-julio-1974, en III CRRD, vol. II, pág. 187).

entre Estados con costas frente a frente⁽³⁵⁾. Ahora bien, el tribunal no pretendía hacer de la distinción legal una circunstancia relevante; debía ser la relación entre costas adyacentes u opuestas en el caso concreto la que determinara la pertinencia de su consideración:

"the answer to the question whether the effect of individual geographical features is to render an equidistance delimitation "unjustified" or "inequitable" cannot depend on whether the case is legally to be considered a delimitation between "opposite" or between "adjacent" States. The appreciation of the effect of individual geographical features on the course of an equidistance line has necessarily to be made by reference to the actual geographical conditions of the particular area of continental shelf to be delimited and to the actual relation of the two coasts to that particular area"⁽³⁶⁾

A pesar de que la distinción entre costas adyacentes y opuestas se ha mantenido hasta la más reciente jurisprudencia⁽³⁷⁾ y en especial en el asunto de la delimitación marítima entre Groenlandia y Jan Mayen⁽³⁸⁾, lo cierto es que la supuesta relevancia de esta situación resulta cada día más dudosa. En primer lugar, porque en la nueva Convención sobre el Derecho del Mar se confirma la aplicación de la misma regla de delimitación para ambos tipos de costa (y esta vez, para evitar dudas, en el mismo

35 Vid. *MOU: Reports of International Arbitral Awards*, vol. XVIII, párr. 97, pág. 57; párr. 238, pág. 111

36 *Ibid*, párr. 240, pág. 112 (el subrayado es nuestro). Como señala EVANS, la designación de la relación costera como opuesta o adyacente no tiene propiamente importancia; es la relación en sí lo que es importante (vid. EVANS, *Relevant Circumstances...*, cit., pág. 132).

37 Vid. *ICJ Reports 1985*, párr. 70, pág. 51. También en el laudo arbitral de 1992, en el pequeño sector donde Saint Pierre y Miquelon se hallan en situación de más clara oposición frente a las costas canadienses se utiliza el método de la línea media (si bien el tribunal no justifica su utilización por esa relación de costas frente a frente: vid. *RGDIP 1992-3*, párr. 69, pág. 700).

38 La Corte, en distintos pasajes, da a entender que utiliza como primer paso en el proceso delimitador el método de la equidistancia porque el supuesto de hecho consiste en costas situadas frente a frente. Vid. *ICJ Reports 1993*, párr. 51, donde cita como precedentes los asuntos del Golfo de Maine y Libia/Malta (también, párr. 56).

párrafo); pero es que, además, como hemos podido observar, la propia jurisprudencia sólo tiene en cuenta su distinción ante la posibilidad de aplicar el método de la equidistancia, no con carácter general, lo cual, por otro lado, no deja de ser criticable pues, como señala WILL, la técnica de la equidistancia es la misma cualquiera que sea la relación entre las costas: sus características son idénticas en ambos casos y ni siempre resultará equitativa en costas opuestas, ni siempre dejará de serlo en costas adyacentes⁽³⁹⁾. En definitiva, no debería considerarse la relación geográfica entre costas más que una realidad fáctica sin concretas repercusiones en la delimitación de la plataforma continental, aunque es indudable que, desde el punto de vista jurisprudencial, la presencia de costas situadas frente a frente favorece la utilización, a priori, del método de la equidistancia.

3. Otras circunstancias de carácter geográfico.

De forma esporádica, y sin demasiadas explicaciones por otra parte, la jurisprudencia ha tenido en cuenta, además de las anteriores, dos factores geográficos que pueden derivarse del principio de "la tierra domina al mar". Su efectiva pertinencia, sin embargo, queda en entredicho por lo lacónico de su expresión y la ausencia de conexión con el resultado final obtenido.

³⁹ Vid. WILL, *Perspectives...* cit. pág. 262

a) La posición de la frontera terrestre. Se menciona en los asuntos Túnez/Libia y Guinea/Guinea-Bissau sin especificar cuál es su relevancia en materia de delimitación. Puede ser relevante para determinar el punto inicial de la delimitación de la plataforma, que coincidirá, con independencia de la configuración de la costa, con el punto exterior del mar territorial que sea proyección de la frontera terrestre, siempre y cuando una delimitación previa del propio mar territorial no haya producido un punto final (inicio de la plataforma) diferente⁽⁴⁰⁾. En cambio, las sentencias referidas más bien parecen conectar este elemento con las circunstancias históricas del caso (base de la decisión del primero de aquellos litigios)⁽⁴¹⁾.

b) La distancia entre las costas (cuando se hallan frente a frente). Aparece mencionada en el asunto entre Libia y Malta, cuando la CIJ decide corregir la línea equidistante inicialmente trazada, pero no quiere que pierda una "posición media aproximada"⁽⁴²⁾. Su única virtualidad consiste en señalar que, a mayor distancia entre las costas, más grande será la movilidad de la línea media sin por ello distorsionar su carácter, y viceversa en caso contrario. El

40 En relación al laudo de 1995, EVANS señala que, aparte de mostrar el punto inicial "it is difficult to see what further impact it has had" (vid. EVANS, "Maritime delimitation...", cit., pág. 13).

41 Vid. ICJ Reports 1982, párr. 83, pág. 65; párr. 133 B, pág. 93 y RIAA, vol. XII, párr. 106. En cualquier caso, se trataría de un supuesto de geografía política (vid. EVANS, Relevant Circumstances..., cit., pág. 119).

42 Vid. ICJ Reports 1985, párr. 73, pág. 52; párr. 79. B, pág. 57

razonamiento, aunque un tanto simplón, nos parece irrefutable y ciertamente no justifica la dura crítica vertida por el juez NAVE en su opinión individual a la sentencia de 1985⁽⁴³⁾. Más aún, esta circunstancia podría cobrar nueva relevancia en aquellos supuestos en que la distancia que separe las costas de los Estados cuyas plataformas haya que delimitar sea superior a 400 millas marinas, dado que en ese momento pueden entrar en juego nuevas circunstancias relevantes, de corte geológico y geomorfológico, que en ningún caso intervienen entre Estados situados a menor distancia, como se verá más adelante.

43 Vid. NAVE, Opinión individual, ICJ Reports 1985, pp. 99-103

II.- PRINCIPIO DE QUE EQUIDAD NO SIGNIFICA IGUALDAD NI PUEDE MODIFICARSE TOTALMENTE LA GEOGRAFIA.

A) Noción.

La llegada de la equidad a la cúpula normativa en materia de delimitación ha propiciado que la jurisprudencia se mostrara cautelosa ante la posibilidad de una exagerada extensión de su concepto. Ya hemos visto cómo las altas instancias jurisdiccionales negaban toda relación entre la equidad y la decisión *ex aequo et bono*. Ahora, en cambio, se trata de distinguir equidad de igualdad, en el sentido de que, si las características geográficas de los Estados en litigio son diferentes, el obtener un resultado equitativo no supone, sino al contrario, que ambas Partes disfruten de la misma extensión de plataforma continental. En este sentido se pronunció la Corte desde la sentencia del Mar del Norte: no se puede modificar la geografía completamente y la equidad no implica que a un Estado sin acceso al mar se le otorgue un área de plataforma continental, igual que no se puede comparar la situación de un Estado con un extenso litoral a la de un Estado con una costa restringida⁽⁴⁴⁾. En el mismo sentido, la sentencia Túnez/Libia señala que:

"...since it is a question of proportionality, the only absolute requirement of equity is that one should compare like with like."⁽⁴⁵⁾

44 ICJ Reports 1969, pág. 91, pp. 49-50.

45 ICJ Reports 1982, pág. 104, páq. 76

El principio de que equidad no significa igualdad ha sido utilizado en contra de aquellos países que pretendían valerse del principio de la igualdad soberana de los Estados para atribuirse mayores áreas de plataforma de las que, en virtud de las demás circunstancias pertinentes, les correspondería. Su alegación por parte de Francia no tuvo otro efecto que el de confirmar el principio que había sido proclamado por la Corte. El tribunal señaló que:

"the doctrine of the equality of States (...) cannot be considered as constituting such an equitable ground. The doctrine of the equality of States, applied generally to the delimitations of the continental shelf, would have vast implications for the division of the continental shelf among the States of the world, implications which have been rejected by a majority of States and which would involve, on a huge scale, that refashioning of geography repudiated in the North Sea Continental Shelf cases."⁽⁴⁶⁾

Tampoco la defensa maltesa de la igualdad estatal tuvo mejores resultados⁽⁴⁷⁾. Pero si una vez la jurisprudencia ha acertado en la formulación de un principio general, sin duda ha sido en el de no modificar totalmente la geografía. Efectivamente, la naturaleza no puede cambiarse totalmente, pero sí en parte. Y los tribunales lo han hecho sin ningún reparo. Sin ir más lejos, el hecho de no considerar equitativa la forma cóncava de una costa y remediar sus consecuencias negativas, como se hace en las sentencias del Mar del Norte y de Guinea/Guinea-Bissau, es un claro caso de modificación por el derecho de un hecho geográfico tangible. Pero es sin duda en relación con la presencia de rocas, islotes e islas que la jurisprudencia ha

46 Vid. *NIJU*: Reports of International Arbitral Awards, vol. XVIII, párr. 195, pág. 92

47 ICJ Reports 1985, párr. 53, pág. 43

hecho y deshecho con la mayor libertad. A esta materia vamos a dedicar el primer punto del siguiente apartado. El segundo hará referencia a la más clara expresión del principio de no modificación de la geografía: el respeto a la proporcionalidad entre la longitud de las costas y el área de plataforma correspondiente.

B) Circunstancias relevantes.

1. La presencia de islas, islotes y rocas.

El problema de las islas en relación a la plataforma continental puede plantearse, como hacía un delegado irlandés ante la III Conferencia, desde una doble perspectiva: "La primera es la de si ésta puede generar jurisdicción sobre la zona de plataforma continental; la segunda, es la de si debería ser tenida en cuenta al dividir zonas de la plataforma continental entre Estados vecinos"⁽⁴⁸⁾. La primera cuestión queda resuelta en el art. 121 de la Convención⁽⁴⁹⁾, pero, como seguía diciendo LYSAGHT, "no es inconcebible que una isla pueda generar una jurisdicción sobre la plataforma continental, pero, al mismo

48 Sr. LYSAGHT, A/CONF.62/C.2/SR.20 (30-julio-1974), en III OCEAN, vol. II, pág. 183

49 Este artículo define la isla como "una extensión natural de tierra, rodeada de agua, que se encuentra sobre el nivel de ésta en pleamar", para, en el último párrafo, prever que "las rocas no aptas para mantener habitación humana o vida económica propia no tendrán zona económica exclusiva ni plataforma continental". La difícil interpretación de estos dos requisitos va más allá de las posibilidades de este trabajo.

tiempo, no pueda ser equitativamente utilizada como punto de base al dividir la plataforma continental entre dos Estados vecinos con arreglo a una línea de equidistancia⁽⁵⁰⁾.

En efecto, junto con la configuración general de las costas, las islas eran una "circunstancia especial" cuya presencia, de acuerdo con la Comisión de Derecho Internacional, podía modificar la línea de equidistancia⁽⁵¹⁾. Es ampliamente comentado por la doctrina y la jurisprudencia que la existencia de una pequeña isla de escasa importancia en un lugar estratégico puede ocasionar la distorsión y consiguiente inequidad de cualquier método geométrico de delimitación. Este carácter distorsionador de las islas pequeñas ya fue puesto de relieve, durante la Conferencia de 1958⁽⁵²⁾, pero es en la III Conferencia cuando un mayor número de delegaciones hacen notar la necesidad de tenerlas en cuenta como circunstancia relevante en cualquier delimitación. En la mayoría de casos, los proyectos de artículos presentados se limitaban a constatar su carácter relevante, sin definir el valor que debía dársele en cada

50 Vid. A/CONF.62/C.2/SR.20 (30-julio-1974), en III CNUDI, vol. II, pág. 183. Lo contrario parece menos plausible, pero lo cierto es que, en algunos tratados se han tomado en consideración, a efectos de delimitación, al menos parcialmente, las elevaciones en bajamar situadas en la inmediata vecindad de la costa (p.e. Tratado entre Francia y Bélgica, de 8 de octubre de 1990).

51 Vid. "Informe de la Comisión de Derecho Internacional en su Quinto Período de Sesiones" (1953), Doc. A/2456, pág. 16. Igualmente, Doc. A/3159, pág. 48. La tercera circunstancia especial prevista, de la que no se ha vuelto a saber nada, era la presencia de canales navegables.

52 Vid. explicación del Comandante KENNEDY, experto de la delegación británica, en A/CONF.13/C.4/SR.32 (9-abril-1958), en CNUDI, Vol. VI, pág. 110

supuesto⁽⁵³⁾; en otros, sin embargo, si se recogían, siempre de forma limitativa, los requisitos que debían reunir estas elevaciones para gozar de relevancia en la delimitación de la plataforma continental⁽⁵⁴⁾.

Finalmente, como sabemos, el art. 83 no contuvo siquiera la referencia a las circunstancias relevantes, mucho menos, por tanto, a las islas, islotes y rocas. Ello no impide constatar que la presencia de una elevación de este tipo ha de ser siempre tomada en consideración y lo cierto es que en esta cuestión la jurisprudencia ha sido totalmente unánime; otra cosa es que no coincida, a veces porque otras circunstancias varían, en el valor que debe otorgarse a este fenómeno geográfico⁽⁵⁵⁾. Merced a la abundante presencia de islas de todas las clases en las distintas controversias de que ha conocido la jurisprudencia internacional, podemos establecer una tipología, contradictoria, relativa al distinto efecto que se les puede

53 Vid., en este sentido, documentos ya citados, como los de Kenia-Pérez (Doc. A/CONF.62/C.2/L.28), Turquía (A/CONF.62/C.2/L.23), Francia (Doc. A/CONF.62/C.2/L.74) y V rucos (BG7/8).

54 Vid. Rumania, Doc. A/CONF.62/C.2/L.18, cit. e "Irlanda: proyecto de artículos sobre la delimitación de las zonas de la plataforma continental entre Estados vecinos", en III CHUDE, vol. III, pág. 252. Ambos textos (y la intervención irlandesa antes citada) coinciden en precluir absolutamente en la delimitación de los bajíos e islotes (de pequeño tamaño, no habitados y sin vida económica), situados fuera del mar territorial. Además, el proyecto rumano señalaba que las islas situadas en las zonas marítimas a delimitar se tendrían en cuenta "en función de su superficie, del hecho de su población o falta de la misma, su ubicación y configuración geográfica, así como de otros factores pertinentes". El proyecto irlandés era más taxativo: una isla sólo podía tenerse en cuenta para trazar la línea media si, además de estar habitada, "i) no está separada de la línea de bajamar de la costa del continente por una anchura superior a la del mar territorial; ii) si constituye por lo menos una décima parte de la superficie terrestre del Estado interesado y contiene no menos de una décima parte de su población".

55 Como señala BOWETT, "conceder a las islas efecto pleno, parcial o nulo puede ser equitativo o no, dependiendo de las particulares circunstancias geográficas, y otras relevantes, del caso concreto". Vid. BOWETT, D.W.: The legal regime of islands in International Law, 1979, pág. 178

otorgar en la delimitación⁽⁵⁶⁾. Nótese que, en cualquier caso, nos estamos refiriendo a islas que de diversas maneras se interponen en las proyecciones de las costas de dos Estados. En el caso de un Estado insular (o archipelágico), este carácter insular no empece la soberanía de que está investido el Estado como tal, por lo que su situación no es comparable con la de otras islas dependientes, aunque, por lo demás, tenga las mismas características⁽⁵⁷⁾. Esta misma conclusión puede extenderse, en general, a todos los supuestos en que la isla sea el objeto principal de la delimitación, con independencia de su estatuto político⁽⁵⁸⁾.

a) Efecto Pleno.

Otorgar efecto pleno a una isla significa considerar parte del territorio continental del Estado al que pertenece no sólo a la isla propiamente, sino también al brazo de agua que los separa. En otras palabras, se cuenta

56 Esta clasificación es susceptible de generalización, pero no impide que quepa la posibilidad de dar otro tipo de efectos a las islas. Así, en el marco del Golfo Pérsico, ANH observa que, en función de distintos criterios, bien no se ha dado efecto a las islas o sólo un efecto parcial (categorías que veremos más adelante), o bien se les ha concedido mar territorial, pero no plataforma. Vid. ANH, S.H.: "Customary rules of delimitation of the continental shelf: the Gulf States practice", en *Journal of Maritime Law and Commerce*, 1980-4, pp. 525-528. Esta última solución es la adoptada por el tribunal arbitral en el asunto fronterizo entre Dubai y Sharjah, en relación a la isla de Abu Muz. Vid. Decisión de 19 de octubre de 1981 en *International Law Reports*, vol. 91, pág. 677

57 Vid., en relación al escaso tamaño de Malta. *ICJ Reports* 1985, párr. 53, pág. 43. En este sentido se pronuncia también EVANS, *Relevant Circumstances...*, cit., pág. 137.

58 En la controversia entre Francia y Canadá, la delimitación realmente se producía entre una isla canadiense (Terre-Nova) y dos islas francesas (Saint Pierre y Miquelon), lo que fue constatado por el tribunal sin darle mayor relevancia (vid. *RDIP* 1992-3, párrs. 49 y 52, pp. 694-695), si bien en su decisión final limitó en gran parte, a priori, los espacios marinos franceses más allá del mar territorial. Por otra parte, en el asunto Groenlandia/Jan Mayen la Corte se ha negado a considerar esta isla como una circunstancia relevante por sí misma. Vid. *ICJ Reports* 1993, párr. 70

el litoral de la isla como borde exterior del Estado o, lo que muchas veces es lo mismo, se utiliza para dibujar una línea de base recta. Si una isla se halla a, pongamos por caso, seis millas marinas de la costa, sus espacios marítimos se extenderán seis millas más allá de lo que lo harían de contarse desde dicha costa; y en caso de delimitación, el Estado puede ganar, en el área de influencia de la isla, hasta tres millas marinas. Las importantes consecuencias que conlleva dar pleno efecto a una isla o grupo de islas comporta que, al menos, debería reunir una de las siguientes características:

-poseer una importancia notable por su extensión, población, actividad económica, etc.;

-hallarse en proximidad inmediata de la costa del Estado al que pertenecen.

Ni una ni otra parecen, sin embargo, determinantes. Las islas del Canal (Francia/Gran Bretaña) son tal vez las más importantes que ha tenido en sus manos un tribunal internacional en materia de delimitación, pero no se les pudo dar pleno efecto por su excesiva proximidad a la costa opuesta⁽⁵⁹⁾. En el mismo laudo, sin embargo, se da pleno efecto a una isla habitada de escasa importancia (Ouessant), pero que, por hallarse cerca de la costa francesa y seguir su dirección general, no crea ninguna distorsión⁽⁶⁰⁾. Más sorprendente resulta aún que se tomase

59 Vid. *NUU: Report of International Arbitral Awards*, vol. XVIII, párr. 198, pp. 93-94

60 *Ibid.*, párr. 248, pp. 115-116

Eddystone Rock como punto de base en la delimitación, por mucho que Francia lo hubiera aceptado (estoppel) en un contexto de pesquerías⁽⁶¹⁾.

Otro ejemplo de pleno efecto nos lo ofrece el laudo Guinea/Guinea-Bissau. El mapa 23 nos muestra cómo la costa de Guinea-Bissau se halla repleta de islas de todos los tamaños, algunas de considerable magnitud. El Tribunal arbitral hizo la siguiente clasificación de dichas islas:

-islas costeras, separadas por un brazo de mar del continente;

-islas Bijago, archipiélago con islas a una distancia de entre 2 y 37 millas de la costa, separadas por 5 millas como máximo entre ellas;

-otros islotes esparcidos;

observando que las primeras podían considerarse parte del continente; las Bijago tendrían el mar territorial interconectado entre ellas y al del continente, mientras que algunas de las otras islas podían tenerse en cuenta para el establecimiento de las líneas de base. Sorprendentemente, sin embargo, afirma a continuación que sólo los dos primeros grupos de islas son relevantes de cara a los criterios que el Tribunal va a aplicar⁽⁶²⁾.

61 Ibid., párs. 140 y 144, pp. 72-74. Ver mapa 20 en Anexo I.

62 Vid. *MOU: Report of International Arbitral Awards*, vol. XIX, pág. 95, pp. 183-184. La importancia de este laudo en relación al tratamiento de las islas es, para JACOBA, que se utilizan tanto para medir las longitudes de las respectivas costas de las Partes, como para desarrollar una delimitación equitativa entre ellas en el contexto regional. Vid. JACOBA, "Judicial...", cit., pp. 27 y 32

b) Efecto Medio.

Esta salomónica consideración de la influencia de las islas en la operación delimitadora aparece por primera vez en el laudo franco-británico, en relación con las islas Scilly, que, pese a tener unas características parecidas a la de Ouessant, se hallaban al doble de distancia de la costa inglesa que aquella de la francesa. En aras a atenuar la distorsión que su plena consideración comportaría, el tribunal dibujó dos líneas siguiendo la dirección general de la costa inglesa: una, dando pleno efecto a las islas y otra sin darles ningún efecto; en el ángulo que esas dos líneas imaginarias formaban trazó la bisectriz (línea media), siendo la línea resultante la que tendría en cuenta para hacer la delimitación con la costa francesa. Esta original fórmula fue retomada por la Corte Internacional de Justicia en su sentencia Túnez/Libia para dar una relevancia intermedia a las islas tunecinas de Kerkennah (mapa 21). Algunos autores, sin embargo, opinaron que, dadas las características de estas islas, en este caso la Corte había perjudicado los intereses tunecinos⁽⁶³⁾.

c) Efecto Nulo.

No dar efecto alguno a las islas de un Estado implica, simplemente, tenerlas como inexistentes a la hora

63 Vid. DECAUX, "L'arrêt de la Cour..." cit., en *AFDI* 1982, pág. 389: "mais, peut-on comparer des îles peu habités constituant une sorte de promontoire artificiel comme les Scilly et les îles Kerkennah "séparées du continent par un bras de mer dont la profondeur n'est supérieure à 4 mètres que dans certains chenaux" ainsi que le reconnaît elle-même la Cour".

de establecer las líneas de base rectas y los puntos relevantes en la delimitación: las distancias se miden desde la costa y la isla que se antepone a ella carece de la más mínima consideración. Se tratará, en general, de pequeñas rocas no habitadas y de nula relevancia estratégica o económica, tal como establece el art. 121.3 de la Convención de 1982: un ejemplo típico sería la isla maltesa de Fifla⁽⁶⁴⁾. En ocasiones, sin embargo, el nulo efecto que se da a una isla resulta difícilmente comprensible. En el litigio entre Túnez y Libia, la CIJ reconoce que, contra las pretensiones libias, no se puede excluir la isla de Djerba de principio (mapa 21: se trata de una isla de considerables proporciones y adyacente a la costa tunecina), pero admite que el método que va a emplear tiene en cuenta otras consideraciones que prevalecen sobre los efectos de la presencia de aquella⁽⁶⁵⁾.

d) Enclave.

Las islas británicas del Canal, situadas a gran proximidad de la costa francesa, con una población de 130.000 habitantes y un alto grado de autonomía respecto del gobierno central, fueron objeto de polémica en el litigio entre Francia y Gran Bretaña. Su importancia resultaba innegable, pero conectar la plataforma británica con la de las islas hubiera supuesto una amputación considerable de la

⁶⁴ Vid. ICJ Reports 1985, párr. 69, pág. 48. Ver mapa 24 en Anexo I.

⁶⁵ Vid. ICJ Reports 1982, párr. 79, pp. 63-64

plataforma francesa. El tribunal, como en el caso de las islas Scilly, optó por una solución original⁽⁶⁶⁾ y salomónica: crear un enclave británico en la plataforma continental francesa⁽⁶⁷⁾. El hecho de que dicho enclave sea de 12 millas puede hacernos pensar que, en el fondo, sólo se otorgó el mar territorial que les correspondía y se las privó de plataforma: aunque técnicamente esa reflexión puede ser correcta hay que reconocer que la estrechez del Canal de la Mancha impedía ampliar ese enclave sin conectarlo con la plataforma inglesa y que, en el momento del litigio, la regla de las 12 millas se hallaba todavía en fase de plena consolidación. En cualquier caso, esta solución parece ideal para islas situadas "en el lado erróneo" de la línea media y ha sido adoptada en algunos tratados bilaterales⁽⁶⁸⁾.

2. La proporcionalidad entre la longitud de las costas y el área de plataforma continental.

La naturaleza jurídica de la proporcionalidad, figura conocida en el marco de otras instituciones de

66 En realidad, BOGES ya había propuesto que, en los supuestos en que la equidistancia colocase a una isla "en el lado erróneo de la línea media", podía acordarse que el Estado al que pertenecía la isla siguiese ejerciendo su soberanía sobre ella, incluyendo el cinturón normal de mar territorial, con independencia de la línea media. Vid. BOGES, S.W.: "Delimitation of seaward areas under national jurisdiction", AJIL 1951-2, pp. 258-259

67 Vid. NUU: Reports of International Arbitral Awards, vol. XVIII, párs. 201-202, pp. 94-95

68 Vid. ad. ex., tratado entre Australia y Papua-Nueva Guinea relativo al estrecho de Torres: en relación a la plataforma continental, se crean enclaves australianos (3 millas de mar territorial) para las islas habitadas de Boigu, Saibai y Dauan, situadas en proximidad inmediata a la costa de Papúa. Vid. BURNETT, E.: "The Torres Strait Treaty: Ocean boundary delimitation by agreement", AJIL 1982-2, pp. 335-336

Derecho internacional, resulta algo confusa en materia de delimitación de la plataforma continental. Del mismo modo que, tal como veíamos al inicio de este capítulo, puede aparecer en una lista de principios equitativos al mismo nivel, por ejemplo, que el principio de "la tierra domina al mar", la misma sentencia de 1984 lo califica más adelante como un mero "criterio auxiliar"⁽⁶⁹⁾ y le niega capacidad para establecer la delimitación marítima por sí sola⁽⁷⁰⁾. Es por esta razón que, al igual que hace la sentencia de la CIJ de 1985, situamos a la proporcionalidad como criterio dependiente del principio de no modificación de la naturaleza⁽⁷¹⁾.

Ahora bien, es evidente que la "proporcionalidad" no es una circunstancia geográfica, sino un criterio que se aplica a una circunstancia relevante; dicha circunstancia es, y ha sido siempre desde la sentencia de 1969, la longitud de las costas de los respectivos Estados medidas de acuerdo con su dirección general⁽⁷²⁾, puesta en relación con

69 Vid. ICJ Reports 1984, párr. 218, pág. 335

70 Ibid, párr. 185, pág. 323

71 Vid. ICJ Reports 1985, párr. 57, pág. 45, citado en nota 88 del anterior capítulo.

72 Vid. ICJ Reports 1969, párr. 98, pág. 53. Con ello se evita otorgar una longitud excesiva a las costas accidentadas. En contra, la sentencia Túnez/Libia (ICJ Reports 1982, párr. 104, pág. 76) señala que la longitud se ha de medir según la configuración real de la costa, no según las líneas de base recta. Por otro lado, para la CIJ, en la sentencia Groenlandia/Jan Mayen, "the disparity between the lengths of coasts thus constitutes a special circumstance within the meaning of Article 6, paragraph 1 of the 1958 Convention". Vid. ICJ Reports 1993, párr. 68

el área de plataforma continental a delimitar⁽⁷³⁾. Con ocasión del asunto Guinea/Guinea-Bissau, las Partes discutieron si la proporcionalidad no debería tenerse en cuenta en relación con la masa terrestre, en lugar de con el litoral de cada Estado. La respuesta del tribunal fue tajante:

"Les droits qu'un Etat peut prétendre avoir sur la mer sont en rapport non pas avec l'étendue de son territoire derrière soi, mais avec ses côtes et avec la manière dont elles bordent ce territoire (...) Seule doit être tenue pour pertinente la proportionnalité entre la longueur du littoral et la superficie des zones à attribuer à chaque Etat."⁽⁷⁴⁾

El mismo dictum nos hace ver que hablar de proporcionalidad equivale a relacionar longitud costera con área de plataforma atribuida. Pero no toda la costa de los países en litigio es "costa relevante" a efectos de proporcionalidad. El problema reside en su determinación y en el modo de calcular su longitud⁽⁷⁵⁾. La explicación, por ejemplo, en la sentencia de 1982, no podría ser más imprecisa:

73 En este sentido, vid. JANNICK, G.: "The role of proportionality in the delimitation of maritime zones", en Wille Riphagen: Realism in Law-Making, 1986, pág. 52. Como señala este autor, el carácter puramente geográfico de este concepto, lo hace válido para cualquier espacio marino y así lo considera también la Corte al extenderlo a la delimitación de la zona de pesca en el párrafo que acabamos de citar de su sentencia de 1993.

74 Vid. MOU: Reports of International Arbitral Awards, vol. XII, párs. 119-120, pp. 192-193. En el mismo sentido, ICJ Reports 1985, p. 49, pág. 41. Cualquiera de estos párrafos prueba, por otro lado, que el carácter relevante de esta circunstancia se deriva también del principio "la tierra domina al mar".

75 Hay que acordar con JANNICK que el concepto de proporcionalidad no es aplicable en todas las situaciones geográficas y que, concretamente, "allí donde las delimitaciones con terceros Estados con efecto potencial en los límites exteriores del área a delimitar se hallen sin resolver, la proporcionalidad matemática se mantiene provisional y su valor relativo para determinar la equidad de la frontera marítima se basa en el presupuesto de que el impacto de la delimitación no resuelta con los terceros Estados vecinos y el tamaño del área relevante permanecerán dentro de un margen razonable". Vid. JANNICK, "The r...", cit., pág. 59

"It is clear from the map that there comes a point on the coast of each of the two States beyond which the coast in question has a relationship with the coast of the other Party relevant for submarine delimitation."⁽⁷⁶⁾

En litorales que se hacen frente, la determinación de la costa relevante puede ser relativamente sencilla; entre costas adyacentes, en cambio, un tribunal actúa con cierta discrecionalidad, lo que le permite escoger de antemano la longitud de costa adecuada al área de plataforma que va a corresponder a cada Estado. Esta práctica equivale a tanto como considerar necesario el respeto a rajatabla de la proporción entre los ratios de longitud costera y área de plataforma atribuida, con lo cual la proporcionalidad se convierte en un principio autónomo, por no decir único, de delimitación⁽⁷⁷⁾. No es esta la función de la proporcionalidad, sino que, como señala el tribunal arbitral de Francia/Gran Bretaña en una acertada explicación, "se trata más bien de un factor a tener en cuenta para apreciar los efectos de las circunstancias geográficas en el carácter equitativo o no de la delimitación y, en particular, de la delimitación por aplicación del método de la equidistancia

76 Vid. ICJ Reports 1982, párr. 75, pág. 61. Vid. crítica de DECAUX, en op. cit., AFDI 1982, pág. 377

77 Esta es la opinión crítica de WIL, en su opinión disidente al laudo relativo al "Affaire de la délimitation des espaces maritimes (Canada/France)" (RGDIP 1992-3, pág. 723). Cabe preguntarse, dice, "si existe una diferencia real entre un test de proporcionalidad como el realizado por la sentencia (vid. infra nota 85) y la proporcionalidad como criterio directo de delimitación (...). La hipótesis de un test desfavorable es poco plausible y no se ha presentado jamás: pero, ¿no es precisamente porque la elección de los datos sobre los que el test aritmético reposa se efectúa, en realidad, de manera que se ajuste a un resultado prestablecido?". En un sentido parecido, vid. SHARBUDDEN, Opinión individual, ICJ Reports 1993 (pág. 39).

En el mismo asunto, el otro árbitro disidente, GOLIB, dedicó la mitad de su opinión a criticar los criterios que se habían utilizado para calcular la extensión del litoral de Saint Pierre y Miquelon, y Canadá, así como de la zona pertinente a efectos de delimitación (vid. GOLIB, Opinión Disidente, en ibid., párrs. 2-37, pp. 735-743).

(...) Es más una cuestión de remediar la desproporcionalidad allí donde, de no ser por características geográficas particulares, la geografía indicaría la pertenencia a cada Estado de áreas de plataforma grosso modo comparables⁽⁷⁸⁾. Su misión es, pues, corregir desproporciones evidentes, más que fijar directamente una línea de delimitación. El modo cómo puede hacerlo es doble: bien en el mismo proceso de delimitación, como un elemento equitativo más a tener en cuenta en dicho proceso, bien a posteriori, en cuyo caso se comprueba la equidad del resultado a través de un test de proporcionalidad⁽⁷⁹⁾.

El sentido original dado por la Corte en 1969 parece ser el primero: la CIJ enumera una serie de principios y criterios equitativos que, tomados en conjunto, han de determinar el método aplicable; uno de esos "factores" es el elemento de un "razonable grado de proporcionalidad"⁽⁸⁰⁾ y nada parece dar a entender que en el laudo Francia/Gran Bretaña se le diera otro significado⁽⁸¹⁾. Lo mismo puede decirse de la sentencia del Golfo de Maine⁽⁸²⁾. En el asunto Túnez/Libia, por el contrario, la Corte adoptó una perspectiva diferente: tuvo en cuenta la

78 Vid. *NIUU: Reports of International Arbitral Awards*, vol. XVIII, párs. 99-101, pp. 57-58

79 En este sentido, vid. *JACOIA*, "Judicial...", cit., pág. 32

80 Vid. *ICJ Reports 1969*, pár. 98, pág. 52

81 Vid. *NIUU: Reports of International Arbitral Awards*, vol. XVIII, párs. 99-100, pp. 57-58

82 Vid. *ICJ Reports 1984*, pár. 218, pp. 334-335. En este asunto, sin embargo, la Corte modificó el segundo segmento de su delimitación para compensar una escasa diferencia de longitud costera de 1 contra 1.32; vid. *ICJ Reports 1984*, pár. 222, pp. 336-337

proporcionalidad de la longitud de las costas con el área de plataforma que ya había otorgado conforme a criterios previos. Midiendo las costas relevantes de las Partes mediante líneas rectas⁽⁸³⁾, existía una relación de 34/66 favorable a Túnez. Dado que, dentro del área conflictiva, la proporción había sido de 40/60, la Corte no consideró necesario modificar la línea trazada⁽⁸⁴⁾. Un procedimiento similar es seguido por el tribunal arbitral en la delimitación de los espacios marinos entre Canadá y Francia, sin que los resultados obtenidos justifiquen una modificación de la solución previamente adoptada⁽⁸⁵⁾. Teóricamente, por tanto, carece de importancia observar el criterio de la proporcionalidad como una circunstancia más o como un corrector global, porque la frontera marítima siempre puede modificarse para obtener una solución equitativa⁽⁸⁶⁾; lo realmente importante es utilizar esta comprobación con flexibilidad, lo que no debe interpretarse como la posibilidad de utilizar la proporcionalidad como un mero formalismo, sin darle todo el peso que merece. De este

83 En flagrante contradicción con sus propios considerandos, ya que anteriormente había señalado que la proporcionalidad debía calcularse en relación a la longitud de las costas, no a las líneas de base rectas (vid. ICJ Reports 1982, pág. 104, pág. 76).

84 Vid. ICJ Reports 1982, pág. 131, pág. 91

85 El tribunal hace una medición numérica, muy criticada como hemos visto, de las costas relevantes de Canadá (455,6 millas) y St. Pierre-Miquelon (29,85 millas), lo que da una proporción de 15,3 a 1 favorable a la primera (RGDIP 1992-3, pág. 33, pág. 691). Una vez efectuada la delimitación, comprueba el área otorgada a ambos países (Canadá: 59.434 millas²; Francia: 3.617 millas²). La proporción, de 16,4 a 1 favorable a Canadá, no justifica una modificación de la línea previamente trazada (ibid., pág. 93, pp. 707-708).

86 Para JAMNICKÉ es indiferente el estadio del proceso delimitador en que se introduzca la proporcionalidad (vid. en "The role...", cit., pág. 54).

modo, en el laudo Guinea/Guinea-Bissau, el tribunal arbitral se conforma con decirnos que, dado que ambos países tienen un litoral de igual longitud (contando las islas), ninguno puede alegar la proporcionalidad para aspirar a alguna ventaja suplementaria⁽⁸⁷⁾: lo que no dice es el área de plataforma otorgada a cada uno, que, si resultara muy dispar, evidentemente debería corregirse en función de la igualdad en la longitud de las costas. La utilización de la proporcionalidad por la CIJ en el asunto entre Libia y Malta no puede compararse al laudo de 1985. Por una parte, es cierto que realiza un test de proporcionalidad literalmente "a ojo de buen cubero":

"it is possible for (the Court) to make a broad assessment of the equitableness of the result, without seeking to define the equities in arithmetical terms. (...) there is certainly no evident disproportion in the areas of shelf attributed to each of the Parties respectively such that it could be said that the requirements of the test of proportionality as an aspect of equity were not satisfied."⁽⁸⁸⁾

Pero en realidad la Corte no sólo había reiterado la importancia de la proporcionalidad como correctora de inequidades en diversos pasajes de la sentencia⁽⁸⁹⁾, sino que ya había tenido en cuenta la desproporción de la longitud de las costas libias y maltesas entre las circunstancias que la habían decidido a acercar la línea de delimitación a Malta:

"The relationship between the lengths of the relevant coasts of the Parties has of course already been taken into account in the determination of the delimitation line"⁽⁹⁰⁾

87 Vid. *MRU: Reports of International Arbitral Awards*, vol. XII, pág. 120, pág. 193

88 Vid. *ICJ Reports 1985*, pág. 75, pág. 55 (el subrayado es nuestro).

89 *Ibid.* 1985, párs. 57, 58, 67, pp. 44-46, 49-50

90 Vid. *ICJ Reports 1985*, pág. 75, pág. 55

Un procedimiento prácticamente idéntico ha seguido la Corte en la delimitación de la plataforma continental (y de la zona de pesca) entre Groenlandia y Jan Mayen, al tener en cuenta la desproporción entre las longitudes costeras como elemento para modificar la línea media inicialmente trazada. Pero es importante observar cómo la Corte no pretende, con esa corrección, hacer casar las ratios de litoral y área marítima atribuida, porque tampoco esto sería equitativo:

"The delimitation according to the 200-mile line calculated from the coasts of eastern Greenland may from a mathematical perspective seem more equitable than that effected on the basis of the median line, regard being had to the disparity in coastal lengths; but this does not mean that the result is equitable in itself, which is the objective of every maritime delimitation based on law"⁽⁹¹⁾

Cosa distinta es que, en función de las circunstancias del caso concreto, consideremos que el papel de la proporcionalidad no puede restringirse a una simple verificación grosera. Pero no podemos estar de acuerdo con los magistrados RUDA, BIDAOUI y JIMENEZ DE ARECHAGA que, en su opinión conjunta, consideran que este factor tiene mayor importancia de la que le da la jurisprudencia últimamente y debería aplicarse inmediatamente al lado del método utilizado (en ese caso, la equidistancia), corrigiéndolo automáticamente hasta donde hiciese falta⁽⁹²⁾. Aunque como principio, este planteamiento resulta atractivo y puede parecer equitativo, hay que recordar que la proporcionalidad no constituye un principio (o un método) autónomo de delimitación y que, por

91 Vid. ICJ Reports 1993, párr. 70 (el subrayado es nuestro).

92 Opinión conjunta, ICJ Reports 1985, párr. 20, pp. 82-83

tanto, cabe perfectamente la posibilidad de que existan otras circunstancias, geográficas o no, que aconsejen no llevar esta relación entre longitud de costa y área a delimitar hasta sus últimas consecuencias⁽⁹³⁾.

93 Para JANICKI, la expresión "reasonable degree of proportionality" permite una amplia latitud en su aplicación, contrapesándola con otros factores relevantes. En definitiva, concluye, p. se a ser un importante elemento del proceso de delimitación, la proporcionalidad no es ni una regla legal ni un método en sí mismo (vid. JANICKI, "The role...", cit., pp. 56 y 68).