

EL ARREGLO PACÍFICO DE LAS CONTROVERSIAS INTERNACIONALES EN EL ÁMBITO DE LA PROTECCIÓN DEL MEDIO MARINO CONTRA LA CONTAMINACIÓN

Vicenta CARREÑO GUALDE

INTRODUCCIÓN. I. LOS PROCEDIMIENTOS APLICABLES EN EL ÁMBITO CONVENCIONAL GENERAL: 1. Procedimientos no jurisdiccionales o políticos: negociación y conciliación. 2. Procedimientos de naturaleza jurisdiccional: A. El arbitraje. a) *Los instrumentos convencionales sectoriales*. b) *El arbitraje en la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar*. B. El arreglo judicial. a) *Los instrumentos convencionales sectoriales*. b) *El arreglo judicial en la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar*.— II. LA APLICACIÓN DE LOS PROCEDIMIENTOS DE ARREGLO DE CONTROVERSIAS.— CONSIDERACIONES FINALES.

INTRODUCCIÓN

La obligación de los Estados de solucionar a través de medios pacíficos las controversias internacionales que se plantean en el ámbito de la protección del medio ambiente¹, y en particular los que se refieren a la protección ecológica del medio marino, constituye una manifestación concreta del principio fundamental establecido, en el plano normativo general, por los arts. 2.3 y 33

1. Interesa recordar aquí que el Derecho Internacional impone a los Estados únicamente una obligación de comportamiento, en virtud de la cual quedan obligados a *procurar alcanzar*, de buena fe y con un espíritu de cooperación, una solución rápida y justa de sus controversias por medios pacíficos: *vid.* PASTOR RIDRUEJO, J. A., *Curso de Derecho Internacional Público y Organizaciones Internacionales*, 7ª ed., Madrid, 1999, p. 572 y BILDER, R. B., "The Settlement of Disputes in the Field of the International Law of the Environment", *R. des C.*, t. 144 (1975-I), 139-240, pp. 156-157.

de la *Carta de las Naciones Unidas*. Este principio, corolario del principio de abstención del recurso a la amenaza o al uso de la fuerza en las relaciones internacionales (art 2.4 de la *Carta*), ha sido reiterado en las Resoluciones de la Asamblea General 2625 (XXV), de 24 de octubre de 1970, y 37/10, de 15 de noviembre de 1982, así como en diversos instrumentos internacionales de ámbito bilateral y multilateral² que destacan la libertad de las partes de elección del medio o procedimiento de arreglo, en virtud de su soberanía³.

Esta obligación, fundamental para el ordenamiento internacional contemporáneo en cuanto se dirige a la consecución de uno de sus objetivos esenciales, ha encontrado también acogida, si bien con un alcance limitado, en textos generales de naturaleza *soft* elaborados en el contexto de la protección del medio ambiente. Nos referimos, en concreto, a la *Declaración de Estocolmo*, adoptada por la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano el 16 de junio de 1972⁴; y especialmente a la *Declaración de Río*, de 14 de junio de 1992, resultado de los trabajos de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Medio Ambiente y Desarrollo⁵. Ambos textos, a pesar de carecer de valor jurídico vinculante para los Estados, poseen un valor político innegable y operan como piezas fundamentales en la evolución de las normas ambientales internacionales.

El texto de la *Declaración de Estocolmo* no contiene ninguna referencia expresa al arreglo pacífico de controversias, aunque puede afirmarse, llevando a cabo una interpretación extensiva, que esta obligación se encuentra implícita en el conjunto de la Declaración, y en particular en sus Principios 21 y 22⁶, que formulan el contenido de las obligaciones generales de prevención de los perjuicios ambientales y cooperación en el desarrollo del Derecho internacional relativo a la responsabilidad e indemnización de los daños de contaminación.

2. En el plano regional, cabe citar el art. 3 de la *Carta de la Organización de Estados Americanos* de 1948, el art. 3 de la *Carta de la Organización de la Unidad Africana* de 1963, y el Principio V del *Acta Final de Helsinki* de 1975.

3. El Derecho internacional no impone ningún medio determinado de arreglo. En este sentido, el art. 33 de la *Carta de la ONU* enuncia, a título indicativo, "la negociación, la investigación, la mediación, la conciliación, el arbitraje, el arreglo judicial, el recurso a los organismos o sistemas regionales u otros medios pacíficos que ellos mismos elijan".

4. Doc. NU A/CONF.48/14/Rev.1.

5. Doc. NU A/CONF.151/26/Rev.1 (vol. I), Anexo I.

6. Vid. BILDER, R. B., "The Settlement of Disputes in the Field of the International Law of the Environment", *loc. cit.*, p. 157.

En la *Declaración de Río*, el Principio 26 se ocupa de enunciar la obligación de los Estados de resolver todas sus controversias sobre el medio ambiente por medios pacíficos y de acuerdo con la *Carta de las Naciones Unidas*⁷.

Además de estas formulaciones generales, la obligación ha sido desarrollada progresivamente, en términos cuantitativos y cualitativos⁸, a través de disposiciones convencionales de ámbito universal y regional que regulan distintos procedimientos de arreglo de naturaleza política y jurisdiccional. El estudio de los procedimientos vigentes en el ámbito de la protección del medio marino, en el plano convencional general, constituye el objeto del presente trabajo, que dedica una atención especial a la aportación de la *Convención sobre el Derecho del Mar* a través del sistema diseñado en su Parte XV⁹.

No obstante estos desarrollos jurídicos formales, su operatividad práctica ha sido hasta ahora muy limitada, como consecuencia de la resistencia mostrada por los Estados en relación con su aplicación, por razones vinculadas a las características específicas de los problemas que afectan al medio ambiente y a las peculiaridades de las normas elaboradas en este sector del ordenamiento internacional. Razones que han conducido a los Estados a centrar sus esfuerzos en la adopción de un enfoque dirigido a asegurar y controlar el cumplimiento de las normas convencionales, evitando el recurso a los mecanismos contenciosos de arreglo de controversias.

7. Vid. asimismo el *Programa 21* adoptado en la Conferencia de Río, cuyo Capítulo 39, relativo a los "Mecanismos e Instrumentos jurídicos internacionales", menciona en el párrafo 9 la conveniencia de que los Estados estudien y consideren mecanismos y procedimientos efectivos dirigidos al arreglo pacífico de controversias, de acuerdo con la *Carta de las Naciones Unidas*, subrayando la importancia del recurso al Tribunal Internacional de Justicia: vid. WOLFRUM, R., "Means of Ensuring Compliance with and Enforcement of International Environmental Law", *R. des C.*, t. 272 (1998), 9-154, p. 96.

8. BOISSON DE CHAZOURNES, L., "La mise en oeuvre du droit international dans le domaine de la protection de l'environnement: enjeux et défis", *RGDIP*, t. 99 (1995), 37-76, pp. 44-45.

9. Vid. *infra* I, ap. 1 y 2.

I. LOS PROCEDIMIENTOS APLICABLES EN EL ÁMBITO CONVENCIONAL GENERAL

1. *Procedimientos no jurisdiccionales o políticos: negociación y conciliación*

Los instrumentos convencionales generales adoptados en el ámbito de la protección del medio marino frente a la contaminación, dejando al margen la *Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar* de 1982, se caracterizan básicamente por poseer una naturaleza sectorial, en cuanto organizan dicha protección a través de la regulación material de fuentes y formas determinadas de contaminación¹⁰.

En los supuestos en que estos instrumentos se ocupan de la solución de controversias que puedan plantearse entre los Estados Partes, sus disposiciones prevén diversas posibilidades, contemplando la aplicación preferente de mecanismos de solución de naturaleza política, no contenciosos, que tratan de facilitar la solución de la controversia a través del acuerdo entre las partes y permiten una mayor libertad de acción que los medios de naturaleza jurisdiccional. Estos medios son también previstos en los convenios, si bien su aplicación queda subordinada a la previa aplicación infructuosa de medios de arreglo no jurisdiccionales. Asimismo, como el resto de normas convencionales elaboradas en materia ambiental, los convenios muestran una preferencia por los órganos y procedimientos *ad hoc*, establecidos para cada caso concreto, frente al recurso a órganos permanentes preestablecidos¹¹.

En este sentido, los textos multilaterales más relevantes que se dirigen a prevenir los fenómenos de contaminación marina causada por los buques, negociados y adoptados bajo los auspicios de la OMI, contemplan de forma expresa el recurso obligatorio a la negociación como medio de arreglo de controversias¹².

10. Vid. opinión crítica de BILDER, R. B., "The Settlement of Disputes in the Field of the International Law of the Environment", *loc. cit.*, p. 200.

11. KISS, A., "Le règlement des différends dans les conventions multilatérales relatives à la protection de l'environnement", en DUPUY, R.-J. (Ed.), *Le règlement des différends sur les nouvelles ressources naturelles*, Colloque 1982, Académie de Droit International de la Haye, The Hague/Boston/London, 1983, 119-130, p. 126.

12. SANDS, P., *Principles of International Environmental Law. Vol I: Frameworks, Standards and Implementation*, Manchester, 1994, pp. 164-165; y BHAGWATI, P. N., "Environmental Disputes" en SAND, P. H. (Ed.), *The*

Como es sabido, la negociación directa entre las partes, presidida por el principio de buena fe, constituye el medio de arreglo pacífico más importante en la práctica internacional, ya que es un cauce flexible que puede ser aplicado a cualquier tipo de controversias y facilitar su solución, al permitir alcanzar un acuerdo rápido y equitativo a través del consentimiento de las partes, operando en la mayoría de supuestos como paso previo al recurso a otros procedimientos de arreglo¹³.

En concreto, este procedimiento es incluido en el *Convenio para prevenir la contaminación por los buques*, de 2 de noviembre de 1973, modificado por el Protocolo de 17 de febrero de 1978 (*Convenio MARPOL 1973/78*)¹⁴, cuyo art. 10 se refiere a la obligación de negociar con objeto de solucionar las controversias con carácter preliminar a la aplicación del arbitraje, procedimiento jurisdiccional que se rige por las normas del Protocolo II del Convenio.

La negociación es asimismo prevista por el *Convenio sobre intervención en Alta Mar en caso de accidentes que causen o puedan causar contaminación por hidrocarburos*, de 29 de noviembre de 1969¹⁵. Este texto se dirige a proteger los intereses de los Estados ribereños frente a los fenómenos de contaminación del mar por hidrocarburos producidos por accidentes de buques, concediéndoles un derecho excepcional de intervención en Alta Mar que afecta a la aplicación del principio de la jurisdicción exclusiva del Estado del pabellón sobre sus buques en este espacio marino, y se ocupa, por primera vez en el ámbito de la protección del medio marino, de regular de forma detallada un sistema de solución de las controversias que puedan surgir en relación con la aplicación de sus disposiciones.

Effectiveness of International Environmental Agreements: Survey of Existing Legal Instruments, Cambridge, 1992, 436-452, pp. 444-445.

13. GONZÁLEZ CAMPOS, J. D., SÁNCHEZ RODRÍGUEZ, L. I., ANDRÉS SÁENZ DE SANTAMARÍA, P., *Curso de Derecho Internacional Público*, 6ª ed., Madrid, 1997, pp. 822-823.

14. BOE de 17 y 18 de octubre de 1984, y 6 de marzo de 1991 (Anexos III, IV y V). Este instrumento convencional cuenta en la actualidad con 112 Estados Partes, que representan más del 94% del tonelaje mercante mundial y constituye, por su alcance general, el texto vigente más importante para la prevención de la contaminación del medio marino mediante descargas operativas de hidrocarburos y otras sustancias perjudiciales desde buques, y la reducción de los riesgos de descargas accidentales de dichas sustancias.

15. BOE de 26 de febrero de 1976.

En este sistema, el recurso a la negociación es previsto como primer procedimiento de arreglo, que precede a la aplicación escalonada de otros procedimientos regulados de forma expresa en su Anexo¹⁶.

Junto a la negociación, los instrumentos convencionales generales también contienen la posibilidad de resolver controversias relacionadas con la protección del medio marino a través de la aplicación de otro medio político, la conciliación, que puede funcionar con carácter subsidiario cuando la controversia no se ha podido solucionar mediante negociación entre las partes.

Aquí debemos mencionar de nuevo el *Convenio sobre intervención en Alta Mar* de 1969, que dedica el Capítulo I de su Anexo a la regulación del procedimiento de conciliación, contemplando la constitución de una Comisión de Conciliación *ad hoc*, compuesta por tres miembros elegidos de una lista de personas designadas previamente por los Estados Partes¹⁷. Esta Comisión examina las cuestiones en litigio y formula una *recomendación* motivada, que puede ser aceptada o rechazada por las partes en la controversia en un plazo no superior a noventa días, desde la recepción de su notificación. Si la conciliación fracasa¹⁸, se abre, de acuerdo con el artículo 6 del Convenio, la vía jurisdiccional a través del arbitraje, en las condiciones prescritas en el Capítulo II del Anexo.

16. El art VIII del Convenio establece:

“Toda diferencia entre las Partes acerca de si las medidas tomadas en aplicación del artículo I contravienen las disposiciones del presente Convenio, si se debe una reparación en virtud del artículo VI, así como acerca del importe de la indemnización, si no pudiere resolverse por la vía de la *negociación* entre las Partes o entre la Parte que ha tomado las medidas y las personas físicas o jurídicas que reclamen reparación, y salvo disposición contraria de las Partes, se someterá a *conciliación a petición de una de las Partes* de que se trata o, en caso de que fracase la conciliación, a *arbitraje*, en las condiciones previstas en la presente Convención.

La Parte que haya tomado las medidas no tendrá derecho a rechazar una petición de conciliación o arbitraje presentada en virtud del párrafo precedente por el solo motivo de que no se hayan agotado todos los recursos ante sus propios tribunales según su legislación nacional”.

17. *Vid.* arts. 2 a 4 del Convenio.

18. De acuerdo con el art. 10 del Anexo, la conciliación debe considerarse fracasada si, transcurrido el plazo mencionado, ninguna de las partes ha comunicado a la otra su aceptación de la recomendación, si la Comisión no ha podido ser constituida en los plazos previstos en el art. 3.3 del Anexo, o si la Comisión no ha dictado su recomendación en el plazo de un año contado desde la fecha de designación de su Presidente, salvo acuerdo en contrario de las partes.

Además de los textos convencionales sectoriales, debemos considerar la contribución realizada en esta materia por la *Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar*, que se ocupa de la protección del medio marino a través del establecimiento de una normativa de carácter general y programático, que regula esta cuestión desde una perspectiva global, sin incluir limitaciones en relación con los espacios marinos potencialmente afectados por la contaminación y con las fuentes contaminantes. Con este objetivo la Convención dedica, fundamentalmente, su Parte XII (arts. 192 a 237) a la protección y preservación del medio marino, si bien también se descubren disposiciones con incidencia en este ámbito en otras Partes de su texto¹⁹.

Pues bien, la Convención va a marcar un significativo avance en las tendencias que se manifiestan en los convenios de codificación y desarrollo progresivo del Derecho internacional en cuanto se refiere al arreglo pacífico de controversias ya que, a diferencia de los textos adoptados con anterioridad²⁰, establece en su Parte XV (arts. 279 a 299) y Anexos V a VIII²¹, un ambicioso y complejo sistema de arreglo de controversias relativas a la interpretación o aplicación, con objeto de garantizar la integridad del texto y el control de su aplicación y desarrollo por los Estados Partes²². Este sistema, basado en la libre elección de medios, incluye el recurso a procedimientos obligatorios de arreglo de naturaleza jurisdiccional²³.

19. *Vid.* Parte II: arts. 19.2.h), 21.1.f) y 23; Parte III: arts. 39.2.b), 42.b) y 43; Parte IV: art. 54; Parte V: arts. 56.1.b) y 60.3; Parte VI: arts. 77, 79, 80, 81 y 85; Parte VII: arts. 87, 94.3 y 113; Parte IX: arts. 123.b); Parte XI: arts. 142.3, 145, 155.2, 162.2.w) y x), 165.d), e), h), k) y l); Parte XIII: arts. 242.2, 246.5.b) y 263.3; Parte XIV: 266.2 y 277.c).

20. TREVES, T., "Problemas generales del Derecho Internacional Público a la luz de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar", *Cursos de Derecho Internacional de Vitoria-Gasteiz 1984*, 17-62, p. 57-58.

21. Acerca de las negociaciones que precedieron a la adopción de esta Parte de la Convención *vid.* PASTOR RIDRUEJO, J. A., "La solución de controversias en la III Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar", *REDI*, vol. XXX (1977), 11-32, pp. 13-30; y SOHN, L. B., "Settlement of Disputes relating to the Interpretation and Application of Treaties", *R. des C.*, t. 150 (1976-II), 195-294, pp. 281-292.

También puede consultarse la detallada monografía de A. O. ADEDE, *The System for Settlement of Disputes under the United Nations Convention on the Law of the Sea. A Drafting History and a Commentary*, Dordrecht, 1987.

22. SOHN, L. B., "Settlement of Law of the Sea Disputes", *International Journal of Marine and Coastal Law*, vol. 10 (1995), 205-217, pp. 205-206.

23. Sección 2 de la Parte XV.

En particular, la Convención supone un paso adelante muy positivo respecto de los Convenios de Ginebra sobre Derecho del Mar de 1958, que disponen un sistema de arreglo obligatorio únicamente en materia de pesquerías²⁴. Para el resto de controversias, incluidas, lógicamente, las relacionadas con la aplicación de los arts. 24 y 25 del *Convenio sobre el Alta Mar*²⁵, se establece la competencia del Tribunal Internacional de Justicia contenida en un Protocolo facultativo, que ha recibido escasa aceptación y no ha sido aplicado en la práctica²⁶.

Así, tras enunciar que los Estados Partes tienen derecho a acordar en cualquier momento la solución de las controversias relativas a su interpretación o aplicación por cualquier medio pacífico de su elección, y que los procedimientos previstos en la Parte XV son aplicables únicamente cuando no se haya conseguido una solución por ese medio y el acuerdo de las Partes no excluya la posibilidad de aplicar otro procedimiento²⁷, la Convención incluye la obligación de las partes en la controversia de intercambiar opiniones con objeto de facilitar la determinación de un procedimiento de arreglo aceptable para dichas partes, ya sea la negociación u otro medio pacífico²⁸.

Junto a estas disposiciones generales, el art. 284 contempla la posibilidad de que, mediando el consentimiento de las partes y a invitación de una de ellas, una controversia pueda ser sometida a conciliación de conformidad con el procedimiento diseñado en la Sección 1 del Anexo V, que sigue las reglas

24. Vid. arts. 9 a 12 del *Convenio sobre Pesca y Conservación de los Recursos Vivos del Alta Mar* (BOE de 27 de diciembre de 1971). Este sistema no ha sido nunca aplicado por los Estados.

25. BOE de 27 de diciembre de 1971. Estos preceptos establecen la obligación de los Estados de prevenir la contaminación marina, limitada a los supuestos de hidrocarburos vertidos por los buques, desprendidos de tuberías submarinas o derivados de las actividades de exploración y explotación del lecho y subsuelo marinos (art. 24); y a la inmersión de desechos radiactivos (art. 25).

26. Vid. SOHN, L. B., "Settlement of Disputes relating to the Interpretation and Application of Treaties", *loc. cit.*, p. 280.

27. Arts. 280 y 281.

Asimismo, de acuerdo con el art. 282:

"Cuando los Estados Partes que sean partes en una controversia relativa a la interpretación o la aplicación de esta Convención hayan convenido, en virtud de un acuerdo general, regional o bilateral o de alguna otra manera, en que esa controversia se someta, a petición de cualquiera de las partes en ella, a un procedimiento conducente a una decisión obligatoria, dicho procedimiento se aplicará en lugar de los previstos en esta Parte, a menos que las partes en la controversia convengan en otra cosa".

28. Art. 283.

tradicionales que caracterizan a este medio de arreglo en el ámbito jurídico internacional²⁹.

Además de esta vía de la conciliación facultativa, aplicable a *todas* las controversias que puedan plantearse relacionadas con la interpretación o aplicación de la Convención, el art. 297 incluye, como innovación más importante en esta materia, un régimen de conciliación *obligatoria* a instancia de una de las partes en la controversia³⁰, aplicable únicamente en determinados supuestos, entre los que no figuran los relacionados con la protección y preservación del medio marino.

En concreto, esta disposición se refiere a las controversias vinculadas al ejercicio por parte del Estado ribereño de sus derechos soberanos en la zona económica exclusiva en materia de pesca, y en la zona económica exclusiva y plataforma continental en materia de investigación científica marina³¹.

No obstante, dado que no deja de ser un procedimiento de arreglo de naturaleza política, el informe que elabora la Comisión de Conciliación no es directamente obligatorio para las partes, a menos que lo acepten, como en el supuesto de la conciliación voluntaria.

2. *Procedimientos de naturaleza jurisdiccional*

Además de los procedimientos políticos examinados, en la práctica convencional general desarrollada en el ámbito de la protección del medio marino contra la contaminación también se prevé la aplicación, normalmente con carácter subsidiario, de mecanismos de naturaleza jurídica, caracterizados por la intervención de terceros independientes cuya misión es poner fin a la controversia de forma definitiva a través de una decisión jurídicamente obligatoria para las partes.

29. Vid. RANJEVA, R., "Règlement des différends", en DUPUY, R.-J., VIGNES, D. (Eds.), *Traité du nouveau droit de la mer*, Paris, 1985, 1105-1167, pp. 1117 y 1122-1128; MERRILLS, J. G., *International Dispute Settlement*, 3ª ed., Cambridge, 1998, pp. 178-180; y ADEDE, A. O., *The System for Settlement of Disputes under the United Nations Convention on the Law of the Sea...*, *op. cit.*, pp. 202-209.

30. Sección 2 del Anexo V.

31. Art. 297.2.b) y 3.b).

A. El arbitraje

a) *Los instrumentos convencionales sectoriales*

El arbitraje ocupa un lugar importante en la práctica convencional, considerando que los textos multilaterales generales más relevantes muestran una clara preferencia por este procedimiento de arreglo *ad hoc* en relación con el recurso a tribunales preestablecidos. Así, en materia de prevención de la contaminación del mar producida por los buques, tanto el *Convenio MARPOL 1973/78* como el *Convenio sobre Intervención en Alta Mar* de 1969 contienen disposiciones acerca del recurso al arbitraje³² que siguen, con algunas diferencias, las reglas aplicables con carácter general en el ámbito internacional³³. En el *Convenio MARPOL*, la aplicación de este medio de arreglo puede ser solicitada por cualquiera de las partes en la controversia, pero queda condicionada, de un lado, al fracaso previo de la negociación, y de otro, a la voluntad de las partes, que pueden acordar otro procedimiento³⁴.

En el *Convenio sobre intervención*, el arbitraje constituye el tercer medio de arreglo, previsto para los supuestos en que la controversia no haya podido ser solucionada aplicando la vía de la negociación y, subsidiariamente, de la conciliación³⁵.

Finalmente, hay que mencionar también la presencia del arbitraje en el sector de la prevención de la contaminación marina por vertimiento deliberado de desechos y otras sustancias perjudiciales desde buques, aeronaves, plataformas y otras estructuras artificiales en el mar.

En este contexto, el *Convenio de Londres* de 29 de diciembre de 1972³⁶, se refiere en sus artículos X y XI al compromiso de las Partes de considerar procedimientos para el arreglo de controversias relativas a su interpretación y

32. MARIÑO MENÉNDEZ, F., "Algunos aspectos de la práctica contemporánea del arbitraje internacional entre Estados", en MARIÑO MENÉNDEZ, F. (Ed.), *El arbitraje internacional*, XII Jornadas de la Asociación Española de Profesores de Derecho Internacional y Relaciones Internacionales (1988), Zaragoza, 1989, 13-61, pp. 47-48.

33. KISS, A., "Le règlement des différends...", *op. cit.*, p. 122.

34. *Vid.* art. 10 del Convenio y Protocolo II, que establece las reglas por las que se rige este arbitraje.

35. Art. VIII del Convenio (*vid. supra* nota 16) y Capítulo II del Anexo, que regula el procedimiento de arbitraje.

36. El texto de este Convenio, que es gestionado desde 1975 por la OMI, puede verse en *BOE* de 10 de noviembre de 1975.

aplicación. De acuerdo con este compromiso, la Tercera Reunión Consultiva de las Partes (1978) adoptó determinadas enmiendas a los arts. XI, XIV y XV, en el sentido de incluir en el texto del Convenio la regulación de esta materia. Esta regulación contempla la sumisión de las controversias, por acuerdo entre las partes, al Tribunal Internacional de Justicia o, a petición de una de ellas, a arbitraje, procedimiento que se regula en un Apéndice específico al Convenio, asimismo aprobado por la Reunión Consultiva³⁷. Ahora bien, estas enmiendas no han podido entrar en vigor hasta la fecha, ya que no han recibido el número de ratificaciones necesario para ello³⁸.

En cualquier caso, el *Convenio de Londres* será reemplazado por el *Protocolo de Londres* de 7 de noviembre de 1996, entre las Partes en ambos instrumentos, tras la entrada en vigor de este nuevo texto³⁹, que dedica su art. 16 al arreglo de controversias incluyendo, en primer lugar, el recurso a diversos medios de naturaleza política, como la negociación, la mediación o la conciliación u otros medios pacíficos elegidos por las partes. Estos medios darán paso, una vez fracasados, al recurso al arbitraje obligatorio a instancia de una de ellas⁴⁰, a menos que acuerden utilizar uno de los procedimientos establecidos en el art. 287.1 de la *Convención sobre el Derecho del Mar*, con independencia de su condición de Partes en este instrumento⁴¹.

37. Vid. texto de las enmiendas y Apéndice en *ILM*, vol. XVIII (1979), pp. 516-520. Asimismo, vid. IMO (Ed.), *The London Dumping Convention. The First Decade and Beyond*, London, 1991, pp. 95-96.

38. Vid. JUSTE RUIZ, J., *Derecho Internacional del Medio Ambiente*, Madrid, 1999, p. 152. Para entrar en vigor, las enmiendas precisan ser ratificadas por dos tercios de los Estados Partes en el Convenio (78 Estados), y actualmente cuentan con 20 ratificaciones.

39. Vid. texto en *ILM*, vol. XXXVI (1997), pp. 1-30. Para esta entrada en vigor, el Protocolo precisa contar con 26 Estados Contratantes, de los cuales al menos 15 deben ser Partes del Convenio de 1972 (art. 25). En la actualidad, únicamente 11 Estados han manifestado su consentimiento en obligarse por este instrumento.

40. Este arbitraje se regulará de acuerdo con el procedimiento establecido en el Anexo 3 del Protocolo.

41. Vid. *infra* ap. b) y B.

b) *El arbitraje en la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar*

Como ya se ha indicado, el sistema de arreglo de controversias diseñado en la Parte XV de la Convención se basa en la libertad de elección de medio por acuerdo de las partes, aplicándose con carácter residual sólo cuando no se haya logrado una solución a través del medio elegido, en su caso, y el acuerdo entre las partes no excluya la posibilidad de aplicar otros medios⁴². Pues bien, tras haber regulado en la Sección 1 de la Parte XV el recurso a procedimientos no vinculantes, la Sección 2 (arts. 286 a 296) establece distintos procedimientos jurisdiccionales de arreglo que conducen a decisiones obligatorias y resultan aplicables cuando la controversia no ha podido ser resuelta mediante la aplicación de la Sección 1⁴³.

La Convención va a reflejar una orientación favorable a la solución obligatoria de las controversias, ya que introduce un sistema flexible a través de la cláusula compromisoria general contenida en el art. 287, que concede a los Estados Partes libertad para elegir entre distintos medios de solución de carácter obligatorio, en cuanto “compensación” por la aceptación de la sumisión de las controversias a mecanismos de arreglo que generan decisiones jurídicamente vinculantes⁴⁴.

En particular, el art. 287 dispone que los Estados son libres para elegir, mediante declaración escrita realizada en el momento de firmar, ratificar o adherirse a la Convención, o en cualquier momento posterior, uno o varios de los siguientes: el Tribunal Internacional del Derecho del Mar, constituido de conformidad con el Anexo VI de la Convención; el Tribunal Internacional de Justicia; un tribunal arbitral, constituido de acuerdo con el Anexo VII; y un tribunal arbitral especial, constituido de conformidad con el Anexo VIII, para una o varias de las categorías de controversias en él especificadas⁴⁵.

42. Arts. 279 a 281.

43. KINDT, J. W., “Dispute Settlement in International Environmental Issues: The Model Provided by the 1992 Convention on the Law of the Sea”, *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, vol. 22 (1989), 1097-1118, p. 1115.

44. Vid. TREVES, T., *Le controversie internazionali: Nuove tendenze, nuovi tribunali*, Milano, 1999, pp. 13 y 16; y “Recent trends in the settlement of international disputes”, *Cursos Euromediterráneos Bancaja de Derecho Internacional*, vol. I (1997), 395-436, pp. 407-408.

45. Vid. QUÉNEUDEC, J.-P., “Le choix des procédures de règlement des différends selon la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer” en *Le droit*

Aquí, la Convención enuncia dos medios jurisdiccionales tradicionales, el Tribunal Internacional de Justicia y el arbitraje, pero incluye dos novedades importantes, el Tribunal Internacional del Derecho del Mar y un tribunal arbitral especial destinado a conocer determinadas controversias.

Como es lógico, si las partes en una controversia han aceptado el mismo procedimiento, ésta sólo podrá ser sometida a ese procedimiento, a menos que acuerden otra cosa; ahora bien, en caso contrario, sólo podrá ser sometida al arbitraje regulado en el Anexo VII, salvo acuerdo distinto de las partes. Este arbitraje se convierte, además, en el medio de arreglo “comodín” cuando las partes no han elegido procedimiento⁴⁶. En este punto, hay que señalar que muy pocos Estados han ejercido efectivamente la facultad de opción concedida por el art. 287⁴⁷, lo que significa que en estos casos se aplicará dicho procedimiento arbitral⁴⁸.

De la regulación del arbitraje en la Convención, interesa destacar especialmente la innovación que supone la previsión de un tribunal especial, en la medida en que, de acuerdo con el Anexo VIII, este órgano posee competencia para la solución de determinadas controversias que afectan a materias caracterizadas por su complejidad técnica, científica o jurídica. Y entre esas controversias se incluyen expresamente las relativas a la interpretación o aplicación

international à l'heure de sa codification. Mélanges Michel Virally, Paris, 1991, 383-387, pp. 383-384.

No obstante, de acuerdo con el art. 287.2, la competencia obligatoria de la Sala de Controversias de los Fondos Marinos del Tribunal Internacional del Derecho del Mar, en la medida y forma establecidas en la Sección 5 de la Parte XI de la Convención, no resulta afectada por estas declaraciones.

46. *Vid.* arts. 287, párs. 3, 4 y 5, y MERRILLS, J. G., *International Dispute Settlement*, *op. cit.* pp. 173-174.

47. De 132 Estados Partes en la Convención, únicamente 21 han elegido procedimiento de arreglo de controversias y la mayoría, 11 Estados, han manifestado su preferencia por el Tribunal Internacional del Derecho del Mar, concediéndole una competencia exclusiva o preferente en relación con los otros medios previstos en el art. 287. Otros Estados (Bélgica, Finlandia, Italia, Omán) han optado por la competencia, tanto del nuevo tribunal como del Tribunal Internacional de Justicia, sin establecer un orden de preferencia entre ambos órganos judiciales (*vid.* <http://www.un.org/french/law/los/etat97c.htm>).

48. España ha elegido como único mecanismo de arreglo el recurso al TIJ, sin haber introducido en su instrumento de ratificación, ni posteriormente, ninguna limitación que afecte a las controversias que, de acuerdo con el art. 298 de la Convención, pueden ser excluidas unilateralmente del recurso al medio elegido: *vid.* RIQUELME CORTADO, R. M., “El arreglo pacífico de controversias internacionales, con especial referencia a la política convencional española”, *Cursos de Derecho Internacional de Vitoria-Gasteiz 1998*, 213-313, pp. 306-307.

de las disposiciones de la Convención que afectan a la protección y preservación del medio marino, agrupadas fundamentalmente en su Parte XII, y a la navegación, incluida la contaminación causada por buques y por vertimiento, asimismo regulada en esta Parte XII⁴⁹.

Este tribunal especial se compone de cinco miembros, elegidos de una lista de expertos propuestos por los Estados Partes, que tienen derecho a designar dos en cada una de las materias objeto de la competencia del tribunal, correspondiendo el establecimiento y mantenimiento de tales listas al Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA), en materia de protección y preservación del medio marino, y a la Organización Marítima Internacional (OMI), en materia de navegación, incluida la contaminación del mar por buques y por vertimiento de desechos⁵⁰. Además, el tribunal puede ser utilizado por las partes en una controversia relacionada con las materias respecto de las cuales posee competencia, como órgano de determinación de los hechos que se sitúan en el origen de la misma, a través de la realización de una investigación, cuyos resultados son obligatorios. Esta determinación de los hechos puede ser completada por el tribunal mediante una especie de "conciliación" particular ya que, si todas las partes lo solicitan, puede formular *recomendaciones* que sirvan de base para que examinen las cuestiones que dieron lugar a la controversia⁵¹.

B. El arreglo judicial

a) *Los instrumentos convencionales sectoriales*

El arreglo judicial como medio de solución de controversias es prácticamente ignorado en los convenios de ámbito general dedicados a prevenir,

49. Art. 1 del Anexo VIII.

50. *Vid.* art. 2 del Anexo VIII.

Asimismo, *vid.* SOHN, L. B., "The Role of Arbitration in Recent International Multilateral Treaties", *Virginia Journal of International Law*, vol. 23 (1983), 171-189, pp. 185-186; y REY CARO, E. J., "Reflexiones sobre los medios y procedimientos para la solución de controversias en el Derecho Internacional del Medio Ambiente", *Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Córdoba-Argentina*, *Nueva Serie*, vol. I (1993), 93-122, pp. 107-108.

51. Art. 5, párs. 1, 2 y 3 del Anexo VIII, y TREVES, T., *Le controversie internazionali. Nuove tendenze, nuovi tribunale, op. cit.*, pp. 30-31.

reducir y eliminar los fenómenos de contaminación marina. Estos convenios se han centrado, como hemos examinado, en la adopción de mecanismos más flexibles, de naturaleza política, y en todo caso mecanismos jurisdiccionales *ad hoc*, que conceden a las partes el derecho de intervenir en la composición nominal del órgano encargado de resolver la controversia, reflejando la tradicional resistencia de los Estados a aceptar medios de solución obligatorios.

De acuerdo con esta afirmación, el único instrumento que incluye una referencia al arreglo judicial, contemplando el recurso al Tribunal Internacional de Justicia a petición de una de las partes en la controversia, es el antiguo *Convenio para prevenir la contaminación de las aguas del mar por hidrocarburos* (*Convenio OILPOL*), de 12 de mayo de 1954⁵².

Ahora bien, este texto conserva actualmente la única virtualidad práctica de haber establecido la primera regulación de ámbito multilateral dirigida a proteger el medio marino, ya que ha sido sustituido por el *Convenio MARPOL* 1973/78, que contiene una normativa material más eficaz para luchar contra la degradación ecológica de este medio y no recoge el recurso al Tribunal, sino únicamente al arbitraje⁵³.

b) *El arreglo judicial en la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar*

La Convención establece en su art. 287 dos posibilidades de arreglo judicial de controversias, a elección de los Estados Partes. Una, tradicional, a través de la intervención del Tribunal Internacional de Justicia; otra, nueva, a través de la actuación del Tribunal Internacional del Derecho del Mar (TIDM), instancia jurisdiccional especializada creada por la Convención, cuyo Estatuto integra su Anexo VI⁵⁴.

52. BOE de 29 de julio de 1964.

Vid. art. XIII del Convenio, que establece también el derecho de las partes en litigio de acordar someter la controversia a arbitraje (KISS, A., "Le règlement...", *op. cit.*, p. 121).

53. Vid. *supra* ap. A.a).

54. Vid. ROSENNE, S., "Establishing the International Tribunal for the Law of the Sea", *AJIL*, vol. 89 (1995), 806-814, pp. 807-813; y REY ANEIRO, A., "La constitución del Tribunal Internacional del Derecho del Mar: Avances en el sistema de solución de controversias en el ordenamiento jurídico internacional", *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña*, n. 1 (1997), 429-442, pp. 433-441.

La intervención del TIJ depende, en principio, de su elección por las partes en la controversia mediante declaración escrita, realizada conforme al art. 287. No obstante, en los supuestos en que esos Estados hayan reconocido como obligatoria la jurisdicción del Tribunal a través de las declaraciones previstas en el art. 36.2 de su Estatuto puede afirmarse que, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 282 de la Convención⁵⁵, tales declaraciones podrían ser interpretadas como un “acuerdo” para el sometimiento de la controversia a un procedimiento conducente a una decisión obligatoria, que excluiría la aplicación de los procedimientos previstos en el art. 287⁵⁶.

Por otra parte, hay que destacar como un avance en relación con la solución de futuras controversias vinculadas a la protección del medio marino la creación, por el Tribunal, de una Sala especializada permanente en materia de medio ambiente, compuesta por siete jueces⁵⁷.

La creación de esta Sala especial, todavía inactiva, ha sido motivada por el importante desarrollo del Derecho Internacional del Medio Ambiente a lo largo de los últimos años y el interés del Tribunal de disponer de una Sala conformada por expertos, ante el previsible incremento de controversias en esta materia, considerando además la plenitud de su competencia *ratione materiae* para resolver todas las controversias en que se planteen cuestiones de Derecho internacional, así como la existencia paralela de nuevas jurisdicciones especializadas, como el TIDM, con competencia para conocer determinadas controversias ambientales⁵⁸.

Respecto del TIDM⁵⁹ conviene señalar, con carácter general, que se trata de un órgano judicial especializado, compuesto por veintiún miembros inde-

55. *Vid. supra* nota 27.

56. Esta es la posición de T. TREVES (*vid. Le controversie internazionali...*, *op. cit.*, pp. 114-115). Asimismo, *vid.* BOYLE, A. E., “UNCLOS, the Marine Environment and the Settlement of Disputes”, en RINGBOM, H. (Ed.), *Competing Norms in the Law of Marine Environmental Protection*, London, 1997, 241-256, p. 244.

57. *Vid.* Comunicados de la Secretaría del Tribunal 92/20, de 19 de julio de 1993, y 2000/3, de 10 de febrero de 2000, que establece la composición actual de la Sala (<http://www.icj-cij.org>).

58. RIQUELME CORTADO, R. M., “Constitución por la CIJ de una Sala especializada en medio ambiente”, *REDI*, vol. XLVI (1994), 895-899, pp. 897-898; y RANJEVA, R., “L’environnement, le Cour Internationale de Justice et sa Chambre spéciale pour les questions d’environnement”, *AFDI*, vol. XL (1994), 433-441, pp. 434-437.

59. La existencia y funcionamiento de este órgano, en paralelo al TIJ, han sido duramente criticados por algunos autores, que lo consideran como una

pendientes elegidos por los Estados Partes en la Convención, entre personas caracterizadas por su imparcialidad e integridad y que gozan de reconocida competencia en el ámbito del Derecho del Mar, quedando garantizada la representación de los principales sistemas jurídicos y una distribución geográfica equitativa⁶⁰.

El número de jueces y las características de la composición del Tribunal constituyen factores importantes de influencia en la elección de este órgano judicial frente al TIJ. En concreto, la distribución geográfica ha generado un predominio de los jueces procedentes de Estados Partes en desarrollo, que contemplan con simpatía esta nueva institución⁶¹.

De acuerdo con las disposiciones de la Parte XV de la Convención y de su Anexo VI, el Tribunal se ha organizado internamente en formaciones restringidas, creando diversas Salas.

Así, además de la Sala de Controversias de los Fondos Marinos, cuya constitución es expresamente prevista por la Convención⁶², se ha creado una Sala de Procedimiento Sumario⁶³, con cinco miembros, y dos Salas especiales, de siete jueces cada una, en relación con materias particulares que son objeto del arbitraje especial regulado en el Anexo VIII de la Convención: la

“amenaza” para el desarrollo uniforme de la jurisprudencia internacional, al estimar que el Derecho del Mar será interpretado de forma fragmentaria. En este sentido, *vid.* especialmente ODA, S., “Dispute Settlement Prospects in the Law of the Sea”, *ICLQ*, vol. 44 (1995), 863-872, pp. 864-865.

60. Art. 2 del Estatuto del Tribunal (Anexo VI de la Convención).

Vid. además VUKAS, B., “The International Tribunal for the Law of the Sea: Some Features of the New International Judicial Institution”, *Indian Journal of International Law*, vol. 37 (1997), 372-387, pp. 375-377; y EIRIKSSON, G., “The Role of the International Tribunal for the Law of the Sea in the Peaceful Settlement of Disputes”, *Ídem*, 347-355, pp. 350-351.

61. BOYLE, A. E., “Dispute Settlement and the Law of the Sea Convention: Problems of Fragmentation and Jurisdiction”, *ICLQ*, vol. 46 (1997), 37-54, pp. 50-51. Recordamos aquí que la mayoría de Estados que han formulado la declaración prevista en el art. 287 han optado por el nuevo Tribunal como medio de arreglo de controversias, en solitario o con carácter preferente.

62. *Vid.* Sección V de la Parte XI, art. 14 y Sección 4 del Estatuto del Tribunal, y Secciones B y C (arts. 23 a 31) de su Reglamento, adoptado por el Tribunal el 28 de octubre de 1997.

Esta Sala, compuesta por 11 jueces, es competente para conocer las controversias relacionadas con las actividades en la Zona, en las que participen no sólo los Estados Partes, sino también la Autoridad, la Empresa y personas físicas y jurídicas, que pueden ser partes en un contrato relativo a los fondos marinos.

63. Art. 15.3 del Estatuto.

Sala especial sobre Asuntos Pesqueros y la Sala especial sobre Medio Ambiente Marino⁶⁴. Asimismo, está prevista la constitución de Salas *ad hoc* para conocer de controversias específicas, a petición de las partes en la misma, siguiendo la práctica del TIJ⁶⁵.

Ratione personae, el Tribunal está abierto a los Estados Partes en la Convención con carácter general⁶⁶, además de a entidades no estatales, en los supuestos expresamente previstos en la Parte XI, para cuyo conocimiento y resolución es competente la Sala de Controversias de los Fondos Marinos⁶⁷. Asimismo, pueden acceder al Tribunal entidades distintas de los Estados, en virtud de cualquier acuerdo que les confiera una competencia aceptada por todas las partes en la controversia.

En cuanto se refiere a su competencia *ratione materiae*, en relación con las controversias que afecten a la protección y preservación del medio marino podemos señalar algunos aspectos relevantes, a través de los cuales se refleja que el nuevo Tribunal puede desempeñar en la práctica un papel importante en esta materia.

En este sentido hay que mencionar, en primer lugar, el art. 288 de la Convención. Este precepto, tras enunciar la competencia de los tribunales incluidos en el art. 287 para conocer de las controversias relativas a su interpretación y aplicación, se refiere en su segundo párrafo a la competencia de tales órganos para conocer las controversias sobre la interpretación y aplicación de *cualquier otro acuerdo internacional relacionado con los fines de la Convención* que las partes le sometan, conforme a ese acuerdo.

Ninguno de los instrumentos convencionales generales examinados, que fueron adoptados con anterioridad a la Convención, entran en el ámbito de este precepto, aunque queda abierta la posibilidad de que las partes acuerden recurrir

64. Art. 15.1 del Estatuto.

65. Art. 15.2 del Estatuto.

66. Art. 20 del Estatuto.

Ahora bien, el término “Estados Partes” se aplica también a las entidades distintas de los Estados que han manifestado su consentimiento en obligarse por la Convención enunciadas en el art. 305.1. párs. b), c), d), e) y f), que incluye a las Organizaciones internacionales dotadas de competencias, transferidas por sus Estados miembros, en materias reguladas por la Convención (caso de la Comunidad Europea desde el 1 de abril de 1998, fecha de la confirmación formal de la Convención): *vid. TREVES, T., Le controversie internazionali...*, *op. cit.*, pp. 109-110; y “The Jurisdiction of the International Tribunal of the Law of the Sea”, *Indian Journal of International Law*, vol. 37 (1997), 396-419, p. 398.

67. *Vid. supra* nota 62.

a los procedimientos de la Convención, posibilidad ya mencionada expresamente en el art. 16 del *Protocolo de Londres sobre vertidos* de 1996⁶⁸.

Ahora bien, el contenido de esos instrumentos, fundamentalmente el del *Convenio MARPOL* 1973/78 y el del *Convenio de Londres sobre vertidos* de 1972, sí podría ser objeto de la competencia de los tribunales previstos por la Convención en la medida en que queda incorporado por referencia a la Parte XII cuando ésta se ocupa del respeto a las “reglas y estándares internacionales generalmente aceptados”, puesto que tales “reglas y estándares” pueden ser identificados con las disposiciones incluidas en convenciones multilaterales aceptadas por un número de Estados suficientemente representativo y con las normas consuetudinarias desarrolladas a partir de estas convenciones o a través de la aplicación de las recomendaciones, directrices y códigos adoptados por la OMI, organización internacional competente en materia de protección del medio marino⁶⁹.

En segundo lugar, el art. 292 concede al Tribunal la competencia para conocer las controversias relacionadas con la liberación de buques o de sus tripulaciones, cuando las autoridades del Estado que practicó la retención no han observado las disposiciones de la Convención sobre la pronta liberación, una vez constituida una fianza razonable u otra garantía financiera. En estos supuestos, será competente el tribunal designado por las partes de común acuerdo y, si transcurren 10 días desde el momento de la retención y las partes no han llegado a un acuerdo, la competencia corresponderá al tribunal que el Estado que procedió a la retención haya aceptado, conforme al art. 287, o al *TIDM*, siempre que las partes no acuerden otra cosa⁷⁰.

68. En este sentido, el art. 21 del Estatuto del TIDM extiende la competencia de este órgano a todas las cuestiones expresamente previstas en cualquier acuerdo distinto de la Convención que confiera competencia al Tribunal. Y el art. 22 se refiere expresamente a la competencia para conocer controversias relacionadas con la interpretación o aplicación de otro acuerdo ya en vigor, que verse sobre materias objeto de la Convención, si todas las partes en ese acuerdo así lo deciden.

69. Arts. 210 y 211 de la Convención.

Vid. VAN REENEN, W., “Rules of Reference in the New Convention on the Law of the Sea, in Particular in Connection with the Pollution of the Sea by Oil from Tankers”, *NYIL*, vol. XII (1981), 5-39, pp. 11-12 y 25-34.

70. Precisamente el art. 292 ha proporcionado la base a la primera Sentencia del TIDM, no relacionada directamente con la protección del medio marino: *Caso M/V “Saiga”*, San Vicente y Granadinas c. Guinea, 4 de diciembre de 1997 (*vid.* ILM, vol. XXXVII (1998), pp. 360-397, y LOWE, M., “*The M/V Saiga: The First Case in the International Tribunal for the Law of the Sea*”, *ICLQ*, vol. 10 (1999), 187-199, pp. 188-191).

Conviene señalar que esta posibilidad de actuación del TIDM puede ser de aplicación cuando los buques han sido retenidos por suponer una amenaza o haber causado un perjuicio al medio marino, ya que la pronta liberación está prevista en determinados artículos de la Parte XII de la Convención.

En particular, el art. 220 se refiere a los supuestos de contaminación o riesgo de contaminación causada por buques en el mar territorial o zona económica exclusiva, infringiendo las leyes y reglamentos del Estado ribereño, dictados de conformidad con la Convención, o las reglas y estándares internacionales aplicables en esta materia; y el art. 226.1 a la investigación de buques extranjeros por presuntas violaciones de las leyes y reglamentos aplicables o las reglas y estándares internacionales para la protección y preservación del medio marino⁷¹.

En tercer lugar, la competencia de los órganos previstos en el art. 287, y especialmente del TIDM, para dictar las medidas provisionales que consideren apropiadas⁷², de acuerdo con las circunstancias, se puede ejercer con objeto no sólo de preservar los derechos respectivos de las partes en la controversia, sino también para impedir que se causen *daños graves al medio marino*, preservando no ya un interés directo de las partes, sino un interés general de la Sociedad internacional.

Esta posibilidad muestra la importancia que la Convención atribuye a la aplicación por los Estados de las disposiciones de su Parte XII⁷³. No obstante,

71. Vid. arts. 220.7 y 226.1.b) y c); BOYLE, A. E., "UNCLOS, the Marine Environment and the Settlement of Disputes", *op. cit.*, p. 245; y TREVES, T., "The Proceedings concerning the Prompt Release of Vessels and Crews before the International Tribunal for the Law of the Sea", *Il Diritto Marittimo*, vol. 99 (1997), 933-957, pp. 935-940; y "The Jurisdiction of the International Tribunal...", *loc. cit.*, p. 401.

72. En esta materia, el Tribunal posee una competencia residual especial para decidir medidas provisionales, en relación con controversias sometidas a un tribunal arbitral constituido conforme al Anexo VII de la Convención. En concreto, el art. 290.5 establece que, hasta que se constituya dicho tribunal, el TIDM o su Sala de Controversias de los Fondos Marinos podrán decretar estas medidas si se estima que el tribunal arbitral que haya de constituirse sería competente, y que la urgencia de la situación lo requiere, a condición de que las partes en la controversia no hayan llegado a un acuerdo acerca de la designación del órgano encargado de decidir las medidas y hayan transcurrido dos semanas desde la fecha de solicitud de las mismas (vid. MENSAH, T. A., "The International Tribunal and the Protection and Preservation of the Marine Environment", *Environmental Policy and Law*, vol. 28 (1998), 216-219, pp. 218-219).

73. Vid. art. 290.1 de la Convención y art. 25.1 del Estatuto del Tribunal. También WOLFRUM, R., "Provisional Measures of the International Tribunal for

las medidas provisionales únicamente pueden ser decretadas, modificadas o revocadas a petición de una de las partes en la controversia, en casos de urgencia, y nunca de oficio por el tribunal que está conociendo de la misma⁷⁴.

Finalmente, interesa destacar positivamente que las controversias vinculadas a la protección del medio marino no resultan afectadas por la aplicación de los arts. 297 y 298 de la Convención. Estos preceptos se integran en la Sección 3 de su Parte XV, que regula las limitaciones y excepciones facultativas a la aplicabilidad de los mecanismos de arreglo previstos en la Sección 2.

Así, el art. 297 contiene diversas limitaciones con respecto a las controversias planteadas en relación con el ejercicio de los derechos soberanos o la jurisdicción del Estado ribereño en su ZEE, enunciando los supuestos determinados en que tales controversias quedan sometidas a los procedimientos establecidos en la Sección 2⁷⁵. Pues bien, entre esos supuestos figuran expresamente los relacionados con el cumplimiento por el Estado ribereño de las reglas y estándares internacionales específicos relativos a la protección y preservación del medio marino, además de los relacionados con el ejercicio, por este Estado, de las libertades y derechos de navegación regulados por la Convención⁷⁶.

Por su parte, el art. 298 se refiere a determinadas categorías de controversias que versan sobre materias políticamente sensibles y pueden ser excluidas de la aplicación de uno o varios de los procedimientos jurisdiccionales previstos en la Sección 2, mediante declaración escrita de los Estados Partes, pero las controversias relativas a la protección y preservación del medio marino no quedan incluidas entre estas excepciones facultativas⁷⁷.

the Law of the Sea", *Indian Journal of International Law*, vol. 37 (1997), 420-434, pp. 422-425.

74. Art. 290.3 de la Convención y art. 25.2 del Estatuto. Estos preceptos difieren del art. 41 del Estatuto del TIJ y arts. 73 y 55 de su Reglamento, que permiten a este órgano indicar medidas provisionales, *de oficio* o a instancia de parte (*vid.* WOLFRUM, R., "Provisional Measures...", *loc. cit.*, pp. 427-429).

75. TREVES, T., "The Jurisdiction of the Tribunal...", *loc. cit.*, pp. 403-404.

76. Art. 297.1.a) y c); BOYLE, A. E., "UNCLOS, the Marine Environment...", *op. cit.*, pp. 248-249; y RANJEVA, R., "Règlement des différends", en DUPUY, R.-J., VIGNES, D. (Eds.), *Traité du nouveau droit de la mer*, *op. cit.*, p.1131.

77. Se trata de las controversias relativas a la interpretación o aplicación de los arts. 15, 74 y 83, sobre delimitación de zonas marítimas, las que versen sobre bahías o títulos históricos, las relativas a actividades militares, las que se refieran a actividades dirigidas a hacer cumplir las normas legales respecto del ejercicio de los derechos soberanos o la jurisdicción, excluidas de la competencia

II. LA APLICACIÓN DE LOS PROCEDIMIENTOS DE ARREGLO DE CONTROVERSIAS

El recurso efectivo a los medios de arreglo de controversias formalmente previstos en el plano convencional general es prácticamente inexistente en el ámbito de la protección del medio marino⁷⁸, debido a que los Estados Partes en estos instrumentos convencionales han relegado su utilización en la práctica, en favor de la aplicación de otros mecanismos que tratan de asegurar el cumplimiento de las obligaciones asumidas sobre una base multilateral y no contenciosa.

Esta actitud reticente explica que los procedimientos examinados hayan desempeñado, al menos hasta ahora, un papel muy marginal, y puede ser justificada si consideramos la actuación conjunta de distintos factores relacionados, por una parte, con la naturaleza y características peculiares que revisten los perjuicios ambientales, y por otra, con la naturaleza jurídica de las normas internacionales dirigidas a la protección del medio ambiente, y en particular las adoptadas en el ámbito de la protección del medio marino, que convierten a los mecanismos clásicos de arreglo de controversias en instrumentos de una utilidad limitada para la solución de problemas ambientales.

Así, atendiendo a los perjuicios ambientales debemos señalar, en primer lugar, los problemas que se plantean a efectos de determinar la existencia de una relación de causalidad entre el daño que se produce en un supuesto concreto y la actividad que presuntamente le ha dado origen. En la práctica, la prueba de esta relación puede encontrar obstáculos, tales como el largo período de tiempo que puede haber transcurrido entre la realización de la actividad y la manifestación de sus efectos, las distancias existentes entre las potenciales fuentes

jurisdiccional conforme al art. 297.3 y, finalmente, aquellas respecto de las cuales el Consejo de Seguridad ejerza las funciones que le atribuye la *Carta de las Naciones Unidas* (art. 298.1).

78. La ausencia de aplicación es un rasgo que caracteriza, en general, a las normas protectoras del medio ambiente, si bien algunos casos sometidos en los últimos años al TIJ con implicaciones ambientales más o menos relevantes pueden ser considerados como signos de una incipiente evolución positiva en esta materia. Entre ellos, destacamos por el interés de las afirmaciones del Tribunal en relación con los principios y obligaciones del Derecho Internacional del Medio Ambiente, el *Caso relativo al Proyecto Gabčíkovo-Nagymaros*, Hungría c. Eslovaquia, Sentencia de 25 de septiembre de 1997 (*ICJ. Reports 1997*, pp. 7 y ss.).

contaminantes y el lugar donde se producen los perjuicios, y la concurrencia de diversas actividades en el origen de un fenómeno de contaminación⁷⁹.

Además, en los casos de contaminación transfronteriza a gran distancia se hace particularmente difícil la determinación jurídica del Estado al que es atribuible el hecho causante del perjuicio ambiental, ya que no resulta posible identificar la fuente concreta de los fenómenos contaminantes⁸⁰.

Por otra parte, se plantean problemas para llevar a cabo una evaluación económica del perjuicio producido, especialmente cuando éste ha sido causado al medio ambiente *per se* de espacios situados bajo la soberanía o jurisdicción del Estado o de espacios comunes⁸¹.

En fin, cabe invocar también la presencia de factores de naturaleza política, que favorecen la ausencia de voluntad de los Estados respecto de la aceptación del recurso a los procedimientos tradicionales de arreglo de controversias, en la medida en que este recurso puede ser considerado como un acto inamistoso, susceptible de afectar negativamente a sus relaciones internacionales⁸², al margen de la existencia de cierta solidaridad en los supuestos de contaminación generada por actividades que pueden ser llevadas a cabo por cualquier Estado que posea cierto grado de desarrollo económico.

En cuanto se refiere a las normas protectoras del medio marino, es su naturaleza jurídica esencialmente preventiva, presente como seña de identidad de las normas que conforman el Derecho Internacional del Medio Ambiente, la que va a determinar la ausencia de interés de los Estados en la aplicación de los mecanismos de solución de controversias⁸³. Esta naturaleza preventiva ha llevado a los Estados a poner el énfasis en la elaboración y adopción de instru-

79. KISS, A., "Present Limits to the Enforcement of State Responsibility for Environmental Damage", en FRANCONI, F., SCOVAZZI, T. (Eds.), *International Responsibility for Environmental Harm*, London/Dordrecht/Boston 1991, 3-14, p. 5; DUPUY, P.-M., "L'État et la réparation des dommages catastrophiques", *Idem*, 125-147, p. 141; y BILDER, R. B., "The Settlement of Disputes in the Field of the International Law of the Environment", *loc. cit.*, p. 225.

80. KISS, A., *Droit international de l'environnement*, Paris, 1989, pp. 107-108.

81. *Vid.* GAUTIER, P., "Quelques réflexions sur les États, le droit des gens et le dommage à l'environnement", *RBDI*, vol. XXV (1992), 448-484, pp. 462-472.

82. BILDER, R. B., "The Settlement of Disputes...", *loc. cit.*, p. 225.

83. *Vid.* BOISSON DE CHAZOURNES, L., "La mise en oeuvre du droit international dans le domaine de la protection de l'environnement: enjeux et défis", *loc. cit.*, pp. 54-55; y BOYLE, A. E., "UNCLOS, the Marine Environment and the Settlement of Disputes", en RINGBOM, H. (Ed.), *Competing Norms in the Law...*, *op. cit.*, p. 254.

mentos convencionales que incluyen mecanismos flexibles, informales, dirigidos a verificar y evaluar el cumplimiento efectivo de sus obligaciones, más adecuados a la finalidad de prevención de los daños ambientales que el recurso a los mecanismos tradicionales de solución de controversias⁸⁴.

A estos factores cabría añadir, por la relevancia que posee en el ámbito de la protección internacional del medio marino, la adopción en la vía convencional de regímenes jurídicos que garantizan la reparación de los perjuicios por contaminación causados como consecuencia del desarrollo de determinadas actividades a través de soluciones de derecho interno, estableciendo la aplicación de mecanismos de responsabilidad civil, que van a producir un desplazamiento del tratamiento jurídico del problema de la reparación desde el ámbito del Derecho internacional público al del Derecho internacional privado, con objeto de asegurar una compensación adecuada a las víctimas.

Esta es la práctica seguida en relación con los daños derivados del transporte marítimo de hidrocarburos y otras sustancias peligrosas, cuya compensación trata de ser garantizada a través de la aplicación del régimen de responsabilidad civil diseñado en determinados instrumentos convencionales generales elaborados en el ámbito de la OMI: el *Convenio sobre responsabilidad civil por daños debidos la contaminación por hidrocarburos*, de 29 de noviembre de 1969⁸⁵, el *Convenio sobre constitución de un Fondo Internacional de indemnización de daños causados por la contaminación de hidrocarburos*, de 18 de diciembre de 1971⁸⁶, y la *Convención sobre responsabilidad e indem-*

84. BOYLE, A. E., "Saving the world? Implementation and Enforcement of International Environmental Law through International Institutions", *Journal of Environmental Law*, vol. 3 (1991), 229-245, p. 230.

85. BOE de 8 de marzo de 1976; 4 de febrero de 1982 (Protocolo de 19 de noviembre de 1976); y 20 de septiembre y 24 de octubre de 1995 (Protocolo de 27 de noviembre de 1992).

86. BOE de 11 de marzo y 20 de abril de 1982, y 25 de octubre de 1997; 29 de junio de 1995 (Protocolo de 19 de noviembre de 1976) y 11 de octubre de 1997 (Protocolo de 27 de noviembre de 1992).

Acerca de la aplicación del *Convenio sobre responsabilidad civil* y del *Convenio sobre el Fondo* por parte de los tribunales españoles en el caso del accidente del buque *Aegean Sea*, vid. CASTILLO DAUDÍ, M., "La responsabilidad civil por daños de contaminación por hidrocarburos y el siniestro del buque *Aegean Sea*", *REDI*, vol. L (1998), 69-92, pp. 72-87.

nización por los perjuicios causados por el transporte marítimo de sustancias peligrosas y nocivas, de 3 de mayo de 1996⁸⁷.

Considerando el conjunto de factores enunciados, la práctica convencional general desarrollada en el sector de la protección del medio marino se ha orientado hacia la adopción de un enfoque preventivo o de evitación de controversias a nivel multilateral. Este enfoque se ha materializado a través de la disposición de procedimientos de supervisión o control del cumplimiento de las obligaciones convencionales, de naturaleza no contenciosa, cuya aplicación se confía normalmente a la buena fe de los Estados Partes⁸⁸, evitando el recurso a procedimientos formales de arreglo que, aunque previstos convencionalmente, nunca han sido efectivamente utilizados.

En este contexto hay que destacar el sistema de remisión de informes y reuniones periódicas de las Partes para controlar y evaluar el cumplimiento⁸⁹, diseñado en materia de prevención de la contaminación del mar por vertimiento de desechos por el *Convenio de Londres* de 1972 y mantenido en el nuevo Protocolo de 1996⁹⁰, que va a permitir que los supuestos de presuntos incumplimientos reciban un tratamiento a través de procedimientos de verificación y evaluación de los hechos *ad hoc*, informales, establecidos en el ámbito interno de las reuniones de las Partes⁹¹.

87. Vid. *ILM*, vol. XXXV (1996), pp. 1415-1436. Este texto, que no ha entrado todavía en vigor al haber recibido sólo una ratificación, sigue el enfoque de los textos adoptados en el ámbito de la contaminación por hidrocarburos.

88. WOLFRUM, R., "Means of Ensuring Compliance with and Enforcement of International Environmental Law", *loc. cit.* pp. 36-55.

89. Vid. SACHARIEW, K., "Promoting Compliance with International Environmental Legal Standards: Reflections on Monitoring and Reporting Mechanisms", *Yearbook of International Environmental Law*, vol. 2 (1991), 31-52, pp. 39-44; y SANDS, P., *Principles of International Environmental Law. Vol. I: Frameworks, Standards and Implementation*, *op. cit.*, pp. 600-605.

90. Vid. arts. VI.4 y XIV.4 del *Convenio de Londres* de 1972 y arts. 9.4 y 18 del *Protocolo de Londres* de 1996.

91. Estos procedimientos han sido aplicados en relación con determinadas actuaciones de Japón, de la URSS y de la Federación Rusa que presuntamente violaban el *Convenio de Londres*: vid. JUSTE RUIZ, J., *Derecho Internacional del Medio Ambiente*, *op. cit.*, p. 125.

CONSIDERACIONES FINALES

La práctica convencional general desarrollada en el ámbito de la protección del medio marino contra los fenómenos de contaminación ha establecido formalmente diversos procedimientos dirigidos a solucionar las controversias internacionales que puedan plantearse en este sector.

Estos procedimientos son, preferentemente, de naturaleza política y, en todo caso, poseen un carácter *ad hoc*, concediendo a las partes mayor libertad de acción que el recurso a órganos judiciales permanentes. Además, el recurso a procedimientos que conducen a decisiones jurídicamente vinculantes (arbitraje y arreglo judicial) reviste carácter opcional, quedando subordinado a la voluntad de las partes en la controversia.

En esta materia, la aportación de la *Convención sobre el Derecho del Mar* de 1982, a través del sistema de arreglo de controversias regulado en su Parte XV, constituye una excepción en cuanto potencia claramente la posibilidad de recurrir al arreglo judicial para la solución de las controversias que surjan en relación con su interpretación o aplicación, mediante la institución de una nueva vía judicial especializada, el Tribunal Internacional del Derecho del Mar. Este nuevo órgano, que posee importantes competencias en materia de protección y preservación del medio marino, está destinado a competir en la práctica con la vía judicial tradicional, representada por el Tribunal Internacional de Justicia, dependiendo la actuación de una u otra instancia de la opción efectuada previamente por las partes en la controversia.

Ahora bien, el desarrollo jurídico formal de los mecanismos de arreglo de controversias no se ha correspondido con un desarrollo paralelo de su aplicación efectiva por los Estados. En realidad, esos mecanismos se han visto sustituidos por mecanismos, normalmente previstos convencionalmente, que ofrecen más ventajas a los Estados por su flexibilidad y discreción, ya que se dirigen a supervisar y verificar el cumplimiento de las obligaciones convencionales evitando el surgimiento formal de controversias.

Esta ausencia de aplicación no debe conducir, sin embargo, a realizar una valoración negativa de los mecanismos tradicionales de arreglo por la escasa utilidad mostrada hasta el momento en la práctica, ya que pueden desempeñar un importante papel en cuanto complemento de los mecanismos que se aplican efectivamente, especialmente cuando tales mecanismos fracasan al no lograr evitar que se plantee formalmente una controversia internacional. En estos supuestos será operativa la previsión, en la vía convencional, de un sistema específico de arreglo, que puede facilitar una solución satisfactoria de la controversia.