

LA EXPLOTACION DE LA ZONA DE FONDOS MARINOS MAS ALLA DE LA JURISDICCION NACIONAL (EL PATRIMONIO COMUN DE LA HUMANIDAD FRENTE A LAS LEGISLACIONES NACIONALES)

José JUSTE RUIZ
Mireya CASTILLO DAUDÍ

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN.—II. CONSIDERACIÓN DE LA ZONA DE FONDOS MARINOS COMO PATRIMONIO COMÚN DE LA HUMANIDAD. A. *Proclamación de la zona como patrimonio común de la humanidad*. B. *Principios que rigen la zona como patrimonio común de la humanidad*.—III. RÉGIMEN DE EXPLOTACIÓN DE LOS RECURSOS DE LA ZONA DE FONDOS MARINOS. A. *El sistema de explotación internacional previsto en el Convenio de las Naciones Unidas sobre Derecho del Mar de 1982*. 1. Aparato institucional. 2. Mecanismo operativo. B. *Los sistemas de explotación nacional previstos por las legislaciones de algunos Estados*. 1. Legislaciones existentes: rasgos jurídicos esenciales. 2. Régimen de explotación: evaluación crítica.—IV. CONCLUSIONES.

I. INTRODUCCIÓN

Los vientos renovadores que soplan sobre el Derecho del mar han afectado también en los últimos tiempos a los fondos marinos y oceánicos más allá de la jurisdicción nacional. Los avances tecnológicos han puesto al alcance de los hombres la posibilidad de explotar los «tesoros de los abismos»¹: tesoros económicos, principalmente minerales e hidrocarburos; tesoros estratégicos, si así pueden llamarse, como lugar de emplazamiento de ingenios militares^{1 bis}; y un inestimable tesoro ecológico, como última reserva de una biosfera cada día más degradada.

1. DUPUY, R. J., *L'océan partagé*, Paris (Pedone), 1979, p. 137.

1 bis. Recuérdese, sin embargo, que en virtud del Tratado sobre prohibición de emplazar armas nucleares y otras armas de destrucción en masa en los fondos marinos y oceánicos y su subsuelo (Resolución 2660 (XXV) de la Asamblea General, de 7 de diciembre de 1970), firmado en Londres, Moscú y Washington, el 11 de febrero de 1971, los Estados partes se comprometen a no instalar ni emplazar armas nucleares ni ningún otro tipo de armas de destrucción en masa en los fondos marinos y oceánicos y su subsuelo, situados más allá de las doce millas contadas

Todo ello había de despertar no sólo las apetencias de los países más poderosos, dispuestos a utilizar para sí este nuevo espacio marino, sino también las conciencias de los pueblos, deseosos de que su explotación se hiciera en beneficio común. El proceso de revisión del Derecho del mar, que había ido generalmente en el sentido de la ampliación de las competencias soberanas de los Estados, ha venido a encontrarse de este modo con las exigencias del nuevo orden económico internacional, basado en las ideas de interdependencia, cooperación y reparto equitativo². El punto de encuentro de ambas corrientes había de dar lugar a un principio imaginativo y revolucionario: la consideración de la zona de fondos marinos como «patrimonio común de la humanidad».

El proceso de instauración de este nuevo principio ha sido sin duda trabajos y no exento de cierto traumatismo; pero la consideración de la zona de fondos marinos como patrimonio común de la humanidad parece haberse impuesto definitivamente en el Derecho internacional contemporáneo. Y sin embargo, sin objetar frontalmente el nuevo principio del patrimonio común, algunos Estados han rechazado el régimen internacional de explotación previsto en el Convenio de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, de 10 de diciembre de 1982^{2 bis}, adoptando legislaciones destinadas a establecer un sistema nacional de explotación.

El examen de las cuestiones que suscita la consideración de la zona de fondos marinos como patrimonio común de la humanidad y de las dificultades que subsisten para la instauración de un régimen de explotación internacional que haga operativo este principio, constituye el objeto del presente estudio.

II. CONSIDERACIÓN DE LA ZONA DE FONDOS MARINOS COMO PATRIMONIO COMÚN DE LA HUMANIDAD

La nueva zona de fondos marinos (en adelante «la zona») comprende el lecho del mar y su subsuelo fuera de los límites de la jurisdicción nacional (art. 1,1,1 CNUDM). El proceso de ampliación de las competencias de los Estados ribereños sobre los espacios marinos adyacentes (zona económica exclusiva, plataforma continental³, aguas archipelágicas), han re-

desde las líneas de base desde las que se mide el mar territorial (V. Texto en *Textos básicos de Naciones Unidas*, 2.ª ed., Dirección, recopilación de textos, notas y estudio preliminar de J. A. Carrillo Salcedo, Madrid (Tecnos) 1982, pp. 427-433).

2. PINTO, C. W., «Mineral Resources», en *The Management of Humanity's Resources: the Law of the Sea*, Académie de Droit Internationak, Colloque 1981, p. 23. CASTILLO DAUDI, M., «Notas sobre el nuevo orden económico internacional y el Derecho del Mar», *Homenaje al profesor Miaja de la Muela*, vol. II, Madrid (Tecnos) 1979, pp. 656-662.

2 bis. En adelante CNUDM.

3. Precisamente en virtud de este proceso de ampliación, reconocido por el Convenio de Naciones Unidas sobre el Derecho del mar, pueden aparecer proble-

ducido las dimensiones de la «zona» a una suerte de espacio residual que ocupa, pese a todo, cinco séptimos de la superficie del planeta ⁴.

Todavía ignoramos casi todo sobre la vida en esas profundidades marinas y ya queremos explotar las «minas de Neptuno» ⁵ que ofrecen a la Humanidad una expectativa de desarrollo económico, contrapesada sólo por las sombras de un daño irreparable al ecosistema o de la perenne amenaza de militarización de la «zona». Pero ¿cuál es el valor real de esa suerte de «eldorado» submarino que constituye el patrimonio común de la humanidad? Las estimaciones más fiables parecen indicar que su riqueza fundamental viene constituida por los denominados «nódulos polimetálicos» ⁶ depositados en las profundidades marinas, siendo más remota la posibilidad de encontrar yacimientos de hidrocarburos en cantidades importantes en el subsuelo de la «zona» ⁷. La explotación de los nódulos parece en cualquier caso ofrecer expectativas realistas de beneficios cuantiosos a medio plazo, aunque puede tener también consecuencias desfavorables sobre los mercados mundiales de unos minerales que hasta hoy provienen de la minería terrestre ⁸. Por lo demás, los costos de la extracción submarina de los nódulos y de su ulterior tratamiento industrial pueden alcanzar cifras muy elevadas, por no hablar de los cuantiosísimos gastos en investigación tecnológica que todo proceso de esta naturaleza conlleva. En definitiva, pues, podría decirse que el valor de los tesoros minerales submarinos es hoy por hoy todavía incalculable ⁹ y que los costos de su explotación son de tal envergadura que ésta sólo parece estar

mas de delimitación de la zona con el límite exterior de la plataforma continental de los países cuyo margen continental se extienda más allá de las 200 millas marinas, contadas desde las líneas de base a partir de las cuales se mide el mar territorial. Cfr. BENNOUNA, M., «Les Droits d'exploitation des ressources minérales des océans» en *Le nouveau Droit International de la Mer*, Paris (Pedone) 1952, pp. 117-139.

4. SZEKELEY, A., «El Derecho del mar y la Carta de derechos y deberes económicos de los Estados», en CASTAÑEDA, J. et alterum, *Derecho económico internacional*, México (Fondo de Cultura Económica), 1976, p. 353.

5. MANN-BORGESE, E., «The Role the Seabed Authority in the 80's and 90's». *The Common Heritage of Mankind. Colloque*, cit., p. 35.

6. Los «nódulos» son formaciones metalíferas negruzcas de tamaño algo mayor que el de una patata compuesta de hasta 27 minerales, principalmente cobalto, níquel, manganeso y cobre y, en proporciones mucho menores, plomo, bario, molibdeno, vanadio, cromo y titanio (algunos de ellos vitales para las industrias de alta tecnología). Formados por precipitación, se estima que existen 22.000 millones de toneladas de estos nódulos repartidos en los fondos marinos, principalmente a profundidades que varían entre los 2.000 y los 6.000 metros. También se estima que cada año se producen 10 millones de toneladas de nuevos nódulos.

7. Vide el informe de la Secretaría General de las NN.UU.: *Doc. A/AC. 138/87*, p. 13.

8. Estas repercusiones afectarían principalmente al cobalto y al manganeso y, en menor medida, al níquel y al cobre; Vide los informes de la Secretaría General de las NN.UU. *Doc. A/AC. 138/36 y A/AC. 138/73*.

9. Se han hecho estimaciones fantasiosas sobre las míticas riquezas de los fondos marinos (el profesor DUPUY las tacha incluso de «delirantes», *L'océan...*, cit., p. 138). Lo cierto parece ser que tanto su volumen real como su valor resultan, todavía hoy, difícilmente precisables.

en principio al alcance de reducido número de países altamente desarrollados (y de sus consorcios multinacionales)¹⁰ que disponen de los medios financieros necesarios y de la tecnología adecuada al efecto.

A. Proclamación de la «zona» como patrimonio común de la Humanidad

La noción de «patrimonio común de la humanidad», que tiene su más claro paralelismo en la figura de las *res in patrimonio populi*¹¹, había sido ya intuida por autores tales como Bello, La Pradelle y Scelle¹² y tiene también algunos antecedentes diplomáticos¹³, políticos¹⁴ y jurídicos¹⁵. Pero la consideración de los fondos marinos como patrimonio común de la humanidad comenzó a abrirse camino en el Derecho internacional contemporáneo a partir de la histórica declaración del embajador maltés Alvid Pardo ante la primera comisión de la Asamblea General de las Naciones Unidas el 1 de noviembre de 1967¹⁶. En efecto, el punto 3 de la citada declaración afirmaba por primera vez solemnemente que:

10. Cfr. PINTO, C. W., *op. cit.*, pp. 24-25.

11. Se ha hablado al respecto de *res nullius, res communis, domaine public international, trust*, etc. (Cfr. KISS, A. Ch., «La notion de patrimoine commun de l'humanité», *RCADI*, 1982-II vol. 175, pp. 120-134); pero la categoría de las *res publicae* o *in patrimonio publico* parece la más semejante. Cfr. PINTO, C. W., *op. cit.*, p. 27.

12. BELLO, A., *Principios de Derecho Internacional*, Paris, 1882, p. 35; LA PRADELLE, A., «Le droit de l'Etat sur la mer territoriale», *RGDIP*, 1898, p. 321; SCELLE, G., *Droit international public. Manuel élémentaire*, Paris 1944, pp. 282-283, 275 y ss.; «Plateau continental et Droit International». *RGDIP*.

13. *Vide*: intervención del príncipe tailandés Wan WATHAKON, presidente de la I Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1958, *Documentos Oficiales, Volumen II, sesiones plenarias*, p. 3.

14. Declaraciones del presidente JOHNSON (13 de julio de 1966) y del presidente NIXON, citadas por PAOLILLO, F. H. Anteproyecto de ponencia sobre *Naturaleza jurídica del principio del patrimonio común de la humanidad*, IHLADI, XIII Congreso, Lima, 1982, p. 3. Declaración sobre los fondos marinos de la III Conferencia de países no alineados de Lusaka (Zambia) de 8-10 de septiembre de 1970. (Cfr. KISS, A. Ch., «La notion de patrimoine commun de l'humanité», *RCADI*, 1982, II, vol. 175 pp. 200-201).

15. La idea del patrimonio común de la humanidad se hallaba ya reflejada de modo más o menos patente en los siguientes tratados: Tratado sobre la Antártida de 1 de diciembre de 1959 (BOE de 26 de junio de 1982); Tratado sobre los principios que deben regir la actividad de los Estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre, incluso la Luna y otros cuerpos celestes, de 27 de enero de 1967; Tratado sobre la no proliferación de armas nucleares de 12 de junio de 1968; Tratado sobre la prohibición de emplazar armas nucleares y otras armas de destrucción en masa en los fondos oceánicos y su subsuelo, de 7 de diciembre de 1970 (V. texto de estos Tratados en *Textos básicos de Naciones Unidas*, 2.ª ed. Dirección y recopilación de textos, notas y estudio preliminar de J. A. CARRILLO SALCEDO, Madrid (Tecnos) 1982, pp. 407-418 y 427-433). Sobre las numerosas propuestas referidas específicamente al régimen de los fondos marinos como patrimonio común de la humanidad, *vide*: ALEXANDER, M., «The Seabed and the Ocean Floor, Future Regimes. A survey of Proposal», en *New Directions in the Law of the Sea*, vol. III, N. York (Oceana) 1973, pp. 120-131.

16. Cfr. Naciones Unidas, Asamblea General, *documento A/6695*.

«Es, por tanto, de considerar que el momento ha llegado de declarar al lecho del mar y al fondo oceánico como el patrimonio común de la humanidad...»^{16 bis}.

La imaginativa propuesta del embajador Pardo, centrada en la consideración de los fondos marinos como un patrimonio común insusceptible de apropiación y utilizable únicamente para fines pacíficos en interés de toda la Humanidad, fue asumida progresivamente por los Estados miembros de las Naciones Unidas. La Asamblea General adoptó así la resolución 2340 (XXII) de 18 de diciembre de 1967 por la que se creaba la Comisión Especial de los Fondos Marinos, compuesta por 35 Estados, que la resolución 2467 (XXIII) de 21 de diciembre de 1968 ampliaría a 42 denominándola «Comisión sobre la utilización con fines pacíficos de los Fondos Marinos y Oceánicos más allá de los límites de la jurisdicción nacional»¹⁷. Al hilo de estas iniciativas los principios de no apropiación, utilización pacífica, explotación en interés de la humanidad y preservación ecológica de los fondos marinos, fueron enunciados de modo reiterado antes de que la resolución 2574 (XXIV) de 15 de diciembre de 1969 proclamara una auténtica «moratoria» para la utilización de los recursos de la zona, que sólo podría efectuarse a través de un régimen internacional que debería establecerse en el marco de una nueva Conferencia sobre el Derecho del mar^{17 bis}.

El mismo día que se convocó formalmente esta III Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar¹⁸, la Asamblea General adoptó también la Declaración de principios que regulan los fondos marinos y oceánicos y su subsuelo fuera de los límites de la jurisdicción nacional, contenida en la resolución 2749 (XXV) de 17 de diciembre de 1970¹⁹. Esta trascendental Declaración, proclama ya solemnemente en su párrafo primero que:

«Los fondos marinos y oceánicos y su subsuelo fuera de los límites de la jurisdicción nacional (que en adelante se denominarán la zona) son patrimonio común de la Humanidad.»

16 bis. Vide el texto completo en SZENKELY, A., *op. cit.*, pp. 353-354.

17. Cfr. PASTOR RIDRUEJO, J. A., *La explotación de los fondos marinos más allá de la jurisdicción nacional*, Valladolid («Cuadernos de la Cátedra Dr. J. B. Scott»), 1975, pp. 21 y ss.

17 bis. El texto de la Resolución 2574 D (XXIV) afirma así que: «a) los Estados y personas físicas o jurídicas, están obligados a abstenerse de cualesquiera actividades de explotación de los recursos de la zona de fondos marinos y oceánicos y su subsuelo fuera de los límites de la jurisdicción nacional; b) no se reconocerá ninguna reclamación sobre cualquier parte de esa zona o sus recursos». Vide SZENKELY, A., *op. cit.*, p. 356.

18. Resolución de la Asamblea General 2750 C (XXV) de 17 de diciembre de 1970. La misma resolución amplió el número de miembros de la Comisión de fondos marinos a 86 (entre ellos España), confiriéndole el encargo de preparar los trabajos de la Conferencia.

19. Esta resolución fue adoptada por 108 votos a favor, ninguno en contra y 14 abstenciones.

Sobre la base de este axioma fundamental, la resolución 2747 reitera los principios de no apropiación, utilización pacífica, explotación en beneficio de toda la Humanidad y preservación ecológica; asimismo la Declaración afirma que las actividades en la zona se regirán por el régimen internacional que se establezca y que éstas favorecerán el sano desarrollo de la economía mundial y del comercio de materias primas, prestando especial consideración a los intereses y necesidades de los países en desarrollo ²⁰.

Por lo demás, y tal como se indicó con anterioridad, estas importantes resoluciones relativas a los fondos marinos fueron a confluír progresivamente con las consagradas a la instauración de un nuevo orden económico internacional. En efecto, aunque las resoluciones 3201 y 3202 (S-VI) de 1 de mayo de 1974, relativas respectivamente a la Declaración y al Plan de acción para el establecimiento de un nuevo orden económico internacional, no se ocupen directamente del tema, la Carta de derechos y deberes económicos de los Estados, contenida en la resolución 3281 (XXIX) de 12 de diciembre de 1974, sí que proclama formalmente en su artículo 29 que:

«Los fondos marinos y oceánicos y su subsuelo, fuera de los límites de la jurisdicción nacional, así como los recursos de la zona, son patrimonio común de la Humanidad. Sobre la base de los principios aprobados por la Asamblea General en su resolución 2749 (XXV), de 17 de diciembre de 1970, todos los Estados deberán asegurar que la exploración de la zona y la explotación de sus recursos se realicen exclusivamente para fines pacíficos y que los beneficios que de ello se deriven se repartan equitativamente entre todos los Estados, teniendo en cuenta los intereses y necesidades especiales de los países en desarrollo; mediante la concertación de un tratado internacional de carácter universal que cuente con el acuerdo general, se establecerá un régimen internacional que sea aplicable a la zona y sus recursos y que incluya un mecanismo apropiado para hacer efectivas sus disposiciones» ^{20 bis}.

Sobre estas bases, la configuración del régimen internacional de los fondos marinos como patrimonio común de la humanidad, había de constituir el envite fundamental de la III Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar. El diálogo entre las potencias desarrolladas del opulento Norte y los países en desarrollo del empobrecido Sur se produjo así con caracteres particularmente dramáticos a lo largo de los trabajos

20. Otras afirmaciones de la Declaración dignas de subrayarse son las siguientes :1) que el régimen jurídico del alta mar no proporciona normas substantivas relativas a los fondos marinos; 2) que los principios aplicables a este patrimonio común de la humanidad afectan a todos los Estados; 3) que la moratoria sobre la explotación de los fondos marinos subsiste hasta que sea establecido un régimen internacional mediante un tratado universal «que cuente con el acuerdo general».

20 bis. Cfr. CARRILLO SALCEDO, J. A., *op. cit.*, p. 224.

de la Conferencia convirtiéndose sin duda en el tema central de la misma. Finalmente, la mayoría tercermundista, con algunos aliados ocasionales, logró tenazmente imponer sus tesis fundamentales relativas a los fondos marinos, plenamente coherentes con las directrices del nuevo orden económico internacional²¹. Pero, a pesar de las transacciones de última hora, ciertos países desarrollados cerraron definitivamente sus minoritarias filas, impidiendo que el trabajoso esfuerzo codificador desarrollado a lo largo de más de 10 años culminara felizmente con la adopción de un convenio respaldado por el consenso de todos los Estados²².

Con todo, en espera de la formal entrada en vigor del Convenio, parece poderse afirmar ya hoy que el principio que declara la zona de fondos marinos como patrimonio común de la humanidad pertenece a la *lex lata* en el Derecho del mar contemporáneo e incluso —según la opinión de un creciente número de autores— constituye una auténtica norma de *ius cogens* internacional²³. Por ello, parece claro que, cualesquiera que sean las dificultades persistentes en lo relativo al régimen intranacional de explotación de los fondos marinos, el principio mismo que declara la «zona» y sus recursos «patrimonio común de la humanidad» constituye hoy el punto de partida de toda consideración jurídica del tema.

21. Vide: CASTILLO DAUDI, M., *op. cit.*, pp. 656-657; 659-62; PASTOR RIDRUEJO, J. A., *La explotación...*, cit., pp. 79 y ss.; *Lecciones de derecho internacional público*, 2.ª ed., Madrid (Universidad Complutense) 1983, pp. 451-453.

22. No pudo efectivamente lograrse el consenso final sobre el «package deal» laboriosamente elaborado, a pesar de los desesperados retoques *in extremis*. Así el Convenio de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar fue adoptado el 10 de diciembre de 1982 en Montego Bay (Jamaica) por 130 votos a favor, 4 en contra (Estados Unidos, Israel, Turquía y Venezuela) y 17 abstenciones (R. F. de Alemania, Bélgica, Bulgaria, Checoslovaquia, España, Hungría, Italia, Luxemburgo, Mongolia, Países Bajos, Polonia, Reino Unido, R. D. Alemana, R.S.S. de Bielorrusia, R.S.S. de Ucrania, Tailandia y U.R.S.S.). Cfr. *Crónica de Naciones Unidas*, vol. XIX, núm. 6, julio 1982, pp. 12-19. Los países socialistas firmaron, sin embargo, el Convenio.

23. Vide: PAOLILLO, F. H., *op. cit.*, pp. 6-13. El carácter de *ius cogens* del principio del patrimonio común ha sido afirmado por PASTOR RIDRUEJO, J. A., *La explotación...*, cit., p. 79; BENNOUNA, M., «Le fond des mers: de l'heritage común à la querelle des héritiers», *Revue irannienne des relations internationales*, núm. 5-6, 1976, pp. 125-130; implícitamente, por KISS, A. Ch. que lo caracteriza como oponible *erga omnes*, *op. cit.*, p. 235. V también, *Carta de fecha 29 de agosto de 1980, dirigida al Presidente de la Conferencia por el Presidente del Grupo de los 77*, afirmando el valor de Derecho imperativo del principio en *Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, Documentos Oficiales*, vol. XIV; N. Y. (N.U.), pp. 128-131. G. ALBIOL BOSCA señala cómo «El Convenio no hace alusión expresa al *ius cogens*, pero sí establece una obligación imperativa para los Estados partes en el art. 311.6 al disponer: «Los Estados Partes convienen en que no podrán hacerse enmiendas al principio básico relativo al patrimonio común de la humanidad establecido en el art. 136 y en que no serán partes en ningún acuerdo contrario a ese principio» (*El régimen jurídico de los fondos marinos internacionales*, Madrid (Tecnos) 1984, p. 73 nota 23).

B. Principios que rigen la «zona» como patrimonio común de la Humanidad

La declaración de la «zona» de fondos marinos como «patrimonio común de la Humanidad» evoca directamente una figura innovadora en el mundo de las categorías jurídicas²⁴, razón por la que se hace particularmente indicado tratar de establecer aquí cuáles son los rasgos más destacados que la caracterizan jurídicamente.

El primero de tales rasgos es el que proclama la pertenencia colectiva a toda la humanidad de «la zona» y «sus recursos» que no son, por tanto, susceptibles de ninguna reivindicación de soberanía ni pueden ser tampoco objeto de apropiación o enajenación (Resolución 2749, punto 2; Convenio NUDM, art. 137). Pero si la zona en sí y sus recursos constituyen una suerte de *res extra commercium* que pertenece solamente a la humanidad, los minerales que de ella se extraigan podrán incorporarse al tráfico jurídico en las siguientes condiciones: 1) su exploración y explotación deberá efectuarse conforme al régimen y al mecanismo internacional que se establezca (Resolución 2749, puntos 4 y 9; Convenio NUDM, arts. 137, 153); 2) su utilización deberá realizarse de modo equitativo en beneficio de toda la humanidad²⁵, prestando especial atención a los intereses y necesidades de los países en desarrollo (y de los pueblos que no hayan logrado la plena independencia u otro régimen de autonomía reconocido por las Naciones Unidas)²⁶ y al fomento saludable y equilibrado de la economía mundial (Resolución 2749, Preámbulo *in fine* punto 7; Convenio NUDM, arts. 140, 148, 150).

Otros rasgos destacados del régimen jurídico de los fondos marinos son los que proclaman su utilización exclusiva a fines pacíficos de conformidad con los principios de la Carta (Resolución 2749, puntos 6 y 8; Convenio NUDM, arts. 138, 141) y el de la eficaz protección del medio marino (Resolución 2749 puntos 11 y 13 b); Convenio NUDM, arts. 145 y 142, párrafo 3).

Finalmente, queda claro que el régimen jurídico de la zona de fondos marinos como patrimonio común de la humanidad no afecta a la condición jurídica de las aguas y del espacio aéreo suprayacente (ni de sus recursos) ni a los derechos de los demás Estados^{26 bis}.

24. Vide KISS, A. Ch., *op. cit.*, pp. 109-196.

25. Ello incluye la participación en las actividades de exploración y explotación, el aprovechamiento económico de las mismas y la distribución equitativa de los beneficios.

26. Cfr. también ALBIOL, G., *op. cit.*, pp. 103-104. En el mismo sentido SCOVAZZI, T., «Fondi marini e patrimonio comune dell'umanità», *Rivista di Diritto internazionale*, 1984-2, p. 251 nota 4.

26 bis. Resolución 2749, puntos 13 y 14; Convenio NUDM, arts. 135, 142.

III. EL RÉGIMEN DE EXPLOTACIÓN DE LOS RECURSOS DE LA ZONA DE FONDOS MARINOS

El acuerdo sobre el principio que consagra la zona de fondos marinos como patrimonio común de la humanidad no puso fin a pesar de todo a las graves contradicciones de intereses que se han manifestado abiertamente al abordar la configuración de un régimen internacional para su explotación. Al pasar del palacio legislativo a la oficina del notario, decía el profesor Dupuy²⁷, han surgido inevitablemente las querellas entre los herederos²⁸.

Las posiciones encontradas de los países desarrollados y de los países en desarrollo se han manifestado así persistentemente a lo largo del proceso de revisión del Derecho del mar, impidiendo en último término la consecución de un acuerdo unánimemente aceptado. Por encima de los debates puntuales, la cuestión fundamental ha sido siempre la misma²⁹: para los países en desarrollo, que constituían la mayoría legislativa», la explotación del patrimonio común de los fondos marinos debía efectuarse a través de un sistema internacional de regulación, ejecución y control; para los países desarrollados, dueños del capital y tecnología necesarios, el principio de patrimonio común no excluía la posibilidad de una explotación de los fondos marinos realizada directamente —en nombre de la humanidad— por los Estados (y personas bajo su control) capacitados para ello.

A. *El sistema de explotación internacional previsto por el Convenio de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982*

El sistema de explotación internacional de los fondos marinos, que responde en sus líneas fundamentales a las concepciones de los países en desarrollo, aunque éstas hayan sido atemperadas por concesiones importantes en la última fase de la Conferencia, ha quedado recogido en el texto del Convenio de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 10 de diciembre de 1982.

1. *Aparato institucional*

El aparato institucional previsto se centra en la figura de la «Autoridad Internacional de los Fondos Marinos», organización internacional com-

27. DUPUY, R. J., *L'océan...*, cit., p. 1.

28. BENNOUNA, M., «Le fond des mers: de l'heritage commun à la querelle des héritiers», *Revue iranienne des relations internationales*, núm. 5-6, 1976, pp. 121-140.

29. Vide: PASTOR RIDRUEJO, J. A., *La explotación...*, cit., pp. 33-82; DE MARFFY, A., *La genèse du nouveau droit de la mer*, Paris (Pedone) 1980, pp. 135-140; 183-193; 217-229.

puesta por todos los Estados partes en el Convenio, cuya misión es organizar (regulación), realizar (ejecución) y controlar (fiscalización) las actividades en la zona (CNUDM, arts. 153; 157). La Autoridad Internacional constituye así la estructura institucional por medio de la cual la humanidad va a llevar a cabo la explotación de los fondos marinos; se diferencia, pues, de las organizaciones internacionales tradicionales principalmente por su naturaleza «operativa» directa, para la que cuenta con instrumentos y recursos propios (CNUDM, art. 171)³⁰.

Para la realización de sus funciones, la Autoridad Internacional de los Fondos Marinos dispone de una estructura orgánica diversificada cuyos elementos principales son:

— *La Asamblea*, a la que pertenecen con iguales derechos todos los miembros de la Autoridad y constituye el órgano supremo de la misma. Está capacitada para establecer la política general de la Autoridad y dispone de amplias facultades para el desempeño de sus funciones. Sus decisiones sobre cuestiones de fondo son adoptadas por mayoría de dos tercios y las relativas a cuestiones de procedimiento por simple mayoría de los miembros presentes y votantes³¹.

— *El Consejo* se compone de 36 miembros elegidos por la Asamblea atendiendo a una representación ponderada de los grupos de Estados en presencia; 18 de éstos son elegidos atendiendo al esquema siguiente: 4 principales consumidores e importadores; 4 principales inversores; 4 principales exportadores; 6 Estados en desarrollo con intereses especiales; los otros 18 miembros son escogidos en base a asegurar una distribución geográfica equitativa^{31 bis}. El Consejo es el órgano al que competen las funciones de dirección de la Autoridad, sobre la base de la política general establecida por la Asamblea, y dispone al efecto de competencias ejecutivas amplias y diversificadas. Las decisiones sobre cuestiones de fondo serán adoptadas, según su objeto, por mayoría de dos tercios, de tres cuartos o por consenso; y las que afectan a cuestiones de procedimiento por simple mayoría de miembros presentes y votantes. El Convenio establece también como órganos del Consejo una Comisión de planificación Económica y una Comisión jurídica y técnica³².

30. El fenómeno de las instituciones de naturaleza operativa, dotadas de facultades de ejecución material, presenta una magnitud creciente en el Derecho internacional contemporáneo: Intelsat, Agencia espacial europea, Agencia internacional de la energía, Inmarsat... (V. ADAM, H. T., *Les Organismes internationaux spécialisés*, París (L.G.D.J.) 1965, vols. 1 y 2, 1967, vol. 3, 1977, vol. 4 y JASENTUTIYANA, N. y LEE, R (Ed), *Manual on Space Law*, Dobs Ferry, N. Y. (Oceana) 1979, vols. 1 y 2).

31. Cfr. CNUDM, arts. 159-160.

31 bis. Sobre la polémica que suscitó la composición del Consejo vide PASTOR RIDRUEJO, J. A., *Lecciones de Derecho internacional público*, 2.ª ed., Madrid (Universidad Complutense) 1983, pp. 462-464; *Los Estados industrializados medios, nuevo grupo de intereses en la III Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar*, REI, vol. I, núm. 4, 1980, pp.

32. Cfr. CNUDM, arts. 161-165.

— *La Secretaría* está organizada con arreglo a los esquemas habituales: pero tanto al Secretario General como el resto del personal asumen un compromiso especial de respetar debidamente el secreto industrial y comercial³³.

Al margen de estos tres órganos principales, la Autoridad Internacional de los Fondos Marinos cuenta también con una institución innovadora: *la Empresa*^{33 bis}. La originalidad de este órgano reside en su carácter operativo pues la Empresa está llamada a realizar directamente, en nombre de la Autoridad, las actividades de explotación, transporte, tratamiento y comercialización de los minerales extraídos de la zona. La Empresa dispone de una Junta Directiva compuesta de 15 miembros y de un Director General, elegidos por la Asamblea en atención a su competencia y a una distribución geográfica equitativa, así como del personal necesario para el desempeño de sus funciones.

Por último, merece también señalarse en este punto la creación de una Sala de Controversia de los Fondos Marinos en el seno del Tribunal Internacional de Derecho del Mar (CNUDM, Anexo VI, arts. 14; 35-40) que se compone de 11 jueces elegidos por el propio Tribunal de entre sus 21 miembros. Según dispone el artículo 187 del Convenio esta Sala es competente para conocer de las controversias sobre actividades en la zona que se susciten entre Estados partes, entre éstos y la Autoridad o entre cualesquiera de las partes en un contrato de explotación (la Autoridad, la Empresa, los Estados, las empresas estatales y las personas jurídicas o naturales bajo su jurisdicción). La Sala de controversias de los Fondos marinos constituirá también una sala *ad hoc* compuesta por tres de sus miembros³⁴.

2. *Mecanismo operativo*

Por lo que hace al mecanismo operativo para la explotación de los recursos de la zona de fondos marinos es bien sabido que existía desde el principio una grave contradicción de criterios. Los países en desarrollo, que componían la mayoría automática, deseaban que la explotación de los recursos de la zona se realizara directamente por la Autoridad, a través

33. Cfr. CNUDM, arts. 166-169.

33 bis. El Estatuto de la Empresa figura en el Anexo IV del Convenio.

34. Cfr. Convenio NUDM, Parte XI, Sección 5; Anexo VI, arts. 35-40. Sobre la solución general de diferencias en el marzo del Convenio *vide* la Parte XV; también JAENICKE, G., «Dispute Settlement under the Convention on the Law of the Sea», *Zeitschrift für Ausländisches Öffentliches Recht und Völkerrecht*, 1983, pp. 813-827; PAOLILLO, F., «Solución de controversias relacionadas con actos u Organismos internacionales. El caso de la Autoridad Internacional de los Fondos Marinos». *REDI*. XXXIII, 2, 1981, pp: 492-493; CAFLISSH, L., «Le règlement judiciaire et arbitraire des différends dans le nouveau droit de la mer». *Festschrift für Rudolf Bindschelers*, Berna, 1980, pp. 351-371.

de la Empresa. Por el contrario los países desarrollados eran partidarios de la explotación directa por ellos mismos y por las personas físicas y jurídicas de su nacionalidad o bajo su control, en virtud de licencias otorgadas por la Autoridad. En un esfuerzo final de transacción, que no permitió sin embargo alcanzar el deseado consenso, el Convenio de Montego Bay ha instrumentado un mecanismo operativo complejo³⁵ que reposa básicamente sobre los elementos siguientes: a) el establecimiento de un «sistema paralelo» que facilite la explotación de los recursos de la zona tanto a la propia Autoridad como a los Estados y personas físicas o jurídicas de su nacionalidad o bajo su control; b) la instauración de un «sistema de bancos» (*banking system*). Y otras disposiciones en materia de transferencia de tecnología y contribuciones financieras que permitan a la Autoridad proceder directamente a la explotación de los recursos de la zona; y c) el establecimiento de garantías en favor de los Estados y personas físicas y jurídicas calificadas como «primeros inversionistas».

a) *Sistema paralelo de explotación*

En base al *sistema paralelo* de explotación las actividades de la Autoridad en la zona serán realizadas bien por las propias Empresas o bien —bajo el control de la Autoridad— por Estados partes, empresas estatales o personas naturales o jurídicas de su nacionalidad o bajo su control. En efecto, en virtud de lo dispuesto en el artículo 153, párrafo 2, del Convenio:

«Las actividades en la zona serán realizadas...: a) por la Empresa, y b) la asociación con la Autoridad, por los Estados partes o entidades estatales o personas naturales o jurídicas que posean la nacionalidad de Estados partes o que sean efectivamente controladas por ellos o por sus nacionales, cuando los patrocinen dichos Estados, o por cualquier agrupación de los anteriores que reúna los requisitos previstos en esta parte, incluido el Anexo III».

Las actividades realizadas directamente por la Empresa³⁶ requerirán úni-

35. Este mecanismo se encuentra delineado básicamente en la Parte XI, Sección 3 y Anexos III y IV del CNUDM y en las resoluciones contenidas en el Acta Final de la Conferencia.

36. Las posibilidades concretas de actuación de la Empresa se diversifican según los diversos supuestos: si se trata de un plan de trabajo relativo a una área elegida por la propia Empresa, ésta podrá ejecutar el proyecto por sí misma en régimen de exclusividad, adquiriendo eventualmente los bienes y servicios necesarios mediante contratos celebrados en base a solicitudes de licitación (CNUDM, Anexo III, art. 12). En las «áreas reservadas» para sí por la Autoridad, en virtud del «sistema de bancos», la Empresa podrá también desarrollar actividades en régimen de asociación, constituyendo empresas conjuntas con los Estados, empresas estatales o personas naturales o jurídicas de su nacionalidad o bajo su control —ofreciendo a los países en desarrollo y a sus nacionales la posibilidad de una participación efectiva— (CNUDM, Anexo III, art. 9). Finalmente, la Empresa podrá participar en las actividades de los contratistas por medio de «arreglos conjuntos» (CNUDM, Anexo III, art. 11).

camente la previa aprobación de un «plan de trabajo» por parte de la Autoridad. Por el contrario, la realización de actividades en la zona por parte de los Estados o personas naturales o jurídicas de su nacionalidad o bajo su control requerirá la celebración de un contrato con la Autoridad (CNUDM, art. 153.3).

b) *Sistema de bancos; transferencia de tecnología y contribuciones financieras*

Para que este sistema dual de acceso a los recursos de la zona pudiera ser efectivamente viable, el Convenio de Montego Bay ha establecido una serie de disposiciones destinadas a mejorar la situación de la Autoridad. Un elemento importante a tal efecto es la instauración del llamado sistema de bancos (*banking system*), en cuya virtud:

«Cada solicitud, con excepción de las presentadas por la Empresa o por cualesquiera otras entidades o personas respecto de áreas reservadas, abarcará en total un área, no necesariamente continua, lo bastante extensa y de suficiente valor comercial estimado para permitir dos explotaciones mineras. El solicitante indicará las coordenadas que dividan el área en dos partes de igual valor comercial estimado y presentará todos los datos que haya obtenido con respecto a ambas partes del área. (...) Dentro de los 45 días siguientes a la recepción de esos datos, la Autoridad designará la parte que se reservará exclusivamente para la realización de actividades por ella mediante la Empresa o en asociación con Estados en desarrollo...» (CNUDM, Anexo III, art. 8).

También en la materia de transferencia de tecnología establece el Convenio disposiciones destinadas a reforzar la situación de la Autoridad. Así, para que un Estado o persona física o jurídica de su nacionalidad o bajo su control, sea autorizado mediante contrato a realizar actividades en la parte del área no elegida para sí por la Autoridad, es requisito imprescindible que ésta informe sobre el equipo, los métodos y la tecnología a utilizar y se comprometa a ponerlos a disposición de la Empresa o de los países en vías de desarrollo en «condiciones comerciales equitativas y razonables», cuando la Autoridad lo solicite (CNUDM, Anexo III, art. 5). Sólo entonces podrá ser aprobado el plan de trabajo y celebrado el contrato definitivo entre la Autoridad y el solicitante (CNUDM, Anexo III, art. 3, part. 5).

Por último, el mecanismo de explotación establecido en el Convenio contiene también previsiones financieras destinadas a dotar a la Autoridad de la capacidad económica necesaria para abordar por medio de la Empresa las costosas operaciones de explotación de los recursos de la zona³⁷. Así,

37. Los recursos financieros de que dispone la Autoridad se encuentran enumerados en el artículo 17 del CNUDM.

al margen de las contribuciones financieras de los Estados partes³⁸ destinados a sufragar la puesta en marcha del aparato institucional y a financiar la explotación por la Empresa de un primer *sitio* número³⁹, el Convenio establece un verdadero sistema de tributación a la Autoridad por parte de los solicitantes de contratos de explotación⁴⁰. Así, además de los 500.000 dólares para gastos administrativos de tramitación» (cuyo excedente es reembolsable) que deben acompañar a estas solicitudes, cada contratista pagará un canon anual fijo de un millón de dólares hasta que comience la producción comercial. A partir de este momento, el contratista deberá decidir, en el plazo máximo de un año, si desea pagar sólo un gravamen por concepto de producción (el 5 % del valor de mercados de los minerales extraídos los diez primeros años y el 12 % los restantes años de duración del contrato) o pagar un gravamen por concepto de producción (reducido al 2 % en el primer período y al 4 % en el primer período y al 4 % en el segundo) más una parte de los ingresos netos determinados conforme a un baremo progresivo (CNUDM, Anexo III, art. 13).

c) «*Primeros inversionistas*»

Pese a los diversos ajustes introducidos a lo largo de los trabajos de la Conferencia, el sistema de explotación descrito en las líneas anteriores se vio confrontado a la más tajante oposición por parte de los países desarrollados y, en particular, de los Estados Unidos de América que endurecieron notoriamente su posición en este tema tras el acceso a la Presidencia de Ronald Reagan en 1980. Ante esta situación, y en un esfuerzo final de transacción que esperaba poder satisfacer las exigencias de los países desarrollados, la Conferencia introdujo *in extremis*, en la sesión de abril de 1982, una resolución que establece un régimen transitorio aplicable a los «primeros inversionistas»⁴¹.

En virtud de esta resolución la denominación de «primeros inversionistas» puede corresponder a: 1) Francia, India, Japón y la URSS o las empresas estatales y personas jurídicas y naturales de su nacionalidad o bajo su control, que hubieren gastado antes del 1 de enero de 1983 en actividades relativas a los fondos marinos al menos 30 millones de dólares, un 10 % de los cuales en un área determinada⁴²; 2) cuatro personas

38. Las contribuciones financieras de los Estados miembros de la Autoridad se realizarán con arreglo a una escala basada en la que se utiliza el presupuesto ordinario de Naciones Unidas (CNUDM, art. 160, 2, e).

39. Vide CNUDM, Anexo IV, art. 11, 3.

40. Cfr. CNUDM, Anexo III, art. 13.

41. Cfr. Proyecto de Acta Final de la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, *Doc. A/Conf. 62/121 de 21 de octubre de 1982*, Resolución II, punto 1, pp. 27-28 (Reproducido en I.L.M., vol. XXI, núm. 6, nov., 1982, pp. 1254-1257).

42. Los «consorcios» franceses y japoneses que satisfacían los requisitos necesarios para ser calificados como primeros inversionistas eran:

— *Association Française pour l'étude et la recherche des nodules (AFERNOD)*,

jurídicas o naturales, con las mismas características y condiciones, de Bélgica, Canadá, Estados Unidos, Italia, Japón, Países Bajos, Reino Unido y República Federal de Alemania⁴³; 3) cualquier Estado en desarrollo, empresa estatal o persona jurídica o natural de su nacionalidad o bajo su control —o grupo de ellos— que alcance el nivel de gasto señalado antes del 1 de enero de 1985⁴⁴.

Para la calificación como «primer inversionista» se pagará una cuota de 250.000 dólares al ser aprobado el plan de trabajo y un millón de dólares cuando sea celebrado el contrato asignándole una zona determinada; las condiciones ulteriores de la explotación —inclusiva las contribuciones financieras— responden a las disposiciones generales examinadas anteriormente; pero los primeros inversionistas asumen la obligación particular de mantener un nivel de inversión razonable⁴⁵. Las áreas de que se trata no pueden exceder de 150.000 Km.² y ningún «primer inversionista» puede solicitar más de un área para su exploración y explotación.

inscrita en Francia; compuesta por las entidades siguientes: Centre National pour l'Exploitation des Océans; Commissariat à l'Énergie Atomique; Société Métallurgique le Nickel; Chantiers de France-Dunkerque (todas francesas).

— *Deep Ocean Minerals Association (DOMA)*, inscrita en Japón como corporación pública: compuesta de 38 empresas japonesas de comercio, minería y metalurgia, construcción naval e industrias pesadas, acero, transporte marítimo, cables, aparatos eléctricos y pesca. Cfr. *Crónica de las Naciones Unidas*, vol. XIX, n.º 6, junio 1982, p. 9.

43. Los cuatro «consorcios» occidentales, que satisfacían los requisitos necesarios para ser calificados como «primeros inversionistas» eran:

— *Consortio Kennecott* (no inscrito como sociedad; integrado por: Sohio (EE.UU.); Río Tinto-Zinc (Reino Unido); British Petroleum (Reino Unido); Moranda Mines (Canadá); Mitsubishi (Japón).

— *Ocean Mining Associates* (inscrito en los Estados Unidos), integrado por: Unites States Steel (EE.UU.); Union Minère (Bélgica); Sun (EE.UU.); Ente Nazionale Idrocarburi (Italia).

— *Ocean Management Incorporated* (inscrito en los Estados Unidos); integrado por: Inco (Canadá); Metallgesellschaft (R. A. F.); Salzgitter (R. F. A.); SEDO (EE. UU.); Deep Ocean Mining (Japón).

— *Ocean Minerals Company (OMCO)* (sociedad estadounidense); integrado por: Standard Oil of Indiana (EE.UU.); Lockheed Aircraft (EE.UU.); Billiton (Países Bajos, subsidiaria de la Royal Bos Kalis Westminster).

44. Al margen de su objeción a que la Conferencia pudiera otorgar la calificación de «primer inversionista» a empresas privadas, la Unión Soviética y otros países de Europa oriental protestaron porque, en su opinión, la resolución discriminaba en contra de ciertos tipos de inversionistas. Mientras que la Unión Soviética o la India —señalaron— tendrían que firmar la Convención a fin de tener derecho al título de primer inversionista, países como los Estados Unidos o la República Federal de Alemania podrían beneficiarse sin firmar, puesto que a sus empresas les bastaba pertenecer a un consorcio donde hubiese empresas de un estado asignatario. Cfr. *Crónica...*, cit., p. 9.

45. El inversionista deberá gastar en su área una cantidad mínima que la Comisión Preparatoria determinará en función de la extensión de aquella y de «los gastos que cabría esperar de un operador de buena fe que se propusiera comenzar la producción comercial... dentro de un plazo razonable». Resolución II, punto 7, c. del Proyecto de Acta Final de la III CNUDM. *Doc. A/CONF. 62/121* de 21 de octubre de 1982 (I.L.M. vol. XXI, núm. 6, nov. 1982, p. 1256).

B. *Los sistemas de explotación nacional previstos por las legislaciones de algunos Estados*

La falta de consenso en la aprobación del Convenio de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 10 de diciembre de 1982 ha producido una situación de incertidumbre jurídica que ha llevado a algunos Estados a adoptar sus propias legislaciones nacionales relativas a la explotación y explotación de los recursos de los fondos marinos.

1. *Legislaciones existentes: rasgos jurídicos esenciales*

Los Estados Unidos, que ya habían amenazado reiteradamente con esta suerte de espada de Damocles, fueron el primer país que adoptó una legislación en la materia el 28 de junio de 1980⁴⁶; tras él vendría la República Federal Alemana, el 17 de agosto de 1980⁴⁷; Gran Bretaña el 28 de julio de 1981⁴⁸, Francia, el 23 de diciembre de 1981⁴⁹, la URSS el 18 de abril de 1982⁵⁰, y Japón el 20 de julio de 1982⁵¹. Otros países, tales como Bélgica, Italia y Países Bajos⁵² han iniciado la elaboración de legislaciones semejantes, sin que hasta la fecha se tenga constancia de la efectiva adopción de las mismas.

Con todo, la situación jurídica de estos Estados, con respecto al Convenio de Montego Bay no es idéntica en todos los casos: los Estados Unidos votaron en contra de la adopción del Convenio; la República Federal Alemana y el Reino Unido se abstuvieron. Sin embargo, la Unión So-

46 *Deep Seabed Hard Mineral Resources Act, Public Law 96-283 of June 28, 1980* (I.L.M., vol. XIX, núm. 4, jul. 1980, p. 1003); *Deep Seabed Mining Regulation for Exploration Licenses, September, 15, 1981* (I.L.M., vol. XX, n.º 5, September 1981, p. 1228); *Deep Seabed Mining Regulations for Exploration Licenses; Correction, February, 9, 1982* (I.L.M., vol. XXI, n.º 4, July 1982, p. 867).

47. *Act on Interim Regulation of Deep Seabed Mining, August 17, 1980* (I.L.M., vol. XIX, núm. 5, p. 1330); *Act to Amend the Interim, Regulation of Deep Seabed Mining, February 12, 1982* (I.L.M., vol. XXI, núm. 4, Jul. 1982, p. 832).

48 *Deep Sea Mining Act (Temporary Provisions) of 28 July 1981* (I.L.M., vol. XX, núm. 5, 1981, p. 1217).

49. *Law on the Exploration and Exploitation of the Deep Seabed, 81-1135 of 23 December 1981* (I.L.M., vol. XXI, núm. 4, Jul. 1982, p. 808). El decreto de aplicación de la Ley es el n.º 82-11, de 29 de enero de 1982 (*Journal Officiel* le 31 janvier 1982, p. 431).

50. *Edict on Provisional Measures to Regulate Soviet Enterprises for the Exploration and Exploitation of Mineral Resources of Seabed Areas Beyond the Limits of the Continental Shelf, April 17, 1982* (I.L.M., vol. XXI, núm. 3, May, 1982, p. 551).

51. «Law on Interim Measures for Deep Seabed Mining», *Revista di Diritto Internazionale*, 1984-1, pp. 209-223.

52. Cfr. BROWN, E. D., «The Impact of Unilateral Legislation in the Future Legal Regime of Deep-Sea Mining», *Archiv des Volkerechts*, 1980, 20 Band, 2 Heft, p. 147.

viética⁵³, Francia⁵⁴, y Japón⁵⁵ han firmado ya el Convenio por lo que les es de aplicación lo dispuesto en el artículo 18 del Convenio de Viena sobre el Derecho a los tratados:

«Un Estado deberá abstenerse de actos en virtud de los cuales se frusten el objeto y el fin de un tratado:

- a) si ha firmado el tratado o ha canjeado instrumentos que constituyen el tratado a reserva de ratificación, aceptación o aprobación, mientras no haya manifestado su intención de no llegar a ser parte en el tratado; o
- b) si ha manifestado su consentimiento en obligarse por el tratado, durante el período que preceda a la entrada en vigor del mismo y siempre que ésta se retrarde indebidamente».

Los rasgos jurídicos fundamentales de estas seis legislaciones nacionales relativas a la explotación de los recursos de la zona ofrecen, por lo demás muy notorias similitudes. Tal sucede, en primer lugar, con respecto a los propósitos que, según las afirmaciones más⁵⁶ o menos⁵⁷ explícitas de las propias leyes, han determinado su adopción y que son en esencia las siguientes: 1) el deseo de asegurarse la posibilidad de acceso a los recursos minerales del fondo del mar en condiciones de igualdad, garantizando la independencia nacional en lo relativo al aprovisionamiento de materias primas; 2) la necesidad de desarrollar las investigaciones en curso y garantizar las inversiones ya realizadas; 3) el deseo de regular la explotación de los recursos de la zona de modo que se garantice la debida protección del medio marino y se trate de evitar la producción de daños irreversibles⁵⁸.

Al margen de estas motivaciones, no cabe duda que las legislaciones nacionales relativas a la explotación de los recursos de «la zona» responden esencialmente a las exigencias de los grandes consorcios multinacionales⁵⁹ que han hecho inversiones muy considerables para desarrollar su tecnología, el equipo y los conocimientos relacionados con la minería de los fondos marinos⁶⁰. Asimismo, los países más desarrollados han utilizado el arma

53. I.L.M., 192-6, p. 1477.

54. *Ibid.*

55. Japón firmó el Convenio de Montejó Bay el 7 de febrero de 1982 (Cfr. I.L.M., 1984-1, p. 235).

56. V. Estados Unidos: *Beep Seabed...*, cit., de 28 de junio de 1980, secc. 2.

57. En el caso de la República Federal Alemana y del Reino Unido, por ejemplo, hay que consultar los trabajos preparatorios de las respectivas disposiciones para tener conocimiento de los mismos (BROWN, E. D., *op. cit.*, p. 148).

58. V. Estados Unidos: *Deep Seabed...*, cit., de 28 de junio de 1980, secc. 2, art. 14; República Federal Alemana: *Act on...*, cit., de 17 de agosto de 1980, secc. 1.3; U. Soviética: *Edict on...*, cit., art. 14; Japón: *Law on interim...*, cit., 20 de julio de 1982, cap. 1, art. 1.

59. V. *supra*, p. 12.

60. Estos argumentos justificativos aparecen incluso expresamente evocados en el preámbulo del Acuerdo celebrado entre Francia, República Federal Alemana, Rei-

de las legislaciones nacionales como un instrumento de presión sobre la mayoría de los países en desarrollo, en el seno de las negociaciones de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Derecho del mar⁶¹. Finalmente, cabría señalar también una suerte de efecto de mancha de aceite», de no querer quedarse atrás a la hora de adoptar medidas unilaterales, ingresando así en el «club» de Estados que han adoptado legislaciones en la materia⁶².

Otro elemento que conviene destacar en este punto es el carácter aparentemente concertado que presentan las legislaciones nacionales relativas a la explotación de los recursos de la zona de fondos marinos. En efecto, con el precedente de las reuniones del «grupo de países afines», mantenidas por los explotadores potenciales de «la zona» durante el desarrollo de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar⁶³, todas las legislaciones nacionales adoptadas hasta el momento presentan un marcado paralelismo en su contenido normativo. Así, al margen de otras concomitancias patentes, trasunto inequívoco de una iniciativa gubernamental conjunta, las legislaciones nacionales de que se trata confluyen también en un punto común que constituye la clave de bóveda del régimen establecido: cada uno de los Estados reconoce las licencias de explotación otorgadas por los demás Estados en base a un régimen de reciprocidad⁶⁴. Por lo demás, cuatro de los Estados que han adoptado legislaciones nacionales en la materia, Francia, Gran Bretaña, República Federal Alemana y Estados Unidos, han celebrado también un «Convenio sobre acuerdos provisionales relativos a los nódulos polimetálicos de los fondos marinos»⁶⁵, firmado en Washington el 2 de septiembre de 1982 y entrado en vigor el mismo día. Y, el 3 de agosto de 1984, todos estos países, junto con Bélgica, Italia, Japón y los Países Bajos han suscrito también un acuerdo provisional sobre cuestiones relativas a los grandes fondos marinos en el que se establece un sistema de notificaciones y consultas destinado a

no Unido y Estados Unidos sobre «arreglos provisionales relativos a los nódulos polimetálicos de los fondos marinos» de 2 de septiembre de 1982 (citado *infra*, p. 15).

61. APOLLIS, G., «La loi française sur les fonds marins internationaux», R.G.D.I.P., 1983, p. 107.

62. Es el caso patente de Francia (*Ibid.*, p. 111) y de la Unión Soviética (V. preámbulo *Edict on...*, cit., de 17 de abril de 1982).

63. V. BROWN, E. D., *op. cit.*, pp. 140-141.

64. V. Estados Unidos: *Deep Seabed Hard Mineral Resources Act*, de 28 de junio de 1980, sección 118; República Federal Alemana: *Act on Interim Regulation of Deep Seabed Mining*, de 17 de agosto de 1980, sección 5 (1), secc. 9 (2), y secciones 14, 16 y 18 (3) y *Act to Amend the Interim Regulations of Deep Seabed Mining*, de 12 de febrero de 1982, art. 1.3; Reino Unido: *Deep Sea Mining Act*, de 28 de julio de 1981, secc. 3; Francia: *Law in the Exploration and Exploitation of the Deep Seabed*, de 23 de diciembre de 1981, art. 13; Unión Soviética: *Edict on Provisional...*, cit., de 17 de abril de 1982, párrafo 3; Japón: *Law on Interim Measures for Deep Seabed Mining*, de 20 de julio de 1982, arts. 12 (12) y 29-32 (Riv. di Diritto Internazionale, 1984,1, pp. 209 y ss.).

65. *Agreement Concerning Interim Arrangements Relating to Polymetallic Nodules of the Deep Sea Bed, Septembre 2, 1982* (I.L.M., vol. XXXI, núm. 5, sept. 1982, p. 950).

prevenir las controversias derivadas de la aplicación concurrente de las legislaciones nacionales ⁶⁶.

También coinciden las diversas legislaciones nacionales en afirmar de modo explícito su carácter provisional, estableciendo un régimen de aplicación transitorio cuya vigencia terminaría en el momento que se adoptara un régimen internacional de explotación aceptado por todos los Estados ⁶⁷. Por lo demás, las legislaciones relativas a la explotación de los recursos de la zona de fondos marinos, tratan de conjurar su eventual incompatibilidad con el principio del «patrimonio común de la Humanidad» por un doble camino. Por una parte, mediante la afirmación de que el régimen de explotación establecido encuentra su fundamento jurídico internacional en el principio fundamental de la libertad del Alta Mar ⁶⁸. Por otra parte, mediante la afirmación de que su propósito no es en modo alguno el de apropiarse de una parte de la zona sino pura y simplemente el de posibilitar la mera utilización de sus recursos. Así, la legislación norteamericana, la de la República Federal Alemana y la de la Unión Soviética, redactadas en este punto en términos muy parecidos, afirman excluir toda pretensión de soberanía, jurisdicción, competencias soberanas o derechos de propiedad sobre la zona y sus recursos ⁶⁹. Por su parte la legislación francesa y la japonesa declaran que la concesión de permisos de exploración y de explotación no constituye una reivindicación de soberanía sobre

66. Texto en R.G.D.I.P., 1985-1, pp. 217-223.

67. Cfr. Estados Unidos: *Deep Seabed...*, cit., de 28 de junio de 1980, secc. 2 (a) (16); RFA, *Act on Interim...*, cit., de 17 de agosto de 1980, Secc. 1.1; URSS: *Edict on provisional measures...*, cit., art. 13.

68. Estados Unidos: *Deen Seabed...*, cit., de 28 de junio de 1980, secc. 2 (a) (12): «It is the legal opinion of the Unites States that the exploration for and commercial recovery of hard mineral resources of the deep seabed are freedoms of the high seas subject to a duty of reasonable regard of the interest of other states in their exercise of those and other freedoms recognized by general principles of international law»; Secc. 3 (a) (1), Secc. 111, *Deep Seabed Mining Regulations for Exploration Licenses*, de 15 de septiembre de 1981, párrafos 970.503 (a) y (b) y 970.520; y República Federal Alemana: *Act on Interim...*, cit., de 16 de agosto de 1980, Secc. 1.1.:

«The purpose of this Act in to provisionally regulate and promote the exploration for and the recovery of hard mineral resources of the deep seabed until the entry into force of an international agreement for the Federal Republic of Germany. It is intended to.

1. Contribute to the development of these mineral resources to the benefit of all nations on the basis of the freedom of the high seas, without claiming sovereign rights over the deep seabed and its mineral resources», y 1.2.; Francia: *Law on the Exploration...* cit., de 23 de diciembre de 1981, art. 1.º; Japón: *Law on Interim...* cit., de 20 de julio de 1982, Ca. 1.2).

69. Estados Unidos: *Deep Seabed...* cit., de 28 de junio de 1980, secc. 3 (a) (2): «*Disclaimer of Extraterritorial Sovereignty*.—By the enactment of this Act, the United States... (2) does not thereby assert sovereignty of sovereign or exclusive rights or jurisdiction over, or the ownership of, any areas or resources in the deep seabed»; República federal alemana: *Act on Interim...* cit., de 16 de agosto de 1980, secc. 1.1; Unión Soviética: *Edict on...* cit., de 17 de abril de 1982, art. 2.

los fondos marinos fuera de los límites de la jurisdicción nacional⁷⁰; en la misma línea de argumentación se sitúan las legislaciones americanas, francesa y soviética al afirmar que su objetivo es únicamente la obtención de recursos minerales mediante la regulación de las actividades desarrolladas por buques vinculados al Estado en cuestión o por personas físicas o jurídicas bajo su jurisdicción⁷¹.

Tales argumentos son, sin embargo, ciertamente difíciles de compartir. Así, por lo que hace al principio de la libertad del alta mar, convendría recordar que, al margen de otras consideraciones, fue precisamente el reconocimiento de que dicho principio «no proporciona normas sustantivas que regulan la exploración de la... zona y la explotación de sus recursos»⁷², la razón que determinó a iniciar el proceso de elaboración de una normativa internacional de nueva planta. Por lo demás, no se comprende en absoluto, en buena lógica jurídica, cómo el Estado, sin disponer de soberanía, jurisdicción, competencias soberanas o derechos de propiedad sobre los fondos marinos puede atribuir a los titulares de licencias o permisos derechos exclusivos de explotación o explotación y, en su caso, derechos de propiedad sobre los nódulos extraídos de los fondos marinos⁷³. Más que el mero ejercicio de una suerte de competencia personal, o de una competencia equivalente a la ejercida sobre los buques de su nacionalidad en alta mar, los poderes que los Estados pretenden ejercer en virtud de sus legislaciones relativas a la explotación de los recursos de la zona de fondos marinos presentan ciertamente una connotación muy cer-

70. Francia: *Law on the Exploration... cit.*, de 23 de diciembre de 1981, y APOLLIS, G.: *Op. cit.*, pp. 118-124; Japón: *Law on Interim... cit.*, de 20 de julio de 1982, cap. 1, art. 1.2.

71. Estados Unidos: *Deep Seabed... cit.*, de 28 de junio de 1980, secc. 3 (1): «By the enactment of this Act, the United States exercises its jurisdiction over United States citizens and vessels, and foreign persons and vessels otherwise subject to its jurisdiction, in the exercise of the high seas freedom to engage in exploration for, and commercial recovery of, hard mineral resources of the deep seabed in accordance with generally accepted principles of international law recognized by the United States»; Francia: exposición de motivos del proyecto de ley *apud* APOLLIS, G.: *Op. cit.*, p. 133; U.R.S.S.: *Edict on... cit.*, de 17 de abril de 1982, art. 2.

72. Cf. Preámbulo de la Resolución 2749 (XXV) de la A.G. de las N.U. de 17 de diciembre de 1970.

73. Estados Unidos: *Deep Seabed... cit.*, de 28 de junio de 1980, secc. 102. (2) y (3): «(2) Any license or permit issued under this title shall be exclusive with respect to the holder thereof as against any other United States citizen or any citizen national or governmental agency of, or any legal entity organized or existing under the laws of, any reciprocating state. (3) A valid existing license shall entitle the holder, if otherwise eligible under the provisions of this Act and regulations issued under this Act, to a permit for commercial recovery. Such a permit recognizes the right of the holder to recover hard mineral resources, and to own, transport, use and sell hard mineral resources recovered, under the permit and in accordance with the requirements of this Act»; República Federal Alemana: *Act on Interim... cit.*, de 16 de agosto de 1980, secc. 4 (1) y (2); Francia: *Law on the Exploration... cit.*, de 23 de diciembre de 1981, art. 5, 7 y 8; U.R.S.S.: *Edict on... cit.*, de 17 de abril de 1982, arts. 5, 12 y 13.

cana al principio mismo de soberanía. En efecto, dichas competencias presentan forzosamente una dimensión especial, por cuanto implican la delimitación de áreas de explotación reservadas a los titulares de una licencia. Asimismo, las competencias que el Estado ejerce en otras áreas presentan una dimensión demanial, por cuanto el Estado se reserva para sí, o para los titulares de las licencias otorgadas, la propiedad de los minerales extraídos de los fondos marinos⁷⁴.

2 Régimen de explotación: evaluación crítica

a. Régimen de explotación

Las legislaciones nacionales adoptadas hasta el momento en vistas a la explotación de los recursos de la zona de fondos marinos establecen un régimen básico cuyos elementos esenciales pasamos a exponer a continuación.

En primer lugar, las actividades en la zona de fondos marinos sólo podrán ser realizadas por los titulares de una licencia o permiso (*Licence, permission, permis, permit*), de explotación o explotación, otorgado por las autoridades competentes del Estado autorizante. De acuerdo con lo dispuesto en el ya citado Convenio de Washington de 2 de diciembre de 1982, se establece un trato particular para los denominados *pre-enactement exploreas* en cuya virtud se respetará el derecho a continuar las exploraciones iniciadas con anterioridad a la entrada en vigor de una legislación determinada, siempre y cuando se inicien los trámites para la obtención de la correspondiente licencia⁷⁵.

Los posibles beneficiarios de estas licencias de explotación se determinan de modo distinto por las diversas legislaciones nacionales: cualquier persona natural o jurídica (Japón⁷⁶); «residentes» (República Federal Ale-

74. Quizás, tanto los diversos textos oficiosos de negociación como el propio Convenio de Naciones Unidas sobre el Derecho del mar hayan dado pie a una cierta confusión al distinguir en base al artículo 133 entre los «recursos» *in situ* (que son insusceptibles de reivindicación soberana, apropiación o enajenación) y los «minerales» (que podrán ser reivindicados, adquiridos o enajenados con arreglo a lo dispuesto a la Parte XI del Convenio y a las normas, reglamentos y procedimientos de la Autoridad). Cf. AA. 137 CNUDM. En el mismo sentido el art. I del Anexo III dispone que «los derechos sobre los minerales se transmitirán en el momento con su extracción».

75. V. Estados Unidos: *Deep Seabed... cit.*, de 28 de junio de 1980, secc. 101. (b) y Rep. Federal Alemana: *Act on Interim... cit.*, de 17 de agosto de 1980, secc. 6 y *Deep Seabed Mining Regulation for Exploration Licenses; Correction*; de 9 de febrero de 1982, pará. 970.301 y *Deep Seabed Mining Regulations for Exploration Licenses*; de 15 de septiembre de 1981, pará. 970.101 (q).

76. Japón: *Law on interim... cit.*, de 20 de julio de 1982, cap. 2, art. 11.1 a sunsu contrario. En el caso que se trate de extranjeros, la competencia para otorgar la licencia es discrecional.

mana⁷⁷); personas físicas o jurídicas de su nacionalidad (Francia⁷⁸); personas físicas de su nacionalidad o personas jurídicas de su nacionalidad o bajo su control (Estados Unidos⁷⁹); «empresas soviéticas» (Unión Soviética⁸⁰).

El titular de una licencia de explotación adquiere la propiedad de los minerales extraídos⁸¹ (salvo en el caso de la Unión Soviética, en el que éstos son propiedad del Estado), estando obligado en contrapartida a satisfacer determinadas exacciones fiscales⁸², cuyo destinado es la constitución de un Fondo al que cada legislación nacional asigna una finalidad diferente⁸³.

77. República Federal Alemana: *Act on interim... cit.*, de 17 de agosto de 1980, art. 5 (1).

78. *Law on the Exploration... cit.*, de 23 de diciembre de 1981, art. 1.

79. *Deep Seabed... cit.*, de 28 de junio de 1980, secc. 101 (a); en relación con la sección 4 (14). Según estas disposiciones pueden resultar beneficiarios de una licencia de explotación quienes ostenten la condición de *United States citizen*, la cual significa: «(A) any individual who is citizen of the United States; (B) any corporation, partnership, joint venture, association, or other entity organized or existing under the laws of any of the United States; and (C) any corporation, partnership, joint venture, association, or other entity (whether organized or existing under the laws of any of the United States or a foreign nation) if the controlling interest in such entity is held by an individual or entity described in subparagraph (A) or (B)».

80. Unión Soviética: *Edict on Provisional... cit.*, de 17 de abril de 1982, art. 1. También se permite a personas físicas o jurídicas extranjeras participar en las actividades que realicen empresas soviéticas, sobre la base de acuerdos particulares con los Estados interesados (art. 7).

81. Estados Unidos: *Deep Seabed... cit.*, de 28 de junio de 1980, secc. 102 (3); República Federal Alemana: *Act on Interim... cit.*, secc. 4 (2); v. también *supra*, p.

82. Estados Unidos: *Deep Seabed Hard Mineral Removal Tax Act*, de 1979, I.L.M. 1980-4, pp. 1018-1019; República Federal Alemana: *Act on Interim... cit.*, de 17 de agosto de 1980, sección 12; Reino Unido: *Deep Sea Mining... cit.*, de 28 de julio de 1981, secc. 9; Francia: *Law on the Exploration... cit.*, de 23 de diciembre de 1981, art. 12; U.R.S.S.: *Edict on Provisional... cit.*, de 17 de abril de 1982, pár. 18). La legislación japonesa guarda silencio al respecto.

83. Legislación americana: participar en la contribución obligatoria que establezca el futuro Convenio de Naciones Unidas sobre Derecho del Mar, caso de que llegue a ser vinculante para Estados Unidos, a fin de repartir los beneficios obtenidos de la explotación de los fondos marinos con el resto de la comunidad internacional (*Deep Seabed... cit.*, de 28 de junio de 1980, secciones 2 (b) y 403; Legislación de la República Federal Alemana: transferirlo a la Autoridad Internacional de los Fondos marinos, cuando entre en vigor para la República Federal Alemana un futuro Convenio en la materia; mientras tanto el fondo en cuestión puede ser utilizado para objetivos de ayuda al desarrollo (*Act on Interim... cit.*, de 17 de agosto de 1980, secc. 13); Legislaciones del Reino Unido: Transferir los fondos a la Organización Internacional de los fondos marinos que establezca el Convenio de Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar en el caso de que el Reino Unido llegara a ser parte en el mismo (*Deep Sea Mining... cit.*, de 28 de julio de 1981, sección 10). La legislación soviética la asigna el mismo destino (*Edict on Provisional... cit.*, de 17 de abril de 1982, par. 18). En la legislación francesa el Fondo se destina a la ayuda al Tercer Mundo (*Loi des Finances*, 1981, art. 50, v. APOLLIS, G.: *La loi française sur les Fonds Marins internationaux*, R.G.D.I.P., 1983, pp. 141-143 y TOURET, D. *La loi française de 1981 sur l'explo-*

Por lo demás, el régimen de explotación previsto por las legislaciones nacionales, difiere en varios aspectos del previsto en el Convenio de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 10 de diciembre de 1982. Tal sucede, por ejemplo, en lo que se refiere al sistema de «reserva de áreas» (*banking system*) sólo contemplado expresamente por la legislación soviética⁸⁴, y, con carácter potestativo, por la americana⁸⁵.

El control de la producción destinado a proteger la estabilidad de los mercados mundiales de productos básicos extraídos de la zona, es rechazado expresamente por la legislación norteamericana⁸⁶ que es, por otra parte, la única que se refiere al mismo.

La transferencia de tecnología aparece evocada únicamente en la legislación soviética que habla vagamente del propósito de cooperar con otros Estados, sobre una base convencional, «en el desarrollo de tecnología, la producción de equipos... la preparación de técnicos y cualesquiera otras cuestiones relacionadas con la exploración y la explotación de los recursos minerales de los fondos marinos»⁸⁷.

En otros aspectos, sin embargo, se da una mayor coincidencia entre el régimen establecido por las legislaciones nacionales y el previsto en el Convenio de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 10 de diciembre de 1982. Así, por ejemplo, la preocupación por evitar monopolios de exploración y explotación, aparece enunciada de forma genérica en las legislaciones adoptadas por Francia⁸⁸ y por la Unión Soviética^{88 bis} y, desarrollado con mayor detalle, en la legislación de los Estados Unidos⁸⁹.

ration et l'exploitation des grands fonds marins, Revue de Droit international, 1982-4, p. 303, notas 16 y 17.

84. La legislación soviética establece en este punto que solo se concederá una licencia de explotación si la solicitud de la misma especifica dos áreas potencialmente ricas en recursos, una de las cuales se reservará para ser explotada por la futura organización internacional de los fondos marinos (*Edict on Provisional... cit.*, de 17 de abril de 1982, par. 4).

85. La legislación norteamericana, por su parte, se limita a disponer que, a fin de dar cumplimiento a un futuro Convenio sobre Derecho del Mar, el solicitante de una licencia de exploración, si lo desea, podrá proponer una zona de exploración que incluya dos áreas de aproximado valor comercial (Cf. *Deep Seabed Mining Regulation for Exploration Licenses*, de 15 de septiembre de 1981, par. 970.601 (d) y *Deep Seabed... Correction*, de 9 de febrero de 1982, par. 970.601 (d)). V. también Francia: *Law on the Exploration...*, de 23 de diciembre de 1981, art. 6).

86. Cf. *Deep Seabed... cit.*, de 28 de junio de 1980, secc. 110.

87. Cf. *Edict on Provisional... cit.*, art. 8.

88. *Law on the Exploration...*, de 23 de diciembre de 1981, art. 4.

88 bis. *Edict on Provisional...*, de 17 de abril de 1982, art. 4: «La superficie de las áreas respecto de las que se concedan licencias no excederán de unos límites razonables, teniendo en cuenta el legítimo interés de otros Estados».

89. La legislación norteamericana dispone que no se admitirá ninguna solicitud de licencia respecto de un área con una superficie mayor de 150.000 kilómetros cuadrados, a menos que se demuestre la necesidad de disponer de un área mayor en razón de la topografía, la abundancia de nódulos, su distribución o la proporción de ganga. (*Deep Seabed... Correction*, de 9 de febrero de 1982, párrafo 970.601 (e)).

El propósito de garantizar un nivel mínimo de las inversiones aparece también generalmente recogido en las diversas legislaciones nacionales. En efecto, entre las condiciones generales para la concesión de licencias dichas legislaciones suelen incluir la exigencia de realizar inversiones periódicas razonables en relación con las actividades en la zona⁹⁰. El incumplimiento de este requisito puede incluso conllevar, como prevé la legislación americana la retirada de la licencia⁹¹.

b. *Evaluación crítica*

A la luz de estos desarrollos normativos conviene ahora examinar en qué medida las legislaciones existentes son jurídicamente compatibles con el principio que declara la zona de fondos marinos como patrimonio común de la humanidad.

Sabido es que el «grupo de los 77» en general, y su Grupo de Expertos Jurídicos en particular, han rechazado tajantemente la compatibilidad de las legislaciones nacionales con el principio del patrimonio común de la humanidad, considerado como perteneciente al *ius cogens*, internacional. Frente a ello, los Estados que han adoptado legislaciones en esta materia afirman que el consenso logrado respecto de la existencia del principio en cuestión no implica el reconocimiento del mecanismo internacional de explotación tal como ha sido establecido en el Convenio de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 10 de diciembre de 1982.

En realidad, aunque dichos Estados no estén formalmente obligados a reconocer y aplicar el mecanismo internacional establecido por el Convenio a menos que se conviertan en partes en el mismo⁹², no es menos cierto que el sistema en cuestión ha recibido un apoyo mayoritario durante los trabajos de la Conferencia y constituye de algún modo la contrapartida que numerosos países en desarrollo esperaban obtener por las concesiones admitidas en otros capítulos del mismo en virtud del principio del *package deal*. Por lo demás, el sistema internacional de explotación previsto en el Convenio de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 10 de diciembre de 1982, constituye uno de los elementos más importantes para la instauración efectiva de ese nuevo orden económico internacional que reclaman insistentemente numerosas resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas.

Y sin embargo, en la medida en que el régimen de explotación internacional no se ha integrado todavía en el Derecho internacional conven-

90. V. Estados Unidos: *Deep Seabed... cit.*, de 28 de junio de 1980, secc. 108 (b); República Federal Alemana: *Act on Interim... cit.*, de 16 de agosto de 1980, secc. 10 (3); Francia: *Law on the Exploration... cit.*, de 23 de diciembre de 1981, art. 6.1 y art. 7.3.

91. V. Estados Unidos: *Deep Seabed... cit.*, de 28 de junio de 1980, secc. 106 (2) (A); y Francia: *Law on the Exploration... cit.*, art. 14, d).

92. Cf. MALONE, J. M.: «United States and the Law of the Sea». *Virginia Journal of International Law*, 1984, pp. 801-802.

cional o consuetudinario, el jurista se ve limitado a reconocer que se trata de una materia en la que el Derecho está en vías de formación y que el proceso está dominado por intereses contrapuestos. El principio del patrimonio común de la Humanidad, que parece ya definitivamente establecido en el Derecho internacional contemporáneo, reclama la instauración de un mecanismo internacional de explotación que haga plenamente operativo este principio. Pero el modelo establecido en el Convenio de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 10 de diciembre de 1982 no ha logrado por el momento el necesario consenso.

Mientras tanto, la imagen de una reducida «entente» de países altamente desarrollados y de sus empresas mercantiles se yergue amenazante sobre el futuro de la explotación de los fondos marinos. Pues, tal como ha escrito uno de los primeros comentaristas de estas legislaciones nacionales:

«Primera facie... un régimen tal como el contenido en estas legislaciones, basado en el principio de la libertad de alta mar, equivaldría a negar durante este período transitorio el principio fundamental del sistema de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar: el patrimonio común de la humanidad.

... ..

La realidad es que el régimen estatal recíproco establecido en estas legislaciones unilaterales incluiría solamente una selección de las disposiciones contenidas en el proyecto Convenio, escogidas y substancialmente modificadas por los Estados en cuestión»⁹³.

CONCLUSIÓN

La proclamación de los fondos marinos como patrimonio común de la humanidad, principio fundamental del Derecho del Mar contemporáneo, no se ha visto correspondida por la aceptación unánime del mecanismo internacional de explotación previsto en el Convenio de Montego Bay.

Ante el amplio campo abierto por la imaginación jurídica han surgido así de nuevo las barreras de las contradicciones de intereses. Frente a la utopía del aprovechamiento colectivo, inspirado en criterios equitativos, la realidad de la explotación unilateral en beneficio propio quiere imponer su penosa ley. El tránsito de la justicia conmutativa a la justicia distributiva nunca ha sido un cambio fácil; su implantación en el campo internacional quizás requiera no sólo espíritus generosos sino también cambios estructurales profundos.

93. BROWN, E. D., *op. cit.*, pp. 160-151.

Por el momento, pese a todo, las espadas se mantienen en alto⁹⁴. ¿Será el despertar definitivo de las conciencias de los gobernantes o un simple compás de espera destinado a ultimar los detalles de un sistema de explotación alternativo, pactado por los más poderosos? Mientras se produce la respuesta a esta interrogante convendría insistir una vez más en la necesidad de que la solución que se adopte definitivamente se adecúe a las exigencias de los pueblos y de los imperativos de la justicia.

Como dijo Víctor Hugo, nada hay más fuerte que el poder de «una idea cuyo tiempo ha llegado». Esperamos que para el patrimonio común de la humanidad atesorado en los fondos marinos ese tiempo no llegue demasiado tarde.

94. El National Oceanic an Atmospheric Administration (NOAA); organismo norteamericano competente en esta materia, ha otorgado ya tres licencias de explotación con fecha de 29 de agosto de 1981 (MALONE, J. L., *op. cit.*, p. 807).