

# EL DERECHO DE PASO INOCENTE DE LOS BUQUES DE GUERRA EN TIEMPOS DE PAZ

VALENTÍN BOU FRANCH

*Profesor Titular de Derecho Internacional Público  
y de Relaciones Internacionales de la Universidad de Valencia.  
Trabajo realizado merced a una beca de investigación de la O.T.A.N.*

**SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN.—II. OPINIONES DOCTRINALES ANTERIORES A LA CODIFICACIÓN DEL DERECHO DEL MAR.—III. LA PRÁCTICA ESTATAL ANTERIOR A LA CONFERENCIA DE LA HAYA DE 1930.—IV. LOS PROYECTOS PRIVADOS DE CODIFICACIÓN (1890-1929).—V. LA CONFERENCIA DE CODIFICACIÓN DE LA HAYA DE 1930.—VI. EL CONVENIO SOBRE EL MAR TERRITORIAL Y LA ZONA CONTIGUA (Ginebra, 1958): 1. Los trabajos preparatorios de la Comisión de Derecho Internacional.—2. La Primera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el derecho del mar.—VII. EL CONVENIO DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE EL DERECHO DEL MAR (Bahía Montego, 1982): 1. Los trabajos preparatorios.—2. Análisis del Convenio de 1982.—VIII. LA PRÁCTICA ESTATAL POSTERIOR AL CONVENIO DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE EL DERECHO DEL MAR.—IX. CONSIDERACIONES FINALES.**

## I. INTRODUCCIÓN

La soberanía de los Estados se extiende al mar territorial adyacente a sus costas. Sin embargo, la soberanía de los Estados sobre su mar territorial no es absoluta, pues se ejerce con arreglo a las normas contenidas en el respectivo convenio y otras normas del derecho internacional (1).

(1) Artículo 1 del Acta Final de la Conferencia de Codificación de La Haya, 1930, en: LEAGUE OF NATIONS, *Conference for the Codification of International Law. Final Act* (C.228.M.115.1930.V), pp. 15-17. Versión inglesa de la misma en *American Journal of International Law*, 24, 1930, Supplement, pp. 183-187. *Vide* igualmente el art. 1 del Con-

Las normas del derecho internacional imponen una importante limitación a la soberanía estatal sobre el mar territorial. Una norma de antiguo origen consuetudinario establece que los buques de todos los Estados gozan del derecho de paso inocente a través del mar territorial (2). Norma que ha estado presente en todo el proceso codificador del derecho del mar, pues se debe recordar que once de los trece artículos relativos al «Estatuto jurídico del mar territorial», contenidos en el Acta Final de la Conferencia de Codificación celebrada en La Haya en 1930, se refieren al paso inocente a través del mar territorial. Tal norma se consagró como norma convencional en los artículos 14 a 23 del Convenio de 1958 sobre el mar territorial y la zona contigua, y más recientemente se ha desarrollado en los artículos 17 a 32 del Convenio de las Naciones Unidas sobre el derecho del mar de 1982.

Por paso inocente se entiende, según los artículos 18 y 19 del Convenio de las Naciones Unidas sobre el derecho del mar, «el hecho de navegar por el mar territorial con el fin de: a) atravesar dicho mar sin penetrar en las aguas interiores ni hacer escala en una rada o una instalación portuaria fuera de las aguas interiores; o b) dirigirse hacia las aguas interiores o salir de ellas, o hacer escala en una de esas radas o instalaciones portuarias o salir de ellas», siempre y cuando tal paso «no sea perjudicial para la paz, el buen orden o la seguridad del Estado ribereño» (3).

La principal dificultad que suscita el contenido de la norma que establece el derecho de paso inocente de los buques de todos los Estados a través del mar territorial consiste en dilucidar si el mismo se extiende a los buques de características especiales y, muy especialmente, a los buques de guerra en tiempo de paz (4). Cuestión sobre la cual la prác-

---

venio sobre el mar territorial y la zona contigua, Ginebra, 1958 (*B.O.E. de 27-XII-1971*), así como el art. 2 del Convenio de las Naciones Unidas sobre el derecho del mar, Jamaica, 1982.

(2) CIALDEA, B. (1959), *La formazione dell'ordinamento marittimo nelle relazioni internazionali (secoli XIV - XVIII)*, vol. 1, Milano, capt. 2 y ss., remonta sus orígenes al menos hasta el siglo XVII. Por su parte, en 1927 Jessup afirmó: «As a general principle, the right of innocent passage requires no supporting argument or citation of authority; it is firmly established in international law». *Vide* JESSUP, PH. C. (1927), *The Law of Territorial Waters and Maritime Jurisdiction*, p. 120.

(3) Sobre el significado del paso inocente, existe una abundante bibliografía. *Vide* CATALDI, G. (1990), *Il passaggio delle navi straniere nel mare territoriale*, Milano, Giuffrè, pp. 83-146 y TREVES, T. (1991), *Navigation*. En: R-J. Dupuy; D. Vignes (ed.), *A Handbook on the New Law of the Sea*, vol. 2, Martinus Nijhoff Publishers, pp. 906 y ss., así como la abundante bibliografía allí citada.

(4) Cfr. TREVES, T. (1985), *La navigation*. En: Dupuy, R-J.; Vignes, D. (ed.), *Traité du Nouveau Droit de la Mer*, Economica/Bruylant, p. 770.

tica de los Estados no es uniforme y sobre la que persisten grandes divergencias doctrinales. A los efectos de este trabajo investigador, partiremos de la definición de buque de guerra contenida en el Convenio de las Naciones Unidas sobre el derecho del mar, según la cual:

«Se entiende por “Buques de guerra” todo buque perteneciente a las fuerzas armadas de un Estado que lleve los signos exteriores distintivos de los buques de guerra de su nacionalidad, que se encuentre bajo el mando de un oficial debidamente designado por el gobierno de ese Estado cuyo nombre aparezca en el correspondiente escalafón de oficiales o su equivalente, y cuya dotación esté sometida a la disciplina de las fuerzas armadas regulares» (art. 29),<sup>1</sup>

pues aunque tal Convenio todavía no ha entrado en vigor (5), está ya teniendo una notabilísima influencia en la práctica internacional (6), además de mejorar técnicamente la redacción del art. 8<sup>o</sup>-2 del Convenio de Ginebra de 1958 sobre el alta mar.

(5) A 24 de octubre de 1991, 51 de los 60 Estados necesarios para su entrada en vigor habían depositado ya su instrumento de ratificación o adhesión a este Convenio. Vide *Boletín del Derecho del Mar*, 21, p. 2 (en adelante, citado como B.D.M.).

(6) Ciñéndonos a este artículo, reproducciones literales del mismo se encuentran tanto en tratados internacionales bilaterales, como en la legislación nacional de varios Estados. Entre los primeros, cabría citar el Convenio entre el Gobierno del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte y el Gobierno de la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas para prevenir incidentes en el mar más allá del mar territorial (Londres, 15-VII-1986), art. 1.1.a) (*B.D.M.*, 10, p. 102); el Acuerdo entre el Gobierno de la República Federal de Alemania y el Gobierno de la U.R.S.S. relativo a la prevención de accidentes en el mar fuera de las aguas territoriales (Moscú, 25-X-1988), art. 1.1 (*B.D.M.*, 14, p. 15); el Acuerdo entre el Gobierno de la U.R.S.S. y el Gobierno de la República Francesa en relación con la prevención de incidentes en el mar fuera de las aguas territoriales (París, 4-VII-1989), art. 1.1.a) (*B.D.M.*, 16, p. 24); el Acuerdo entre el Gobierno de la República Italiana y el Gobierno de la U.R.S.S. en relación con la prevención de incidentes en el mar fuera de las aguas territoriales (Roma, 30-XI-1989), art. 1.1.a) (*B.D.M.*, 16, p. 36); el Acuerdo, de 20-XI-1989, entre el Gobierno del Canadá y el Gobierno de la U.R.S.S. relativo a la prevención de incidentes en el mar fuera de las aguas territoriales, art. 1.1.a) (*B.D.M.*, 18, p. 16); y el Acuerdo entre el Gobierno de España y el Gobierno de la U.R.S.S. para la prevención de incidentes en la mar fuera del mar territorial (Madrid, 26-X-1990), art. 1.1.a) (*B.O.E.*, 4-XI-1991). Sobre la legislación nacional de los Estados, vide, por ejemplo, la Ley de 8-VII-1987 sobre los espacios marinos de la República Popular de Bulgaria, disposición complementaria 2),1 (*B.D.M.*, 13, p. 29) o la Ley yugoslava de 23-VII-1987 relativa al mar costero y la plataforma continental, art. 2,4) (*B.D.M.*, 18, p. 10). Sin embargo, más próxima a la definición del Convenio de 1958 sobre la alta mar, se encuentra la Orden 25/1985, de 23-IV-1985, por la que se aprueban las normas para las escalas de buques de guerra extranjeros en puertos o fondeaderos españoles y su paso por el mar territorial español, en tiempos de paz, art. 1.1.1.a) (*B.O.E. de 14-V-1985*). Una definición más escueta de buque de guerra, se contiene en el Convenio entre el Reino de España y los Estados Unidos de América sobre cooperación para la defensa (Madrid, 1-XII-1988), Anejo 1. punto 3 (*B.O.E. de 6-V-1989*).

Una última advertencia previa que debemos formular, consiste en que este trabajo tiene como objetivo estudiar la navegación de los buques de guerra por el mar territorial de terceros Estados únicamente en tiempos de paz (7). En tiempos de conflictos armados, la navegación de los buques de guerra extranjeros por el mar territorial no está regida por el derecho del mar, sino por el derecho bélico, con lo que su examen desborda, obviamente, los límites del presente trabajo.

## II. OPINIONES DOCTRINALES ANTERIORES A LA CODIFICACIÓN DEL DERECHO DEL MAR

Con anterioridad a la celebración de la Conferencia de Codificación de 1930 existía una gran incertidumbre doctrinal acerca de si, en tiempo de paz, los buques de guerra disfrutaban o no del derecho de paso inocente por el mar territorial de terceros Estados.

Una importante corriente doctrinal negó tal derecho a los buques de guerra, considerando que la propia naturaleza del buque es por principio incompatible con la noción de paso inocente. A este respecto, es conocida la afirmación de *Elihu Root*, representante de los Estados Unidos ante el Tribunal Arbitral que juzgó el asunto de las pesquerías en las costas del Atlántico Norte, según la cual:

«Warships may not pass without consent into this zone, because they threaten. Merchant ships may pass and repass because they do not threaten» (8).

Argumentación basada en consideraciones de seguridad y de protección del Estado ribereño. Abundando en la distinta naturaleza de los buques de guerra y de los buques mercantes, *Hall* negó el derecho de paso inocente de los primeros, al afirmar que:

«This right of innocent passage does not extend to vessels of war. Its possession by them could not be explained upon the grounds by which commercial passage is justified».

---

(7) Véase a este respecto el debate de los miembros de la Comisión de Derecho Internacional acerca de si el régimen de navegación por el mar territorial se debería llamar derecho de paso inocente o derecho de paso inocente en tiempos de paz, en: *Yearbook of the International Law Commission, 1955/1*, p. 94.

(8) Reproducido en HACKWORTH, G. H. (1940), *Digest of International Law*, vol. I, Washington, p. 646. Defendió la misma actitud JESSUP, PH. C. (1927), *The Law of Territorial Waters and Maritime Jurisdiction*, op. cit., p. 120.

pues en este caso tal denegación deriva del interés general en la máxima libertad de navegación para fines comerciales, interés general que es inexistente en el caso de los buques de guerra (9).

Sin embargo, autores como *Westlake*, *Lawrence* o *Fauchille* afirmaron el derecho de paso inocente de los buques de guerra, insistiendo en que tal derecho se refiere a las características del paso y no a la naturaleza del buque, pues desde la óptica de la navegación no existen diferencias entre los buques de guerra y los buques mercantes (10).

Opinión más matizada fue la de *Oppenheim*, quien, tras señalar que el derecho de paso inocente de los buques de guerra a través del mar territorial no estaba generalmente reconocido, afirmó lo siguiente:

«As a rule, however, in practice no State actually opposes in time of peace the passage of foreign men-of-war and other public vessels through its maritime belt. And it may safely be stated, first, that a usage has grown up by which such passage, if in every way inoffensive and without danger, shall not be denied in time of peace; and secondly, that it is now a customary rule of International Law that the right of passage through such parts of the maritime belt as form part of the highways for international traffic cannot be denied to foreign men-of-war» (11).

En consecuencia, nos encontramos con que, con antelación a la Conferencia de Codificación de 1930, había una variopinta gama de opiniones en la literatura jurídica especializada sobre la existencia o inexistencia del derecho de paso inocente de los buques de guerra en el mar territorial. Incertidumbre de opiniones acompañada de una práctica estatal no uniforme, como a continuación tendremos ocasión de comprobar.

### III. LA PRÁCTICA ESTATAL ANTERIOR A LA CONFERENCIA DE LA HAYA DE 1930

A principios del siglo XX, el tema del paso inocente por el mar

---

(9) HALL, W. E. (1924), *A Treatise on International Law*, A. P. Higgins, 8ª ed., p. 198. Ambas argumentaciones se encuentran presentes en el comentario al art. 14 del 1929 Harvard Draft Convention on the Law of Territorial Waters, reproducido en *American Journal of International Law*, 29, Special Supplement, p. 295. *Vide infra*, epígrafe IV.

(10) WESTLAKE, J. (1904), *International Law*, Part I, p. 192; LAWRENCE, T. J. (1915), *The Principles of International Law*, 6ª ed., p. 196; FAUCHILLE, P. (1925), *Traité de Droit International Public*, vol. 1, 2ª parte, p. 1005.

(11) OPPENHEIM, L. (1912), *International Law*, vol. I, 2ª ed., pp. 259-260.

territorial de los buques de guerra de terceros Estados surgió en relación con el derecho internacional de la neutralidad (12). Se planteó el interrogante de saber si, en el supuesto de que existiera un derecho de paso en tiempos de paz, el mismo se extendía a los buques beligerantes en aguas neutrales en tiempo de guerra. Dicho de otra forma, si existía un derecho de paso para los buques de guerra beligerantes en aguas neutrales en tiempo de guerra, con mayor razón debía afirmarse la existencia de un derecho general de paso inocente en tiempos de paz.

Esta cuestión se planteó en la Conferencia de la Paz celebrada en La Haya en 1907. En la misma, se manifestaron varias opiniones favorables a que los Estados neutrales pudieran prohibir el paso de los buques de guerra beligerantes en partes concretas de su mar territorial, si ello era necesario para el mantenimiento de su neutralidad, aunque tales prohibiciones no se aplicarían a los estrechos que unieran dos partes de alta mar (13). Sin embargo, el hecho de que tales prohibiciones se limitaran únicamente a partes concretas del mar territorial, no fue generalmente aceptado. En el otro extremo, el art. 23 del proyecto inglés recogía un derecho de paso ilimitado, aunque el mismo no fuera finalmente adoptado.

Esta disparidad de opiniones se trasladó igualmente a las legislaciones estatales adoptadas en aplicación del Decimotercer Convenio de La Haya. El Decreto alemán de 14 de mayo de 1913, junto con los Reglamentos de neutralidad de los Estados del norte de 21 de diciembre de 1912 (14), permitían de forma expresa o tácita el paso de los buques de guerra extranjeros, incluso en tiempo de guerra. El decreto rumano de 22 de noviembre de 1912, en su art. 8, consagró el derecho de paso, tanto en tiempos de paz como de guerra, de los buques de guerra de otras naciones que no participasen en tales guerras (15). Por Real Decreto de 30 de octubre de 1909, Holanda estableció el derecho de paso a través de su mar territorial de los buques de guerra extranjeros, en tiempos de paz y siempre que no se tratase de buques beligerantes. Al mismo tiempo, se reservó el derecho de limitar e incluso prohibir la admisión de buques de guerra extranjeros en su mar territorial en tiempo de guerra, peligro de guerra, para el mantenimiento de su neutralidad o en cual-

---

(12) *Vide* el análisis de la práctica estatal efectuado por D. P. O'CONNELL (1982), *The International Law of the Sea*, vol. 1, Oxford, Clarendon Press, pp. 277 y ss., así como la opinión individual del juez *Azevedo* en el Asunto del Estrecho de Corfú (Corfu Channel case, Judgment of April 9th, 1949: I.C.J. Reports 1949, pp. 101 y ss.).

(13) *Actes et documents*, vol. 1, p. 304.

(14) *British and Foreign State Papers*, 107, pp. 859 y ss.

(15) *British and Foreign State Papers*, 108, p. 546.

quier otra circunstancia especial (art. 14) (16). Prohibición que llevó a la práctica en el art. 4 de la Declaración holandesa de neutralidad de 1914 (17), lo que provocó la protesta de Alemania, no seguida de ninguna acción especial. Por su parte, Suecia, Noruega y España prohibieron igualmente, en sus mares territoriales respectivos, tanto el paso como la estancia de los submarinos (18).

En 1916, la *Oficina de Inteligencia Naval del Departamento de la Armada de los Estados Unidos* publicó los textos normativos que regían las visitas a los puertos extranjeros de los buques de guerra (19). Estas normativas, además de aplicarse al acceso a los puertos, en algunos casos regían igualmente la navegación de los buques de guerra extranjeros por el mar territorial respectivo. A estos efectos, debe señalarse que mientras las legislaciones de Bélgica, Dinamarca y Francia expresamente permitían el paso y la detención de los buques de guerra extranjeros en el mar territorial, en el caso de Austria-Hungría lo que expresamente se prohibía era tal detención. En Italia existía prohibición expresa de paso por ciertas zonas del mar territorial. El Decreto holandés de 30 de octubre de 1909 autoproclamaba que no impedía el libre paso de los buques de guerra extranjeros por el mar territorial holandés «en la medida en que tal paso esté reconocido por el derecho internacional». La normativa de Alemania, Noruega, Reino Unido y Suecia regulaba únicamente la entrada en los puertos, dejando imprejuizada la navegación de los buques de guerra por el mar territorial respectivo, salvo en áreas estratégicas. Rumanía exigía la notificación previa por vía diplomática para atravesar su mar territorial; al igual que Rusia para la navegación de las aguas abiertas de su mar territorial, aunque para navegar por las aguas condicionalmente abiertas de tal mar territorial se exigía el permiso previo, estando finalmente prohibido el paso en sus aguas cerradas.

---

(16) DEAK, F.; JESSUP, P. C. (1939), *Neutrality Laws, Regulations and Treaties*, vol. 2, p. 788.

(17) *British and Foreign State Papers*, 110, p. 928.

(18) La legislación de Noruega, España y Suecia puede consultarse en DEAK, F.; JESSUP, P. C. (1939), *Neutrality Laws. Regulations and Treaties*, op. cit., vol. 2, pp. 840, 939 y 963-4.970, respectivamente.

(19) OFFICE OF NAVAL INTELLIGENCE, UNITED STATES NAVY DEPARTMENT. Official Documents. Regulations Governing the Visits of Men-of-War to Foreign Ports. Issued September, 1913; Corrected to June 10, 1916. *American Journal of International Law*, 10 (1916), Supplement, pp. 121-178.

#### IV. LOS PROYECTOS PRIVADOS DE CODIFICACION (1890-1929)

Desde finales del siglo XIX hasta la celebración, en 1930, de la Primera Conferencia Internacional para la Codificación del Derecho Internacional, diversas asociaciones e institutos privados de Derecho Internacional formularon sus correspondientes proyectos articulados, conteniendo propuestas distintas acerca del reconocimiento o no del derecho de paso inocente a los buques de guerra a través del mar territorial de terceros Estados. Estos proyectos privados de codificación reflejan perfectamente las distintas posturas y dificultades con que después se encontrarían los Estados al tratar de codificar esta materia.

El primero de estos proyectos articulados lo produjo el *Instituto de Derecho Internacional* a finales del siglo pasado. En 1890 el Relator del Tercer Comité del Instituto distribuyó un cuestionario a sus miembros (20), quienes respondieron unánimemente en favor de la opinión de que el Estado ribereño podía regular el paso, aunque en sus respuestas no existió acuerdo sobre la extensión de tal derecho de paso a los buques de guerra (21). Se propuso que todos los buques sin distinción deberían disfrutar en el mar territorial de derechos de tránsito similares a los que regían la navegación en alta mar (22), lo que inmediatamente provocó la discusión de si tal fórmula era compatible con los derechos de soberanía del Estado ribereño, especialmente en tiempos de guerra y en cuanto a la navegación por los estrechos (23).

Como consecuencia de tales debates, el Instituto de Derecho Internacional adoptó, el 31 de marzo de 1894, las Reglas sobre la definición y el régimen del mar territorial (24), en las que se parte de la siguiente afirmación:

«Tous les navires sans distinction ont le droit de passage inoffensif par la mer territoriale, sauf le droit des belligérants de réglementer et, dans un but de défense, de barrer le passage dans ladite mer pour tout navire, et sauf le droit des neutres de réglementer le passage dans ladite mer pour les navires de guerre de toutes nationalités» (art. 5).

(20) *Annuaire*, vol. 2, p. 864.

(21) *Annuaire*, Abridgment, vol. 3, p. 57.

(22) *Ibid.*, vol. 3, p. 74.

(23) Véanse las opiniones al respecto de *Kleen, Desjardin, Westlake, von Bar y Lammasch*, en *ibid.*, pp. 471, 473, 476 y 479.

(24) *Annuaire de l'Institut de Droit International (1894-1895)*, vol. 13, pp. 328-331.

Aunque, sin embargo, de tal afirmación general se excluyó la situación particular de los buques de guerra, al afirmar que:

«Est réservée la situation particulière des navires de guerre et de ceux qui leur sont assimilés» (art. 9).

Por lo tanto, este proyecto de 1894 negó que los buques de guerra disfrutaran de tal derecho de paso inocente por el mar territorial de terceros Estados. La navegación y, en su caso, las condiciones de la misma, de este tipo de buques por el mar territorial quedaban a la libre discreción en cada caso del Estado ribereño.

El segundo intento privado de codificación se produjo en 1924, cuando el Sr. Alvarez presentó un proyecto de convenio al Comité de la *Asociación de Derecho Internacional*, sobre la regulación de los medios de comunicación marítima en tiempos de paz. Su proyecto fue mucho más favorable, que el proyecto de 1894 del Instituto de Derecho Internacional, al reconocimiento de este derecho de paso a favor de los buques de guerra de terceros Estados, pues en el mismo se establecía que los buques de todas las naciones, sin distinguir entre buques mercantes y buques de guerra, podían transitar libremente por el mar territorial. No obstante, en su proyecto se reequilibraban los derechos y deberes del Estado ribereño, toda vez que se afirmó que al ejercer tal derecho de paso, todos los buques estaban sometidos a las normas y reglamentos de los Estados ribereños, quienes, sin embargo, no podían impedir o interferir el tránsito (25).

Estas propuestas se reflejaron en el proyecto de convenio sobre jurisdicción marítima en tiempo de paz, adoptado por la Asociación de Derecho Internacional en 1926. En efecto, el art. 10 de este proyecto disponía lo siguiente:

«The ships of all countries, public as well as private, have the right to pass freely through territorial waters, but are subject to the regulations enacted by the State through whose territorial waters they pass, provided that such regulations do not infringe any of the provisions contained in this Convention» (26).

En la misma tónica que el proyecto de la Asociación de Derecho Internacional, el art. 4 del proyecto codificador de la *Asocia-*

(25) *Report of the Thirty-Third Conference of the International Law Association, 1924*, p. 268, arts. 8 y 9.

(26) *Report of the Thirty-Fourth Conference of the International Law Association, 1926*, pp. 101-102.

*ción Alemana de Derecho Internacional* se limitó a mencionar la existencia de tal derecho de paso, sin especificar a qué categorías de buques se refería (27). Sin embargo, el proyecto de *Strupp* reconoció, en su art. 8, tal derecho (*freie Durchfahrt*) únicamente para los buques mercantes (28). Actitud esta última que parece compartida, no exenta de ciertas ambigüedades, por el segundo proyecto codificador que sobre este tema adoptó el *Instituto de Derecho Internacional* en 1928. En efecto, el proyecto de reglamento relativo al mar territorial en tiempos de paz (29) reconoció el derecho de paso inocente únicamente para los buques mercantes de la siguiente forma:

«Art. 6. Les navires de commerce ont le droit de passage inoffensif par la Mer Territoriale. Ils sont, toutefois, soumis aux lois et règlements de police et de navigation édictés par l'Etat côtier.

Les navires marchands qui enfreignent ces lois et règlements sont justiciables de la juridiction de cet Etat.»

Sin embargo, en relación con los buques de guerra, este proyecto sólo contenía una disposición bastante escueta, según la cual:

«Art. 11. Le libre passage des navires de guerre peut être assujetti à des règles spéciales par l'Etat riverain.»

Disposición que comprende simultáneamente dos supuestos distintos. Primero, que el Estado ribereño reconozca el derecho de paso inocente de los buques de guerra extranjeros por su mar territorial, regulando esta normativa especial las condiciones de su paso a través del mismo, al igual que se estableció esta facultad en el art. 6 de este proyecto para los buques mercantes. Segundo, que por esta normativa especial el Estado ribereño llegue hasta el extremo de interferir o prohibir el paso de los buques de guerra extranjeros por su mar territorial, lo que en definitiva supone no reconocer tal derecho a este tipo de buques.

Finalmente, debe llamarse la atención hacia dos proyectos codificadores norteamericanos, muy cercanos entre sí en el tiempo, negándose en ambos la existencia del derecho de paso inocente a favor de los buques de guerra extranjeros. En el primero de ellos, el

(27) *Mitteilungen der deutschen Gesellschaft für Völkerrecht*, Heft 8 (1927), p. 116.

(28) *Reichsgerichtfestgabe* (1929), p. 66.

(29) *Annuaire de l'Institut de Droit International* (1928), vol. 34, pp. 755-759.

*Instituto Americano de Derecho Internacional*, reflejando la política de ese momento de los Estados Unidos, condicionó, en el art. 6 de su proyecto, la entrada en el mar territorial de los buques de guerra extranjeros al consentimiento previo del Estado ribereño, consentimiento que debería presumirse en tiempo de paz (30). Por su parte, el *proyecto de convenio de Harvard* de 1929 sobre el derecho del mar territorial, en su art. 14 afirmó que los Estados «must permit innocent passage through its marginal seas by the vessels of other States», aunque este artículo fue acompañado del siguiente comentario:

«This excludes vessels of war from exercising the right of innocent passage. The sovereignty of the litoral state is restricted by the right of innocent passage because of a recognition of the freedom of the seas for the commerce of all states. There is, therefore, no reason for freedom of innocent passage of vessels of war. Furthermore, the passage of vessels of war near the shores of foreign states and the presence without prior notice of vessels of war in marginal seas might give rise to misunderstanding even when they are in transit. Such considerations seem to be the basis for the common practice of states in requesting permission for the entrance of their vessels of war into the ports of other states. A state may permit the passage of the war vessels of other states through its marginal sea, but the text relieves it from any obligation to do so» (31).

En definitiva, los diversos intentos codificadores realizados por los institutos o asociaciones privados de Derecho Internacional con antelación a la celebración de la Conferencia codificadora de La Haya de 1930, confirman la diversidad de opiniones contradictorias existentes sobre esta materia, siendo una buena prueba de la dificultad de establecer reglas generales sobre la misma.

## V. LA CONFERENCIA DE CODIFICACIÓN DE LA HAYA DE 1930

El primer intento en el Derecho internacional de positivizar las normas que regulan el paso de los buques de guerra extranjeros por el mar territorial se produjo en la Conferencia de Codificación que, convocada por la Sociedad de las Naciones, se celebró en La Haya, del 13 de marzo al 12 de abril de 1930. Los resultados de la denominada Primera Conferencia Internacional para la Codificación del Derecho Internacional (32) confirmaron una vez más la enorme di-

(30) *American Journal of International Law*, 20, 1926, Supplement, p. 323.

(31) *American Journal of International Law*, 23, 1929, Supplement, p. 295.

ficultad existente para establecer normas generalmente aceptadas en esta materia.

Respecto del paso inocente, el Comité Preparatorio recabó de los Estados participantes sus comentarios sobre si los buques de guerra disfrutaban de este derecho, cuáles eran las normas que regulaban el paso y la detención de los mismos en el mar territorial y qué hacer en caso de inobservancia de las normas del Estado ribereño (33). Formulados los comentarios de los Estados, que revelaron una gran diversidad de opiniones (34), el Comité Preparatorio las sintetizó de la siguiente forma:

---

(32) Sobre este esfuerzo codificador, *vide* los trabajos de GUERRERO, G. (1930), *La codification du droit international. La primera conférence (La Haya, 13 mars - 12 avril 1930)*, París; *ibid.* (1930), La Conférence de codification de La Haya, *Revue de Droit International*, 7, 478-491; PHILIPSE, A. H. (1930), Quelques aspects techniques de la codification du droit international, *Revue de droit international et législation comparée*, 11, 714-720; ROLIN, H. A. (1930), Quelques observations sur la Conférence de codification, *Revue de droit international et législation comparée*, 11, 581-599; GARNER, J. W. (1931), Le développement et les tendances récentes du droit international, *Recueil des Cours. Académie de Droit International*, 35, esp. pp. 676-693; LA PRADELLE, A. de (1931), La codification du droit international, *Revue de Droit International*, 8, 56-85; LIAIS, M. (1931), Considérations sur l'oeuvre de la Conférence de codification, *Revue Générale de Droit International Public*, 38, 215-227; SAAVEDRA LARMAS, C. (1931), La crisis de la codification, *Revue de Droit International*, 8, 26-106; MARESH, C. (1932), *La codification du droit international*, París, Pedone, pp. 72-107; DHOKALIA, R. P. (1970), *The Codification of Public International Law*, Manchester University Press, pp. 112-133. Un estudio más concreto de su trabajo codificador, limitado al Segundo Comité (mar territorial), se puede encontrar en los trabajos de HALE, R. W. (1930), Territorial waters as a test of codification, *American Journal of International Law*, 24, pp. 65-68; REEVES, J. S. (1930), The codification of the law of territorial waters, *American Journal of International Law*, 24, pp. 468-499.

(33) LEAGUE OF NATIONS, Bases of Discussion drawn up for the Conference by the Preparatory Committee. En: *Conference for the Codification of International Law, Vol. II - Territorial Waters (C.74.M.39.1929.V)*, Points IX and X, pp. 65 y 72. *Vide* igualmente los documentos reproducidos en *American Journal of International Law*, 24, Supplement, pp. 1-79.

(34) En general, se mostraron partidarios de reconocer el derecho de paso inocente a través del mar territorial de los buques de guerra extranjeros: Australia, Canadá, Dinamarca, Estonia, Reino Unido, India, Italia, Nueva Zelanda, Noruega, Polonia, Unión Soviética, Sudáfrica, Suecia, Alemania, Japón, Francia, Finlandia y Holanda. Partidarios de someter el paso a la autorización o notificación previas al Estado ribereño, fueron Bélgica, Letonia, Bulgaria, Rumanía y Estados Unidos. *Vide ibid.*, pp. 65-75, así como Replies of Canada, Supplement to Vol. II (C.74(a).M.39(a).1929.V), p. 3 y Replies of the U.S.S.R., Supplement to Vol. II (C.74(b).M.39(b).1929.V), p. 3. Sobre los trabajos de la Conferencia de Codificación a este respecto, *vide* el excelente estudio de DE VRIES REILINGH, O. G. (1971), Warships in territorial waters, their right of innocent passage, *Netherlands Yearbook of International Law*, 1971, pp. 40-44.

· «Basis of discussion nº 20.

A coastal State should recognize the right of innocent passage through its territorial waters of foreign warships, including submarines navigating on the surface.

A coastal State is entitled to make rules regulating the conditions of such passage without, however, having the right to require a previous authorization.

A coastal State is entitled to make rules governing the anchoring of foreign warships in its territorial waters, but it may not forbid anchoring in case of damage to the ship or of distress.

Basis of discussion nº 21.

In foreign territorial waters, warships must respect the local laws and regulations. Any case of infringement will be brought to the attention of the captain: if he fails to comply with the notice so given, the ship may be required to depart» (35).

En el segundo Comité apenas se prestó atención a la base de discusión número 21 y el debate se centró en la base 20. Sobre la misma, los Estados se mostraron reacios a reconocer el derecho de paso inocente en el mar territorial a los buques de guerra (36). A este respecto, debe recordarse que el *Sr. Miller*, representante de los EE.UU., afirmó expresamente que el derecho de paso inocente a través del mar territorial, como tal derecho, no se extiende a los buques de guerra, proponiendo que esta materia se regulase por el uso y la cortesía internacionales y dejando a salvo la competencia del Estado ribereño para declarar en cualquier momento, en todo o parte de su mar territorial, que no existe tal derecho para los buques de guerra. De un modo similar, *Sir M. Gwyer*, representante del Reino Unido, propuso que la entrada y el paso a través del mar territorial de estos buques continuase siendo regulado por el uso y la práctica internacional existente en ese momento, sin crear ninguna obligación jurídica específica para el Estado ribereño. Otras delegaciones, como la rumana o la española (37), adoptaron una posición seme-

(35) LEAGUE OF NATIONS, op. cit. en nota 33, p. 75.

(36) LEAGUE OF NATIONS, *Acts of the Conference for the Codification of International Law, Vol. III: Minutes of the Second Committee - Territorial Waters* (C.352(b).M.145(b).1930.V), pp. 59-66 y 171-172.

(37) El 21 de marzo de 1930, el delegado español ante esta Conferencia, *Sr. Goycochea*, intervino afirmando lo siguiente: «Nos hallamos en presencia de dos cuestiones completamente diferentes: el tratamiento de los buques mercantes y el de los buques de guerra. En lo que se refiere a los buques mercantes, me parece necesario afirmar tres principios fundamentales. ... Ahora debemos afirmar el derecho real de paso a través de las aguas territoriales para los buques de todos los Estados. Insisto en que se trata de un derecho real y no de un deber moral o de una consideración de cortesía internacional. ... Me queda decir unas palabras sobre el tratamiento aplicable a los buques de guerra. He afirmado el derecho de paso de los buques mercantes; no creo que pueda afirmarse igualmen-

jante, admitiendo expresamente la posibilidad de que se sometiera el paso de los buques de guerra extranjeros por el mar territorial al requisito de la previa autorización del Estado ribereño.

Ambas bases de discusión fueron objeto de ulterior análisis en el Primer Subcomité y después volvieron al plenario del Segundo Comité, quien adoptó el texto final del proyecto de artículos, junto con sus correspondientes observaciones. El Informe final del Segundo Comité, conteniendo trece proyectos de artículos sobre el mar territorial, fue adoptado con carácter provisional por la sesión plenaria de la Conferencia y remitido a la Sociedad de las Naciones para su posible inclusión en un futuro convenio sobre el mar territorial. De este conjunto de artículos, los relativos al paso inocente de los buques de guerra por el mar territorial, junto con sus correspondientes observaciones, son los siguientes:

«Article 12.

As a general rule, a coastal State will not forbid the passage of foreign warships in its territorial sea and will not require a previous authoritation or notification.

The coastal State has the right to regulate the conditions of such passage.

Submarines shall navigate on the surface.

Observations.

To state that a coastal State will not forbid the innocent passage of foreign warships through its territorial sea is but to recognise existing prac-

te el derecho de paso de los buques de guerra. Por consiguiente no puedo aceptar el primer párrafo de la base núm. 20 y pienso que sería mejor decir que el Estado ribereño podrá autorizar el paso inocente por sus aguas territoriales de los buques de guerra extranjeros. Aquí la utilización de la palabra “inocente” está justificada. Además, estoy de acuerdo con el representante de Rumanía en que debe suprimirse la frase “sin poder, sin embargo, exigir autorización previa”. En efecto, corresponde a cada Estado escoger entre el sistema preventivo y el sistema represivo en lo referente al tratamiento aplicable a los buques de guerra extranjeros. Estoy, pues, de acuerdo con las delegaciones de los Estados Unidos de América, Francia y Gran Bretaña para restringir los efectos de la base de discusión núm. 20». Posteriormente, el 24 de marzo de 1930, la Delegación española presentó una serie de propuestas de enmienda a las bases de discusión de la Conferencia que, en lo que afectan a este tema, son las siguientes: «Base 19. Debe ser redactada de la siguiente manera: El Estado ribereño reconocerá, sin distinción de pabellón, a todo buque que no sea buque de guerra, incluidos los submarinos que naveguen en superficie, el derecho de paso inocente por las aguas territoriales. ... Base 20. Se redactará como sigue: La entrada, el tránsito, la salida y la estancia en caso de averías o de escala forzada de los buques de guerra en las aguas territoriales continuarán siendo reguladas por la costumbre y la práctica internacionales, bajo las condiciones y reservas al uso. Base 21. Debe ser suprimida». Reproducido en Poch (ed.) (1974), *La actual revisión del Derecho del Mar. Una perspectiva española*, Selección de textos y documentos a cargo de J. A. de Yturriaga, Madrid, vol. 2, 2ª parte, pp. 394-397.

tice. That practice also, without laying down any strict and absolute rule, leaves to the State the power, in exceptional cases, to prohibit the passage of foreign warships in its territorial sea.

The coastal State may regulate the conditions of passage, particularly as regards the number of foreign units passing simultaneously, through its territorial sea - or through any particular portion of that sea - though as a general rule no previous authoritation or even notification will be required. Under no pretext, however, may there be any interference with the passage of warships through straits constituting a route for international maritime traffic between two parts of the high sea.

#### Article 13.

If a foreign warship passing through the territorial sea does not comply with the regulations of the coastal State and disregards any request for compliance which may be brought to its notice, the coastal State may require the warship to leave the territorial sea.

#### Observations.

A special stipulation to the effect that warships must, in the territorial sea, respect the local laws and regulations has been thought unnecessary. Nevertheless, it seemed advisable to indicate that on non-observance of the regulations the right of free passage ceases and that consequently the warship may be required to leave the territorial sea» (38).

De esta forma, el texto final del art. 12 y sus observaciones parecen revelar la inexistencia de un derecho general de paso inocente de los buques de guerra por el mar territorial (39). Si bien como norma general los Estados ribereños no prohibirán tal paso, ni exigirán su notificación o autorización previa, las observaciones formuladas a este artículo relativizan el alcance de tal afirmación. En efecto, tras establecer la correspondiente identidad entre el proyectado art. 12 y la práctica internacional, expresamente se indica que tal práctica, sin establecer ninguna norma estricta y absoluta, deja a los Estados el poder de prohibir, en casos excepcionales, el paso de los buques de guerra extranjeros en su mar territorial, así como de reglamentar las condiciones de su paso. Sin embargo, tanto la ambigua redacción del Informe final del Segundo Comité, como la posible divergencia de contenidos entre el art. 12 y sus observaciones,

---

(38) LEAGUE OF NATIONS, *Conference for the Codification of International Law, Report of the Second Committee (Territorial Sea)* (C.230.M.117.1930.V), p. 10.

(39) Resulta obvia la necesidad de interpretar conjuntamente el texto del art. 12 y las observaciones formuladas al mismo, pues, en caso contrario, nos encontraríamos con que el carácter inocente del paso de los buques de guerra por el mar territorial no se exige en el art. 12, sino en sus observaciones. Sostener, basándose únicamente en la interpretación literal del art. 12, el derecho de paso, inocente o no, de los buques de guerra por el mar territorial, es una hipótesis que choca frontalmente con los trabajos preparatorios de tal artículo, pues nadie jamás defendió tal tesis.

motivaron que posteriormente la doctrina interpretara de forma muy diferente los resultados de la Conferencia de 1930 en cuanto al derecho de paso inocente de los buques de guerra extranjeros por el mar territorial (40).

## VI. EL CONVENIO SOBRE EL MAR TERRITORIAL Y LA ZONA CONTIGUA (Ginebra, 1958)

En el primer esfuerzo codificador del Derecho del mar realizado por las Naciones Unidas, una de las cuestiones más controvertidas fue la relativa a si los buques de guerra gozaban o no del derecho de paso inocente a través del mar territorial de Estados terceros. El resultado ambiguo que sobre este particular se alcanzó en el Convenio de Ginebra de 1958 sobre el mar territorial y la zona contigua (41), resulta difícilmente comprensible sin una referencia previa a los trabajos preparatorios de este Convenio.

### 1. Los trabajos preparatorios de la Comisión de Derecho Internacional

Este proceso codificador del Derecho del mar se inició en 1952, en la cuarta sesión de la Comisión de Derecho Internacional (42). El Relator especial de esta materia, *Sr. François*, ya desde su primer Informe introdujo los dos siguientes artículos relativos a la navegación de los buques de guerra por el mar territorial:

«Article 22.

1. As a general rule, a coastal State will not forbid the passage of fo-

---

(40) Como ha demostrado el estudio de DE VRIES REILINGH, O. G. (1971), *Warships in territorial waters, their right of innocent passage*, op. cit., p. 44, mientras que para G. Gidel «Le passage des bâtiments des marines de guerre étrangères dans la mer territoriale n'est pas un droit, mais une tolérance», para C. C. Hyde «The provisions above quoted ... suggest that from the practice of permitting unoffending vessels of war to enjoy passage therein, the right to withhold it has sunk into desuetude».

(41) Sobre el mismo, vide SORENSEN, M. (1958), *Law of the Sea, International Conciliation*, 520, pp. 234 y ss.; FITZMAURICE, G. (1959), *Some Results of the Geneva Conference on the Law of the Sea, International and Comparative Law Quarterly*, 8, pp. 96 y ss.; SLONIM (1966), *Right of Innocent Passage and the 1958 Geneva Conference on the Law of the Sea, Columbia Journal of Transnational Law*, 5, pp. 96 y ss.

(42) Sobre los trabajos de la Comisión de Derecho Internacional (en adelante, C.D.I. a este respecto, vide DE VRIES REILINGH, O. G. (1971), *Warships in territorial waters, their right of innocent passage*, op. cit., pp. 50-56.

reign warships in its territorial sea and will not require a previous authorisation or notification.

2. The coastal State has the right to regulate the conditions of such passage.

3. Submarines shall navigate on the surface.

4. Under no pretext, however, may there be any interference with the passage of warships through straits used for international navigation between two parts of the high seas.

#### Article 23.

If a foreign warship passing through the territorial sea does not comply with the regulations of the coastal State and disregards any request for compliance which may be brought to its notice, the coastal State may require the warship to leave the territorial sea» (43).

Artículos cuyo texto permaneció inalterado en los Informes segundo y tercero del *Sr. François*, pues hasta 1954 la C.D.I. no entró a debatirlos. Debe destacarse, no obstante, que los tres primeros párrafos del art. 22 eran una reproducción literal del art. 12 del Acta final de la Conferencia de codificación de La Haya, mientras que el párrafo 4º, extraído de las «observaciones» al art. 12 citado, daba entrada a la doctrina del Tribunal Internacional de Justicia en el asunto del Canal de Corfú (44). Por su parte, el art. 23 es idéntico al art. 13 de La Haya.

En 1954, ambos artículos fueron adoptados por la C.D.I. con ligeras modificaciones (45). Sin embargo, la consulta a los Estados miembros de las Naciones Unidas revelaron lo que a partir de entonces constituiría el núcleo fundamental de los debates sobre este

(43) *Yearbook of the International Law Commission, 1953/2*, p. 58.

(44) El Tribunal afirmó: «It is, in the opinion of the Court, generally recognized and in accordance with international custom that States in time of peace have a right to send their warships through straits used for international navigation between two parts of the high seas without the previous authorisation of a coastal State, provided that the passage is innocent. Unless otherwise prescribed in an international convention, there is no right for a coastal State to prohibit such passage through straits in time of peace». *Corfu Channel case, Judgment of April 9th, 1949: I.C.J. Reports 1949*, p. 28. De entre la abundante bibliografía existente sobre este asunto, *vide* GARCÍA ARIAS, L. (1948), El primer caso ante el Tribunal Internacional de Justicia: el caso del canal de Corfú. I. La excepción preliminar, *Revista Española de Derecho Internacional*, 1, pp. 411-435; *ibid.* (1949), El primer caso ante el Tribunal Internacional de Justicia: el caso del canal de Corfú. II. La sentencia sobre el fondo, *Revista Española de Derecho Internacional*, 2, pp. 531-592.

(45) *Yearbook of the International Law Commission, 1954/2*, pp. 161-162. Aparte del hecho trivial de que ambos artículos fueron nuevamente reenumerados como los arts. 26 y 27, la principal alteración la constituyó el nuevo art. 26-1, que afirmaba lo siguiente: «Save in exceptional circumstances, warships shall have the right of innocent passage through the territorial sea without previous authorisation or notification».

tema en el seno de la C.D.I.: el deseo de los Estados ribereños de someter el paso de los buques de guerra extranjeros por su mar territorial a la notificación o autorización previas (46). Ante tales comentarios, el Relator especial modificó los artículos correspondientes, introduciendo la posibilidad de exigir la notificación o autorización previas del Estado ribereño únicamente en circunstancias excepcionales (47).

Sin embargo, tal modificación dio lugar, en la séptima sesión de la C.D.I. (1955), a un intenso debate sobre el derecho de paso inocente de los buques de guerra (48). Debate que concluyó con la opinión mayoritaria de los miembros de la C.D.I. acerca de que «el Estado ribereño disfruta, en virtud de su soberanía sobre el mar territorial, del derecho general de prohibir el paso de los buques de guerra extranjeros a través de su mar territorial; en otras palabras, el derecho de someter tal paso a la notificación o autorización previas» (49). En consecuencia, la séptima sesión de la C.D.I. concluyó invirtiendo totalmente las tesis sustentadas con anterioridad, pues la notificación o autorización previas pasaron de estar permitidas excepcionalmente a ser la regla general en esta materia (50).

Los debates de la C.D.I., en su octava sesión (1956), continua-

---

(46) Las respuestas de los Gobiernos pueden consultarse en *Yearbook of the International Law Commission, 1955/2*, pp. 43-62. De entre las mismas, cabe destacar que Haití consideró que «in conformity with the most generally accepted international practice, foreign warships should not have the right of passage through the territorial sea except with the consent of the coastal State, to which the ship concerned must address a request» (*ibid.*, p. 46). Por su parte, Yugoslavia afirmó que «this article fails to pay due attention to the security of the coastal State and the peace of the coastal population and local authorities. A warship is not the same as a merchantman and, therefore, no State can remain indifferent to its unexpected presence in the territorial sea (particularly if there are several of them, which is most often the case). Hence, the notification is necessary, since the logic of things also imposes it» (*ibid.*, p. 61).

(47) Únicamente para ciertas partes del mar territorial o en tiempos de crisis, con la finalidad de proteger los intereses militares del Estado ribereño y siempre que no interfiriera el paso a través de los estrechos utilizados para la navegación internacional entre dos partes de la alta mar. *Ibid.*, p. 5.

(48) Cfr. *Yearbook of the International Law Commission, 1955/1*, pp. 142-151 y 259-261. En general, mientras que *Fitzmaurice* defendió tal derecho de paso inocente en su integridad, oponiéndose a la generalización de los requisitos de la notificación o autorización previas, *Zourek* y *Krylov*, defendiendo los intereses de seguridad del Estado ribereño, propugnaron la consagración de tales requisitos.

(49) Esta pregunta, formulada por *Zourek*, recibió seis votos afirmativos contra tres y cuatro abstenciones. *Ibid.*, p. 148.

(50) El texto del artículo propuesto puede consultarse en *ibid.*, p. 100. Por su parte, el segundo de los artículos sobre los buques de guerra, relativo a las competencias del Estado ribereño en el caso de infracciones a sus leyes por parte de buques de guerra extranjeros, se aprobó sin apenas debate ni modificaciones. *Ibid.*, p. 261.

ron en la línea de la sesión anterior. Se volvió a discutir en profundidad acerca de si los buques de guerra extranjeros gozaban o no del derecho de paso inocente por el mar territorial (51). En general, en esta sesión se repitieron argumentos ya avanzados en las sesiones anteriores. El único cambio de importancia que se aprobó consistió en suprimir la referencia al paso por los estrechos utilizados para la navegación internacional entre dos partes de la alta mar, por considerarla reiterativa con lo dispuesto en el art. 17-4 (52). De tal forma que la versión definitiva del art. 24 del proyecto de artículos aprobado por la C.D.I. fue la siguiente:

«El Estado ribereño puede subordinar el paso de los buques de guerra por su mar territorial a una autorización o a una notificación previa. Normalmente, autorizará el paso inocente mientras se cumpla lo dispuesto en los artículos 17 y 18» (53).

La situación de incertidumbre originada por este artículo, debido a la gran discrecionalidad que en esta materia reconocía al Estado ribereño, quedó bien patente en el Comentario final de la C.D.I. a su art. 24:

«La Comisión ha vuelto a estudiar esta materia en el octavo período de sesiones, teniendo en cuenta las observaciones de algunos gobiernos que han hecho notar que, en la práctica, el paso se realizaba sin trámite alguno y sin objeciones de los Estados ribereños. La mayoría de la Comisión no ha querido, sin embargo, modificar su punto de vista. Si es exacto que un gran número de Estados no exigen ninguna notificación ni autorización previas, la Comisión no puede menos de alegrarse de esta actitud que prueba un respeto digno de elogios del principio de la libertad de comunicaciones. Pero esto no implica que un Estado no tuviera el derecho de exigir esa notificación o esa autorización si juzgara necesario tomar esta medida de precaución. Admitiendo que el paso de buques de guerra a través del mar territorial de otro Estado pueda ser considerado por éste como una amenaza a su seguridad y dándose cuenta de que varios Estados exigen una notificación o autorización previas, la Comisión no puede negar a los Estados el derecho de tomar esta medida. Pero mientras el Estado no haya promulgado —y publicado— una restricción al derecho de paso de los buques de guerra extranjeros a través de su mar territorial, estos buques podrán atravesar esas aguas sin notificación ni autorización previa, siempre que no entren en ningún puerto ni se detengan en ruta» (54).

(51) *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1956/1*, pp. 202-206, 276-277 y 279-280.

(52) Sobre este particular, *vide* los puntos 3) a 5) del Comentario de la C.D.I. al art. 24 de su proyecto de artículos, en: *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional, 1956/2*, p. 273.

(53) *Ibid.*, p. 272.

(54) *Ibid.*, p. 273.

Por otra parte, el art. 25 del proyecto de artículos, relativo a las competencias del Estado ribereño en caso de inobservancia de las reglas por parte del buque de guerra extranjero, fue aprobado por la C.D.I. sin entrar a discutirlo.

## 2. La Primera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el derecho del mar

La versión definitiva del art. 24 del proyecto de la C.D.I., partiría de subordinar el derecho de paso inocente de los buques de guerra a la notificación o autorización previas del Estado ribereño, fue uno de los temas más polémicos en la Primera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el derecho del mar, celebrada en Ginebra en 1958. En el debate sobre esta disposición influyó notoriamente la configuración de la sociedad internacional en dos bloques militares antagónicos entre sí, en el momento en que más gélidos soplaban los vientos de la guerra fría. Mientras que los Estados miembros del Pacto de Varsovia defendieron el artículo de la C.D.I., y en especial el requisito de la autorización previa del Estado ribereño, los Estados de la O.T.A.N. propugnaron el derecho de paso inocente de los buques de guerra sin condicionarlo a ningún requisito o traba que el Estado ribereño pudiera imponer (55).

El debate sobre el derecho de paso inocente de los buques de guerra extranjeros se centró en dos momentos procesales muy concretos con resultados de diverso signo. En la Primera Comisión, las propuestas de los Estados de la O.T.A.N., tendentes a suprimir el art. 24, fueron derrotadas el 11-IV-1958 (56). El bloque de Estados

---

(55) Por ejemplo, en las Actas resumidas de las sesiones plenarias, el *Sr. Dean*, de la delegación de los Estados Unidos de América, afirmó que: «es un principio generalmente admitido; y aun reconocido en muchos textos jurídicos que hacen autoridad, que el paso inocente de buques de guerra por las aguas territoriales de otros Estados es admisible en tiempo de paz. ... Los Estados Unidos de América no han exigido nunca una autorización previa para el paso de buques de guerra por sus aguas territoriales, y muchos países siguen una práctica análoga». Declaraciones que tienen su contrapunto en las de la delegación de la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas, en las que el *Sr. Tunkin* «se sorprende de que el representante de los Estados Unidos considere ahora como un derecho el paso de los buques de guerra por las aguas territoriales. En la Conferencia para la codificación del derecho internacional, celebrada en La Haya en 1930, la delegación de los Estados Unidos opinó que este paso era un gesto de cortesía internacional, pero no constituía un derecho...». Cfr. NACIONES UNIDAS (1958), *Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar. Documentos oficiales. Vol. 2: Sesiones Plenarias*, United Nations Publication, p. 78, párs. 41, 42 y 44.

(56) Cfr. NACIONES UNIDAS (1958), *Conferencia de las Naciones Unidas sobre el*

del Pacto de Varsovia consiguió, en definitiva, que el art. 24 se aprobara por la Primera Comisión con modificaciones muy pequeñas respecto del texto presentado por la C.D.I. (57).

Sin embargo, en la 20ª sesión plenaria de la Conferencia, celebrada el 27-IV-1958, se alcanzó un resultado totalmente diferente como consecuencia de un cambio de estrategia de los Estados miembros de la O.T.A.N. (58). Este cambio de estrategia consistió en oponerse únicamente al requisito de la autorización previa, pues aunque el paso de buques de guerra por el mar territorial de un tercer Estado estuviese subordinado a la notificación previa al Estado ribereño, éste no tendría capacidad para denegarlos.

En este sentido, la delegación de Italia avanzó una moción para que se votase separadamente las palabras «una autorización o» del art. 24. La curiosa alianza que se formó entre los Estados partidarios de someter el paso de tales buques al requisito de la notificación previa, con los Estados partidarios de no someter tal paso a ningún requisito, determinó que la exigencia de la autorización previa desapareciera del texto del art. 24 (59).

Ante la observación de la delegación de Dinamarca de que la supresión de tales palabras exigía una modificación del art. 24, pues «ahora ya no se trata de conceder el paso», la Unión Soviética reaccionó formando una mayoría de Estados, compuesta por los Estados socialistas y los tercermundistas para votar contra la totalidad del art. 24. La Unión Soviética consideraba que el principio según el cual «todo Estado ribereño tiene el derecho de subordinar el paso

---

*Derecho del Mar. Documentos oficiales. Vol. 3: Primera Comisión (mar territorial y zona contigua)*, op. cit., pp. 126-130. Los Estados Unidos (Doc. A/CONF.13/C.1/L.43, *ibid.*, p. 217) y el Reino Unido (Doc. A/CONF.13/C.1/L.37, *ibid.*, pp. 214-215) propusieron la supresión de este artículo. La República Federal de Alemania (Doc. A/CONF.13/C.1/L.48, *ibid.*, p. 219) propuso la supresión de las palabras «a una autorización o». Los Países Bajos (Doc. A/CONF.13/C.1/L.51, *ibid.*, pp. 219-220) propusieron en su lugar que «salvo en circunstancias excepcionales, los buques de guerra ejercerán el derecho de paso inocente a través del mar territorial sin autorización o notificación previa». En contra de las mismas, el Sr. Nicolaev, de la delegación de la U.R.S.S., afirmó que: «el texto del artículo 24 de la Comisión de Derecho Internacional es fruto de un largo y detenido estudio y que el principio expuesto en el mismo refleja la práctica de muchos Estados, que consideran que el paso de los buques de guerra constituye un problema aparte, debido al elemento de riesgo que entraña». *Ibid.*, p. 128, párr. 8.

(57) La nueva versión del art. 24 puede consultarse en *ibid.*, p. 252.

(58) Los debates de tal sesión plenaria están reproducidos en: NACIONES UNIDAS (1958), *Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar. Documentos oficiales. Vol. 2: Sesiones Plenarias*, op. cit., pp. 76-79.

(59) La moción de Italia se aprobó por 50 votos a favor, contra 24 y 5 abstenciones. Cuando se votó la propuesta italiana, las palabras «una autorización o» quedaron definitivamente rechazadas por 45 votos a favor, contra 27 y 6 abstenciones.

de buques de guerra extranjeros por su mar territorial a una demanda de autorización previa» es un principio «consagrado tanto por el derecho internacional como por la práctica de los Estados». Por ello, una vez efectuada la votación, el art. 24 no quedó aprobado por no obtener la mayoría necesaria de dos tercios de los votos (60).

En consecuencia, en el Convenio de Ginebra sobre el mar territorial y la zona contigua no figura ningún artículo sobre el derecho de paso inocente de los buques de guerra extranjeros. La subsección D de la sección III, titulada «Regla aplicable a los buques de guerra», no pudo contener otra norma más que la relativa a las competencias del Estado ribereño en caso de incumplimiento por un buque de guerra extranjero de las disposiciones relativas al paso. En estas circunstancias, aunque existan interpretaciones contradictorias sobre si el término «buque» del art. 14-1 incluye a los buques de guerra o se refiere exclusivamente a los buques mercantes (61), la interpretación más correcta del Convenio ginebrino es la que considera que éste es un tema no codificado, regulado tan sólo por el derecho consuetudinario internacional (62).

A este respecto debe subrayarse que, ya en 1958, un número abundante de Estados en su legislación interna condicionaban el paso de buques de guerra extranjeros por su mar territorial al requisito de la autorización o al de la notificación previas (63). Incluso debe añadirse que, cuando los Estados socialistas ratificaron el Convenio sobre el mar territorial y la zona contigua, formularon las correspondientes declaraciones, insistiendo ya fuera en que tal Convenio no establecía el derecho de paso inocente en favor de este tipo de buques, ya fuera en que, pese al mismo, los Estados ribereños podían someter tal paso al requisito de la autorización previa (64). Lo cierto es, además, que la práctica internacional posterior al Convenio de 1958 ha reforzado esta consideración. Los más

(60) El art. 24 recibió 43 votos a favor, 24 en contra y 12 abstenciones.

(61) *Vide* DE VRIES REILINGH, O. G. (1971), *Warships in territorial waters, their right of innocent passage*, op. cit., pp. 58 y ss.; O'CONNELL, D. P. (1982), *The International Law of the Sea*, vol. 1, op. cit., pp. 289-292.

(62) GONZÁLEZ CAMPOS, J. D. (1974), *Navegación por el mar territorial, incluidos los estrechos*. En: A. Poch (dir.), *La actual revisión del Derecho del Mar. Una perspectiva española*, vol. 1, 1ª parte, Madrid, pp. 373-374.

(63) Cfr. UNITED NATIONS (1957), *Laws and Regulations on the Regime of the Territorial Sea*, UN. Doc. ST/LEG/SER.B/6. United Nations Legislative Series. New York, pp. 361-420.

(64) *Vide* las declaraciones de la Unión Soviética, Bulgaria, Rumanía, Ucrania, Bielorrusia, Hungría, etc., en UNITED NATIONS Doc. ST/LEG/SER.D/4, *Multilateral Treaties in respect of which the Secretary-General performs Depositary Functions*, 1971, capt. 21, pp. 362-363.

de 60 nuevos Estados que surgieron de la descolonización desde 1958, incrementaron masivamente el número de Estados que, en sus legislaciones internas, someten el derecho de paso de los buques de guerra extranjeros por su mar territorial a los requisitos de la notificación o autorización previas (65).

Debe añadirse, finalmente, que desde las deliberaciones en la 20ª sesión plenaria de la Iª Conferencia de las Naciones Unidas sobre el derecho del mar, quedó totalmente zanjada la discusión en torno a las consecuencias distintas que, para el reconocimiento del derecho de paso inocente de este tipo de buques, tienen los requisitos de la notificación y de la autorización previas. Mientras que la notificación previa es plenamente compatible con la titularidad por los buques de guerra del derecho de paso inocente, exigir la autorización previa supone denegar tal derecho. Como tuvo ocasión de señalar el Tribunal Internacional de Justicia en su Sentencia de 12-IV-1960, en el asunto relativo al derecho de paso sobre el territorio indio:

«Having regard to the special circumstances of the case, this necessity for authoritation before passage could take place constitutes, in the view of the Court, a negation of passage as of right. The practice predicates that the territorial sovereign had the discretionary power to withdraw or to refuse permission. It is argued that permission was always granted, but this does not, in the opinion of the Court, affect the legal position. There is nothing in the record to show that grant of permission was incumbent on the British or on India as an obligation» (66).

## VII. EL CONVENIO DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE EL DERECHO DEL MAR (Bahía Montego, 1982)

El Convenio de las Naciones Unidas sobre el derecho del mar, además de contribuir de forma notoria al desarrollo progresivo y a la codificación del derecho de paso inocente por el mar territorial de terceros Estados, es sin ninguna duda el texto convencional que más expresamente se ha pronunciado acerca de la extensión de la titularidad de tal derecho de paso en favor de dos tipos de buques con características especiales. Por un lado, retomó la ya tradicional polémica en torno a si los buques de guerra extranjeros disfrutaban o no del derecho de paso inocente por el mar territorial de terceros Esta-

(65) Cfr. SHAO JIN (1989), The question of innocent passage of warships after UNCLOS III, *Marine Policy*, 13, p. 56.

(66) Case concerning Right of Passage over Indian Territory (Merits), Judgement of 12 April 1960: I.C.J. Reports 1960, pp. 42-43.

dos. Por otro lado, el rápido desarrollo tecnológico de los años posteriores a los Convenios de Ginebra, así como la creciente preocupación por preservar el medio marino de la contaminación, ante las cada vez más lamentablemente frecuentes mareas negras u otros tipos de contaminación accidental, hicieron surgir una nueva polémica en la Tercera Conferencia: la de determinar si los buques de propulsión nuclear y los buques que transportan sustancias peligrosas deben gozar o no de tal derecho de paso inocente en su navegación por los mares territoriales de otros Estados.

### 1. Los trabajos preparatorios

Centrándonos exclusivamente en los buques de guerra, debe resaltarse que los trabajos preparatorios de la Tercera Conferencia (67) mostraron un cambio radical, en comparación con la Conferencia de Ginebra de 1958, respecto de las políticas nacionales sobre la navegación inocente de este tipo de buques. Adelantando el proceso de distensión y descubriendo «sus intereses concomitantes de ámbito planetario» (68), las dos superpotencias y sus aliados político-militares se mostraron de acuerdo en consagrar incondicionalmente el derecho de paso inocente de los buques de guerra por el mar territorial. El cambio de actitud de los Estados del Pacto de Varsovia, que se convirtieron en ardientes defensores de tal causa, determinó que una constante de la Tercera Conferencia fuera la retirada o rechazo continuos de toda propuesta que pretendiera introducir los requisitos de la notificación o autorización previas al paso de tales buques (69). Junto a ello, debe señalarse que tales requisi-

---

(67) Sobre el derecho de paso inocente de los buques de guerra en la Tercera Conferencia y en el Convenio de 1982, *vide* los trabajos de O'CONNELL, D. P. (1977), *Innocent Passage of Warships*, *Thesaurus Acroasium*, 7, pp. 405-451; KAYE (1978), *The Innocent Passage of Warships in Foreign Territorial Seas: A Threatened Freedom*, *San Diego Law Review*, 1978, pp. 573-602; WOLFRUM, R. (1981), *Restricting the Use of the Sea to Peaceful Purposes: Demilitarization in Being?* *German Yearbook of International Law*, 24, pp. 227-234; OXMAN, B. (1982), *Le régime des navires de guerre dans le cadre de la Convention des Nations Unies sur le droit de la mer*, *Annuaire Français de Droit International*, 1982, pp. 840-843; FROMAN (1984), *Uncharted Waters: Non-Innocent Passage of Warships in the Territorial Sea*, *San Diego Law Review*, 1984, pp. 639 y ss.; TREVES, T. (1985), *La navigation*, *op. cit.*, pp. 770-775; CATALDI, G. (1990), *Il passaggio delle navi straniere nel mare territoriale*, *op. cit.*, pp. 227-229; etc.

(68) JUSTE RUIZ, J. (1991), *Derecho internacional público*, 3ª ed., Nomos, Valencia, p. 28.

(69) Tendencia que incluso fue constatable en los trabajos preparatorios de la Tercera Conferencia. En la Comisión de Fondos Marinos, la única propuesta en este sentido

tos fueron defendidos por un grupo cada vez más disminuido de Estados, integrado principalmente por Estados en vías de desarrollo, sin capacidad material ni numérica suficiente para oponerse a la tendencia mayoritaria de los Estados participantes en la Tercera Conferencia, incluidas las dos superpotencias.

Al iniciarse la Tercera Conferencia, se presentaron diferentes propuestas sobre este particular. La propuesta patrocinada por la U.R.S.S. y por otros Estados socialistas fue, curiosamente, la única que expresamente afirmaba el derecho de paso inocente de los buques de guerra (70), mientras que las del Reino Unido y de Fidji lo realizaban de forma indirecta (71). Sólo la propuesta presentada por Malasia, Marruecos, Omán y Yemen mantuvo la facultad de condicionar tal paso a la notificación o autorización previas del Estado ribereño (72). De hecho, ninguno de los textos oficiosos de la Tercera Conferencia recogió tales requisitos (73).

---

fue el art. 21 del Proyecto de artículos sobre navegación por el mar territorial, incluidos los estrechos utilizados para la navegación internacional, de 27-III-1973, presentado conjuntamente por Chipre, España, Filipinas, Grecia, Indonesia, Malasia, Marruecos y Yemen (Doc. A/AC.138/SC.II/L.18, reproducido en DE YTURRIAGA BARBERÁN, J. A. (1974), Selección de textos y documentos. En: A. Poch (dir.), *La actual revisión del Derecho del Mar. Una perspectiva española*, op. cit., vol. 2, 2ª parte, pp. 402-410. Según dicho artículo, el Estado ribereño «podrá subordinar el paso por su mar territorial de los buques de guerra extranjeros a la previa notificación a sus autoridades competentes o a la previa autorización de las mismas, de acuerdo con las reglas vigentes en dicho Estado». Propuesta que no se mantuvo al iniciarse la Tercera Conferencia.

(70) La propuesta de Bulgaria, República Democrática Alemana, Polonia y U.R.S.S. (Doc. A/CONF.62/C.2/L.26, art. 26), está reproducida en NACIONES UNIDAS (1975), *Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar*, vol. 3, Nueva York, p. 203.

(71) Cfr. el art. 26-3 de la propuesta británica (Doc. A/CONF.62/C.2/L.3) y el art. 12-3 del proyecto de Fidji (Doc. A/CONF.62/C.2/L.19), reproducidas respectivamente en: *ibid.*, pp. 183 y 196. El reconocimiento indirecto de tal derecho se realizó en ambos casos al incluir, en el listado de supuestos de paso no inocente, cualquier maniobra de un buque de guerra no directamente relacionada con el paso.

(72) *Vide* el art. 15-3 de esta propuesta (Doc. A/CONF.62/C.2/L.16), reproducida en: *ibid.*, p. 192.

(73) El Texto único oficioso para fines de negociación, de 7-V-1975, en su art. 29-2 afirmaba que: «Las disposiciones de la subsección A se aplicarán a los buques de guerra». La subsección A se titulaba «Normas aplicables a todos los buques» y se incluía en la Sección 3, titulada «Paso inocente por el mar territorial». Cfr. NACIONES UNIDAS (1975), *Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar*, vol. 4, op. cit., p. 165. A partir de los textos oficiosos posteriores, tal mención expresa desapareció por entenderse que los buques de guerra estaban incluidos en la expresión «todos los buques». De ahí que la no afirmación expresa del derecho de paso inocente de los buques de guerra en los textos oficiosos posteriores no pudiera ser interpretada contradictoriamente, como sucedió con el Convenio de Ginebra sobre el mar territorial y la zona contigua.

Durante el transcurso de la Tercera Conferencia, los intentos de una minoría de Estados tercermundistas de reintroducir los requisitos de la autorización o notificación previas fueron progresivamente diluyéndose, ante la férrea oposición que formaron tanto los Estados miembros de la O.T.A.N. como los del Pacto de Varsovia. El 4-V-1978, nueve Estados en vías de desarrollo propusieron reintroducir ambos requisitos, afirmando expresamente que los buques de guerra no gozan del derecho de paso inocente (74). Ante el fracaso de tal intento, siete de dichos Estados adoptaron una estrategia distinta, y el 20-III-1980 propusieron que, entre las materias conexas al paso inocente sobre las que el Estado ribereño tiene jurisdicción, según el art. 21, se incluyera «la navegación de los buques de guerra, incluido el derecho de exigir la autorización o la notificación previas para el paso por el mar territorial» (75).

Propuesta que tampoco consiguió armonizar en torno suyo el consenso de los Estados participantes en la Tercera Conferencia. Pese a ello, fue nuevamente reintroducida el 19-III-1982, con el apoyo adicional de otros catorce Estados tercermundistas (76), llegando incluso a convertirse en una enmienda formal al proyecto de Convenio como consecuencia de una iniciativa de Gabón de 13-IV-1982 (77). No obstante, ante las perspectivas de que tal enmienda fuera rechazada por votación mayoritaria, la misma fue retirada el 26-IV-1982 (78). En dicha retirada influyó igualmente el hecho de que se pudiera conseguir el mismo objetivo merced a una enmienda diferente, presentada el 15-IV-1982 por 28 Estados (79) como el último intento por no perder esta batalla, y consistente en incorporar

---

(74) Doc. C.2/Informal Meeting/30, patrocinado por Argentina, Bangladesh, China, Ecuador, Madagascar, Pakistán, Perú, Filipinas y Yemen Democrático.

(75) Doc. C.2/Informal Meeting/58, patrocinado por Argentina, China, Ecuador, Madagascar, Pakistán, Perú y Filipinas.

(76) Doc. C.2/Informal Meeting/58/Rev.1, patrocinado, además de por los Estados anteriores, por Cabo Verde, Congo, Egipto, Guinea Bissau, Jamahiriya Árabe Libia, Malta, Marruecos, Omán, Pakistán, Papua Nueva Guinea, Filipinas, República Árabe Siria, República Democrática Popular de Corea, Rumanía, Santo Tomé y Príncipe, Sierra Leona, Somalia, Sudán, Surinam, Uruguay y Yemen Democrático.

(77) Doc. A/CONF.62/L.97, reproducido en NACIONES UNIDAS (1984), *Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar. Documentos oficiales*, vol. 16, op. cit., p. 225.

(78) *Ibid.*, p. 136.

(79) Doc. A/CONF.62/L.117, patrocinado por Argelia, Bahrein, Benin, Cabo Verde, Congo, China, Djibouti, Egipto, Filipinas, Guinea Bissau, Irán, Jamahiriya Árabe Libia, Malta, Marruecos, Omán, Pakistán, Papua Nueva Guinea, República Árabe Siria, República Popular Democrática de Corea, Rumanía, Santo Tomé y Príncipe, Sierra Leona, Somalia, Sudán, Surinam, Uruguay, Yemen y Yemen Democrático. Reproducido en *ibid.*, p. 233.

la expresión «de seguridad» entre las materias (aduaneras, fiscales, de inmigración y sanitarias) sobre las cuales el Estado ribereño tiene jurisdicción para prevenir las infracciones de sus leyes y reglamentos (art. 21-1, h).

El análisis de las declaraciones que, sobre las enmiendas presentadas al proyecto de Convenio de 1982, efectuaron diversas delegaciones nacionales, son reveladoras de dos datos significativos a este respecto. En primer lugar, únicamente 29 delegaciones nacionales anunciaron que votarían afirmativamente la propuesta en cuestión (80), dato que por sí sólo explica la nula capacidad convincente de los patrocinadores de esta propuesta, máxime si se tiene en cuenta que todos ellos son Estados en vías de desarrollo. En segundo lugar, 22 delegaciones expresamente señalaron su oposición a tal enmienda (81). Esta agrupación de Estados estuvo cualificada por el hecho de englobar a todas las principales potencias marítimas del mundo, pertenecieran a la O.T.A.N., al Pacto de Varsovia o a

---

(80) *Vide* las opiniones que sobre esta enmienda realizaron Filipinas (*ibid.*, p. 99, párs. 24-26); Rumanía (*ibid.*, p. 101, párs. 48-49); Somalia (*ibid.*, p. 102, p. 62); Malta (*ibid.*, p. 109, párs. 51-52); Argelia (*ibid.*, p. 109, p. 56); Omán (*ibid.*, p. 110, p. 63); República de Corea (*ibid.*, p. 111, p. 117); Gabón (*ibid.*, p. 112, p. 18); Djibouti (*ibid.*, p. 113, p. 24); Túnez (*ibid.*, p. 114, p. 35); Sierra Leona (*ibid.*, p. 114, p. 44); Yemen (*ibid.*, p. 115, p. 51); Jamahiriya Árabe Libia (*ibid.*, p. 115, párs. 57-58); Sudán (*ibid.*, p. 118, p. 92); Cabo Verde (*ibid.*, p. 119, p. 1); República Popular Democrática de Corea (*ibid.*, p. 119, p. 4); Irán (*ibid.*, p. 122, párs. 34-35); Uruguay (*ibid.*, p. 123, párs. 43 y 45); Ecuador (*ibid.*, p. 123, p. 54); Bahrein (*ibid.*, p. 124, p. 61); Santo Tomé y Príncipe (*ibid.*, p. 125, p. 74); China (*ibid.*, p. 126, p. 6); Congo (*ibid.*, p. 128, p. 38); Argentina (*ibid.*, p. 129, p. 41); Malasia (*ibid.*, p. 129, p. 50); República Árabe Siria (*ibid.*, p. 129, p. 51); Qatar (*ibid.*, p. 130, p. 57); Pakistán (*ibid.*, p. 130, p. 59). En este grupo de Estados se debe incluir igualmente a Brasil (*ibid.*, p. 108, p. 41), quien manifestó estar dispuesto a votar favorablemente esta enmienda, pese a no considerar «indispensable» tal votación por no añadir nada nuevo a lo dispuesto en el derecho consuetudinario internacional.

(81) *Vide* las opiniones a este respecto de Japón (*ibid.*, p. 101, p. 42); Países Bajos (*ibid.*, p. 103, p. 67); Francia (*ibid.*, p. 104, p. 1); República Democrática Alemana (*ibid.*, p. 105, p. 8); U.R.S.S. (*ibid.*, p. 107, p. 26); Italia (*ibid.*, p. 108, p. 34); Cuba (*ibid.*, p. 109, p. 59); Kampuchea Democrática (*ibid.*, pp. 109-110, p. 60); Dinamarca (*ibid.*, p. 111, p. 8); Bélgica (*ibid.*, p. 112, p. 15); Bulgaria (*ibid.*, p. 116, p. 76); Iraq (*ibid.*, p. 117, p. 87); Portugal (*ibid.*, p. 118, p. 97); Madagascar (*ibid.*, p. 118, p. 106); Canadá (*ibid.*, p. 120, p. 13); R.S.S. de Ucrania (*ibid.*, p. 124, p. 63); Nueva Zelanda (*ibid.*, p. 124, p. 69); Hungría (*ibid.*, p. 125, p. 1); Mongolia (*ibid.*, p. 126, p. 12); República Federal de Alemania (*ibid.*, p. 127, p. 23); R.S.S. de Bielorrusia (*ibid.*, pp. 127-128, p. 27). La postura de los Estados Unidos de América, afirmando que toda alteración del art. 21 «haría imposible la participación de los Estados Unidos en la convención», se encuentra en el Doc. A/CONF.62/L.130, que contiene la Carta, de fecha 19 de abril de 1982, dirigida al Presidente de la Conferencia por el representante de los Estados Unidos de América (*ibid.*, p. 244).

ninguna de estas alianzas militares. En su conjunto, superaban con creces el 90 por 100 del total de buques de guerra existentes. Además, debe igualmente tenerse en cuenta la presencia en esta agrupación de Estados de varios países tercermundistas no pertenecientes a ninguno de los bloques militares mencionados, con lo que tampoco se puede concebir esta disparidad de opiniones como una manifestación más del conflicto Norte-Sur, ante la evidente fragmentación en este punto del Grupo de los 77.

En estas circunstancias, resultó totalmente fuera de dudas que, ni siquiera el último intento de introducir en el Convenio de 1982, por esta vía indirecta, la posibilidad de que el Estado ribereño condicionase el paso de buques de guerra extranjeros a los requisitos de la autorización o notificación previas, iba a ser aprobado por la Tercera Conferencia. De ahí que la enmienda en cuestión fuese retirada nuevamente, contentándose sus patrocinadores con que el Presidente de la Conferencia diese lectura, en la 176ª sesión, celebrada el 26-IV-1982, a la siguiente declaración:

«Los patrocinadores de la enmienda que figura en el documento A/CONF.62/L.117, respondiendo al llamamiento del Presidente, han aceptado no insistir en que la enmienda, presentada para aclarar el texto del proyecto de convención, se someta a votación. No obstante, los autores quieren subrayar que su decisión no afecta el derecho de los Estados ribereños a tomar medidas para salvaguardar sus intereses en materia de seguridad de conformidad con los artículos 19 y 25 del proyecto de convención» (82).

## 2. Análisis del Convenio de 1982

Una vez resultó aprobado el Convenio de 1982, las declaraciones que las delegaciones nacionales realizaron en la fase final de la Tercera Conferencia, entre los días 6 y 9 de diciembre de 1982, muestran claramente un intento por forzar interpretaciones contradictorias a este respecto. Prueba de ello es, por ejemplo, que el Reino Unido y Francia consideraron que el Convenio de 1982 consagraba sin ambigüedades el derecho consuetudinario previo que reconoce el derecho de paso inocente de los buques de guerra sin que se les pueda exigir la notificación o autorización previas (83). Otros Estados, como los Emiratos Árabes Unidos, Gabón o Barbados,

---

(82) Doc. A/CONF.62/L.117, reproducido en *ibid.*, p. 137.

(83) *Vide* las declaraciones de las delegaciones del Reino Unido (*ibid.*, p. 81, párr. 200) y de Francia (*ibid.*, pp. 88-89, párr. 47).

aunque declararon que el reconocimiento del derecho de paso inocente de los buques de guerra y su equiparación con los buques comerciales constituía un defecto o insuficiencia del Convenio de 1982, asumieron tal Convenio en su integridad (84). Finlandia y Suecia afirmaron que las disposiciones del Convenio de 1982 sobre el derecho de paso inocente de estos buques era compatible con su legislación interna (85). Por su parte, nueve Estados (Surinam, Cabo Verde, Rumanía, Yemen Democrático, Yemen, China, Irán, Sudán y Pakistán) hicieron referencias en sus intervenciones a que, según la declaración leída por el Presidente de la Tercera Conferencia el 26-IV-1982, los arts. 19 y 25 del Convenio permitían que el Estado ribereño adoptara leyes y reglamentos relativos al derecho de paso inocente de los buques extranjeros en cuanto afectase a su seguridad nacional (86). No obstante, únicamente dos de estos nueve Estados (Irán y Yemen) expresamente señalaron que tales leyes y reglamentos permitirían al Estado ribereño exigir la notificación o autorización previas a los buques de guerra extranjeros para ejercer el paso inocente por su mar territorial.

Estas últimas declaraciones provocaron a su vez que las principales potencias formularan declaraciones escritas en ejercicio del derecho de respuesta (87). Según las mismas, Australia, Dinamarca y Países Bajos reservaron su posición con respecto a cualquier declaración realizada en la parte final del undécimo período de sesiones de la Tercera Conferencia. Por su parte, Estados Unidos, Francia, Italia, Reino Unido y la República Federal de Alemania, coincidieron en afirmar que el Convenio de 1982, que en este punto coincide con el derecho consuetudinario previo, en ninguna de sus disposiciones otorga al Estado ribereño el derecho de subordinar el paso inocente de los buques de guerra extranjeros a la previa notificación o autorización del Estado ribereño. Más concretos todavía fueron los Estados Unidos y la República Federal de Alemania. Los Estados Unidos afirmó que la retirada de enmiendas oficiales en el

(84) *Vide* las declaraciones de los Emiratos Árabes Unidos (*ibid.*, p. 52, párr. 170); Gabón (*ibid.*, p. 118, párrs. 231-232); y Barbados (*ibid.*, p. 133, párr. 209).

(85) *Vide* las declaraciones de Finlandia (*ibid.*, p. 44, párr. 68) y Suecia (*ibid.*, p. 55, párr. 223).

(86) *Vide* las declaraciones de Surinam (*ibid.*, p. 43, párr. 56); Cabo Verde (*ibid.*, p. 64, párr. 124); Rumanía (*ibid.*, p. 74, párrs. 89-90); Yemen Democrático (*ibid.*, p. 94, párr. 118); Yemen (*ibid.*, pp. 95-96, párrs. 136-137); China (*ibid.*, pp. 104-105, párr. 23); Irán (*ibid.*, p. 108, párrs. 66 y 70); Sudán (*ibid.*, p. 116, párr. 192); y de Pakistán (*ibid.*, p. 122, párr. 41).

(87) Recogidas todas ellas en el Doc. A/CONF.62/WS.37 y Add. 1 y 2. Se encuentran reproducidas en *ibid.*, pp. 245-250.

undécimo período de sesiones de la Tercera Conferencia evidenció, a través de la declaración leída por el Presidente de la Conferencia, que este tema quedaba enmarcado en el contexto de los arts. 19 y 25, sin que ninguno de estos artículos del Convenio de 1982 impusiera tales requisitos. La República Federal de Alemania señaló, igualmente, que la correcta interpretación de tal declaración era la de prohibir los requisitos de la notificación o autorización previas.

Tal disparidad de criterios, que se volvió a repetir en las declaraciones que los Estados formularon al firmar el Convenio de 1982 (88), son insostenibles en mi opinión. Aún cuando el Estado ribereño pudiera adoptar leyes y reglamentos relativos al paso inocente de todo tipo de buques, incluidos los buques de guerra, en cuanto afecte a su seguridad, ninguna disposición del Convenio de 1982 autoriza a discriminar a los buques de guerra respecto de otros buques mercantes, imponiéndoles requisitos adicionales como la notificación o autorización previas. Así, por ejemplo, tales leyes y reglamentos no se pueden referir al diseño, construcción, dotación o equipo de los buques extranjeros (art. 21-2), ni suponer discriminaciones de hecho o de derecho entre buques extranjeros (arts. 24-1, b) y 25-3). Tampoco se pueden exigir tales requisitos, dado que supondrían en definitiva la imposición a buques extranjeros de requisitos que producen el efecto práctico de denegar u obstaculizar el derecho de paso inocente (art. 24-1, a). Pero es que, además, el catálogo de materias sobre las que el Estado ribereño tiene competencia para dictar leyes y reglamentos relativos al paso inocente por el mar territorial, tiene carácter exhaustivo, no estando incluidas las cuestiones de seguridad en el listado del art. 21-1 del Convenio de 1982. Las materias en él enumeradas, sólo muy remotamente están relacionadas con las cuestiones de seguridad del Estado ribereño.

Debe tenerse en cuenta, igualmente, que en el Convenio de

---

(88) Finlandia y Suecia insistieron en que las disposiciones del Convenio de 1982 sobre el derecho de paso inocente son compatibles con sus leyes nacionales que regulan el paso de buques de guerra extranjeros; Cabo Verde, Omán, Rumanía, Santo Tomé y Príncipe y Sudán, mantuvieron que, de conformidad con la declaración aludida del Presidente de la Tercera Conferencia, que remite a los arts. 19 y 25, pueden dictar leyes y reglamentos relativos al paso inocente de los buques de guerra por el mar territorial y aguas archipelágicas, en cuanto afecte a la seguridad del Estado ribereño. Irán y Yemen continuaron sosteniendo que tales leyes y reglamentos pueden exigir el requisito de la autorización previa para el paso de buques de guerra, pese a que Yemen también declarara que los aviones tienen el derecho de paso inocente sin tales requisitos. Italia, por su parte, volvió a mantener que ninguna disposición del Convenio de 1982, que se corresponde en este punto con el Derecho Internacional consuetudinario previo, habilita al Estado ribereño a condicionar el paso inocente de los buques de guerra extranjeros a los requisitos de la notificación o autorización previas. Cfr. *B.D.M.*, 5. pp. 39-40.

1982 ha desaparecido cualquier tipo de duda que, como sucedió con el Convenio de Ginebra sobre el mar territorial y la zona contigua, se pudiera abrigar acerca de si los buques de guerra extranjeros gozan del derecho de paso inocente incondicionado. Así se deduce de los trabajos preparatorios de la Tercera Conferencia, tanto cuando se acordó suprimir la referencia expresa a los mismos, por considerarlos incluidos en el término «buque» del que posteriormente sería el actual art. 17, como al rechazarse o forzar la retirada de todo intento de introducir los requisitos de la notificación o autorización previas. Conclusión confirmada por el art. 19-2 del Convenio de 1982, pues en el catálogo de actividades que determinan la pérdida del carácter inocente del paso, se incluyen varios supuestos que únicamente pueden ser cometidos por buques de guerra, lo que sería absurdo si no disfrutaran de tal derecho de paso inocente.

En consecuencia, la declaración del Presidente de la Conferencia de 26-IV-1982 no añadió nada nuevo a lo dispuesto en el art. 25-1 del Convenio de 1982. Según este artículo, el Estado ribereño puede tomar las medidas necesarias, en su mar territorial, para impedir todo paso que no sea inocente, lo que exige previamente incumplir lo dispuesto en el art. 19 de este instrumento jurídico.

Cuestión muy distinta a la de la regulación del derecho de paso inocente en el Convenio de 1982 es la de las alusiones que varios Estados realizaron al derecho consuetudinario previo en esta materia. Incluso con posterioridad al Convenio de 1958 sobre el mar territorial y la zona contigua, ya hemos visto que consuetudinariamente quedó a la discreción del Estado ribereño la regulación del derecho de paso de los buques de guerra extranjeros por su mar territorial. Es así como bastantes Estados recogieron en sus legislaciones nacionales los requisitos de la notificación o autorización previas, mientras que otros Estados les reconocían el derecho incondicionado de paso inocente. En consecuencia, no se puede sostener la coincidencia de criterios en esta materia entre el Convenio de 1982 y el Derecho Internacional previo de carácter consuetudinario.

### VIII. LA PRÁCTICA ESTATAL POSTERIOR AL CONVENIO DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE EL DERECHO DEL MAR

En el decenio subsiguiente a la adopción del Convenio de 1982, el fenómeno más importante que se ha producido en relación con el derecho de paso inocente de los buques de guerra extranjeros por el

mar territorial, ha estado determinado por el nuevo espíritu de colaboración existente entre las dos superpotencias y sus respectivos aliados. La relevancia de la afirmación radical del derecho incondicionado de paso inocente de los buques de guerra efectuada por estos Estados, y principalmente por los integrantes del extinto Pacto de Varsovia, viene determinada, aunque sea obvio recordarlo, por la importancia cuantitativa y cualitativa de sus respectivas armadas.

Esta tendencia es fácilmente constatable tanto en la evolución de la legislación soviética, como en sus relaciones bilaterales más recientes con los Estados Unidos (89). Debe tenerse en cuenta, a este respecto, que aún cuando ambas superpotencias mantuvieron los mismos criterios durante la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el derecho del mar, la legislación soviética por la que se exigía la autorización previa para la entrada de buques de guerra extranjeros en su mar territorial (90) se mantuvo hasta el mismísimo final de la Tercera Conferencia. Situación que comenzó a variar el 24-XI-1982, con la aprobación de la Ley de la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas sobre la frontera del Estado soviético (91).

Esta Ley sobre la frontera del Estado soviético de 24-XI-1982 supuso, al menos formalmente, la desaparición del doble estándar de la política exterior y de la legislación interna de la Unión Soviética.

---

(89) De entre la abundante bibliografía existente sobre este particular, *vide* los trabajos de BARSEGOV, Y.; SAGIRYAN, A. (1987), *US Naval Provocations and International Law, International Affairs - Moscow*, 3, pp. 113 y ss.; BUTLER, W. E. (1987), *Innocent Passage and the 1982 Convention: the Influence of Soviet Law and Policy, American Journal of International Law*, 81, pp. 331-347; FRANCKX, E. (1987), *The USSR Position on the Innocent Passage of Warships through Foreign Territorial Waters, Journal of Maritime Commerce and Law*, 18, pp. 33-65; el coloquio sobre este particular publicado en *LOS Lieder*, 5, march 1988; FRANCKX, E. (1989), *Further steps in the clarification of the Soviet position on the innocent passage of foreign warships through its territorial waters, Georgia Journal of International and Comparative Law*, 19, pp. 535-539; *ibid.* (1990), *Innocent passage of warships: recent developments in US-Soviet relations, Marine Policy*, 14/6, pp. 484-490; JUDA, L. (1990), *Innocent Passage by Warships in the Territorial Seas of the Soviet Union: Changing Doctrine, Ocean Development and International Law*, 21, pp. 111-116; IMNADZE, L. B. (1992), *Innocent Passage: Russia and its Neighbors*, comunicación presentada en el *26th Law of the Sea Institute Annual Conference: «The Law of the Sea: New Worlds, New Discoveries»*, Génova (Italia), 22-VI-1992; etc.

(90) Requisito exigido desde el Estatuto de los guardias de la frontera de 1918 y mantenido en los Reglamentos sobre la guardia de la frontera del Estado de 1923, 1927 y 1960. Recuérdese, igualmente, las declaraciones efectuadas al ratificar el Convenio de Ginebra de 1958 sobre el mar territorial y la zona contigua. Debe tenerse también en cuenta que el derecho de paso inocente de los buques mercantes ha sido tradicionalmente reconocido tanto en la legislación como en la práctica soviética.

(91) Reproducida en NACIONES UNIDAS (1987), *El Derecho del Mar: Acontecimientos recientes en la práctica de los Estados*, Nueva York, pp. 111-119; y en *B.D.M.*, 4, pp. 24-30.

tica, dado que por primera vez en su historia el art. 13-1 de esta Ley permitió «el paso inocente a través de las aguas territoriales (el mar territorial) de la Unión Soviética» a toda clase de buques, sin exceptuar a los buques de guerra extranjeros. Sin embargo, en la práctica se siguió denegando el derecho de paso inocente a los buques de guerra extranjeros. El art. 13-5 de esta Ley, es del siguiente tenor:

«Los buques de guerra y vehículos submarinos extranjeros gozarán del derecho de paso inocente a través de las aguas territoriales (el mar territorial) de la Unión Soviética de conformidad con los procedimientos que establezca el Consejo de Ministros de la Unión Soviética. No obstante ello, los submarinos y cualesquiera otros vehículos sumergibles deberán navegar en la superficie y enarbolar su pabellón.»

Realizando una interpretación bastante radical del art. 22 del Convenio de las Naciones Unidas sobre el derecho del mar, tal actuación del Consejo de Ministros de la Unión Soviética se plasmó en el Decreto nº 384, de 28-IV-1983, por el que se aprobó la Reglamentación de la navegación y estancia de los buques de guerra extranjeros en las aguas territoriales (mar territorial), aguas interiores y puertos de la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas (92). Según el art. 12 del mismo, los buques de guerra extranjeros sólo podrían ejercer el derecho de paso inocente a través de las vías marítimas y dispositivos de separación del tráfico en el mar territorial soviético, existentes únicamente en tres mares ribereños de la Unión Soviética, entre los que no se encontraba el Mar Negro (93). En todos los demás casos, el paso inocente de los buques de guerra extranjeros sólo podría realizarse previa la autorización del Consejo de Ministros de la Unión Soviética y por las vías marítimas y dispositivos de separación del tráfico que el Consejo de Ministros acordase. En definitiva, por la vía reglamentaria se introdujo nuevamente el doble estándar en la política de la Unión Soviética que,

---

(92) Una versión inglesa de este Decreto se encuentra en la colección de textos dirigida por BUTLER, W. E. *The U.S.S.R., Eastern Europe and the Development of the Law of the Sea*, Release 86-1 (may 1986), vol. 1, Oceana Publications, London, C2, 1986, pp. 1-13.

(93) Según el art. 12, «innocent passage of foreign warships in the territorial waters (territorial sea) of the U.S.S.R. exercised with the aim of traversing the territorial waters (territorial sea), without entering the internal waters or calling at ports of the U.S.S.R., is permitted along sea lanes usually used for international navigation: in the Baltic Sea - along traffic separation schemes in the region of Kypu peninsula (island Hi-yumaa) and in the area of Porkkala lighthouse; in the Sea of Okhotsk - along traffic separation schemes in the regions of Cape Aniva (Sakhalin Island) and the Fourth Kuril Strait (islands Paramushir and Makanrushi); in the Sea of Japan - along traffic separation schemes in the region of Cape Krylon (Sakhalin Island)».

si bien seguía manteniendo el derecho incondicionado de paso inocente de sus buques de guerra por los mares territoriales extranjeros, negaba tal derecho a los buques de guerra extranjeros, o al menos lo condicionaba, en varias partes de su mar territorial.

Tal normativa fue fuertemente protestada por los Estados Unidos y el Reino Unido. De hecho, los Estados Unidos no se limitaron a reaccionar por la vía diplomática. Durante la administración del *Presidente Reagan*, y cumpliendo con el Programa de libertad de navegación del Departamento de Estado de los Estados Unidos (94), se tentó la política de la Unión Soviética sobre este particular. El 13-III-1986, a través de los Estrechos turcos, el crucero «Yorktown» y el destructor «Caron», de los Estados Unidos, penetraron en el mar territorial soviético por el Mar Negro, llegando a 6 millas de distancia de la Península de Crimea. Ambos buques de guerra estadounidenses desobedecieron la orden del comandante del buque de guerra soviético «Ladnyi» de abandonar inmediatamente el mar territorial de la Unión Soviética, lo que provocó las correspondientes protestas del Ministro de Asuntos Exteriores soviético. Apenas dos años después, el 12-II-1988, los mismos buques de guerra estadounidenses repitieron el mismo recorrido. En esta ocasión, sin embargo, los buques de guerra soviéticos no se limitaron a ordenar el abandono del mar territorial soviético, sino que, ante el incumplimiento de tal orden, iniciaron además un intercambio de cañonazos. Como resultado de los mismos, no hubo que lamentar, afortunadamente, más que daños materiales. No obstante, esta vez el Ministerio de Asuntos Exteriores soviético no se limitó a considerar tal acción como «agresiva y provocativa», sino que adelantó la política oficial soviética al respecto, al afirmar que:

«As far as the right of innocent passage is concerned, the following has to be elucidated: According to existing Soviet rules, foreign warships only enjoy such right in places where sea lanes for international navigation are established. The configuration of the U.S.S.R. coast is such that sea routes of this kind only pass in three places: In the Baltic Sea and the Seas of Okhotsk and Japan. In the Black Sea there are no such designated sea lanes. This the American official authorities and commanders of warships are well inform and know it» (95).

(94) Sobre el mismo, *vide* el comentario de BINIAZ, S., presentado en el *26th Law of the Sea Institute Annual Conference: The Law of the Sea: «New Worlds: New Discoveries»*, titulado *The U.S. Freedom of Navigation Program*, Génova, 22-VI-1992.

(95) Reproducido en FRANCKX, E. (1990), *Innocent passage of warships: recent developments in US-Soviet relations*. *op. cit.*, p. 486.

Declaración que confirmó la concepción más estricta de la Unión Soviética sobre el derecho de paso inocente de los buques de guerra extranjeros por su mar territorial.

El interrogante sobre si los buques de guerra extranjeros tienen el derecho de paso inocente en los casos en los que no existan vías marítimas y dispositivos de separación del tráfico, sólo pudo ser solucionado cuando la Perestroika alcanzó credibilidad internacional. Momento que llegó el 23-IX-1989, cuando en Wyoming el Ministro soviético de Asuntos Exteriores *Sr. Eduard Shevardnadze* y el Secretario de Estado de los Estados Unidos *Sr. James Baker*, emitieron una Declaración conjunta, en la que se contiene una Interpretación uniforme de las normas de derecho internacional que rigen el paso inocente (96). Tal Interpretación uniforme parte de reconocer expresamente el derecho incondicionado de todo buque de guerra al paso inocente, al afirmar lo siguiente:

«Todos los buques, con inclusión de los buques de guerra, independientemente de su carga, armamento y medio de propulsión, gozan del derecho de paso inocente a través del mar territorial de conformidad con el derecho internacional, para lo cual no se requiere notificación ni autorización previas.»

Para solucionar los incidentes del tipo de los que se produjeron por dos veces en el Mar Negro, se añadió intencionadamente el siguiente párrafo:

«Los buques que ejerzan el derecho de paso inocente deberán cumplir todas las leyes y reglamentos adoptados por el Estado ribereño de conformidad con las normas respectivas de derecho internacional según constan en los artículos 21, 22, 23 y 25 de la Convención de 1982. Esas normas incluyen las leyes y reglamentos que exigen que los buques que ejercen el derecho de paso inocente a través de su mar territorial utilicen las vías marítimas y dispositivos de separación del tráfico que el Estado ribereño establezca cuando sea preciso para proteger la seguridad de la navegación. *En las zonas en que no se hayan establecido tales vías marítimas o dispositivos de separación del tráfico, los buques gozarán no obstante del derecho de paso inocente*» (97).

Disposición que supone un giro de 180 grados en la política marítima de la Unión Soviética, respecto de las declaraciones que apenas dos años antes formuló su Ministro de Asuntos Exteriores con motivo de la segunda operación de puesta en práctica en el Mar Negro del paso inocente por buques de guerra estadounidenses. Por

(96) Reproducida en *B.D.M.*, 14, pp. 12-13.

(97) El subrayado es nuestro.

otra parte, el mismo día en que entró en vigor tal Declaración conjunta, entró igualmente en vigor la nueva versión del art. 12 de la Reglamentación de la navegación y estancia de los buques de guerra extranjeros en las aguas territoriales (mar territorial), aguas interiores y puertos de la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas, merced al Decreto nº 759 aprobado por el Consejo de Ministros de la Unión Soviética el 20-IX-1989 (98). Desde entonces, desapareció el doble estándar de la política exterior y de la legislación interna de la Unión Soviética sobre el derecho de paso inocente de los buques de guerra extranjeros.

En definitiva, las dos superpotencias llegaron a un acuerdo que consagra no sólo el derecho incondicionado de paso inocente de los buques de guerra por el mar territorial de terceros Estados, sino que además recoge la concepción más amplia de tal derecho, aún en los casos en los que no existan vías marítimas y dispositivos de separación del tráfico. Debe apuntarse, no obstante, que la rápida disolución del Estado soviético que se produjo posteriormente, ha provocado que surgan nuevamente dudas acerca de si los nuevos Estados surgidos de la desaparecida Unión Soviética mantienen la misma postura (99).

Si bien la tendencia al aproximamiento de criterios entre los países que pertenecen a la O.T.A.N. y los que en su día integraron el

---

(98) Este artículo, en su versión modificada, fue del siguiente tenor: «Foreign warships in innocent passage through territorial waters (the territorial sea) of the U.S.S.R. for the purpose of traversing the territorial waters (the territorial sea) of the U.S.S.R. without entering into internal waters or calling at ports of the U.S.S.R., use sea lanes or traffic separation schemes in those areas where they are designated or prescribed». Reproducido en *Marine Policy*, 14, p. 490.

(99) Parece que estas dudas no alcanzan a la Federación Rusa, pues el art. 2 de la Ley de 12-XII-1991 del Soviet Supremo de la Federación Rusa dispone que «all the legislative norms of the U.S.S.R. continue to be in force within the territory of Russia provided that they are not at variance with the Constitution and other legislative acts of Russia, until the moment when and if they are replaced by the appropriate new Russian laws which have entered into force». Además, el nuevo proyecto de Ley sobre el mar territorial de Rusia, cuya tramitación parlamentaria se inició a finales de mayo de 1992, está inspirado en este punto tanto en el Convenio de las Naciones Unidas sobre el derecho del mar de 1982, como en la Declaración conjunta de los Estados Unidos y de la Unión Soviética de 23-IX-1989. Sobre estos aspectos, *vide* IMNADZE, L. B. (1992), Innocent passage: Russia and its neighbors, op. cit., pp. 2 y 11. Sin embargo, el que fuera Presidente de la Asociación soviética del derecho del mar, *Profesor Anatoly L. Kolodkin*, mencionó que uno de los primeros actos internacionales de Letonia como Estado de reciente independencia, consistió en denegar el derecho de paso inocente por su mar territorial a un buque de guerra soviético. *Vide* su intervención en el turno de preguntas del *26th Law of the Sea Institute Annual Conference: The Law of the Sea: «New Worlds. New Discoveries»*, Génova, 22-VI-1992.

Pacto de Varsovia, en cuanto a la afirmación del derecho incondicionado de paso inocente de los buques de guerra, es una cuestión que parece ya casi zanjada, no puede decirse lo mismo desde una perspectiva global de las relaciones internacionales.

Las declaraciones efectuadas por varios Estados al ratificar el Convenio de las Naciones Unidas sobre el derecho del mar de 1982 manifiestan que un reducido grupo de Estados todavía no han superado las discrepancias que, en torno al paso inocente de los buques de guerra, evidenciaron en el momento final de la Tercera Conferencia y con motivo de las declaraciones realizadas al firmar el Convenio de 1982 (100).

En este sentido, cabe destacar que sólo dos Estados han declarado, al ratificar el Convenio de 1982, que el paso de buques de guerra extranjeros por su mar territorial está sometido a la autorización previa del Estado ribereño (101). Así, por ejemplo, cuando el 17-VIII-1989 el Sultanato de Omán ratificó el Convenio de 1982, formuló, entre otras, la siguiente declaración:

«El paso inocente queda garantizado a los buques de guerra por las aguas territoriales de Omán, a condición de autorización previa. Esto se aplica asimismo a los submarinos, a condición de que naveguen en la superficie y enarboles el paellón de su Estado de matrícula.»

Por su parte, únicamente otros dos Estados han insistido en el requisito de la notificación previa (102). Por ejemplo, cuando el 20-VI-1986 Yugoslavia ratificó el Convenio de 1982, formuló la siguiente declaración:

«En ejercicio del derecho de que disfrutan los Estados partes de conformidad con el artículo 310 de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, el Gobierno de la República Federativa Socialista de Yugoslavia considera que todo Estado ribereño puede, por ley o reglamento, someter el paso de buques de guerra extranjeros a la exigencia de notificación previa al Estado ribereño de que se trate y limitar el número de buques que pasen simultáneamente, de conformidad con el derecho internacional consuetudinario y en aplicación de las disposiciones que regulan el derecho de paso inocente (artículos 17 a 32 de la Convención).»

Debe señalarse además que sólo un Estado se refirió a la decla-

(100) *Vide supra*, epígrafe VII.

(101) *Vide* las declaraciones del Sultanato de Omán (*B.D.M.*, 14, p. 8) y de Yemen Democrático (*B.D.M.*, 10, p. 8).

(102) *Vide* las declaraciones de Egipto (*B.D.M.*, 3, p. 13) y Yugoslavia (*B.D.M.*, 8, p. 9).

ración que el Presidente de la Tercera Conferencia leyó el 26-IV-1982, mediante una remisión indirecta por la que reafirmó en su integridad las declaraciones efectuadas con motivo de la firma del Convenio de 1982 (103).

Sin perjuicio de que en el futuro pueda aumentar el número de Estados que formulen declaraciones sobre el paso de buques de guerra por su mar territorial, el reducido número de Estados que hasta el momento ya las han formulado contrasta notablemente con el análisis de las disposiciones existentes a este respecto en las legislaciones internas de los Estados. Según un estudio del Gobierno británico, a 1-I-1992, 37 Estados, de un total de 139 Estados ribereños listados, todavía exigían los requisitos de la notificación o de la autorización previas para el paso de buques de guerra extranjeros por su mar territorial (104). Datos que, por sí solos, reflejan las dificultades, existentes todavía hoy, para determinar concretamente cuál es el contenido del Derecho Internacional consuetudinario actualmente vigente.

## VIII. CONSIDERACIONES FINALES

Tras los diversos esfuerzos codificadores del Derecho del Mar realizados a lo largo del siglo XX, la polémica secular sobre si los buques de guerra gozan o no del derecho de paso inocente por el mar territorial de terceros Estados, puede considerarse convencionalmente zanjada tras la adopción del Convenio de las Naciones Unidas sobre el derecho del mar de 1982. Entendemos que este Convenio ha dado una respuesta afirmativa a este interrogante, estableciendo incluso el carácter incondicionado del derecho de paso inocente de los buques de guerra, sin que sea posible, en consecuencia, someterlo a los requisitos de la autorización o notificación previas.

Sin embargo, ha transcurrido ya más de un decenio y el Convenio de 1982 sigue todavía sin haber entrado en vigor. En estas circunstancias, aún hoy se puede encontrar en la práctica internacional

---

(103) *Vide* las declaraciones de Cabo Verde (*B.D.M.*, 10, p. 8).

(104) Reproducido en *British Year Book of International Law*, 1991, pp. 627-632. Los Estados que exigían cualquiera de estos dos requisitos son los siguientes: Albania, Antigua y Barbuda, Argelia, Bangladesh, Barbados, Brasil, Bulgaria, Burma, Corea del Norte, Corea del Sur, Dinamarca, Egipto, Finlandia, Guinea Ecuatorial, Granada, Guyana, India, Irán, Libia, Maldivas, Malta, Mauricio, Nicaragua, Nigeria, Pakistán, Polonia, República Popular China, Rumanía, San Vicente y Granadinas, Somalia, Sri Lanka, Sudán, Suecia, Siria, Turquía, Vietnam y Yemen.

reminiscencias de esta vieja polémica, existiendo tanto Estados que niegan este derecho de paso por someterlo a su autorización previa, como Estados que lo condicionan a cumplir el requisito de la notificación previa al Estado ribereño. Datos que, a su vez, plantean fuertes interrogantes acerca de si este derecho incondicionado de paso inocente a favor de los buques de guerra extranjeros ha adquirido ya el status de norma consuetudinaria internacional.

Cabe recordar en este sentido que, no sin ciertas vacilaciones, se ha adelantado la opinión (105) de que se podría considerar que el derecho incondicionado de paso inocente de los buques de guerra extranjeros ha adquirido ya el status de derecho consuetudinario internacional. De la obligatoriedad de tal costumbre internacional, se escaparían, por haberse convertido en «objetores persistentes», los Estados que en su legislación interna han introducido los requisitos de la notificación o de la autorización previas. Aún más, de este grupo de Estados que se exceptúa del cumplimiento de tal costumbre internacional, se excluye tanto a los Estados que, pese a lo dispuesto en su legislación interna, no exigen tales requisitos en la práctica, como a los Estados que no insistieron sobre este particular al firmar, ratificar o adherirse al Convenio de 1982.

No compartimos plenamente tal opinión, porque no queda suficientemente claro que se haya operado tal reducción en el contenido de la norma consuetudinaria que rige el paso de los buques de guerra por el mar territorial de terceros Estados. Ya hemos visto cómo con anterioridad al Convenio de 1982, el derecho consuetudinario internacional relegaba este tema a la discrecionalidad del Estado ribereño. En su virtud, unos Estados exigieron la autorización previa, otros menos la notificación previa, mientras que otro grupo de Estados no condicionaron en absoluto tal paso. Lo que la práctica internacional posterior al Convenio de 1982 revela es, en nuestra opinión, una tendencia muy fuerte hacia la afirmación universal del derecho incondicionado de paso inocente de los buques de guerra extranjeros que, por el momento, no ha acabado con la práctica de algunos Estados, minoritaria pero importante, de condicionar tal paso a la notificación o autorización previas.

Tal tendencia hacia la afirmación universal y definitiva del derecho incondicionado de paso inocente de los buques de guerra extranjeros, se ha explicitado cada vez más en la legislación de los Estados occidentales. Así, se puede citar como ejemplo el art. 11-1 de

(105) Cfr. TREVES, T. (1990), *Codification du droit international et pratique des Etats dans le droit de la mer, Recueil des Cours. Académie de Droit International*, 223, pp. 119-120.

la Orden española nº 25/1985, de 23-IV-1985, que tiene la siguiente redacción:

«No se requiere autorización especial para el paso de buques de guerra extranjeros por el mar territorial español, en el que están obligados a respetar el “paso inocente”, con arreglo a las normas consuetudinarias del Derecho Internacional» (106).

En los que fueron los Estados de la Europa del Este, el cambio de actitud que sobre este tema evidenciaron en la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el derecho del mar, con posterioridad a la misma se concretó en cambios legislativos por los que progresivamente se fue introduciendo el derecho incondicionado de paso inocente de los buques de guerra extranjeros. Este fue el caso, ya comentado, de la Unión Soviética, así como también de la República Democrática Alemana (107) y de Bulgaria (108).

Por lo que respecta a la praxis de los países en vías de desarrollo, G. Cataldi ha demostrado cómo, a partir de 1978, se evidencia una renuncia a la defensa radical de los requisitos de la notificación o autorización previas para el paso de los buques de guerra extranjeros (109). Las legislaciones nacionales adoptadas por estos Estados desde tal fecha, ya no exigen expresamente estos requisitos, sal-

---

(106) Cfr. *Boletín Oficial del Estado* núm. 115, de 14-V-1985, pp. 13.761 y ss. Sobre esta Orden, *vide* el trabajo de DIEZ-HOCHLEITNER, J. (1986), Régimen de navegación de los buques de guerra extranjeros por el mar territorial español y de sus escalas en puertos españoles, *Revista española de derecho internacional*, 1986, pp. 543 y ss. En rigor, esta disposición no ha hecho más que mejorar el estilo del art. 8-1 de la Orden de 27-III-1958, sobre visitas de buques de guerra extranjeros a puertos españoles y tránsito por aguas jurisdiccionales, que afirmaba lo siguiente: «Con arreglo a las normas consuetudinarias del Derecho Internacional Marítimo, no se requiere autorización especial para el tránsito por las aguas jurisdiccionales españolas. Los buques de guerra que naveguen por ellas deberán ostentar, de forma bien visible, el pabellón de su nación, y los submarinos deberán hacer el tránsito en superficie». Sobre la postura del Reino Unido, *vide* la respuesta, de fecha de 9-XII-1986, a una pregunta parlamentaria que dio el subsecretario de Estado del Foreign Office, en *British Year Book of International Law*, 57, p. 579.

(107) Si bien la Ley de la República Democrática Alemana de 1982, reguló conjuntamente el paso de buques de guerra extranjeros por su mar territorial, con su entrada en las aguas interiores y puertos de este Estado, exigiendo en todos los casos la autorización previa, el art. 2 de la Ley de 28-XII-1984 reguló específicamente el paso de tales buques por su mar territorial, desapareciendo tal requisito.

(108) La Ley de 8-VII-1987 sobre los espacios marinos de la República Popular de Bulgaria ya no exige la autorización previa para que los buques de guerra extranjeros naveguen su mar territorial. Ley reproducida en *B.D.M.*, 13, pp. 8 y ss.

(109) Cfr. CATALDI, G. (1990), *Il passaggio delle navi straniere nel mare territoriale*, op. cit., pp. 232-233.

vo en dos supuestos (110). Lo más frecuente es que el derecho de paso inocente se atribuya a todos los buques extranjeros, con mención expresa en ocasiones de los buques de guerra, «de conformidad con las reglas del derecho internacional» (111). En otros supuestos, se ha producido una remisión expresa al Convenio de las Naciones Unidas sobre el derecho del mar de 1982 (112). Finalmente, otras leyes de países en vías de desarrollo prevén el derecho de paso inocente a favor de todos los buques extranjeros, sin ulteriores precisiones (113).

Sin embargo, esta fuerte tendencia mayoritaria de la práctica internacional reciente en pro de la consagración universal y definitiva del derecho incondicionado de paso inocente de los buques de guerra extranjeros, no ha logrado terminar con la práctica de algunos Estados de condicionar tal paso a los requisitos de la notificación o autorización previas.

En este sentido, todavía hoy algunos países occidentales, como Finlandia, Suecia y Dinamarca, condicionan el paso de buques de guerra extranjeros por sus mares territoriales a la previa notificación (114). Por otra parte, varios Estados que, en un pasado no muy

(110) Los arts. 14 y 15 de la Ley nº 18 sobre el mar territorial de 1982 de Antigua y Barbuda y los arts. 10-2 y 11-2 de la Ley de 1983 sobre áreas marítimas de San Vicente y Granadinas, exigen la autorización previa del Estado ribereño para el paso inocente de los buques de guerra extranjeros por sus mares territoriales. Reproducidas respectivamente en SMITH, R. W. (1986), *Exclusive Economic Zones Claims. An Analysis and Primary Documents*, Martinus Nijhoff Publishers, pp. 62 y ss., y 399 y ss.

(111) Vide el art. 2 de la Ley de Colombia nº 10 de 4-VIII-1978 (reproducida en *ibid.*, p. 99); el art. 180 de la Ley nº 78-043 de 28-II-1978 de Mauritania (*ibid.*, p. 282); el art. 10 de la Ley nº 32 de 1979 sobre delimitación de las aguas marinas de las Islas Salomón (*ibid.*, p. 415); el art. 10 de la Ley nº 26 de 1981 de Dominica (*ibid.*, p. 116); el art. 10 de la Ley de las Islas Fidji (*ibid.*, p. 132); el art. 9 de la Ley nº 7 sobre zonas marinas de 1983 de Kiribati (*ibid.*, p. 247); el art. 11 de la Orden (Declaración) de zonas marinas de 1983 de Tuvalu (*ibid.*, p. 462); el art. 16 de la Ley de 1984 sobre áreas marítimas de Santa Lucía (*ibid.*, p. 391); el art. 5 de la Ordenanza 88-120, de 31-VIII-1988, de la República Islámica de Mauritania (*B.D.M.*, 13, p. 36); el art. 3-3 de la Ley nº 23.968 de 14-VIII-1991 de Argentina (*B.D.M.*, 20, p. 20).

(112) Por ejemplo, el art. 5 de la Ley nº 85-14, de 25-II-1984, sobre la delimitación del mar territorial, la zona contigua y la plataforma continental del Senegal, reproducida en *B.D.M.*, 7, p. 81, así como el art. 2-1 de la Ley (de delimitación) de zonas marítimas de Ghana de 1986 (*B.D.M.*, 8, p. 13).

(113) Cfr. el art. 5 de la Ley 52/AN/78 de Djibouti (en SMITH, R. W. (1986), *Exclusive Economic Zones Claims, An Analysis and Primary Documents*, op. cit., p. 112); el art. 6 de la Ley nº 23 de 1981 sobre las zonas marítimas de Vanuatu (*ibid.*, p. 473 y *B.D.M.*, 1, pp. 67-68); el art. 6 de la Ley nº 15 de 12-XI-1984 de Guinea Ecuatorial (*ibid.*, p. 125 y *B.D.M.*, 6, p. 19); el art. 29 de la Ley Federal del Mar, de 8-I-1986, de México (*B.D.M.*, 7, p. 68).

(114) Por ejemplo, la sec. 3-1 de la Orden de 27-II-1976 reguladora de la admi-

remoto, estuvieron relativamente próximos a la órbita soviética, en su legislación más reciente siguen manteniendo los requisitos de la notificación o de la autorización previas (115). Finalmente, debe señalarse que un grupo relativamente importante de Estados en vías de desarrollo siguen exigiendo la notificación previa, como sería el caso de la India (116), o la autorización previa del Estado ribereño, como sería el caso de China (117).

sión de buques de guerra y aviones militares extranjeros en territorio danés en tiempo de paz, establece que: «Foreign warships shall enjoy the right of innocent passage through the territorial sea subject to advance notification being given through diplomatic channels», reproducida en UNITED NATIONS (1980), *National Legislation and Treaties Relating to the Law of the Sea*, UN. ST/LEG/SER.B/19, New York, p. 143. *Vide* igualmente el art. 4 de la Noticia Real nº 366 de 3-VI-1966, relativa a la admisión en territorio sueco de buques de guerra y aviones militares extranjeros, reproducida en UNITED NATIONS (1970), *National Legislation and treaties relating to the Territorial Sea, the Contiguous Zone, the Continental Shelf, the High Seas and to Fishing and Conservation of the Living Resources of the Seas*, UN. ST/LEG/SER.B/15, New York, p. 160.

(115) El requisito de la notificación previa se exige en el art. 17-3 de la Ley de 23-VII-1987 relativa al mar costero y la plataforma continental de Yugoslavia (reproducida en *B.D.M.*, 18, p. 17); por otra parte, la autorización previa del Estado ribereño recientemente ha vuelto a aparecer en el art. 21 de la Ley, de 7-VIII-1990, relativa al régimen jurídico de las aguas interiores, mar territorial y zona contigua de Rumanía (*vide B.D.M.*, 19, p. 14). Esta resistencia a reconocer el carácter consuetudinario e incondicionado del derecho de paso inocente de los buques de guerra extranjeros, se ha vuelto a hacer patente recientemente al reconocerlo Lituania bajo condición de reciprocidad. Así, cuando el 31 de enero de 1992 Lituania se adhirió al Convenio de Ginebra de 1958 sobre el mar territorial y la zona contigua, formuló la siguiente declaración: «Al adherirse a la Convención de Ginebra sobre el Mar Territorial y la Zona Contigua, el Gobierno de la República de Lituania declara establecido el procedimiento de autorización del paso de buques de guerra extranjeros por sus aguas territoriales para los buques de guerra de los Estados que hayan establecido el procedimiento de autorización del paso de buques de guerra extranjeros por sus aguas territoriales». Reproducido en *B.D.M.*, 21, p. 107.

(116) La Ley de 1976 sobre el mar territorial, plataforma continental, zona económica exclusiva y otras zonas marítimas de la India, en su sec. 4 dispone lo siguiente: «1) Without prejudice to the provisions of any other law for the time being in force, all foreign ships (other than warships including submarines and other underwater vehicles) shall enjoy the right of innocent passage through the territorial waters; 2) Foreign warships including submarines and other underwater vehicles may enter or pass through the territorial waters after giving prior notice to the Central Government», reproducida en UNITED NATIONS (1980), *National Legislation and Treaties Relating to the Law of the Sea*, UN. ST/LEG/SER.B/19, p. 48.

(117) China, desde el art. 1 de las Medidas provisionales, de 19-X-1946, relativas a la entrada de los buques de guerra extranjeros en los puertos y mar territorial chino reproducidas en UNITED NATIONS [1957], *Laws and Regulations on the Regime of the Territorial Sea*, UN. ST/LEG/SER.B/6, op. cit., p. 367), ha exigido el requisito de la autorización previa, tal y como el 4-IX-1958 confirmó la Declaración sobre el mar territorial de la República Popular de China (reproducida en *Revue Générale de Droit International*. 1958, pp. 673 y ss.). *Vide* al respecto SHAO JIN (1989), The question of innocent passage of warships after UNCLOS III, op. cit., pp. 59 y ss.

En estas circunstancias, no creemos que sea posible afirmar que ya se haya producido la modificación del contenido de la norma consuetudinaria que, con anterioridad al Convenio de 1982, regulaba el paso de buques de guerra por el mar territorial de terceros Estados. Pese a una fuerte tendencia en contrario de la práctica internacional más reciente, tal norma consuetudinaria todavía persiste. De tal modo que, probablemente, la modificación del contenido de esta norma consuetudinaria sólo podrá ser viable tras la entrada en vigor del Convenio de 1982.