

## CASOS PRÁCTICOS

Este Departamento incluye un caso práctico en el examen de la asignatura y propone al alumno la resolución de casos prácticos a lo largo de todo el curso.

A continuación se recogen algunos supuestos correspondientes al primer parcial. El primero de ellos aparece resuelto.

### CASO N° 1

Desde 1985, Argentina, Perú y Chile han aprobado sendas leyes nacionales que regulan la pesca en todas las aguas adyacentes a sus respectivas costas en el Océano Pacífico. En virtud de las mismas someten el ejercicio de dicha pesca a la obtención de una autorización previa de las autoridades nacionales y al pago de un canon de explotación. Los barcos que habitualmente faenan en dicha zona se han sometido con carácter general a estas normas internas.

Sin embargo, algunos países de la nacionalidad de estos buques han presentado de forma reiterada protestas formales respecto de estas leyes. Dichas protestas han sido formuladas en especial por España, que ha reiterado de forma uniforme y continuada que la legislación en cuestión es contraria al Derecho Internacional vigente, que sólo permite establecer un sistema de autorización en las aguas incluidas dentro de las 200 millas marinas (Zona Económica Exclusiva), de conformidad con lo establecido en la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar en la que son partes tanto España como los países americanos arriba mencionados.

El 15 de agosto de 2001 un barco de pesca español fondeado a 315 millas de la costa chilena fué interceptado por un buque de guerra de dicho país por fanear ilegalmente, al no estar en posesión de la autorización exigida por la legislación chilena. Tras ser conducido a puerto, su tripulación fué detenida y el patrón acusado de un delito contra la Hacienda Pública por no haber pagado la tasa exigida por la ley chilena. El barco ha sido temporalmente retenido por las autoridades chilenas para hacer frente a la responsabilidad pecuniaria en que pudieran incurrir el patrón y el resto de la tripulación.

Responda de forma concreta y razonada a las siguientes preguntas:

1ª.- A la luz de los hechos relatados, ¿la práctica enunciada habría dado lugar al nacimiento de una nueva norma internacional que obligue a España a aceptar la validez de la legislación chilena? ¿Se cumplen los requisitos exigidos a tal fin por el Derecho Internacional?

2ª.- En su caso, ¿es relevante la práctica de los buques de pesca que habitualmente faenan en la zona para el nacimiento de dicha norma? ¿Cómo debe ser valorada jurídicamente la actuación reiterada de protesta de las autoridades españolas?

3ª.- La Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, ¿prima sobre cualquier otra norma que pueda nacer entre España y Chile?

Los problemas planteados en el caso práctico y la respuesta a los mismos son las siguientes:

- a) *Respecto de la primera pregunta, ha de identificarse si se cumplen los requisitos exigidos por el Derecho Internacional en relación con la formación de una nueva costumbre, en particular la concurrencia del elemento material (práctica reiterada) y del elemento espiritual (opinio iuris). En términos generales ambos elementos podrían concurrir en el relato de hechos, por lo que podría concluirse que la costumbre habría nacido con carácter general. Sin embargo, la pregunta se refiere también a la oponibilidad de dicha costumbre a España. A este respecto ha de tenerse en cuenta que para ello sería preciso que España no se hubiese opuesto a la misma en el proceso de formación de la costumbre, a través de manifestaciones expresas. Este requisito no se ha cumplido, por lo que la costumbre internacional no sería exigible a España. Nos encontramos así ante el supuesto típico de una costumbre internacional general que se ha formado correctamente y que obliga –en general- a cualquier Estado, con independencia de que no pueda ser exigida a un Estado que expresamente se ha opuesto a la misma en el proceso de formación (objector persistente).*
- b) *Por lo que se refiere a la práctica de los buques de pesca de los Estados terceros, ha de destacarse que la misma no es relevante, ya que se trata de actos de los particulares que no representan al Estado y los mismos no son –por definición- válidos para constituir una práctica susceptible de generar una costumbre internacional. Por lo que se refiere a la calificación jurídica de la reiterada protesta de las autoridades españolas, la misma ha de calificarse como de “objección persistente” y, por tanto, constituye una fórmula válida para impedir que la costumbre internacional llegue a ser obligatoria para España después de su formación y entrada en vigor.*
- c) *Respecto de la tercera pregunta, han de aplicarse las reglas generales de prelación normativa propias del Derecho Internacional. El primer criterio de prelación es el de especialidad y, por tanto, primará la norma más especial, sea la Convención o no. Como regla, si la nueva norma que nace es una costumbre internacional primará siempre la Convención; si es otro tratado habrá que estar a la aplicación de la regla de la especialidad (en general un tratado bilateral refleja mayor especialidad que un tratado multilateral), así como a las disposiciones específicas que puedan incluirse en el segundo en relación con su posible compatibilidad con la Convención de las Naciones Unidas. En segundo lugar, en caso de que se trate de una posible colisión entre la Convención y otro tratado habrá de tenerse en cuenta igualmente el criterio de la temporalidad, a fin de determinar si el tratado posterior ha abrogado (total o parcialmente) al tratado anterior.*

Con fecha de 16 de noviembre de 1999, el Consejo de Ministros adoptó un acuerdo por el que autoriza la negociación de un Tratado de cooperación y amistad con Chile y a tal fin autoriza al Ministro de Asuntos Exteriores a otorgar documento de plenos poderes a favor del Director General para América Latina. En marzo de 2000, el embajador de España en Chile firmó ad referendum el Tratado, transmitiéndolo al Ministerio de Asuntos Exteriores para su ulterior tramitación en España.

Entre otros extremos, el Tratado contempla un sistema de concesión de créditos preferentes a favor de Chile, para lo que España se compromete a incluir las correspondientes partidas en los Presupuestos Generales del Estado.

El 2 de mayo de 2000, el Consejo de Ministros, tras consulta al Consejo de Estado, autorizó al Ministro de Asuntos Exteriores a ratificar el Tratado en nombre de España y ordenó al Secretario General Técnico de dicho Ministerio que, en virtud de lo previsto en el art. 94,2 de la Constitución Española, comunicase a las Cortes Generales la celebración del Tratado tan pronto como se hubiese producido la ratificación.

1.-¿Son competentes los órganos que han participado en cada una de las fases de celebración del Tratado?

2.-¿El proceso de celebración del Tratado es conforme con el procedimiento previsto al efecto en el derecho interno español?

3.-¿Se aprecia en los hechos descritos alguna causa de nulidad del Tratado?

### CASO N° 3

Desde 1910 las autoridades nicaragüenses han permitido el paso a través de sus fronteras con Honduras de las caravanas de comerciantes procedentes de este país que se desplazan a Nicaragua para participar en las ferias de ganado que se celebran en Managua dos veces al año. Dicha entrada tan sólo ha estado sometida a una condición: que el jefe de la caravana presente un certificado de las autoridades hondureñas en el que se haga constar la nacionalidad hondureña de los comerciantes integrados en la caravana y el destino final de la misma.

El 26 de mayo de 1960 Nicaragua y Honduras celebraron un “Acuerdo de tráfico comercial fronterizo” que condiciona la autorización del paso de caravanas en ambas direcciones al pago previo en frontera de un arancel del 10 por ciento de la mercancía transportada. El mencionado Acuerdo guarda absoluto silencio sobre el tráfico de

caravanas de ganado arriba mencionado. A pesar de ello, este sistema de paso ha seguido desarrollándose bajo el mismo régimen aplicado desde 1910.

Tras una declaración del Gobierno nicaragüense de 1999 por la que se daba por terminada la política de autorización graciosa del paso de las caravanas hondureñas, el 10 de enero de 2001 la Guardia fronteriza de Nicaragua impidió el paso a una caravana procedente de Honduras con destino a la feria de ganado de Managua, tras negarse el jefe de la misma a pagar el 10 por ciento del precio estimado de las reses transportadas.

Responda de forma concreta y razonada a las siguientes preguntas:

1ª.- A la luz de los hechos relatados, ¿Se puede concluir que habría nacido entre Nicaragua y Honduras alguna norma internacional que rige el régimen de paso de las caravanas ganaderas entre ambos países? En caso de respuesta afirmativa, identifique la naturaleza, clase y efectos de la norma (siempre referido al caso en cuestión).

2ª.- ¿Qué valor tendría para la existencia y vigencia de dicha norma la declaración del Gobierno nicaragüense de 1999 de dar por terminada la política de autorización graciosa del paso de las caravanas hondureñas?

3ª.- En caso de que exista la norma en cuestión, ¿produciría algún efecto sobre la misma el “Acuerdo de tráfico comercial fronterizo” de 1960? En su caso, ¿que norma debería aplicarse en primer lugar?

#### CASO N° 4

En septiembre del año 2000 un buque carguero de gran tonelaje es avistado por la Guardia Civil a 18 millas de la costa de Galicia. El buque tiene bandera de la Federación Rusa. El comandante del barco solicita a las autoridades españolas acceder al puerto de El Ferrol para repostar. Una vez dentro del mar territorial y antes de acceder al puerto, las autoridades españolas analizan los permisos del barco y comprueban que transporta una carga de material radioactivo altamente contaminante. A través del estudio de la documentación del barco, las autoridades españolas constatan que algunos de los permisos y seguros del barco no cumplen la reglamentación

internacional relativa al transporte de material radioactivo y otras materias peligrosas. Por este motivo las autoridades españolas le niegan la entrada al puerto y la patrullera de la Guardia Civil solicita al comandante que abandone el espacio del mar territorial español en dirección al Alta Mar.

Cumpliendo las órdenes de la Guardia Civil, el comandante corrige el rumbo pero se detiene a 20 millas de la costa y comunica que va a efectuar una parada para reparar una avería en el casco del buque. Las autoridades españolas se vuelven a poner en contacto con el buque solicitando subir a bordo para realizar una inspección. El comandante se niega a recibir la visita de las autoridades españolas y en ese momento pone rumbo al alta mar con los motores a toda máquina. La patrullera española inicia la persecución del carguero ruso mientras continúa solicitando la visita por radio, a lo que el comandante no vuelve a responder. Ante la falta de respuesta por parte del capitán del barco, la patrullera española continúa la persecución del barco que se dirige a Alta Mar.

1.- ¿Es conforme a derecho la actuación de las autoridades españolas denegando al barco la entrada al puerto?

2.- ¿Obliga el Derecho internacional al comandante del barco a recibir la visita de las autoridades españolas?

3.- ¿Respeto el Derecho internacional la persecución que realiza la patrullera española? ¿Podría continuar la persecución si el carguero alcanza el Alta mar?

## CASO N° 5

La Generalitat de Cataluña suscribió el 2 de noviembre de 1997 un “Convenio de Cooperación” en materia cultural y educativa con Italia. En dicho Convenio se establecía, entre otras cuestiones, la normativa básica para la convalidación de títulos universitarios entre las Universidades catalanas y algunas Universidades italianas.

Ante esta situación, dos meses después, el Gobierno de la Nación planteó un conflicto de competencias ante el Tribunal Constitucional, impugnando la validez de dicho “Convenio”. La Abogacía del Estado fundaba su recurso, principalmente, en dos motivos. Por una parte, afirmaba que la competencia en materia de homologación de títulos corresponde, en exclusividad, al Estado español. Por otra, mantenía que las Comunidades autónomas carecen de competencia en materia de celebración de tratados. Por su parte, la Generalitat mantenía la validez del Convenio basándose en su competencia en materia de Educación y Cultura.

Tras la interposición del recurso, el Consejo de Ministros, a instancias del Ministro de Asuntos Exteriores, ordenó la negociación con Italia de un Convenio-Marco sobre reconocimiento y homologación de títulos. La negociación del Convenio fue llevada a cabo por el Cónsul General en Roma.

Responda de forma concreta y razonada a las siguientes preguntas:

1. De acuerdo con el Derecho interno español y la competencia de las Comunidades Autónomas en materia de conclusión de tratados, ¿es válido el Convenio celebrado por la Generalitat de Cataluña?

2. En caso de que el Convenio no fuera válido conforme al Derecho español, ¿qué efectos tendría en el plano jurídico-internacional?

3. De conformidad con el Derecho aplicable, ¿el segundo Convenio ha sido negociado por un órgano competente?

#### CASO Nº 6

En septiembre de 1995 un barco de bandera panameña es avistado por un buque guardacostas francés a 120 millas de la costa francesa. Observando la posición del barco y las actividades que estaba realizando la tripulación, los guardacostas tuvieron indicios razonables de que el barco estaba faenando en dichas aguas. Los guardacostas procedieron entonces a comprobar la matrícula del barco en las correspondientes bases de datos y constataron que carecía de las licencias pertinentes exigidas por la legislación francesa para poder faenar en dichas aguas. Una vez comprobada dicha irregularidad, el buque guardacostas le dio aviso a la debida distancia y le solicitó subir a bordo para proceder a una inspección. Sin contestar a dicha petición, la embarcación panameña levó anclas e inició su salida de la zona con dirección hacia aguas internacionales. Los guardacostas le dieron el alto y, ante la falta de respuesta, iniciaron la persecución. Antes de que alcanzaran el Alta Mar, el buque guardacostas hizo uso de la fuerza y realizó un disparo que no alcanzó al buque panameño. Ambos buques alcanzaron el Alta Mar y la persecución continuó.

1.- En el caso de que el barco panameño estuviera faenando, ¿habría incumplido alguna norma de Derecho internacional?.

2.-¿Tienen los guardacostas franceses competencia para inspeccionar el buque y ordenar el alto?.

3.-¿Respetan las normas de Derecho Internacional?.

## CASO N° 7

El 11 de octubre de 1990, un buque español que navegaba por el mar territorial de Francia, echó anclas a 10 millas de la costa, y permaneció allí durante cuatro días sin comunicar a las autoridades competentes acerca de los motivos de esa situación.

El 15 de octubre un buque guardacostas francés se aproxima y les solicita por radio la identificación de la tripulación y los motivos del fondeo en la zona.

Ante la falta de respuesta, la patrullera continúa aproximándose al barco y comunica por megafonía que se iba a proceder a la inspección del buque. En ese momento, el buque leva anclas y se dirige hacia alta mar.

Las autoridades francesas iniciaron la persecución y le dieron orden de detenerse reiteradamente.

Ante la negativa, y ya en alta mar, la patrullera francesa realizó varios disparos que alcanzaron el casco del buque.

### Conteste de forma razonada a las siguientes cuestiones:

1.- A la luz de la Convención de Jamaica ¿se cumplen los requisitos para que pueda considerarse paso inocente el comportamiento seguido por el buque español?

2.- ¿Se cumplen los requisitos para la persecución en caliente? ¿Se cumplirían si la persecución hubiese comenzado en la zona económica exclusiva?

3.-¿Es legítimo el uso de la fuerza por parte de la patrullera francesa?