

#01

2015

Cuadernos de Gibraltar

Gibraltar Reports



424._Vista general del Peñon de Gibraltar._

Revista Académica sobre la Controversia de Gibraltar
Academic Journal about the Gibraltar Dispute

ESPAÑA Y LA CUESTION DE GIBRALTAR, A LOS 300 AÑOS DEL TRATADO DE UTRECHT

ALEJANDRO DEL VALLE GÁLVEZ¹

I. LA VALIDEZ EN 2013 DEL TRATADO DE UTRECHT DE 1713 – II. EL MARCO JURÍDICO DE LA CONTROVERSI: UTRECHT, ONU, PROCESO DE BRUSELAS, FORO DE DIÁLOGO – III. CUESTIONAMIENTO DE LOS MARCOS MULTILATERALES Y BILATERALES DE LA CONTROVERSI – IV. LAS OPCIONES PARA ESPAÑA – V. ¿GIBRALTAR = PEÑÓN? SE CEDIÓ LA CIUDAD PERO NO LA MONTAÑA (NI EL ISTMO) DE GIBRALTAR – VI. REFORMULAR LA DOCTRINA DE LA COSTA SECA – VII. CONCLUSIÓN.

En este año 2013 se cumplen 300 años del Tratado de Paz y Amistad entre España y Gran Bretaña, firmado en Utrecht el 13 de julio de 1713, mediante el cual la corona de España cedió Gibraltar al Reino Unido de Gran Bretaña. La cesión abrió una controversia histórica entre España y Reino Unido.

Desde luego, la controversia se ha convertido en una reclamación histórica y permanente del Estado, ante lo percibido como una amputación del territorio de España. Y en el imaginario nacional, en una controversia cargada de simbolismos identitarios en un relato de irredentismo por la pérdida de la Ciudad y el exilio de su población gibraltareña originaria, en la lectura común por la usurpación con perfidia por otro Estado que mantiene desde entonces bases militares y permite hoy actividades irregulares o delictivas en ese territorio.

Aunque existe en esta percepción una cierta nebulosa sobre si *Gibraltar es o no es español*, la realidad jurídica es que la cesión mediante Tratado es un título jurídico válido de adquisición de soberanía sobre un territorio, que tiene hoy su marco de comprensión en las Naciones Unidas. De esta forma, desde el prisma jurídico la cuestión de Gibraltar debe reconducirse al marco legal internacional si queremos analizar en sus justos términos la situación actual y perspectivas y estrategias más adecuadas para España.

Lo cierto es que en la actualidad la cuestión de Gibraltar se encuentra en una crisis negociadora de carácter estructural, ya que existe un profundo cuestionamiento de los marcos jurídicos bilateral y de Naciones Unidas. España de esta forma debe plantearse sus estrategias

¹ Catedrático de Derecho Internacional Público, Universidad de Cádiz. Trabajo publicado como Análisis del Real Instituto Elcano, ARI 23/2013, de 20.06.2013 (<http://www.realinstitutoelcano.org/>) y realizado en el marco del Proyecto de Investigación de I+D «Cuestiones territoriales y Cooperación transfronteriza en el Área del Estrecho», DER2012-34577 (subprograma JURI) del Plan Nacional de I+D+i 2013-2015, financiado por el Ministerio de Economía y Competitividad y los fondos FEDER de la UE (IP: Dr. A. del Valle Gálvez).

respecto a Gibraltar, lo que conlleva, entre otras opciones, relanzar la negociación bilateral con una búsqueda imaginativa de soluciones, y sopesar la opción de una solución judicial.

I. LA VALIDEZ EN 2013 DEL TRATADO DE UTRECHT DE 1713

A los 300 años de la firma del Tratado, nos podemos cuestionar la vigencia del mismo². En mi opinión, el Tratado está vigente, y la discusión no debe ser su caducidad, sino qué partes del Tratado, en particular qué disposiciones o párrafos del Art. X, España y Reino Unido consideran vigentes.

En este sentido, hay abundantes elementos de la práctica que nos indican que estos Estados consideran de aplicación hoy determinadas disposiciones del Art. X, en particular el apartado primero, y el último.

Por lo que hace al primer párrafo³, se cede la Ciudad y Castillo (Urbis et Arcis, Town and Castle) con otros elementos complementarios : «juntamente con su puerto, defensas y fortalezas que le pertenecen» («una cum Portu, Munitionibus, Fortalitiisque eodem pertinentibus»; «together with the port, fortifications, and forts there-unto belonging»).

Tanto Reino Unido como España han hecho ver la vigencia de este primer párrafo, en particular el Reino Unido en 1966. Como ya parece superado el debate sobre si existe diferencia entre cesión de propiedad y de soberanía, hemos de admitir que Gibraltar (el Gibraltar del Art X, 1º) no es español, ya que Reino Unido tiene un título válido de soberanía. Claro que el problema es su alcance territorial, pues el Art X no estableció una línea fronteriza, ni posteriormente se realizó una demarcación, por lo que es discutible dónde esta la frontera. Pero la Ciudad y Castillo y sus edificaciones agregadas (de 1704), son británicos.

Por lo que hace al último párrafo⁴, este derecho español a *redimir la Ciudad* ha sido reiteradamente considerado como válido por Reino Unido, en las últimas ocasiones con motivo de la promulgación de la Constitución gibraltareña de 2006, y en comunicaciones oficiales de 2008 al Ministro español de Asuntos Exteriores. Reino Unido lo interpreta en el

² Considerando terminado el Tratado de Utrecht, M. ORTEGA CARCELEN «Gibraltar y el Tratado de Utrecht» ARI 19/2013 - 31/5/2013, <http://www.realinstitutoelcano.org/wps/portal/rielcano/contenido?WCM_GLOBAL_CONTEXT=/elcano/elcano_es/zonas_es/ari19-2013-ortega-gibraltar-tratado-de-utrecht>.

³ «El Rey Católico, por sí y por sus herederos y sucesores, cede por este Tratado a la Corona de la Gran Bretaña la plena y entera propiedad de la ciudad y castillo de Gibraltar, juntamente con su puerto, defensas y fortalezas que le pertenecen, dando la dicha propiedad absolutamente para que la tenga y goce con entero derecho y para siempre, sin excepción ni impedimento alguno».

⁴ «Si en algún tiempo a la Corona de la Gran Bretaña le pareciere conveniente dar, vender o enajenar, de cualquier modo la propiedad de la dicha Ciudad de Gibraltar, se ha convenido y concordado por este Tratado que se dará a la Corona de España la primera acción antes que a otros para redimirla».

sentido de que la independencia de Gibraltar no es posible sin el consentimiento de España.

En cambio, es discutible que esté aceptado por ambas partes que siga en vigor o sea de aplicación el párrafo segundo, o el cuarto; no sólo porque las ofensivas expresiones «que no se permita por motivo alguno que judíos ni moros habiten ni tengan domicilio en la dicha ciudad» hayan dejado de tener vigencia al entrar en vigor la Carta de las Naciones Unidas de 1945, sino porque además la limitación de comunicación territorial (“sin jurisdicción alguna territorial y sin comunicación alguna abierta con el país circunvecino por parte de tierra”) está directamente conectada al contrabando y circulación de mercancías y personas, lo que remite al Derecho de la Unión en vigor al que los Estados deben dar primacía sobre los Tratados anteriores.

De esta forma, Reino Unido y España consideran como título válido de cesión territorial el Tratado de Utrecht de 1713, aunque sólo con claridad sus párrafos primero y último. Hay un problema grave de delimitación y demarcación fronteriza, pues la Verja es una demarcación unilateral británica en el territorio del istmo, no aceptada por España. Damos por descontado que el Gobierno de Gibraltar no considera válido el Tratado de Utrecht.

Por tanto, en resumen, el Tratado de Utrecht (Art. X, 1º y último párrafos) implica un título de soberanía válido, pero muy discutible en el alcance de la cesión. La interpretación quizás más razonable es que Reino Unido ejerce soberanía sobre la Ciudad y Castillo de Gibraltar (y las otras edificaciones complementarias), y sobre el resto de los espacios de Gibraltar ejerce jurisdicción. Para Reino Unido, el Tratado de Utrecht le da título soberano sobre el Peñón; habiendo adquirido soberanía sobre el istmo por prescripción adquisitiva, aunque para España se trata de una ocupación ilegal y sin base jurídica.

Sea como fuere, el conjunto de espacios gibraltareños está sometido al proceso de descolonización de Naciones Unidas. Por lo que el título británico de soberanía está fuertemente condicionado o desnaturalizado; de forma que incluso sobre la Ciudad y Castillo el ejercicio soberano está subordinado a la descolonización de Gibraltar, por lo que el Tratado de Utrecht en la Sociedad Internacional actual le confiere a Reino Unido, jurídicamente, el estatuto de Administrador de un *Territorio no autónomo*, que es hoy el único estatuto legal internacional de Gibraltar.

II. EL MARCO JURÍDICO DE LA CONTROVERSIA: UTRECHT, ONU, PROCESO DE BRUSELAS, FORO DE DIÁLOGO

En realidad, el Tratado de Utrecht es una pieza básica para España en la controversia de Gibraltar, ya que es el Acuerdo originario y tiene por sí mismo unos condicionantes

interesantes para nuestro país, pues entre otros impide la independencia de Gibraltar según Reino Unido. Además, condiciona las posiciones de Naciones Unidas sobre Gibraltar, y las bilaterales con Reino Unido.

Pero es el enfoque descolonizador desde 1946 hasta hoy, lo que ha condicionado la controversia y todos sus aspectos, pues la Sociedad Internacional a través de la ONU ha considerado y catalogado la situación de Gibraltar como colonial, y atribuido un estatuto jurídico a ese territorio, independientemente de lo que Reino Unido pueda internamente organizar institucionalmente. En 2014 se cumplirán 50 años de doctrina ONU sobre Gibraltar, que en líneas generales es un marco favorable para España, desde que *motu proprio* Reino Unido lo incluyera en 1946 en la lista de los territorios no autónomos, figurando luego en la Lista de Territorios pendientes de descolonización del Comité Especial de Descolonización o *Comité de los 24*. En particular desde 1964, las Naciones Unidas, año a año, se pronuncian sobre Gibraltar, considerándolo un territorio pendiente de descolonización, lo que debe producirse por la vía de negociaciones bilaterales entre España y Reino Unido. Aquí el mandato de Naciones Unidas es la negociación para una descolonización específica que desemboque en una reintegración territorial. En este cuadro, NNUU nunca han reconocido a Gibraltar la condición de *pueblo* con derecho a la autodeterminación, y sí su autoridad para hacer un seguimiento de la evolución de este territorio.

En este marco queda el Tratado de Utrecht, como las negociaciones hispano-británicas, cuyo marco fue convenido en Londres en 1980 y asumido por las dos partes en el denominado Proceso de Bruselas a partir de la declaración de Bruselas adoptada bilateralmente en 1984. De esta forma, existe una relación directa entre el marco bilateral y el marco de Naciones Unidas, pues la descolonización de Gibraltar a la que obliga Naciones Unidas requiere de una negociación hispano- británica en busca de una solución. Un desarrollo o ramal de estas negociaciones bilaterales ha sido el Foro de Diálogo o Foro tripartito sobre Gibraltar, instaurado en 2004 por Reino Unido y España, y luego completado institucionalmente con Gibraltar. Se trata de una estructura de cooperación transfronteriza de especialísimas características, adaptadas al caso gibraltareño, que ha permitido la adopción informal de numerosas decisiones de cooperación local⁵.

En suma, el mandato de negociación de la ONU se ha escalonado en tres niveles: el bilateral de Bruselas para la negociación sobre las cuestiones de soberanía; el Foro Tripartito, y en su seno la Comisión Mixta Gobierno de Gibraltar-Mancomunidad de Municipios del Campo,

⁵ Alejandro del Valle Gálvez (2006), «Los acuerdos del Foro de Diálogo sobre Gibraltar: la apuesta por la normalización», ARI n° 107/2006, Real Instituto Elcano, <http://www.realinstitutoelcano.org/wps/portal/rielcano/contenido?WCM_GLOBAL_CONTEXT=/elcano/elcano_es/zonas_es/ari+107-2006>.

siendo los dos últimos los escalones previstos para la cooperación transfronteriza.

III. CUESTIONAMIENTO DE LOS MARCOS MULTILATERALES Y BILATERALES DE LA CONTROVERSIA

En el momento actual, nos encontramos con una profunda crisis de los marcos de tratamiento de la controversia, tanto el internacional como el bilateral.

El internacional y multilateral de la ONU es abiertamente criticado por Reino Unido y Gibraltar. Parten de premisas diferentes y estrategias distintas, pero al cabo consideran inaplicable a Gibraltar la doctrina de descolonización onusiana. En este sentido, coinciden en reivindicar la autodeterminación selectivamente, pues reivindican en abstracto los grandes principios ONU de la autodeterminación de los pueblos, aunque olvidando que, en su aplicación a Gibraltar, la ONU considera año a año que no es un «pueblo» con este derecho, sino un caso particular de descolonización mediante negociaciones hispano-británicas. También la coincidencia en considerar ya efectuada la descolonización mediante la nueva Constitución gibraltareña, que en realidad no es una verdadera Constitución establecida por un pueblo en uso de su soberanía; aunque discrepan en las consecuencias de la aplicación del Tratado de Utrecht, pues los gibraltareños lo consideran inaplicable. Y es Gibraltar quien especialmente insiste en salir de la Lista de territorios por descolonizar. Pero en conjunto, se parapetan mutuamente con una argumentación sencilla: Gibraltar es de soberanía británica, la doctrina de la ONU es obsoleta, el único derecho de España es el del Tratado de Utrecht que impide la independencia, sólo el pueblo de Gibraltar puede democráticamente decidir su futuro, por lo que debe poder vetar los acuerdos hispano-británicos.

Por otra parte, el Proceso de Bruselas, inactivo desde 2002, con el final de las negociaciones de co-soberanía, no ha vuelto a activarse, pese a las reiteradas solicitudes expresas españolas, por ejemplo en 2006 y 2012.

En fin, el Foro de Diálogo parece en un *impasse*, decididamente desde que el Gobierno español propuso en enero de 2012 su restructuración como un Foro cuatripartito, que incluyera a la Mancomunidad del Campo de Gibraltar y la Junta de Andalucía (cuyo Estatuto establece que Gibraltar es un territorio histórico). De esta forma España ha propuesto modificar los acuerdos de creación y estructura de 2004 de manera que se elimine, más que la interlocución directa con Gibraltar, la negociación a tres en pie de igualdad, aunque sea sobre aspectos de cooperación local. Pero la propuesta, de la que no tenemos otros detalles, se ha encontrado

con la oposición frontal del Reino Unido y Gibraltar⁶, que la consideran como una salida unilateral de España de esta estructura. De forma que incluso la Resolución de la ONU sobre Gibraltar de 2012 refleja esta divergencia⁷.

Estos cuestionamientos a su vez ponen en riesgo los tradicionales ejes de acción de la España democrática respecto a Gibraltar : negociación bilateral en el marco ONU, y política de convivencia normalizada con la población.

IV. LAS OPCIONES PARA ESPAÑA

España debe plantearse en este contexto sus opciones de cara a un futuro próximo y a medio y largo plazo. Naturalmente que le interesa sobre todo mantener la doctrina descolonizadora de Naciones Unidas y reivindicar la condición de territorio pendiente de descolonización de Gibraltar. Pero también, si se busca una estrategia alternativa, deben tenerse en cuenta los intereses en presencia.

En este sentido, el interés primordial británico es el militar y de seguridad, y mantener el inmenso privilegio de poseer en el Estrecho, en el 40% del territorio de Gibraltar, un aeropuerto militar, una base Aérea, otra Naval, y un conjunto de bases de Inteligencia⁸. Reino Unido utiliza las bases como si estuvieran en Southampton, y no como las debería utilizar el Estado que es potencia administradora de un territorio pendiente de descolonización, con entidad jurídica separada del Reino Unido. Por su parte, la consulta a Gibraltar es un aspecto necesario a tener en cuenta, no sólo por ejercicio de autodeterminación interna democrática, sino porque la ONU insta a los dos Estados a escuchar los «intereses y aspiraciones» de Gibraltar –aunque nunca se haya reconocido internacionalmente que exista la «voluntad» del «pueblo» de Gibraltar–.

1. La reactivación del Proceso de Bruselas y del Foro de Diálogo

La opción bilateral con Reino Unido parece bloqueada, desde que este país ha decidido condicionar no sólo el desarrollo de las negociaciones, sino incluso su apertura, a la aquiescencia gibraltareña. Naturalmente que este condicionamiento introduce a un tercero en el acuerdo

⁶ Para los cambios en el Foro tripartito puede verse el análisis de VALLE GALVEZ, A del, «Gibraltar, de foro tripartito a cuatripartito: entre la cooperación transfronteriza y la soberanía», *Análisis del Real Instituto Elcano*, ARI 21/2012 de 23.03.2012, <http://www.realinstitutoelcano.org/wps/portal/rielcano/contenido?WCM_GLOBAL_CONTEXT=/elcano/elcano_es/zonas_es/ari21-2012>.

⁷ <<http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/N12/542/89/PDF/N1254289.pdf?OpenElement>>.

⁸ L. Romero Bartumeus, «La escala del “Sceptre”: aviso a navegantes», ARI N° 25-2005 - 18.2.2005, <http://www.realinstitutoelcano.org/wps/portal/rielcano/contenido?WCM_GLOBAL_CONTEXT=/elcano/elcano_es/zonas_es/europa/ari+25-2005>.

(de *soft law*) de Bruselas, por lo que España podría denunciar el acuerdo, ante la aparente falta de buena fe británica, aunque no parece serle de interés el hacerlo.

Respecto al Foro de Diálogo, la posición actual española quiere su mantenimiento, pero en una estructura diferente. Esto impide su reactivación, ya que la otra parte con la que se acordó el Foro de Diálogo (Reino Unido, en Octubre de 2004), y la parte con la que se estableció la estructura tripartita (Gibraltar, en Diciembre de 2004) se oponen a modificar esta composición originaria. En este contexto, el pronunciamiento del Parlamento andaluz a favor de la reactivación del Foro⁹ parece poco viable.

Pese a esta situación de *impasse* generalizado y de no contar con el techo, la estructura y la agenda que facilitaban el Proceso de Bruselas y el Foro, existen ciertas negociaciones en curso sobre temas puntuales (medio ambiente, pesca)¹⁰.

2. La opción judicial

Esta opción es una posibilidad que España siempre ha tenido a mano pero que siempre España ha desechado o tomado con reticencia. Aunque Reino Unido llegó a proponer en los años sesenta un *compromiso* para someter el asunto al Tribunal Internacional de Justicia, esta propuesta fue rechazada por España, y Reino Unido no ha vuelto a ella. Quien sí la ha reivindicado han sido los Gobiernos de Gibraltar, que con sorprendente insistencia y seguridad reclaman que si no toda la controversia, al menos uno de los aspectos de la misma, el de las aguas en torno al Peñón, sea resuelta por el TIJ o por el Tribunal internacional de Derecho del Mar de Hamburgo.

En esta opción jurisdiccional, hay varias posibilidades, como por ejemplo una solución judicial mediante arbitraje, aunque lo más razonable dado el trasfondo de descolonización onusiano, es acudir al TIJ como órgano judicial de la ONU, introduciendo un recurso directamente en La Haya. Aquí el problema sería el de la competencia del Tribunal pues ambos Estados establecieron en sus Declaraciones de aceptación de la jurisdicción obligatoria, reservas o excepciones para asuntos anteriores a 1990 (España) y a 1974 (Reino Unido). Por tanto, solo podría acudir a este TIJ de común acuerdo, mediante un Tratado de compromiso hispano-británico para someter el asunto a esta jurisdicción.

No obstante, la controversia en realidad son varias controversias. Aunque es difícil tratar

⁹ Proposición no de Ley en Comisión 9-12/PNLC-000246, relativa a convivencia a ambos lados de la Verja, *Diario de Sesiones del Parlamento de Andalucía* – Comisiones – IX Legislatura, nº 122, 21.03.2013.

¹⁰ Declaraciones del Secretario de Estado de Asuntos Exteriores, G. de Benito Secades, el 10.05.2013, <<http://www.europasur.es/article/gibraltar/1520696/espaa/senala/reino/unido/no/tiene/voluntad/hablar/sobre/la/soberania.html>>.

judicialmente un aspecto sin tratar los otros, hipotéticamente cabría pensar en las controversias en principio más favorables (el istmo) y menos favorables (las aguas en torno al peñón) para España.

Pero la opción judicial, cualquiera que sea el foro y el aspecto que se someta a resolución judicial, es arriesgada. No sólo porque en la vertiente hipotéticamente más favorable a España podemos encontrarnos con sorpresas (el Reino Unido ya dio como ejemplo de su prescripción adquisitiva del istmo la ausencia de protestas de los Gobiernos de Franco ante el uso militar masivo del istmo en la Segunda Guerra Mundial). También y en general, porque una sentencia favorable a España, probablemente, no significaría una solución *per se* a la controversia, ya que una reafirmación de la doctrina de descolonización y reintegración territorial sólo concedería a España más fuerza de cara a, nuevamente, negociar con Reino Unido.

En realidad, la doctrina ONU es tan favorable a España que cualquier fisura provocada por una sentencia haría un enorme daño a la tradicional posición española. Incluso el peor escenario de una sentencia totalmente desfavorable alumbraría de hecho un mini-protectorado en el Estrecho y tendría imprevisibles consecuencia en el orden interno español. Por lo que los riesgos para nuestro país son tan elevados que esta opción debería descartarse del elenco.

3. La negociación imaginativa de una solución *ad hoc* para Gibraltar

Se trata de la opción menos explorada y en la que España podría tener cierta proyección de futuro. La búsqueda de una solución de envergadura que resuelva el problema histórico implica de alguna forma flirtear sobre la co-soberanía, aunque no sea esa nominalmente la fórmula. El problema es que esta opción quedó seriamente desprestigiada tras el fracaso de las propuestas de co-soberanía durante la negociación Blair-Aznar (2000-2002), que fue en realidad el único intento serio de llegar a un acuerdo que reemplazara al Tratado de Utrecht; aunque no se conoce mucho de esta negociación, torpedeada por los gibraltareños que convocaron por su cuenta un referendo, sí sabemos que entre las líneas rojas figuraba la duración del nuevo acuerdo, y la oposición británica a que las bases militares fueran ni siquiera de utilización conjunta.

Otras fórmulas son posibles, como la que apuntó el mismo Ministro Principal Caruana referida a Andorra¹¹. El problema para España es que una solución de este tipo puede tener imprevisibles impactos y crear otros problemas, *ad intra* y *ad extra*: tanto por el ejemplo para ciertas nacionalidades, como para las reclamaciones marroquíes sobre las Ciudades Autónomas. Pero el caso de Gibraltar es único y podría encontrarse una formula internacional única para

¹¹ <http://elpais.com/diario/2010/11/26/espana/1290726011_850215.html>.

el caso; jugando a las hipótesis, un Tratado que estableciera Gibraltar como *Ciudad de la Corona* española, o de las Coronas española y británica, con un estatuto vinculado a la Unión Europea.

4. La reclamación de perfil bajo. Mantener la doctrina ONU y aplicar restrictivamente Utrecht

También España puede optar por continuar en una posición de perfil bajo que, de por sí, no resuelve la diferencia ni ofrece una solución a la controversia, pero que intenta obligar al Reino Unido a sentarse y buscar una solución negociada; y ello, por la vía de limitar los abusos y posiciones de Reino Unido y de Gibraltar, y de mantener su reivindicación en todos los foros.

En este orden de ideas, España puede proseguir con la lectura restrictiva de Utrecht: por ejemplo, discriminar entre las bases militares británicas, considerando inaceptable el uso de una base militar (de la RAF) en territorio español (el istmo) sin la autorización española. Hay margen de acción en este ámbito y en el de la base naval, en el que el tránsito continuo de armamento nuclear y de navíos de propulsión nuclear en la Bahía de Algeciras constituyen, objetivamente, un riesgo para la seguridad de España.

También en este marco, España podría reconsiderar hacer valer los derechos del otro «pueblo» de Gibraltar, los gibraltareños españoles expulsados, por vía de sus herederos y de las instituciones de la comarca, entre las cuales sobresale el Ayuntamiento de los exiliados, la «Muy Noble y Más Leal ciudad de San Roque, donde reside la de Gibraltar». La España democrática no ha proyectado internacionalmente su posición.

En ocasiones España ha interpretado el Art X del Tratado de Utrecht como base jurídica para llevar a cabo limitaciones de acceso en el paso fronterizo que es la Verja. La Verja es como sabemos funcionalmente una frontera exterior terrestre europea, y España se encuentra muy condicionada por la aplicación del Derecho de la UE y del acervo Schengen, por lo que en este caso España tiene poco margen para establecer una aplicación restrictiva del Tratado de Utrecht.

V. ¿GIBRALTAR = PEÑÓN? SE CEDIÓ LA CIUDAD PERO NO LA MONTAÑA (NI EL ISTMO) DE GIBRALTAR

También en el marco de esta opción existe otra posible lectura restrictiva del Art X del Tratado de Utrecht. Desde el origen se ha asimilado Gibraltar con el Peñón, probablemente como consecuencia de los asedios; de forma que generalizadamente referirse (incluso

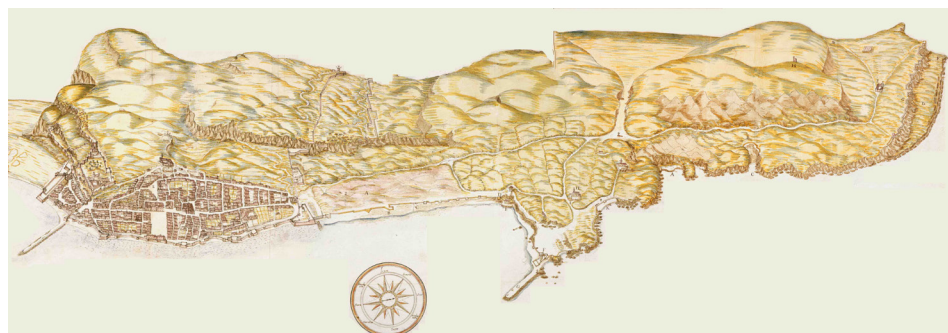
jurídicamente) al Gibraltar de Utrecht se ha sobreentendido que lo era a la montaña calpense.

Pero en realidad una hipótesis admisible es que durante las negociaciones de Utrecht se acordara la cesión sólo del territorio intramuros de la Plaza : la Ciudad más el Castillo (con los complementarios puerto, defensas y fortaleza), pero ningún territorio fuera de las murallas. A diferencia del Art. XI referido a Menorca –que habla de la isla y de lugares en la isla- en el Art X no hay referencias a cesión de elementos naturales o de defensa natural de la península gibraltareña, sino a edificaciones humanas. Si esto es así, entonces supondría que en el Tratado de Utrecht no se cedió la montaña completa, en particular la parte de levante o cara este de la montaña, donde, sencillamente, no había fortificación ni población alguna.

La propuesta de que la cesión se limitó a la Ciudad y Castillo (de 1704) y no a la montaña en su parte superior y lado este, supone consecuencias de todo orden. En efecto, si España defendiera que Gibraltar \neq Peñón de Gibraltar, las consecuencias serían muy importantes, pues el territorio cedido sería muy limitado en el seno del Peñón; en particular tendría consecuencias respecto a los rellenos en la cara este; o al estatuto jurídico de las aguas de la cara este: las aguas serían así españolas porque la costa (por ejemplo, la Playa de los Catalanes/ Catalan Bay y la Playa del Algarrobo/Sandy Bay), son españolas.

Claro que la inmediata reacción británica sería de reivindicación de soberanía por prescripción adquisitiva de la montaña. Pero lo cierto es que abriría a España nuevas perspectivas jurídicas y políticas en su reclamación, pues el invalidar la sinonimia Ciudad de Gibraltar-Peñón de

FIGURA 1



En esta composición sobre los planos que Luis Bravo de Acuña realizó en 1627, de una altísima fiabilidad cartográfica en opinión del historiador Ángel Sáez, se muestra casa por casa la Ciudad perdida en 1704, arrinconada en una parte de la montaña, a excepción del puerto, del muro costero intermitente hasta Punta Europa, y del muro que subía a la torre del Monte Hacho y descendía desde allí a la ciudad. A partir de mapas de la British Library, Mss. Add. 15.152, publicados por Ángel J. Sáez Rodríguez en su obra La Montaña inexpugnable, IECG, Algeciras, 2006, pp. 133-139.

Gibraltar supone cuestionar el principal título británico sobre la mayor parte de la superficie de la península gibraltareña. Después de todo, incluso las Constituciones gibraltareñas de 1969 y 2006 siguen utilizando esta expresión originaria (*The City of Gibraltar*, Arts. 2, a).

VI. REFORMULAR LA DOCTRINA DE LA COSTA SECA

Finalmente, en esta misma opción hay que referirse a la teoría de la Costa Seca seguida por España. Como sabemos, esta teoría no reconoce más aguas a Reino Unido que las existentes en el puerto de Gibraltar de 1704. Doctrinalmente es discutible esta teoría española; además la práctica seguida por España no favorece este planteamiento, pues *de facto* se ha venido reconociendo una zona de aguas en torno al Peñón en las que solo Reino Unido ejerce jurisdicción. Por añadidura hay otro problema que puede plantearse, pues el puerto se ha ampliado físicamente de manera extraordinaria respecto al de 1704; y el concepto de «puerto» no es sólo, por decirlo gráficamente, la lámina de agua encerrada entre los diques que dan acceso a la instalación portuaria —o al menos así lo entiende la legislación de Gibraltar—.

La cuestión de la reivindicación de aguas territoriales británicas (1,5 millas a poniente y 3 millas a levante) se ha acentuado desde 2009, con las declaraciones europeas de LICs (Lugares de interés comunitario), y la adopción de normativa sobre las *British Gibraltar Territorial Waters*. Esto ha llevado recientemente a un crescendo con numerosos incidentes en dichas aguas, que se han enconado con el conflicto de pesca desde la llegada del Ministro Principal F. Picardo.

Esta doctrina de la Costa Seca podría reformularse apoyándose en la no cesión de la montaña completa, ni de la cara este del Peñón, por lo que en realidad la base jurídica del no reconocimiento de aguas al Gibraltar no sería estrictamente la *Costa seca*, sino la españolidad de la tierra que es proyectada en sus aguas hacia el este de la montaña. De esta forma, el reconocimiento por el Art. X. 1º del Tratado de Utrecht de un puerto británico, podría conllevar en su frontal unos derechos de navegación y fondeo —eventualmente, hoy, aguas británicas— hacia el interior de la Bahía (el lado oeste de la montaña); mientras que desde Punta Europa hasta La Línea, las aguas abiertas al Mediterráneo serían españolas (el lado este de la montaña).

Esta reformulación supone que, en realidad, la doctrina de la Costa Seca argumentada tradicionalmente por España es, en teoría, verosímil, pues en la lectura restrictiva de Utrecht que avanzamos, se cedieron las aguas del puerto, pero la montaña —española— no genera a su alrededor espacios marítimos británicos, salvo para navegación y fondeo en el puerto del Castillo de 1704, lo que abarca una parte reducida de la costa gibraltareña. De esta forma, la *Costa Seca* no se entiende bien aplicada a todo el Gibraltar británico de hoy, pero podría

FIGURA 2



CARTA DEL ALMIRANTAZGO BRITANICA- «Reproduced from Admiralty Chart 1448 by permission of the Controller of Her Majesty's Stationery Office and the hydrographic offices of Spain and the United Kingdom (www.ukho.gov.uk)» Fuente : Libro Gibraltar, 300 años, A del Valle – I González (Eds.) Cádiz, 2004, p. 459. Los Editores resaltaron en la Carta náutica la «International Maritime Boundary».

tener una mayor coherencia si trasladamos el Art. X a un mapa de la época, con la cesión expresamente limitada a la Ciudad y Castillo (y sus defensas y puerto).

VII. CONCLUSIÓN

La cuestión de Gibraltar y las controversias sobre el alcance de la cesión, el istmo y las aguas, se encuentran en un momento históricamente importante, ya que los cauces jurídicos y políticos para resolver la controversia se encuentran inoperantes. Estos marcos, que se localizan internacionalmente en el ámbito multilateral de la ONU, y en el bilateral de Bruselas complementado con el Foro tripartito se encuentran frontalmente cuestionados: Reino Unido y Gibraltar cuestionan la doctrina de descolonización y el mismo marco ONU para la controversia, pues reclaman una lectura de la autodeterminación diferente de la aplicada por la ONU a Gibraltar; la negociación bilateral ex Bruselas están condicionada por Reino Unido; España no acepta la estructura tripartita del Foro de Diálogo acordada bilateralmente en 2004; en fin, Reino Unido y España aceptan la validez del Tratado de Utrecht pero discrepan sobre su alcance, y este mismo Tratado es rechazado por Gibraltar.

Por otra parte, mediáticamente Reino Unido y Gibraltar mantienen con ligeras diferencias un discurso simple pero eficaz de medias verdades en torno a los conceptos de autodeterminación, consulta democrática, y Constitución descolonizadora que, junto a las evoluciones recientes del propio concepto de autodeterminación interna y externa en el plano internacional, pueden provocar una quiebra en la tradicional posición favorable de la ONU a España. A ello se une la constante proyección de Gibraltar en el escenario internacional como entidad cuasi independiente, como ha demostrado el golpe de efecto de su admisión como miembro de la UEFA en mayo de 2013¹².

Si aceptamos la inviabilidad de la reactivación de Bruselas y el Foro en su formato actual, entonces admitimos el callejón sin salida de la doctrina descolonizadora sobre Gibraltar de la ONU, puesto que no puede practicarse el medio (negociaciones bilaterales) para el fin de encontrar una solución. A su vez, si descartamos la opción judicial, entonces hemos de reconocer que, en la situación actual, las vías jurídicas puras, y las convenidas de arreglo de controversias mediante negociación, no van a resolver la controversia a corto o medio plazo, por lo que habría que esperar un cambio estructural de las circunstancias, del orden por ejemplo de una salida de Reino Unido de la UE.

De esta forma, a España sólo le quedarían entonces estratégicamente la apuesta por un

¹² La admisión se produjo el 24 de mayo de 2013, en el XXXVII Congreso Ordinario de la UEFA en Londres, <<http://www.uefa.com/uefa/mediaservices/mediareleases/newsid=1956149.html>>.

solución estable de futuro con un hipotético estatuto internacional favorable a España, o bien mantener la línea de reclamación de perfil bajo con una lectura restrictiva de Utrecht y de los abusos de la posición internacional de Gibraltar en contra de los derechos de España –reconocidos por Utrecht y por la doctrina de NNUU–.

En mi opinión, la opción más razonable y más lógica es la aparentemente más arriesgada: acordar con Reino Unido un Tratado Internacional que de algún modo reconozca la soberanía española actual y futura sobre los espacios actualmente bajo jurisdicción británica, y que establezca un nuevo estatus jurídico-internacional que respete la actual organización institucional gibraltareña. Tratado llamado a sustituir a Utrecht y a dar por terminada la descolonización de Gibraltar y su condición de territorio no autónomo. Naturalmente que esta decisión estratégica de política exterior supone conciliar los tres intereses en presencia – militar y de seguridad para Reino Unido, recuperación de la soberanía para España, la consulta de la población de Gibraltar- y apostar por un estatuto internacional estable que vincule al Campo de Gibraltar y a Andalucía, ofreciendo un futuro estratégico para esta zona que refleje como ninguna otra las cicatrices abiertas de la Memoria y de la Historia.



Cuadernos de Gibraltar

Gibraltar Reports

#01 | 2015

Sumario - Enero / Diciembre 2015

Table of Contents - January / December 2015

EDITORIAL

Presentación de la revista.

ESTUDIOS

Antonio REMIRO BROTONS, "Gibraltar".

PARTE I - EL TRATADO DE UTRECHT (1713-2013)

Ángel J. SÁEZ RODRÍGUEZ, **Gibraltar en 1704.**

José Ramón REMACHA TEJADA, **La Paz de Utrecht.**

Paz ANDRÉS SÁENZ DE SANTA MARÍA, **Gibraltar y el derecho de la descolonización.**

Alejandro del VALLE GÁLVEZ, **España y la cuestión de Gibraltar, a los 300 años del Tratado de Utrecht.**

Jesús VERDÚ BAEZA, **Las aguas de Gibraltar, el Tratado de Utrecht y el Derecho Internacional del Mar.**

PARTE II - LA CRISIS DE GIBRALTAR (2013-2015)

Alejandro del VALLE GÁLVEZ, **The Gibraltar crisis and the measures, options and strategies open to Spain.**

Inmaculada GONZÁLEZ GARCÍA, **La pesca y el medio ambiente en las aguas de Gibraltar: la necesaria cooperación hispano-británica en el marco de la Unión Europea.**

Miguel ACOSTA SÁNCHEZ, **Incidentes hispano-británicos en las aguas de la Bahía de Algeciras / Gibraltar (2009-2014): ¿Qué soluciones?**

ÁGORA

Daniel FEETHAM, **La cuestión de Gibraltar: una perspectiva personal del líder de la oposición de Gibraltar.**

Dominique SEARLE, **The San Roque Talk.**

DOCUMENTACIÓN



AUGibraltar
Aula Universitaria
Gibraltar - Campo de Gibraltar

CÁTEDRA JEAN MONNET
INMIGRACIÓN Y FRONTERAS
DERECHO DE LA UNIÓN EUROPEA

EDUCACIÓN DE LA UNIÓN EUROPEA



SERIE ESTUDIOS
INTERNACIONALES
Y EUROPEOS DE CÁDIZ