

# LA MILITARIZACIÓN DEL ESPACIO PARECE YA INEVITABLE (La nueva National Space Policy [2006] de los Estados Unidos de América)

Cesáreo GUTIÉRREZ ESPADA

## SUMARIO:

I. LAS PROPUESTAS DE MILITARIZAR EL ESPACIO EXTERIOR SON HOY UNA INNEGABLE REALIDAD. A. No nueva sin duda (...). B. Pero de indudable (y creciente) presencia. II. *SI VIS PACEM PARA BELLUM, PARECEN PENSAR ALGUNOS*. C. Y se han puesto manos a la obra. III. Y EL DERECHO VIGENTE ¿QUÉ DICE AL RESPECTO? D. Consideraciones generales. E. La desmilitarización de los cuerpos celestes. F. La desmilitarización del espacio exterior mismo. IV. "CONTRA GULA TEMPLANZA". G. Propuestas *de lege ferenda* que se han hecho. H. ¿Prohibir o regular?

## I. LAS PROPUESTAS DE MILITARIZAR EL ESPACIO EXTERIOR SON HOY UNA INNEGABLE REALIDAD

### A. *No nueva sin duda (...)*

1. Sabido es que la utilización militar del espacio ultraterrestre se produce desde el inicio mismo de las actividades espaciales. Los satélites artificiales que por primera vez circundaron nuestro globo eran ingenios ambivalentes y su uso sirve tanto a fines, vamos a decirlo así, civiles como militares<sup>1</sup>. Pero no es sólo esto. La utilización del espacio como teatro de operaciones ha sido prevista desde siempre; afirmaba ya a principios de los ochenta un militar estadounidense, el teniente general C. Henry, comandante del Mando Unificado de la Fuerza Aérea para centralizar la realización de

1. Ya en 1977, P.G. de la Pradelle se refería a ese "pouvoir secret, dominant et même menaçant" que los satélites de telecomunicaciones y de teleobservación de los recursos "sont susceptibles de servir" ("Notions de territoire et d'espace dans l'aménagement des rapports internationaux contemporains", *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye*, 157 [1977-IV], pp. 415-484. p. 471).



todo tipo de actividades militares en el espacio, esta Gran Verdad: “El espacio no es una misión, es un lugar. Es un teatro de operaciones, y ya es hora de que lo tratemos como lo que es”. Sí, se ha preferido por obvias razones silenciar en lo posible el lado oscuro de este nuevo triunfo tecnológico y aun emboscar su realidad elevando el volumen y la luz de su utilización “en beneficio de toda la humanidad”, pero la militarización de las actividades espaciales se ha producido, sigilosamente, pero se ha producido. Porque al uso del espacio como lugar *desde el que* facilitar empleo de las armas en tierra se ha añadido su utilización como lugar *en el que* el empleo de las armas puede llevarse a cabo directamente. Desde 1966, Estados Unidos ha estudiado sistemas para la destrucción y/o inutilización de ingenios espaciales enemigos a partir de bases terrestres o aéreas; desde 1967, la entonces Unión Soviética investigó y ensayó con el mismo objetivo armas disparadas desde tierra o ubicadas en el espacio mismo a bordo de objetos espaciales<sup>2</sup>.

El Derecho internacional no se mostró demasiado sensible, podemos considerar hoy, a estos peligros, pues la respuesta que el Tratado del Espacio de 1967 dio e a estas actividades fue, como se verá después, insuficiente. Es cierto que los riesgos actuales no existían entonces en la proporción que hoy tienen; cierto asimismo que determinados usos militares del espacio se encontraban por esas fechas en fase de ensayo y de experimentación tan solo; pero cierto igualmente que una posición más dura del “legislador” hubiera segado en flor la carrera de armamentos en el espacio exterior o, al menos, hubiera dado a la opinión pública mundial y a los políticos del mundo de buena fe importantes argumentos jurídicos y políticos para erosionarla notablemente.

No fue así y las lamentaciones ahora son inútiles. Es menester por el contrario aprender de los errores del pasado e impedir que años más tarde alguien pueda decir del Derecho del Espacio de comienzos del siglo XXI lo que quien esto escribe acaba de afirmar, en su opinión con fundamento, del que nació hace ya casi medio siglo.

2. La llegada al poder, recién nacida la década de los ochenta, en los Estados Unidos de la Administración Reagan supuso, por lo demás, el punto de inflexión de una línea que se mantenía ya que no “descendente” sí al menos “plana” en esta materia. Bastará con recordar algunos hechos.

En 1979 se concluyeron los Acuerdos SALT-II como fruto de los esfuerzos negociadores de la Administración Carter y del Gobierno de la Unión

2. JASANI, B.M.: *Outer Space battlefield of the future?*, SIPRI, Taylor & Francis L.mtd., Londres, 1968, pp. 173-174.



Soviética, entre cuyos objetivos se incluía el control de armamento “espacial”<sup>3</sup>; hacia las mismas fechas se iniciaron conversaciones entre las dos partes con miras a un desarme gradual respectivo de las armas y sistemas antisatélite (ASAT)<sup>4</sup>. El Acuerdo SALT-II no pudo entrar en vigor por la negativa del Senado estadounidense a ratificarlo, y las conversaciones sobre sistemas antisatélite no se reanudaron; la nueva Administración en el poder, por el contrario, procedió a reforzar el poder militar de los Estados Unidos en todos los campos, incluidos la fabricación y perfeccionamiento de nuevas armas antisatélite<sup>5</sup>.

Lo que popularmente se conoció como “Guerra de las galaxias”, y más técnicamente como Iniciativa de Defensa Estratégica (SDI con sus siglas en inglés), comenzó a elaborarse en 1983<sup>6</sup>; un ambicioso y complejo sistema de eliminación de misiles enemigos durante su fase de lanzamiento, que forzó al Gobierno de los Estados Unidos a defender una interpretación más amplia de la sostenida hasta entonces del Tratado sobre limitación de sistemas de misiles antibalísticos (Tratado ABM) concertado con la Unión Soviética en 1972<sup>7</sup> y que, si bien se mira, suponía ya entonces la “crónica de una denuncia anunciada”.

3. El artículo IX.I.c del Tratado sobre limitación de armas estratégicas ofensivas (SALT-II) prohibía el ensayo, desarrollo y despliegue de armas nucleares a bordo de ingenios del tipo FOBS (*Fractional Orbit Bombardment System*), esto es, satélites que no llegan a dar una órbita completa alrededor del planeta (en las *Declaraciones acordadas y común entendimiento* respecto del Tratado, ambas partes deciden a propósito de dicho artículo lo siguiente: “las disposiciones del subparágrafo c del artículo IX del tratado no requieren el desmantelamiento o la destrucción de ninguno de los lanzadores existentes que posean las Partes”). El texto del Tratado, su Protocolo y las Declaraciones acordadas y común entendimiento en BARCIA GARCÍA-VILLAMIL, E.: *SALT*, Cuadernos de documentación del Ministerio de Asuntos exteriores, Oficina de Información Diplomática, Madrid, 1981, pp. 145 y ss.; y para su texto auténtico en inglés GOLDBLAT, J.: *Agreements for arms control. A critical survey*, SIPRI y Taylor & Francis Lmted, Londres, 1982, pp. 267 y ss.

4. Sobre esta iniciativa de los Estados Unidos, bajo la Administración demócrata del Presidente J. Carter, *vid.* LAY, F.: “Usi pacifici dello spazio extra-atmosferico”, *La Comunità Internazionale*, núm. 2-3 (1979), pp. 383-398 (pp. 391-392).

5. *Vid* al respecto *Outer Space. A new dimension of ther arms race*, SIPRI y Taylor & Francis Lmted, Londres, 1982 (en particular las contribuciones de Jasani, Blair, Perry, MacDonald y Biblieri, pp. 41-67, 125-133, 135-154, 155-188 y 189-196); GARWIN, R.L.: “Space weapons not yet”, 6. Discussion paper (Garwin), Pugwash meeting núm. 283: Pugwash Workshop on *Preserving the Non-Weaponization of Space*. Castellón de la Plana (Spain), 22-24 may 2003 (pp. 1-7); GREGO, L.: “A history of United States and Soviet ASAT Programs”, pp. 1-9 ([http://www.ucsusa.org/global/\\_security/space\\_weapons/ahistory-o...](http://www.ucsusa.org/global/_security/space_weapons/ahistory-o...)).

6. Discurso presidencial de 23 de marzo de 1983 (“Text of Reagan Address on Defence Policy”, *Congressional Quarterly Weekly Report*, núm. 41 [26 march 1983], pp. 633 ss.).

7. *International Legal Materials*, XI, núm. 4 (julio 1972), pp. 784 ss.



3. El Presidente Georges Bush (senior) optó por un programa antimisiles menos ambicioso (*Global Protection Against Limited Strikes* [GPALS]) y su sucesor, del Partido Demócrata Bill Clinton, todavía se conformó con menos; fue con todo durante su Administración en la que nació el concepto, vigente aún hoy, de la Defensa Nacional Antimisiles (NMD) y cuando por vez primera el objetivo del programa en cuestión apunta, no a los soviéticos, sino a los *rogue States* (Corea del Norte, Irán y, por entonces, la Jamahiriya Árabe Libia e Iraq)<sup>8</sup>.

B. *Pero de indudable (y creciente) presencia:*

4. Muy pronto, tras su llegada al poder en los Estados Unidos (2001), la Administración republicana comunicó por medio de su Presidente, Georges Washington Bush (junior), su decisión de denunciar el Tratado ABM, algunas de cuyas disposiciones obstaculizaban seriamente los planes del Gobierno de reforzar su poderío militar en y desde el espacio exterior.

El 1 de mayo de 2001, en un discurso ante la *National Defense University*, el Presidente anunciaba que había ordenado la puesta en marcha y el desarrollo de la Defensa Nacional Antimisiles (NMD); el 13 de diciembre de ese mismo año, Estados Unidos anunciaba su decisión de retirarse del Tratado ABM, denuncia que sería operativa, de acuerdo con el artículo XV del mismo, seis meses después, esto es, el 13 de diciembre de 2002.

La denuncia del Tratado, en lo esencial posiblemente correcta desde un punto de vista jurídico al haberse realizado de acuerdo con las exigencias que al respecto determina el párrafo 2 de su artículo XV, fue políticamente muy criticada y acaso prematura. Es cierto, sí, que los nuevos planes aprobados para la NMD, que preveían el despliegue de misiles interceptores de base marítima y aérea así como incluso sobre plataformas terrestres móviles, entraban en colisión directa con el artículo V del Tratado ABM, pero también lo es que el Gobierno estadounidense tomó su decisión mucho tiempo antes (varios años como mínimo según los expertos más cualificados) de que los avances científicos y tecnológicos hicieran posible el desarrollo continuado de sus pruebas y después de su despliegue<sup>9</sup>.

8. CERVELL HORTAL, M<sup>o</sup> J.: "La denuncia del Tratado ABM (diciembre de 2001) por Estados Unidos", *Revista Española de Derecho Internacional*, LIV, núm. 1 (2002), pp. 509-514 (p. 510).

9. CERVELL HORTAL: "La denuncia...", cit. (nota 8), pp. 511, 513.



Parece obvio que los Estados Unidos deseaban liberarse cuanto antes de un compromiso que tan enojoso resultaba para la opción tanto defensiva como ofensiva que en relación con el espacio exterior la nueva Administración había decidido; de este modo el Gobierno estadounidense evitaba cualquier obstáculo que la invocación de aquel texto pudiera plantearle ante una opinión pública muy sensibilizada.

5. Se adelantaba, en el verano de 2005<sup>10</sup>, el anuncio por los Estados Unidos de una nueva Política Nacional del Espacio (NSP) que sustituiría a la aprobada en 1996 por la Administración demócrata con la Presidencia de Bill Clinton y el inicio de cuya revisión por fases fue anunciado por una directiva presidencial de 28 de junio de 2002<sup>11</sup>. No es que vaya a modificar, se pensaba, esta radicalmente; baste recordar que la NSP (1996) no se opone al uso militar del espacio y en ella puede leerse, por ejemplo, que los Estados Unidos: “shall maintain the capability to execute mission areas of space support, force enhancement, space control and force application”, lo que ha sido interpretado como un enfoque en el que no quedan excluidos ni los sistemas de armas antisatélite (ASAT) ni la utilización del espacio para el ataque a objetivos enemigos en tierra (mar o aire).

Pero el contexto en el que la nueva NSP deberá aplicarse sí es diferente, lo que generará en quienes planifican y gestionan el uso militar del espacio una interpretación de la Política Espacial muy distinta de la que se ha venido haciendo hasta el momento. Tres cambios fundamentales pueden detectarse en este sentido<sup>12</sup>:

- En primer lugar en el contexto político. La Administración del Partido Republicano actualmente en el poder no solo es en general más receptiva que la anterior Administración (del Partido Demócrata) a la noción misma de “armas espaciales”, sino que en ella han conseguido ámbitos de influencia y poder importantes “viejos conocidos” en la de-

10. Peter Brookes afirmaba, junio de 2005, que se “lanzaré pronto [por] la Administración Bush” (“Militarizar el espacio”, Grupo de Estudios Estratégicos GEES, colaboradores núm. 428, 13 de junio de 2005, pp. 1-3, en p. 1); el 29 de abril de 2006, Rodríguez Hernández, L.E. (Instituto Superior de Relaciones Internacionales Raúl Roa García [Cuba]), ha afirmado: “Noticias recientes sobre la próxima publicación de una nueva doctrina espacial de los Estados Unidos (...)” (“La geopolítica espacial del Imperio en el siglo XXI”, p. 1 [<http://www.rebelion.org/noticia.php?id=30711>]).

11. National Space Policy Review June 28, 2002 National Security Presidential Directive/NSPD-15 (<http://www.spaceref.com/news/viewsr.html?pid=6128>).

12. GREGO, L.: “Comments on context of anticipated new NSP”, en [http://www.ucsusa.org/global\\_security/space\\_weapons/context-o....](http://www.ucsusa.org/global_security/space_weapons/context-o....), pp. 1-2.



fensa del rearme y en particular del rearme espacial, como el Secretario de Defensa, Donald Rumsfeld, o Richard Myers (Chairman of the Joints Chiefs of Staff General).

- Un segundo cambio en el contexto es de naturaleza militar. Los Estados Unidos dependen militarmente hoy mucho más de sus sistema de satélites que hace diez años. Un ejemplo: Todos los bombardeos masivos de los últimos conflictos llevados a cabo por los Estados Unidos (“Guerra de Afganistán” [2001-2002] o “Guerra de Iraq” [2003]) han sido guiados en alguna fase de su trayectoria por el Sistema de Posicionamiento Global que funciona a partir y por medio del correcto funcionamiento de una red de satélites artificiales<sup>13</sup>. A estos temores responde la invocación por los defensores del rearme en el espacio de la posibilidad de un nuevo *Space Pearl Harbor* con la que auguran a los Estados Unidos si su Gobierno no se aviene a desarrollar un sólido sistema de armas antimisiles y antisatélites una catástrofe análoga a la sufrida en 1945 por el ataque japonés a su flota del Pacífico; aunque más importante que la opinión de un individuo, por experto que sea en su materia<sup>14</sup>, es la de toda una importante Comisión oficial, cuando cuatro años atrás defendía también ese punto de vista:

“The question is wether the United States will be wise enough to act responsibly and soon to reduce the United States vulnerability. Or wether, as in the past, a disabling attack against the country and its people –a ‘space Pearl Harbour’– will be the only event able to galvanize the nation and cause the United States Government to act”<sup>15</sup>

- Y un tercer cambio en el contexto apunta al dato de que la capacidad para construir y operar satélites está creciendo, con lo que nuevos Es-

13. Sobre la utilización del “medio espacial” en el desarrollo de la “Operación Libertad” en la “Guerra de Iraq” (2003) o incluso en las actividades armadas de la OTAN durante la “Guerra de Kosovo” (1999) *vid.* HYTEN, J. y UY, R.: “Decisiones morales y éticas con relación a las guerras espaciales”, doc. created 14 december 2004, *Air & Space Power-Español* Cuarto 2004, pp. 1-13 (pp. 6-7).

14. “Si fallamos en la protección de nuestra infraestructura espacial solo sería como una invitación a un Pearl Harbor en el espacio, dejándonos sordos, mudos y ciegos y en guerra. Mantener la superioridad militar de Estados Unidos en el espacio así como en tierra, mar y aire es una necesidad” (BROOKES, P.: “Militarizar...”, cit. [nota 10], p. 3).

15. *Report of the Commission to Assess United States National Security Space Management and Organization*, executive summary, pursuant to Public Law 106-65, January 11, 2001, p. 15 (el texto puede asimismo consultarse en <http://www.fas.org/spp/military/commission/report.htm>).



tados aspiran a convertirse, o lo han hecho ya en algún caso, en potencias espaciales. Algunos políticos estadounidenses pueden ver en este dato un nuevo factor de peligro para la nación (...). Item más, hoy la tecnología permite a Estados poderosos como los Estados Unidos son “hacer cosas” relacionadas con la militarización defensiva y ofensiva del espacio exterior que hace veinte años, cuando otra Administración republicana si se me permite decirlo así abrió el melón, resultaban inalcanzables.

Todo parece indicar, en suma, que la Administración Bush se propone abordar con decisión un rearme “espacial” que le permita no solo defenderse sino asimismo atacar a sus enemigos *en y desde* el espacio ultraterrestre. Lo veremos enseguida. Pero ahora quería únicamente añadir para terminar este punto que indicios de lo que va seguramente a pasar están ya escritos en *el Informe de la Comisión de Evaluación para la Organización y Gestión de la Seguridad Nacional Espacial de los Estados Unidos* hecho público en el año 2001, a comienzos del primer mandato del Presidente G. W. Bush; no se sorprenderá el lector cuando le diga que dicha Comisión fue presidida por el actual Secretario de Estado de Defensa, Sr. Rumsfeld. En dicho Informe, se defiende tanto la necesidad de que los Estados Unidos se dote de armas espaciales para defenderse de actos hostiles de otros países, como de que lo haga también con el fin de, en su caso, atacar objetivos enemigos en tierra, mar, aire o espacio. Curiosamente, como el teniente general Henry sostuvo a principios de los ochenta según hemos podido comprobar en la cita que encabeza el apartado I de este trabajo, el Informe (2001) defiende la idea de que el espacio no es sino un teatro de operaciones, como puedan serlo la tierra, el mar o el aire, en el que los Estados Unidos deben saber interpretar como nadie su papel de Prima Donna en estas particulares Artes<sup>16</sup>.

6. *Consumatum est*, cabría decir tras haberse hecho pública con mucho retraso y mayor discreción la nueva Política Espacial Nacional (2006) de los

16. “In the coming period, the United States will conduct operations *to, from, in and through* [la cursiva la añado yo] space in support of its national interest both on the earth and in space (...). The commissioners appreciate the sensitivity that surrounds the notion of weapons in space for offensive or defensive purposes. They also believe, however, that to ignore the issue would be a disservice to the nation. The Commissioners believe the United States Government should vigorously pursue the capabilities called for in the NSP to ensure that the President will have the options to deploy weapons in space to deter threats to and, if necessary, defend against attacks on United States interests (...). Improvements are needed in the areas of: (...) Power projection in, from and through space” (*The Report*..., cit. [nota 15], pp. 11, 12 y 16).



Estados Unidos. Un documento de diez páginas hecho público en internet (octubre 2006) nos informa que la nueva “U.S. National Space Policy” fue autorizada por el Presidente Bush el 31 de agosto, siendo su objetivo el de sustituir a la del Presidente Clinton (Presidential Decision Directive/NCC-49/NSTC-9, NSP, 14 septiembre 1996)<sup>17</sup>. Según declaraciones de un funcionario que evitó ser identificado se informó de esta decisión a algunos miembros del Congreso y a los gobiernos de algunos Estados (entre ellos al de la Federación Socialista de Rusia)<sup>18</sup>.

La nueva Política Espacial de los Estados Unidos es más agresiva y, desde luego, más unilateralista que adoptada por la Administración Clinton. Como la directora del Centro de Información de la Defensa (CDI), Washington D.C., Theresa Hitchens, apunta, “existen claras diferencias de enfoque y mentalidad” entre una y otra<sup>19</sup>. La nueva versión emplea un lenguaje contundente para transmitir el “mensaje” de que los Estados Unidos harán todo lo que sea necesario, todo, para la defensa de sus sistemas espaciales y que nos recuerda la declaración que en el 2003 realizara la Fuerza Aérea de tener como objetivo prioritario en los próximos años el que Estados Unidos alcanzara la “superioridad espacial”<sup>20</sup>.

La nueva Política pone el énfasis en la seguridad, destacando que “la libertad de acción en el espacio es tan importante para los Estados Unidos como su supremacía naval y aérea”<sup>21</sup> y basándose, entre otros, en los cuatro principios siguientes:

- El derecho de paso de los Estados Unidos hacia y desde el espacio y a operar en él sin interferencia alguna.
- La capacidad espacial es un interés vital (*sic*) de los Estados Unidos, así como su preservación y defensa frente a todo tipo de interferencias. Estados Unidos rechazará incluso el derecho a toda capacidad espacial de sus adversarios que resulte hostil para sus intereses nacionales.
- Estados Unidos se opondrá al desarrollo de nuevos regímenes legales u otras restricciones que pretendan negar o limitar su libre acceso o uso del espacio.

17. El texto del documento está disponible en <http://www.ostp.gov/html/US%National%20Policy.pdf>.

18. Agencia EFE (en <http://www.laraza.com/print.php?nid=38015&origen=1>).

19. En <http://www.newscientinspace.com/article.ns?id=dn102628.print=tme> (04/11/2006)

20. *Infra* párrafo 9.

21. “U.S. National Space Policy”, documento cit. (nota 17), 1 (background), párrafo segundo.



- Ningún posible acuerdo internacional sobre control de armas u otro tipo de restricciones limitará el derecho de los Estados Unidos a desarrollar en el espacio investigaciones, ensayos, operaciones u otro tipo de actividades en beneficio del país<sup>22</sup>.

La continuación de los ensayos para conseguir un sistema de defensa contra misiles enemigos, que en algunos de sus componentes servirá asimismo como sistema de ataque contra objetivos terrestres, aéreos, navales del enemigo así como también de defensa y ataque contra satélites adversarios, parece plenamente asegurada por este nuevo texto; nuevos desarrollos y estudios sobre este tipo de armas, también.

Pero la nueva Política Espacial adoptada (2006) incluye, entre otros temas como el de la máxima apertura del espacio al sector privado, directrices de interés sobre la utilización de fuentes de energía nuclear en el desarrollo de las actividades espaciales de los Estados Unidos<sup>23</sup>. En ellas, el Gobierno estadounidense deja claro que usará sistemas espaciales propulsados por energía nuclear o que precisen de ella para su eficaz funcionamiento siempre que dicho uso “incrementa significativamente la capacidad de operaciones o la exploración espacial”<sup>24</sup>; lo que el documento no nos aclara es si dichos sistemas “forman parte de los planes del Presidente Georges W. Bush para el envío de misiones tripuladas a la Luna o Marte o se trata de potenciales fuentes de energía para algún nuevo tipo de satélite militar”<sup>25</sup>, aunque en todo caso queda perfectamente claro que la nueva Política Espacial permitiría incluso este último aspecto.

22. La versión en el inglés original del documento (para evitar cualquier ambigüedad por mi parte) de estos cuatro principios que he seleccionado es la siguiente: *Uno*: “The United States considers space systems to have the right of passage through and operations in space without interference. Consistent with this principle, the U.S. will view purposeful interference with its space systems as an infringement on its rights”. *Dos*: “The U.S. considers space capabilities—including the ground and space segments and supporting links—vital to its national interests. Consistent with this policy, the U.S. will: preserve its rights, capabilities, and freedom of action in space; dissuade or deter others from either impeding these rights or developing capabilities intended to do so; take those actions necessary to protect its space capabilities; respond to interference; and deny, if necessary, adversaries the use of space capabilities hostile to U.S. national interests”. *Tres*: “The U.S. will oppose to development of new legal regimes or other restrictions that seek to prohibit or limit U.S. access to or use of space. Proposed arms control agreements or restrictions must not impair the rights of the U.S. to conduct research development, testing, and operations or other activities in space for U.S. national interests” (“U.S. National Space Policy”, documento cit. [nota 17], 2 [“Principles”], párrafos cuarto, quinto y sexto, pp. 1-2).

23. “U.S. National Space Policy”, documento cit. (nota 17), 9 (“space nuclear power”), pp. 7-8.

24. *Ibidem*, p. 7.

25. HECHT, J.: “United States takes unilateral stance in new space policy”, 10 october 2006 (<http://www.newscientinspace.com>).



## II. *SI VIS PACEM PARA BELLUM*

### C. *Piensen algunos; y se han puesto manos a la obra*

7. Tres sistemas de defensa antimisiles están en los planes de la Administración Bush para su despliegue a corto y medio plazo:

i) El sistema de defensa a media trayectoria con base en tierra (*Ground based Midcourse Defense*) (GMD) ha supuesto el despliegue de diez interceptores defensivos de misiles con base en tierra a finales del 2004, ocho en Fort Greely (Alaska central) y dos en la base de la Fuerza Aérea de Vandenberg (California), así como de diez más a lo largo del bienio 2005-2006.

El 17 de diciembre de 2002 el portavoz de la Presidencia, Ari Fleischer, leía el comunicado por el que el Presidente Bush ordenaba al Ejército comenzar con el despliegue de este sistema antimisiles, cuyo objetivo central era el de poder neutralizar los misiles provenientes por hipótesis de Estados como Corea del Norte<sup>26</sup>. Que el GMD avanza resulta patente por las advertencias que el comandante de las Fuerzas Espaciales rusas, Nikolai Solovstov, realizó el domingo 25 de abril de 2006, tras haber asistido por lo demás al lanzamiento de un misil K65M-R al que se le supone capaz de “penetrar” el escudo antimisiles estadounidense, de que la Defensa Nacional Antimisiles (NMD) de los Estados Unidos dada “su considerable magnitud puede alterar la estabilidad estratégica del mundo” que rige desde que finalizó “la Guerra Fría”<sup>27</sup>.

El sistema está ya plenamente operativo aunque dado que no se encuentra activado las 24 horas sólo puede iniciarse previo paso a un estado de alerta. Las diez primeras unidades interceptoras utilizan el método sencillo pero eficaz de destruir el misil enemigo explotando contra él directamente; han sido realizadas hasta el momento nueve veces desde 2002 consiguiendo su objetivo en ocho ocasiones; la última de ellas el 1 de septiembre de 2006, fecha en la que la Agencia de Defensa Antimisiles (MDA) informó que un ingenio interceptor procedente de la base de Vandenberg había destruido en vuelo sobre el Pacífico un objetivo lanzado desde Kodiak (Alaska)<sup>28</sup>.

26. Mikel en mkl@jet.es, martes 17 de diciembre, 19:56:10 CET, 2002 (citando fuentes del diario Estrella Digital, Washington D.C.).

27. *Crónica* (Murcia), lunes 24 de abril de 2006, p. 15.

28. SMITH, S. D.: “Missile Defense Program moves forward”, American Forces Information Service, 11/01/2006; diario ABC (2 de septiembre de 2006), p. 33.



Debe añadirse que la función antimisil de estos interceptores GMD “podría ser efectiva [asimismo] como armas ASAT’S contra una amplia gama de satélites de órbita baja”<sup>29</sup>.

ii) La Administración Bush desarrolla asimismo un sistema de defensa que reestructura el anteriormente denominado sistema de defensa a media trayectoria de base marítima [SMD]). Está previsto su despliegue en tres navíos con hasta veinte interceptores *Aegis-LEAP* entre finales del 2004 y el 2006. Con este dispositivo Estados Unidos podría también defenderse de la amenaza de satélites enemigos en órbita baja<sup>30</sup>.

iii) El Sistema de Láser Aerotransportado (*Air-Borne Laser*) (ABL) supone el empleo de un poderoso láser químico sobre un Boeing 747 modificado capaz de destruir los misiles del enemigo a unos cientos kilómetros de altura.

Tras dos años de prueba de los sistemas de fijación de objetivos y control de fuego con láseres de baja intensidad, en el verano de 2005 comenzaron los ejercicios de fuego desde el *Advanced Tactical Laser* (ATL), una serie de láseres químicos a bordo del avión de carga C-130H. En el presente año (2006) se está ultimando un gran láser de oxígeno y yodo que será la base de la primera generación del sistema ABL y podrá destruir blancos enemigos a más de cuatrocientos kilómetros; se ubicará a bordo de la plataforma de un Boeing 747 mucho más rápido y con capacidad de volar a mayor altura que el C-130 H antes mencionado. La Agencia de Defensa Antimisiles (MDA) espera tener plenamente operativo el sistema a finales de 2008, año en el que al menos dos Boeing 747 puede estar equipados y dispuestos para alcanzar en pocas horas cualquier escenario conflictivo susceptible de lanzar o ser el objetivo de misiles balísticos<sup>31</sup>.

Repárese en la escalada que este nuevo sistema supone en la militarización del espacio: El sistema ABL, del que la Fuerza Aérea de los Estados

29. WRIGHT, D. y GREGO, L. “Anti-satellite capabilities of planned United States missile defense systems”, pp. 1-7 en pp. 2-3 ([http://www.ucsusa.org/global\\_security/spce\\_weapons/asatecapabi...](http://www.ucsusa.org/global_security/spce_weapons/asatecapabi...)); GRONLUND, L. y WRIGHT, D.: “The Alaska test bed fallacy: Missile defense deployment goes stealth”, *Arms control today* (sept. 2001) ([http://www.armscontrol.org/act/2001\\_09/gronlundwrightsept.01.asp](http://www.armscontrol.org/act/2001_09/gronlundwrightsept.01.asp)).

30. WRIGHT, D. y GREGO, L.: “Anti-satellite capabilities...”, cit. (nota 29), pp. 3-4; WRIGHT, D.: “An analysis of the 25 January 2002 test of the Aegis-LEAP interceptor for navy theater-wich”, *Union of Concerned Scientists working paper* (3 march 2002), en [http://www.uscusa.org/global\\_security/missile\\_defense/](http://www.uscusa.org/global_security/missile_defense/).

31. HACKETT, J.T.: “Needed: laser in the sky”, *The Washington Times* (6 april 2006); SEPÚLVEDA, I.: “Promesa o peligro: La materialización de la Iniciativa de Defensa estratégica”, *ARI. Real Instituto Elcano*, núm. 34 (julio 2006), pp. 11-17 (p. 15).



Estados Unidos tiene ya programada la adquisición de hasta siete unidades, es no sólo un mecanismo de defensa contra misiles sino asimismo de ataque contra objetivos enemigos; los láseres a bordo del C-130H tendrán (han tenido ya en algunas pruebas) objetivos terrestres fijos (torres de comunicación) y móviles (carros de combate y otros vehículos acorazados), tratándose en el año sucesivo de blancos aéreos ya de baja velocidad (helicópteros) ya de alta (aviones de carga y cazas de combate). El actual director del Instituto Universitario General Rodríguez Mellado de Investigación sobre Paz, Seguridad y Defensa ha establecido en este contexto recientemente una preocupante conexión del sistema ABL con ciertas manifestaciones de la política de seguridad de los Estados Unidos, la de poder convertirse en “un instrumento ejecutor de dimensión única” del principio de uso preventivo de la fuerza sustentado por la Administración Bush desde el 2002 y plenamente ratificada en la revisión de 2006 de su estrategia de Seguridad Nacional<sup>32</sup>.

Si el sistema ABL puede desarrollarse en su integridad, también podría emplearse como arma antisatélite para ingenios de órbita baja<sup>33</sup>.

8. Más ambicioso es el Sistema de Defensa Antimisil de Base Espacial (*Space-based Missile Defenses*) (SMD) que utilizaría rayos láser y de energía cinética y cuyos trabajos iniciales se anunciaron en diciembre de 2002.

La importancia de este radica en su capacidad para destruir o inutilizar satélites enemigos en órbita sincrónica o geostacionaria (36.000 kilómetros de altura), lo que resultaría inalcanzable para los demás programas que hemos examinado<sup>34</sup>.

9. Pero la militarización del espacio es un proceso que tiene por delante, al parecer, todo un futuro. Las habladurías en muchos lugares del mundo de

32. SEPÚLVEDA, I.: “Promesa o peligro...”, cit., p. 16. Acerca de la revisión en el 2006 de la Estrategia de Seguridad Nacional hecha pública en el 2002 *vid.* ARTEAGA, F.: “La Estrategia de Seguridad Nacional de Estados Unidos de 2006” así como “Material de interés: texto en español de la Estrategia de Seguridad Nacional, de 2006”, *ARI. Real Instituto Elcano*, núm. 34 (julio 2005), pp. 18-23 y 24-26 respectivamente; un análisis comparativo entre los textos de 2002 y 2006 se realiza también por BERMEJO GARCÍA, R., en la Sección de Información y Documentación de la *Revista Española de Derecho Internacional*, LVIII (2006), núm. 1 (en prensa).

33. WRIGHT, D. y GREGO, L.: “Anti-satellite capabilities...”, cit. (nota 29), pp. 4-5.

34. WRIGHT, D. y GREGO, L.: “Anti-satellite capabilities...”, pp. 5-6; FELLER, J.: “Missile Defense Agency announces kinetic-energy interceptor Program”, *Inside Missile Defense* (18 december 2002); GILDEA, K.: “MDA [The United States Missile Defense Agency] plans to kick-off space-based interceptor testbed Program in 2004”, *Defense Daily* (20 december 2002). Sobre la órbita geostacionaria y su problemática jurídica *vid. ad ex.* MARCHAN, J.: *Derecho Internacional del Espacio. Teoría y Política*, Civitas, Madrid, 1990 (2ª ed.), pp. 503-566.



que las fuerzas armadas de los Estados Unidos venían desde hace años trabajando para el desarrollo de las armas espaciales del futuro y que algunos periodistas habían elevado a la categoría de titulares como “el Pentágono prepara la Guerra del Espacio”<sup>35</sup>, no sólo se han confirmado plenamente sino que se han quedado cortas en el despliegue de imaginación con la lectura del *Plan de Vuelo para la Transformación de la Fuerza Aérea de los Estados Unidos* hecho público en noviembre de 2003<sup>36</sup>.

Este documento declara que el dominio (la “superioridad”) aéreo(a) y espacial de los Estados Unidos es la prioridad del Pentágono para este nuevo siglo. Y en él se diseñan a corto (hasta el 2010), medio (2010-2015) y largo plazo (para después del 2015) decenas de Programas de investigación para garantizar la defensa de los Estados Unidos y sus intereses, así como sus satélites, del ataque enemigo con misiles o empleando otro armamento espacial, así como también para que ese país pueda dotarse de la capacidad de atacar desde el espacio objetivos del enemigo situados en cualquier punto del planeta, sean terrestres, marítimos o aéreos<sup>37</sup>.

Solo dos botones de muestra de hasta dónde se puede llegar:

- El proyecto Combate Láser Evolucionario Aéreo y Espacial Global (*Evolutionary Air and Space Global Laser Engagement*) (EAGLE), diseñado para su desarrollo a partir del 2015, tiene por objeto colocar bajo una aeronave de gran tamaño espejos para que los laser disparados desde el aire, el espacio o desde tierra reboten y destruyan misiles o satélites enemigos de órbita baja. El proyecto ya está en marcha, tanto en la División de Energía Dirigida del Laboratorio de Investigación de la Fuerza Aérea como en el Laboratorio de Láser Terrestre de la misma<sup>38</sup>.
- El proyecto de Haces de Barras a Hipervelocidad (*Hypervelocity Rod Bundless*) (HRB), previsto para después del 2015 también, pretende disparar desde el espacio un conjunto de barras metálicas para atacar

35. N. Sdachtmen, 20 de febrero de 2004 ([http://us.terra.wired.com/...](http://us.terra.wired.com/)).

36. *The United States Air Force Transformation Flight Plan. November 2003* (This document was produced by HQ USAF/XPXC Future Concepts and Transformation Division. For more information, contact Mr. Mort Rolleston at [moreton.rolleston@pentagon.af.mil](mailto:moreton.rolleston@pentagon.af.mil) or Lt. Col. Flip McCaw at [james.mccaw@pentagon.af.mil](mailto:james.mccaw@pentagon.af.mil). Design and Artwork-11CS/SCUS Media Services).

37. *Vid. The United States Air Force...*, cit., sobre todo su capítulo VII (“Developing Transformational Capabilities”), letras A-F.

38. El Plan de Vuelo de la Fuerza Aérea ubica el proyecto entre los de largo plazo (después de 2015), *The United States Air Force...*, cit. (nota 36), VII, B, Key Programs/Future System Concepts Enabling Transformational Capability 10).

cualquier lugar del planeta<sup>39</sup>. Estos haces de varillas, más que barras, lanzados a altísimas velocidades están diseñados para “golpear objetivos a 11.600 kilómetros por hora [193 kilómetros por minuto] con el poder de un arma nuclear pero sin la lluvia radioactiva”<sup>40</sup>.

10. Las iniciativas que en esta materia ha desencadenado la Administración Bush pueden encontrar en otros Estados, y más allá de las meras condenas verbales o críticas políticas, una respuesta similar en el plano de los hechos.

Siendo realistas, no debemos descartar sino todo lo contrario el que los años venideros nos permitan comprobar que otros siguen la misma senda; y entre ellos ¿quién no apostaría por la Rusia, la República Popular China, o aún, si es que se esfuerza por conseguirlo, la misma Unión Europea?<sup>41</sup>.

39. *The United States Air Force*.... cit., VII, D, Key Programs/Future... Transformational Capability 13).

40. BROOKES, P.: “Militarizar...”, cit. (nota 10), p. 2.

41. El 29 de abril de 2004 el Consejo de la Unión Europea adoptó su decisión 2004/578/CE *relativa la celebración de un Acuerdo marco entre la Comunidad Europea y la Agencia Espacial Europea* (DOUE. L 261, de 6 de agosto de 2004, pp. 63-68), cuyo objetivo esencial es el de establecer entre Comunidad y Agencia un sistema de cooperación permanente a fin de desarrollar el uso pacífico del espacio como instrumento de crecimiento económico y también integrar las actividades espaciales en los marco político, económico, científico, medioambiental y social para mejorar el servicio que de los mismos se traslada al ciudadano europeo El objetivo fundamentalísimo del Acuerdo marco es, en mi opinión, el de conseguir la independencia de la Unión en la exploración y/o utilización del espacio ultraterrestre así como en la aplicación de las tecnologías espaciales en Europa (sobre su contenido esencial vid. GUTIÉRREZ ESPADA, C.: “El acuerdo-marco entre la Comunidad Europea y la Agencia Espacial Europea, uno de los componentes de la futura política espacial de la Unión”, *Revista General de Derecho Europeo*, núm. 7 (mayo 2005), en <http://www.iustel.com/revistas>). La base jurídica que autoriza a la Comunidad Europea la concertación de este tratado, según se motiva debidamente en la decisión 2004/578, reposa en su capacidad de cooperar en materia de investigación y de desarrollo tecnológico por medio de acuerdos con organizaciones internacionales (TCF art. 170).

La decisión 2004/578 del Consejo es solo parte de un proceso que cuenta con varios hitos relevantes: (i) *El Libro Verde (sobre la) política espacial europea* (COM [2003] 17 final) aprobado por la Comisión el 21 de enero de 2003; en él se plantean las cuestiones pertinentes para decidir las opciones que deben adoptarse a medio y largo plazo en este ámbito, trasladándolas a las autoridades políticas, empresas y ciudadanos.; su publicación abrió un período de consultas oficiales a lo largo de seis meses, hasta el 30 de mayo de 2003 pues, en el que se organizaron seminarios, talleres y conferencias y se facilitó un “lugar” en internet para animar el debate y recoger las respuestas que se iban dando a las cuestiones por él planteadas (*Libro Verde*...., cit., p. 32), permitiendo las respuestas que las partes interesadas dieron unos meses después la presentación por la Comisión de un ambicioso plan de acción en esta materia (*Libro Blanco*). (ii) Por resolución de 13 de marzo de 2003 sobre “el desarrollo de una política europea general del espacio” (2003/C 149/05, en DOUE C 149, 26 junio 2003, p. 10) el Consejo “celebró” el Libro Verde (párrafo 4) así como la intención de elaborar un Libro Blanco

El caso de Japón, que sería sin duda otro de los candidatos potenciales, parece incardinarse en el marco de su alianza estratégica con los Estados Uni-

sobre el Espacio (párrafo 8), y destacó “la necesidad de celebrar un Acuerdo marco entre la Comunidad y la Agencia Espacial Europea en cuanto sea posible...” (párrafo 7). (iii) El 11 de noviembre de 2003 la Comisión presenta su Libro Blanco (*Livre Blanc. Espace: une nouvelle frontière européenne pour une Union en expansion. Plan d’action pour la mise en oeuvre d’une politique spatiale européenne*, COM [2003] 673), en el que se propone “oficialmente” un plan de acción, con una lista de “acciones recomendadas” en los temas clave para la construcción de una política espacial europea. Este documento se engarza formalmente con el Acuerdo marco que comentamos en tanto en cuanto en él se establecen dos fases para la aplicación de la política espacial, centrándose la primera de ellas (2004-2007) en la puesta en práctica de las actividades previstas en dicho tratado, pero también se refiere el Libro Blanco al Tratado que establece una Constitución para Europa (DOUE, C 310, 16 diciembre 2004); La segunda fase en la aplicación de la política espacial de la Unión se iniciará en el 2007, se espera que una vez en vigor el Tratado Constitucional (*Livre Blanc...*, p. 5); debe recordarse que, aun todavía como algo por hacer (compárense los términos de los párrafos 3 y 4 con los del párrafo 1 de su artículo 1-14 relativo a los *ámbitos de competencia compartida*), dicho Tratado decide que la Unión “tendrá competencia para llevar a cabo acciones, en particular destinadas a definir y realizar programas, sin que el ejercicio de esta competencia pueda tener por efecto impedir a los Estados miembros ejercer la suya”, en el marco de “la investigación, el desarrollo tecnológico y el espacio” (art. 1-14.3), y recuérdese asimismo que “cuando la Constitución atribuya a la Unión una competencia compartida (...) la Unión y sus Estados miembros tendrán potestad para legislar y adoptar actos jurídicamente vinculantes en dicho ámbito. Los Estados miembros ejercerán su competencia en la medida en que la Unión no hubiera ejercido la suya o hubiere decidido dejar de ejercerla” (art. 1-12.2).

Que el espacio interesa a la UE es algo, podría decirse así, evidente. El desarrollo de las aplicaciones espaciales constituye un instrumento que puede ponerse al servicio de numerosas políticas de la Unión, haciéndolas más efectivas y útiles para los seres humanos, como la de transportes, de protección del medio ambiente, de agricultura y pesca, de comunicaciones (...). La Unión necesita una política espacial que merezca ese nombre y que hoy no tiene. Es cierto, sí, que en el Derecho vigente existen bases jurídicas que permiten, en el marco de las políticas actuales de la Unión, recurrir al espacio para su aplicación más efectiva (como los arts. 70, 154, 157, 163-173 de, por ejemplo, el TCE). También lo es, sin embargo, que aprovechando la atribución con carácter general, en el ámbito de las competencias compartidas, de poderes a la Unión Europea para llevar a cabo “acciones” en el ámbito “del espacio” que el Tratado Constitucional establece, la Unión debe construir de una política espacial más ambiciosa. Esta la dotará sin duda, de una mayor estatura política en el mundo, reforzando su competitividad económica y su prestigio científico y tecnológico, acelerará su desarrollo económico y social, y le permitirá defender mejor en el plano internacional los valores que la inspiran: La democracia, el respeto de los derechos fundamentales del ser humano, el mantenimiento de la paz (...).

La Comisión, como antes he apuntado, propone a la Unión un ambicioso plan de acción en su Libro Blanco de noviembre de 2003, formulando incluso toda una serie de “acciones recomendadas” en diversos campos a fin de ir construyendo progresivamente la política espacial europea del futuro. Entre las acciones que se proponen destacaré las relativas a los ámbitos materiales que me parecen más relevantes por su conexión con la cuestión de la militarización del espacio exterior: Sobre un sistema europeo para la navegación, sincronización y posicionamiento de los satélites (Programa GALILEO) (*Livre Blanc...*, p. 13), acerca

dos y de los planes, por tanto, de la Superpotencia de llevar a cabo en Asia un sistema defensivo antimisiles para principios de la década del presente siglo, que se apoyaría en cuatro “patas”, Japón, Corea del Sur, Taiwan y Australia; el gobierno japonés parece receptivo al tema, como el denominado Libro Blanco de Defensa (2005) del mismo demuestra. En él se plantea como objetivo prioritario desarrollar con los Estados Unidos un sistema de interceptores de misiles, que entraría en funcionamiento en marzo de 2007, y que sería la respuesta a la supuesta amenaza militar que China y/o Corea del Norte representan para los intereses estadounidenses y, al parecer, del Japón en esa región del Mundo<sup>42</sup>.

Muy recientemente y en conexión con el conflicto que el programa nuclear iraní ha generado<sup>43</sup>, Estados Unidos ha propuesto a sus aliados en Europa el establecimiento de un “escudo” contra misiles balísticos por hipótesis procedentes de la República Islámica en cuestión. La propuesta, según publica *The New York Times*,

del seguimiento de los fenómenos planetarios con incidencia en el medio ambiente y en la seguridad (Programa GMES, *Global Monitoring for the Environment and Security*) (p. 16), qué hacer en el espacio y con las tecnologías espaciales para aplicar la Política Exterior y de Seguridad Común (PESC) y su subsistema, la Política Común de Seguridad y Defensa (PCSD), incluidas Las operaciones de gestión de crisis, de manera más efectiva y con una capacidad de decisión genuinamente europea (p. 20), o para asegurar la independencia estratégica europea en el acceso al espacio y en la aplicación en Europea de la tecnología espacial (p. 27).

El espacio es un campo de acción indudable para la UE. Con el Libro Blanco se ha pretendido iniciar un proceso que permita a esta asumir como una competencia compartida con sus Estados miembros el ejercicio de actividades espaciales y su aplicación a las políticas en general por ella desarrolladas, con el propósito de incrementar la prosperidad y el bienestar de sus ciudadanos. Ninguno de los Estados miembros podría hacerlo en solitario: como la Comisión ha afirmado “el hecho de que los Estados Unidos destine seis veces más de recursos públicos al espacio que todos los países europeos juntos no puede dejar a Europa indiferente si quiere jugar un papel en estos temas a nivel mundial” (*Libro Verde*..., p. 4). Y acabo, claro, de “mentar la bicha”. Naturalmente “money is money”. Estas pretensiones que la Comisión tiene para la Unión pasan necesariamente por un incremento, y además progresivo, de su presupuesto en lo relativo a las actividades de exploración y/o utilización del espacio ultraterrestre así como de investigación de sus aplicaciones (...); y también por algo más, consideraba el Libro Blanco (p. 42), algo que ya se ha hecho y hemos visto pero que pendiente está en su resultado final, con la entrada en vigor del Tratado Constitucional, la atribución a la Unión de *competencias compartidas* con sus Estados miembros sobre el espacio exterior.

42. Según Rodríguez Hernández, que cita fuentes del órgano oficial del partido comunista cubano (*Granma*, 3 agosto 2005, p. 4). Japón ha aportado hasta el momento para el despliegue del sistema apuntado 4.800 millones de dólares (“La geopolítica espacial...”, cit. *supra* en nota 10, pp. 8-9 y 10).

43. Vid. *ad ex*. C. GUTIÉRREZ ESPADA, C. y BERMEJO GARCÍA, R.: “El programa nuclear iraní en el ojo del huracán”. *Revista Española de Derecho Internacional*, LVII (2005), núm. 1, pp. 105-119.



“se refiere a la instalación de diez misiles interceptores en un lugar de Europa hacia el 2011. Polonia y la República Checa se encuentran entre los países bajo consideración (...). El Pentágono ha pedido al Congreso 56 millones de dólares para iniciar las obras (...). El coste final, incluidos las unidades interceptoras, se calcula en 5.600 millones de dólares”<sup>44</sup>.

### III. Y EL DERECHO VIGENTE ¿QUÉ DICE AL RESPECTO?

#### D. Consideraciones generales

11. El Derecho internacional vigente ha cludido hasta el momento en buena medida el problema del desarme en el espacio.

No es que falte, evidentemente, disposición alguna al respecto, pues ahí están como normas jurídicas fundamentales el Tratado del Espacio de 1977 y el Acuerdo sobre la Luna y otros cuerpos celestes de 1979 y aún otras más puntuales y específicas, a las que aludiré enseguida, pero se comprobará asimismo de inmediato cómo la respuesta que dichas reglas aportan y que se dio, por lo demás, con retraso respecto del punto alcanzado por las actividades de hecho desarrolladas sobre esta cuestión y en ese medio, corre el gravísimo riesgo de resultar intolerablemente ridícula en un contexto de rearme espacial como en el que en la actualidad nos encontramos.

12. Se ha sostenido alguna vez que el Tratado de 1967 ha establecido la prohibición de todo tipo de actividad militar en el espacio: El carácter pacífico que la utilización del mismo debe tener según consagración de su Preámbulo<sup>45</sup>, y la exigencia de que su exploración y utilización, se afirma también

44. Vid. <http://iblnews.com/news/print.php3?id=13975>; <http://www.elmundo.es/elmundo/2006/05/22/internacional/1148...>

45. Preámbulo, párrafos segundo (Los Estados Partes en este Tratado “reconociendo el interés general de toda la humanidad en el proceso de la exploración y utilización del espacio ultraterrestre con fines pacíficos”), y cuarto (“descando contribuir a una amplia cooperación internacional en lo que se refiere a los aspectos científicos y jurídicos de la exploración y utilización del espacio ultraterrestre con fines pacíficos”) del Tratado sobre los principios que deben regir las actividades de los Estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre, incluso la Luna y otros cuerpos celestes (*Tratados y Principios de las Naciones Unidas sobre el espacio ultraterrestre. Texto de los tratados y principios que deben regir las actividades de los Estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre, aprobados por la Asamblea General de las Naciones Unidas*, Naciones Unidas, Nueva York, 2002, pp. 3 y ss.; o en BOE de 4 de febrero de 1969). “Aunque la primera frase del párrafo segundo [escribe Jacqueline Dutheil de la Rochere] que proclama el principio general de la utilización

en él, deban efectuarse en interés de todos los países se han utilizado como soportes de aquella afirmación<sup>46</sup>. Ni el uno ni el otro, sin embargo, parecen argumentos consistentes.

El atractivo literario del Preámbulo de los tratados no debe hacernos olvidar aunque sea más prosaica la realidad de su texto; en él es donde hay que buscar apoyo para aquella afirmación y en él, en el del Tratado de 1967, se necesitaría algo más que la lámpara de Aladino para hacer surgir de su vientre el genio de una necesaria, para ser lícita, finalidad pacífica del conjunto de la actividad espacial<sup>47</sup>.

Mucho se ha escrito también a propósito de la cláusula “en beneficio de todos los países”, pero desde luego me niego a considerar razonable la opinión de que, de conformidad con el Tratado, sólo las actividades espaciales con fines pacíficos deben ser consideradas como ajustadas a su texto. Por la misma razón, podría deducirse igualmente de dicha cláusula que los recursos todos que un día sea factible extraer del espacio pertenecen desde ya a todos los Estados del planeta; ¿sería razonable acaso también esta interpre-

con fines exclusivamente pacíficos, sólo menciona la Luna y no el espacio ultraterrestre: la economía general del texto y de los términos del párrafo 4 del Preámbulo nos llevan a pensar que dicho principio de utilización exclusivamente pacífica se aplica también al espacio propiamente dicho” (“La Convention sur l’internationalisation de l’espace”, *Annuaire Français de Droit International*, XIII [1967], pp. 107-147, p. 142); también Herczeg, I. ha puesto énfasis en el valor del Preámbulo a estos efectos (*vid.* su “Introductory report” y sus “additional remarks” en *Proceedings on the tenth Colloquium on the law of Outer Space*, International Institute of Space Law of the International Astronautical Federation, Davis [California], The University of California School of Law, 1968, pp. 106-113).

46. Párrafo tercero del Preámbulo (“estimando que la exploración y la utilización del espacio ultraterrestre se debe efectuar en bien de todos los pueblos, sea cual fuere su grado de desarrollo económico y científico”) y artículo I, párrafo primero (“La exploración y utilización del espacio ultraterrestre, incluso la Luna y otros cuerpos celestes, deberán hacerse en provecho y en interés de todos los países, sea cual fuere su grado de desarrollo económico y científico, e incumben a toda la humanidad”) del mismo. *Vid.* MARCOFF, M.G.: “Sur l’interprétation juridique de l’article IV du Traité régissant les activités spatiales des Etats”, *Revue Générale de l’Air et de l’Espace*, núm. 1 (1968), pp. 30-44; *Id.*: “The juridical meaning of the term ‘peaceful’ in the 1967 Space Treaty”, *Il Diritto Aereo*, núm. 29 (1969), primer trimestre, pp. 28-34; *Id.*: *Traité de Droit International Public de l’Espace*, Editions Universitaires, Fribourg, 1973, pp. 345 ss.

47. En su momento (sesión plenaria núm. 26 del viernes 27 de junio de 1979), el Sr. Ruiz Navarro y Gimeno, del grupo parlamentario centrista en el Congreso de los Diputados, defendió una valoración similar a la que hago en el texto sobre el valor real de lo que en el Preámbulo de un tratado se dice (aunque él se refería en particular a otro de los tratados espaciales existentes): *Vid.* GUTIÉRREZ ESPADA, C.: “Reservas propuestas en el congreso de los Diputados al convenio sobre la responsabilidad internacional por daños causados por objetos espaciales”, *Anales de Derecho*, Universidad de Murcia, vol. 3 [1982], pp. 79-90, en pp. 82 ss).



tación?<sup>48</sup>. Dejemos a la cláusula del artículo I, párrafo primero, del Tratado decir lo que dice, por más que resulte difícil encontrar justificado su acomodo en el texto mismo de un Tratado, pero examinemos con más detalle el resto de sus disposiciones; se comprobará enseguida al final de este camino que la consideración de que el Tratado de 1967 ha convertido en anti-jurídicas las actividades militares en el espacio no pasa de ser, en el mejor de los casos, un *pium desiderium* en el que, por lo demás, solo insisten ya al parecer, a juicio

48. No, no es razonable y, lo que es más, el Acuerdo que debe regir las actividades en la Luna y otros cuerpos celestes, de 5 de diciembre de 1979 (*Tratados y Principios de las Naciones Unidas sobre el espacio ultraterrestre. Texto de los tratados y principios...*, cit. [supra nota 45], pp. 29-38) ha demostrado que tampoco es acertada en términos de interpretación jurídica. No siendo éste el lugar adecuado para examinar en detalle esta cuestión, baste con señalar que dicho Acuerdo, pese a declarar solemnemente que la Luna y sus recursos naturales son patrimonio común de la humanidad (art. 11.1), ha remitido el régimen de la explotación de esos recursos al momento en que se establezca por los Estados partes en el Acuerdo un régimen internacional cuyos objetivos se fijan en el mismo (art. 11.5-7) (para la génesis y un comentario de estas disposiciones del Acuerdo, COURTAIX, S.: "l'Accord régissant les activités des Etats sur la Lune et les autres corps célestes", *Annuaire Français de Droit International*, XXV [1979], pp. 203-222; y MATEESCO MATTE, N.: "Treaty relating to the Moon", *Manual on Space Law*, edición de N. Jasentuliyana y Roy S.K. Lee, Dobbs Ferry-Alphen an den Rijn, Oceana-Sijthoff & Noordhoff, 1979, vol. I, pp. 253 ss. [pp. 264-274]). Hasta que ese momento llegue y pueda ponerse en marcha el procedimiento previsto en su artículo 18 ni en la doctrina ni en los Estados se detecta una opinión unánime sobre si estos o sus empresas pueden o no utilizar los recursos naturales de la Luna y otros cuerpos celestes, pues junto a quienes consideran que todas las actividades en ellos debe ser realizadas de forma compatible con los principios básicos del Acuerdo de 1979 hay otros que cree que los trabajos preparatorios del mismo avalan la tesis de que su texto no impide a los Estados, o sus empresas privadas, utilizar los recursos naturales de la Luna, ni prohíbe a dichos Estados o empresas la realización de inversiones en la exploración y utilización de tales recursos (Vid. COURTAIX: "l'Accord régissant...", pp. 216-217 y 220-221; GOEDHUIS, D.: "Conflict in the interpretation of the leading principles of the Moon Treaty of 5 december 1979", *The Netherlands International Law Review*, núm. 1 (1981), pp. 14-29, en pp. 14-22 y 26-29; MARCHÁN, J.: *Derecho Internacional del Espacio...*, cit. [nota 34], pp. 438-458; WASSENBERGH, H.A.: *Principles of Outer Space Law in Hindsight*, M. Nijhoff, Dordrecht, 1991, pp. 57-62, 76-83; MORO AGUILAR, R.: "Presente y futuro del Acuerdo sobre la Luna", *Boletín del Centro Español de Derecho Espacial [CEDE]*, núm. 15, pp. 17-19. Por lo demás, una visión realista del problema no era exclusiva de juristas del mundo "occidental", siendo compartida por ilustres representantes de la doctrina "soviética" y de otros países "socialistas", como por ejemplo Zhukov, G.P. ("Tendances contemporaines du développement du Droit spatial international", *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye*, 161 [1978-III], pp. 229-338, en pp. 317-319) y sobre todo A. Gorbiel que llega incluso a afirmar "the role of the 'common heritage of mankind' formula placed in the 1979 Agreement is identical as those of the 'common interest of all mankind' or 'province of the mankind' as inserted into the 1967 basic Treaty" ("International regulation of the use of the lunar natural resources and the 'common heritage of mankind' doctrine", *Acta Universitatis Lodzianis*, Politologia 9 [1983], pp. 3-21, sobre todo pp. 16-19).



del entonces Presidente de la Corte Internacional de Justicia, “los Estados del Tercer Mundo”<sup>49</sup> y seguramente hoy ni siquiera todos ellos<sup>50</sup>.

13. Respecto del tema del desarme, el Tratado del Espacio de 1967 ha distinguido muy claramente entre los cuerpos celestes y el espacio ultraterrestre mismo. Los primeros solamente pueden ser explorados y utilizados con fines pacíficos, pero el párrafo segundo de su artículo IV en el que se enuncia esta disposición se guarda muy mucho de mencionar en él al espacio ultraterrestre como tal o entendido en sentido estricto.

Omisión consciente, sin duda, porque los trabajos preparatorios del Tratado demuestran que las dos grandes Potencias del momento desearon excluir este entorno de las limitaciones y restricciones en torno a los usos militares del mismo que sí establecieron para la Luna y demás cuerpos celestes que en él existen<sup>51</sup>.

#### E. La desmilitarización de los cuerpos celestes

14. ¿Desmilitarización total, pues, de éstos? Así me parece, desde luego, y el tono de prudencia con que esta afirmación acaba de hacerse no haría sino revelar la inane pusilanimidad de su autor de no haber mediado durante largo tiempo una divergencia entre los Estados Unidos y la entonces existente Unión Soviética acerca del exacto sentido de esa *finalidad exclusivamente pacífica* con la que los Estados deben llevar a cabo sus actividades en ellos. Divergencia que presente aún en el momento (1979) en que el Comité sobre la Exploración y Explotación del Espacio Ultraterrestre con Fines Pacíficos de Naciones Unidas adoptó el Acuerdo sobre las actividades de los Estados en la Luna y demás cuerpos celestes<sup>52</sup>, originó con motivo del mismo el planteamiento doctrinal de la cuestión.

49. BEDJAOU, M.: “Classicism and revolution in the elaboration of the principles and rules of Space Law”, en N. JASENTULINAYA (ed.): *Perspectives on International Law*, Kluwer Law International, La Haya-Boston-Londres, 1995, pp. 441-462 (p. 455).

50. En concreto sobre la particular posición del Tercer Mundo respecto del uso militar del espacio ultraterrestre, JASENTULIYANA, N.: *International Space Law and the United Nations*, Kluwer Law International, La Haya-Boston-Londres, 1999, pp. 119-129.

51. *Vid. ad ex.* las intervenciones de los Sres. Goldberg (Estados Unidos) y Morozov (Unión Soviética) ante la Subcomisión de Asuntos Jurídicos del Comité del Espacio (A/AC.105/C.2/SR.65 [1966], pp. 9-10 y A/AC.105/SR.66, pp. 6-7 respectivamente). *Vid.* también, para que sirva de contraste, las ideas expuestas por el Sr. Parthasarathi (India) ante la Primera Comisión de la Asamblea General (A/C.1/PV.1493, párrafos 7-11, el párrafo 9 en especial).

52. El Sr. Hosenball (Estados Unidos) declaró que “el artículo 3 [se refiere al Acuerdo sobre la Luna claro] constituye una clara afirmación de que los cuerpos celestes y sus órbitas deben ser utilizados exclusivamente para *finés pacíficos, es decir, con fines no agresivos*” (A/AC.105/PV.203, p. 22) (la cursiva es añadida).



15. Estados Unidos ha venido sosteniendo que la obligación de explorar la Luna y demás cuerpos celestes sólo con propósitos pacíficos quiere decir con propósitos no agresivos; para la Unión Soviética tal concepto equivale a propósitos no militares<sup>53</sup>.

A mi entender, el Derecho positivo del Espacio hace inaceptable la primera de tales interpretaciones:

- Por el tenor literal del artículo IV, párrafo segundo del Tratado de 1967, en el que tras declararse que solo es posible la realización de actividades en la Luna y otros cuerpos celestes con fines pacíficos, se dice a continuación que no podrán instalarse bases, fortificaciones o instalaciones militares, realizarse maniobras militares o ensayos de cualquier tipo de armas<sup>54</sup>. Y el hecho de que, por lo demás, en sus dos frases finales esta disposición permita la utilización de equipos o personal militar para la realización de actividades científicas u otros objetivos pacíficos no puede manejarse como una prueba que debilite la

53. *Vid. ad ex.* GAL, G.: *Space Law*, Leyden-Dobbs Ferry, Sijthoff-Oceana, 1969, pp. 155-185; MATTESCO MATTE, N.: *Droit aérospatial*, Pédone, París, 1969, pp. 307-337; LAY, H.S. y TAUBENFELD, H.J.: *The law relating to activities of man in space*, Chicago University Press, Chicago, 1970, pp. 97-102; THERAULAZ, J.D.: *Droit de l'Espace et Responsabilité*, Lausanne, R. Thoney-Dupraz, 1971, pp. 108-114; MARCOFF, M.G.: *Traité de Droit...*, cit. (nota 46), pp. 357 ss.; OGUNBANWO, O.O.: *International law and outer space activities*, La Haya, M. Nijhoff, 1975, pp. 28-33; GOROVE, S.: *Studies in space law. Its challenges and prospects*, Leyden, Sijthoff, 1977, pp. 85-94; DEMBLING, P.G.: "Treaty on principles governing the activities of States in the exploration and use of outer space, including the moon and other celestial bodies", *Manual on Space Law*, edic. de N. Jasentuliyana y Roy S.K. Lee cit. (*supra* nota 48), vol. I, pp. 1-51 (pp. 12-15); PAZARCI, H.: "Sur le principe de l'utilisation pacifique de l'espace extra-atmosphérique", *Revue Générale de Droit Internationale Public*, núm. 4 (1979), pp. 986-997; GORBIEL, A.: *Outer Space in International Law*, Lodz, Universidad de Lodz, 1981, pp. 74-77; GOEDHUIS, D.: "What additional arms control measures to outer space could be proposed?", *Outer space. A new dimension of the arms race*, SIPRI, Londres, Taylor & Francis Lmtd., 1982, pp. 297-310 (pp. 300-301 y 305-306); GUTIÉRREZ ESPADA, C.: "What's the Law on the Military Use of Outer Space", *Proceedings of the twenty-eight Colloquium on the Law of Outer Space. International Institute of Space Law of the International Astronautical Federation. October 7-12, 1985, Stockholm, Sweden*, American Institute of Aeronautics & Astronautics, Nueva York, 1986, pp. 31-36.

54. No he visto utilizado este que a mí me parece consistente argumento en la doctrina que ha comentado el Tratado de 1967; si acaso con la excepción de McMahon, J.F. quien, tal vez yendo algo lejos en la afirmación, escribió en su momento: "Perhaps the remarkable innovation in the interpretation of the world 'peaceful' in military rather merely non-aggressive", añadiendo "the purposes of the article [se refiere al artículo IV del Tratado de 1967] was to interpret the word 'peaceful' to mean non-military and not merely non-aggressive" ("Legal aspects of outer space. Recent developments", *The British Yearbook of International Law*, XLI [1965-1966], pp. 417-425, en pp. 419 y 422 respectivamente)



afirmación anterior<sup>55</sup>. Las mismas consideraciones cabe hacer respecto del artículo 3 del Acuerdo sobre las actividades en la Luna y demás cuerpos celestes que reafirma y, como veremos, desarrolla estas disposiciones.

Item más, una interpretación sistemática del Derecho del Espacio en su conjunto nos llevaría al mismo desenlace. De entenderse que el Tratado de 1967 condena únicamente las conductas agresivas, podría justificarse la presencia en la Luna y de más cuerpos celestes de cualquier tipo de armas, puesto que todas ellas pueden emplearse no solo para atacar sino también para defenderse, lo que no estaría precisamente en armonía con otras disposiciones, tanto del Tratado de 1967 como del Acuerdo de 1979, que prohíben la instalación de bases o fortificaciones de carácter militar, la realización de maniobras o el ensayo de cualquier tipo de armas.

- En base al conocido principio del efecto útil: Si por propósitos *pacíficos* se quisiese aludir a *actividades meramente no agresivas*, no hubiera hecho falta una norma que consagrara la finalidad pacífica del toda actividad humana en los cuerpos celestes, pues la referencia que al Derecho internacional y a la Carta de Naciones Unidas se establece en el artículo III del Tratado (1967) hubiera bastado para dejar suficientemente establecida dicha prohibición.
- Los trabajos preparatorios del Tratado de 1967, por último, demuestran la aceptación por parte de la mayoría de las delegaciones que intervinieron en su elaboración del presupuesto de que propósitos *pacíficos* y *no militares* eran una misma cosa (...)<sup>56</sup>

No podría ciertamente negarse la posibilidad de adoptar una posición distinta, como la de fijar un contenido intermedio entre el de “no agresivo” y

55. En primer lugar porque dicho párrafo se inspira en una disposición análoga del Tratado de la Antártida de 1 de diciembre de 1959 (artículo 1.2. *BOE* de 26 de junio de 1982), del que nadie ha puesto en duda jamás que ha operado la desmilitarización total del llamado sexto continente; y, en segundo lugar, porque una precisión de esa naturaleza solo es necesaria precisamente cuando se entiende que *propósitos pacíficos* y *propósitos militares* son términos sinónimos, puesto que si el significado de dicho términos equivaliera al de *propósitos no agresivos* simplemente la admisión del empleo de personal y equipamiento militar en objetivos pacíficos no tendría por qué establecerse mediante disposición expresa alguna, pues sería pura y llanamente, como A. Gorbicel sostuvo, “justificable y obvia en sí misma” (*Outer Space in...*, cit. [nota 53], p. 76).

56. Por ejemplo, las intervenciones en la Subcomisión de Asuntos Jurídicos del Comité del Espacio de los representantes de la India o Irán (A/AC.105/C.2/SR.66) o de Japón, Brasil y Méjico (A/AC.105/C.2/SR.71).



el de “no militar” para el término de *propósitos pacíficos*. El profesor Tullio Treves, incluso, en el contexto de la regulación jurídica de otro de los “espacios” existentes en el marco de la III Conferencia sobre Derecho del Mar, creyó detectar una tendencia a estrechar o restringir el sentido del término (“propósitos pacíficos”), que vendría a significar la prohibición de algunos tipos de actividades militares, por determinar en todo caso, pero no necesariamente de todas ellas<sup>57</sup>. Ahora bien, en tanto en cuanto una decisión de tal naturaleza no sea tomada expresamente o pueda considerarse responde a una práctica consolidada y firme creo que los razonamientos anteriormente apuntados respecto del sentido y alcance de los mencionados *propósitos pacíficos* en el marco del Derecho del Espacio siguen siendo válidos.

16. Desmilitarización, pues, de la Luna y demás cuerpos celestes, esto es, prohibición del establecimiento en ellos de bases, instalaciones y fortificaciones militares, realización de maniobras y prohibición de ensayo de cualquier tipo de armas.

Pero además, de conformidad con las disposiciones adicionales del Acuerdo de 1979 (art. 3):

- Prohibición expresa del recurso a la amenaza o al uso de la fuerza, así como de cualquier acto hostil o la amenaza de este tipo de actos, en la Luna y demás cuerpos celestes; y de utilizar esta o aquellos para cometer dichos actos o amenazar con ellos a la Tierra, la Luna, las naves espaciales y sus tripulaciones o a objetos espaciales artificiales.
- Prohibición de poner en órbita alrededor de la Luna, ni en ninguna otra trayectoria hacia la Luna o alrededores de ella de objetos portadores de armas nucleares o de otro tipo de armas de destrucción masiva, o de colocarlas o emplearlas sobre la Luna.

#### F. La desmilitarización del espacio exterior mismo

17. No puede decirse lo mismo del espacio ultraterrestre *strictu sensu*. El acuerdo de las dos superpotencias de la época en el mutuo respeto de sus actividades militares de reconocimiento y otros, por medio de ingenios espaciales, impidió la extensión de la dialéctica desmilitarizadora al espacio mismo. La Unión Soviética, pertinaz denunciante en otros tiempos de las “ilega-

57. “Military installations, structures and devices on the seabed”, *The American Journal of International Law*, 74 (1980), núm. 4, pp. 808-857 (pp. 815-819).

les” actividades de espionaje espacial de los Estados Unidos, fue moderando sus ataques a estas prácticas hasta silenciarlos a medida que sus logros tecnológicos la pusieron en igualdad de condiciones respecto de los Estados Unidos<sup>58</sup>; es quizás recordándolo por lo que hay sectores importantes en la doctrina y en la Administración estadounidense que entienden que las propuestas de prohibir por medio de un tratado internacional la militarización del espacio exterior *strictu sensu* considerado realizadas por la Unión Soviética (1981 y 1983) y por China y Rusia (2002) cada vez que la Administración de turno en los Estados Unidos (la de los Presidentes Reagan en 1981 y la de G.W. Bush en el 2001) anunciaba su intención de reforzar su poder militar en el espacio, solo pretenden ganar tiempo hasta conseguir ellos mismos sus propios sistemas de armas espaciales<sup>59</sup>.

El desarme en el espacio se redujo, en el Tratado de 1967 (art. IV.1), a la prohibición de situar en órbita alrededor de la Tierra o a colocar en el espacio de otro modo *armas nucleares o de destrucción en masa*. Las dudas que algunos manifestaron acerca de si esta disposición podía invocarse también (dado que prohíbe el emplazamiento de tales armas “en los cuerpos celestes”

58. Vid. CRANE, R.D.: “Soviet attitudes toward international spatial law”, *The American Journal of International Law*, 56 (1962), núm. 3, pp. 685-723 (pp. 704-706); Dausés, M.A. y Wilf, D.O.: “L’espionnage par satellites et l’ordre international”, *Revue Générale de l’Air et de l’Espace*, núm. 3 (1973), pp. 283-296 (pp. 290-296). En 1972, el artículo V del Acuerdo provisional de limitación de armas estratégicas ofensivas (SALT-I) disponía que las partes, Estados Unidos y la Unión Soviética, utilizarían para la verificación de su cumplimiento el empleo de *medios técnicos nacionales* (párrafo 1) y ambas se comprometían a no interferir con los medios técnicos nacionales de la otra parte (párrafo 2); con lo que la Unión Soviética venía a reconocer formalmente la legalidad de los satélites de reconocimiento y de su utilización a tales efectos, poniéndose fin de este modo a la disputa entre ambos países sobre la cuestión (Para el texto de los acuerdos SALT-I, BARCIA GARCÍA-VILLAMIL, E.: *SALT* cit. [*supra* nota 3], pp. 202 y, en inglés, GOLDBLAT, J.: *Agreements...*, cit. [nota 3], pp. 202 ss.; y acerca de la utilidad en el control del cumplimiento de los tratados de desarme en general y en particular del espacial vid. JASANI, B.M.: “Satellites for crisis and arms control monitoring”, *Outer Space. A new dimension of the arms race*, SIPRI, Londres, Taylor & Francis Lmtd., 1982, pp. 105-117 y también SANTHANAM, K.: “Use of satellites in crisis monitoring”, en *ibidem*, pp. 265-274).

59. Un buen ejemplo de lo que digo lo ha ofrecido muy recientemente Peter Brookes (que ha sido Vicesecretario Adjunto de la Secretaría de Defensa de los Estados Unidos y es en la actualidad Miembro Senior de la *Fundación Heritage*, columnista del diario *New York Post* y Director del Centro de Estudios Asiáticos): “Y hay más, el (borrador de) tratado actual de la ONU que prohíbe la armamentización [*sic*] del espacio fue presentado por China y Rusia, las dos naciones más activas en el espacio hoy por hoy. Sólo los ingenuos argumentarían que Pekín y Moscú no desplegarían armas espaciales hoy mismo si pudieran. El tratado es su táctica diplomática para ganar tiempo y desarrollar sus propios programas” (“Militarizar...”, cit. [nota 10], p. 3). Sobre las propuestas de tratado presentadas en la materia vid. *infra* párrafos 20-31).



y “en el espacio ultraterrestre de cualquier otra manera”) respecto de la *puesta en órbita* de la Luna y otros cuerpos celestes o *en otras trayectorias* por el espacio profundo de este tipo de armas, y que motivaron en 1968 una propuesta italiana que fue a la postre retirada, han quedado definitivamente resueltas, como hemos comprobado, tras la adopción del Acuerdo de 1979 sobre la actividades de los Estados en y sobre la Luna y demás cuerpos celestes de nuestro sistema solar<sup>60</sup>.

Comentando la pertinente disposición del Tratado de 1967, la doctrina puso de manifiesto que en rigor tampoco la desnuclearización del espacio ultraterrestre era total. En primer lugar, porque el Tratado no contemplaba el supuesto de los ingenios balísticos cuya trayectoria se desarrolla parcialmente a través del espacio exterior en algunos casos al menos; bien recientemente el que fuera Delegado de España en la Conferencia de Desarme y Embajador de nuestro país y hoy Preside el Centro Español de Derecho Espacial lo ha confirmado con su autoridad científica: “Aunque (...) esté prohibida la colocación en órbita de armas nucleares o destrucción en masa (...) no está prohibido del paso de armas nucleares desde la tierra o el aire”<sup>61</sup>.

También porque su normativa no prohibía el ensayo de sistemas FOBS, satélites eventualmente provistos de armas nucleares que no llegan a completar una órbita entera alrededor del planeta. El intento, antes mencionado, de la delegación italiana en 1968 de ampliar expresamente la prohibición del artículo IV.1 del Tratado (1967) a aquellos ingenios en órbita completa o parcial alrededor de la Tierra y portadores de armas nucleares o de destrucción

60. Italia presentó una propuesta de reforma del párrafo primero del artículo IV del Tratado (1967) ante la Asamblea General de Naciones Unidas (A/7221, pp. 1-4) a fin de dejar claro, fundamentalmente dos cuestiones, *una* que no podían situarse armas nucleares o de destrucción masiva en el espacio de ninguna manera ni forma, tampoco en órbita alrededor de la Luna o cuerpos celestes distintos del planeta Tierra; y *otra* que tampoco era posible hacerlo mediante ingenios que no llegan a cumplimentar una órbita completa, los ingenios FOBS (*Fractional Orbital Bombardement System*). Italia retiró finalmente su propuesta conformándose con las explicaciones no demasiado concretas dadas por Estados Unidos y la Unión Soviética de que en su respectiva opinión la desnuclearización del espacio ultraterrestre a la que se habían comprometido en el texto del Tratado (1967) era total (...). Volveré después sobre esta propuesta de Italia, que en todo caso ha sido objeto de glosa doctrinal por Ambrosini, A.: “L'uomo nel cosmo e il Diritto”, *Il Diritto Aereo*, núm. 40, 1971, IV trimestre, pp. 299-32 (trabajo que el autor puso al día algo después y se publicó en los *Essays on international law in honour of Krishna Rao*, Leyden, Sijthoff, 1976, pp. 170-184); también la comenta MARCHÁN, J.: *Derecho Internacional del Espacio...*, cit. (nota 34), p. 288.

61. LACIETA MUÑOZ, J.M.: “El Derecho en el espacio ultraterrestre”, Documento de Trabajo (DT) 18/2005, de 08/04/05, Real Instituto Elcano de Estudios Internacionales y Estratégicos.

en masa<sup>62</sup> no cuajó al ser retirada por la delegación que la presentó, satisfecha como antes exponía al parecer de las respuestas que Estados Unidos de América, el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte y la Unión Soviética, los tres Gobiernos depositarios del Tratado del Espacio (1967) le dieron respecto de las dudas que la habían motivado, respuestas que, forzoso es decirlo, no se refiere en particular al problema planteado por los sistemas FOBS aunque sí, como antes he apuntado, al la puesta en órbita lunar o de otros cuerpos celestes de armas nucleares o de destrucción masiva, o en trayectorias *hacia o desde* ellos. Intervenciones posteriores, tanto de carácter político y diplomático como doctrinal, apoyaron, y apoyan aún hoy, la interpretación de que los sistemas FOBS no vienen contemplados por el Tratado de 1967 y, por tanto, su ensayo y eventual despliegue no implicaría una violación del mismo; de hecho, después de la adopción y aún de la entrada en vigor de su texto, la Unión Soviética llevó a cabo y en más de una ocasión pruebas con objetos espaciales de ese tipo sin que ningún Estado planteara objeción formal alguna o protestara oficialmente<sup>63</sup>.

Los Acuerdos SALT-II, concertados en 1979 por Estados Unidos y la Unión Soviética, que prohibían el ensayo, desarrollo y despliegue de armas nucleares a bordo de ingenios del tipo FOBS, no fueron ratificados por los Estados Unidos; en todo caso, ambas partes habían llegado al “entendimiento” de que dicha prohibición no les obligaba a destruir ni siquiera a desmantelar los ingenios de esa naturaleza que ya tenían ambos<sup>64</sup>.

18. La utilización, pues, del espacio exterior para todo tipo de actividades militares no contempladas en las consideraciones que acabo de hacer no

62. Y que, repárese, no hacía mención alguna del tema de los cohetes balísticos.

63. *Vid. ad ex.* BIN CHENG: “Le Traité de 1967 sur l’Espace”, *Journal de Droit International*, núm. 3 (1968), pp. 602-604; DEMBLING: “Treaty on principles...”, cit. (nota 39), pp. 13-14; DUTHEIL DE LA ROCHERE: “La Convention sur l’internationalisation...”, cit. (nota 45), pp. 642-643; GOEDHUIS, D.: “An evaluation of the leading principles on the Treaty on Outer Space of the 27 January 1967”, *Netherlands International Law Review*, núm. 1 (1968), pp. 17-41 (pp. 35-38); GOROVE: *Space law...*, cit. (nota 53), pp. 86-88; MEEKER, L.C. (“Legal Adviser” en esa época del Departamento de Estado de los Estados Unidos): “The first decade of Law in Space”, *Conferencia de las Naciones Unidas sobre la Exploración y Utilización del Espacio Ultraterrestre con Fines Pacíficos. Viena, 14-27 de agosto de 1968*, vol. II (A/CONF.34/2, vol. II), Naciones Unidas, Nueva York, 1969, pp. 1111-1115 (p. 1114); JASANI: *Outer Space battlefield...*, cit. (nota 2), p. 180.

64. Artículo IX.I.c y *Declaraciones acordadas y común entendimiento* a propósito de dicha disposición (el texto del Acuerdo y las Declaraciones acordadas en Barcia y Goldblat *cits. supra* [nota 3]).



están entonces prohibidas por el Derecho internacional del Espacio. Es decir, no sólo no lo están las actividades de reconocimiento por satélite, que han pasado incluso de ser condenadas a valorarse como de beneficioso elemento de verificación de los tratados de desarme, sino que también pueden ubicarse en órbita terrestre o en el espacio mismo de otro modo todo tipo de armas no nucleares o de destrucción en masa<sup>65</sup>.

Ello incluye, evidentemente, la legalidad de ensayar, desarrollar o desplegar las hoy denominadas armas antimisiles y antisatélite. Con la particularidad adicional de que no parece en absoluto claro que las armas más avanzadas actualmente en estudio (me refiero al uso de rayos láser y de partículas) puedan englobarse en la categoría de armas “de destrucción en masa” que están prohibidas; hasta el momento parece evidente el entendido de que con tal referencia se está haciendo alusión en concreto a las armas químicas y biológicas que tienen efectos destructivos indiscriminados y masivos<sup>66</sup>, pero las nuevas armas en estudio, por el contrario, parecen orientarse a su utilización contra objetivos concretos y localizados sin que resulten daños colaterales masivos causalmente conectados con la naturaleza misma del arma en cuestión<sup>67</sup>. Serían necesarios, en consecuencia, acuerdos específicos sobre estos problemas si queremos clarificar jurídicamente el estatuto de estas armas revolucionarios actualmente en fase de estudio y desarrollo.

65. Singularmente expresivo de esta idea es el pasaje de una internacionalista soviético: “À l’avenir, lorsqu’on se sera entendu sur la démilitarisation complète de l’espace extra-atmosphérique, au principe actuel de la démilitarisation partielle de l’espace et de la démilitarisation complète des corps célestes se substituera celui de l’utilisation de l’espace à des fins exclusivement pacifiques. Pour aboutir à la démilitarisation complète de l’espace on doit encore se concerter pour interdire: 1) La mise sur orbite circumterrestre, circumlunaire, ou autre d’objets militaires de n’importe quel type; 2) l’utilisation de l’espace pour de manoeuvres militaires, ainsi que pour l’essai d’armes de n’importe quel type (fusées, engins de combat. etc.)” (ZHUKOV, G.P.: “Principes fondamentaux du Droit Spatial International”, *Droit international contemporain. Recueil d’articles sous la direction du professeur Tunkin*, Moscú, Editoriel du Progrès, 1972, pp. 393-434 [pp. 414-415]; en el mismo sentido, seis años después, en su Curso de La Haya “Tendances contemporaines...”, cit. [nota 48], p. 247); en análogo sentido, LACIETA: “El Derecho en...”, cit. (nota 61).

66. GOLDBLAT: *Agreements for arms...*, cit. (nota 3), pp. 47 ss.

67. Sobre la naturaleza y posible funcionamiento de estas nuevas armas espaciales vid. JASANI: *Outer Space battlefield...*, cit. (nota 2), 168-173; DIN, A.M.: “The prospects for bean weapons”, *Outer Space. A new dimension f the arms race*, SIPRI, Londres, Taylor & Francis Lmtd, 1982, pp. 229-239. Sobre su no prohibición, como personalmente creo, por el Derecho del Espacio vigente, JASENTULIYANA: *International Space Law...*, cit. (nota 50), pp. 104-105.



## IV. "CONTRA GULA TEMPLANZA"

G. *Propuestas de lege ferenda que se han hecho*

19. La regulación jurídica internacional que del espacio ultraterrestre existe contiene, a propósito de su uso militar, las importantes lagunas que hemos examinado, lagunas que tampoco pueden desecarse, más allá de los textos básicos del Tratado del Espacio (1967) y el Acuerdo sobre la Luna (1979), con las disposiciones eventualmente aplicables de otros tratados en vigor, como el de Moscú (1963) que prohíbe la realización de ensayos con armas nucleares en la atmósfera, en el espacio ultraterrestre y bajo el agua, o el Convenio sobre la prohibición de técnicas de modificación con carácter militar u otro uso hostil del medio ambiente (1977) que obliga a los Partes a no alterar "por medio de la manipulación deliberada de los procesos naturales la dinámica, composición o estructuras de la Tierra, incluyendo su biosfera, litosfera, hidrosfera y atmósfera, o del espacio ultraterrestre"<sup>68</sup>.

Que el Derecho del Espacio en vigor no aclara de manera satisfactoria el uso militar de este entorno me parece evidente o, como Leonid Skotnikov, representante de la Federación de Rusia ante la Conferencia de Desarme de la Organización de Naciones Unidas manifestara, "es difícil aceptar [ciertas] declaraciones según las cuales el Derecho Internacional del Espacio Ultraterrestre vigente se basta para impedir la carrera de armamentos en el espacio ultraterrestre y no necesita de nuevos desarrollo. Hay lagunas obvias (...) "<sup>69</sup>.

Más allá en todo caso de la opinión particular de un Estado, la existencia de esas lagunas queda más que demostrada por las diversas iniciativas to-

68. Artículo I (BOE, 8 de enero de 1965) y artículo II (BOE de 22 de noviembre de 1978) respectivamente. El que estos otros tratados no aportan, como personalmente sostengo en el texto, respuestas jurídicas útiles al problema del uso militar del espacio ha sido reconocido por muchos, por ejemplo por el representante de la República Popular de China al presentar a la Conferencia de Desarme de Naciones Unidas dos documentos relativos a la desmilitarización del espacio ultraterrestre, en el segundo de los cuales el Sr. Hu Xiaodi afirmó se había llevado a cabo "un análisis detallado de las disposiciones fundamentales del Tratado de prohibición de ensayos limitados, el Tratado del Espacio, el Acuerdo sobre la Luna, la Convención sobre la prohibición de técnicas de modificación con carácter militar u otro uso hostil del medio ambiente y los tratados bilaterales relevantes". Llegándose tras él a la conclusión de que "estos instrumentos fueron incapaces de impedir de manera efectiva en ensayo, despliegue y uso de armas distintas a las de destrucción masiva en el espacio ultraterrestre. Tampoco cubren la amenaza o el suyo de la fuerza desde la Tierra contra objetos en el espacio ultraterrestre" ("China and Russia present new contributions to Conference on banning weapons in outer space", *Press Document*, de 26 de agosto de 2004, pp. 1-6, en p. 4 [<http://www.un.org>]).

69. "China and Russia...", cit., p. 3.



madas, tanto “oficiales” como “privadas”, para colmarlas mediante la propuesta de nuevas disposiciones *de lege ferenda*, que no ocultan por lo demás y en algún caso con expresa rotundidad la insuficiencia del Derecho en vigor<sup>70</sup>.

20. Tres propuestas “oficiales” se han hecho hasta el momento respecto de esta cuestión:

- En 1979, Italia propuso en la Conferencia de Desarme un Protocolo adicional al Tratado del Espacio de 1967<sup>71</sup>.
- En 1983, la Unión Soviética presentó una propuesta revisada de un texto que propuso dos años antes conteniendo un Tratado sobre la prohibición del uso de la fuerza en el espacio ultraterrestre y desde el espacio contra la Tierra<sup>72</sup>.
- En junio de 2001, la República Popular China presenta a la Conferencia de Desarme un documento en el se incluye la relación de “Posibles elementos del futuro instrumento jurídico internacional sobre la prevención de la militarización del espacio ultraterrestre”<sup>73</sup>.

Asimismo, son dignos de mención dos textos “privados”:

- En mayo de 1983, tres miembros de una fundación estadounidense, *Union of Concerned Scientists* (UCS) presentaron ante el Comité de Relaciones Exteriores del Senado de los Estados Unidos un proyecto de Tratado de Limitación de Armas Antisatélite que habrían de concertar en su caso, caso que no tuvo lugar como se habrá ya intuido por la

70. “Los acuerdos vigentes sobre limitación de armamentos y desarme en relación con el espacio ultraterrestre. incluidos los bilaterales, y el ordenamiento jurídico existente acerca de la utilización del espacio ultraterrestre han desempeñado una función positiva (...). Sin embargo, ninguno de ellos puede prevenir eficazmente la militarización del espacio ultraterrestre y la carrera de armamentos en ese medio” (párrafo sexto del Preámbulo del futuro Tratado sobre prevención de la militarización del espacio ultraterrestre propuesto por la República Popular China, en “Carta de fecha 5 de junio de 2001 dirigida al Secretario General de la Conferencia de Desarme por el Representante Permanente de China, por la que se transmite un documento de trabajo titulado ‘Posibles elementos del futuro instrumento jurídico internacional sobre la prevención de la militarización del espacio ultraterrestre’” [CD/1645, 6 de junio de 2001], pp. 1-5, en p. 2).

71. CD/9, de 26 de marzo de 1979 (para un comentario de la misma *infra* nota 78).

72. A/38/194, de 19 de agosto de 1983 (puede consultarse también en GUTIÉRREZ ESPADA, C. y CALVO CARAVACA, A.L.: *Textos de Derecho Internacional Público*, Tecnos, Madrid, 1986, pp. 720-722); el texto inicial de la misma en A/36/192, de 20 de agosto de 1981 (para un comentario doctrinal de una y otra, *infra* nota 78). Sobre la equívoca limitación que su denominación sugiere *vid. infra* nota 80.

73. Cit. *supra* en nota 70.



fecha en la que el texto se presentó (trunfante estaba la Administración republicana presidida por Ronald Reagan), Estados Unidos y la Unión Soviética<sup>74</sup>.

- En el marco de su lucha por la desmilitarización del espacio exterior el Instituto para la Cooperación en el Espacio (*Institut for Cooperation In Space*) (ISCI), una fundación canadiense, ha promovido el texto de un Tratado de Preservación del Espacio para el que pide la convocatoria de una Conferencia internacional que permita su adopción<sup>75</sup>. En el contexto de este proceso, el Consejo de la ciudad de Vancouver (Canadá) aprobó el 21 de octubre de 2003 una resolución por la que se pedía al Gobierno de Canadá la convocatoria al efecto de una Conferencia internacional “como hizo (...) con el Convenio de Prohibición de las Minas Terrestre, conocido como la Convención de Ottawa”<sup>76</sup>. La resolución de Vancouver impulsó al ICIS a pedir al Comité para la Paz y la Justicia del Consejo de esa ciudad acciones conjuntas con las ONG’s interesadas para acordar en su caso que Vancouver fuera la sede de una Conferencia de firma del Tratado sobre Preservación del Espacio en el 2006<sup>77</sup>.

Teniendo en cuenta que las propuestas “oficiales” de Italia (1979) y la Unión Soviética (1983) estaban conectadas con una situación fáctica y política que hoy forma parte del pasado, creo más útil centrarme, sin perjuicio de que pueda referirme también ellas cuando convenga, en la propuesta de China (2001) y en sus desarrollos posteriores<sup>78</sup>; y, respecto de las “privadas”, haré lo propio, aunque igualmente sin perjuicio de establecer las comparaciones pertinentes con la otra, respecto del texto auspiciado por el ICIS.

21. La propuesta de la República Popular China merece comentario sobre los aspectos siguientes: (i) Establece una desmilitarización total del espa-

74. Gottfried, K.; Garwin, R. y Meeker, L. eran sus nombres (el texto del proyecto puede consultarse en [http://www.ucsus.org/global\\_security/space\\_weapons/a-draft-tre...](http://www.ucsus.org/global_security/space_weapons/a-draft-tre...), pp. 1-4).

75. Puede consultarse su texto en [http://www.peaceinspace.com/sp\\_treaty.shtml](http://www.peaceinspace.com/sp_treaty.shtml), pp. 1-6.

76. “THEREFORE BE IT RESOLVED THAT, Vancouver City Council urge the Prime Minister of Canada to sign the Space Preservation Treaty and have the House of Commons of Canada ratify it; BE IT FURTHER RESOLVED THAT, Vancouver City Council urges the Government of Canada to convene a treaty-signing Conference for the Space Preservation Treaty, as Canada did in the treaty-signing Conference in decembre 1997, where 122 countries signed the Convention Banning Land Mines, known as the Ottawa Convention” (<http://www.city.vancouver.bc.ca/ctyclerk/cclerk/20031021/regmins.htm>).

77. Disponible en [http://www.peaceinspace.com/sp\\_vancouver.shtml](http://www.peaceinspace.com/sp_vancouver.shtml), pp. 1-5 (p. 3).

78. Para las propuestas de Italia (1979) y la URSS (1983) *vid.* GUTIÉRREZ ESPADA, C., y la bibliografía sobre ambas por él citada, “What’s the Law...”, cit. (*supra* nota 53), pp. 31 ss.



cio exterior; (ii) obliga a los Estados partes de manera expresa a adoptar las normas todas las medidas internas necesarias para permitir el cumplimiento íntegro del Tratado; (iii) decide la creación de un mecanismo institucional que controle el cumplimiento del acuerdo; (iv) no establece mecanismo alguno, por el contrario, de verificación; (v) contempla la posibilidad de su denuncia; y (vi) define términos como los de “armas” y “espacio ultraterrestre”.

Veamos uno por uno, haciendo en su caso la pertinente comparación con las otras propuestas presentadas.

22 (i). *Establecimiento de una desmilitarización total del espacio ultraterrestre*. La propuesta de China prohíbe el ensayo, la instalación y, naturalmente, el empleo de cualquier sistema de armas y sus componentes en el espacio ultraterrestre así como en la tierra, mar o atmósfera para utilizarse en conflictos bélicos en dicho medio; prohíbe además el uso de objetos espaciales en órbita para participar directamente en actividades bélicas (sea cual sea el “lugar” en el que se desarrollen) y, en fin, obliga a los Estados partes a “no ayudar o alentar a otros países, regiones, organizaciones o entidades internacionales a participar en actividades prohibidas por el presente instrumento jurídico (...)”<sup>79</sup>.

Todas las otras propuestas que se han hecho, desde el Tratado soviético (1983) hasta los textos “privados” mencionados llegaban al mismo resultado, tenían el mismo objetivo<sup>80</sup>.

23 (ii). *Recuerda y obliga expresamente a los Estados partes a adoptar las medidas internas necesarias que aseguren el cumplimiento del Tratado*. China propone incorporar al futuro régimen que prohíba la militarización espacial la obligación expresa de las Partes de adoptar “de conformidad con sus procedimientos constitucionales, las medidas necesarias para prohibir o pre-

79. “Posibles elementos... (CD/1645)”, cit. (nota 70), p. 3 (III: Obligaciones básicas).

80. Compárense las disposiciones de la propuesta de China con los arts. I y II del Tratado de la Unión Soviética (*supra* nota 72), los artículos asimismo I y II del texto presentado ante el Senado de los Estados Unidos por tres miembros de la *Union of Concerned Scientists* (USC) en 1983 (nota 74) y los artículos de nuevo I y II del Tratado sobre Preservación del Espacio (nota 77). Parece por tanto erróneo, a la luz del artículo II del Tratado soviético de 1983 (según el cual “(...) los Estados partes en el presente tratado se comprometen a: (...) 3. No destruir ni averiar los objetos espaciales de otros Estados y a no perturbar su funcionamiento normal ni modificar su trayectoria en vuelo. 4. No ensayar o crear nuevos sistemas antisatélite y destruir cualquier sistema antisatélite que ya tengan”), el comentario de Wassenbergh: “Note that the use of force from the Earth against [objects in] outer space was not included” (*Principles...*, cit. [nota 48], p. 107).



venir toda actividad que viole el presente instrumento jurídico en su territorio o en otro lugar que se halle bajo su jurisdicción o control”<sup>81</sup>.

Disposiciones análogas figuran en el proyecto de Tratado de la Unión Soviética de 1983 y en el Tratado sobre Preservación del Espacio

24 (iii). *Creación de un mecanismo institucional que controle el cumplimiento de las disposiciones del futuro tratado.* La propuesta china prevé la creación de una “organización ejecutiva” encargada, *inter alia*, de recibir las denuncias de incumplimiento que uno de los Estados partes pueda presentar contra otro e investigarlas<sup>82</sup>, así como de organizar consultas entre las Partes sobre las preocupaciones relacionadas con el incumplimiento. No parece que se dote a dicha organización de poderes significativos en dicha tesitura, pues esta podrá en esos supuestos “instar a los Estados partes... a que adopten medidas para poner fin a esas actividades de incumplimiento y subsanar las consecuencias que de ellas se deriven”<sup>83</sup>; “instar” (...) simplemente.

El proyecto Tratado soviético de 1983 contemplaba la creación de un Comité Consultivo encargado de resolver cualquier problema que pudiera surgir entre las Partes en relación con los objetivos del acuerdo o de su aplicación (art. 5). Por su parte, el proyecto presentado por la USC al Senado estadounidense (1983), siendo un tratado bilateral entre Estados Unidos y la entonces Unión Soviética, determinaba la intervención a esos efectos de un Comité Consultivos creado entre ambos países en 1972 (art. IV).

El Tratado de Preservación del Espacio parte de un enfoque diferente: Los Estados partes se obligan a la creación de una Agencia del Espacio Ultra-terrestre para la Paz que debe, sí, vigilar y asegurar el cumplimiento de las prohibiciones dispuestas en el Tratado; parece, en consecuencia, tratarse de un organismo nacional (art. IV), no detectándose previsiones sobre mecanismo institucional alguno de naturaleza multilateral que incluya a todos los sujetos partes en el Tratado lo que, por lo demás, parecería preferible.

81. “Posibles elementos... (CD/1645)”, cit. (nota 70), p. 3 (V: Medidas nacionales de aplicación).

82. En los casos en que una de las Partes considere que otra ha incumplido el Tratado ambas “deberán celebrar consultas u cooperarán para resolver el problema”, pero si estas no llegan a resultados satisfactorios, “el Estado arte albergue esas sospechas podrá formular cargos ante la organización ejecutiva del presente instrumento jurídico” (“Posibles elementos... [CD/1645]”, cit., p. 4, apartado IX: Solución de controversias).

83. “Posibles elementos... (CD/1645)”, cit., p. 4, sección X: Organización ejecutiva del presente instrumento jurídico).



25 (iv). *Ausencia de disposición alguna sobre medidas de verificación*. Ni las contiene el texto presentado por la República Popular China en el 2001<sup>84</sup>, ni tampoco los desarrollos que de la misma tanto China como Rusia han presentado ulteriormente. En uno de los dos documentos de trabajos (*non-papers*) que ambas delegaciones presentaron en agosto del 2004 ante la Conferencia de Desarme, se estudiaba el problema de las medidas de verificación, para llegar a la conclusión de que no era el momento aún de acordar su contenido, de modo que ambos países entienden que su falta no debe impedir la aprobación de un futuro tratado en la materia<sup>85</sup>. No están de acuerdo con ello otros Estados que consideran conveniente que el texto incluya ya disposiciones en este sentido<sup>86</sup>; las complicaciones técnicas estarán qué duda cabe<sup>87</sup>, pero no son insolubles, ni tampoco las dificultades económicas, como mecanismos similares en otros tratados internacionales de desarme y control de armas existentes demuestran. Personalmente comparto la opinión de quienes entienden que los mecanismos de verificación, preferiblemente mediante un régimen internacional que sustituye a los tradicionales “medios técnicos nacionales”, constituye una condición indispensable para la eficacia de los tratados de desarme o de control de armas, incluidos desde luego los que se refieren al espacio exterior<sup>88</sup>.

84. “Posibles elementos... (CD/1645)”, cit. (VIII. Medidas de verificación: “Se necesita más examen y elaboración”).

85. “The non-paper on verification [afirmó el jefe de la delegación china en la Conferencia General, Sr. Hu Xiaodi] began by listing the verification measures of the prevention of an arms race in outer space that had been proposed, and then analysed the feasibility of a verification regime of a future outer space legal instrument. It offered the view that a verification regime (...) would be highly complicated and difficult and would encounter great challenges technologically and financially: *Thus the non-paper considered that for the times being a future outer space legal instrument could be formulated without a verification mechanism*” (“China and Russia...” Press document cit. [nota 68], p. 4) (la cursiva es mía).

86. Por ejemplo, Paul Meyer (Canada) (“China and Russia...”, cit., p. 5).

87. Y es que, como es sabido, las disposiciones sobre verificación implican regular un proceso que tiene tres fases: Vigilancia de las actividades de las (otras) Partes en el tratado en cuestión, interpretación de la información obtenida y, por fin, evaluación del riesgo que dichas actividades comporta para la seguridad de los Estados Partes; sobre el papel “central” pero también “complejo y multiforme” del concepto de verificación en el marco del desarme, así como sobre su aplicación en las manifestaciones convencionales más relevantes del desarme (sobre todo nuclear y químico) véase POPA, R.: *La Mission de Désarmement de l'ONU en Irak. Bilan d'une expérience sans précédent*, CERDIN (París I), Perspectives internationales núm. 26, Pédone, París, 2005, pp. 15-33 (vid. también los autores citados en la nota siguiente).

88. Como, entre otros, HE QIZHI: “Space arms control and international verification”, *An arms race in outer space*. Proceedings of a Symposium (Mc Gill University, 1985), pp. 119-125; MATTESCO MATTE, N.: “International verification procedures: Past, present and future prospects”, *Annals of Air & Space*, XI (1986), pp. 237-2157; DIEDERIKS-VERSCHOOR, I.H.Ph.: *An Introduction to Space Law*, Kluwer Law International, La Haya-Boston-Londres, 1999 (2ª edición), pp. 142-144.

Tanto en el tratado de la Unión Soviética de 1983 (art. 4), como en el presentado ante el Senado estadounidense ese mismo año (art. III), apuestan por asegurar el cumplimiento normalizado de sus disposiciones respectivas acudiendo a “medios técnicos nacionales de verificación”. También este parece ser el caso del Tratado sobre Preservación del Espacio, por medio de esa Agencia de Paz para el Espacio Ultraterrestre que cada Estado parte debe crear (art. IV).

26 (v). *Siendo la duración prevista “ilimitada”, del instrumento jurídico propuesto por China permite su denuncia de acuerdo con una cláusula muy conocida en los Tratados de desarme y según la cual:*

“Todo Estado parte (...) tendrá derecho, en el ejercicio de su soberanía nacional, a retirarse (...) si decide que acontecimientos extraordinarios relacionados con la materia objeto de este han puesto en peligro sus intereses supremos. Notificará la retirada al depositario del presente instrumento jurídico con 6 meses de antelación. La notificación contendrá una declaración acerca de los acontecimientos extraordinarios que en opinión del Estado parte ponen en peligro sus intereses supremos”<sup>89</sup>.

Una cláusula de este mismo tipo permitió a Estados Unidos precisamente retirarse del Tratado ABM<sup>90</sup>.

Sólo el Tratado presentado en 1983 ante el Senado de los Estados Unidos por miembros de una fundación privada contiene una cláusula similar (art. X); no lo hace el Tratado sobre Preservación del Espacio, lo que parece comprensible dado su objetivo y sus autores; en cuanto al Tratado sobre la prohibición del uso de la fuerza en el espacio ultraterrestre y desde él propuesto por la Unión Soviética en 1983 tampoco prevenía la denuncia del mismo y solo declaraba su “vigencia indefinida” (art. 9), eliminando así, lo que en ese momento y circunstancias resultaba como en su momento apunté una grata sorpresa<sup>91</sup>, la cláusula, idéntica a la de los Elementos propuestos por China años después, que el artículo 7 de su propuesta original de 1981 contenía.

27 (vi). *Definiciones.* El texto chino propone un conjunto de disposiciones que son de enorme interés en el marco de una correcta aplicación del futuro Tratado:

89. “Posibles elementos... (CD/1645)”, cit. (nota 70), p. 5 (XII: Duración y retirada).

90. *Vid.* CERVELL HORTAL: “La denuncia...”, cit. (nota 8).

91. GUTIÉRREZ ESPADA, C.: “La aceleración de la carrera de armamentos en el espacio y su valoración jurídica”, *La amenaza de guerra nuclear*, edición de A. Remiro Brotons, Madrid, Universidad Autónoma de Madrid, 1985 (2ª ed.), pp. 107-129 (en pp. 126 ss.).



- De una parte, al definir los conceptos de *arma*, *sistema de armas* y *componentes* de los sistemas de armas. La noción que de estos conceptos se dan permiten llevar a su máximo nivel las obligaciones en él estipuladas de no permitir militarización alguna del espacio ultraterrestre.
- De otra, al aclarar que por espacio ultraterrestre se entiende “el espacio por encima de la atmósfera de la Tierra, es decir, a partir de 100 kilómetros sobre el nivel del mar de la Tierra”<sup>92</sup>.

Sólo el Tratado de Preservación del Espacio propuesto por el Instituto para la Cooperación en el Espacio (ISCI) contiene también definiciones, claramente inspiradas en la *United States Preservation Act* que ciertos congresistas presentaron a finales del 2003 ante la Cámara de Representantes de los Estados Unidos<sup>93</sup>: La definición de “armas” es más descriptiva y analítica que la que figura en la propuesta de la República Popular China; el “espacio ultraterrestre” se define con el mismo enfoque “geográfico” pero su altura se ubica a 110 kilómetros sobre el nivel del mar (art. V.1 y 2).

En mi opinión la definición que de las armas prohibidas ofrece el documento chino es razonable en general pues se expresa en términos lo suficientemente amplios como para hacer difícil que queden sin cubrir alguna de las que el futuro puedan imaginarse: Por ejemplo, se entiende por *arma* “los dispositivos o instalaciones que, de distintas maneras destructivas, golpean, destruyen o alteran directamente las funciones normales de un objetivo”<sup>94</sup>. Con todo, me atrae más la propuesta por el Tratado de Preservación del Espacio al incluir en ella expresamente a las personas, lo que no hace el texto de China, como eventuales víctimas:

“As use in Artículo I

(...)

2. The terms ‘space-based weapons’ and ‘space-based system’ mean a device capable of damaging or destroying an object or person (whether on outer space, in the atmosphere, or on earth) by:

- (1) Firing one or more projectiles to collide with the object or person;
- (2) Detonating one or more explosive devices in close proximity to that object or person;
- (3) Directing a source of energy against that object or person; or
- (4) Any other undeveloped means” (art. V).

92. “Posibles elementos... (CD/1645)”, cit. (nota 70), p. 3 (IV. Definiciones).

93. HR 3657 IH, 108 th. Congress, 1st session H.R. 3657, 8 de diciembre 2003, sec. 7: Definitions (puede consultarse en [http://www.paceinspace.com/sp\\_act.shtml](http://www.paceinspace.com/sp_act.shtml), pp. 1-4).

94. “Posible elementos... (CD/1645)”, cit., p. 3 (IV: Definiciones).

La definición del espacio ultraterrestre, más allá de la altura en concreto que se fije para él, enfoque éste por lo demás ya sugerido por la Unión Soviética sin éxito en 1981 en el marco del Comité del Espacio de Naciones Unidas<sup>95</sup>, me plantea la gran duda que no ha permitido hasta ahora cerrar este importante capítulo del Derecho del Espacio. Quizás no baste con decir, para conseguir la no militarización del mismo, el espacio exterior empieza a partir de aquí (...). Es cierto que la genericidad y amplitud de las prohibiciones establecidas alivian considerablemente los riesgos, pero tal vez no fuera inútil amén, si se quiere, de proceder a una definición del “lugar”, incluir también otras definiciones de los “artefactos” que permiten moverse en él o, sin eso, gestionar su exploración y/o utilización; esto es, tal vez fuera conveniente incluir entre las definiciones un enfoque “funcional” o, como el Sr. Paul Meyer, representante de Canadá en Conferencia de Desarme, manifestara:

“would like to discuss some key issues related to the space weapons ban (...) questions related to such terms as ‘space objects’ (...)”<sup>96</sup>.

28. Me parece conveniente añadir que en el Tratado sobre Preservación del Espacio auspiciado por el Instituto de Cooperación para el Espacio (ICIS), se contempla la aplicación de sus arts. I y II, que establecen las prohibiciones básicas, incluso a los Estados que no sean partes en su caso en dicho Tratado<sup>97</sup>.

Al ser una propuesta privada no es lo mismo, pero de ser negociada y adoptada por sujetos de Derecho internacional, los Estados signatarios esta-

95. Doc. A/AC.105/240 (1979), anexo IV, p. 6 (vid. Comentada en GUTIÉRREZ ESPADA, C.: “El 20º período de sesiones (1981) de la Subcomisión de Asuntos Jurídicos del Comité del Espacio”, *Revista Española de Derecho Internacional*, XXXIII, núm. 2 (1981), pp. 553-571 (en pp. 568-571). Sobre las distintas tesis propuestas a fin de fijar la frontera jurídica del espacio ultraterrestre vid. GUTIÉRREZ ESPADA, C.: *La responsabilidad internacional por daños en el Derecho del Espacio*, Murcia, Publicaciones de la Universidad, 1979, nota 191 (pp. 79-82); MARCHÁN, J.: *Derecho Internacional del espacio...*, cit. (nota 34), pp. 155-200.

96. “China and Russia presente new...”, cit. (nota 68), p. 5. Sobre la noción de objeto espacial vid. ad ex. GUTIÉRREZ ESPADA: *La responsabilidad internacional...*, cit., pp. 68-92; PEDRAZZI, M.: *Dani causati da attività spaziali e responsabilità internazionale*, Giuffrè, Milán, 1996, pp. 63-89; DE FARAMIÑÁN GILBERT, J.M.: “Análisis jurídico sobre el concepto de objeto acrospace (desde la perspectiva de la legislación y la doctrina española)”, *Revista Española de Derecho Internacional*, XLIX (1997), núm. 1, pp. 333-342; ID.: “Problemas jurídicos relacionados con la Estación Espacial habitada”, *Cursos de Derecho Internacional y Relaciones Internacionales de Vitoria-Gasteiz 2000*, Servicio Editorial de la Universidad del País Vasco, Bilbao, 2001, pp. 51-96 (pp. 56-60).

97. Artículo VII.1 del mismo (cit. *supra* nota 77): “The provisions of articles I and II of this Treaty shall apply to all States, regardless of whether such States are signatories to this Treaty”.



rían aceptando que este tratado genera obligaciones para terceros más allá de los reglas que sobre los derechos y obligaciones para terceros respecto de los tratados establecen los Convenios de Viena sobre el Derecho de los Tratados (1969 y 1986)<sup>98</sup>. Sabido es, aunque en mi opinión el tema de los llamados tratados objetivos o localizados no tiene respuesta jurídica tan clara<sup>99</sup>, que algunos autores consideran que ciertos tratados, entre los que como ejemplos no faltan los de desmilitarización de ciertos espacios, son susceptibles de generar efectos (derechos y/o obligaciones) para sujetos terceros<sup>100</sup>.

En todo caso, la “filosofía” de una disposición de este tipo me recuerda a la de la Carta de Naciones Unidas, que autoriza a la Organización, siempre claro “en la medida en que sea necesario para mantener la paz y la seguridad internacional”, a “hacer” que incluso los Estados que no son miembros (hoy su número es matemáticamente despreciable, pero no era así en 1945 fecha de adopción de la Carta) “se conduzcan de acuerdo” con los Principios en los que se basa (art. 2.6).

#### H. ¿Prohibir o regular?

29. El alcance con que todas las propuestas que hemos examinado, en particular la de la República Popular China, pretenden dar a la no militarización del espacio es un factor que no invita, por paradójico que *prima facie* pueda parece, al optimismo. Quiero decir que desde un punto de vista político, o de realismo si se prefiere, parece difícil que prohibiciones tan absolutas como las propuestas sean aceptadas por quienes deberían para que las mismas fuesen efectivas y útiles.

Naturalmente, ¿quién en plena posesión de sus facultades podría negarlo?, el inicio, finalizada ya años ha la “Guerra Fría”, de una nueva carrera de armamentos en el espacio es un mal en sí mismo. Y el *deber-ser* nos empuja a no ceder ni un milímetro en la lucha por la conveniencia de ese mensaje; el *ser*, sin embargo, nos lleva a creer, aun lamentándolo, que no parece llegado el tiempo en que tales propuesta sean aceptadas.

98. Arts. 34-38 de ambas.

99. *Vid. ad ex.* GUTIÉRREZ ESPADA, C.: *Derecho Internacional Público*, Trotta, Madrid, 1995, pp. 431-438 (párrafos 24-33); PERRIN, G.: *Droit International Public. Sources, sujets, caractéristiques*, Schulthess Polygraphischer Verlag, Zurich, 1999, pp. 142-157; TREVES, T.: *Diritto Internazionale. Problemi fondamentali*, Giuffrè Editore, Milán, 2005, pp. 362-375.

100. *Ad ex.* AUST, A.: *Handbook of International Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2005, pp. 10-11, 97-98.



Por lo que a la última de ellas se refiere, la de China, un intérprete objetivo aun convencido como antes decía de que lo mejor es el *desarme de y en las estrellas*, no puede pasar por alto el dato de que quien propone el desarme total, en un contexto en el que uno de los Estados del planeta Tierra está unos pasos por delante de todos los demás en el asunto y al que por tanto la propuesta va a afectar “ya” directamente, se niegue por considerarlo complejo técnicamente y caro económicamente, a que en la misma se incluya sistema de verificación alguno (!) (...). ¿Acaso no podrá interpretar el Estado que va a resultar ya “afectado” por ese texto que quien lo propone puede, en la sombra, ir tejiendo su propia red?

30. La prohibición total de las armas en el espacio exterior mediante la concertación de un tratado internacional aceptado por todos los Estados que *deben* formar parte de él no parece una opción realista: Baste recordar que la nueva Política Espacial de los Estados Unidos (2006) considera expresamente como uno de sus Principios el rechazo a un tratado de esta naturaleza<sup>101</sup>. Dos caminos tenemos: O abandonamos el intento o ensayamos, a la espera de mejores días, fórmulas alternativas a la prohibición total de armas de cualquier tipo en el espacio ultraterrestre.

¿Y de qué alternativas podemos estar hablando?:

- Rusia ha propuesto formalmente en la Conferencia de Desarme “como un primer paso práctico (...) declarar una moratoria sobre el emplazamiento de armas en el espacio ultraterrestre, mientras se concluye por la comunidad internacional un acuerdo apropiado”<sup>102</sup>. No parecen detectarse apoyos entusiastas precisamente, no desde luego en el Estado Interesado por Excelencia, a dicha sugerencia.
- El otro enfoque posible es el de proceder, como ocurriera a lo largo de la “Guerra Fría”, a ir “fijando” y/o “limitando” los sistemas de armas espaciales en manos de los Estados, así como intentar la prohibición en particular de “algunos” de ellos<sup>103</sup>, esto es por la vía del *control de armamentos* y del *desarme*.

31. *Chi sarà sarà* por supuesto, aunque no renuncia quien esto escribe, porque si los internacionalistas y en general los hombres y mujeres de buena

101. *Vid. supra* párrafo 6.

102 “China and Russia...”, cit. (nota 68), pp. 1 y 3.

103. Para un enfoque en este sentido pragmático o “posibilista” ya en 1999, JASENTULIYANA, N.: *International Space Law and....*, cit. (nota 50), pp. 245-249.



voluntad abjuran de sus sueños entonces sí que está todo definitivamente perdido, a seguir insistiendo en que, como la Asamblea General de Naciones Unidas ha sostenido recientemente, la posibilidad de que se inicie una carrera de armamentos en el espacio ultraterrestre es “profundamente preocupante”, todos los Estados (“en particular los que posean una capacidad importante en materia espacial”) deberían contribuir activamente al logro del objetivo de impedirlo, y en fin que el Comité del Espacio de Naciones Unidas debe seguir examinando “como asunto prioritario” los medios de preservar el espacio ultraterrestre para fines pacíficos<sup>104</sup>.

Mas a fuer de sincero también debe reconocer este autor que no cree en el triunfo de tan hermosas ideas, porque no es capaz de ver indicio alguno de que los Estados “necesarios” en tan crucial decisión tengan la voluntad política precisa para, con voz clara y fuerte, decir “sí, sí quiero”.

### Resumen

En este artículo, su autor mantiene que el Derecho internacional en vigor es muy tibio en la regulación del desarme en el espacio; y que ya está desbordado, y lo será mucho más en el futuro, por la práctica en la materia de ciertos Estados, en particular la de los Estados Unidos (con su nueva *National Space Policy* [2006]). Las respuestas a esta práctica son, desde luego, posibles: Desde la más radical o de prohibición absoluta de las armas en el espacio ultraterrestre, hasta opciones más posibilistas de mera limitación del desarrollo de cierto tipo de armamento espacial.

### Résumé

L'auteur de cet article soutient que le Droit international positif permet l'utilisation militaire de l'espace extra-atmosphérique; et que ses dispositions sont débordées par la pratique de certains Etats, surtout des Etats-Unis (avec sa nouvelle *National Space Policy* [2006]). Les possibles réponses à ces défis peuvent être plus radicales (l'interdiction absolue) o moins (la seule limitation du développement de certaines espèces des armes spatiales).

104. A/RES/60/99, de 8 de diciembre de 2005, *cooperación internacional para la utilización del espacio ultraterrestre con fines pacíficos*, párrafo cuarto del preámbulo y párrafos 28 y 39 de su parte dispositiva.

