

DERECHO Y SATELITES ARTIFICIALES

(MAS SOBRE LA NATURALEZA JURIDICA DEL ESPACIO SUPRATERRESTRE)

por Pedro RUBIO TARDIO
Teniente Coronel Auditor del Aire

I. PROFÓSITO

En anterior ocasión abordamos el problema de la naturaleza jurídica del "espacio supraterrrestre" (1).

Se trató entonces el problema, al menos se pretendió hacerlo, en un orden general, abstracto y, en cierto modo, deductivo.

Al encaminar ahora, por segunda vez, la atención al mismo objetivo, se pretende ensayar otra perspectiva y método, para, partiendo de palpitantes hechos más concretos y problemas del momento, cuyas también concretas soluciones se demandan al Derecho, indagar cuáles debieran ser tales soluciones y contrastar si se acomodan a las conclusiones que en aquella ocasión señalamos, de las cuales nos permitimos calificar de esenciales las seis primeras y, en cierto modo, eventuales y transitorias las restantes.

II. ESPACIO SUPRATERRESTRE Y SATELITES

Según todas las noticias e informaciones que hasta ahora se han publicado, y parece que por mucho tiempo, la colocación de los satélites en su órbita ha de conseguirse en virtud de la fuerza

(1) RUBIO TARDIO: "Naturaleza jurídica del espacio supraterrrestre", REVISTA ESPAÑOLA DE DERECHO MILITAR, 1957, núm. 4, págs. 19-43.

de impulsión de sucesivos cohetes, pues aunque W. von Braun y W. Ley preconicen, en su "Cómo será el vuelo a Marte", la astronave dirigida, ello no es sino pretensión para el futuro, más o menos inmediato, aunque dando por cierto que ello será una realidad, también a tal supuesto dedicaremos nuestra atención.

Es, pues, aceptable por el momento la definición que del satélite artificial en sentido técnico propone TABANERA (2), como "un cuerpo cualquiera que, lanzado desde la Tierra, se le imprime una determinada velocidad y que a la altura elegida comienza a girar alrededor de nuestro planeta, siguiendo un recorrido que llamamos «órbita satelitaria»".

Por su parte, ARMANDO COCCA, pretendiendo dar un concepto jurídico, una idea simplemente —dice— del satélite artificial, expresa que es "la obra humana que sirve para el aprovechamiento del espacio en sentido amplio" (3), que se concreta en múltiples fines específicos.

Ciertamente que en el estado actual puede considerarse exacta la definición técnica de TABANERA, aunque deba aclararse que en el porvenir el satélite podrá ser dirigido, tripulado o no, y aun habitado o deshabitado, según expresa BAUZA ARAUJO (4). La definición jurídica de COCCA puede tacharse, por lo menos, de imprecisa e insuficiente, según el propio autor reconoce.

Ha de tenerse en cuenta, pues, que el satélite artificial tiene por misión volar por el "espacio supraterrrestre", arrancando de la superficie misma de la tierra hasta las más altas zonas espaciales que la técnica consienta. Por ello, dos son los conceptos o elementos fundamentales del tema que acometemos: estructura artificial y medio espacial donde ella se mueve, elementos ambos que, en el orden jurídico, al igual que en el técnico, han de influirse y condicionarse, bien sea recíprocamente y en plano de igualdad, o bien de manera principal uno a otro, en una relación de antecedente a consiguiente que ha de trascender al planteamiento y resolución de la naturaleza jurídica de tales elementos.

Más bien que un condicionado recíproco equivalente entre los elementos espacio y satélite es, a nuestro modo de ver, la mutu-

(2) BAUZA ARAUJO: *Hacia un Derecho astronáutico*, pág. 175.

(3) ARMANDO COCCA: *Teoría del Derecho interplanetario*, pág. 174.

(4) BAUZA ARAUJO: *Ob. cit.*, pág. 176.

raleza jurídica del "espacio supraterrrestre" la que influye y determina de manera principal, como su antecedente natural y lógico, el tratamiento jurídico que ha de darse al satélite artificial y a cada uno de los problemas peculiares que el mismo presente, cuya solución se demanda al Derecho.

En efecto; la existencia o no de satélites, y sean cualesquiera las características de éstos, no puede, aunque la afecte, determinar por sí la naturaleza jurídica del espacio que recorra, a pesar de que el lanzamiento de estos ingenios y las especiales circunstancias del momento histórico hayan agudizado en límites insospechados la necesidad de abordar y resolver sobre aquélla. Conviene destacar que, por ejemplo, la propuesta de cielo abierto formulada por el Presidente Eisenhower fué anterior al lanzamiento del Sputnik I, y aunque se haya pretendido hallar el motivo de su proclamación en el deseo de crear la base jurídica para el sobrevuelo de gran número de países por el satélite americano, es presumible que, sin tal propósito, concurrentes las demás circunstancias del momento, de todas conocidas, la propuesta se hubiera producido en los mismos términos y oportunidad (5).

Parece, en cambio, ineludible que la naturaleza jurídica del medio espacial en que el satélite evolucione debe actuar necesariamente como condición para resolver una serie de cuestiones jurídicas fundamentales relativas a los satélites (aunque hayan de tenerse en cuenta las características de éstos). Así lo reconoce COCCA al escribir que "el primer problema jurídico importante que ha planteado el lanzamiento de un satélite artificial de la Tierra ha sido el que concierne a la soberanía de los Estados que violaría en su recorrido".

Se está, pues, en la ocasión de señalar que, al tratar de los extremos enunciados, entrarán en juego aquellas conclusiones que nos parecen indicadas, según las cuales el "espacio supraterrrestre", en cuanto proyección *ad extra* de la superficie de la tierra y Estados que en ella existen, ha de reputarse como unidad jurídica y atribuirse a la Humanidad, hoy Comunidad Internacional, toda la cual debe tener acceso a los beneficios que se deriven de su exploración, utilización y explotación y que, dada la conformación política actual de nuestro planeta, el uso de tal espacio común

(5) COCCA: Ob. cit., pág. 175.

exige la creación de una normativa ajustada a la naturaleza jurídica de dicho "espacio supraterrrestre", en la que se establezca el obligado respeto a la soberanía de todos los Estados y a los superiores derechos, por ser de orden superior de la Humanidad. Ya expresó Su Santidad Pío XII, en su discurso de 29 de septiembre de 1956, a los participantes en el VII Congreso Internacional de Astronáutica, y advirtió de los peligros que entrañarían las exploraciones y conquistas espaciales, a menos de ser orientadas a los intereses superiores de la Humanidad.

Sentada la anterior premisa, pasamos a considerar los problemas propuestos.

III. EL DERECHO DE SOBREVUELO Y EL LLAMADO DERECHO DE TRÁNSITO

A) EL SOBREVUELO.—a) *Fundamentos*.—Afirma COCCA que el primer problema jurídico importante que plantea el lanzamiento de los satélites artificiales es el concerniente a la soberanía de los Estados, que incluso "alcanza a todo el Derecho interplanetario" (61), y puede agregarse que, en un orden más concreto, el de la licitud del vuelo por el satélite de los espacios situados sobre Estados distintos del que los construyó y lanzó es el de más fricción doctrinal, fundamental y básico en cuanto a todos los demás que en el orden jurídico presentan los satélites, cuyas soluciones vienen a ser consecuencia más o menos directa del criterio señalado para determinar tal licitud.

Ahora bien, si la conclusión acerca de la licitud del sobrevuelo viene, según se ha dicho, en gran parte determinada por la previamente establecida sobre la naturaleza jurídica del espacio, único o dividido en zonas, debe desde el principio resaltarse que también, y no en menor grado, habrá de tener en cuenta el importante papel representado por los *finca del lanzamiento* y vuelo de tales ingenios, ya que, en definitiva, son obra humana que sometemos a análisis y tratamiento jurídico, y si, como dijo IHERING, "la idea del fin es la estrella polar de la ciencia jurídica y de la evolución del Derecho", según ENNECCERUS, "la ciencia y la jurisprudencia

(61) COCCA: Ob. cit., pág. 175.

propenden, cada vez más, a examinar el Derecho a través de la idea del fin y, por tanto, a ponderar si las instituciones y las disposiciones jurídicas concretas se ajustan efectivamente a los intereses a los cuales sirven, o a los cuales deben nivelar" (7).

Por consiguiente, conjugando las tres premisas que tenemos aceptadas: la de la soberanía funcional de los Estados, no absoluta y, conviene aclararlo, no nueva; la del "espacio supraterrrestre", como unidad natural común a la Humanidad, y la del valor básico de los fines, se expone el tema de este apartado que pudiera enunciarse en estos términos: ¿Están facultados los Estados para lanzar cohetes y satélites cuya órbita discorra sobre la columna de espacio en que se proyecte el territorio de otros Estados?

Distintos son los planteamientos y soluciones propuestas, algunas de las cuales pasamos a analizar.

b) *Criterios: Solución basada en la tesis de las zonas verticales.*—DANIER y SAÏORTA, al exponer su opinión sobre el particular, parten de la consabida distinción de si el vuelo o paso del espacio se efectúa a más o menos de los 1.000 kilómetros (fuera o dentro de la envoltura atmosférica terrestre o zona de la soberanía de los Estados en sentido vertical), y concluyen: si la órbita es inferior a los 1.000 kilómetros, los Estados subyacentes tienen jurídicamente el derecho de impedir tal sobrevuelo, al amparo de su soberanía. En cambio, si la órbita satelitaria está situada a altura superior a la expresada, la ausencia de norma jurídica respecto a tal espacio extraatmosférico impedirá la alegación del derecho de soberanía y la oposición sería por vías de hecho o fuerza, sea intentando la destrucción del satélite, sea por represalias terrestres, o bien lanzándose a una carrera de satélites entre dos o más Estados, con todos los peligros que, en cualquier caso, podrían derivarse para la paz mundial (8).

Soluciones análogas a las precedentes son sostenidas por todos aquellos que postulan la existencia de distintas zonas en el espacio vertical de los Estados y señalan distinta naturaleza jurídica a cada una de ellas, entre los que podrían agruparse a HALBY, COOPER, WOLF HEINRICH, SCHACHTER y otros.

(7) ENNECKERUS: *Derecho civil*, t. I, vol. I, págs. 75 y 76.

(8) DANIER y SAÏORTA: "Un nouveau problème de droit aérien: Les satellites artificiels", en *Revue Générale de Droit*, 1955, núm. 3, págs. 297 y ss.

Cocca (9) entiende que "ningún Estado podría pretender, invocando su derecho de soberanía sobre el espacio *atmosférico* de su territorio, derribar u obstaculizar el paso de un satélite... por que una posición tal sería sólo simbólica, dado que se desconocen —afirma— los medios técnicos que podrían interferir o impedir un hecho semejante". Sin embargo, reconoce que, conforme al Derecho positivo, "es *estrictamente legal* la facultad del Estado subyacente de impedir el paso de cohetes y satélites *sobre sus territorios*. Interceptar el paso del cohete que transporta el satélite, e incluso el satélite, cuando se halla sobre su superficie"; aunque añade que "todas las razones técnicas están en contra del ejercicio de tal facultad, consagrada por el Derecho positivo"; por lo que al país sobrevolado no le cabrían otros que los indirectos, ya apuntados por DANIER y SAPORTA (10).

Es decir, COCCA afirma la facultad conforme al Derecho positivo de oponerse al sobrevuelo en el espacio de soberanía, para concluir que la técnica actual no permite el ejercicio directo de tal facultad.

Solución del consentimiento colectivo favorable al sobrevuelo. — HALEY reconoce que conforme al Derecho internacional vigente cada Estado soberano *pudo* haber declarado, ante el anuncio del lanzamiento de los satélites artificiales, su oposición a que recorrieran órbitas sobre su espacio de soberanía, conforme a la general interpretación de las Convenciones de París y Chicago y que, en otro caso, las repetidas violaciones de su espacio territorial serían consideradas como actos hostiles cometidos por el país que los lanza, e incluso que ello pudo haber dado lugar a invocar sanciones internacionales de algún género. Es decir, que su posición básica es análoga a la de DANIER, aunque la determinación de capas sea fijada por distinto procedimiento y a distinta altura.

Pero estima HALEY que, al no haber existido quejas ni protesta previa, debe entenderse la existencia de consentimiento colectivo en favor del libre paso de satélites con finalidades científicas (11).

(9) COCCA: Ob. cit., pág. 175.

(10) COCCA: Ob. cit., pág. 173.

(11) HALEY, citado por COCCA, *ibid.* cit., pág. 181, y citado por COOPER en *Revue Française de Droit Aérien*, 1958, núm. 1, pág. 24.

A cuyo aserto replican: COCCA (12), que el consentimiento aludido no ha existido, al menos, por parte de los Gobiernos, y que la inmediata réplica al programa dado a conocer por los Estados Unidos para el año geofísico fué el anuncio por la U. R. S. S. de su plan de conquista interplanetaria, como en desafío o emulación a los proyectos estadounidenses y el establecimiento del primer satélite artificial de la Tierra; y, en el mismo sentido, COOPER (13) expone su punto de vista de que "nada permite hasta el momento afirmar la existencia de una ley internacional consuetudinaria, aplicable a las zonas espaciales superiores", y que, "aun supuesta la equivalencia de los acuerdos entre los Comités Científicos y el Convenio de los Gobiernos interesados, permitiendo el paso de los satélites, no sería valedero en cuanto a los Estados que no participaran en el Programa del Año Geofísico y en tanto el territorio de éstos sea sobrevolado por los satélites".

Posteriormente, puede agregarse, ambas potencias señaladas han lanzado, en clara competencia, varios satélites, respectivamente, en órbitas que van desde los 933 kilómetros de altura del Sputnik I a los 4.105 kilómetros del Vanguard I, sin que hasta el momento haya existido protesta seria alguna, a pesar de que todos los países de la tierra han sido sobrevolados.

Quizás lo lamentable de ello no sea tanto el lanzamiento de sucesivos satélites o Sputnik como la finalidad más o menos discretamente disimulada de alguna potencia de conseguir con ellos una situación de poder y predominio, en lugar de los pacíficos y científicos que la utilización de un espacio común debiera imponer, y que, en definitiva, tal carrera de predominio pudiera conducir a la situación peligrosa o catastrófica por algunos preconizada.

MEYER, en el III Congreso Internacional de Astronáutica, celebrado en Stuttgart en septiembre de 1952, sostuvo el principio de la libertad de los Estados de crear satélites, en la inteligencia de que *la libertad del espacio interplanetario no se comprometería*, en principio, por ello; si bien propugnó, ante la posibilidad de su empleo con fines militares, la obligación de los Estados de comunicar sus proyectos de construcción y el derecho de los de

(12) Ob. cit., pág. 182.

(13) "Espace navigable et satellites", *Revue de Droit Aérien*, 1952, número 1, pág. 24.

más países de oponerse, debiendo resolverse la oposición por un Órgano superestatal (14).

c) *Tesis unitaria de la soberanía no absoluta, ni exclusiva, sobre el común "espacio supraterrátre"*.—Forzoso es reconocer el gran fondo de razón con que se ha afirmado que "el advenimiento del satélite artificial, proyectiles guiados o estaciones interplanetarias, lleva inexorablemente a una revolución en el concepto de soberanía estatal en el espacio aéreo", que "significa sencillamente el fin de una institución jurídica: la soberanía completa y exclusiva sobre el espacio aéreo"; que la eliminación del aire "nacional" y de los límites de la jurisdicción aérea son ya un hecho consumado, aunque no proclamado, al menos insinuado por el Presidente Eisenhower al abrir la política de "cielo abierto", y que, "cuando se proceda a la conquista efectiva del espacio interplanetario, habrá desaparecido tal soberanía del espacio, que pasará de algún modo a la Tierra" (15).

El fondo de verdad que atribuimos a las precedentes manifestaciones de Cocca, y aun el sentimiento de admiración por los progresos técnicos del momento, no deben, sin embargo, hacernos perder de vista que el Derecho es fundamentalmente obra realizada por y para el hombre, para su convivencia social; y, por tanto, que después del progreso y cultura jurídica alcanzados, si resulta admisible y deseable su evolución y adaptación a las realidades sociales, debe reconocerse que antes de dar por radicalmente fenecidos y abandonar sus principios inspiradores, es necesario meditar profundamente sobre su falta de adecuación y tener la seguridad de haber alcanzado otros que se adapten con mayor perfección a las nuevas situaciones técnicas y sociales.

Partiendo de lo expuesto, creemos encontrarnos en la posibilidad de afirmar que la revolución no ha de ser tan intensa como se preconiza, aunque sí más extensa en lo que al concepto de soberanía se refiere. No tan intensa, porque, como afirma JOURVENEL, y con él tantos otros que han sabido sustraerse al concepto voluntarista de la soberanía, el atribuirle los calificativos de absoluta,

(14) BAUZA: Ob. cit., pág. 182.

(15) COCCA: Ob. cit., págs. 244 y ss. En parecida dirección, aunque con menos radicalismo, SAPORTA: "Crise de Croissance du Droit International Aerien", en *Revue Générale de l'Air*, 1955, núm. 2, pág. 194.

sin límites ni regla, o completa y exclusiva (al modo usual en las Convenciones de Derecho Aéreo a que COCCA alude directamente), es una idea moderna, desconocida por nuestros antepasados (16); con lo que, claro está, que si con el lanzamiento de los satélites y en general de los ingenios astronáuticos, se volviera, como parece necesario, a prescindir de tal concepto absoluto de la soberanía, es presumible y deseable una mayor trascendencia y extensión que no alcanzaría únicamente al Derecho astronáutico, sino también al aéreo y a los demás aspectos de la institución, como lo prueban la política de "cielo abierto" preconizada por EISENHOWER, antes aludida, y que las "implicaciones políticas militares, económicas y sociales" del lanzamiento de los satélites "no pueden sorprender, dado que desde algún tiempo han venido menoscabándose ciertos principios, y la idea de un Derecho supragubernamental se ha perfilado..." (17), lo que nos revela también MARCHAND en relación con las explosiones atómicas (18).

Lo que no podrá desaparecer es la idea de soberanía en cuanto síntesis de los derechos de conservación, independencia y autarquía estatal, atribúyase al Estado en su configuración actual o a más amplia síntesis social, aunque se suavice su contenido.

Por otra parte, paralelamente a las limitaciones de la soberanía, habrá de concederse una importancia a los fines que, en términos generales, no suele resaltarse, pero que el análisis de problemas concretos obliga a tener en cuenta tanto en la doctrina jurídica como en el aspecto político.

En efecto: COOPER, cuando afirma que la *zona espacial exterior ex libre* para el paso de todos los aparatos; MEYER, que lo es como el mar abierto; KUÖELL, para las posibilidades de todo Estado y navegación astronáutica, y, en parecidos términos, AMBROSINI, WOLF HEINRICH, MELLOR, DANIER, SAVORRA y tantos otros; precisan el *establecimiento de límites u obligaciones*, entre las que podemos destacar: las de que han de preverse las obligaciones legales que deberán observarse en la ejecución de viajes en el espacio interplanetario y en el vuelo de paso a través del espacio aéreo, y "que

(16) BERTRAND DE JOUVENEL: *La Soberanía* (traducción española), página 303.

(17) COCCA: *Op. cit.*, pág. 245.

(18) G. MARCHAND: "Elberuno", en *Revue Générale de l'Air*, 1956, número 2, pág. 157.

el Estado que lance un satélite será responsable de su buena conducta internacional" (COOPER); la de que ni el lanzador del satélite ni el ocupante del mismo podrán quedar exentos de determinadas obligaciones, como la de ajustar su comportamiento de tal modo que no cause perjuicio a terceros, y a tal fin la de prestar la debida diligencia antes de lanzamiento, notificar su intención de ascenso, etc. (MØYEN); la necesidad de prohibir toda utilización de la circulación interplanetaria para fines de dominación política o como medio de guerra (KRÖELL); la referencia al artículo 8.º de la Convención de Chicago, como antecedente de determinadas prohibiciones (AMBROSINI), y, finalmente, la necesidad de regulaciones sobre seguridad, circulación, responsabilidades públicas y privadas, etc., que permitan la utilización del espacio superior en beneficio de la humanidad (HALKY); que los Estados deben prever la posibilidad de que los ingenios supraatmosféricos caigan a tierra y deben intentar evitar todo daño a las personas y a los bienes (SMIRNOFF).

La réplica en el campo político podemos encontrarla en las citas, que el mismo HALKY lleva a cabo (19) de las manifestaciones del Presidente Eisenhower al Congreso de los EE. UU. de 21 de junio de 1957, al decir que "un acuerdo sólido y la garantía de la libertad de los cielos para centinelas aéreos desarmados, con la reducción de los armamentos, contribuiría al mantenimiento de la paz en los años futuros"; y su deseo de "participar en todo acuerdo que asegure el control de los proyectiles en el espacio exterior y el desarrollo de los satélites"; las de Cabot Lodge, delegado americano en la Asamblea General de las Naciones Unidas, al postular "por el logro de que las actividades relativas a la propulsión de objetos a través del espacio exterior se consagraran únicamente a fines científicos y pacíficos", e incluso la manifestación de que "el satélite terrestre americano proyectado para el Año Geofísico Internacional era objeto de proyecto público, consagrado únicamente a los fines científicos, planeado con el pleno conocimiento y aprobación de los sabios de las naciones representadas en el Año Geofísico Internacional".

En julio de 1957, en reunión del Subcomité de la Comisión de

(19) HALKY: "Droit de l'espace et Metadroit" (Institutes de Jurisdocteur), *Revue Générale de FAW*, 1957, núm. 2, pág. 183.

Desarme, el Canadá, Francia, el Reino Unido y los Estados Unidos, propusieron la inclusión en una eventual Convención de Desarme, el texto siguiente: "*Control de objetos lanzados en el espacio supraatmosférico. Todas las partes de la Convención se comprometen a colaborar en la constitución, en el término de tres meses desde la entrada en vigor de la Convención, de un Comité Técnico encargado de estudiar el establecimiento de un sistema de inspección que permita asegurar que los lanzamientos de objetos al espacio supraatmosférico persiguen fines exclusivamente pacíficos y científicos*"; y una proposición idéntica fué presentada al Comité Político de las Naciones Unidas el 6 de noviembre de 1957 (20).

Ello demuestra que si la soberanía no puede concebirse como absoluta por ser contraria a los progresos de la técnica y, en general, de la cultura humana, tampoco la libertad o la facultad pueden ser absolutas sino para algo determinadamente: un fin que, conforme al estado de la cultura universal, pueda considerarse lícito y sin caer en abuso de derecho. Por eso, como afirma SMIRNOFF (21), "una práctica extremadamente peligrosa amenaza instalarse cuando se contempla que los ingenios son lanzados, no solamente sin autorización previa, sino con el más grande secreto", y que, como apunta HINGONANT (22), "cuquiera que sean las razones aparentes invocadas para el lanzamiento de los satélites, su aspecto militar no puede olvidarse, y lo pone de relieve que tanto en los E. E. U. U. como en la U. R. S. S. se encuentran bajo los Ministerios de Defensa: habiendo motivado la actuación de esta última a partir del lanzamiento de sus Sputniks la frase de Baudelaire de que: "Así Rusia, que había evidenciado su capacidad para instalar el satelitismo como instrumento de política internacional imperialista, completó su obra proyectando su acción sobre la inmensidad del espacio" (23).

(20) COOPER: "Espace invigible et satellites", en *Revue de Droit Aérien*, 1958, núm. 1, pág. 25.

(21) SMIRNOFF: "La réglementation internationale des vols dans l'espace supra-atmosphérique", en *Revue Générale de l'Air*, 1957, núm. 4, págs. 347 y ss.

(22) HINGONANT: "La Souveraineté sur l'espace extra-atmosphérique", en *Revue Générale de l'Air*, 1957, núm. 3, págs. 248 y ss.

(23) *Revista de Estudios Políticos*, núm. 37, pág. 131.

B) EL LLAMADO DERECHO DE TRÁNSITO DEL SATÉLITE. — Por los partidarios de la dominante tesis de las zonas en el espacio vertical, llámase derecho de tránsito al que se atribuye, por alguno de ellos, al satélite, de atravesar la zona de soberanía de Estados distintos al de origen para situarse en el espacio libre, exterior, extra-atmosférico, etc., y es bajo tal denominación como es estudiado.

BAUZA ARAUJO plantea el problema en sus exactos términos cuando afirma que "para llegar al espacio interplanetario, las aeronaves deberán previamente atravesar el espacio atmosférico, lo cual aparejará la posibilidad de riesgos para las personas en la superficie y países subyacentes", y, más concretamente (24), "que los satélites colocados en el cielo a una velocidad sincronizada con la rotación terrestre, habrán igualmente de suscitar problemas con los Estados vecinos a aquel que los lanzó, ya que en el comienzo de su viaje seguirán una línea oblicua pasando sobre el territorio de otros Estados".

Demostrando que, entre el Derecho generalmente denominado aéreo y el interplanetario, astronáutico, extraterrestre, etc. —según la variada terminología propuesta—, no se da más fácil división que entre las capas espaciales que se señalan se puso de relieve por la *Revue Generale de l'Air* (25), con vistas a la reunión de la O. A. C. I. en Caracas, que "la Convención vigente que atribuye a cada Estado la soberanía completa y exclusiva sobre el espacio aéreo, nada dispone sobre la soberanía que se extiende más allá de la atmósfera terrestre. Hasta el momento actual —continúa— ninguno de los Organismos especiales de las Naciones Unidas se ha hecho cargo de trabajar sobre acuerdos de soberanía y derechos de los Estados en lo concerniente al espacio extra-atmosférico, y —concluye— en cualquier caso debe tenerse en cuenta que *toda astronave deberá al principio atravesar la atmósfera terrestre* y la O. A. C. I. estará por ello interesada en la cuestión".

Precisamente, según nos expone Cooper (26), "la Federación Astronáutica Internacional ha constituido un Comité para redactar un informe que sería sometido a las Naciones Unidas y a la

(24) BAUZA ARAUJO: Ob. cit., pág. 129.

(25) *Revue Générale de l'Air*, 1956, núm. 2, pág. 159.

(26) COOPER: *Revue Française de Droit Aérien*, 1958, núm. 1, pág. 29.

O. A. C. I., sobre la extensión del espacio atmosférico y los problemas jurisdiccionales que en él se presentan”.

El problema, además, presenta otro aspecto, en cuanto, como el mismo Cooper señala, “en todo caso, un problema nuevo y completamente diferente se presentará, si los futuros tipos de aeronaves propulsadas por cohetes atravesaran la atmósfera en vuelo normal y continuaran, a partir de ella, como vehículos espaciales” (27).

Los criterios sobre el derecho de tránsito, así considerado y definido, son opuestos, pues mientras algunos lo niegan resueltamente, como BAUZA ARXAU, cuando concluye (28) que “ningún Estado deberá ser obligado a soportar sobre su espacio aéreo la travesía de los astronautas”, otros, partiendo, como KRÖML, del principio de libertad de navegación astronáutica, consideran como natural corolario del mismo “la libertad de tránsito atmosférico para alcanzar la zona extraterrestre, o viceversa, como en el mar” (29).

Son gran número de escritores los que están de acuerdo en afirmar que no es aplicable el Convenio de Chicago a la astronáutica, por referirse aquél concretamente al espacio aéreo y a la aviación, materia y elementos completamente ajenos a esta nueva evolución del Derecho, y sus conclusiones son distintas, pues unos admiten que las actividades dentro de la esfera terrestre son susceptibles de un grado de control semejante, en términos generales, al que puede ejercerse en las aguas territoriales; otros pretenden la aplicación analógica de las normas del Derecho aeronáutico, al menos en lo relacionado con las travesías de los satélites por la atmósfera, en la primera etapa de sus viajes o a su regreso a la tierra, despegue y aterrizajes, etc.; y otros muestran su oposición terminante a la aplicación del Convenio de Chicago y expresamente de su artículo 8.º sobre restricciones al vuelo de aeronaves sin piloto, del que se ha dicho no puede tan siquiera deducirse que los Estados que han lanzado cohetes al espacio hayan violado tal convenio, por cuanto el cohete no es una aeronave.

HALEY, partidario de atribuir la facultad jurisdiccional en esta materia a las Naciones Unidas, estima que deberían establecerse,

(27) *Loc. cit.*

(28) *Ob. cit.*, pág. 120.

(29) BAUZA: *Ob. cit.*, pág. 143.

aun de modo interino, los casos en que un Estado podría excluir el paso de los cohetes y satélites y consagrar, en cambio, el *libre tránsito* de dichos aparatos, siempre que sirvan a investigaciones científicas, aunque éste deba conformarse a las reglas de seguridad adoptadas por el Convenio de Chicago u otros.

Meyer estima que las reglamentaciones actuales relativas a los aviones en el espacio aéreo no son aplicables en el Derecho astronáutico, por lo que no podría invocarse el derecho concedido a las aeronaves para la utilización libre del espacio aéreo y su paso sobre los territorios de otros Estados, por cuya razón —dice— ningún Estado estaría obligado a conceder el libre tránsito a los vehículos interplanetarios. Pero para este autor ello no implicaría que pueda considerarse al lanzador del satélite o viajero interplanetario *legibus solutus*, sino que, muy por el contrario, debe ajustar su conducta a las reglamentaciones dictadas para el tránsito aéreo, a la obligación de no poner en peligro la existencia, ni proporcional otro riesgo a terceros, e insiste en las obligaciones ya enunciadas de notificar previamente su intención de ascenso, evitar todo género de peligros del vuelo o partes que se desprendan del aparato, etc.

C) **Conclusiones.** Es decir, que, resumiendo las posiciones en apariencia dispares, se ve que de una u otra forma es inevitable dejar sentados como principios inspiradores de una futura reglamentación, por la que generalmente se postula, la facultad a los Estados de lanzar ingenios o satélites, a través del espacio aéreo, atmosférico, etc., en definitiva, del espacio sobre el que se viene dando por sentada, y lo está en un orden positivo, la soberanía de los Estados, y para alcanzar y circular por las capas o zonas superiores hasta el límite que la técnica consienta. Pero ha de destacarse también que, coincidentemente en cuanto a las distintas zonas que se consideran, es común la exigencia, y así debe ser, de que tanto para el tránsito como para el vuelo se consideren los fines de uno y otro de manera conjunta, y que tal facultad será de lícito ejercicio cuando tales fines sean científicos y pacíficos y que, en cambio, *la ilicitud de los mismos actos*, sea cualquiera la capa espacial a que alcancen, será evidente cuando representen la realidad o peligro de convertirse en actos agresivos para uno, varios Estados o la humanidad entera, o dañoso en cualesquiera otros términos.

Por consiguiente, el tratamiento jurídico adecuado, prescindiendo de un Derecho vigente y otro a instaurar, que en principio se postula, es en lo esencial exactamente idéntico y refleja de una parte la limitación necesaria de las soberanías estatales dentro del espacio a que viene afirmándose alcanza según las Convenciones, prescindiendo de los calificativos de completa y absoluta, y que otro tanto sucede en relación con la que se dice libertad del espacio exterior, superior, interplanetario, etc., en cuanto la libertad que se le atribuye se entiende que también debe sufrir fundamentales limitaciones.

Con ello, ni la soberanía en la zona inferior, ni la libertad en la superior, son absolutas; y al limitarse ambas puede decirse que vienen a fundirse en una sola, donde la conducta humana lícita es posible para Estados y personas, y no es ni puede ser permitido lo que, por ser perjudicial en grave modo para los demás, ha de reputarse ilícito.

Así pues, parece lógico concluir que el espacio supraterrrestre debe ser considerado básicamente, sin perjuicio de las específicas distinciones que ulteriormente deban introducirse, como es, unidad jurídica sujeta a unos mismos principios, cuya reglamentación demanda la situación actual para evitar el riesgo de situaciones concretas, como la que actualmente atraviesa la humanidad por su ausencia, a consecuencia de la libertad absoluta con que viene disponiéndose de las zonas espaciales superiores y aun de las inferiores que sirven de acceso a aquéllas.

IV. LA PROPIEDAD SOBRE EL SATÉLITE Y SUS FRAGMENTOS

La propiedad sobre el satélite y sus fragmentos fué ya objeto de la atención de DANIER y SAVORLA (30) con motivo del anuncio por el Presidente Eisenhower de que los Estados Unidos preparaban el lanzamiento de un satélite en torno a la tierra.

Los citados autores se enfrentaron, según hacían constar, con la hipótesis, que la realidad confirmó, de que el primer satélite no sería gobernable ni sometido, en modo alguno, una vez situado en órbita, a la voluntad de los que le lanzaran, situación que puede

(30) DANIER Y SAVORLA: *Loc. cit.*

considerarse actual hasta el momento mismo del lanzamiento del Sputnik núm. 3, ocurrido al redactar estas líneas (31).

Al plantear el problema dejan sentado que si bien los Convenios Internacionales de París y Chicago atribuyeron a las partes contratantes la soberanía sobre el espacio atmosférico situado sobre sus territorios, como en ellas no se prescribe de manera concreta, cifradamente o de otro modo, el límite altimétrico de la atmósfera, el alcance vertical de la soberanía resulta desconocido; pero, partiendo de que los geofísicos admiten generalmente la expresada altura a unos 1.000 kilómetros, se atienen, en su exposición a que es en ella donde termina la soberanía de los Estados (= espacio atmosférico) y donde empieza el *vacuum iuris*, al que consideran espacio libre, aunque en definitiva postulen por la "creación de una comunidad supranacional en este dominio (sobre el espacio extratmosférico) como única solución sensata".

Conjugando la distinta naturaleza jurídica, de dos zonas del espacio, por un lado, y por otro el satélite con sus características señaladas, o la posibilidad de que se convierta en dirigido, teledirigido o, más característicamente, habitado, presentan las alternativas siguientes:

A) En cuanto al vuelo en órbita inferior a los 1.000 kilómetros, distinguen:

a) Si es *incontrolado*, el Estado que lo lanzó podrá, de acuerdo con su ley o costumbre nacional, atribuirse el derecho de propiedad sobre el mismo y aun sobre los elementos que se le separan o disgreguen, mientras que los demás Estados tendrían la posibilidad de considerarlo, conforme a su derecho nacional, *res derelicta* y, por tanto, atribuirse el derecho a su apropiación.

b) Si el satélite es *dirigido*, teledirigido o, aún mejor, habitado —dicen—, el caso sería distinto, y aunque no exponen claramente en qué consistiría tal diferencia, parece implícito que están fuera de juego la *derelictio* y, por tanto, que debe prosperar el criterio favorable a la propiedad del país de origen. Pero debería señalarse además, según nuestro parecer, que si vuela, como se supone, a menos de 1.000 kilómetros, debería quedar sometido, en todo caso, de una u otra forma, a la soberanía del Estado sobrevolado.

(31) 15 mayo 1958.

B) En cuanto al satélite artificial *en órbita exterior a los 1.000 kilómetros*, como para DAXIER y SAPORTA tal espacio no está sometido a soberanía alguna, sino que se trata de espacio libre, en sentido riguroso, el Estado de origen conserva y puede atribuirse el derecho de propiedad sobre el satélite en cuanto procedente de su territorio, quedando sometido a su ley nacional. Solución esta que estiman ajustada a derecho internacional, aunque no concretamente impuesta por él, sea el satélite dirigido o no y portador o no de seres humanos. Señalando, no obstante, que si los objetos o elementos desprendidos o lanzados aterrizan en otro Estado, éste podrá aplicarles sus propias leyes.

Sin embargo, que su solución no satisface y que resulta difícil hallarla por ese camino lo muestra que dichos autores terminan preguntándose: ¿Cuáles serán las relaciones jurídicas entre este satélite, fragmento del Estado de origen, y los otros Estados?; y postulan seguidamente por la creación inmediata de un estatuto jurídico de los satélites, resultado de acuerdos internacionales que habrían de tener en cuenta, para resolver distintamente si el ingenio vuela o no a más de 1.000 kilómetros de altura y si es dirigido o no.

Lo poco convincente del planteamiento y criterio sustentados lo acredita bien claramente la referencia al régimen jurídico del satélite en órbita atmosférica (hipotéticamente inferior a 1.000 kilómetros), pues mientras el país de origen — se dice — puede sostener la permanencia de su propiedad, los demás Estados sobre volados podrían, conforme a su ley nacional, considerarlo *res derelicta*. Parece muy poco probable tal alegación, porque los esfuerzos de toda índole realizados (económicos, científicos) son claro exponente que no sólo contradice todo indicio para presumir la intención de abandono del satélite, sino que abona, de manera bien patente, la de conservar el dominio tanto más sí, como se supone, el país de origen viene permanentemente proclamando esta intención y reivindica la cosa. Pero es que puestas las cosas en tal lugar pudiera considerarse la posibilidad inversa tan probable, aunque no más eficaz ni acertada, según la cual si el satélite o sus fragmentos, por unas u otras circunstancias, cayera en territorio de país distinto al que lo lanzó, éste, para eludir su clara responsabilidad, alegaría la *derelictio* (en tal supuesto más verosímil), mientras que sería negada por el dañado para obtener una repa-

ración. Claro que tales digresiones son mero bizantinismo, pero prueban, en último término, las consecuencias de las inadecuadas premisas.

En la bibliografía más reciente sobre el particular Cocca (32) parece aceptar el criterio comentado de DANIER y SÁDORA en cuanto al vuelo en espacio de soberanía, aunque su insatisfacción le mueva a exponer que "este razonamiento (el de la *res derelicta* frente a la reivindicación del Estado de origen) constituye una prueba más de que las figuras jurídicas concebidas para regular la conducta humana hasta el presente no se adaptan a las transformaciones que trae la astronáutica en su conquista del espacio interplanetario", a lo que podría objetarse que tal afirmación no está amparada en la más celosa selección de tales figuras jurídicas históricas.

En cuanto a la zona interplanetaria —dice Cocca (33)—, "si se admite que no existe soberanía de Estado alguno de la Tierra, a la nación que lanzó el satélite *le quedaría el derecho de reivindicar su dominio* como parte desprendida de su territorio y, por tanto, sometida a sus leyes internacionales. Mas —agrega— como la ficción de la extraterritorialidad ya ha sido abandonada por el Derecho internacional moderno, tal solución sería impropia y hasta antijurídica, con lo que el problema quedaría en pie, e invocó "la necesidad de elaborar un Estatuto completamente nuevo para el satélite artificial" que facilitará —dice— "el actual grado de cultura alcanzado por los pueblos, que permite asegurar que ningún Estado ha de pretender retener o apropiarse de elementos que caigan sobre sus territorios procedentes del espacio".

Como se ve, Cocca reconoce un "derecho de reivindicación" que calificar en cierto modo de "antijurídico" y postula por un Estatuto del satélite, completamente nuevo, cuya instauración facilitará la actual cultura de los pueblos.

Podrán los países de origen y sobrevolados discutir la legitimidad o no del vuelo, y negándola éstos, afirmar su derecho a la destrucción o incautación del satélite que violó su soberanía, pero no creemos que fuera traída a la polémica la vieja y privatística institución de la *derelictio*, tan perflada en el derecho histórico.

(32) Cocca: *Op. cit.*, págs. 177 y 178.

(33) *Op. cit.*, págs. 180 y 181.

El aserto de los tres autores citados nos parece consecuencia del criterio seguido por ellos al aceptar, como tantos otros, la "Teoría de las zonas en cuanto a la frontera vertical", ya que la aceptación de ésta en cualquiera de sus variedades: el mantenimiento del criterio predominante en la doctrina y vigente en el Derecho positivo internacional actual de la soberanía de los países subyacentes sobre la zona inferior (espacio atmosférico, aéreo, de gravedad, etc.) en el sentido que imponen sus epítetos de "completa" y "exclusiva", mientras que la superior se califica de "espacio libre" común, *nullius*, etc., es inconveniente que debe orillarse, porque involucra todos los problemas para dejar paso a la meditación de si tales criterios pueden razonablemente mantenerse o si, contrariamente, la realidad impone la adopción de tesis distinta.

Debemos destacar, pues, que el diferenciado planteamiento del problema, según ha podido observarse, a la vista y consideración de una interpretación del Derecho internacional actual (Convenios de París y Chicago), de una parte, y de otra en un orden doctrinal de *ius cogens*, partiendo *a priori* de la existencia de distintas zonas o capas espaciales a las que se atribuye naturaleza diferente, es quebrar el problema y método de abordarlo, con lo que difícilmente pueden alcanzarse soluciones adecuadas y que tal apriorismo y ausencia de rigor metodológico son las mayores dificultades con que se han enfrentado los autores para postular conclusiones concretas y acertadas en el orden doctrinal, que pudieran facilitar y orientar la creación de derecho positivo adecuado. No es, pues, de extrañar que se termine con interrogaciones cuya respuesta razonable no se atisba, y abogando por unos Convenios que, de partir de tales premisas y planteamiento, habrían de ser casuísticos e ineficaces por ser, al menos, de difícil aplicación.

Más acertado nos parece el criterio de BAUZA ARAYO (34), quien después de aludir a "si los satélites serán considerados como un fragmento o desprendimiento del Estado que los creó, como un objeto de propiedad de todos los países, como *res nullius* o, finalmente, como una cosa abandonada o *res derelicta*, concluye, sin distinguos, que "desde el momento en el cual el satélite o la astro-

(34) BAUZA: Ob. cit., págs. 170.

nave resulte construída por un solo Estado mediante el esfuerzo técnico y económico del mismo, aquellos vehículos deberán ser considerados de propiedad de éste y sujetos a su soberanía, no pudiendo admitirse que se les trate como cosa abandonada, principalmente cuando no habrá, por lo general, ninguna intención de efectuar tal abandono de parte del Estado que los construya, y tendrá —termina— cierto aspecto de similitud, aunque no mucho, con las aeronaves públicas, reglamentadas por las leyes aeronáuticas”.

Nuestro criterio, en conclusión, según hemos venido destacando, es, como el de BAUZA, favorable a atribuir al satélite la nacionalidad del Estado de origen y su propiedad indiscutible al Estado o Estados que construyan y lancen el satélite, sea dirigido o no y vuele a cualquier altura en el espacio, y calificamos tal propiedad como de carácter público, mientras su producción, lanzamiento y control esté atribuido a los Estados, supuesto válido por mucho tiempo: sin que, en ningún caso, sea presumible, ni aceptable aun por declaración expresa de tal Estado propietario de origen, desprenderse de su propiedad una vez lanzado, ya que ello pudiera representar un cómodo expediente para eludir las responsabilidades del lanzamiento por daños o riesgos de otro orden. Responsabilidad que únicamente podría eludirse poniendo el satélite antes de lanzarlo a disposición de la Comunidad Internacional u Organismo que la represente, en cuyo régimen debería, para tal supuesto, preverse un sistema de distribución de riesgos de lo que realizado en beneficio de todos no debería, por equidad, aun como fruto de la casualidad, suponer daño o perjuicio para sólo uno o varios Estados.

La importancia de sostener el criterio que sustentamos, a pesar de lo antes expuesto, viene a ser reconocido por Corca cuando dice que los satélites artificiales deben poseer una nacionalidad determinada, y que “es fundamental identificarlos”, porque la existencia de satélites no identificados en el espacio provocaría un clima de recelos y desconfianzas recíprocas entre los gobiernos y una psicosis en la población que atentaría contra todos los progresos de la astronáutica y la encarrilaría hacia derroteros no deseados (35).

(35) *Op. cit.*, pág. 181.

La atribución del satélite como propiedad de carácter público del Estado o Estados constructores que lo lanzaran, que *facilita la solución del problema de responsabilidad*, no impere la destrucción o incautación del mismo, sus fragmentos y aparatos o elementos cuando aquéllos no hubieran dado cumplimiento o la obligación que tienen y que deberá concretarse en el oportuno "estatuto de los satélites", de anunciar su lanzamiento, características, órbita, etc., o garantizar por otros medios (control por un organismo adecuado) su identificación, y que el satélite no es empleado con fines directa o indirectamente hostiles o dañosos para terceros Estados, Comunidad internacional o la Humanidad entera. Pero es ya materia que afecta a otro de los puntos de este ensayo: la legitimidad del sobrevuelo y tránsito, ya tratados en el apartado precedente.