

GIBRALTAR, SU ESTATUTO INTERNACIONAL Y EUROPEO, Y LA INCIDENCIA DE LA CRISIS DE 2013-2014

Alejandro del Valle Gálvez*

Resumen

Se analiza el estatuto internacional de Gibraltar, que viene determinado por el Tratado de Utrecht y la doctrina de descolonización de las Naciones Unidas. Igualmente se analiza el estatuto único que tiene Gibraltar en el Derecho europeo, y la incidencia que la controversia ha tenido en algunas políticas europeas. La crisis diplomática iniciada en el 2013 tras la creación de un arrecife artificial en aguas gibraltareñas ha tenido un impacto directo en los marcos internacional y europeo de la controversia, acentuando su inoperancia y el agotamiento de los modelos negociadores; igualmente, la crisis ha hecho surgir una nueva controversia con relación a los controles en la Verja. Finalmente se analizan las posibilidades existentes en la actual situación de bloqueo negociador y se concluye que las consecuencias de realmente pretender recuperar Gibraltar suponen un coste de política interior y exterior inasumible para España.

Palabras clave: Gibraltar; controversia; España; Reino Unido; descolonización; Naciones Unidas; Tratado de Utrecht; Derecho de la Unión Europea; controles de frontera; Verja de Gibraltar.

THE INTERNATIONAL AND EUROPEAN STATUS OF GIBRALTAR AND THE EFFECTS OF THE 2013-2014 CRISIS

Abstract

This paper analyzes the international status of Gibraltar, which has been determined by the Treaty of Utrecht and United Nations decolonization doctrine. Also analyzed is the unique status that Gibraltar occupies in European law, and the influence the controversy has had on some European policies. The diplomatic crisis that began in 2013 with the creation of an artificial reef in Gibraltarian waters has had a direct impact on the international and European frameworks of the controversy, highlighting their ineffectiveness and the exhaustion of the negotiating models. Furthermore, the crisis has led to the birth of a new controversy regarding border controls on la Verja (frontier fence). Finally, the paper analyzes the possibilities that exist in the current situation, in which negotiations are at a standstill. The conclusion is that the consequences of truly attempting to recover Gibraltar would entail an internal and foreign policy cost that would be unacceptable for Spain.

Key words: Gibraltar; controversy; Spain; United Kingdom; decolonization; United Nations; Treaty of Utrecht; European Union law; border controls; la Verja (frontier fence); Gibraltar.

* Alejandro del Valle Gálvez, catedrático de derecho internacional, Universidad de Cádiz. Cátedra *Jean Monnet* «Inmigración y Fronteras» de derecho de la UE, Comisión Europea. Trabajo realizado en el marco del Proyecto de Investigación de I+D «Cuestiones territoriales y cooperación transfronteriza en el Área del Estrecho», DER2012-34577 (subprograma JURI) del Plan Nacional de I+D+I 2008-2011, financiado por el Ministerio de Economía y Competitividad y los fondos FEDER de la UE.

Artículo recibido el 19.05.2014. Evaluación ciega: 20.05.2014 y 22.05.2014. Fecha de aceptación de la versión final: 3.06.2014.

Citación recomendada: DEL VALLE GALVEZ, Alejandro. «Gibraltar, su estatuto internacional y europeo, y la incidencia de la crisis de 2013-2014». *Revista catalana de dret públic*, Núm. 48 (2014), pp. 24-52. DOI: [10.2436/20.8030.01.19](https://doi.org/10.2436/20.8030.01.19).

Sumario

- 1 Introducción: la complejidad de la controversia hispano-británica
- 2 El estatuto internacional de Gibraltar: Tratado de Utrecht de 1713 y doctrina de la ONU de descolonización
 - 2.1 El Tratado de Utrecht
 - 2.2 La doctrina de la ONU de descolonización
- 3 El estatuto europeo de Gibraltar y la incidencia de la controversia en el Derecho de la Unión
- 4 La crisis de 2013-2014, y las opciones de España, Reino Unido y Gibraltar en la actual situación de bloqueo negociador
 - 4.1 La crisis y las medidas de España
 - 4.2 Las consecuencias de la crisis, y las opciones existentes
- 5 Conclusiones: ¿es asumible por España recuperar Gibraltar?

1 Introducción: la complejidad de la controversia hispano-británica

Gibraltar es una compleja y problemática controversia histórica que, desde la misma cesión realizada por el Tratado de Utrecht de 1713, ha determinado una reclamación histórica que constituye una de las señas de identidad del Reino de España.¹

Varios factores hacen que esta controversia territorial sea especialmente compleja y problemática:

- La controversia territorial afecta a la bahía de Algeciras/Gibraltar, un entorno densamente poblado y de extraordinario valor medioambiental,² donde las crisis diplomáticas tienen una incidencia directa e inmediata en el día a día de los ciudadanos gibraltareños y campogibraltareños.

- Hay un título válido de cesión territorial a favor del Reino Unido, el Tratado de Utrecht de 1713, que, sin embargo, no posee una delimitación fronteriza del territorio cedido, ni una demarcación aceptada por los dos Estados. Esto de por sí no tiene por qué ser motivo de conflicto abierto entre Estados, pero lo cierto es que en el caso gibraltareño favorece un cuestionamiento permanente de los espacios cedidos.

- El futuro del territorio y la controversia han sido asumidos por la Organización de las Naciones Unidas, que ha considerado que se trata de un caso de descolonización. Aunque esta doctrina de la ONU tiene cincuenta años, el Reino Unido y Gibraltar no la consideran válida, pues plantean otra lectura de la descolonización y del derecho de autodeterminación.

- Gibraltar no es parte del territorio del Reino Unido como Estado. Legalmente, es considerado por el Reino Unido como territorio de ultramar británico (*British Overseas Territory*), y tiene un régimen interno de autoorganización con una muy elevada autonomía. Su norma básica, adoptada por el Reino Unido, es la «Constitución» de Gibraltar del 2006. Tanto el Reino Unido como Gibraltar consideran que esta «Constitución» es muestra del ejercicio de autodeterminación del «pueblo» de Gibraltar. Gibraltar pretende tener un estatuto internacional separado del Reino Unido pero blindado ante las pretensiones españolas.

- La controversia a su vez se ha ido desdoblado y multiplicando en controversias separadas: controversia sobre el istmo no contemplado en el Tratado de Utrecht, donde existe un aeropuerto militar; controversia sobre las aguas que rodean el Peñón, controversia medioambiental; y, recientemente, controversia sobre los controles en el paso fronterizo de la Verja.

- Gibraltar tiene un estatuto jurídico único en la UE. Muchas políticas comunitarias no se aplican al reducido territorio de Gibraltar, lo que provoca una situación diferenciada respecto al territorio circundante para la aplicación del Derecho de la UE. España ha interpretado que esta situación favorece y provoca tráfico ilícitos.

- Muy buena parte de la actividad de Gibraltar es problemática, ya que resulta muy difícil separar las cuestiones de convivencia transfronteriza de las cuestiones de soberanía, pues casi todas las actividades parecen tener un trasfondo de soberanía o que puede ser interpretado como perjudicial o abusivo para los actores.

- Gibraltar es sede de una serie de bases militares y de inteligencia que ocupan aproximadamente el 40 % del minúsculo territorio³ y que, bajo mando de su Ministerio de Defensa, constituyen para el Reino Unido una

1 Sobre la controversia de Gibraltar, entre los libros y obras colectivas más recientes, ANGUITA OLMEDO, C. *La cuestión de Gibraltar: orígenes del problema y propuestas de restitución (1704-1900)*. Madrid: Universidad Complutense de Madrid, 1997; ANTÓN GUARDIOLA, C. *Gibraltar: un desafío en la Unión Europea*. Valencia: Ed. Tirant Lo Blanch, 2011; AZOPARDI, K. *Sovereignty and the Stateless Nation: Gibraltar in the Modern Legal Context*. Oxford: Hart Publishing, 2009; BAEZA BETANCORT, F. *Una aproximación jurídica al contencioso de Gibraltar. La cláusula «rebus sic stantibus» y el Derecho de libre determinación de los Pueblos*. Las Palmas de Gran Canaria: Real Sociedad Económica de Amigos del País de Gran Canaria, 2001; CAJAL, M. *Ceuta, Melilla, Olivenza y Gibraltar ¿Dónde acaba España?*. Madrid: Siglo XXI de España Editores, 2003; GOLD, P. *Gibraltar: British or Spanish?*. Londres: Routledge, 2005; GONZÁLEZ GARCÍA, I.; DEL VALLE GÁLVEZ, A. (eds.). *Gibraltar y el Foro tripartito de Diálogo*. Madrid: Ed. Dykinson, 2009; IZQUIERDO SANS, C. *Gibraltar en la Unión Europea. Consecuencias sobre el contencioso hispano-británico y el proceso de construcción europea*. Madrid: Tecnos/UAM, 1996; JACKSON, W. G. F. *The Rock of the Gibraltarians: A History of Gibraltar*. Gibraltar: Gibraltar Books LTD, 2001; SEPÚLVEDA MUÑOZ, I. *Gibraltar, la razón y la fuerza*. Madrid: Alianza Editorial, 2004; STOCKEY, G. *Gibraltar 'A Dagger in the Spine of Spain?'*. Brighton-Portland: Sussex Academic Press, 2009; DEL VALLE GÁLVEZ, A.; GONZÁLEZ GARCÍA, I. (eds.). *Gibraltar 300 años*. Cádiz: Serie Estudios Internacionales y Europeos de Cádiz, Universidad de Cádiz, 2004; UXO PALASI, J. E. A. *Estudios sobre Gibraltar*. Madrid: INCIPE, 1996.

2 VERDÚ BAEZA, J. *Gibraltar, controversia y medioambiente*. Madrid: Dykinson, 2008.

3 ROMERO BARTUMEUS, L. *El Estrecho en la política de seguridad española del siglo XX*. Algeciras: Asociación de la Prensa del

pieza básica en su estrategia de seguridad nacional,⁴ que le otorga una posición de privilegio en el área del Estrecho.⁵ Este dato de privilegio en materia de seguridad, y también el compromiso con Gibraltar, llevan a que el interés primordial británico que determina sus posiciones en la controversia, sea el de mantenimiento del *statu quo*.

- España pretende la recuperación de la soberanía, pero no hay un acuerdo nacional sobre el procedimiento a seguir, ni sobre el modelo final que tendría esa recuperación. Aunque España ha mantenido una serie de líneas principales de forma constante respecto a la reclamación sobre Gibraltar, los gobiernos democráticos han ido variando en su política exterior, de forma que cada gobierno de diferente signo ha querido diferenciarse en los planteamientos negociadores sobre la reclamación.

- Las negociaciones hispano-británicas se conducen bajo el mandato y marco multilateral de las Naciones Unidas, lo que en la época democrática española⁶ ha permitido desarrollos bilaterales (el denominado Proceso de Bruselas), y trilaterales (el Foro de Diálogo sobre Gibraltar).^{7, 8} Pero los acuerdos adoptados siempre han tomado la forma de «acuerdos no normativos» con la etiqueta de «*soft law*», que son eficientes cuando reflejan intereses comunes, pero muy frágiles para la exigencia de las obligaciones asumidas, en caso de desacuerdo.

- Desde 2010-2011 los marcos negociadores están bloqueados y no existen en la actualidad canales institucionales bilaterales, trilaterales o multilaterales válidos para negociar y acordar cuestiones de convivencia transfronteriza y/o cuestiones de fondo de soberanía.

- La controversia gibraltareña tiene ciertos paralelismos políticos con la reclamación que, al otro lado del Estrecho, mantiene de forma permanente Marruecos sobre las ciudades, islas y peñones de España en el norte de África.⁹

Este conjunto de elementos explican que esta controversia territorial sea especialmente compleja¹⁰ —y difícil de comprender más allá de nuestras fronteras—. Dada la radical diferencia de posiciones entre el Reino Unido y España, y el creciente protagonismo internacional de Gibraltar, las crisis de convivencia se hacen también cada vez más complejas, especialmente en el caso de ausencia de canales de diálogo y entendimiento, como ocurre en la situación actual. En este sentido, la crisis del 2013 nos muestra las severas consecuencias que pueden tener episodios de conflicto y desentendimiento diplomático entre países y comunidades vecinas; e incluso llevarnos a cuestionar la validez de los ejes principales institucionales y jurídicos que han regido la controversia en las últimas décadas.

Campo de Gibraltar, 2003, p. 437.

4 PÉREZ-PRAT DURBAN, L. «Cuestiones de seguridad y defensa en torno a Gibraltar». En *Gibraltar 300 años*, ob. cit., p. 193-210.

5 Es ya de referencia el libro de LIBERAL FERNÁNDEZ, A. *Gibraltar: base militar. El interés anglo-americano por el Peñón*. Pamplona: Editorial Civitas, 2009.

6 Sobre las negociaciones hispano-británicas, REMIRO BROTONS, A. «Regreso a Gibraltar: Acuerdos y desacuerdos hispano-británicos». En *Gibraltar; 300 años*, ob. cit., p. 43-83.

7 Respecto al Foro tripartito y su evolución, puede verse ANDRÉS SÁENZ DE SANTA MARÍA, P.; IZQUIERDO SANS, C. «*Eppur si muove...*» Un nuevo enfoque en las negociaciones sobre Gibraltar (A propósito de los comunicados Conjuntos de 27 octubre y 16 diciembre 2004)». *Revista Española de Derecho Internacional* [Madrid], núm. LVI-2 (2004), p. 741-764; GOLD P. «The Tripartite Forum of Dialogue: is this the Solution to the problem of Gibraltar?». *Mediterranean Politics*, núm. 14 (2009), p. 79-97; GONZÁLEZ GARCÍA, I. «La nueva estrategia para Gibraltar: el Foro tripartito de Diálogo y los acuerdos de 2006». *Revista Española de Derecho Internacional* [Madrid], núm. LVIII-2 (2006), p. 821-842; GONZÁLEZ GARCÍA I.; DEL VALLE GÁLVEZ A. (eds.). *Gibraltar y el Foro tripartito de Diálogo*, ob. cit.

8 La documentación sobre la controversia puede consultarse en «Gibraltar, principales documentos oficiales», *Real Instituto Elcano-Documentación*, recopilación comentada por A. del Valle Gálvez, 1 septiembre 2013.

9 Puede verse DEL VALLE GÁLVEZ, A. «El contencioso territorial con España». En: REMIRO BROTONS, A. (dir.); MARTÍNEZ CAPDEVILA, C. (coord.). *Unión Europea-Marruecos: ¿una vecindad privilegiada?*. Madrid: Academia Europea de Ciencias y Artes, 2012, cap. VII, p. 369-408.

10 Una visión de conjunto, en WAIBEL, M. «Gibraltar» En: WOLFRUM, RÜDIGER (ed.). *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*. Oxford University Press, 2010.

2 El estatuto internacional de Gibraltar: Tratado de Utrecht de 1713 y doctrina de la ONU de descolonización

Gibraltar es un territorio que tiene un particular estatuto en derecho internacional. Podemos resumir brevemente este estatuto jurídico internacional de Gibraltar señalando que, en principio, se trata de un territorio cedido por España en 1713 y, por lo tanto, sobre el que el Reino Unido tiene un título válido de soberanía; Gibraltar, por tanto, no es español, al ser de soberanía británica. Aquí hay que hacer dos importantes matizaciones:

En primer lugar, no hay acuerdo sobre los espacios cedidos en el Tratado de Utrecht. Sí parece claro que la ciudad, castillo y puerto y las edificaciones complementarias de 1704 se cedieron a perpetuidad al Reino Unido y, por tanto, son británicos. Pero el territorio de Gibraltar tiene otros espacios (istmo principalmente, la montaña de Gibraltar, las ampliaciones y rellenos, y las aguas) bajo actual jurisdicción británica, que no se mencionaron en el artículo X del Tratado de Utrecht.

En segundo lugar, sin embargo, el estatuto de Gibraltar está internacionalizado desde 1946 por las Naciones Unidas: el conjunto de espacios de Gibraltar, aun los de clara soberanía británica, se encuentran hoy condicionados política y jurídicamente por la doctrina de la ONU de descolonización; de forma que la soberanía británica es una soberanía desnaturalizada, debido a la catalogación de Gibraltar como «territorio no autónomo».¹¹ De manera que la Sociedad internacional considera que hoy el único estatuto legal internacional de Gibraltar es el «territorio no autónomo», que prima y condiciona el título de soberanía británico sobre una parte del territorio de Gibraltar. Correlativamente, el Reino Unido, de esta forma, tiene la condición internacional de «potencia administradora del territorio».

En este orden de ideas, no está de más recalcar que, aunque por diferentes razones, tanto España como el Reino Unido y Gibraltar consideran que Gibraltar es un territorio diferente y legalmente separado del Reino Unido.

Daremos a continuación las principales referencias de estos dos elementos jurídico-internacionales capitales para Gibraltar.

2.1 El Tratado de Utrecht

A pesar de tener más de trescientos años, en nuestra opinión, los dos Estados lo consideran en vigor, al menos una parte del mismo: de los seis párrafos de la versión oficial española del artículo X del Tratado de Utrecht,¹² los epígrafes primero y último, pero no los demás, que, o bien no son aplicables por suspensión

11 Para IZQUIERDO SANS, C. «el régimen convenido en Utrecht se ha visto alterado por el Derecho de la Descolonización en la medida en que obliga a Gran Bretaña a negociar con España un nuevo estatuto para Gibraltar con vistas a la reintegración del territorio a quien fue su soberano hasta 1713 y secular reivindicante desde entonces», ob. cit., p. 78.

12 La versión que entendemos como oficial es la recogida en *La Cuestión de Gibraltar*. Madrid: MAEC, Oficina de Asuntos de Gibraltar, 2.ª edición, 2008, que en las páginas 101-102 presenta el artículo X del Tratado dividido en seis párrafos: «Artículo X del Tratado de Utrecht 13 de julio de 1713.

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

Pero, para evitar cualesquiera abusos y fraudes en la introducción de las mercaderías, quiere el Rey Católico, y supone que así se ha de entender, que la dicha propiedad se ceda a la Gran Bretaña sin jurisdicción alguna territorial y sin comunicación alguna abierta con el país circunvecino por parte de tierra. Y como la comunicación por mar con la costa de España no puede estar abierta y segura en todos los tiempos, y de aquí puede resultar que los soldados de la guarnición de Gibraltar y los vecinos de aquella ciudad se vean reducidos a grandes angustias, siendo la mente del Rey Católico sólo impedir, como queda dicho más arriba, la introducción fraudulenta de mercaderías por la vía de tierra, se ha acordado que en estos casos se pueda comprar a dinero de contado en tierra de España circunvecina la provisión y demás cosas necesarias para el uso de las tropas del presidio, de los vecinos y de las naves surtas en el puerto.

Pero si se aprehendieran algunas mercaderías introducidas por Gibraltar, ya para permuta de víveres o ya para otro fin, se adjudicarían al fisco, y presentada queja de esta contravención del presente Tratado serán castigados severamente los culpados.

Y Su Majestad Británica, a instancia del Rey Católico consiente y conviene en que no se permita por motivo alguno que judíos ni moros habiten ni tengan domicilio en la dicha ciudad de Gibraltar, ni se dé entrada ni acogida a las naves de guerra moras en el puerto de aquella Ciudad, con lo que se puede cortar la comunicación de España a Ceuta, o ser infestadas las costas españolas por el corso de los moros. Y como hay tratados de amistad, libertad y frecuencia de comercio entre los ingleses y algunas regiones de la costa de África, ha de entenderse siempre que no se puede negar la entrada en el puerto de Gibraltar a los moros y sus naves, que sólo vienen a comerciar.

o no aplicación, en el caso del párrafo segundo,¹³ o bien no están en vigor, como el párrafo cuarto, por estar derogados automáticamente con la adopción de la Carta de la ONU. Por tanto, sostenemos que es parcialmente válido, con dos párrafos en vigor.¹⁴

El artículo X contiene, por lo demás, estipulaciones y expresiones que dieron pie durante un tiempo a un debate sobre la diferencia entre propiedad y soberanía del territorio cedido, debate hoy superado al admitirse en el mundo académico que la cesión supone para el cesionario un título completo de soberanía sobre el territorio.¹⁵

Sin embargo, hay una serie de temas que el artículo X del Tratado de Utrecht ha dejado abiertos y que son objeto de interpretación divergente —con consecuencias prácticas inmediatas y directas en la Bahía— por España y Reino Unido:

- La delimitación y la demarcación fronteriza. Se trata de dos fases diferentes en el establecimiento de fronteras, la primera señala los límites y la segunda se encarga de plasmarlos sobre el terreno.¹⁶ El problema es que el Tratado de Utrecht contiene en su artículo X.1 una enumeración de edificaciones humanas, pero no un trazado o un criterio para la delimitación y señalamiento de la frontera. En cuanto a la demarcación, es sabido que los británicos realizaron una demarcación fronteriza unilateral cuando, en 1908-1909, reemplazaron la línea permanente de centinelas a cielo abierto por una verja con una puerta de entrada; demarcación nunca aceptada por España, que, a diferencia del Reino Unido, no considera que la Verja sea una frontera internacional.¹⁷

- La montaña. Aunque tradicionalmente se ha identificado la cesión de la ciudad con la cesión de la montaña de Gibraltar, sostenemos que España no cedió el territorio fuera de las murallas de la ciudad, por lo que no cedió la montaña, ni particularmente el lado este de la misma, de forma que «Gibraltar» no es sinónimo de «peñón de Gibraltar», legalmente hablando,¹⁸ si bien tradicionalmente España sí ha reconocido esta equivalencia y, por tanto, asumido que se cedió la montaña como zona incluida en el Tratado de Utrecht.¹⁹

- Las aguas en torno al Peñón. Constituyen otro de los ejemplos de una interpretación intertemporal del Tratado de Utrecht. Como no se mencionan las aguas, España no las reconoce como británicas —a excepción de las del puerto—, mientras que el Reino Unido argumenta que en la época del Tratado no se hacía referencia a las aguas por ser los espacios marinos solo regulados posteriormente, sobre todo a partir de la Convención

Promete también Su Majestad la Reina de Gran Bretaña que a los habitantes de la dicha Ciudad de Gibraltar se les concederá el uso libre de la Religión Católica Romana.

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

Versiones en español, inglés y latín, en el «Libro Rojo sobre Gibraltar» (*Documentos sobre Gibraltar presentados a las Cortes Españolas por el Ministro de Asuntos Exteriores*. Madrid: Ministerio de Asuntos Exteriores, 5.ª ed., 1966) doc. núm. 1, p. 159-161.

Entre los análisis del artículo X, LEVIE, H. S. *The Status of Gibraltar*. Boulder, Colorado: Westview Press, p. 16-42; ANGUITA OLMEDO, ob. cit., p. 90-143; IZQUIERDO SANS, C. ob. cit., p. 25 y ss.

13 Sobre la aplicación del Convenio de Viena sobre Derecho de los Tratados y la preferencia del Derecho de la CE/UE sobre el Tratado de Utrecht, IZQUIERDO SANS, C. ob. cit., p. 207-215.

14 Esta posición la expusimos en «España y la cuestión de Gibraltar a los 300 años del Tratado de Utrecht». *Análisis del Real Instituto Elcano*, ARI 23/2013 (20 junio 2013), y *Revista ARI*, núm. 110 (julio-agosto 2013), p. 8-15; y en «¿De verdad cedimos el Peñón? Opciones estratégicas de España sobre Gibraltar a los 300 años del Tratado de Utrecht». *Revista Española de Derecho Internacional* [Madrid], núm. LXV-2 (2013), p. 117-156 (120-123).

15 Este debate, en IZQUIERDO SANS, C. ob. cit., p. 26-29. Si bien hay algún autor que aún se hace eco de la distinción entre propiedad y soberanía, cfr. ORTEGA CARCELÉN, M. «Gibraltar y el Tratado de Utrecht». *Análisis del Real Instituto Elcano*, ARI 19/2013 (31 mayo 2013).

16 En general sobre estas fases puede verse, ADLER, R. «Geographical Information in Delimitation, Demarcation and Management of International Land Boundaries». *Boundary & Territory Briefings*, University of Durham, vol. 3, núm. 3 (2001).

17 La aplicación de la diferencia entre delimitación y demarcación en el caso de Gibraltar la hicimos en «¿De verdad cedimos el Peñón?.....», loc. cit., p. 123-128; y en «La Verja de Gibraltar», en: *Gibraltar 300 años*, ob. cit., p. 155 y ss.

18 Al respecto, DEL VALLE GÁLVEZ A. «¿De verdad cedimos el Peñón?.....» *Revista Española de Derecho Internacional cit.*

19 Ver por ejemplo el mapa oficial que figura en *La Cuestión de Gibraltar*, MAEC, Oficina de Asuntos de Gibraltar, ob. cit., p. 99, reproducido en este trabajo, Figura 2 en página 31.

de Derecho del Mar de 1982, por lo que el territorio se proyecta sobre el mar adyacente, generando espacios marítimos propios.

- El istmo que une la montaña con la península. Es admitido por los dos Estados que no está comprendido en la cesión del Tratado de Utrecht.²⁰ La diferencia es que los británicos sostienen que tienen un título soberano sobre el mismo por prescripción adquisitiva —por vez primera expuesto en negociaciones en 1966—, mientras que España niega la prescripción y la posesión continuada y pacífica sin protestas.²¹

Finalmente, hay un párrafo del artículo X que hoy no es aplicable, pero que podría reactivarse en caso de salida del Reino Unido de la UE. Se trata del párrafo segundo, que hace referencia a la cesión «sin comunicación alguna abierta con el país circunvecino por parte de tierra» («*without any open communication by land with the country round about*»). Probablemente no es aplicable debido a la preferencia que debe darse al Derecho de la Unión Europea, que prima sobre tratados anteriores. Pero en caso de salida de la UE, cabría plantearse la aplicabilidad de este segundo párrafo del artículo X al territorio cedido y, por lo tanto, la posibilidad de reactivar medidas sobre la restricción de la comunicación territorial con Gibraltar.²²

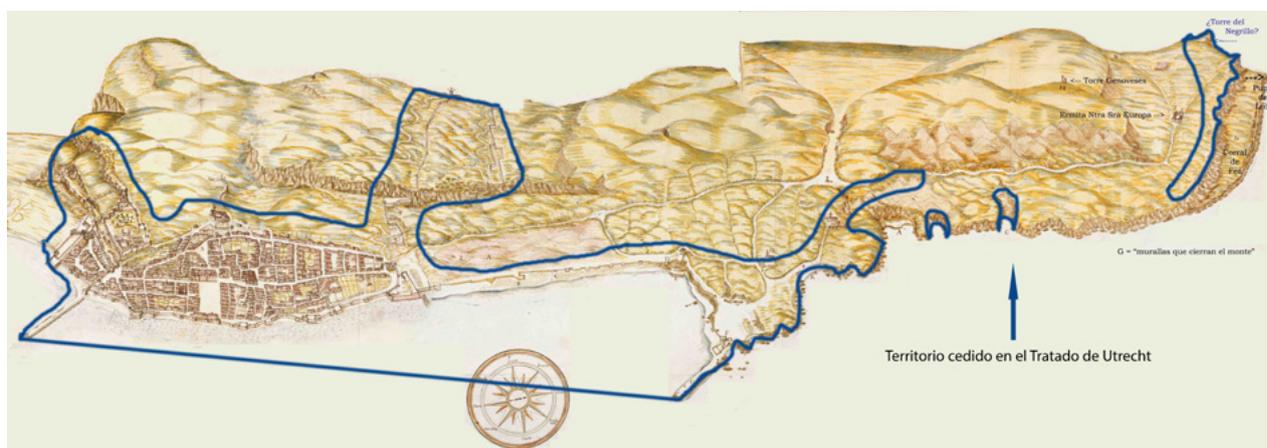


Figura 1. Mapa de Gibraltar del Siglo XVII, de Bravo de Acuña. El historiador Ángel Sáez hizo esta composición sobre los planos que Luis Bravo de Acuña realizó de Gibraltar en 1627, de una altísima fiabilidad cartográfica. A partir de mapas de la British Library, Mss. Add. 15.152, publicados por Ángel J. Sáez Rodríguez en su obra *La Montaña inexpugnable*, Algeciras: IECG, 2006, p. 133-139.

Sobre el mapa de 1627 de Bravo de Acuña, el autor de este artículo ha identificado y delimitado en azul el territorio cedido en el Tratado de Utrecht según el artículo X: «ciudad y castillo de Gibraltar, juntamente con su puerto, defensas y fortalezas que le pertenecen»; el autor de este artículo sostiene que España no cedió la totalidad de la montaña o Peñón, sino solo las edificaciones localizadas en una parte de la montaña.

20 UXO PALASI, J. E. A. «El istmo de Gibraltar». En: *Estudios sobre Gibraltar*, ob. cit., p. 298-310.

21 El análisis de la prescripción adquisitiva del istmo, en IZQUIERDO SANS, C., ob. cit., p. 33-42.

22 Esta idea ya la avanzó IZQUIERDO SANS, C., ob. cit., p. 275.

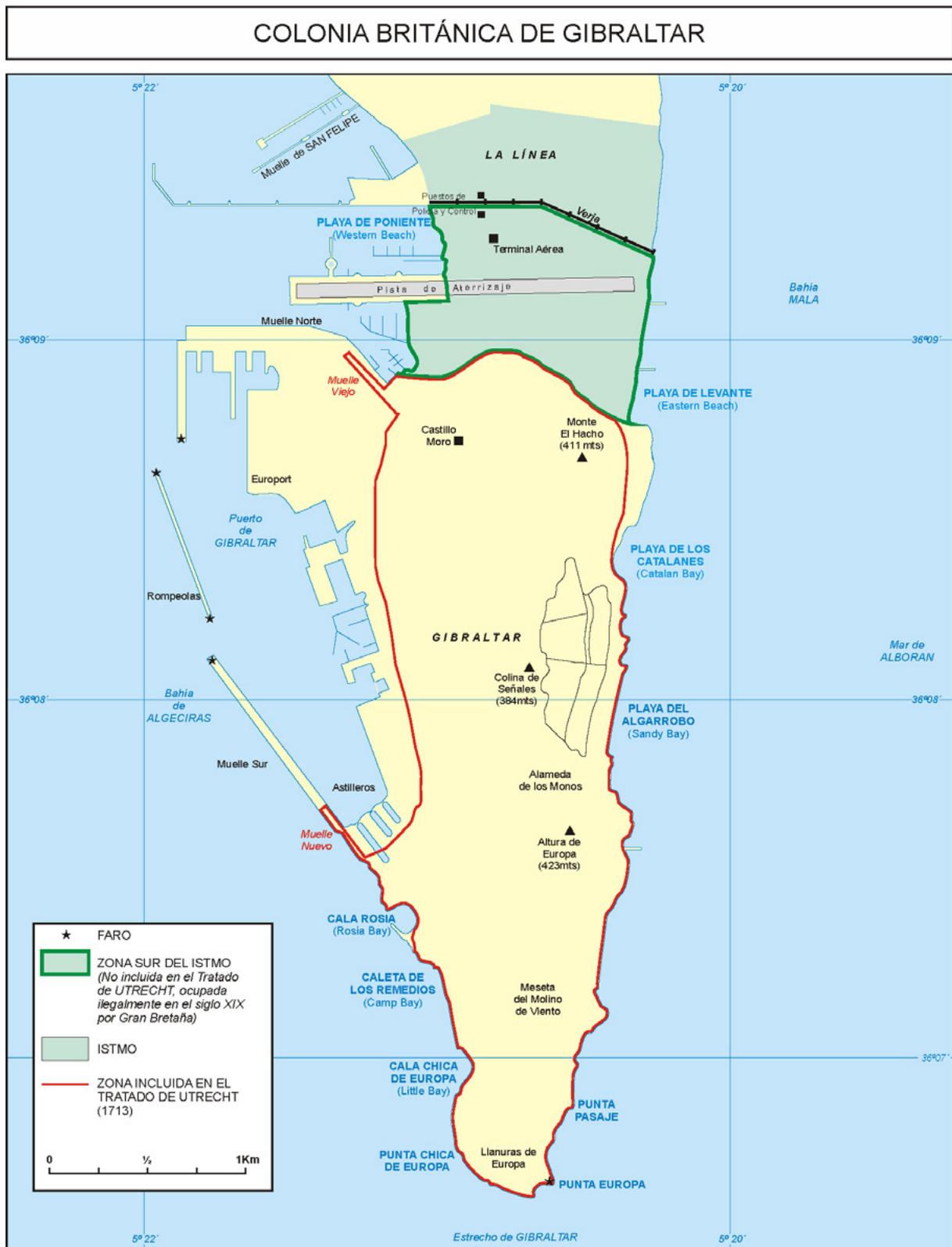


Figura 2. Mapa oficial del MAEC de Gibraltar que expone la tradicional posición española de que se cedió el Peñón completo, pero no el istmo. Fuente: *La Cuestión de Gibraltar*. Madrid: MAEC, Oficina de Asuntos de Gibraltar, 2.ª edición, 2008, p. 99.

2.2 La doctrina de la ONU de descolonización

En segundo lugar, debemos dar cuenta de la posición que ha tomado la ONU sobre Gibraltar. La Organización de las Naciones Unidas considera a Gibraltar un territorio no autónomo pendiente de descolonización, y tiene una posición constante desde 1964 sobre este caso²³.

El Reino Unido comunicó a la ONU en 1946 que consideraba Gibraltar como un territorio no autónomo, conforme al artículo 73 de la Carta de las Naciones Unidas, por lo que desde ese año figura en la lista de la ONU de territorios no autónomos. A partir de 1963, Gibraltar fue incluido en la lista de territorios por descolonizar, objeto de examen del Comité Especial de Descolonización, o Comité Especial de los 24, que supervisa la aplicación de la Declaración 1514 (XV) sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales. En 1964 este Comité adoptó un consenso, considerando que en el caso peculiar de Gibraltar debía procederse a la descolonización de este territorio mediante negociaciones hispano-británicas, y teniendo en cuenta los intereses de los habitantes del territorio.²⁴ En 1965 la Asamblea General asumió este planteamiento en su resolución 2070 (XX); en particular, la resolución 2353 (XXII) de 1967 condenó la organización por parte del Reino Unido de un referéndum, considerando, además, que esta situación colonial menoscababa la integridad territorial de España. La Asamblea General mediante resolución 2429 (XXIII) de 1968 determinó que el Reino Unido incumplía sus resoluciones, y lo instó a terminar la situación colonial antes de octubre de 1969.

En 1973 la Asamblea General adoptó un consenso sobre la necesidad de llevar a cabo las negociaciones bilaterales para descolonizar Gibraltar, y de ser informada de los resultados. Desde entonces, cada año, la Comisión de Política Especial y Descolonización (Cuarta Comisión de la Asamblea) recomienda a la Asamblea General una decisión sobre la cuestión de Gibraltar, que es aprobada por consenso. Estas decisiones han variado para recoger los avances de las negociaciones hispano-británicas, como la Declaración de Londres o de Bruselas, considerando en particular que el Proceso de Bruselas era el mecanismo negociador aceptado por los dos Estados para esta negociación descolonizadora. En las decisiones anuales se incorporó, a partir del 2005, referencia expresa al Foro tripartito de Diálogo, así como, en el 2012, la decisión aprobada por la Asamblea General, que refleja la última divergencia sobre el Foro y el mecanismo de cooperación local propuesto por España.²⁵

Particular importancia ha dado España a la decisión del 2013, ya que, aparte de reflejar el radical desacuerdo existente entre británicos y españoles sobre el Foro, incorpora una referencia a que las aspiraciones de Gibraltar deben ser las «legítimas según el derecho internacional».²⁶ El Gobierno español de Rajoy había acusado al anterior Gobierno de Rodríguez Zapatero de haber concedido en sede de la ONU que Gibraltar tuviera no solo intereses, sino también «aspiraciones»; lo que ahora, con esta interpretación del 2013, parece

23 Véanse las resoluciones de la ONU en «Gibraltar, principales documentos oficiales», *Real Instituto Elcano*, doc. cit., p. 3-12.

24 «[...] el Comité Especial invita al Reino Unido y a España a iniciar sin demora conversaciones a fin de encontrar, conforme a los principios de la Carta de la Organización de las Naciones Unidas, una solución negociada, de acuerdo con las disposiciones de la resolución 1514 (XV) teniendo en cuenta debidamente las opiniones expresadas por los miembros del “comité”, así como los intereses de los habitantes del territorio.»

25 La decisión adoptada por la Comisión de Política Especial y Descolonización (Cuarta Comisión de la Asamblea) y aprobada por la Asamblea General en el 2012 puede verse en el doc. A/C.4/67/L.5 (11 octubre 2012).

26 La decisión adoptada el 28 de octubre de 2013 por la Comisión de Política Especial y Descolonización (Cuarta Comisión de la Asamblea) y aprobada el 11 de diciembre de 2013, sin voto, por la Asamblea General mediante decisión 68/523, dispone:

«Cuestión de Gibraltar. La Asamblea General, recordando su decisión 67/530 de 18 de diciembre de 2012:

a) Insta a los Gobiernos de España y del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte a que, escuchando los intereses y las aspiraciones de Gibraltar que sean legítimas conforme al derecho internacional, lleguen, en el espíritu de la Declaración de Bruselas de 27 de noviembre de 1984, a una solución definitiva del problema de Gibraltar a la luz de las resoluciones pertinentes de la Asamblea General y los principios aplicables, y de conformidad con el espíritu de la Carta de las Naciones Unidas;

b) Toma nota de la voluntad del Reino Unido de continuar con el Foro Trilateral de Diálogo sobre Gibraltar;

c) Toma nota de la posición de España de que este Foro ya no existe y debe ser sustituido por un nuevo mecanismo de cooperación local en aras del bienestar social y el desarrollo económico regional, en el que estén representados los habitantes de la región del Campo de Gibraltar y de Gibraltar;

d) Toma nota de los esfuerzos realizados por ambas partes para resolver los problemas actuales y participar en un tipo de diálogo flexible y receptivo entre todas las partes relevantes y pertinentes sobre una base informal *ad hoc* para encontrar soluciones comunes y avanzar en cuestiones de interés mutuo» (Doc. A/C.4/68/L.6 de 21 de octubre de 2013).

redimensionarse y empequeñecerse, ya que las «aspiraciones» deben ser conformes al derecho internacional.²⁷ Aunque el Gobierno le ha dado una grandísima importancia a una frase o expresión que puede parecer una fórmula retórica, esta matización puede ser útil en un futuro para impedir desarrollos o derivaciones del derecho de autodeterminación para Gibraltar, ya que hasta ahora la lectura de la ONU de la descolonización para Gibraltar, excepcionalmente, no reconoce a este territorio el derecho de autodeterminarse.

En resumen, desde 1964, las Naciones Unidas han mantenido una posición constante y uniforme sobre la cuestión de Gibraltar: es un territorio por descolonizar —de los pocos que aún quedan—,²⁸ pero no se considera que exista un «pueblo» de Gibraltar con derecho a la autodeterminación,²⁹ sino que España y el Reino Unido mediante negociaciones deben buscar una solución para su descolonización que tenga en cuenta los intereses y aspiraciones de Gibraltar. La ONU tiene autoridad exclusiva en la Sociedad internacional para supervisar la evolución de este territorio, y solo las Naciones Unidas —y no el Estado que es potencia administradora del territorio colonial— es competente para determinar cuándo finaliza su descolonización.

3 El estatuto europeo de Gibraltar y la incidencia de la controversia en el Derecho de la Unión

Gibraltar tiene un estatus particularísimo, único, dentro de la Unión Europea.³⁰ Forma parte de la CE/UE desde 1973, cuando entró con la adhesión del Reino Unido. La legislación comunitaria y, en general, el Derecho de la Unión se aplican a Gibraltar no por ser parte del Reino Unido (como Estado miembro de la UE), sino por ser Gibraltar un territorio europeo de cuyas relaciones exteriores es responsable el Reino Unido. El artículo 355.3 del Tratado sobre el Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE) establece que «Las disposiciones de los Tratados se aplicarán a los territorios europeos cuyas relaciones exteriores asuma un Estado miembro».

Esta situación fue confirmada en el momento de la adhesión de España a la CEE, en 1986, y recientemente mediante el Tratado de Lisboa, en vigor desde el 2009, que incluye esta declaración: «Los Tratados se aplicarán a Gibraltar como territorio europeo cuyas relaciones exteriores asume un Estado miembro. Ello no supone modificación alguna de las respectivas posiciones de los Estados miembros de que se trata».³¹

La posición específica de Gibraltar en la Unión Europea tiene su origen en la condición establecida en el Tratado de Adhesión del Reino Unido de 1972, en el artículo 28 y el anexo I del acta anexa relativa a las condiciones de la adhesión del Reino Unido. Como resultado de estas previsiones, la legislación comunitaria es aplicable en Gibraltar, con importantes particularidades; especialmente hay que considerar que ciertas partes del Tratado CE/UE no se aplican a Gibraltar.

De hecho, Gibraltar está excluido de algunos sectores completos de la legislación de la UE:

- Gibraltar no pertenece al territorio de la Unión aduanera;

27 En la respuesta escrita que el secretario de Estado de Relaciones con las Cortes dio el 17 de enero de 2014 a la pregunta al Gobierno núm. 184/031554 formulada por don Jon Iñarritu García, diputado de Amaiur, el 11 de noviembre de 2013 (*BOCG*, Congreso de los Diputados, serie D, núm. 368, 2 diciembre 2013, p. 315) podemos leer: «Se ha conseguido que en la decisión de consenso sobre Gibraltar de la Asamblea General de las Naciones Unidas (acordada previamente con el Reino Unido), al hablar de las «aspiraciones» de Gibraltar en el párrafo, se añada «que sean legítimas conforme al Derecho Internacional». Esto nos permite interpretar qué aspiraciones son (o no) legítimas. Es un claro avance con respecto a los textos que se venían aprobando desde el 2004, cuando se incluyó por primera vez la referencia a las «aspiraciones» de Gibraltar. Con ello, se da cumplimiento al anuncio hecho por el ministro de Asuntos Exteriores y Cooperación en el Parlamento sobre la necesidad de «matizar» la citada referencia a las «aspiraciones» de Gibraltar, volviendo así a la doctrina tradicional de Naciones Unidas hasta 2004» (*BOCG*, Congreso de los Diputados, serie D, núm. 408 (20 febrero 2014), p. 506-509 (p. 509).

28 Véase la lista de la ONU de territorios no autónomos en el 2014, en el propio sitio web de las Naciones Unidas: <<http://www.un.org/es/decolonization/nonselfgovterritories.shtml>>.

29 ANDRÉS SÁENZ DE SANTA MARÍA, P. «¿Derecho de autodeterminación del pueblo de Gibraltar?». En: *Gibraltar 300 años*, ob. cit., p. 85-108.

30 La obra más completa en castellano de esta situación es la de IZQUIERDO SANS, C. *Gibraltar en la Unión Europea*, ob. cit.

31 Declaraciones anejas al acta final de la conferencia intergubernamental que ha adoptado el Tratado de Lisboa, firmado el 13 de diciembre de 2007. Declaraciones de Estados Miembros, núm. 55. Declaración del Reino de España y del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte. Versión consolidada publicada en el *DOUE C 326* (26 octubre 2012).

- las normas sobre la libre circulación de mercancías no son aplicables;
- Gibraltar está excluido de la política comercial común;
- Gibraltar está excluido de la política agrícola común y de la política pesquera común;
- Gibraltar se excluye de la obligación de cobrar el IVA;
- Gibraltar originalmente fue excluido de las elecciones al Parlamento Europeo;
- El territorio de Gibraltar no es parte de la zona Schengen, como consecuencia de la no participación del Reino Unido en los Pactos de Schengen (1985 y 1990); cuando estos tratados y actos se incorporaron al Derecho de la Unión Europea por el Tratado de Ámsterdam (1997), los Estados miembros aceptaron que al Reino Unido no se le aplicara el Título de Tratado CE sobre Visados, Asilo e Inmigración. Esta posición continúa hoy en la UE, según lo establecido en los Protocolos del Tratado sobre la Unión Europea y el TFUE (por el Tratado de Lisboa, que entró en vigor en el 2009).³²

Como consecuencia de estar fuera del espacio Schengen, los controles de fronteras exteriores europeas son aplicables con Gibraltar.

Con estas excepciones, el Derecho de la Unión es plenamente aplicable, y Gibraltar debe cumplir con toda la legislación comunitaria de la que no esté expresamente excluido; así, por ejemplo, política de transporte, legislación de medio ambiente, política fiscal, impuestos y otras políticas de la UE.

Teniendo en cuenta esta peculiar situación, no es de extrañar que la controversia histórica de fondo haya tenido una incidencia directa en la aplicación problemática en Gibraltar de diversos ámbitos sectoriales, lo que ha provocado, a su vez, agrias crisis y conflictos diplomáticos. En muchas ocasiones España intenta la aplicación normalizada del Derecho común de la UE a Gibraltar, lo que se topa con la aplicación diferenciada —con rango de derecho originario— con que se diseñó su participación en la CE/UE.

Expondremos a continuación los principales episodios conflictivos en la aplicación del Derecho y Políticas de la Unión. Las que han tenido mayores incidencias son la política de transporte aéreo, el impuesto de sociedades y las ayudas de Estado, las elecciones al Parlamento Europeo y la protección del medio ambiente y la pesca en las aguas de Gibraltar; si bien hay naturalmente otros muchos aspectos que tienen incidencia en Derecho europeo.³³

A. El aeropuerto de Gibraltar y la regulación europea de «cielos abiertos»

El aeropuerto de Gibraltar fue construido durante la guerra civil española en el istmo que une la montaña con el continente, un territorio que no fue cedido por España mediante el Tratado de Utrecht y cuya soberanía constituye una disputa separada entre España y el Reino Unido.

Las disposiciones comunitarias de transporte aéreo fueron impulsadas por el Consejo Europeo en 1986. Pero la inicial decisión 87/602 fue bloqueada por España, al ser el aeropuerto de Gibraltar incluido como un aeropuerto británico; España temía que esta decisión implicara una aceptación europea de la soberanía británica sobre el istmo. Por lo tanto, un acuerdo fue negociado entre España y el Reino Unido para abordar este tema: la Declaración de 2 de diciembre de 1987 relativa al uso conjunto del aeropuerto.³⁴ Esto permitió que fuera aprobada por unanimidad la decisión del Consejo 87/602/CEE³⁵ con dos cláusulas (arts. 1.5 y 1.6), que preveían la suspensión de su aplicación al aeropuerto de Gibraltar hasta que la Declaración conjunta

32 Protocolo núm. 20 sobre la aplicación de determinados aspectos del artículo 26 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea al Reino Unido y a Irlanda; protocolo núm. 21 sobre la posición del Reino Unido y de Irlanda respecto del Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia, *DOUE C* 326, doc. cit.

33 Como, por ejemplo, fue el caso de la reparación del submarino de propulsión nuclear *Tireless*, al respecto, VERDÚ BAEZA, J. «TJCE. Sentencia de 9 de marzo de 2006, Comisión/Reino Unido, C-65/04, *Tireless*. Energía nuclear y usos militares en el Tratado EURATOM». *Revista de Derecho Comunitario Europeo* [Madrid], núm. 24 (2006), p. 593-608.

34 La Declaración de Londres de 2 de diciembre de 1987 es la «Declaración conjunta sobre el aeropuerto de Gibraltar», que puede verse en *Gibraltar, 300 años*, ob. cit., p. 470-471, y un comentario de la misma en IZQUIERDO SANS, C. ob. cit., p. 228-246.

35 Decisión del Consejo 87/602/CEE de 14 de diciembre de 1987 relativa a la distribución de la capacidad de pasajeros entre compañías aéreas en servicios aéreos regulares entre Estados miembros y al acceso de las compañías aéreas a las rutas de servicios aéreos regulares entre Estados miembros, *DO L* 374 (31 diciembre 1987), p. 19-26

de 1987 entrara en funcionamiento.³⁶ Sin embargo, finalmente el régimen de la Declaración de 1987 no se implementó, debido a la oposición de las autoridades locales de Gibraltar.

Estas dos cláusulas suspensivas del aeropuerto de Gibraltar fueron, en adelante, incluidas en la normativa comunitaria sobre la liberalización del transporte aéreo. La Directiva 89/463/CEE³⁷ reproduce las cláusulas en el artículo 2.1 y 2.2, e igualmente lo hicieron los Reglamentos adoptados posteriormente sobre medidas de liberalización de aviación en la CE que podrían aplicarse directamente o indirectamente al aeropuerto de Gibraltar. El Gobierno de Gibraltar introdujo un recurso ante el Tribunal de Justicia (entonces de las CC.EE.), solicitando la anulación del apartado 2 del artículo 2 de la Directiva del Consejo 89/643. Pero la sentencia del Tribunal de 29 de junio de 1993³⁸ declaró inadmisibile la solicitud y desestimó el recurso. Las mismas cláusulas acordadas entre el Reino Unido y España fueron incluidas en posteriores normas, así como en el protocolo de adhesión de la CE a la Organización Internacional Eurocontrol (art. 2, segundo y tercer párrafos).³⁹

La situación cambió tras la puesta en marcha del Foro de Diálogo sobre Gibraltar. El Reino Unido, España y Gibraltar acordaron en la reunión ministerial de Córdoba, en septiembre del 2006, un nuevo sistema de reglas «*soft law*» para el aeropuerto de Gibraltar. Esto supuso el levantamiento de la suspensión al aeropuerto de Gibraltar de medidas de la UE sobre aviación civil; de forma que las medidas pertinentes de la aviación europea fueron aplicables a este aeropuerto.

Sin embargo, el actual Gobierno español pretende cancelar el acuerdo de Córdoba del 2006 sobre el aeropuerto, lo que significa reintroducir la suspensión de la normativa aérea europea al aeropuerto de Gibraltar mediante las cláusulas referidas, como ya ha empezado a tramitarse en la nueva normativa de Cielo Único que potencia la gestión del espacio aéreo de la Unión.⁴⁰

B. El régimen fiscal de las sociedades en Gibraltar

Gibraltar tiene su propio régimen impositivo desde la *Companies (Taxation and Concessions) Ordinance* de 1967, que ha sido calificada por España como un «paraíso fiscal» *off-shore*. Este sector, regulado por la Comisión de Servicios Financieros de Gibraltar (*Financial Services Commission*), incluye el establecimiento

36 «5. La aplicación al aeropuerto de Gibraltar de la presente Decisión se entiende sin perjuicio de las respectivas posiciones jurídicas del Reino de España y del Reino Unido acerca de la controversia respecto de la soberanía sobre el territorio en el que el aeropuerto se encuentra situado.

6. La aplicación de las disposiciones de la presente Decisión al aeropuerto de Gibraltar quedará suspendida hasta que comience la aplicación del régimen contenido en la declaración conjunta de los ministros de Asuntos Exteriores del Reino de España y del Reino Unido de 2 de diciembre de 1987. Los Gobiernos del Reino de España y del Reino Unido informarán en este sentido al Consejo en esa fecha»

37 Directiva del Consejo 89/463/CEE de 18 de julio de 1989 por la que se modifica la Directiva 83/416/CEE relativa a la autorización de servicios aéreos regulares interregionales para el transporte de pasajeros, de correo y de flete entre Estados miembros, *DO L 226* (3 agosto 1989), p. 14-15.

38 Sentencia del Tribunal de Justicia de 29 de junio de 1993, *Government of Gibraltar contra Consejo de las Comunidades Europeas*, (C-298/89, *Rec.* 1993 I-03605).

39 Véanse los arts. 1.2 y 1.3 del Reglamento (CE) núm. 261/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de febrero de 2004, por el que se establecen normas comunes sobre compensación y asistencia a los pasajeros aéreos en caso de denegación de embarque y de cancelación o gran retraso de los vuelos, y se deroga el Reglamento (CEE) núm. 295/91 *DO L 46* (17 febrero 2004), p. 1 y ss. Council Decision concerning the conclusion by the European Community of the Protocol on the accession of the European Community to the European Organisation for the Safety of Air Navigation, doc. 5565/1/04 (29 abril 2004).

40 *El País* (3 enero 2013), «Vuelta de tuerca de España a Gibraltar». Pueden verse las resoluciones del PE de 2014 en Primera Lectura, resolución legislativa del Parlamento Europeo, de 5 de febrero de 2014, sobre la propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo que modifica el Reglamento (CE) núm. 261/2004 por el que se establecen normas comunes sobre compensación y asistencia a los pasajeros aéreos en caso de denegación de embarque y de cancelación o gran retraso de los vuelos, y el Reglamento (CE) núm. 2027/97 relativo a la responsabilidad de las compañías aéreas respecto al transporte aéreo de los pasajeros y su equipaje (COM(2013)0130-C7-0066/2013-2013/0072(COD)); y especialmente la resolución legislativa del Parlamento Europeo, de 12 de marzo de 2014, sobre la propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a la puesta en práctica del Cielo Único Europeo (versión refundida) (COM(2013)0410-C7-0171/2013-2013/0186(COD)), y el Comunicado del Gobierno de Gibraltar de 12 de marzo de 2014, Press Release núm.: 114/2014, «Government regrets European Parliament vote on Single European Sky». «EU vote first step to Rock exclusion from Aviation measure», *Gibraltar Chronicle* (16 marzo 2014).

de empresas que trabajan como proveedores de servicios financieros y de inversiones, además de bancos y compañías de seguros.⁴¹

El sistema fiscal de Gibraltar de 1967 de compañías cualificadas (sujeto al 2-10 % del impuesto de sociedades) y compañías exentas fue investigado en el 2001 y considerado ilegal por la Comisión Europea en el 2002, que por ello recomendó su derogación.

El Reino Unido propuso entonces un nuevo sistema fiscal en Gibraltar para reemplazar el impuesto de sociedades: un impuesto sobre nóminas (número de empleados) y un impuesto de superficie empresarial ocupada (*payroll tax* y *business property occupation tax*, respectivamente) —con un límite del 15 % de los beneficios—; pero la Comisión Europea consideró en el 2004 que el nuevo sistema propuesto era incompatible con el mercado interior y el Derecho comunitario, por ser un sistema de ayudas de Estado, de manera que no llegó a entrar en vigor esta proyectada reforma fiscal. El Gobierno de Gibraltar y el Reino Unido solicitaron la anulación de esta decisión de la Comisión del 2004, y el Tribunal de Primera Instancia (ahora Tribunal General) de las Comunidades Europeas anuló la decisión de la Comisión;⁴² sin embargo, la Comisión y España recurrieron en casación esta sentencia ante el Tribunal de Justicia. El Tribunal Superior europeo, finalmente, anuló la sentencia del Tribunal General⁴³ y confirmó la decisión de la Comisión del 2004, que consideraba la reforma fiscal propuesta como un régimen de ayudas de Estado no autorizado para ser implementado. Por lo tanto, Gibraltar tuvo que promulgar un nuevo y diferente régimen de impuestos, el *Income Tax Act 2010, Rules and Regulations*, que entró en vigor el 1 de enero de 2011. El impuesto general fijado ahora para las sociedades es el 10 %. La Comisión ha abierto una investigación en el 2013 sobre este nuevo régimen fiscal.⁴⁴

C. Elecciones al Parlamento Europeo. Las consecuencias del asunto *Matthews* ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos

El Reino Unido y los Estados miembros de la CE, mediante el Acta Electoral europea de 1976 excluyeron a Gibraltar de las elecciones al Parlamento Europeo (anexo II).⁴⁵ Pero en el asunto *Matthews*, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos resolvió por sentencia del 18 de febrero de 1999 que esta exclusión de gibraltareños en las elecciones al Parlamento Europeo constituía una violación de la Convención Europea de 1950 para la protección de los derechos humanos y las libertades fundamentales (CEDH), en concreto por violación del artículo 3 del protocolo núm. 1 de esta Convención.⁴⁶

En consecuencia, el Reino Unido promulgó la Ley de Representación en el Parlamento Europeo del 2003, que regulaba la participación de Gibraltar en estas elecciones, mediante la fórmula de combinar el voto de Gibraltar con la circunscripción electoral europea de la región sur oeste de Inglaterra, de forma que los gibraltareños pudieron, efectivamente, votar por primera vez en las elecciones europeas del 2004.

41 Las cuestiones fiscales y financieras de Gibraltar han sido analizadas por MARTÍN JIMÉNEZ, A. J.; HERNÁNDEZ GUERRERO, V. «El Derecho tributario de Gibraltar desde la óptica española y de la UE». En: *Gibraltar 300 años*, ob. cit., p. 237 y ss.); CARRASCO GONZÁLEZ F. M. «Los paraísos fiscales a la luz del ordenamiento español y del Derecho comunitario. El caso de Gibraltar». En: *Gibraltar y el Foro tripartito de Diálogo*, ob. cit., p. 179 y ss.; MONTEGRIFFO, P. C. «El Centro Financiero de Gibraltar: imagen y realidades». En: *Gibraltar y el Foro tripartito de Diálogo*, ob. cit., p. 167 y ss.).

42 Sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 18 de diciembre de 2008, Government of Gibraltar (T-211/04) y Reino Unido de Gran Bretaña y de Irlanda del Norte (T-215/04) contra Comisión de las Comunidades Europeas, *Rec.* 2008 II-03745.

43 Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala) de 15 de noviembre de 2011, Comisión Europea (C-106/09 P) y Reino de España (C-107/09 P) contra Government of Gibraltar y Reino Unido de Gran Bretaña y de Irlanda del Norte, Asuntos acumulados C-106/09 P y C-107/09 P, *Rec.* 2011 I-11113.

44 Tras la denuncia de España en junio del 2012; «State aid: Commission opens in-depth investigation into new Gibraltar corporate tax regime», European Commission-IP/13/955 (16 octubre 2013).

45 Acta relativa a la elección de los representantes en el Parlamento Europeo por sufragio universal directo, aneja a la decisión 76/787/CECA, CEE, Euratom, del Consejo de 20 de septiembre de 1976, *DO L* 278 (8 octubre 1976). Según su anexo II: «El Reino Unido aplicará las disposiciones de la presente Acta únicamente con respecto al Reino Unido».

46 Judgment of 18 February 1999 in the case of *Matthews v. the United Kingdom* [GC], núm. 24833/94, *ECHR* 1999-I. Un Comentario de esta sentencia por SÁNCHEZ RODRÍGUEZ L. I. «Sobre el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y Comunitario Europeo (a propósito del asunto *Matthews c. Reino Unido*)». *Revista de Derecho Comunitario Europeo* [Madrid], núm. 5 (1999), p. 95-108.

España presentó un recurso contra el Reino Unido ante el Tribunal de Justicia europeo, con respecto a esta regulación británica de las elecciones europeas para Gibraltar. España alegó que no cuestionaba el derecho de los gibraltareños a participar en estas elecciones, pero consideraba ilegal que se extendiera el derecho de voto y se admitiera que se presentaran como candidatas personas que eran nacionales del Reino Unido, en concreto los ciudadanos de la Commonwealth residentes en Gibraltar que no tenían la ciudadanía de la Unión. El Tribunal rechazó el recurso español y confirmó la legalidad de la legislación electoral británica que permite a los gibraltareños votar en las elecciones al PE, inclusive a los ciudadanos de la Commonwealth no británicos.⁴⁷

D. Medio ambiente y pesca en las aguas de Gibraltar

Los gobiernos españoles mantienen tradicionalmente que Gibraltar se cedió sin aguas propias, en una versión de la doctrina de la Costa Seca: las aguas británicas solo reconocidas por esta teoría son las del puerto de Gibraltar de 1704. La teoría es, sin embargo, discutible doctrinal y académicamente;⁴⁸ y la línea de acción histórica seguida por España no favorece el enfoque de la Costa Seca, ya que sobre los espacios marítimos que rodean el Peñón, tradicionalmente, solo el Reino Unido ha tenido y tiene jurisdicción efectiva sobre tales aguas, existiendo abundantes pruebas de haber sido reconocida *de facto* esta jurisdicción británica. Además, puede haber otros problemas relativos al reconocimiento español de soberanía británica en el puerto (el puerto se ha ampliado físicamente de manera extraordinaria respecto al de 1704; o, por ejemplo, el concepto de «puerto» no es solo la lámina de agua encerrada entre los diques que dan acceso a la instalación portuaria, ya que la legislación de Gibraltar regula otras zonas de aguas mediante la autoridad portuaria).

El tema de la reivindicación sobre los límites de aguas territoriales británicas (1,5 millas náuticas hacia el oeste y 3 millas al sur y al este)⁴⁹ ha ido en aumento desde el año 2009, con la aprobación, por parte de la Comisión Europea, de la propuesta del Gobierno español para designar un lugar de importancia comunitaria (LIC), y la adopción de normativa gibraltareña sobre las *British Gibraltar Territorial Waters*.⁵⁰ Esto ha llevado recientemente a un *crescendo* con la escalada del conflicto y numerosos incidentes en dichas aguas, vinculados a actividades pesqueras y de jurisdicción marítima.⁵¹ Los conflictos han sido especialmente agudos puesto que no ha habido ningún deseo de llegar a un *modus vivendi* o un acuerdo práctico para ejercer la autoridad jurisdiccional provisional en aguas de Gibraltar.⁵²

Por lo que respecta al medio ambiente, una manifestación clara de la falta de coordinación entre las partes con respecto a la protección del medio ambiente en la zona ha sido la superposición de lugares de importancia comunitaria conforme a legislación ambiental europea, en particular, la doble designación de lugares de

47 Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala) de 12 de septiembre de 2006, Reino de España contra Reino Unido de Gran Bretaña y de Irlanda del Norte (C-145/04, *Rec.* 2006 I-07917). Véanse el comentario de GONZÁLEZ GARCÍA, I. «Sentencia de 12.09.2006, España/Reino Unido, C-145/04-PE-Elecciones-Derecho de voto-Ciudadanos de la Commonwealth residentes en Gibraltar y que no poseen la ciudadanía de la Unión». *Revista de Derecho Comunitario Europeo* [Madrid], núm. 29 (2008), p. 215-232; y de la misma autora «Parlamento Europeo y Gibraltar ante los tribunales europeos: El asunto Matthews y las elecciones de 2009». *Revista de Estudios Europeos* [Valladolid: Instituto de Estudios Europeos], núm. 51 (2009), p. 73-96.

48 Una posición contraria a la aplicabilidad de esta teoría, en VERDÚ BAEZA, J. «La controversia sobre las aguas de Gibraltar: el mito de la Costa Seca». *Revista Española de Derecho Internacional* [Madrid], vol. 66, núm. 1 (2014), p. 81-123.

49 Respecto a la controversia sobre las aguas, puede verse GONZÁLEZ GARCÍA, I. «Los espacios marítimos del istmo y Peñón de Gibraltar: cuestiones en torno a su delimitación». En: SOBRINO HEREDIA, José Manuel (coord.). *Mares y océanos en un mundo en cambio: tendencias jurídicas, actores y factores*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2007, p. 141-170; de la misma autora, «The Anglo-Spanish Dispute over the Waters of Gibraltar and the Tripartite Forum of Dialogue». *The International Journal of Marine and Coastal Law*, núm. 26 (2011), p. 91-117; O'REILLY, G. «Gibraltar: Sovereignty Disputes and Territorial Waters». *IBRU Boundary and Security Bulletin*, primavera 1999, p. 67-81; NALDI, G. «The Status of the Disputed Waters Surrounding Gibraltar». *The International Journal of Marine and Coastal Law*, núm. 28-4 (2013), p. 701-718.

50 *Nature Protection Act 1991 (Amendment) Regulations 2011*, Publicación oficial en *Gibraltar Gazette*, 10 febrero 2011, *Legal Notice*, núm. 12 (2011).

51 Véase ACOSTA SÁNCHEZ, M. A. «Encuentros y desencuentros hispano-británicos en las aguas en torno a Gibraltar (2009-2012): ¿son posibles acuerdos de cooperación práctica?». *Anuario Español de Derecho Internacional*, núm. 28 (2012), p. 233-275.

52 Al respecto, DEL VALLE GÁLVEZ, A.; GONZÁLEZ GARCÍA, I.; VERDÚ BAEZA, J. «Propuestas para un acuerdo práctico sobre las aguas de Gibraltar». En: AZNAR GÓMEZ, M. J. (coord.); CARDONA LLORENS, J. (ed. lit.); PUEYO LOSA, J. A. (ed. lit.); RODRÍGUEZ-VILLASANTE Y PRIETO, J. L. (ed. lit.); SOBRINO HEREDIA, J. M. (ed. lit.), *Estudios de derecho internacional y de derecho europeo en homenaje al profesor Manuel Pérez González*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2012, p. 407-440.

importancia comunitaria sobre las mismas aguas adyacentes a Gibraltar, lo cual ha dado origen a una nueva controversia específica, que incluye una vertiente judicial ante el Tribunal de Luxemburgo.⁵³

En un principio, el Reino Unido, basándose en una propuesta del Gobierno de Gibraltar del 2004, logró una declaración de LIC bajo el nombre «*Southern Waters of Gibraltar*», que comprende la mayor parte de las aguas adyacentes al Peñón, mediante decisión de la Comisión de 19 de julio de 2006,⁵⁴ conforme a las disposiciones de la Directiva 92/43/CEE, conocida como la Directiva sobre hábitats. Esta zona fue definida normativamente por Gibraltar en el 2011.⁵⁵

Por su parte, España reaccionó proponiendo y logrando en el 2008 la inclusión en la lista de los LIC de la UE de una zona marítima, bajo el nombre de «Estrecho Oriental»⁵⁶ de casi 34 000 hectáreas, superpuestas en más de 5000 hectáreas a las del LIC gibraltareño, declarado un par de años antes; de forma que estas aguas comprendidas también en el LIC británico quedan bajo jurisdicción española (aunque sin conexión con el LIC preexistente español, denominado «Parque Natural del Estrecho», en áreas adyacentes). Esta superposición de lugares de interés comunitario ha llevado a varias acciones ante el Tribunal de Justicia de la UE.⁵⁷

Por lo que respecta a las actividades pesqueras en las aguas de Gibraltar, la ausencia de diálogo ha llevado a numerosos incidentes en la bahía de Algeciras, relacionados con la flota pesquera española y con la presencia, en las aguas que rodean el Peñón, de buques de la Royal Navy, la Armada española, la Guardia Civil y la Gibraltar Royal Police. Este conflicto se ha agravado con la crisis de pesca desde que el Sr. Picardo fue elegido ministro principal de Gibraltar en el 2011.

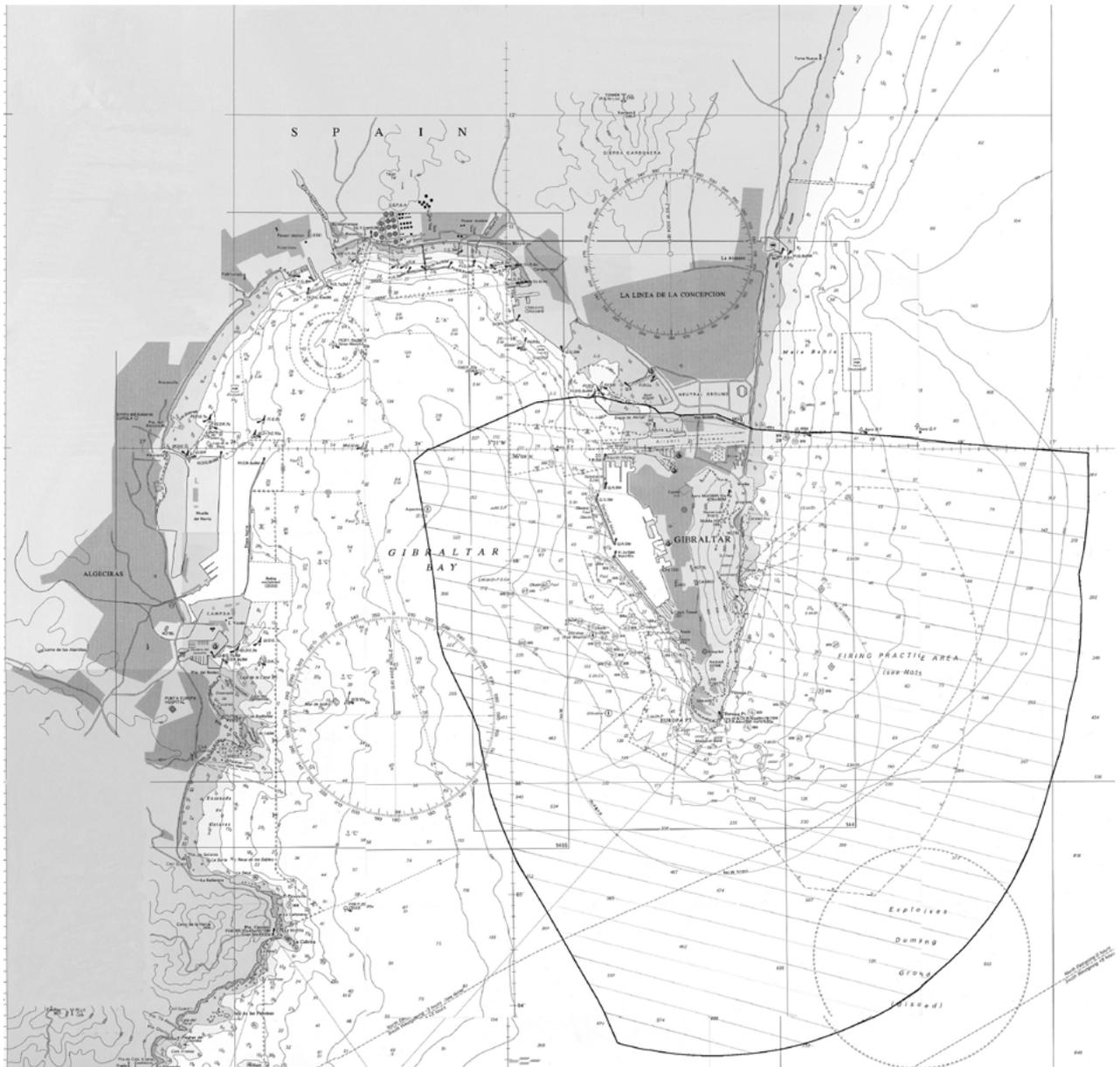
53 Véase VERDÚ BAEZA, J. «La doble declaración de lugares de interés comunitario (LIC) y la superposición de zonas marinas protegidas en aguas de Gibraltar. ¿Una nueva controversia?». *Revista Española de Derecho Internacional* [Madrid], vol. 61, núm. 1 (2009), p. 286-291.

54 Decisión de la Comisión 2006/613/EC de 19 de julio de 2006 por la que se aprueba la lista de lugares de importancia comunitaria para la región biogeográfica mediterránea (notificada con el documento número C (2006) 3261), DO L 259 (21 septiembre 2006), p. 1.

55 Designation of Special Areas of Conservation (Southern Waters of Gibraltar) Order 2011, Legal Notice 19 de 2011 (10 marzo 2011), en desarrollo de la Nature Protection Act 1991 (antes citada).

56 Decisión 2009/95/CE de la Comisión, de 12 de diciembre de 2008, por la que se adopta, de conformidad con la Directiva 92/43/CEE del Consejo, una segunda lista actualizada de lugares de importancia comunitaria de la región biogeográfica mediterránea, notificada con el número C (2008) 8049, y publicada en el DO L 43 (13 febrero 2009), p. 393.

57 Auto del Tribunal General (Sala Séptima) de 24 de mayo de 2011, Reino Unido de Gran Bretaña y de Irlanda del Norte contra Comisión Europea (T-115/10, Rec. 2011 II-00153); Auto del Tribunal General (Sala Séptima) de 24 de mayo de 2011, Government of Gibraltar contra Comisión Europea (T-176/09, Rec. 2011 II-00150); Auto del Tribunal de Justicia (Sala Séptima) de 12 de julio de 2012, Government of Gibraltar contra Comisión Europea, Asunto C-407/11 P, aún no publicado; Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Tercera) de 29 de noviembre de 2012, Reino Unido de Gran Bretaña y de Irlanda del Norte contra Comisión Europea, Asunto C-416/11 P, aún no publicada. Los mapas británico y español de ambos LIC pueden verse en las figuras 1 y 2 del trabajo de DEL VALLE GÁLVEZ, A. «La crisis de Gibraltar y las medidas, opciones y estrategias de España». *Análisis del Real Instituto Elcano*, ARI 32/2013 (19 agosto 2013), y *Revista ARI*, núm. 111 (septiembre 2013), p. 6-13.



Not to be used for navigation

Figura 3 . Carta náutica del Almirantazgo británico: «*Reproduced from Admiralty Chart 1448 by permission of the Controller of Her Majesty's Stationery Office and the hydrographic offices of Spain and the United Kingdom (www.ukho.gov.uk)*».

Fuente: DEL VALLE, A.; GONZÁLEZ, I. (eds.) Gibraltar, 300 años. Cádiz: Universidad de Cádiz, 2004, p. 459.

Los editores resaltaron la «International Maritime Boundary» en la carta náutica.

4 La crisis de 2013-2014, y las opciones de España, Reino Unido y Gibraltar en la actual situación de bloqueo negociador

4.1 La crisis y las medidas de España

En julio y agosto del 2013 se originó una aguda crisis con Gibraltar y el Reino Unido. La creación de un arrecife artificial en aguas en torno al Peñón, mediante el lanzamiento de setenta bloques de hormigón, fue

considerado por España una inaceptable medida unilateral de Gibraltar, por lo que anunció una batería de medidas respecto a este territorio.⁵⁸

Sin duda, la crisis pesquera que se había originado con la llegada al poder del ministro principal F. Picardo influyó en el contexto de bloqueo negociador existente tras constituirse en 2010-2011 los nuevos Gobiernos del Reino Unido, España y Gibraltar, así como el nuevo planteamiento español de dar por terminado el marco del Foro tripartito, en búsqueda de fórmulas cuatripartitas, que el Reino Unido se había comprometido en abril del 2012 a conformar mediante grupos *ad hoc*.⁵⁹ Probablemente, además, el específico y estratégico lugar elegido para la creación del arrecife artificial —en las aguas del istmo considerado no cedido por España, fuera de la zona cubierta por el LIC español, y concreto lugar de faena de los pesqueros españoles— alarmó al Gobierno español por la irreversibilidad de la medida.⁶⁰

Las medidas que se anunciaron consistieron en denuncias medioambientales (ante la Fiscalía de Medio Ambiente y la Comisión Europea, por los vertidos de hormigón); medidas fiscales (plan contra el fraude fiscal, y en concreto iniciar inspección fiscal a 6700 gibraltareños residentes en España); medidas para impedir la continuación de rellenos en el lado este de Gibraltar (bloquear la entrada de hormigón y otros materiales de construcción a Gibraltar); acciones contra las prácticas de «bunkering» (medidas contra estas prácticas en las aguas en torno al Peñón, que en su mayor parte son Zona Especial de Conservación (ZEC) española, tras el Real Decreto 1620/2012 de 30 de noviembre, que declaró una ZEC en el Lugar de Importancia Comunitaria «Estrecho Oriental»);⁶¹ medidas respecto a las actividades de apuestas y casinos *on line* (modificar la Ley del Juego para que las empresas de juego por Internet de Gibraltar utilicen servidores españoles); también medidas de ayuda a los pescadores impedidos de faenar por la creación del arrecife artificial (Orden del Ministerio de Agricultura para ayudas a la flota pesquera de Algeciras y La Línea)⁶². Se anunciaron, además, medidas contra el uso del aeropuerto (anular algunos acuerdos adoptados en el marco del Foro tripartito, en particular en la Declaración de Córdoba relativa al tráfico aéreo, cerrando el espacio aéreo y restringiendo parte de los vuelos a Gibraltar). Pero las más impactantes y conflictivas fueron las relativas al cruce de la Verja (refuerzo de inspecciones, y tasa de 50 euros por cada cruce, cuya recaudación ayudaría a los pescadores damnificados por la destrucción de los caladeros).

Aunque no todas estas medidas se han adoptado finalmente —como la tasa de 50 euros, sobre la que existe una fuerte presunción contraria a su legalidad—⁶³, las medidas de refuerzo fronterizo han motivado un auténtico problema cotidiano para Gibraltar y el Campo de Gibraltar. En efecto, estas medidas de controles e inspecciones en el paso de La Línea tienen una presunción favorable a su legalidad dado que, por una parte, la Verja funcionalmente es una frontera exterior con un territorio fuera de la Unión aduanera y del espacio Schengen y, por otra, España justifica su necesidad para controlar el contrabando, el blanqueo de dinero y los tráficó ilícitos. Sin embargo, su sincronía con la crisis política y el hecho de que los tiempos de espera para vehículos y personas se hayan disparado a partir del verano del 2013 ha motivado la protesta directa del Gobierno británico y una serie generalizada de denuncias ante instancias europeas.

58 Puede verse DEL VALLE GÁLVEZ, A. «La crisis de Gibraltar y las medidas, opciones y estrategias de España». *Análisis...*, ob. cit.

59 Entre otros, comunicado 144 del MAEC (7 agosto 2013); Foreign and Commonwealth Office Press Release (7 agosto 2013), donde hace referencia a «the need for dialogue, in the context of the Foreign Secretary's proposals from April last year to explore ad hoc dialogue involving the Government of Gibraltar».

60 Ver el lugar del arrecife artificial en Figura 4 de este trabajo. La reacción de España la explicó el ministro García-Margallo en la Comisión de Asuntos Exteriores del Congreso, *Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados-Comisiones*, año 2013, X Legislatura, núm. 392. Comisión de Asuntos Exteriores, sesión núm. 17, celebrada el martes 3 de septiembre de 2013, Comparecencia del Ministro de Asuntos Exteriores y de Cooperación para informar sobre los últimos acontecimientos en relación con Gibraltar.

61 Real Decreto 1620/2012, de 30 de noviembre, por el que se declara Zona Especial de Conservación el Lugar de Importancia Comunitaria ES6120032 Estrecho Oriental de la región biogeográfica mediterránea de la Red Natura 2000 y se aprueban sus correspondientes medidas de conservación. *BOE*, núm. 289 (1 diciembre 2012), p. 83208-83256.

62 Orden AAA/1805/2013, de 4 de octubre, por la que se establecen las bases reguladoras y la convocatoria para la concesión de ayudas compensatorias a determinada flota pesquera que faena en aguas adyacentes al Peñón de Gibraltar. *BOE*, núm. 239 (5 octubre 2013), p. 81884-81893.

63 Nuestra posición sobre esta medida en «La crisis de Gibraltar y las medidas...», *ARI*, cit.



Figura 4. Localización del arrecife artificial en las aguas del istmo. Fuente: *El País*, 03.08.2013
«Crece la tensión entre Gibraltar y los pescadores por las obras del arrecife».

4.2 Las consecuencias de la crisis, y las opciones existentes

Muchas han sido las consecuencias de esta crisis, y a mi juicio entre ellas deben destacarse: el haber alumbrado un nuevo foco de tensión, permanente y conflictivo, en torno a los controles en el paso fronterizo de la Verja; el haber provocado una crisis de desconfianza que llevará años superar; y el haber cortocircuitado a medio y largo plazo las estrategias de futuro respecto a la convivencia transfronteriza y la resolución de la controversia.

En 2013 y 2014, diversos datos confirmaron una reducción de la tensión por la crisis: el Gobierno de Gibraltar anunció la modificación de la legislación medioambiental para permitir excepcionalmente la pesca española;⁶⁴ los incidentes en las aguas parecen haber disminuido en número⁶⁵ (si bien se ha continuado convocando al embajador en Londres para protestar por las «incursiones» en las aguas),⁶⁶ además, se continúa negociando

⁶⁴ *El País*, (28 octubre 2014).

⁶⁵ Si bien persisten, véase, por ejemplo, el Comunicado núm. 115 del MAECD (25 abril 2014), «Incidente durante operación de lucha contra el contrabando de tabaco».

⁶⁶ Por cuarta vez desde el 2012 se convocó al embajador español el 02 de abril de 2014, «The FCO summoned the Spanish Ambassador to the UK to underline serious concern at the incursion into British Gibraltar Territorial Waters», Foreign and Commonwealth Press Release (2 abril 2014).

las fórmulas flexibles de cooperación local *ad hoc*.⁶⁷ Pero la atención sobre las medidas españolas en la crisis se ha desplazado hacia el paso fronterizo de La Línea en la Verja.

A. Una nueva controversia: los controles en la Verja

Coincidiendo con la crisis por la creación del arrecife artificial en julio de 2013, se constató un súbito aumento del tiempo de espera para vehículos, y luego también para el paso de peatones. Mientras Gibraltar denunciaba el comportamiento español como claramente político —obteniendo el apoyo británico al máximo nivel, con llamadas directas del primer ministro Cameron al presidente Rajoy—,⁶⁸ España defendía estas medidas como necesarias en una frontera exterior europea, especialmente para combatir el aumento del contrabando de tabaco desde Gibraltar hasta España.

La Comisión Europea recibió durante el 2013 reiteradas denuncias sobre los excesivos tiempos de espera que provocaban estos controles de personas y mercancías hechas por las autoridades españolas en el cruce fronterizo de La Línea de la Concepción, que se considera una frontera exterior Schengen. Estos controles tienen una presunción de legalidad a favor de España, al realizarse conforme al Código de Fronteras *Schengen*,⁶⁹ ya que España mantiene que se efectúan guiándose por los principios de aleatoriedad, proporcionalidad y no discriminación. Pese a la fuerte presunción de legalidad a favor de España de estos controles, el extraordinario aumento de las retenciones y su sincronía con el conjunto de medidas adoptadas contra Gibraltar pueden restar objetividad a los controles que desde la crisis se efectúan en el paso fronterizo. De ahí las denuncias y quejas que se han elevado a la Comisión Europea en Bruselas. De hecho, numerosas quejas ante la Comisión ya se han dado en años anteriores, pues todo el mundo sabe en la zona desde hace años que las crisis políticas repercuten inmediatamente en una lentitud en el paso fronterizo; pero ninguna de ellas ha desembocado en un recurso ante el TJUE

En esta ocasión, sin embargo, el fuerte cuestionamiento de los controles en la Verja como frontera exterior europea llevó a la Comisión europea a enviar a la zona una comisión de investigación o de determinación de los hechos. El 25 de septiembre de 2013, la Comisión Europea envió una «misión de investigación técnica» (*a technical fact-finding mission*) con expertos para evaluar la situación a ambos lados de la frontera/Verja, en La Línea y Gibraltar y obtener más información acerca de las instalaciones y los controles fronterizos y controles aduaneros a ambos lados de la frontera, incluido el contrabando.⁷⁰

Tras esta «visita técnica», los informes de la Comisión sobre la situación de la frontera, de 15 de noviembre de 2013, no encontraron pruebas «para concluir que los controles sobre personas y mercancías, tal como han sido practicados por las autoridades españolas en el paso fronterizo de La Línea de la Concepción, han infringido las disposiciones del Derecho de la Unión en esta materia».⁷¹ Sin embargo, la Comisión considera la gestión del paso fronterizo como «un reto» por los fuertes volúmenes de tráfico en un espacio relativamente reducido y el aumento de la introducción de tabaco de contrabando en España. En cartas separadas,⁷² la Comisión dirigió recomendaciones a ambos Estados y se mostró dispuesta a continuar el seguimiento de la situación en el puesto fronterizo, pidiendo al Reino Unido y España información sobre cómo se tenían en cuenta estas recomendaciones, tras un periodo de seis meses. Tanto Gibraltar como España han tomado o

67 *Europa Sur* (5 marzo 2014).

68 Foreign and Commonwealth Office Press Release, «Gibraltar border: Prime Minister's phone call to Spanish PM» (7 agosto 2013), doc. cit.

69 Reglamento (CE) núm. 562/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo de 15 de marzo de 2006, por el que se establece un código comunitario de normas para el cruce de personas por las fronteras (Código de fronteras Schengen), *Diario Oficial de la Unión Europea*, L 105 (13 abril 2006), p. 1 y ss.

70 European Commission Press Release, MEMO/13/810 (24 septiembre 2013), disponible en línea en: <http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-13-810_es.htm>. En la misión participaron expertos de los servicios de Asuntos de Interior, Unión Aduanera, Justicia y la Oficina Europea de Lucha contra el Fraude (OLAF) de la Comisión Europea.

71 European Commission Press Release, IP/13/1086 (15 noviembre 2013), «Informes de la Comisión sobre la situación fronteriza en La Línea (España) y Gibraltar (UK)», disponible en línea en: <http://europa.eu/rapid/press-release_IP-13-1086_es.htm>.

72 El eurodiputado británico G. Watson publicó en su web la carta a España (<http://www.grahamwatsonmep.org.uk/index.php?option=com_content&view=article&id=1663&catid=7&Itemid=216>), y el Servicio de Información del Gobierno de Gibraltar en España hizo pública la carta al Reino Unido, en versión española, Aviso AO34 (<http://www.infogibraltar.com/info_gibraltar/blog/a034-carta-de-la-comisi%C3%B3n-de-la-ue-reino-unido-gibraltar>).

anunciado medidas para acomodarse a estas recomendaciones.⁷³ En particular, España pretende aplicar las nuevas medidas que ha lanzado la Comisión Europea sobre «fronteras inteligentes» (*smart borders*),⁷⁴ lo que supondría una completa reorganización y automatización⁷⁵ en los puestos de control del paso fronterizo y recinto aduanero de La Línea para el 2015, como ha sido desvelado.⁷⁶

En cualquier caso, el mantenimiento del refuerzo de los controles parece ser una política de largo plazo permanente del Gobierno de España, lo que da lugar a continuos incidentes —incluso diplomáticos—⁷⁷ y protestas y quejas generalizadas, ciudadanas e institucionales de uno y otro lado de la Verja.⁷⁸

B. Una desconfianza estructural en las relaciones

El principal problema de fondo con las medidas españolas es la ruptura del clima de entendimiento y confianza con la población gibraltareña, lo que en la práctica dificulta la cooperación transfronteriza⁷⁹ y pone en entredicho —al menos a medio plazo— cualquier búsqueda de solución estable para la controversia. Por supuesto, hay un aspecto sociológico de desafección hacia España,⁸⁰ pero más grave es, de cara al futuro, la voluntad actual española de suprimir algunos de los acuerdos prácticos de cooperación transfronteriza forjados en el seno del Foro de Diálogo, como anular los acuerdos de Córdoba sobre el aeropuerto. En realidad, lo que se está afectando es una de las dos líneas o ejes de acción de los Gobiernos de la España democrática, el acercamiento y entendimiento con Gibraltar. Además, el otro eje de acción —negociar con el Reino Unido por mandato de la ONU— parece no operativo en la actualidad.

Junto a este dato hay un no despreciable daño colateral de las medidas españolas, pues los controles en la Verja están afectando y perjudicando a los trabajadores fronterizos españoles y a la economía gaditana circunvecina del Campo de Gibraltar. No es de extrañar el surgimiento espontáneo del Grupo Transfronterizo,

73 Si bien al cumplirse los seis meses de las Cartas a los Estados, el 15 de mayo de 2014, había denuncias cruzadas de incumplimientos, ver la nota de prensa núm. 121 del MAECD (16 mayo 2014): «La lucha contra el contrabando en Gibraltar por autoridades británicas es insuficiente»; y las declaraciones del ministro británico para Europa, D. Lidington, en *Gibraltar Chronicle* (16 mayo 2014), y *La Verdad del Campo de Gibraltar* (16 mayo 2014), p. 10.

74 Esta iniciativa de la Comisión supondrá un conjunto normativo importante para facilitar el cruce de las fronteras exteriores europeas. Pueden verse las comunicaciones de la Comisión: «Fronteras inteligentes: opciones y camino a seguir», COM(2011) 680 final (25 octubre 2011); «Proposal for a Regulation establishing a Registered Traveller Programme», COM(2013) 97 final (28 febrero 2013); «Proposal for a Regulation establishing an Entry/Exit System (EES) to register entry and exit data of third country nationals crossing the external borders of the Member States of the European Union», COM(2013) 95 final (28 febrero 2013); «‘Smart Borders’: for an open and secure Europe», European Commission-MEMO/13/141 (28 febrero 2013).

75 ARIAS FERNÁNDEZ, G. «Las fronteras inteligentes de la Unión Europea». *Revista General de Derecho Europeo* [Madrid], núm. 32, 2014.

76 Véanse *ABC* (27 marzo 2014); *La Verdad del Campo de Gibraltar* (6 mayo 2014); y *Gibraltar Chronicle* (7 mayo 2014).

77 «España intensificará los controles en Gibraltar por el auge del contrabando», *El País* (16 abril 2014), y nota de prensa núm. 121 del MAECD, doc. cit. A destacar el incidente de noviembre del 2013 con una valija en la frontera, valija que iba del Peñón a Londres vía Sevilla, por mensajero, y que abrió la Guardia Civil. Las autoridades británicas la consideraban «diplomática» por indicar que era «al servicio de Su Majestad». El incidente provocó la intervención del primer ministro David Cameron en el Parlamento de Londres, una nota verbal de protesta de la Embajada británica en Madrid y la respuesta del Ministerio de Asuntos Exteriores español. *The Telegraph* (27 noviembre 2013). «David Cameron: Gibraltar diplomatic bag incident was an ‘extremely serious action’». *El País* (27 noviembre 2013): «España niega haber violado una valija diplomática como denuncia Londres», al no considerar aplicable el art. 27 de la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas, 18 de abril de 1961, según el cual «27.3. La valija diplomática no podrá ser abierta ni retenida».

78 Como ejemplos, «The PM phoned President Barroso earlier today to raise his concerns about the situation at the Spain-Gibraltar border», *FCO Press Release* (16 agosto 2013); «La Alcaldesa de La Línea anuncia movilizaciones por las colas en la Verja», *ABC* (4 diciembre 2013); «La Commonwealth pedirá a España y la CE explicaciones por las continuas colas», *La Verdad del Campo de Gibraltar* (31 mayo 2014), p. 9; «Las colas en la frontera afectan a numerosos escolares de Gibraltar», *A087 InfoGibraltar* (29 mayo 2014), Servicio de Información del Gobierno de Gibraltar en España.

79 Véase un panorama de la evolución de esta peculiar cooperación transfronteriza en GONZÁLEZ GARCÍA, I. «Gibraltar: cooperación transfronteriza y el nuevo foro tripartito de diálogo». *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, núm. 9 (2005).

80 El líder de la oposición de Gibraltar, D. Feetham, narra gráficamente el cambio en el clima de confianza: «Cuando España ganó el Mundial hace tres años, yo vi algo que nunca pensé ver en Gibraltar: vi a gibraltareños luciendo en público la camiseta española y apoyando a España en esa Copa del Mundo porque jugaban Xavi o Iniesta del Barça o jugadores del Real Madrid. Creo que una de las razones por las que eso ocurrió fue debido al clima favorable creado por la política de Moratinos hacia Gibraltar. Ahora nos llevará otros 20 años repetir esas escenas [...] Es una pena», discurso pronunciado en el Ateneo de Cádiz el 3 de diciembre de 2013, «La cuestión de Gibraltar: una perspectiva personal del Líder de la Oposición de Gibraltar», disponible en línea en: <www.ateneo-cadiz.es/uncategorized/discurso-de-d-daniel-feetham/>.

un organismo de acción local que, por primera vez, integra a entidades y grupos civiles de uno y otro lado de la Verja (sindicatos y asociaciones de pymes de La Línea y Gibraltar, además de la Cámara de Comercio de Gibraltar) que protestan por la situación y reclaman medidas ante instancias españolas y europeas.⁸¹ En esta preocupación, el Parlamento andaluz ha pedido que Andalucía inste al Gobierno español para que se constituya un foro de negociación cuatripartito de diálogo, junto con medidas para agilizar el paso en la Verja con aumento de recursos humanos y materiales y medidas de reactivación económica en el Campo de Gibraltar.⁸²

C. Estrategias de futuro bloqueadas

En realidad, da la impresión de encontrarnos en un auténtico final de periodo histórico en el tratamiento de la cuestión gibraltareña, dada la imposibilidad y bloqueo en la situación actual, para acordar tanto las materias de cooperación transfronteriza como las de profundo calado referentes a la soberanía y cuya finalidad sea encontrar una solución a la controversia. En este orden de ideas, la ruptura de los dos ejes estratégicos españoles de acercamiento a Gibraltar y de negociación bilateral con el Reino Unido parece demostrar el agotamiento de los modos de tratamiento de la cuestión gibraltareña.

En efecto, las vías de negociación parecen bloqueadas contundentemente: aunque España desea reactivar el marco bilateral del Proceso de Bruselas, ni el Reino Unido pone los medios de buena fe —al requerir el previo acuerdo gibraltareño— ni Gibraltar desea el marco bilateral. Por lo que respecta al Foro tripartito, el Reino Unido y Gibraltar coinciden en su mantenimiento y reactivación, pero España, por cuestión de principio, rechaza esta estructura de diálogo y concertación. Y el gran marco descolonizador de las Naciones Unidas aplicable a Gibraltar desde hace cincuenta años, aunque admitido como supremo ámbito institucional para la cuestión de Gibraltar,⁸³ es abiertamente cuestionado por Gibraltar y el Reino Unido, que consideran obsoleta su doctrina y defienden una peculiar lectura según la cual el derecho de autodeterminación ya se ejerció mediante la aprobación de la Constitución gibraltareña del 2006.⁸⁴

Si nos vamos a las vías judiciales internacionales, vemos que recurrentemente España ha anunciado su exploración desde la crisis del verano del 2013, pero ni el Reino Unido ha entrado en esta oferta exploratoria —Gibraltar sí está interesada en cambio—, ni en realidad parece viable, puesto que se requiere un previo acuerdo de reconocimiento de competencia, ya sea para el Tribunal Internacional de Justicia de La Haya, ya para el Tribunal Internacional de Derecho del Mar de Hamburgo, ya para un tribunal internacional arbitral *ad hoc* (en cualquier caso se requiere de un tratado internacional negociado por España y el Reino Unido y que, según compromiso del Gobierno,⁸⁵ debe ser aprobado por las Cortes Generales);⁸⁶ y no creemos que sea

81 Puede verse, *Andalucía Información* (8 enero 2014); *Europa Sur* (11 febrero 2014).

82 Proposición no de ley 9-14/PNLP-000033, relativa a las medidas de reactivación económica para la comarca del Campo de Gibraltar y eliminación del actual sistema de controles transfronterizo, *Boletín Oficial del Parlamento de Andalucía*, núm. 440, IX Legislatura (25 abril 2014), p. 20 y ss. La proposición fue aprobada por el Pleno del Parlamento andaluz el 30 de abril de 2014; véanse los debates en *Diario de Sesiones del Parlamento de Andalucía*, núm. 77, IX Legislatura (30 abril 2014), p. 169 y ss.; y *Europa Sur* (1 mayo 2014).

83 «The Governments of the United Kingdom and Gibraltar have both recognized that the current Constitution provides for a modern and mature constitutional relationship between the two sides, one which is not based on colonialism. Both Governments believe that the delisting and decolonization criteria of the United Nations are anachronistic, and recognize that, under Article 73 e of the Charter, the United Kingdom is obliged to continue to submit annual reports until such time as the General Assembly removes a Territory from its list of Non-Self-Governing Territories», Comité Especial de Descolonización de las Naciones Unidas. *Gibraltar: Working paper prepared by the Secretariat* (4 marzo 2014), Doc. A/AC.109/2014/12, punto 51, p. 12.

84 Si bien el Reino Unido mantiene la soberanía sobre el territorio, según nos explica la propia Commonwealth Office sobre la Constitución del 2006, «It modernised the UK-Gibraltar relationship, giving Gibraltar control over its internal affairs. The Governor remains responsible for external affairs, defence, internal security and ensuring good government, including responsibility for some public appointments, while the Government of Gibraltar has responsibility for all areas not specifically assigned to the Governor, including economic and environmental management and provision of education, healthcare and other social and public services» (*The Overseas Territories. Security, Success and Sustainability*, 2012, p. 103). ANDRÉS SÁENZ DE SANTA MARÍA, P. ha analizado la naturaleza jurídica de la nueva Constitución de Gibraltar y su incidencia sobre la controversia, en «Desarrollos recientes sobre Gibraltar: nuevo enfoque y controversia». En: *Gibraltar y el Foro tripartito de Diálogo*, ob. cit., p. 93-117 (p. 102-103).

85 El ministro García-Margallo reiteró que no se tomaría una decisión sobre estas opciones jurisdiccionales sin previa consulta y acuerdo con todos los grupos políticos en las Cortes; comparecencia de 3 de septiembre de 2013, *Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados*, núm., 392 cit., p. 9 y 28.

86 En la respuesta escrita que el secretario de Estado de Relaciones con las Cortes dio el 17 de enero de 2014 a la pregunta al

para España recomendable dejar en manos de un tribunal internacional resolver esta reclamación histórica. Y es que la posición española tiene su puntal principal en la doctrina descolonizadora de las Naciones Unidas, por lo que cualquier sentencia que no fuera favorable completamente a España supondría un quebranto irreversible de esta posición —si no la definitiva justificación legal internacional de un micro-Estado en el Estrecho vinculado al Reino Unido—; y aun considerando el horizonte de una sentencia completamente favorable a España, esta no resolvería por sí misma la controversia.

La situación actual, como atestiguan las decisiones sobre Gibraltar aprobadas por la Asamblea General de la ONU en el 2012 y el 2013, es de búsqueda —a iniciativa de España— de un «mecanismo de cooperación local» con Gibraltar, la Junta y el Campo de Gibraltar «en el que estén representados los habitantes de la región del Campo de Gibraltar y de Gibraltar»; y en este sentido se explora constituir grupos con formatos *ad hoc* cuatripartitos que ocasionalmente impliquen a la UE en los grupos de trabajo para cuestiones, por ejemplo, de medio ambiente y de pesca.⁸⁷ La decisión del 2013 antes referida menciona «un tipo de diálogo flexible y receptivo entre todas las partes relevantes y pertinentes sobre una base informal *ad hoc*». Se trata, sin embargo, de soluciones institucionales por definición frágiles y de limitados vuelos, para tratar puntuales temas de cooperación transfronteriza, sin ánimo de afrontar una solución global de la controversia.

Cualquier análisis de estrategias de futuro debe admitir que mantener la situación actual solo beneficia abiertamente a los británicos, que contemplan a distancia el enfrentamiento directo España-Gibraltar mientras mantienen intacto e indemne su interés primordial: la continuidad no cuestionada⁸⁸ de las bases militares y de inteligencia y su posición de privilegio en el Estrecho, pues Gibraltar es esencial en su estrategia de

Gobierno núm. 184/031554 (*BOCG*, núm. 368 cit.) podemos leer : «El Gobierno español, en el fin de resolver el contencioso de Gibraltar, tiene en cuenta la obligación, manifestada por numerosas resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas, que incumbe a España y al Reino Unido, de solucionar el contencioso por vía de la negociación bilateral, es necesario comprender que el empleo de un medio jurisdiccional de arreglo de controversias es un último recurso para las partes, a lo que se ha de sumar la complejidad de llegar a un acuerdo de sometimiento del contencioso a un medio jurisdiccional, tal y como se detalla a continuación.

Tanto España como el Reino Unido han manifestado su aceptación de la jurisdicción del Tribunal ipso facto para la resolución de controversias basadas en el Derecho Internacional, de acuerdo con el artículo 36 del Estatuto del Tribunal Internacional de Justicia. Sin embargo, ambos Estados han excluido las controversias originadas antes de un determinado momento (o cuya causa se sitúa antes de ese determinado momento, aunque sus efectos sigan manifestándose) que es, para Reino Unido, el 1 de enero de 1974, y para España, el 29 de octubre de 1990, fecha de remisión de la Declaración de aceptación de la jurisdicción del Tribunal por parte de España a Naciones Unidas.

En cuanto al Tribunal Internacional de Derecho del Mar (que por razón de la materia podría ser considerado el foro adecuado para resolver litigios sobre espacios marinos), sito en Hamburgo, España ha excluido la jurisdicción automática del Tribunal en asuntos de delimitación de las zonas marítimas y en controversias relativas a bahías o títulos históricos. El Reino Unido, asimismo, no reconoce la jurisdicción del Tribunal de Hamburgo excepto caso por caso.

Por tanto, el sometimiento de la controversia a un Tribunal internacional requeriría un Tratado internacional negociado por España y Reino Unido y que debe ser aprobado por las Cortes Generales. Tal tratado debería delimitar el objeto de la controversia y otras cuestiones técnicas sobre el desarrollo del proceso.» (*BOCG*, núm. 408 cit. [20 febrero 2014], p. 506-507).

87 El Gobierno lo explica así: «En 2004 se planteó el Foro de Diálogo sobre Gibraltar como una iniciativa dirigida a favorecer la cooperación en beneficio de los ciudadanos del Campo de Gibraltar y de Gibraltar. El Foro quedó bloqueado como consecuencia de la insistencia por parte de las autoridades locales de Gibraltar de utilizar las conversaciones sobre aspectos técnicos y cooperación local para avanzar en sus pretensiones en materia de soberanía. El actual Gobierno de España ha puesto de manifiesto que no acepta esa utilización de un mecanismo de cooperación regional, que además adolecía de un importante desequilibrio al no contemplar a participación de las administraciones regionales y locales españolas.

Por ello, se está negociando con el Reino Unido la puesta en marcha de un nuevo esquema de cooperación regional centrado únicamente en cuestiones que atañen directamente a la cooperación entre los habitantes de uno y otro lado de la Verja y que contempla la participación, además de España y del Reino Unido, de las autoridades locales gibraltareñas y de las autoridades regionales y locales españolas competentes según la materia que se discuta en cada momento.

Junto a ello, se da la bienvenida a la implicación de la Comisión Europea en su función de guardiana del estricto cumplimiento del Derecho de la Unión Europea. El cumplimiento de dicho Derecho es, en todo caso, responsabilidad de España y Reino Unido, en su condición de Estados Miembros». Respuesta escrita del secretario de Estado de Relaciones con las Cortes de 25 de septiembre de 2013 a la pregunta 184/027713 formulada por Don Álex Sáez Jubero, diputado del Grupo Socialista, *BOCG*, Congreso de los Diputados, serie D, núm. 369 (3 diciembre 2013), p. 83.

88 «UK Armed Forces Minister declares ‘very long term commitment to Gibraltar Base’», *Gibraltar Chronicle* (12 diciembre 2013). En su visita al Peñón, el ministro en efecto declaró: «We are here for the long-term. We greatly value everything that Gibraltar contributes to the defence of the United Kingdom and the defence of the West more generally. We are proud to be here and we intend to be here for a very, very long while».

seguridad nacional como base logística avanzada y de apoyo de operaciones en ultramar,⁸⁹ base gibraltareña que sigue ampliando en el 2014 sus funciones de inteligencia militar.⁹⁰

Este elemento militar y de seguridad constituye, además, una muy sólida alianza simbiótica entre Gibraltar y el Reino Unido frente a España; lo que explica que los gibraltareños no solo apoyen decididamente estas funciones militares y de seguridad británicas, sino que incluso intenten hacer ver el servicio que las mismas prestan a los aliados y en especial la importancia militar de Gibraltar para Estados Unidos.⁹¹

Aunque la doctrina de la ONU beneficia desde hace cincuenta años a España, esta situación puede menoscabarse o cambiar en perjuicio de España, por ejemplo, por algún caso Derecho europeo que, en sede del Tribunal de Estrasburgo o de Luxemburgo, pudiera ampliar los derechos, estatuto o capacidad de actuación internacional de Gibraltar; o por algún tipo de modificación de la interpretación descolonizadora de la ONU sobre el caso de Gibraltar,⁹² o de nuevos enfoques y métodos de trabajo del Comité Especial de los 24.⁹³ Incluso, además, hay otras hipótesis de cambio en el marco jurídico e institucional que podrían plantearse, y que, aun siendo extrañas o difíciles de realizar (como la plena integración de Gibraltar en el Reino Unido,⁹⁴ o una independencia que mantenga a la Reina como jefe de Estado,⁹⁵ o la modificación de su estatuto dentro del Derecho de la Unión, integrándose en el espacio Schengen, como ha sido recientemente avanzado),⁹⁶ suponen que el Reino Unido o Gibraltar pueden tomar la iniciativa en la controversia y arrastrar a España a modificar sus estrategias.

En este contexto, España es la primera interesada, pero Gibraltar también, en encontrar una solución definitiva a la controversia. Esta búsqueda supone barajar opciones nuevas e imaginativas,⁹⁷ que bordean la cosoberanía, con el probable reconocimiento de un estatuto internacional permanente y estable para Gibraltar (y vinculado al Campo de Gibraltar), bajo los parámetros de modelos como Andorra⁹⁸ o Mónaco.

89 Según el propio Ministerio de Defensa británico, LIBERAL FERNÁNDEZ, A. ob. cit., p. 77-78.

90 «Reino Unido refuerza la inteligencia militar en Gibraltar para espiar a buques de Rusia», *El Confidencial* (26 mayo 2014).

91 Puede verse el discurso del ministro principal de Gibraltar F. Picardo ante el US Council on Foreign Relations el 7 de octubre de 2013 (disponible en línea en: <<http://www.cfr.org/spain/conversation-fabian-picardo/p31584>>, y *Gibraltar Chronicle* [8 octubre 2013]); o ante la Heritage Foundation de Washington, el 26 de marzo de 2014, reproducido en castellano por el Servicio de Información del Gobierno de Gibraltar, doc. A064, disponible en línea en: <www.infogibraltar.com>. Igualmente, COFFEY, L. «Self-Determination and National Security: Why the U. S. Should Back British Sovereignty over Gibraltar». *Backgrounder* [The Heritage Foundation], núm. 2879 (13 febrero 2014), p. 14.

92 Llamando a revisar las primeras resoluciones de la ONU sobre Gibraltar, GOLD, P. «Gibraltar at the United Nations: Caught between a treaty, the charter and the 'fundamentalism' of the special comité». *Diplomacy and Statecraft*, núm. 20- 4 (2009), p. 607-715.

93 «United Nations C24 held 'in camera' talks to speed up delisting work», *Gibraltar Chronicle* (11 marzo 2014), haciendo referencia a nuevos métodos de trabajo anunciados en el discurso del vicesecretario general de la ONU, J. Eliasson, en la apertura de la sesión 2014 del Comité Especial de Descolonización de la ONU (doc. DSG/SM/748 GA/COL/3260 [20 febrero 2014]).

94 Ya planteada abiertamente por Gibraltar en la década de 1990, véase «Londres supedita la integración de Gibraltar en el Reino Unido a un acuerdo con España», *El País* (3 septiembre 1997).

95 «Our future, we believe, is not independence, but it is the maximum possible level of self-government short of independence, in a continued relationship with the British Crown. We don't accept the idea that the Treaty of Utrecht somehow limits the possibility of Gibraltar ever being independent because the treaty talks about a right of first refusal to Spain should the United Kingdom no longer wish to retain the territory. We believe as long as we continue in a relationship with the British Crown, Gibraltar could in theory be independent and retain Queen Elizabeth as head of state without engaging that clause of the Treaty of Utrecht, but it's not something that interests us other than in exploring intellectually where we could be», señaló F. Picardo en su discurso ante el US Council on Foreign Relations el 7 de octubre de 2013, loc. cit., y recogió el *ABC* (7 octubre 2013), «Gibraltar ve posible su independencia, con Isabel II como Jefe de Estado».

96 El ministro principal F. Picardo ha planteado un debate sobre la incorporación de Gibraltar al área Schengen y a la Unión aduanera, *ABC* (9 mayo 2014), y *Europa Sur* y *Gibraltar Chronicle* (10 mayo 2014), a lo que en principio no se opondría el Gobierno británico, véase *Europa Sur* (6 abril 2014).

97 Una propuesta de interés en este sentido se encuentra en el Informe del Real Instituto Elcano, *Hacia una renovación estratégica de la política exterior española: Elementos para conectar mejor el proyecto colectivo de país con el mundo globalizado*: «En la búsqueda de una solución definitiva mediante negociaciones hispano-británicas podrían valorarse varios modelos internacionales que faciliten la recuperación de la soberanía con una fórmula o estatuto imaginativo, mediante un acuerdo entre el Reino Unido y España que, conforme al Derecho Internacional, tenga en cuenta los intereses y aspiraciones de las poblaciones más directamente afectadas en Gibraltar y también en el Campo de Gibraltar», *Informe 15 Elcano*, febrero 2014, p. 74.

98 Parece haberse sopesado el estatuto internacional de Andorra como un modelo de partida, pues el propio ministro principal

5 Conclusiones: ¿es asumible por España recuperar Gibraltar?

1. Parece que nos encontramos en una etapa histórica diferente en el tratamiento de la cuestión de Gibraltar. En los años 2012 y 2013 se han confirmado tendencias anteriores que hacen en la actualidad que sea el momento de más difícil tratamiento para una solución real de la controversia.

Desde luego, Gibraltar sigue constituyendo una reclamación de soberanía permanente para España. La disputa internacional tiene como marcos legales de referencia, por un lado, el Tratado de Utrecht de 1713, cuyo artículo X contiene disposiciones que están vigentes hoy en día, a pesar de los problemas de demarcación fronteriza y delimitación. Por otro lado, la controversia está determinada por la doctrina de la ONU de descolonización, que exige negociaciones entre España y el Reino Unido, «potencia administradora» de este «territorio pendiente de descolonización» (*non-self-governing territory*), con el fin de buscar una solución para la descolonización de Gibraltar.

Pero los ejes y procesos negociadores para el tratamiento de la controversia están en la actualidad bloqueados: Proceso de Bruselas, el Foro de Diálogo y el marco multilateral de las Naciones Unidas. Con el cambio de los tres gobiernos en 2010-2011, los canales institucionales formalmente fueron cegados en el 2012: el Foro tripartito de Diálogo fue desactivado cuando España exigió su conversión en una entidad de cuatro partes y el Reino Unido rechazó cambiar la estructura acordada bilateralmente en octubre del 2004. Además, en el 2012, el Reino Unido otra vez se opuso a reactivar el proceso bilateral de Bruselas de 1984, ya que exigió la aquiescencia de Gibraltar para hacerlo. Sólo el Tratado de Utrecht de 1713 parece permanecer no cuestionado por los dos Estados, aunque con las limitaciones que hemos referido.

Y en este contexto, a su vez, los ejes tradicionales de acción españoles parecen deteriorados o inactivos (negociación bilateral en el marco de la ONU, y política de «población» o de normalización en la convivencia y acercamiento a los habitantes de Gibraltar). En realidad, una variada serie de circunstancias (nuevas controversias sobre las aguas y de protección medioambiental, Constitución gibraltareña y planteamientos abiertamente contrarios a los marcos multilaterales, trilaterales y bilaterales) que han confluído en recientes años han radicalizado y alejado las posiciones, lo que nos lleva a plantearnos no solo el bloqueo, sino el agotamiento e inviabilidad de los modelos y marcos de relación, cooperación y negociación que hasta entonces se habían considerado válidos por las partes, en lo que parece constituir el final del periodo histórico en el tratamiento de la controversia gibraltareña. De esta forma, la España democrática parece haber explorado ya una larga serie de vías jurídicas e institucionales (bilaterales, la fórmula «dos banderas tres voces», vías tripartitas, propuesta y negociación de fórmulas de cosoberanía, y fomento abierto de la cooperación transfronteriza directa) que no han llevado al cabo a avanzar realmente en el objetivo de la recuperación de la soberanía..

2. Para la controversia hispano-británica, el marco europeo es, por una parte, dificultador, pero por otra parte, también es un marco facilitador de normalización y convivencia. Pero en conjunto plantea enormes y continuos problemas ya que ha consagrado con rango de derecho originario una especificidad gibraltareña en un espacio geográfico donde se aplica la normalidad del Derecho de la Unión.

Aunque el Tratado de Utrecht y la doctrina de la ONU de descolonización son el marco principal de la disputa bilateral, la UE es para el Reino Unido y España una importantísima estructura institucional y legal de referencia. El Derecho de la Unión es el marco que determina en el día a día la legislación aplicable a las relaciones transfronterizas y comerciales entre Gibraltar y su entorno, en un contexto geográfico altamente interconectado. Por lo tanto, la UE es el marco de juego cuyas reglas son aceptadas por todos los actores: el Reino Unido, Gibraltar y España.

Sin embargo, el estatuto único de Gibraltar en la UE hace que, considerado objetivamente, constituya un obstáculo a la normalización de las relaciones: Gibraltar está fuera del espacio Schengen y el territorio de la Unión aduanera, y hay partes completas de los Tratados de la UE que no son aplicables a Gibraltar.

de Gibraltar P. Caruana lo planteó indirectamente en el 2010, cuando aseguró que el Peñón «no quiere ser independiente, porque el Reino Unido no lo permite y porque el mundo global es peligroso para los países tan pequeños», pero tampoco «quiere ser de España, algo que no ha sido en 300 años». Una solución sería, a su juicio, aplicar al Peñón el modelo de Andorra, «algo que España no tiene ánimo de hacer en este momento o tal vez nunca», apostilló. Pero, «si eso fuera viable», dijo, «yo incluso no vería imposible recomendárselo al pueblo de Gibraltar, que es el que tiene derecho a decidir su futuro», *El País* (26 noviembre 2010), «Caruana quiere para Gibraltar el mismo estatus de Andorra».

Esta situación motiva la existencia de tráfico ilícitos y consolida una posición privilegiada y diferencial en el Derecho europeo en relación con el contexto español en el que Gibraltar está inmerso. De hecho, la UE constituye un campo de batalla legal e institucional para el Reino Unido, Gibraltar y España, ya que la controversia bilateral sobre la soberanía tiene consecuencias directas en algunas políticas y actuaciones normativas del Derecho europeo. Este ha sido el caso de las políticas sobre aviación comercial, ayudas estatales y régimen fiscal de sociedades, protección del medio ambiente o las elecciones al Parlamento Europeo. Aunque no se ha planteado la principal controversia bilateral sobre soberanía directamente en la escena europea, algunos aspectos o incidencias de la controversia en el Derecho europeo han sido muy polémicos y conflictivos, con series de recursos ante el Tribunal de Justicia de la UE.

Al mismo tiempo, sin embargo, la UE puede convertirse, en determinadas circunstancias, en un mediador, incluso en un factor de apoyo a la solución de problemas concretos de aplicación del Derecho europeo entre Gran Bretaña, Gibraltar y España. Pero un mínimo acuerdo previo entre el Reino Unido y España parece ser necesario para permitir a la UE cumplir esta función facilitadora de una mejor convivencia.

3. En nuestra opinión, la crisis iniciada en el verano del 2013 ha acentuado las contradicciones y acelerado el final del periodo de negociación que se había consensuado por la España democrática. Desde luego, las opciones de España en la situación actual no son muchas ni esperanzadoras, pero la crisis ha exacerbado una actuación antigibraltarera que aleja posibles negociaciones y soluciones realistas. En este contexto, las opciones estratégicas de España son muy limitadas. Descartando la revisión o la continuidad del Foro de Diálogo del 2004 —desechado por España al no conseguir transformarlo en cuatripartito—,⁹⁹ tenemos la improbable reactivación del proceso bilateral de Bruselas, la tradicional reclamación descolonizadora de bajo perfil y la aplicación restrictiva del Tratado de Utrecht. Las opciones para buscar una verdadera solución ya implicarían una solución judicial internacional —que es una alternativa de altísimo riesgo para España—, y reiniciar las negociaciones directas con el objetivo de buscar soluciones imaginativas. Quizá esta última sea probablemente la solución más razonable, aunque también la más arriesgada.

Con la crisis del 2013, España anunció una larga serie de medidas en frentes muy variados. Aunque algunas de las medidas no se pusieron finalmente en marcha (como la tasa de frontera de 50 euros por cada cruce), en general establecieron una línea de marcada hostilidad hacia Gibraltar. Los comunes intereses hispano-británicos¹⁰⁰ han hecho, a mi juicio, bajar la tensión, si bien durante la crisis se ha manifestado la firme voluntad del Gobierno británico de apoyar a Gibraltar ante estas medidas que se han presentado mediáticamente por Gibraltar y el Reino Unido como una excusa o cortina de humo para desviar la atención ante la terrible situación económica y de escándalos por corrupción del escenario español del 2013. La lista de medidas que España anunció parecía conformar una ofensiva internacional general¹⁰¹ que iba más allá de intentar volver a la situación anterior a la crisis de pesca, configurando unos objetivos de firmeza ante los abusos de Gibraltar y pretendiendo conseguir el objetivo político de unos marcos de negociación cuatripartitos que se había propuesto el Gobierno de España como cuestión de principio.

Al cabo, la crisis ha agriado las relaciones y multiplicado los incidentes pesqueros y de jurisdicción en las aguas. El refuerzo de los controles en la Verja por el contrabando ha derivado hacia lo que parece la floración de una nueva controversia en el escenario gibraltarero, con unos muy sensibles daños a los ciudadanos y las economías gibraltarera y española del Campo de Gibraltar y reiteradas quejas ante la Comisión europea.¹⁰² Sin embargo, no se ha conseguido aún el objetivo de constituir los nuevos mecanismos (cuatripartitos o no) de cooperación mediante grupos de trabajo o mesas *ad hoc*.¹⁰³ En realidad, en esta ofensiva española no estaban claros las estrategias ni objetivos finales: ni la fórmula cuatripartita concreta que se pretendía;¹⁰⁴

99 Para los cambios en el Foro tripartito puede verse el análisis de DEL VALLE GÁLVEZ, A. «Gibraltar, de foro tripartito a cuatripartito: entre la cooperación transfronteriza y la soberanía». *Análisis del Real Instituto Elcano*, ARI, núm. 21/2012 (23 marzo 2012), disponible en línea en: <www.realinstitutoelcano.org>, y *Revista ARI*, núm. 96 (abril 2012), p. 18-24.

100 Puede verse, MOLINA, I. «Todo lo que sigue siendo sólido entre España y Reino Unido». *Análisis del Real Instituto Elcano*, ARI, núm. 31/2013 (19 agosto 2013).

101 «Margallo: España jugará “todas sus cartas” para defender su reivindicación», *Europa Press* (27 septiembre 2013).

102 «Gibraltar envía a Bruselas 500 quejas ciudadanas por las quejas en la Verja», *La Vanguardia* (8 mayo 2014).

103 «Londres aún espera que las reuniones ad hoc sean en abril», *Europa Sur* (20 marzo 2014).

104 En efecto, el mismo formato cuatripartito planteaba dudas desde el inicio: al principio se quiso mantener el Foro reconvirtiéndolo

ni la vía internacional, judicial o de la ONU, que se iba a activar (pues se anunció el estudio de recurrir a tribunales internacionales, o de asociarse a la reclamación argentina de Malvinas/Falkland, sin que a la postre estas medidas se hayan concretado realmente).¹⁰⁵ En este contexto, parece que pueden intensificarse otras acciones posibles según el momento político: la anulación de la suspensión de las restricciones aéreas de los acuerdos de Córdoba del 2006, las inspecciones fiscales a gibraltareños o las sanciones por prácticas de «bunkering», además de otros aspectos de la específica crisis del 2013 que tras las denuncias de España siguen en paralelo siendo estudiados por la Comisión.¹⁰⁶

Transcurrido un año desde del comienzo de la crisis, no parece evidente la voluntad española de llevar a cabo una ofensiva general con determinación, continuada y constante, en varios frentes y con estrategias y políticas respecto a Gibraltar; España en realidad no parece tener los objetivos claros respecto a Gibraltar y el Reino Unido. Más aún, con la crisis y las contraproducentes medidas, se ha invalidado uno de los ejes de acción españoles, como es la política de acercamiento a la población de Gibraltar. En suma, España no parece encontrar en la actualidad un modo de tratamiento, más allá de buscar marcos y mecanismos de cooperación local a cuatro partes, para tratar cuestiones puntuales de cooperación transfronteriza (medioambiente, pesca) necesitadas de urgente tratamiento y acuerdo.

4. El problema mayor a mi juicio es que España no tiene una estrategia a medio y largo plazo para abordar la solución definitiva de la cuestión de Gibraltar. Para ello haría falta con carácter previo asumir las potentísimas implicaciones que conllevaría una solución definitiva a la cuestión gibraltareña. En particular deberían asumirse una serie de aspectos:

A. Consenso nacional sobre medios y objetivos. Toda decisión sobre negociar una solución final para Gibraltar requiere tener claro y precisado el objetivo político a medio y largo plazo que se persigue, tanto respecto al modelo final que España desea para Gibraltar como respecto al procedimiento y vías que deben utilizarse para el objetivo político último, que debe ser para España alguna fórmula de recuperación de la soberanía.

En este sentido, debe concretarse si se prefiere la vía negociadora o la judicial. Si es la negociación, debe decidirse si debemos optar por el reinicio del Proceso de Bruselas o por el comienzo de otro formato negociador. No es lo mismo encaminarse a iniciar una vía judicial de muy incierto resultado que, por ejemplo, dedicar esfuerzos a reforzar la doctrina descolonizadora de la ONU —que año a año nos apoya desde 1964— de cara a obligar una reapertura del diálogo bilateral con el Reino Unido. Y si este es el objetivo, hay que concretar la finalidad del diálogo bilateral: si lo que se pretende es la integración en la estructura del Estado como comunidad autónoma o como provincia, nueva o incorporada a las preexistentes; o si se busca un formato o modelo que implique (nominalmente o no) la cosoberanía; o incluso si se acuerda explorar una fórmula particular de solución internacional para Gibraltar que reemplace al Tratado de Utrecht con la aprobación gibraltareña.¹⁰⁷

B. Negociación con el Reino Unido y Gibraltar. Sea cual sea la vía elegida y el objetivo final, hay que

en cuatripartito con el Campo de Gibraltar; aunque pronto también se incluyó a la Junta de Andalucía en esta reivindicación, por razones competenciales. Luego se renunció al Foro y sus acuerdos, buscando otros marcos de diálogo con el Reino Unido y Gibraltar; pero, al insistir estos en mantener el Foro tripartito, el resultado es que nos hemos quedado sin canales o estructuras institucionales de diálogo; incluso la Mancomunidad de Municipios del Campo de Gibraltar y la Junta, que sí estaban integrados en las estructuras del Foro de Diálogo, se encuentran ahora sin vías de comunicación, al no existir alternativas a los planteamientos del Gobierno español; «Gibraltar, de foro tripartito a cuatripartito...», ARI cit.

105 Respecto a las Malvinas, el Gobierno español anunció en 2013 que se buscaba la asociación de la controversia gibraltareña con la reivindicación de las islas Malvinas/Falkland, creando un «frente común» con Argentina de cara a someter la cuestión al Consejo de Seguridad. Esta asimilación Malvinas/Falklands-Gibraltar está legalmente justificada por su similitud en los planteamientos descolonizadores de la ONU, si bien la posición jurídica de España es más sólida por contar con el Tratado de Utrecht y el marco UE y OTAN, y no haber hecho recurso a la agresión bajo la égida de la ONU. Pero un frente común objetivamente supone introducir un segundo asunto y un tercer Estado en el escenario gibraltareño, lo que estructuralmente podría distorsionar nuestra posición y someterla a avatares jurídico políticos ajenos a la voluntad española. De hecho, no han llegado a concretarse un acuerdo España-Argentina de actuación conjunta, véase «Argentina anuncia un acuerdo con España por Gibraltar y Malvinas pero Moncloa lo desmiente», *El Mundo* (27 septiembre 2013) y *El País* (26 septiembre 2013).

106 «La Comisión está evaluando en paralelo las denuncias presentadas por España relativas al depósito de bloques de hormigón, las actividades de repostaje en la bahía de Algeciras y el reenarenado en el marco del proyecto Eastside.», European Commission Press Release, MEMO/13/810 (24 septiembre 2013), doc. cit.

107 Un panorama de posibilidades en DEL VALLE GÁLVEZ, A. «La acción exterior del Estatuto de Andalucía: aciertos, desajustes, especificidades ocultas, desarrollos en tiempos de crisis». *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, núm. 25 (2013), p. 23-24.

recalcar, y aunque parezca una obviedad, que «recuperar» Gibraltar supone «negociar» una solución, en algún momento, antes o después, con el Reino Unido, pero también —aunque sea indirectamente— con Gibraltar; por lo tanto, España debe asumir que *ex ante*, *durante* o *ex post*, habrá que negociar o contar con la aprobación del Gobierno de Gibraltar, ya sea, por ejemplo, tras un acuerdo en el marco de la ONU, o bilateral con el Reino Unido que reemplace el Tratado de Utrecht, o tras un sentencia de un tribunal internacional.¹⁰⁸

En este contexto, hay que destacar que la «consulta» (se entienda como se quiera este término) a Gibraltar debe hacerse por motivos teóricos y prácticos. Por un lado, el Reino Unido y España, en mayor o menor medida, están obligados a «consultar» a Gibraltar, sea por la necesidad de autodeterminación interna democrática, sea por las obligaciones asumidas por el Reino Unido con Gibraltar, o sea por las resoluciones de las Naciones Unidas, (que prevén escuchar «los intereses y aspiraciones de Gibraltar»), lo que vincula al Reino Unido pero también a España). Y, por otro lado, hay razones prácticas que aconsejan la previa consulta a los gibraltareños: los acuerdos hispano-británicos del aeropuerto de 1987, de pesca de 1998, y de cosoberanía del 2002 no se implementaron o prosperaron por la no aceptación de Gibraltar. Con el respaldo británico, las aspiraciones gibraltareñas de autodeterminación existen —aunque no les asista la legalidad internacional—, y, de no haber surgido la interlocución formal directa de Gibraltar en el marco del Foro, se habría manifestado en la práctica o formalmente en cualquier otra estrategia o actuación, como nos muestra la secuencia histórica de las iniciativas españolas. De forma y manera que, en resumen, la «consulta» a Gibraltar es, de hecho, uno de los intereses principales a tener en cuenta, por razones políticas y legales,

C. Abordar democráticamente la grave cuestión militar y de seguridad. Afrontar la resolución definitiva del tema de Gibraltar exige también tratar con el Reino Unido el, probablemente, más espinoso de los temas, que es el militar y de seguridad. Nuestro socio y aliado debe comprender que España no puede orillar el debate democrático sobre la presencia militar británica y las funciones que cumplen las diferentes bases e instalaciones militares y de inteligencia en el Peñón.

En este sentido, y a diferencia de las bases norteamericanas de utilización conjunta de Rota y de Morón, España nunca ha debatido ni consentido mediante autorización parlamentaria esta continua presencia militar. Si la población de Gibraltar ha aceptado los riesgos de las bases británicas, la población del Campo de Gibraltar y de España no lo ha hecho, por lo que entonces la profunda connivencia hispano-británica sobre las bases aérea, naval y de inteligencia, y el tradicional silencio de España sobre esta cuestión debería llevar a otra situación de debate en las Cortes sobre las bases militares británicas. Bases que, según la posición oficial española de Costa Seca, están rodeadas de aguas españolas; bases que no han sido consentidas por España: ni su presencia, ni dimensiones, funciones, peligros, situaciones de emergencia y planes de evacuación en la bahía de Algeciras; bases sobre las que los españoles deberían ser informados de cuestiones como las instalaciones de atraque y reparación de la Royal Navy para los buques y submarinos de propulsión nuclear; o los tipos de misiles nucleares británicos en tránsito y estancia —a veces prolongada— en la bahía de Algeciras (ya que suponemos que *hoy* no hay almacenamiento de armamento nuclear en el Peñón);¹⁰⁹ los polvorines y depósitos de municiones y de combustible de la Royal Air Force en el aeropuerto junto a la Verja, en la parte más cercana a La Línea; o las finalidades y servicios de las bases de datos, señales, inteligencia y espionaje radicadas en Gibraltar.

Por lo tanto, recuperar Gibraltar supone involucrar a las Cortes en el debate real sobre las bases militares británicas y sobre el tránsito y estancia temporal de armamento nuclear en la bahía de Algeciras, que es el cogollo central o uno de los principales cogollos del problema. De cara a buscar una solución definitiva a la controversia histórica, la situación de privilegio militar y estratégico de los británicos no puede mantenerse a costa de la seguridad de los españoles.

D. Asumir los efectos que tendría, tanto *ad intra* como *ad extra*, una solución definitiva internacional para Gibraltar. Es ineludible afrontar esta cuestión, quizá la más peliaguda para España, que es la de las

108 Como referencia general tenemos las declaraciones del actual ministro de Asuntos Exteriores, que entiende que el marco del Proceso de Bruselas implica solo la realización *ex post* de una consulta a Gibraltar, tras llegar a cualquier tipo de acuerdo con los británicos; comparecencia de García-Margallo y Marfil ante la Comisión de Asuntos Exteriores del Congreso del Ministro de Asuntos Exteriores y de Cooperación, *Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados-Comisiones*, año 2012, X legislatura, núm. 42, sesión núm. 2 (22 febrero 2012), p. 34.

109 Véanse al respecto las observaciones de LIBERAL FERNÁNDEZ, A. ob. cit., p. 285-286, y el editorial de *El País* «Armas nucleares en Gibraltar» (17 octubre 1983) y *El País* (12 noviembre 1983).

repercusiones que para nuestra política interna y nuestra política exterior tendría llegar a una solución para Gibraltar, ya sea judicial o ya sea una solución internacional negociada con el Reino Unido —y la aprobación de Gibraltar.

Respecto a los efectos *ad intra*, de lo que hablamos es de la incidencia política sobre las aspiraciones nacionalistas, independentistas o secesionistas de partidos y grupos políticos de nacionalidades históricas, que puede tener una posible solución mediante un estatuto internacional definitivo para Gibraltar. Ya de hecho la negociación de cosoberanía en el periodo Blair-Aznar motivó una curiosa atención por el entonces presidente de la Generalitat catalana, Jordi Pujol.¹¹⁰ Desde luego, una vez impulsado y planteado directa y frontalmente desde la Presidencia de la Generalitat una consulta o referendo de autodeterminación para el 2014 de cara a la constitución de un Estado catalán, y abierta la caja de Pandora de las eventuales secesiones del Reino de España, el comparativo con la solución para el minúsculo Gibraltar no parece tan alarmante en la actual coyuntura política. De todas formas, aunque sea un caso no extrapolable, incidiría de alguna forma en el debate secesionista actual; con todo, en mi opinión, habría fórmulas que harían posible orillar los efectos *ad intra* en España de cualquier solución internacional nueva para Gibraltar (por ejemplo, con un modelo único que internacionalice la «Ciudad de Gibraltar»).

A diferencia de lo anterior, no hay duda alguna de que, si analizamos los efectos *ad extra*, estos tendrían implicaciones profundas respecto al estatuto de nuestras ciudades, islas y peñones en el norte de África. Probablemente sería imposible que una solución internacional para Gibraltar no tuviera efectos al otro lado del Estrecho.

Por supuesto, las ciudades, islas y peñones de España en África nunca han sido considerados por la ONU como un caso de descolonización y no figuran en la lista de territorios por descolonizar, en la que sí está Gibraltar. Marruecos lo pretendió en 1975, pero su solicitud ante la ONU no fue acogida.¹¹¹ Las diferencias jurídicas e institucionales respecto al estatuto internacional son enormes y hacen imposible su comparación. Además, la política exterior marroquí lleva décadas sin hacer el comparativo entre ambos supuestos, a mi juicio por la dimensión de autodeterminación interna que cualquier proceso de este tipo conllevaría: una vez constatada y admitida la necesidad de consultar a los habitantes del Peñón, quizá a Marruecos no le interese reconocer la obligación de una consulta similar a los habitantes —sea cual sea su religión— de Ceuta y Melilla.

Pero, además de que una nueva presentación del caso ante las Naciones Unidas podría resultar favorable a los planteamientos marroquíes,¹¹² cuestión diferente es la comparación política y ante la opinión pública internacional, que tiende a ver ambos casos como simétricos o paralelos. Con la crisis de 2013-2014, además, los medios gibraltareños y británicos renovaron profusamente el paralelismo de las ciudades autónomas con Gibraltar.¹¹³

Si de verdad España pretende recuperar Gibraltar, mediante alguna fórmula de soberanía o cosoberanía española, habrá que aceptar que la solución gibraltareña pueda tener políticamente un cierto traslado a Ceuta y Melilla. Por lo que en caso de encontrar una solución gibraltareña, ese comparativo va a marcar a las ciudades autónomas por la similitud política y geográfica. En realidad, tanto si pensamos que la solución gibraltareña sería inaplicable, como si pensamos que —por las razones que sean— nos puede interesar estratégicamente a largo plazo una posible similitud, conviene que, desde el inicio, España tenga asumidas las largas consecuencias que tendría para Ceuta y Melilla una solución internacional definitiva o permanente para Gibraltar.

110 «Pujol alude a Gibraltar para pedir la soberanía compartida en Cataluña», *ABC* (21 mayo 2002): «El presidente de la Generalitat, Jordi Pujol, reclamó ayer al Gobierno abordar la soberanía compartida sobre Cataluña, de la misma manera que España trata la soberanía de Gibraltar con Gran Bretaña. “Siempre dicen ‘hemos de revisar lo de Gibraltar’. Hombre, también podríamos revisar más a fondo lo de Cataluña”, afirmó Pujol, que rápidamente aclaró lo que significa para él revisar más a fondo “lo de Cataluña”: “Volver a la situación de 1714, que era un caso claro de lo que hoy se llama cosoberanía o soberanía compartida”»

111 Véanse GONZÁLEZ CAMPOS, J. D. «Las pretensiones de Marruecos sobre los territorios españoles en el Norte de África (1956-2002)». En: *España y Marruecos en el Centenario de la Conferencia de Algeciras*. Madrid: Dykinson, 2007, p. 81-120 (p. 96-100).

112 Según PASTOR RIDRUEJO, J. A. *Curso de Derecho Internacional Público y Organizaciones Internacionales*. 15.ª ed. Madrid, 2011, p. 277.

113 Por ejemplo, «The battle over Ceuta, Spain’s African Gibraltar», *The Telegraph* (10 agosto 2013), y el trabajo de COFFEY, L. «Self-Determination and National Security...», loc. cit, p. 6-8, el apartado «Selective Sovereignty Claims».

5. En conclusión, la recuperación de Gibraltar para la soberanía española es una compleja decisión de naturaleza política que no es estrictamente de política exterior. En mi opinión, las consecuencias reales de una decisión para recuperar realmente Gibraltar serían de un impacto extraordinario y de gran envergadura para la política interna y exterior española, por lo que se debe calibrar y sopesar la proporcionalidad de los costes políticos, jurídicos e institucionales que conllevaría una decisión de esta naturaleza.

De esta forma, aunque existen soluciones posibles para la controversia, requieren de unos condicionantes previos que hoy por hoy España no parece tener disponibilidad para asumirlos. El primer condicionante es, desde luego, determinar, con carácter preliminar, si existe una voluntad real de recuperar Gibraltar con todas sus consecuencias, con consenso nacional y constancia, y si deben mantenerse para este objetivo los ejes tradicionales de acción: acercamiento a la población gibraltareña y diálogo con el Reino Unido bajo el mandato descolonizador de la ONU; o bien, si deben buscarse otros ejes. Una reflexión serena es necesaria para adoptar una política de Estado sobre esta reclamación, que es una de las señas de identidad de nuestro país y una cuestión de dignidad nacional. Sin embargo, el mero hecho de elaborar una estrategia buscando el consenso y el amplio acuerdo nacional para recuperar Gibraltar tendría de por sí, probablemente, un coste político altísimo. Pues supone no solo entrar en los terrenos del imaginario y la simbología del irredentismo nacional, sino también: abordar con transparencia y control democrático la dimensión militar y de seguridad del Peñón; reconocer que de algún modo debe negociarse con Gibraltar y buscar su aprobación; asumir las consecuencias internas de cualquier solución definitiva para Gibraltar; asumir la proyección que cualquier solución internacional permanente para Gibraltar tendría para las ciudades, islas y peñones de España en África y las reclamaciones marroquíes; en fin, asumir que nuestra acción exterior debe presionar primordialmente al Reino Unido en lugar de poner el acento sobre las actuaciones de Gibraltar.

Las vías de salida de la crisis de 2013-2014 probablemente pasan por acordar alguna fórmula flexible o cuatripartita que permita ciertas negociaciones limitadas a la cooperación transfronteriza; acompañada de un regreso por vía de excepción de los pescadores y una menor severidad española en los controles de frontera exterior de la Verja. Sin embargo, el marco general y los ejes de tratamiento de la controversia han quedado severamente dañados e inoperantes con esta crisis. A mi juicio, lo más probable es que España siga manteniendo una reclamación de perfil bajo, con espasmódicas crisis más o menos agrias, con la agravante de que cada Gobierno varíe la aproximación a la controversia sin el necesario consenso. De esta forma se corre el riesgo de que un acontecimiento externo, como sería la eventual salida del Reino Unido de la UE, o un cambio en la posición de la ONU sobre los territorios pendientes de descolonización, por ejemplo, recomponga los marcos jurídicos e institucionales, arrastrándonos a una nueva estrategia que venga determinada por estos acontecimientos. En verdad, pueden encontrarse soluciones políticas internacionales viables para esta controversia, pero requieren de condicionantes que hoy no parecen darse: voluntad política real y consenso nacional para asumir todas las enormes consecuencias que tendría para España la opción capital de política interior y exterior de recuperar Gibraltar.