



UNIVERSITAT DE
BARCELONA

**Estudio sobre la realidad política y jurídica del Mar de
la China Meridional. El derecho como garante de la
paz**

Autor: Alberto Fernández Cardellach

NIUB: 20018401

Tutora: Marta Ortega Gómez

Curso 2020-2021

Trabajo Final de Grado

Línea de investigación: Derecho Internacional Público

Sumario

1. INTRODUCCIÓN	4
2. RELEVANCIA DE LA ZONA EN DISPUTA	7
3. ACTORES INTERNACIONALES INVOLUCRADOS Y SUS PRETENSIONES HISTÓRICAS, ESTRATÉGICAS Y LEGALES: LEGITIMACIÓN Y TRASFONDO	11
3.1. FEDERACIÓN DE MALASIA	11
3.2. ESTADO DE BRUNÉI DARUSSALAM	14
3.3. REPÚBLICA DE FILIPINAS	15
3.4. REPÚBLICA POPULAR CHINA (CHINA) Y REPÚBLICA DE CHINA (TAIWÁN)	18
3.5. REPÚBLICA SOCIALISTA DE VIETNAM.....	22
4. MARCO JURÍDICO APLICABLE	25
4.1. LA CONVENCIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE EL DERECHO DEL MAR DE 1982	25
4.2. LÍNEAS DE BASE.....	26
4.3. MAR TERRITORIAL	27
4.4. LA ZONA CONTIGUA	28
4.5. LA PLATAFORMA CONTINENTAL	29
4.6. LA ZONA ECONÓMICA EXCLUSIVA	32
4.7. RÉGIMEN JURÍDICO Y NATURALEZA DE LAS FORMACIONES MARINAS	34
4.7.1. <i>Islas</i>	34
4.7.2. <i>Rocas</i>	34
4.7.3. <i>Elevaciones en bajamar</i>	35
4.7.4. <i>Otras formaciones marinas</i>	35
4.8. ADQUISICIÓN DEL TERRITORIO.....	36
5. POSIBLES VÍAS DE ACERCAMIENTO Y SOLUCIONES AL CONFLICTO .	38
5.1. MEDIOS DIPLOMÁTICOS	38

5.1.1.	<i>La negociación</i>	39
5.1.2.	<i>Los buenos oficios y la mediación</i>	39
5.1.3.	<i>La conciliación</i>	40
5.1.4.	<i>La investigación internacional</i>	41
5.2.	MEDIOS JURÍDICOS.....	42
5.2.1.	<i>El Tribunal Internacional del Derecho del Mar</i>	42
5.2.2.	<i>La Corte Internacional de Justicia</i>	43
5.2.3.	<i>El arbitraje</i>	44
5.2.4.	<i>Laudo arbitral 2013-2019: República de Filipinas contra la República Popular China</i>	45
5.3.	PROPUESTA DE DESARROLLO CONJUNTO.....	47
6.	CONCLUSIONES	50
7.	BIBLIOGRAFÍA.....	53

1. INTRODUCCIÓN

Sigue siendo sorprendente a ojos del europeo de a pie que en pleno siglo XXI persista la existencia de conflictos territoriales internacionales en los que no se vislumbre una resolución a largo plazo, y más teniendo en cuenta la aparente fragilidad del principio de arreglo pacífico de las controversias que tanto damos por sentado, siendo relegado en la práctica a la buena predisposición de los gobernantes. Por ello resulta elemental tener en cuenta los grandes avances que la humanidad ha vivido (en ocasiones a un muy elevado coste) así como los antecedentes históricos que denotan las grandes carencias que todavía permanecen pendientes de ser tratadas.

En primer lugar, cabe resaltar que la existencia de conflictos parece ser inherente a la propia naturaleza humana, reflejada prácticamente en todas las etapas de nuestra existencia. Registrados desde el neolítico, período en el que se disputaban los territorios con los suelos más fértiles y con mayores recursos, incluyendo la antigüedad en la que la propia Península Ibérica fue escenario de una lucha por la influencia de dos culturas mediterráneas como lo fueron Roma y Cartago, hasta nuestros días, como se proyecta en la presente investigación. La sofisticación de nuestra sociedad, así como los nuevos avances y realidades actuales en un mundo configurado por un número creciente de Organismos Internacionales, garantes de la estabilidad y de la paz mundiales de los que Naciones Unidas es el estandarte, debe convivir con los retos que suscita el auge de nuevas potencias, las cuales tratan, de igual forma que han hecho las ya existentes, de aumentar su influencia en el mundo por los máximos canales posibles.

Como resultado, el nuestro sigue siendo un mundo en el que las disputas territoriales continúan siendo un asunto concurrente, en el que a pesar de la nueva realidad política (irrupción de nuevas potencias junto a las ya existentes), económica (propia de la globalización) y la institucional y jurídica (las NNUU y sus respectivos órganos y agencias, así como el progresivo desarrollo del derecho internacional público) configuran las bases de la resolución de estos conflictos, sin olvidar la tradicional amenaza de la vía militar, que a pesar de estar más contenida que en la mayoría de nuestra historia, resulta siempre imprevisible.

Dicho lo anterior, resulta oportuno presentar el complejo caso objeto de estudio, el Mar de la China Meridional, un conflicto en el que la pluralidad de actores y la relevancia del territorio hacen que adquiera una dimensión global y que, como resultado, entren en

acción un séquito de factores como los mencionados anteriormente que pueden determinar la resolución, o no, de una situación que lleva prolongándose décadas. De hecho, los actores involucrados basan sus pretensiones en argumentos tanto históricos (algunas reclamaciones supuestamente se remontan desde hace milenios) como estrictamente legales, pero en los que nunca debe perderse de vista la realidad que supone no la emergencia, sino la ya consolidación de la República Popular China como una potencia global, no solo en aspectos económicos, sino también en políticos y militares en un ámbito cada vez más internacional y no solamente regional.

He aquí la encrucijada que presenta la disputa que se tiene la intención de abordar en el presente trabajo, en el que se pretende plantear la posibilidad de la resolución de una controversia contemporánea tan compleja, que implica a una pluralidad de actores internacionales en una zona geográfica tan relevante. Todo ello atendiendo a los mecanismos jurídicos que llevan desarrollándose especialmente desde la segunda mitad del siglo XX, en particular con la entrada en vigor de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, y a los medios ya existentes para la resolución de conflictos. Resulta, por ende, esencial un estudio de la cuestión en su vertiente jurídica y política en un marco internacional.

Por tanto, en el presente Trabajo Final de Grado se planteará el papel del derecho mediante el estudio de su adecuación a las pretensiones de los Estados. Es decir, la compatibilidad de las normas existentes en el ordenamiento jurídico internacional respecto a la realidad política del Mar de la China Meridional. Se plantea también la cuestión de si las normas para la resolución de conflictos contenidas en la mencionada Convención son adecuadas para este fin o si, por el contrario, la Sociedad Internacional no está preparada para ello. En definitiva, mediante un estudio de la situación actual de la controversia se pretende analizar el marco jurídico vigente para dilucidar la compatibilidad de ambos, y de si las normas ofrecen una solución a todas las problemáticas planteadas por la disputa, tanto en su planteamiento como en su aplicación.

En consecuencia, para ello resultará esencial un análisis plural que abarque las distintas (pero relacionadas) aristas de la controversia. Primeramente, se atenderá a los distintos medios que permitan entender la realidad política del conjunto de la controversia, pero también los distintos puntos de vista esgrimidos por cada de los actores involucrados. Algunas herramientas que serán de utilidad para ello serán los medios de comunicación, que desde el principio han cubierto los eventos más destacados, así como las reacciones

de los mandatarios nacionales, los factores económicos más relevantes, y su evolución con el transcurso del tiempo. También pueden resultar de utilidad para alcanzar una mayor perspectiva y cohesión del caso, hecho que puede ser de gran ayuda al cristalizar la evolución de la realidad política y diplomática que podría traducirse en un cambio radical respecto a las estrategias jurídicas seguidas por los Estados involucrados.

Para ello también se puede atender a los comunicados oficiales que publiquen los representantes estatales, como lo pueden ser las comunicaciones a Naciones Unidas. Asimismo, el estudio de informes estratégicos realizados por centros especializados también brindará una información más específica y técnica.

En cuanto al tratamiento jurídico, para abordarlo adecuadamente de manera más amplia será necesario el estudio de los principales tratados internacionales del sector, especialmente el Convenio sobre el Derecho del Mar, que resultará fundamental al tratarse de la principal fuente de derecho internacional público en la materia. También resultará esencial entender el funcionamiento y competencias de los diferentes órganos jurisdiccionales relevantes para el caso, como son el Tribunal Internacional del Derecho del Mar y la Corte Internacional de Justicia. Tampoco puede ignorarse la relevancia del arbitraje, puesto que su longeva trayectoria no solo no ha decaído, sino que desde la entrada en vigor de la mencionada convención ha adquirido un papel fundamental en la resolución de conflictos internacionales fundados en el derecho del mar. Por tanto, su estudio, así como el de la jurisprudencia de los órganos anteriores resultará fundamental para entender la realidad del derecho y sus posibilidades de afrontar el futuro.

A su vez resultará muy enriquecedor atender a la doctrina científica, piedra angular para lograr analizar una rama del derecho tan particular como lo es el derecho internacional público, que resulta especialmente importante para relacionar el marco meramente descriptivo con el práctico.

Una vez introducidos los objetivos y la metodología a seguir en el presente caso, me gustaría exponer las razones que me han llevado a escoger tan interesante asunto. Me considero una persona inquieta a la que le interesa la política internacional y que ve en este trabajo una oportunidad para aprender y entrar en contacto con el derecho internacional público tratando un tema tan complejo como apasionante del que llevo escuchando desde que era adolescente.

Este conflicto me resulta particularmente especial, además de por la complejidad que presenta como se ha expuesto anteriormente, por ser un asunto de radiante actualidad a la vez que tiene una larga trayectoria histórica. De hecho, una de las particularidades de este conflicto es que, a diferencia de otros, no ha ocupado las grandes portadas de los medios de comunicación, a pesar de que desde hace tiempo no ha cesado la actividad en la región, y que, pese a la lejanía (y el desconocimiento que ello provoca), su relevancia e impacto sobre nuestra sociedad no debe ser subestimado.

En definitiva, pienso que del objeto del presente Trabajo Final de Grado puede resultar especialmente interesante sustraer la importancia que tiene el propio derecho en nuestra sociedad. Me refiero a que, teniendo en cuenta la realidad del derecho internacional público y dado el papel fundamental que tiene la política (incluyendo la economía y el poderío militar) en este asunto, puede presentarse como un reto plantear al derecho como una vía de solución y de consenso para llegar a una conclusión pacífica, acatada por las partes, y en ningún caso como una imposición ilegítima. En otras palabras, que el derecho pueda devenir un sinónimo de paz.

2. RELEVANCIA DE LA ZONA EN DISPUTA

Como se verá en este apartado, la relevancia de estas aguas es elevadísima, por lo que el reconocimiento de la soberanía del conjunto de “islas” que se encuentren en el interior del Mar de la China Meridional puede ser determinante al poder suponer la creación de una zona económica exclusiva para el Estado que las posea. Por otro lado, debe tenerse en cuenta de ahora en adelante la relevancia que también tiene la calificación de estas “islas”, dado que dependiendo de la naturaleza de éstas las consecuencias jurídicas pueden conferir derechos muy dispares a sus titulares. Ambas consideraciones se abordarán en profundidad en los siguientes apartados.



Fuente: U.S. Energy Information Administration 2013

Para comprender la relevancia de esta zona tan disputada es conveniente situarla geográficamente. Ubicada en el sureste asiático y formando parte del océano Pacífico, podría considerarse que abarca las aguas desde el estrecho de Malaca en su zona más occidental, hasta la actual isla de Formosa (o Taiwán), siendo su límite meridional el estrecho de Karimata. Se encuentra delimitado por las costas de Indonesia, Malasia, las islas de Borneo, el archipiélago de las Filipinas y por el estrecho de Taiwán. A pesar de tratarse de un mar marginal, cabe destacar que sus dimensiones son mayores de las que podría aparentar en imágenes, dado que su superficie es aproximadamente un millón de kilómetros cuadrados mayor que la del mar Mediterráneo.

Los Estados que circuncidan este mar son: la República Popular China, la República de China (más conocida como Taiwán), República de Filipinas, Malasia, Brunéi y Vietnam.

En el interior del Mar de la China Meridional existen más de 200 islas y arrecifes cuya soberanía es objeto de controversias entre los Estados mencionados. Estas se encuentran mayormente agrupadas en dos archipiélagos que resultan cruciales para analizar la disputa, y que, de hecho, resultan angulares para entender y sentenciar el conflicto. Estos son: las islas Paracelso y las islas Spratly. Es preciso, pero, tener en cuenta que todas estas superficies terrestres son islotes, en su mayoría deshabitados o que incluso desaparecen bajo la marea alta.

Paradójicamente, entonces, la relevancia de poseer estos archipiélagos no reside en los beneficios que puedan aportar de forma directa, sino en las ventajas derivadas de las zonas económicas exclusivas que generan. Para entender las razones que llevan a esta

controversia que involucra a tantos Estados resulta esencial comprender la importancia de esta zona tan descuidada por los medios de comunicación occidentales.

En primer lugar, alrededor de un 60%¹ del tráfico marítimo comercial global transcurre por estas aguas, y cuyo volumen no deja de aumentar año tras año de la mano del crecimiento económico que llevan experimentando las naciones de la región (teniendo en cuenta que solo en China existe un mercado de más de 1.000 millones de personas). Bajo ningún concepto debe subestimarse la importancia de los medios de comercio marítimo, dado que siguen siendo los más comunes y esenciales, especialmente teniendo en cuenta la dependencia de los Estados de la zona respecto este mar que les supone su principal conexión con el resto del mundo. En datos, cabe destacar que el comercio marítimo internacional sigue suponiendo el 80% del tráfico global por volumen y un 70% por valor de mercancías.

Al respecto se debe estudiar el hecho de que este mar baña las costas de diversos estados cuyo único acceso al comercio marítimo reside en este. El mayor exponente de este hecho es la República Popular China, dependiente en un 60% de su volumen comercial respecto este medio de comercio, resultando crucial para su seguridad económica estar ligado al Mar de la China Meridional.

Otro aspecto que no debe infravalorarse que resulta especialmente importante en la zona es la pesca. El Mar de la China Meridional concentra alrededor del 10% del volumen de pesca mundial. Para un país con una población tan extensa como es China, supone un recurso preciado del que depende en parte su economía. Actualmente la alta demanda de pescado implica la necesidad de importar este producto y por tanto es otro medio de dependencia del exterior. Al respecto cabe destacar la situación de Vietnam como el mayor productor de pescado de la zona. Este hecho no hace sino complicar unas relaciones entre ambos países ya de por sí delicada. De hecho, se han reportado casos de pescadores provenientes de naciones como Vietnam o Filipinas que denuncian la intimidación e incluso ataque por parte de navíos chinos en estas aguas. La tensión que este acoso suscita es potencialmente peligrosa teniendo en cuenta que la posible

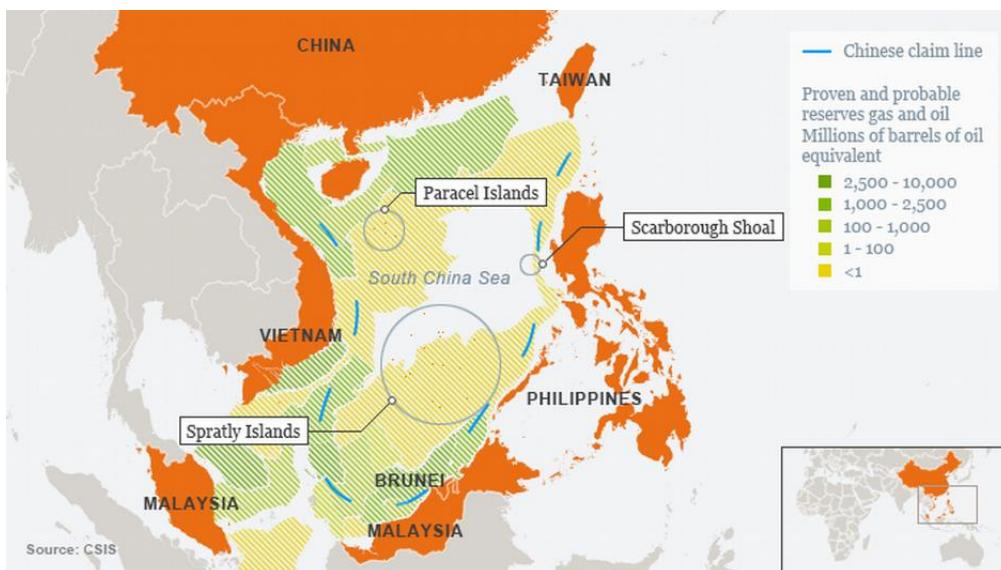
¹ CONFERENCIA DE NACIONES UNIDAS SOBRE COMERCIO Y DESARROLLO (UNCTAD), *Review of maritime transport*.

intervención de los guardacostas podría desembocar fácilmente en la aparición de la armada y las inciertas consecuencias que podría desencadenar².

Además de los factores mencionados, cabe destacar la posibilidad de la aparición de otros recursos que aumentarían todavía más la relevancia del territorio: petróleo y gas natural. El primero de ellos, según el Instituto de Ciencia Marina y el Departamento de Ecología y Biodiversidad de la Universidad de Hong Kong, podría albergar hasta 1.500 millones de barriles en la zona sur de China y unos 490 millones en las aguas cercanas a Filipinas.

Por otro lado, sobre el gas natural, se estima que suponga entre un 60 y un 70% de todos los recursos de hidrocarburos de la región. De hecho, según el Servicio Geológico de los Estados Unidos, dicho mar podría albergar miles de millones de metros cúbicos de dicho recurso.

Ambos recursos, universalmente preciados por razones obvias, resultan especialmente relevantes para el gigante asiático (China), dada su práctica carencia de éstos siendo necesaria su importación, y por ende implica la dependencia energética respecto otros Estados³.



Fuente: CSIS

Todo lo anterior explica en parte porqué desde la presidencia de Barack Obama la política exterior de los Estados Unidos ha elaborado la doctrina del “pivote hacia el Pacífico”,

² Beina XU, *South China Sea Tensions*.

³ U.S. ENERGY INFORMATION, *South China Sea Analysis Brief*.

nuevo teatro primordial para dicho país tanto por algunas de las razones comentadas como por sus implicaciones geopolíticas.

3. ACTORES INTERNACIONALES INVOLUCRADOS Y SUS PRETENSIONES HISTÓRICAS, ESTRATÉGICAS Y LEGALES: LEGITIMACIÓN Y TRASFONDO

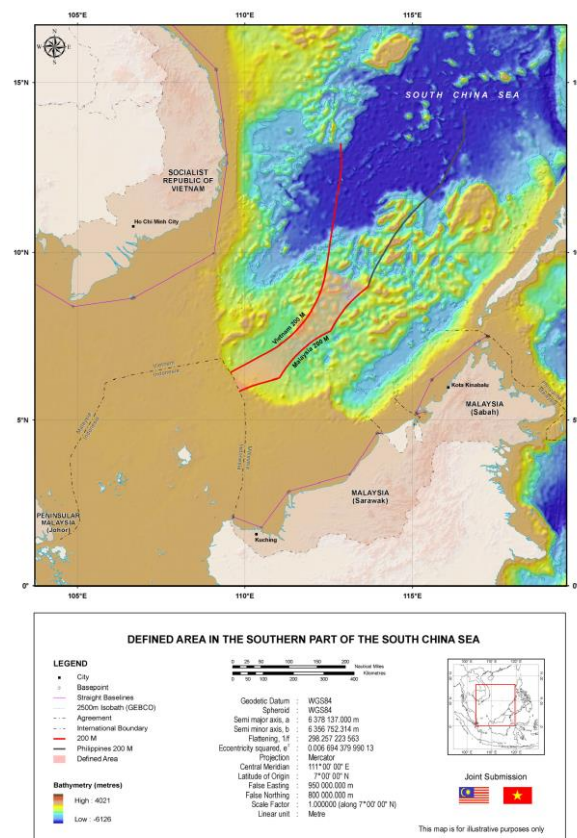
3.1. Federación de Malasia

Malasia, que ratificó la Convención sobre el Derecho Mar en 1996, reclama un mar territorial de 12 millas, una zona económica exclusiva, una plataforma continental y una plataforma continental extendida en la parte sur del Mar de la China Meridional. La frontera marítima se ha tratado de fijar en base a una línea recta paralela a su territorio costero del mencionado mar, pero, a pesar de ello, las autoridades malayas no han dado publicidad a estos límites como se requiere en el artículo 16.2 de la Convención, puesto que no se han suministrado las correspondientes coordenadas a Naciones Unidas. Estas reclamaciones, en numerosas ocasiones coinciden con las de algunos de sus estados vecinos siendo objeto de controversias, especialmente respecto Brunéi, Vietnam, China, Taiwán y Filipinas.

A pesar de ello cabe destacar un acontecimiento esperanzador en la región. Fruto de años de conversaciones políticas y de una intensa labor diplomática, en 2009 Malasia y Brunéi llegaron a un acuerdo sobre sus fronteras marítimas. Estas negociaciones se forjaron en base a dos tipos de documentos. En primer lugar, el mar territorial y la plataforma continental entre ambos estados fueron delimitados en la braza de los 100 isobatos a partir de dos Órdenes Británicas de 1958 (cabe recordar que ambos territorios fueron colonias de Reino Unido). En cuanto a la delimitación del mar territorial, la zona económica exclusiva y la plataforma continental a 200 millas náuticas, fue determinada a partir de un intercambio de cartas que datan del 16 de marzo de 2009.

A través de estas negociaciones ambos estados, además de resolver sus disputas marítimas, han aceptado establecer una colaboración en cuanto a la exploración y explotación de los recursos de hidrocarburos que se encuentren en la región.

Partes de la zona reclamada, en especial la referente a las Islas Spratly, están superpuestas a las reclamadas por Vietnam. Al respecto cabe destacar que en mayo de 2009 una Presentación Conjunta Malasia – Vietnam⁴ publicó a la Comisión de los Límites de la Plataforma Continental los límites de las plataformas continentales de ambos estados. Esta declaración que afecta al sur del Mar de la China Meridional se hizo con apego al artículo 76 de la Convención del Derecho del Mar, y se llevó a cabo acorde a los criterios científicos y técnicos derivados del tratado. El entendimiento de ambos estados que consintieron resolver parte del conflicto mediante criterios técnicos y científicos permitió delimitar con precisión los límites de la plataforma continental de cada uno, zanjando así de manera definitiva una compleja arista. Este acuerdo, *a priori* beneficioso para la estabilidad y el entendimiento en la región, desgraciadamente no se extiende a toda el área de reclamaciones que ambas naciones tienen superpuestas, por lo que todavía prevalecen algunas controversias sobre la soberanía de algunas posesiones.



Fuente: UN, Division for ocean affairs

⁴ MALASYA, SOCIALIST REPUBLIC OF VIENTAM. *Joint Submission. Comission on the Limits of the Continental Shelf.*

En cuanto a Filipinas, no existe por el momento un consenso que determine los límites marinos entre ambos Estados, puesto que el único tratado existente al respecto fue forjado por los anteriores estados colonizadores de ambos países: Reino Unido (respecto Malasia) y Estados Unidos (respecto Filipinas). Además, el mencionado tratado que data de 1930 tiene como propósito delimitar la posesión de algunas islas de la región, sin tratar el asunto de la naturaleza jurídica de las aguas. A pesar de que el tratado prevé que los Estados sucesores deban respetar los límites pactados en el mismo en virtud de la necesidad de la estabilidad que requieren los límites fronterizos, Filipinas lo rechaza, y afirma la existencia de derechos históricos sobre Borneo del Norte y Sabah (territorio malayo) para justificar una mayor presencia en la zona (que no reconocería el anterior tratado)⁵.

Los puntos de conflicto más candentes que persisten en la zona consisten en la reclamación por parte de Malasia de algunas posesiones encontradas en las Islas Spratly. De hecho, dichas reclamaciones sobre islas y rocas de la zona han tratado de legitimar la titularidad malaya de las aguas contiguas a estos enclaves, a pesar de que dichas reclamaciones son difícilmente defendibles. En primer lugar, Malasia reclama aquellas superficies que, no estando sujetas a apropiación por parte de terceros estados, se encuentren dentro de su plataforma continental. Destaca la pretensión de anexión de siete islas o rocas en las Spratly, dos de las cuales se encuentran ocupadas por Vietnam y una por Filipinas. Por su parte, Malasia ocupa las otras cuatro y ha construido una pequeña instalación naval en cada uno de estos enclaves. Además, reclama también dos elevaciones que emergen cuando hay marea baja, así como tres arrecifes totalmente sumergidos que se encuentran en su plataforma continental.

De los enclaves reclamados que Malasia tiene bajo su control y que a su vez son reclamados por otros estados destaca el Arrecife Swallow, un atolón que, a pesar de sus reducidas dimensiones, es la decimoprimer mayor en cuanto a superficie de las Islas

⁵ Al respecto es de gran utilidad recordar que la Corte Internacional de Justicia afirmó en el juicio *soberanía sobre Pulau Ligitan y Pulau Sipadan* (Indonesia/Malasia), que el Derecho Internacional moderno no reconoce la supervivencia de un derecho a la soberanía de una región basada únicamente en legitimaciones históricas, especialmente si ésta ya ha ejercido su derecho a la autodeterminación con ajuste a los requisitos del Derecho Internacional, la *bona fides* de la cual recibe reconocimiento internacional por los órganos políticas de Naciones Unidas.

Spratly. Se encuentra ocupada por más de 70 efectivos militares de Malasia desde la década de 1980, y no es inusual la presencia de la flota malaya en sus alrededores. A pesar de una creciente edificación en la isla, resulta evidente que el propósito de dicha ocupación responde a los intereses de reafirmar las reclamaciones territoriales del gobierno de Malasia en el archipiélago. De hecho, su soberanía es reclamada también por China, Taiwán y Vietnam. Esta pluralidad de reclamaciones por parte de otros estados es un hecho característico de la región, llegando a añadirse en algunos casos las reclamaciones de Filipinas.

Finalmente, es necesario presentar un aspecto que se acaba de mencionar que será tratado próximamente, se trata de la presencia de la influencia china en estas aguas, hecho sorprendente dada la lejanía de China respecto a esta zona geográfica pero cuya relevancia es inmensurable y está, de hecho, en aumento. A pesar de esta presencia china que algunos considerarían abusiva, el gobierno de Malasia, así como la mayoría de dirigentes de los estados de la región, no se atreven a alzar la voz frente a un actor que cada vez se postula más como el preminente del continente.

3.2. Estado de Brunéi Darussalam

Brunéi firmó el Convenio del Derecho del Mar de 1982 el 12 de mayo de 1984, pero no fue hasta el 11 de mayo de 1996 que fue ratificado, consintiendo también ser parte del Acuerdo de la Parte XI. Al respecto, Brunéi no ha presentado ninguna declaración.

Las reclamaciones de este estado consisten en un mar territorial de 12 millas, una zona económica exclusiva de 200 millas y una plataforma continental hasta el borde exterior del margen continental, o bien hasta una distancia de 200 millas marinas en caso de que el borde exterior no llegue a esa distancia. A pesar de ello, en la práctica no resulta posible establecer unos límites claros dado que no se ha publicado la suficiente información por su parte.

Para hablar de las consecuencias que estas delimitaciones han supuesto, cabe recordar los acuerdos alcanzados por Brunéi con su estado vecino Malasia, que como se ha explicado antes, ha contribuido definitivamente a un entendimiento entre ambos, hecho que ha provocado que el primero no tenga prácticamente conflictos respecto a sus límites marítimos. De hecho, la única disputa que mantenían ambas naciones fue superada

cuando Malasia, posiblemente fruto de las negociaciones bilaterales que propiciaron los históricos acuerdos entre ambos, desistió de su reclamación sobre el Arrecife Louisa⁶.

Desgraciadamente para Brunéi, aún mantiene una disputa por resolver que coincida con la mencionada en el apartado relativo a Malasia. La influencia china en la región se ha materializado dadas las reclamaciones chinas de esas aguas, pero en especial por la pretensión de ésta de apropiarse del arrecife mencionado en el párrafo anterior. Vietnam también reclama la soberanía del enclave, pero su influencia allí no ha sido notoria.

El Arrecife Louisa, controlado por Brunéi desde 2009 supone una localización estratégica en las Spratly, consecuentemente resulta determinante concretar su naturaleza jurídica, dado que, dependiendo de su consideración como isla, una elevación en bajamar o si se estima que está sumergida permanentemente tendrá unas consecuencias u otras de destacable relevancia (esta distinción será estudiada más adelante).

3.3. República de Filipinas

Filipinas fue uno de los estados que firmó originariamente la Convención del Derecho del Mar en 1982, ratificándolo 2 años más tarde, hecho que tuvo como consecuencia una modificación de sus aguas reclamadas para ajustarlas al contenido del tratado.

Este estado tiene reconocido el derecho a una zona económica especial de 200 millas náuticas y a su plataforma continental. Esta última se estableció junto a la Comisión sobre los Límites Exteriores de la Plataforma Continental (comisión de Naciones Unidas). La Comisión dio la razón a Filipinas y aceptó que fuera titular de una plataforma continental extendida de 350 millas náuticas en la región de Benham Rise, así como de 200 millas en el resto del territorio. El área de las 350 millas no está disputada con ningún otro estado.

A pesar de ello, como se viene viendo a lo largo de este punto del trabajo, el conjunto de zonas y territorios reclamados por Filipinas tampoco está exento de disputas. En primer lugar, de las reclamaciones más destacables y que más preocupan al estado archipelágico es el Bajo de Masinloc (o Arrecife Scarborough), localizado en la Zona Económica Exclusiva filipina. La problemática gira entorno a que, dada su naturaleza al encontrarse por encima del nivel del mar incluso en marea alta, su apropiación conferiría derechos

⁶ Ashley J. ROACH, *Malaysia and Brunei: An Analysis of their Claims in the South China Sea*, p. 39.

sobre las aguas adyacentes al estado que las poseyera⁷. Como tampoco deja de ser sorprendente a estas alturas, las islas, además de ser reclamadas por Filipinas también lo son por China y Taiwán.

La otra peculiaridad de este pequeña roca o isla (según Filipinas o China) es que ha provocado algunos de los mayores momentos de tensión en el Mar de la China Meridional. Disputada especialmente desde 1997, en 2012 la controversia alcanzó nuevos niveles cuando se ocasionó un incidente entre un buque de la Armada Filipina y ocho navíos pesqueros chinos operando en la zona. El hecho provocó la llegada de navíos de guerra chinos, provocando la retirada del bajel filipino. Además, se impusieron aranceles a algunos productos filipinos. Desde ese momento China mantiene en los alrededores navíos de sus guardacostas e intermitentemente navíos de combate.

Sobre esta disputa concreta resultará esencial estudiar el laudo arbitral emitido en 2016, que, entre otros aspectos, estudia la naturaleza del enclave (sobre si se trata de una roca o de una isla). Sin llegar a adentrarnos al respecto, solo mencionar que es interesante tener en cuenta que China afirma que se trata de una isla, y como tal reclama las 200 millas de zona económica exclusiva, hecho que conllevaría una gravísima colisión con la soberanía filipina.

Las autoridades del estado archipelágico legitiman sus pretensiones en virtud de un argumento legal e histórico, por el que demuestran la anterior titularidad por parte de los españoles de la zona, que fue transmitida por estos a los norteamericanos en el contexto de la guerra de 1898, y que finalmente estos la remetieron a las autoridades filipinas.

Por su parte las autoridades chinas legitiman su anexión en virtud de su reclamación del área de los 9 puntos y por la presencia continua de pesqueros en la zona estableciendo una ocupación efectiva al tratarse de un área de *terra nullius*.

Otro frente abierto en esta región atañe al conjunto de las Islas Spratly. Especialmente incumbe a Filipinas la reclamación de un conjunto de 50 islas (particularmente las islas de Kalayaan) que se encuentran dentro de su zona económica exclusiva. En esta zona las reclamaciones, además de las de Filipinas, China y Taiwán, también debe añadir las de Vietnam. De hecho, la ocupación efectiva de algunos de los enclaves ya se ha

⁷ Mark E. ROSEN, Michael MCDEVITT, *Philippine Claims in the South China Sea: A Legal Analysis*, p. 6.

materializado, de manera que China ocupa 7, Taiwán 1 (a pesar de que se trata de la isla de mayor superficie de las Islas Spratly, Itu Alba) y Vietnam, que ocupa 16. Las posesiones chinas únicamente consisten en elevaciones en bajamar salvo el Arrecife Cuarteron, que se encuentra sobre el nivel del mar incluso durante la marea alta y que podría generar una zona marítima⁸.

La legitimación de China reside en argumentos históricos y su consecuente ocupación efectiva por parte de pescadores chinos, además de su desarrollo económico y reconocimiento internacional.

Vietnam reclama sus posesiones a través del argumento de ser la sucesora de su potencia colonizadora, Francia, que reclamó la zona en la era colonial. Desmiente los argumentos chinos alegando que Francia asumió la soberanía de las posesiones anunciándolo públicamente el ministro de Asuntos Exteriores francés en julio de 1933, sin haber existido ninguna protesta china. Además, las autoridades vietnamitas alegan que los actos realizados por pescadores, como actores privados, no pueden ser considerados actos realizados por un gobierno soberano. De hecho, añade que la presencia de éstos, por muy antigua que fuere, no se puede considerar una ocupación efectiva. Como resultado, las ocupaciones de los demás Estados son consideradas por éste como ilegítimas.

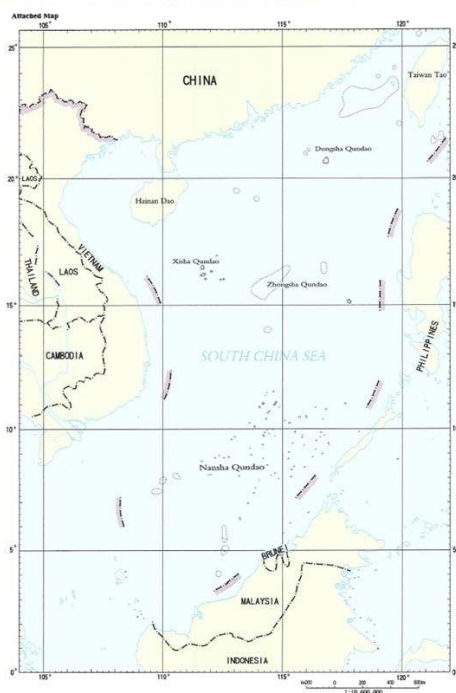
Los argumentos históricos filipinos son limitados respecto a estas reclamaciones, únicamente se basan en unas dudosas declaraciones realizadas por el general norteamericano MacArthur una vez finalizada la Segunda Guerra Mundial por la que daba instrucciones a las autoridades filipinas para ocupar algunos de los enclaves de la zona. Por ello, esencialmente se trata de legitimar su postura por ocupaciones del territorio desarrolladas a lo largo de la segunda mitad del siglo XX por parte de las fuerzas armadas y por una serie de “descubrimientos” de islas en la zona, alegando haber sido los primeros en descubrir y tomar posesión de ellas. Según algunos analistas, esta afirmación solo podría ser admitida en el supuesto de que las reclamaciones francesas no incluyeran con precisión las islas supuestamente descubiertas.

⁸ Esta limitada presencia de China en superficies susceptibles de otorgar mayores derechos, como las islas o las rocas, se debe a su tardía interferencia en la zona, dado que cuando se dispuso a ocupar la región, los mencionados estados se habían adelantado ocupando posesiones más estratégicas.

3.4. República Popular China (China) y República de China (Taiwán)

China es un estado firmante de la Convención del Derecho del Mar. Siendo firmada en diciembre de 1982 y ratificada en julio de 1994. El caso de China es particularmente relevante dada la naturaleza de sus pretensiones territoriales. Durante un tiempo inciertas, en 2009 el gobierno chino comunicó al Secretariado de Naciones Unidas 2 notas solicitando que éstas fueran transmitidas a los Estados Miembros. Las notas contenían las objeciones chinas a la declaración conjunta que realizaron Vietnam y Malasia (mencionada con anterioridad al explicar la situación malaya). En ellas los representantes chinos expresaron la soberanía china y la indisputabilidad sobre las islas del Mar de la China Meridional y sus aguas adyacentes, así como sobre el lecho marino y el subsuelo. Junto a la nota adjuntaron un mapa de la región en la se delimitan 9 segmentos (o puntos) que incluyen una gran porción de las aguas e islas del Mar de la China Meridional que consideran estar bajo soberanía china.

Map 1: China's Dashed-Line Map from Notes Verbales of 2009



Fuente: Naciones Unidas

Como resulta evidente, la gran problemática de esta delimitación consiste en la imposibilidad de delimitar con precisión los límites de estos segmentos en la práctica, no habiéndose entregado ninguna coordenada al respecto. Posiblemente este hecho responde a intereses políticos que permitan a China negociar con sus estados vecinos usando estos límites difusos como moneda de cambio para conseguir otros tratos de favor. Además de

suponer más del 80% de toda la superficie del Mar de la China Meridional, algunos segmentos se encuentran relativamente cerca de la propia costa de terceros estados y de sus islas costeras.

Concretamente, el segmento 1 se encuentra a 50 millas náuticas de la costa de Vietnam y a 36 de la isla costera de Ly Son. El segmento 3 está a 75 millas de la costa de la isla indonesia de Pulau Sekatung. El segmento 4 se encuentra a 24 millas de la costa de Malasia. Finalmente, los segmentos 5 y 9 se encuentran a 35 y 26 millas de algunas islas filipinas⁹.

Las pretensiones reflejadas sobre el mapa se legitiman en primer lugar en base a la existencia de mapas anteriores que incluían esta área como parte de China, datando el más antiguo de la 1937. Como se puede observar en este, las principales controversias giran en torno a las Islas Spratly y Paracelso, reclamadas en su integridad por China.

Como se va a exponer a continuación, las reclamaciones chinas se basan en distintos factores, incluyendo evidencias históricas, desarrollo económico, administración efectiva y reconocimiento internacional.

- Evidencias históricas

Según las autoridades chinas, este estado fue el primero en descubrir y nombrar a las Islas del Mar de la China Meridional. Algunos estudiosos hacen referencia a un número de libros y documentos que datan de la Dinastía Han (206 a.C. – 220 d.C.) en las que supuestamente aparecen las islas como parte del imperio. En otra de las muchas obras citadas, Yixu Zhi, realizada por Yang Fu supuestamente describen elementos geográficos en las Islas del Mar de la China Meridional¹⁰.

Incluso, otros historiadores emplazan el descubrimiento y nombramiento de las islas en un período mucho anterior de la historia china: la Dinastía Xia (2100 a.C. – 1660 a.C.). La última fuente que será mencionada al respecto, data del siglo III a.C. y consiste en un libro en el que el autor, Yi Zhou Shu, habla de tributos recibidos del Mar de la China Meridional pagados por los “bárbaros del sur” a la Dinastía Xia.

⁹ United States Department of State, Kevin BAUMERT, Brian MELCHIOR, *China: Maritime claims in the South China Sea*, p. 8.

¹⁰ Ibidem, p. 19.

- Desarrollo económico

Al hilo de lo anterior, se argumenta que la zona ha vivido una abundante actividad pesquera china desde la Dinastía Jin (265-420). Incluso, la presencia de pescadores se sugiere que se desarrolló durante todo el siglo XX, llegando estos a pagar unas tasas a las autoridades chinas para poder pescar en las Spratly, a pesar de que la actividad en las aguas de las Paracelso era incluso mayor.

Ya entrado en el siglo XXI, China esgrime este argumento alegando la exclusividad china en las actividades comerciales desarrolladas en estas aguas. Ello incluye también la oposición a la presencia extranjera en la región, en especial a las prospecciones de hidrocarburos en la zona. Por su parte, el Gobierno de China autorizó en 2014 la prospección en aguas de las Paracelso en busca de petróleo. La operación fue llevada a cabo con asistencia de 7 navíos de guerra. Posteriormente, esta operación fue retirada dada la presión internacional y el aumento de tensiones diplomáticas que ello conllevó con las autoridades vietnamitas (aunque China nunca reconoció que se debiera a estas causas, y alegó la cercanía de un tifón que podría destruir la estructura como justificación para su retirada).

Un incidente similar sucedió en 2011 cuando 3 navíos chinos se enfrentaron a un barco de la compañía petrolífera de Vietnam que pretendía hacer un reconocimiento de los recursos de la zona. El incidente tuvo lugar a 116 millas náuticas de Dai Lanh, dentro de la Zona Económica Exclusiva reclamada por Vietnam situada a 600 km al sur de la isla china de Hainán. Dos semanas más tarde el episodio se repitió, esta vez a 60 millas náuticas de la costa vietnamita (dentro de la Zona Económica Exclusiva reclamada por este) y a 1.000 km de la isla de Hainán, esta vez fue un buque pesquero chino el que embistió al navío vietnamita.

- Control efectivo

Según las autoridades chinas, la soberanía se ha ejercido de manera efectiva desde la Dinastía Yuan (1271-1368). Este control se ha materializado de diferentes maneras, entre ellas se alega un continuado patrullaje naval de las aguas adyacentes a las Islas Spratly y Paracelso desde ese período.

El control administrativo efectivo se trata de demostrar que se lleva ejerciendo desde hace tiempo, y que ya en el siglo XX se ejercía la jurisdicción china de manera pacífica sin

ninguna disputa con ningún otro estado. Entre los actos alegados, se exponen la construcción de edificios y puestos pesqueros, de salvamento marítimo y establecimientos públicos para otorgar permisos para pescar en el mar entre otros. Por ejemplo, en 1936 el gobierno chino construyó observatorios meteorológicos, estaciones de radio, faros y otras estructuras en las Paracelso. Ello incluye también la edificación de instalaciones militares, que supuestamente se desarrollaron a lo largo de la primera mitad del siglo XX.

El problema que plantea este argumento es que a mitades del siglo pasado las tropas guarnecidas en algunas de las islas fueron evacuadas y no sustituidas en todas las islas, a la vez que los franceses ocupaban algunas de ellas. A pesar de ello, China alega que ello no implica la voluntad de renunciar a estos territorios, ya que la retirada de los efectivos respondía a causas militares y políticas (en el marco de la Guerra Civil China).

- Objeto persistente

Las autoridades chinas afirman que se han señalado de manera persistente y convencida las objeciones respecto a las reclamaciones de los dos grupos de islas realizadas por otros estados. Ello incluye el elevado número de protestas transmitidas a las autoridades francesas en el contexto de su ocupación de las islas, así como las posteriores acciones de Vietnam del Sur y la República Socialista de Vietnam, y de Filipinas¹¹.

También se expresa la práctica continuada de reafirmar la soberanía china en la región cada vez que esta ha sido cuestionada de diferentes formas, como las protestas formales o reiterar el alcance de las reclamaciones territoriales chinas. Otros ejemplos más agresivos han consistido decretar la expulsión, sanción y confiscación de los navíos que incumplan las órdenes de Pequín. Este último caso se ha dado especialmente respecto a los pescadores vietnamitas que han sido atacados en numerosas ocasiones por navíos chinos, siendo embestido e incluso hundidos en algún caso.

Por otro lado, también se han llegado a tomar acciones militares en la zona. Cabe destacar los choques entre las fuerzas chinas y vietnamitas en enero de 1974, en los que las fuerzas del primer Estado lograron expulsar a la guarnición vietnamita de la Isla Pattle (en las Paracelso), y posteriormente en marzo de 1988 tuvo lugar una escaramuza naval, donde

¹¹ Raul PEDROZO, *China versus Vietnam: An Analysis of the competing claims in the South China Sea*, p.27.

diversos barcos vietnamitas fueron hundidos produciéndose la muerte de más de 70 marineros. Fruto de este segundo choque, las fuerzas chinas ocuparon algunos enclaves en las Spratly (situación que se mantiene hasta la actualidad).

- Reconocimiento internacional

Al respecto, China cita un gran número de tratados y hechos que supuestamente legitiman la posesión china del territorio¹².

- **República de China (Taiwán)**

Resulta necesario hacer mención a Taiwán, en tanto que se postula por razones históricas como la legítima República de China. A pesar de ello, la mayor relevancia de la República Popular China la ha llevado a ocupar un segundo plano e incluso a ser conocida como Taiwán. La realidad que supone que se postule como el gobierno legítimo de China (como lo fue hasta su derrota en la Guerra Civil China a mediados del siglo pasado) implica que sus reclamaciones territoriales sean prácticamente idénticas a las de la República Popular China. Ello incluye la reclamación de más del 80% del Mar de la China Meridional. Por otra parte, pero, el ejercicio de estas reclamaciones ha resultado ser mucho menos agresivo comparado con el de Pequín, llegando incluso a suspender parte de sus reclamaciones en 2005. No obstante, ello no supone una renuncia definitiva, por lo que podría reavivarse en un futuro. Este ha sido un aspecto que se ha señalado como controvertido, dado que han sido numerosas las críticas a China por sus ambiciosas pretensiones (especialmente por parte de los países occidentales), pero poco se ha hablado de las idénticas reclamaciones emitidas por Taiwán, tradicional aliado de los enfrentados a China.

3.5. República Socialista de Vietnam

Vietnam es un estado firmante de la Convención del Derecho del Mar, siendo firmado en diciembre de 1982 y ratificado en julio de 1994. Vietnam declaró en 1977 ante Naciones Unidas la existencia de un mar territorial y de una Zona económica exclusiva de 200 millas náuticas paralelas a la línea de costa, así como de la plataforma continental hasta

¹² Raul, PEDROZO, *China versus Vietnam: An Analysis of the competing claims in the South China Sea*, p.33.

el borde exterior del margen continental, o bien hasta una distancia de 200 millas marinas en caso de que el borde exterior no llegue a esa distancia.

Al igual que China, Vietnam también reclama las islas Paracelso y las Spratly. De hecho, actualmente es el Estado que ocupa un mayor número de enclaves en este último archipiélago. Entre sus argumentos también figuran los de trascendencia histórica, desarrollo económico, administración efectiva y reconocimiento internacional.

- Argumentos históricos

De acuerdo a las autoridades vietnamitas, los orígenes de su presencia en las Paracelso tienen lugar en el siglo XVII, especialmente si se tienen en cuenta una serie de mapas de la época recogidos en Atlas Hong Duc que así lo indica. Otras fuentes afirman que las autoridades vietnamitas estuvieron enviando barcos y hombres a las Paracelso de manera regular. Ello parece indicar que tanto estas islas como las Spratly ya estaban bajo el control de la Dinastía Nguyen.

Según documentos de la época, especialmente aquellos realizados por las potencias europeas presentes como Portugal, Países Bajos y Francia identificaron las islas y constaron por escrito su pertenencia al primitivo reino de Vietnam (Reino de An Nam). En el siglo XIX un misionero alemán reconoció su pertenencia al mismo reino y constató la presencia de una guarnición proveniente de este para salvaguardar sus intereses y proteger a los pescadores.

Además, respecto a China, las autoridades vietnamitas invocan la obra del autor chino Hoang Chao publicada en 1894 en la que se expone un mapa del territorio chino. Este se expande en la región, pero solo hasta la isla de Hainán (en la zona más septentrional del mar), excluyendo por tanto las posesiones que hoy reclama China.

- Desarrollo económico

Por su parte, también se alega la explotación sistemática de los recursos de las Paracelso, que podría datarse del siglo XV, pero afirman que de forma segura desde 1653. El trabajo historiográfico de Le Qui Don ha permitido demostrar la creación de una Compañía Comercial que transitaba, entre otros lugares, por las Islas Paracelso, en las que adquirían un abultado botín proveniente de los barcos varados que habían sido abandonados. Los documentos de la época permiten constatar la no concurrencia de ninguna otra potencia durante esos siglos (siglo XVIII incluido). De hecho, existen documentos británicos de

1793 que expresan la actividad vietnamita en las islas cuando los europeos navegaban hacia la China continental.

- Administración efectiva

A principios del siglo XIX se formalizó un acto de ocupación, siendo enviado un grupo de hombres con órdenes explícitas de alzar la bandera del reino, hecho que fue reconocido por los franceses. En 1833 se ordenó la plantación en la isla de árboles para ayudar en la identificación de la isla y ayudar así a los navegantes de la zona. En 1835 se despachó una guarnición a la región y se construyó un templo. En los años siguientes se decidió enviar cada primavera una misión de reconocimiento a las islas e imponer las correspondientes tasas a los pescadores de la región para autorizar su actividad.

Cuando Francia sometió a Vietnam continuó ejerciendo su soberanía sobre las Islas Paracelso, hasta que le fueron devueltas una vez reconocida su independencia tras la Segunda Guerra Mundial. Los ejercicios franceses en las islas siguieron siendo inalterados y sin ser opuestos por ningún estado durante los años 20 del siglo pasado. No fue hasta diciembre de 1931 que surgieron las primeras controversias con China, que trató de realizar operaciones en la zona y que siempre fueron condenadas por las autoridades francesas.

La potencia colonizadora también realizó actos de exploración y toma de posesión del archipiélago de las diferentes Islas Spratly al tratarse de *terra nullius*, llegando a anotar con precisión las coordenadas de las islas poseídas.

Una vez independiente, Vietnam reclamó la soberanía sobre las Islas Spratly y Paracelso. Durante este tiempo, además de los acontecimientos ya explicados, cabe destacar la presencia de efectivos militares en las islas que todavía mantienen en su posesión, así como las reiteradas protestas emitidas por su gobierno en respuesta a la ocupación de las posesiones por parte de los otros estados (especialmente China, Filipinas y Malasia).

- Derecho de cesión

Por tanto, un elemento muy importante de la argumentación vietnamita reside en legitimar el derecho de cesión que las autoridades francesas delegaron a Vietnam una vez éste

alcanzó su independencia, incluyéndose entre las cesiones las reclamaciones ejercidas por los franceses durante las décadas de 1920 y 1930¹³.

- Reconocimiento internacional

Por tanto, como se ha explicado durante la legitimación histórica, una importante fuente de justificación de la postura de Vietnam reside en las declaraciones de otros Estados reconociendo su pertenencia de las islas. Al respecto, y similar al caso chino, existe al respecto una extensa colección de diferentes documentos y hechos que supuestamente reconocen la soberanía vietnamita del territorio.

4. MARCO JURÍDICO APLICABLE

Una vez analizadas las pretensiones de los Estados y sus correspondientes argumentaciones para legitimar su presencia en la región resulta esencial atender al marco jurídico internacional para lograr comprender la magnitud de las consecuencias que puede conllevar la calificación y reconocimiento de unas aguas, tanto en favor del Estado titular como de los terceros Estados que podrán ver reducidas sus capacidades en la zona.

4.1. La Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982

Al tratar las normas internacionales respecto del tratamiento jurídico de las aguas, resulta crucial estudiar la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982, al ser el texto jurídico de referencia en la materia, dada la profundidad de su regulación, así como por la casi práctica adhesión de la mayoría de los Estados del mundo, incluyendo los Estados ribereños del Mar de la China Meridional afectados por la disputa que está siendo tratada. La única excepción es Taiwán, dada la complejidad política que entraña su reconocimiento internacional. A pesar de ello diversos Estados han afirmado, además, que la Convención expresa en términos generales el derecho consuetudinario aplicable a los asuntos oceánicos. Esta postura ha sido respaldada por la jurisprudencia de la Corte

¹³ Raul PEDROZO, *China versus Vietnam: An Analysis of the competing claims in the South China Sea*, p.69.

Internacional de Justicia, que ha establecido que al menos determinadas partes la Convención tienen la consideración de derecho consuetudinario¹⁴.

Este instrumento convencional representa quizá aún en la actualidad el mayor esfuerzo de codificación y desarrollo progresivo del derecho internacional emprendido por las Naciones Unidas, hasta el punto de que se ha llegado a hablar de este texto como una constitución para los océanos. De esta forma por vez primera la sociedad internacional, pese a su heterogeneidad y a las fuertes divisiones que se perciben en este ámbito, ha logrado elaborar un instrumento único que establece el régimen jurídico de todos los espacios marítimos y regula las diversas actividades humanas sobre el medio marino¹⁵.

Este documento, que casi podría tildarse como universal, es el fruto de un entendimiento global superando las bazas tanto técnicas como políticas que implica un proyecto tan ambicioso. Además de la amplitud de las materias tratadas, el Convenio codifica un gran número de normas consuetudinarias y reemplaza en gran medida a los Convenios anteriores. Además, destaca por la defensa de su integridad, al imponer la obligación de cumplir de buena fe los compromisos asumidos y la prohibición del abuso de derecho (art. 300), así como la prohibición (con carácter general) de las reservas (art. 309). De hecho, en el artículo 310 se concreta que las declaraciones o manifestaciones hechas por los Estados al firmar o ratificar la Convención no pueden tener por objeto “excluir o modificar los efectos jurídicos de las disposiciones de la Convención en su aplicación a ese Estado”.

A pesar de ello, todavía existen aspectos que requieren un desarrollo mayor, especialmente si se tiene en cuenta la naturaleza del mundo actual, cada vez más complejo e interconectado en el que se requieren nuevas soluciones para los nuevos problemas que seguirán surgiendo.

4.2. Líneas de base

Antes de analizar las diferentes calificaciones de las aguas es necesario considerar sucintamente los parámetros previstos en la Convención para identificar los límites de las

¹⁴ Mark VALENCIA, Jon VAN DYKE, Noel LUDWIG, *Sharing the resources of the South China Sea*, p. 41.

¹⁵ Julio Jorge URBINA, *Controversias Marítimas, Intereses Estatales y Derecho Internacional*, p. 39.

zonas que se describirán a continuación. Existen dos tipos de líneas de base, que no necesariamente son excluyentes entre sí.

Las líneas de base normales la conforman la primera línea del litoral en el momento en el que la marea esté más baja. Por otro lado, existen las líneas de base rectas, constituidas al “elegir puntos apropiados de la línea de bajamar para unirlos trazando líneas rectas entre ellos”, como establece el artículo 7. Para aplicar una u otra, la Convención determina que se aplicarán prioritariamente las líneas de base normales, y que solo en los supuestos de costas irregulares (como deltas, profundas aperturas o un conjunto de islas, entre otros) se empleará la segunda modalidad.

4.3. Mar territorial

Es aquel territorio marino constituido por las aguas adyacentes al territorio de un Estado. Tradicionalmente han resultado cruciales dadas las competencias económicas y de seguridad ejercitables, a la vez que la extensión del mar territorial ha supuesto ser un punto de discordia en la sociedad internacional, resuelta en el artículo 3 de la Convención por el que se establece la anchura máxima de este hasta las 12 millas náuticas.

El artículo 2 reconoce que en este espacio impera la soberanía del Estado titular, incluyendo “el espacio aéreo sobre el mar territorial, así como al lecho y al subsuelo de ese mar”. Las únicas 2 limitaciones que se establecen a este ejercicio de la soberanía estatal son el derecho de paso inocente y la jurisdicción penal y civil del Estado de pabellón.

El primero de los supuestos consiste en el derecho de los buques de cualquier Estado de navegar por dichas aguas, de acuerdo con el régimen establecido por los artículos 17 a 26. Esta calificación es una calificación general, por tanto, para no ostentarla, el buque debería realizar una actividad “perjudicial para la paz, el buen orden o la seguridad del Estado ribereño”. Algunas de las actividades que excluirían la calificación de paso inocente se encuentran enumeradas en el artículo 19.2, pero se trata de una lista *numerus apertus*, entre ellas se incluye, por ejemplo, la amenaza o uso de la fuerza contra el estado ribereño, el desembarco de productos, la contaminación intencional y grave, o el lanzamiento o embarque de dispositivos militares.

Para nuestro caso, una de las obligaciones previstas en este supuesto que resulta de especial relevancia consiste en la obligación de todo submarino de navegar en superficie mientras se encuentre en estas aguas, puesto que es cuantioso el tráfico de submarinos chinos en la región, dado que su base principal se encuentra en la isla de Hainán, resultando ser una gran apuesta del gobierno Chino, que en ocasiones los lleva a surcar las aguas de todo el mar en cuestión, llegando incluso a cruzar el Estrecho de Malaca en dirección al Océano Índico. Además, también es exigible por parte del Estado ribereño el previo consentimiento para que las aeronaves puedan sobrevolar el espacio aéreo suprayacente, en una región en la que el tráfico aéreo es muy elevado y en la que, nuevamente el Gobierno de China, ha tratado de ejercer esta premisa en sus posesiones de la región.

Finalmente, la segunda limitación al ejercicio unilateral de las normas de *ius imperii* establecida en el artículo 27, impide, salvo en determinados supuestos, al Estado ribereño “ejercer su jurisdicción penal a bordo de un buque extranjero para detener a ninguna persona o realizar ninguna investigación en relación con un delito cometido a bordo de dicho buque durante su paso”. También, de acuerdo con el precepto siguiente, la limitación se extiende a la jurisdicción civil en cuanto que se apliquen “sobre las personas que se encuentran a bordo para tomar medidas de ejecución ni medidas cautelares en materia civil”.

4.4. La zona contigua

Una vez superado el mar territorial, es habitual adentrarse en la zona contigua, aquel territorio marino en el que el Estado ribereño puede ejercer unas determinadas competencias. Actualmente se encuentra regulada en el artículo 33 de la Convención, que establece su anchura máxima en 24 millas náuticas. El marco jurídico internacional atribuye unas competencias concretas a este tipo de aguas, en especial el apartado 2º del mencionado artículo: “prevenir y sancionar las infracciones de sus leyes y reglamentos en materia aduanera, fiscal, de inmigración o de sanidad que se cometan en su territorio o en su mar territorial”. Al respecto resulta interesante mencionar que algunos sectores doctrinales también consideran que en virtud del artículo 8 de la Convención de las UNESCO sobre protección del patrimonio cultural subacuático, de 2001, se reconoce la competencia para la protección del patrimonio cultural subacuático en favor del Estado

riberaño, ello incluye tanto legislar y como ejecutar la aplicación. En la práctica, pero, son numerosos los Estados que han incrementado las competencias que les otorga este régimen, en especial en cuanto a seguridad, un aspecto que en una región como la que se está tratando en este trabajo puede suponer un nuevo origen de pugnas entre Estados.

4.5. La plataforma continental

Como hemos visto en el punto en el punto referente a las pretensiones de los Estados, es muy común que se reclame la plataforma continental. La extensión de esta llega hasta el borde exterior del margen continental o bien “hasta una distancia de 200 millas marítimas en los casos en los que el borde exterior continental no llegue a esa distancia” (art. 76.1).

Para entender mejor este concepto puede ser de utilidad atender brevemente a su origen, que se remonta al marco de la Segunda Guerra Mundial, durante la cual los Estados Unidos vieron como una oportunidad la explotación de su plataforma continental dada la creciente necesidad de recursos derivada de su esfuerzo bélico. De este modo, el Presidente Truman firmó el 28 de septiembre de 1945 la Proclamación sobre la plataforma continental, convirtiéndose en la primera formulación de la doctrina sobre la materia como así lo reconoció el Tribunal Internacional de Justicia en su sentencia de 20 de febrero de 1969, donde se la consideró “el punto de partida para la elaboración del derecho positivo en estas cuestiones”.

Esta Proclamación contiene los principales elementos del concepto jurídico de la plataforma continental. En primer lugar, lo considera como una extensión del territorio de los Estados ribereños (“... an extension of the land-mass of the coastal nation and thus naturally appurtenant to it...”); en segundo lugar, sitúa a la plataforma continental debajo de la alta mar, dejando a salvo expresamente la libertad de navegación por las aguas suprayacentes; en tercer lugar, como consecuencia del anterior elemento, establece la distinción entre mar territorial y plataforma continental, sobre la cual el Estado ribereño no ejerce soberanía, sino solo su jurisdicción y su control¹⁶.

A continuación, la Convención compensa este generoso concepto estableciendo un límite exterior de 350 millas en los casos en los que la plataforma continental tenga un borde exterior que supere las 200 millas. Para este tipo de supuesto y para evitar abusos por

¹⁶ José Luis MESEGUER SÁNCHEZ, *Los espacios marítimos en el nuevo Derecho del Mar*, Marcial Pons, p. 315.

parte de los Estados se creó la Comisión de Límites de la Plataforma Continental que, compuesta por técnicos, evalúan mediante criterios científicos la adecuación de las reclamaciones a la Convención. Es por ello que el Estado ribereño tiene la obligación de informar a la Comisión, que a su vez podrá realizar recomendaciones sobre su tarazado definitivo, pero también se deberán “efectuar pagos o contribuciones, en especial a la Autoridad Internacional de los Fondos Marinos, por los recursos no vivos explotados en su plataforma continental y situados más allá de las 200 millas hasta el límite exterior de la misma”¹⁷.

Resulta de vital importancia delimitar la plataforma continental, especialmente en las regiones en las que convivan una pluralidad de Estados ribereños. Al respecto se han concluido numerosos tratados internacionales bilaterales para solventar la situación, pero existe un gran número de supuestos en los que estos no han sido alcanzados (como hemos podido observar en el supuesto que nos atañe). La importancia de los acuerdos que puedan alcanzar es especialmente útil puesto que, de no existir un mínimo consenso, la situación puede ser compleja de resolver, incluso en los casos en los que se someta la cuestión a tribunales arbitrales o a la Corte Internacional de Justicia.

Por tanto, hay que tener en cuenta que la cuestión está condicionada por varios elementos: “por el encabalgamiento de los títulos jurídicos que tienen los Estados al ser concebidos como la prolongación natural de su territorio en el lecho y subsuelo marino más allá del mar territorial; por la evolución de las normas generales aplicables a la delimitación, que se caracterizan por una gran indeterminación; y por la importancia esencial de la jurisprudencia, que se caracteriza por su casuismo, en la determinación y aplicación de las reglas para llegar a soluciones equitativas en cada caso concreto”¹⁸.

En caso de no ser posible alcanzar una delimitación por parte de los Estados involucrados como establece el artículo 83.1, la jurisprudencia de la Corte Internacional de Justicia ha puntualizado los aspectos a tener en cuenta. Entre otros aspectos, ha considerado la prohibición de la limitación unilateral, y en caso de no poderse llegar a un acuerdo, la delimitación deberá ser establecida por una tercera instancia con competencia para llevarla a cabo. Además, el proceso de delimitación se regirá por unos principios equitativos que también deberán regir en la decisión que finalmente sea adoptada.

¹⁷ CONVEMAR art. 82.

¹⁸ Ángel J. RODRIGO, Oriol CASANOVAS, *Compendio de Derecho Internacional Público*, p.275.

El régimen jurídico de la plataforma continental confiere unas determinadas prerrogativas al Estado ribereño, siendo estas considerablemente inferiores a las que ofrecen los mencionados anteriormente. Los derechos de este se centran exclusivamente sobre la plataforma, por lo que por exclusión también supone reconocer derechos a los terceros Estados sobre los demás elementos geográficos (aguas, tráfico marítimo y aéreo).

En primer lugar, para el Estado ribereño los derechos son derivados de la propia naturaleza establecida en la Convención, confirmados por la CIJ que establece que la plataforma continental se conforma como una extensión del propio territorio del Estado. Los derechos sobre este lecho marino consisten tanto en la exploración como en la explotación de los recursos allí encontrados, concretamente los enumerados en el artículo 77.4; “los recursos minerales; los recursos no vivos del lecho del mar y su subsuelo y los recursos vivos sedentarios”. A lo largo de la Convención se reconocen otras facultades como la construcción de islas artificiales, instalaciones y estructuras, así como la toma de medidas para reducir la contaminación marina.

Por exclusión de las características expuestas, resulta interesante tener en cuenta que la condición jurídica de las aguas no limita los derechos de los que ya disponen el resto de Estados en la zona, estableciéndose en el párrafo 2 del artículo 78 que “el ejercicio de los derechos del Estado ribereño sobre la plataforma continental no deberá afectar a la navegación ni a otros derechos y libertades de los demás Estados, previstos en esta Convención, ni tener como resultado una injerencia injustificada sobre ellos”.

Teniendo en cuenta todo lo anterior, resulta interesante atender a las consecuencias que podría suponer el reconocimiento de la plataforma continental por parte de algunos de los Estados ribereños del Mar de la China Meridional. Algunos de los aspectos más controvertidos se dan en cuanto a las islas artificiales, dado que desde hace años China ha construido un elevado número de islas artificiales en las que posteriormente se han instalado bases militares, hecho que pudiera ajustarse a derecho de serle reconocida la plataforma continental en la zona. Otro hecho jurídico característico de la región que podría cambiar de reconocerse estos derechos se daría en cuanto a los abundantes recursos energéticos que ha suscitado numerosas controversias, especialmente en lo visto anteriormente entre China y Vietnam. En cuanto a aspectos más esperanzadores son destacables los acuerdos que han alcanzado algunos de los Estados como se ha explicado en el punto anterior, que mediante criterios técnicos y científicos permitió establecer unos

límites claros de las plataformas continentales de algunas zonas, zanjando de manera definitiva las disputas sobre ellas.

4.6. La Zona Económica Exclusiva

Actualmente se encuentra regulada en la Parte V de la Convención, y es aquella que se encuentra situada más allá del mar territorial y adyacente a éste. La anchura de esta tiene un límite máximo de 200 millas náuticas y en la práctica, dada su controvertida delimitación, se remiten los criterios de la plataforma continental, hecho que provoca que en numerosos casos ambas zonas coincidan, circunstancia que se presumirá, por lo que corresponderá al Estado ribereño declarar la diferenciación entre ambas¹⁹.

El régimen jurídico de la Zona Económica Especial, regulado en los artículos 56 y siguientes de la Convención, se caracteriza por un equilibrio entre los derechos del Estado ribereño y terceros Estados. A los primeros, se les reconocen derechos de soberanía para “la exploración, conservación y administración de los recursos naturales, tanto vivos como no vivos, de las aguas suprayacentes al lecho y del lecho y el subsuelo del mar”. Por otro lado, también se les reconoce su jurisdicción para “el establecimiento y utilización de islas artificiales, instalaciones y estructuras; para la investigación científica marina; y para la protección y preservación del medio marino”. En cuanto a los terceros Estados, son titulares de derechos como la libertad de navegación o de sobrevuelo, pero sometidos a la legislación del Estado ribereño, como reconoce el artículo 58.

Un importante aspecto que presenta un especial tratamiento es el relativo a la pesca en la Zona Económica Especial, acentuada esta importancia si se tiene en cuenta el peso que supone este sector para las economías de los Estado ribereños de la región que se está tratando. Como se ha dicho, la explotación pesquera pertenece al Estado ribereño, que puede expulsar a las flotas pesqueras de terceros Estados. En el artículo 61 se reconoce la facultad de establecer el máximo de cantidades que pueden ser capturadas para obtener el máximo rendimiento sostenible, en virtud de su competencia para adoptar las medidas adecuadas para la conservación y administración de los recursos pesqueros. Además, para hacer cumplir las normas que el Estado ribereño haya establecido en esas aguas se podrá incluso inspeccionar, apresar y enjuiciar a quienes las contravengan.

¹⁹ Juan Ramón MARTÍNEZ, Giovanny VEGA, *Tratado de derecho del mar*, p.1188.

Al respecto y para tratar de evitar abusos por el Estado titular de la Zona Económica Exclusiva, la Convención ha tratado de equilibrar la situación. En primer lugar, estableciendo que el Estado ribereño deberá dar acceso a los pescadores de terceros Estados respecto al excedente de la captura permisible, de manera que se les permita la pesca de lo que reste entre la pesca efectiva por parte del Estado titular y el límite que haya establecido. Este acceso a terceros se acordará entre las partes afectadas, y se establecerá en base a varios criterios establecidos en los artículos 62, 69 y 70. Principalmente, será el Estado titular el que evaluará la relevancia que los recursos, pero también las necesidades de los Estados en vías de desarrollo de la región, los Estados sin litoral, los Estados que por su naturaleza tengan una situación geográfica desventajosa o el impacto económico de los Estados cuyos nacionales hayan pescado habitualmente en la zona²⁰.

A pesar de ello, no cabe olvidar la exclusividad en la decisión sobre el volumen de capturas que se pueden llevar cabo, así como el excedente, además de que el acceso a este en la práctica dependerá de los acuerdos entre los que lleguen los Estados interesados, o, en otras palabras, a recibir una contraprestación equivalente para lograr así el preciado acuerdo de pesca²¹.

Una vez analizada la relevancia que puede llegar a adquirir la Zona Económica Exclusiva en una zona con una dependencia tan elevada por parte de las economías de la región respecto a la pesca se debe tener en cuenta el impacto que puede suponer para el resto de los Estados que se reconozcan estas aguas como tales. Como hemos visto en el punto del trabajo anterior, no es inusual que los mayores momentos de tensión entre los Estados desde hace décadas se hayan originado alrededor de buques pesqueros y la posterior respuesta por las autoridades del Estado que consideraba esas aguas como integrantes de su Zona Económica Exclusiva (especialmente respecto a China frente a Filipinas y Vietnam).

²⁰ Ángel J. RODRIGO, Oriol CASANOVAS, , *Compendio de Derecho Internacional Público*, Tecnos, p. 279.

²¹ Luis Ignacio SANCHEZ, *La zona exclusiva de pesca en el nuevo derecho del mar*, p. 77.

4.7. Régimen jurídico y naturaleza de las formaciones marinas

Habiendo estudiado las características y los derechos que otorga la calificación de las aguas resulta extremadamente relevante tener en cuenta las atribuciones que confieren las formaciones marinas, puesto que pequeñas consideraciones como la determinación de la marea puede suponer un gran cambio en su régimen jurídico y una consiguiente transformación jurídica y política de la región. Resulta interesante conocer para lo que se va a explicar a continuación que tan solo entre 25 y 35 de las 80-90 formaciones marinas de la zona se encuentran sobre el nivel del mar, pero no por ello se tratará necesariamente de islas.

4.7.1. Islas

La formación más conocida es la isla, a pesar de que, técnicamente hablando, no debe confundirse bajo ningún concepto con otras formaciones y debe tenerse en cuenta al emplearse como un término genérico. Los requisitos para su consideración como tal se encuentran en el artículo 121, que la define como una extensión natural de tierra, rodeada de agua, que se encuentra sobre el nivel del mar en marea alta (pleamar). Además, deberán ser aptas para mantener habitación humana y vida económica propia. Resulta curioso, al ser contrario al ideario general, que no existe un tamaño mínimo para que una formación pueda ser considerada como una isla.

La isla es la unidad que más derechos confiere a su titular, puesto que sus atribuciones son las mismas que las de tierra firme. Es decir, proporciona un mar territorial (de máximo 12 millas náuticas de amplitud), una Zona Económica Especial de 200 millas y una plataforma continental de al menos 200 millas. Todo ello explica el empeño ejercido por los Estados ribereños en calificar de islas las posesiones sobre las que tienen control, y, por el contrario, de negar dicha condición a las posesiones de terceros Estados.

4.7.2. Rocas

Las rocas son islas que no cumplen con los requisitos de habitación humana o de vida económica propia. Las atribuciones conferidas por la Convención solo consisten en un mar territorial, por lo que no implica ninguna Zona Económica Exclusiva ni plataforma continental.

Existe un consenso respecto al requisito “habitación humana” requiere, al menos, la posibilidad de una población civil permanente. Por tanto, la presencia de soldados u otros funcionarios resultaría insuficiente.

En el presente caso, en las Spratly no existen indicios que sugieran una habitación continuada de las islas, por el contrario, tan solo han sido ocupadas recientemente y de manera temporal por pescadores. Como resultado, tampoco han establecido una vida económica derivada de la actividad de la propia formación. En definitiva, una actividad económica artificial sustentada por una población distante dirigida a tomar el control sobre una zona marítima extendida no es suficiente²².

4.7.3. Elevaciones en bajamar

Definidas y reguladas en el artículo 13, son extensiones naturales de tierra rodeadas de agua que se encuentran sobre el nivel del mar durante la marea baja, pero que quedan sumergidas cuando ésta es alta. La peculiaridad de este tipo de formación reside en que su única contribución se da en el supuesto de que se encuentre total o parcialmente dentro de las aguas territoriales del Estado ribereño. En este caso, la línea que marque la marea baja podrá ser utilizada como línea de base para medir la anchura del mar territorial, expandiendo así el límite exterior de este. Por el contrario, de encontrarse en su totalidad fuera del mar territorial, no tendrá mar territorial propio (ni ninguna otra atribución). De acuerdo con la jurisprudencia de la CIJ, estas elevaciones no son aptas para ser apropiadas por los Estados²³.

Por su parte, las formaciones que se encuentren debajo del nivel del mar cuando hay marea baja no tienen zonas marítimas ni pueden ser sujetas a reclamaciones de soberanía, como reconoce la CIJ.

4.7.4. Otras formaciones marinas

Es especialmente relevante analizar jurídicamente otras formaciones marinas que resulta muy habitual ver en el Mar de la China Meridional, en especial aquellas cuyo origen es artificial, como las islas artificiales, las instalaciones y otras estructuras (generalmente militares). En ningún caso poseen el estatuto de isla, por lo que no tienen un mar territorial propio y su presencia no afecta la delimitación del mar territorial, de la Zona Económica

²² Mark VALENCIA, Jon VAN DYKE, Noel LUDWIG, *Sharing the resources of the South China Sea*, p. 43.

²³ Corte Internacional de Justicia Nicaragua v. Colombia, 2012, para. 26.

Exclusiva ni de su plataforma continental, más bien al contrario, pues podrían llegar a suponer un quebranto de la legislación internacional.

Dada la idiosincrasia de nuestra disputa en la que es recurrente la construcción de islas artificiales, especialmente por parte de China (como es el caso del Arrecife Subi o el Arrecife Johnson del Sur) hay que tener en cuenta su régimen jurídico explicado anteriormente, expresamente reflejado en el artículo 60.8. Realizando una interpretación teleológica de este precepto resulta evidente que la voluntad de la Convención es evitar la reclamación por parte de los Estados de cualquier tipo de formación marina que exista en los mares con el fin de beneficiarse de los derechos conferidos por las islas o las rocas.

4.8. Adquisición del territorio

Toda la argumentación que esgrimen los Estados ribereños de la región estudiada, como hemos visto, trata de legitimar su posesión de determinadas zonas del mar, especialmente los dos archipiélagos tratados: Paracelso y Spratly. Cada uno ofrece razones diferentes, basadas en argumentos tanto históricos como estrictamente legales. Por ello resulta importante estudiar realmente cuales son los títulos por los que en la actualidad se puede legitimar la adquisición de territorios con ajuste al derecho internacional.

A pesar de ello, la simple alegación de un modo de adquirir un territorio no es suficiente, los hechos deben ser valorados en función del derecho en vigor en el momento en que se produjeron. También, pero, deberá analizarse teniendo en cuenta la evolución de los hechos y del derecho. Al respecto, es interesante conocer que desde el término de la Segunda Guerra Mundial²⁴ impera el principio de prohibición del uso de la fuerza, por el que no se reconocerán las adquisiciones realizadas fruto del incumplimiento de este principio. A pesar de ello, y relacionado con lo que se acaba de explicar, se debe tener en cuenta también el principio del derecho intertemporal, por el que se legitima un comportamiento que en su momento se ajustaba a Derecho. Un claro ejemplo de ello dado en la presente disputa es la ocupación que realizó Francia de algunas de las islas Spratly

²⁴ Consagrado en el artículo 2.4 de la Carta de la ONU: Los Miembros de la Organización, en sus relaciones internacionales, se abstendrán de recurrir a la amenaza o al uso de la fuerza contra la integridad territorial o la independencia política de cualquier Estado, o en cualquier otra forma incompatible con los Propósitos de las Naciones Unidas.

en 1933, puesto que, a pesar de ser contrarias al principio anteriormente mencionado, en su momento se consideraba un modo de adquirir válido.

En general, el territorio puede ser adquirido de 5 formas: el acrecimiento, la cesión, la conquista, la prescripción y la ocupación. El primer término hace referencia al crecimiento de un territorio de forma natural que ya se encontraba bajo soberanía del Estado. Un ejemplo de ello es la actividad geológica que puede desencadenar en la erupción de un volcán provocando el crecimiento del territorio. En la cesión ya interviene otro Estado, titular del territorio en cuestión, que lo transfiere mediante un tratado. El de conquista ha sido tradicionalmente el más recurrido, pero como se ha dicho anteriormente ya no tiene cabida en el ordenamiento jurídico internacional.

El de prescripción supone la ocupación de un territorio de un Estado por parte de otro durante un largo período de tiempo. Esta ocupación, pero, debe cumplir algunos requisitos. En primer lugar, el *animus* del Estado ocupador debe ser el de poseer el territorio, ejerciendo por tanto su autoridad o soberanía. Esta ocupación, además, debe ser pública, pacífica e ininterrumpida. En el caso que estamos estudiando, cabe resaltar aquí las numerosas protestas que han ejercido, y siguen ejerciendo, los Estados ribereños respecto a la presencia de terceros Estados en las zonas que reclaman, para evitar así la prescripción.

El último de los modos de adquirir, la ocupación, consiste en ocupar de manera efectiva un territorio sobre el cual ningún Estado tiene soberanía, generalmente conocido como *terra nullius*. A pesar de ello, y contrariamente a lo que han tratado de alegar algunos de los Estados (en especial China), el mero descubrimiento, sin actos que demuestren una ocupación efectiva, no confiere ningún título sobre el territorio. La ocupación requiere dos elementos que deben ser probados. El primero de ellos es la intención de actuar como la potencia soberana. El otro es la toma de posesión mediante actos inequívocos exteriorizando el *animus occupandi*, tomando medidas para alcanzar la soberanía exclusiva del lugar.

No obstante, el grado de administración exigible puede fluctuar en base a la naturaleza del lugar, como es el caso de zonas remotas e inhabitadas, puesto que no es posible para un Estado ejercer su soberanía sobre todos los rincones de su territorio. Por tanto, la intermitencia y la discontinuidad de este ejercicio son compatibles con el mantenimiento

de las pretensiones en estos casos complejos. Este hecho ha sido generalmente admitido, siempre que otro Estado no tenga una reclamación de mayor peso.

Finalmente, estrechamente relacionado con el tratamiento que se ha hecho anteriormente sobre las formaciones marinas, resulta elemental tener en cuenta que las elevaciones en bajamar y las formaciones que se encuentran bajo el nivel del mar incluso durante la marea baja no son susceptibles de apropiación por ningún Estado, y que únicamente los Estados titulares de las plataformas continentales sobre las que se encuentren tendrán soberanía sobre ellas. Nuevamente, resulta elemental este aspecto *a priori* tan poco relevante, pues son numerosas las formaciones de este tipo en la región que se encuentran además en el foco de las controversias entre Estados.

5. POSIBLES VÍAS DE ACERCAMIENTO Y SOLUCIONES AL CONFLICTO

Al tratar este punto resulta fundamental atender a la parte XV de la Convención, donde se establecen los medios de solución de controversias en el marco del derecho del mar. Al respecto cabe diferenciar dos categorías de medios: los diplomáticos y los jurídicos. En esta materia resultan especialmente relevantes en cuanto a medio jurídico el Tribunal Internacional del Derecho del Mar, con sede en Hamburgo y la Corte Internacional de Justicia de la Haya, a pesar de que el medio más recurrido sigue siendo con diferencia el del arbitraje internacional.

5.1. Medios diplomáticos

A pesar de que la concepción general sobre los medios diplomáticos son las negociaciones bilaterales, en la práctica han adquirido un nivel de sofisticación y existe una pluralidad de formas en que estos medios pueden desarrollarse de forma que se adapte a la naturaleza de la situación que se necesita abordar. Además de tratarse del medio tradicional, suele ser el más veloz y eficaz, pero en este trabajo resulta especialmente interesante puesto que el artículo 280 de la Convención permite a los Estados a utilizar cualquier medio pacífico para solventar las controversias derivadas de la interpretación o aplicación de la misma. El rasgo común de todos los medios diplomático es, como se verá a continuación, que ninguna decisión alcanzada puede ser impuesta a las partes.

5.1.1. La negociación

Se trata del procedimiento tradicional para la resolución de conflictos y consiste en una negociación bilateral, sin intervención de terceros. Existe una pluralidad de formas de entablar el diálogo, principalmente la diplomacia, y las conversaciones directas entre las autoridades. Este medio, además de ser el más recurrido, debe ser el primero en ser recurrido como así lo establece el artículo 283 de la Convención, por el que las partes inmersas en una controversia deberán afrontarla inmediatamente al menos de forma bilateral.

Uno de los principios que rige en estas negociaciones entre Estados es la buena fe, en virtud de la cual los Estados deben renunciar a la unilateralidad respecto a actos que perjudiquen los aspectos sobre los que gire la controversia. Tampoco debe perderse de vista otro principio fundamental del derecho internacional público: la igualdad soberana de los Estados. Este es un aspecto muy relevante en nuestro supuesto, dado que ciñéndonos a este ninguna de las partes de la negociación debe ejercer la amenaza o la coacción para hacer prevalecer su postura. Podría llegar a ponerse en duda cuando, en el marco de las negociaciones, determinados Estados aprovechan para exhibir su poderío mediante maniobras militares o señalando las consecuencias de un boicot sobre determinados productos del otro Estado. Son algunas de las virtudes y debilidades de la negociación, puesto que la celeridad y el control que ofrecen a los Estados resulta muy ventajosa, pero a su vez suelen favorecer a los Estados más poderosos.

Dada la progresiva naturaleza multilateral que está adquiriendo la Sociedad Internacional cabe destacar las negociaciones que durante años han desarrollado, y siguen desarrollando los miembros del ASEAN²⁵ con China. Un esperado fruto de estas negociaciones será el llamado Código de Conducta, que establecerá algunas medidas para rebajar la tensión en el Mar de la China Meridional y favorecer la cristalización de la situación actual. La principal medida que se está planteando al respecto consiste en mantener el *status quo*, de forma que ningún Estado ribereño ocupará ninguna superficie más.

5.1.2. Los buenos oficios y la mediación

En ambos medios diplomáticos resalta la eliminación del carácter bilateral de las negociaciones a las que se incorpora un tercer sujeto, que puede tratarse de un tercer

²⁵ Organización Internacional regional conformada por Brunéi, Camboya, Filipinas, Indonesia, Laos, Malasia, Myanmar, Singapur, Tailandia y Vietnam.

Estado o incluso una Organización Internacional o una pluralidad de sujetos que combinen ambos.

La diferencia principal entre estos medios consiste en la función que tiene asignada el tercer sujeto. Mientras que en los buenos oficios solo trata de reestablecer los contactos entre las partes sin llegar a plantear solución alguna (se encauza una comunicación que no ha sido posible anteriormente), en la mediación el mediador, además de las funciones anteriores, trata de formular un consenso entre ambos Estados sin que este tenga carácter vinculante.

Tanto los buenos oficios como la mediación podrían llegar a tener algún tipo de relevancia en la controversia que está siendo estudiada, pero actualmente ello parece poco probable dada la actitud que tienen las partes, puesto que, a pesar de no tener problemas para establecer diálogo entre ellas, la diferencia entre el poderío de China respecto a sus vecinos hace difícil que ésta llegue a aceptar este cauce.

5.1.3. La conciliación

En la conciliación también interviene un tercer sujeto de elección por las partes, que estudiará la controversia y emitirá una propuesta no vinculante. El órgano encargado de tratar estos asuntos tratará de dilucidar, mediante comisiones, el origen de la controversia, “recogiendo todas las informaciones útiles, ya por medio de investigaciones o de cualquier otro procedimiento y se esbozará por conciliar a las partes”²⁶. Este medio de resolución de conflictos históricamente ha cosechado buenos resultados gracias a la flexibilidad de su procedimiento y a la confidencialidad de sus reuniones. Progresivamente ha adquirido una mayor relevancia internacional, llegando a ser exigible una vez las negociaciones bilaterales han fracasado como se establece en el Acta General de Arbitraje.

De hecho, la Convención en su anexo V prevé sus propios órganos de conciliación. Está previsto que la Comisión de conciliación esté formada por 5 miembros, de los que dos serán nombrados por cada parte (pudiendo escoger cada Estado a un miembro de su misma nacionalidad), escogiendo los 4 conciliadores a un quinto que ejercerá de presidente, elegido de entre los candidatos incluidos en una lista que realizaron las partes. La Comisión, como característica que se ha visto recientemente, determinará su propio procedimiento, salvo en los respectivo a las mayorías necesarias para adoptar

²⁶ Art. 15.1 del Acta General de Arbitraje.

recomendaciones y el informe, por el que la Convención ya prevé una mayoría de votos. Es especialmente curioso observar como la Convención ha seguido la progresiva evolución de este medio, en especial destaca el artículo 12 del anexo V por el que incluso se prevé el desarrollo de la conciliación en rebeldía.

La práctica ha demostrado que en el derecho del mar ya se han tratado algunos aspectos mediante la conciliación, en especial las cuestiones relativas a las delimitaciones de las Zonas Económicas Exclusivas y de las Plataformas Continentales.

5.1.4. La investigación internacional

La naturaleza de la investigación internacional es diferente de los demás medios anteriores, dado que la finalidad última de esta consiste en la determinación de los hechos que originan la controversia entre Estados. Esta fijación de los hechos puede ser de gran utilidad para posteriormente retomar las negociaciones que antes podían haber sido frustradas.

La investigación internacional, como los demás medios diplomáticos, es de creación voluntaria, y a pesar de que cada investigación es diferente, todas comparten algunos hechos distintivos. Entre estos cabría destacar su carácter contradictorio, por el que ambas partes deberán tener las mismas oportunidades en el proceso y deben ser tratadas con igualdad. Además, los Estados involucrados deberán comprometerse a facilitar toda la documentación que sea requerida para el buen tratamiento de los hechos. Respecto al resultado de la investigación, cabe destacar el secreto al que deben someterse las resoluciones, y en especial se ha de atender que el informe concluyente no tiene carácter vinculante para las partes.

Nuevamente, dadas las características de la controversia tratada en el presente trabajo, es poco probable que los Estados de la región con legitimaciones más débiles sobre los territorios que ocupan o reclamen lleguen algún día a habilitar una investigación internacional. De poderse llevar a cabo esta podría ser de gran ayuda para tratar algunos de los asuntos más espinosos de los que ningún Estado ribereño quiere salirse de su argumentación, como puede ser la presencia histórica que puedan haber tenido en los territorios en disputa.

5.2. Medios jurídicos

Estrechamente relacionado con el apartado anterior, el artículo 286 dispone que cuando la controversia no haya podido ser resuelta por los medios anteriores, se someterá a la corte o tribunal que sea competente a petición de cualquiera de las partes. En el precepto siguiente se configura una lista de los medios para la solución de controversias que resulta crucial:

- a) *El Tribunal Internacional del Derecho del Mar constituido de conformidad con el Anexo VI;*
- b) *La Corte Internacional de Justicia;*
- c) *Un tribunal arbitral constituido de conformidad con el Anexo VII;*
- d) *Un tribunal arbitral especial, constituido de conformidad con el Anexo VIII, para una o varias de las categorías de controversias que en él se especifican.*

Estos dos artículos se convierten en la piedra angular de un sistema especialmente novedoso dada la competencia obligatoria que se establece *a priori* de la Corte o Tribunal que sea competente de conformidad con la Convención sobre los Estados por el mero hecho de ser Parte de tratado. Este hecho supuso un gran paso y un fortalecimiento (al menos sobre el papel) para el derecho internacional público. Este sistema ofrece cierta flexibilidad, siendo posible escoger e incluso acumular los diversos fueros enumerados anteriormente. En el anexo VII se prevé subsidiariamente la sumisión al arbitraje, en caso de no haber consenso entre las partes para escoger un fuero. En todos estos casos, las resoluciones emitidas tendrán carácter vinculante y serán definitivas.

5.2.1. El Tribunal Internacional del Derecho del Mar

El Tribunal tiene su sede en Hamburgo y se constituyó el 18 de octubre de 1996, tras la entrada en vigor en noviembre de 1994 de la Convemar. Los 21 integrantes del Tribunal son escogidos por todos los Estados parte en la Convención de entre una lista de candidatos que presenta cada uno. La composición debe cumplir un requisito de reparto geográfico equitativo, por el que al menos 3 miembros deben pertenecer a cada uno de los grupos geográficos determinados por NNUU.

La jurisdicción obligatoria que se ha mencionado anteriormente no es automática sobre todas las controversias respecto a las materias tratadas por la Convención, por lo que las partes deberán haber aceptado someterse al Tribunal. Existe, pero,

una gran excepción que en la práctica ha sido aplicada en numerosas ocasiones exitosamente: el Tribunal ostentará la competencia residual en los supuestos relativos a las medidas provisionales en los casos en los que no se haya constituido el Tribunal arbitral, o cuando la controversia gire alrededor de la pronta liberación de buques y sus tripulaciones. Por el contrario, existe una materia en la que el Tribunal tiene competencia exclusiva: los Fondos Marinos.

La competencia del Tribunal es más limitada que la de la Corte Internacional de Justicia, dado que se centra exclusivamente en el derecho del mar, a pesar de que ello permitiría abordar las controversias derivadas de los tratados internacionales que giren alrededor de las materias tratadas por la Convención²⁷. No obstante, otra novedad al respecto que ofrece este Tribunal es que en determinados supuestos también admite que las partes sean entidades distintas a los Estados en algunos supuestos, como personas físicas y jurídicas.

5.2.2. La Corte Internacional de Justicia

La Corte Internacional de Justicia, con sede en La Haya, tiene su origen en el término de la Segunda Guerra Mundial, junto a la creación de la ONU. De hecho, según el artículo 7 de la Carta de Naciones Unidas es un órgano principal de la organización y el órgano judicial principal. Sus competencias consisten en resolver las controversias que se originen entre los Estados, así como (y a diferencia del Tribunal) emitir opiniones consultivas. A diferencia del Tribunal que tiene sus competencias restringidas a un ámbito material concreto, la Corte está dotada de una competencia general para resolver cualquier controversia fundando sus resoluciones en derecho internacional²⁸.

Es por ello que, en la actualidad, entre los dos órganos jurisdiccionales todavía sigue primando la Corte, puesto que las resoluciones podrán abarcar tanto cuestiones marinas como de soberanía. Prueba de ello es que, en 1991, dos tercios de todos los asuntos conocidos por la Corte guardaban relación con el derecho del mar.

Una vez presentados estos dos tribunales es corriente que surja la suposición de que se está generando una fragmentación del derecho internacional, dada la

²⁷ Miguel GARCÍA, *El Tribunal Internacional del Derecho del Mar*, p. 267 y ss.

²⁸ Ángel HORNA, *Apuntes del Tribunal del Derecho del Mar: ¿Hamburgo v. La Haya?*, p. 137.

multiplicación de órganos jurisdiccionales internacionales. El transcurso del tiempo ha demostrado que esta afirmación no es adecuada, dado que mantienen una estrecha relación, especialmente desde que en 1997 se concretó un Acuerdo de Cooperación y relación entre ellos. En la práctica, es habitual que las decisiones adoptadas por el Tribunal se fundamenten en la jurisprudencia de la Corte Internacional de Justicia.

A pesar de la mayor relevancia que tradicionalmente ha ostentado la Corte dada la generalidad de su competencia material, sus competencias personales son más estrechas que las del Tribunal, puesto que en la primera la legitimidad para actuar en ella es exclusiva de los Estados.

5.2.3. El arbitraje

El arbitraje ha sido uno de los medios de resolución de conflictos más empleados, especialmente en la materia que se está trabajando. Su naturaleza permite a los Estados una destacable participación en el proceso, puesto que, en primer lugar, las partes pueden escoger a parte de los miembros que conforman el tribunal arbitral. La CONVEMAR prevé dos tipos de arbitraje. En primer lugar, como se ha mencionado anteriormente, existe aquel originado subsidiariamente en aquellos casos en los que las partes no hayan alcanzado un acuerdo respecto al fuero por el que se regirán. Existe también el arbitraje especial, surgido por un acuerdo expreso de ambas partes que han escogido como primera opción someterse a él²⁹.

En el primer supuesto el arbitraje se regirá por lo dispuesto en el Anexo VII, y estará formado por 5 miembros designados a partir de una lista confeccionada por el secretario general de NNUU. Este tipo de arbitraje guarda una estrecha relación con el Tribunal Internacional del Derecho del Mar, comprometiéndose ambos a cooperar en el intercambio de documentación.

Como se ha mencionado recientemente, en este tipo de arbitraje, el tribunal arbitral suele componerse de 5 miembros escogidos de la lista mencionada. Ésta, además de estar formada por los árbitros escogidos por el Secretario de NNUU, también se deberán incluir a 4 posibles árbitros. Posteriormente cada Estado podrá nombrar un árbitro que podrá ser de su nacionalidad. A continuación, los otros 3 miembros

²⁹ Instituto Español de Estudios Estratégicos, Rosel SOLER, *La solución de controversias en el derecho internacional del mar*, p. 28.

serán designados de común acuerdo entre las partes, siendo siempre nacionales de terceros Estados. De entre estos deberá escogerse un presidente del tribunal arbitral. En caso de no existir el consenso suficiente será el presidente del Tribunal Internacional del Derecho del Mar el que efectuará los nombramientos necesarios.

Respecto al arbitraje especial, destaca el que se encuentra regulado en el anexo VIII y en la Parte XV, puesto que establece las normas del proceso en los casos relativos a los enumerados en el artículo 1 del mencionado anexo “1) pesquerías, 2) protección y preservación del medio marino, 3) investigación científica marina y 4) navegación, incluida la contaminación causada por buques y por vertimiento”.

Este proceso tiene una naturaleza distinta dada la tecnicidad del objeto tratado. De cada una de las cuestiones enumeradas, se establece una lista de expertos confeccionada por los correspondientes órganos especiales de NNUU, a la que habrá que incluir a dos expertos nombrados por cada parte en cada una de estas materias. En este caso el tribunal arbitral también suele estar compuesto por 5 miembros, de los cuales cada parte escogerá directamente a 2, pudiendo ser ambos nacionales suyos. Finalmente, las partes en la controversia nombrarán de común acuerdo al presidente del tribunal arbitral especial, que, salvo pacto en contrario, deberá ser nacional de un tercer Estado.

5.2.4. Laudo arbitral 2013-2019: República de Filipinas contra la República Popular China

Fruto de las tensiones que se vivieron en el Mar de la China Meridional en 2012, Filipinas incoó en enero de 2013 un procedimiento arbitral constituido bajo la regulación del Anexo VII. Desde el primer momento China se negó a formar parte, rechazando someterse a la autoridad arbitral. Para ello se escudaron en una declaración emitida respecto al artículo 298 de la Parte XV de la Convención, que permite excepcionar la competencia obligatoria estipulada en la propia Convención en supuestos relativos a títulos históricos. Por su parte el Tribunal no consideró admisible dicho argumento y prosiguió el proceso. China también alegó que rechazaba el arbitrio en base a que, mediante negociaciones bilaterales, ambos Estados acordaron resolver las controversias de forma bilateral. En 2014, el Gobierno de China declaró que la disputa no podía someterse a arbitraje porque el fondo del asunto versa sobre cuestiones de soberanía, y no sobre derechos de explotación.

El laudo fue muy duro para las pretensiones chinas y en él se reconocieron aspectos muy relevantes para la disputa. En primer lugar, resuelve que las pretensiones chinas en el Mar de la China Meridional (conocidas por su línea de los 9 segmentos) son contrarias a las disposiciones de la Convención y no tienen validez legal al exceder los límites marítimos chinos de acuerdo con la Convención. Añade que los derechos históricos fueron reemplazados por los límites establecidos en la Convención.

El Tribunal también resolvió sobre la calificación del arrecife Scarborough, considerándolo rocas, puesto que, a pesar de tratarse de un área de tierra rodeada por mar por encima del nivel del mar en marea alta, no puede mantener habitación humana ni vida económica. Por ello, no es posible atribuirle ninguna zona económica exclusiva ni plataforma continental.

Respecto a las operaciones de reconocimiento realizadas por navíos chinos en búsqueda de recursos energéticos en aguas filipinas integradas en su zona económica exclusiva y plataforma continental, el Tribunal consideró que China vulneró los derechos de soberanía filipinos, al pertenecerles el control sobre los recursos no vivos encontrados en su plataforma continental reconocido en el artículo 77. También considera que China quebrantó lo establecido en el artículo 56 de la Convención al permitir a sus pescadores operar en la zona económica exclusiva de Filipinas, sobre la que solo este Estado tiene derechos sobre los recursos allí encontrados de acuerdo con la Convención.

El Tribunal también se pronunció sobre las instalaciones y sobre las islas artificiales que China construyó en el arrecife Mischief, que consideró como una vulneración de los artículos 60 y 80 de la Convención, al no respetar los derechos de Filipinas en su Zona Económica Exclusiva y de la plataforma continental, además de que al tratarse de una elevación en bajamar en ningún caso es susceptible de apropiación.

El laudo, a pesar de ser vinculante para ambas partes, fue declarado como nulo y no vinculante en 2016 por el ministro de Asuntos Exteriores de China, por lo que no lo acepta ni reconoce. Dada la naturaleza de estas decisiones, el laudo no ha podido ser impuesto, manteniéndose en gran medida el *statu quo* preexistente.

5.3. Propuesta de desarrollo conjunto

Una posible solución pacífica de esta controversia tan peculiar que implica a tantos Estados sobre un territorio tan amplio que merece una especial mención es la propuesta planteada por Mark Rosen³⁰ en el informe *Philippine Claims in the South China Sea: A legal analysis*³¹. La propuesta consiste en un desarrollo conjunto de los recursos que se encuentren en las islas Spratly. Considera que se puede partir de un antecedente histórico como fue el Tratado de Svalbard de 1925, que configura un modelo que establecía el derecho a explotar los recursos naturales a las zonas ocupadas por varios Estados (entre ellos Rusia, Italia, Japón, Países Bajos y los Estados Unidos) a pesar de que el archipiélago era de soberanía noruega (exclusivamente).

El autor ve factible la extrapolación de este supuesto al que nos atañe, que en la práctica podría desarrollarse de la manera expuesta a continuación. En primer lugar, sería necesaria la presencia de un tercer Estado no reclamante en las disputas que ejercería de administrador sobre la zona. El candidato más oportuno sería, según el autor, Indonesia, dada su presencia en la ASEAN. A continuación, se reconocería a los Estados el derecho a seguir ocupando las posesiones que se encuentren sobre el nivel del mar, pero se deberían sustituir todas las unidades militares allí presentes por funcionarios civiles. Además, todas las estructuras construidas en elevaciones en bajamar o aquellas que estén permanentemente sumergidas deberían ser desmanteladas.

A su vez, también sería necesario un compromiso entre los Estados para no realizar reclamaciones territoriales alrededor de ningún enclave en cuestión. La única excepción supondría que cada Estado ocupante tuviera derecho a establecer una zona de seguridad de 500 metros alrededor de alguna “isla” por razones de libertad de navegación. En cuanto al Estado administrador mencionado anteriormente, establecería los derechos de pesca de los Estados involucrados, teniendo todos acceso a las mismas zonas marítimas y el derecho al mismo porcentaje de captura. En cuanto a minería y explotación de petróleo y gas cada Estado también tendría derecho al mismo porcentaje sobre las ganancias.

El administrador (Indonesia) sería el único Estado legitimado para instalar efectivos militares en la zona para ejecutar y supervisar el cumplimiento de los acuerdos. Los acuerdos relativos a este régimen precisarían una mayoría reforzada de los Estados.

³⁰ Abogado internacional, asesor del *Center for Strategic Studies* y del Gobierno de los Estados Unidos.

³¹ Mark E. ROSEN, Michael MCDEVITT, *Philippine Claims in the South China Sea: A Legal Analysis*, p. 7.

Otros autores también se inspiran en el mencionado Tratado de Svalbard como punto de partida o inspiración para una posible solución, enfatizando la importancia del artículo 9 del tratado donde se establece que el área será desmilitarizada, no estando permitida la construcción de bases navales ni de ninguna fortificación que pueda tener fines militares. A pesar de ser un tratado longevo y simple en comparación con los estándares actuales, en su momento fue muy innovativo a la hora de forjar un compromiso entre tratar un área disputada como una parte integral de un Estado y tratarla como un área internacional conjunta o *terra communis*³².

Tanto las islas Svalbard como las Spratly son archipiélagos aislados con climas hostiles, que a su vez son adyacentes a vías marítimas estratégicas, además de que son objeto de disputas sobre los recursos vivos y no vivos tanto en tierra como en las profundidades oceánicas y bajo su lecho.

A pesar de ello existen sendas diferencias que no hacen sino complicar un asunto ya de por sí complejo. En primer lugar, la pluralidad de Estados que ya han ocupado algunas de las formaciones marinas dificulta la esencia del mencionado tratado en el que un único Estado ostenta la soberanía de la zona. En el presente caso (y opuesta a la visión de Mark Rosen), Mark J. Valencia, Jon M. Van Dyke y Noel A. Ludwig juzgan que de seguir este modelo se debería nombrar a China como administradora o, al menos, darle una mayor relevancia en una hipotética autoridad administradora. Alternativamente podría alcanzarse un acuerdo por el que todas las actividades de desarrollo y extracción llevadas a cabo en una zona determinada debieran ser conducidas a nivel bilateral o multilateral, siendo preciso el acuerdo de China en todo caso, puesto que de lo contrario difícilmente se alcanzaría un acuerdo.

Por el contrario, la gran ventaja de extraer el modelo del Tratado de Svalbard sería superar en gran medida el asunto más espinoso de esta disputa: la soberanía. Aunque este asunto sería complicado de resolver dado que ningún Estado controla lo suficiente el archipiélago, podrían establecerse compromisos como los de permitir a los diferentes actores controlar los enclaves que lleven ocupando de manera continuada siempre y cuando desmilitaricen la zona y limiten su mar territorial a un máximo de 4 millas náuticas.

³² Mark VALENCIA, Jon VAN DYKE, Noel LUDWIG, *Sharing the resources of the South China Sea*, p. 182.

Otros modelos de desarrollo conjunto diferentes son posibles y, aunque no sean tan ambiciosos como el que acabamos de tratar, son muy comunes y dependiendo de la complejidad del asunto y de la voluntad de los Estados implicados pueden llegar a alcanzar una determinada robustez.

Por ejemplo, el Tratado del Mar de Timor es el más detallado en cuanto a su estructura administrativa, anticipándose a posibles disputas en el futuro mediante reglas procedimentales claras. Las actividades desarrolladas en la zona de desarrollo conjunto son gestionadas por un Consejo Ministerial, compuesto por un número igual de ministros de cada Estado, siendo el consenso un elemento clave para dictar decisiones. Por su parte, las actividades son desarrolladas con el beneplácito de la Autoridad Conjunta que, teniendo capacidad jurídica propia, autoriza y contrata las empresas privadas que actuarán en la zona. Otros ejemplos, por el contrario, simplemente acuerdan el desarrollo conjunto de una zona emplazándose para alcanzar los acuerdos necesarios.

Un asunto muy relevante a tener en cuenta, especialmente dada la zona sobre la que versa este trabajo, es el hecho de que no es necesario que los Estados resuelvan sus disputas territoriales para poder alcanzar acuerdos de este tipo. Un claro ejemplo de ello es el acuerdo existente entre Argentina y el Reino Unido en el que se establece que este último recibirá dos tercios de los ingresos por los hidrocarburos extraídos al este de las islas Malvinas, mientras que esta cifra desciende a la mitad cuando se obtengan de la parte oeste, recibiendo Argentina los ingresos restantes. Este precedente deviene crucial para cualquier propuesta de agencia multinacional que se plantee en el Mar de la China Meridional, pues subdividir las diferentes áreas que se encuentran cubiertas por diferentes reclamaciones puede ser de gran ayuda para alcanzar acuerdos.

6. CONCLUSIONES

A continuación, se detallarán las principales conclusiones a las cuales se ha llegado tras la realización del presente trabajo.

- I. El Mar de la China Meridional es una de las zonas del planeta más relevantes internacionalmente. Su influencia no solo abarca la región del sureste asiático, sino que se expande por todos lugares, incluyendo España, cuyas importaciones ascienden a 13.000 millones de dólares a la vez que el valor de sus exportaciones asciende a 30.000 millones a los países de la zona (cifras que no dejan de crecer año tras año). Además, la envergadura de la región va en aumento propulsada por la aceleración económica que están viviendo los Estados ribereños. Como resultado, la naturaleza de la controversia no es regional sino universal, y consecuentemente el tratamiento que se le debe dar al conflicto debe incluir cada vez más instituciones internacionales. Es por ello que, a partir de esta afirmación, cabría replantearse una conciencia internacional que permita ejecutar las resoluciones adoptadas por órganos jurisdiccionales y arbitrales internacionales, dada que dichas decisiones contribuyen a la paz y seguridad internacional, que en este caso adquieren especial trascendencia al afectar a los intereses de prácticamente todos los Estados del mundo.
- II. Del estudio de las posiciones enfrentadas en la controversia podemos extraer la complejidad que plantea la naturaleza del conflicto. Presentan una gran complejidad las características de este conjunto de reclamaciones de hasta 5 Estados sobre un área tan basta de territorio en el que se mezclan las pretensiones insulares y marítimas sobre espacios prácticamente deshabitados. La historia ha demostrado el elevado grado de tensión que se puede alcanzar en la región, a la vez que con el paso del tiempo algunos de sus actores han alcanzado un grado de poder de ámbito mundial a la vez que los intereses de otros Estados han desembocado en su presencia en la región, como es el caso de EE. UU. y la India. Las argumentaciones que sostienen los Estados implicados son incompatibles entre sí, además de que muy excepcionalmente se abren a negociar, pues consideran que al tratarse de su soberanía es un aspecto que no puede estar encima de la

mesa. Un factor que supone un gran escollo en la búsqueda de acuerdos ha resultado ser el nacionalismo exacerbado que impera en la política de estos países, que ha sido utilizado como herramienta política de manera generalizada en la región pero que ha supuesto en numerosas ocasiones el estancamiento de negociaciones.

- III. De las pretensiones de los Estados ribereños también cabe destacar que el desequilibrio de las fuerzas enfrentadas, con China teniendo una situación bastante favorable frente a los demás Estados, han supuesto el desarrollo por parte de estos de una progresiva cooperación. Fruto de ello han sido los esperanzadores acuerdos que han llegado algunos de los Estados en la región, como el alcanzado por Vietnam y Malasia, y por Malasia y Brunéi. Por ello, podría seguirse utilizando la ASEAN como foro en el que los Estados ribereños pudieran tratar sus diferencias y negociar de forma conjunta con China, adquiriendo de forma unida mayor fortaleza frente a ella, favoreciendo el diálogo y las soluciones pacíficas.
- IV. Del estudio de marco jurídico hemos podido apreciar que las normas respecto al derecho del mar son claras y adecuadas para resolver las disputas objeto de estudio, y que la existencia de una cada vez más extensa jurisprudencia permite afianzar el conjunto normativo, al ser interpretadas algunas de las normas más controvertidas, así como la eliminación de alguna de las lagunas. Al respecto es especialmente enriquecedora la existencia de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, puesto que codifica de una manera clara gran parte de las normas existentes hasta la fecha, especialmente las propias del derecho consuetudinario. Además, el elevadísimo grado de reconocimiento internacional del que goza legitima su validez, dado en gran medida por la intervención los países en vías de desarrollo en la elaboración de ésta.
- V. Una duda surgida durante la elaboración del trabajo se enmarca en la calificación de las distintas formaciones marinas. Dada la relevancia que tiene el nivel del mar para la calificación jurídica de estas formaciones cabría plantearse cómo afectará el aumento del nivel de las aguas ocasionadas por el cambio climático. Debe tenerse en cuenta que un ligero cambio, incluso de centímetros, podría suponer otorgar un régimen jurídico distinto que conferiría unos derechos muy distintos a su titular.

- VI. La rica variedad de medios jurisdiccionales que ofrece la Convención abre muchas vías para alcanzar soluciones pacíficas. La existencia de una pluralidad de Tribunales que tengan competencias que en ocasiones se sobrepongan entre sí puede valorarse positiva o negativamente. Estudiado el caso en cuestión podría valorarse de la primera manera, vista la cooperación existente entre el Tribunal Internacional del Derecho del Mar y la Corte Internacional de Justicia, y la distinta naturaleza de cada uno, además de que en la mayoría de caso la sumisión a estos tribunales depende de la voluntad de los Estados.
- VII. Además de la pluralidad de medios ofrecidos por la Convención resulta especialmente esperanzador para el derecho internacional público la competencia obligatoria prevista para la resolución de conflictos, llegándose incluso a admitir en virtud de la Convención, la celebración del proceso en rebeldía. Este avance, sin lugar a dudas, permitirá a los Estados resolver sus desencuentros de una u otra forma, incluso en los supuestos en los que no exista un acuerdo entre ambos. Sin embargo, esta imposición de someterse a algún órgano jurisdiccional o arbitral no es incompatible con el ejercicio de la voluntad de los Estados, a los que la Convención ofrece una amplia flexibilidad para negociar los medios para la resolución de controversias.
- VIII. Teniendo todo lo anterior en cuenta, podemos concluir que en la actualidad existe una regulación (complementada con la jurisprudencia) suficiente para abordar las controversias originadas en esta disputa. A pesar de ello, el gran problema que padece el supuesto es el mismo que padece la mayor parte del derecho internacional público: su carencia de fuerza para imponer su aplicación. Ello tiene origen en la complejidad histórica y actual que supone la soberanía de cada Estado, reforzada por el principio de no intervención. Esta supone la gran baza para la correcta aplicación del derecho en este supuesto, pues en caso de emitirse una resolución judicial o un laudo arbitral, no habría ningún medio previsto que garantizase su ejecución más que la propia voluntad de las partes comprometidas. Por tanto, a pesar de que los objetivos del presente trabajo se han cumplido de manera prácticamente íntegra, la ejecución del derecho difícilmente se va a poder llevar a cabo en la práctica.

IX. Como resultado de la difícil aplicación y ejecución del marco jurídico existente todo apunta indicar que la vía más plausible para resolver la controversia sea la negociación. De hecho, a pesar de que la propuesta de desarrollo conjunto es posible y no debe descartarse, lo más probable es que China prefiera alcanzar acuerdos bilaterales en los que pueda imponerse al resto de Estados ribereños, además de que difícilmente ésta renuncie a la ventaja de la que dispone actualmente y a su creciente presencia internacional. De hecho, este auge del gigante asiático augura un futuro cercano en el que difícilmente vaya a haber un diálogo sincero y entre iguales que pueda poner solución al conflicto, por lo que cada vez urge más una respuesta multilateral, preferiblemente en forma del existente ASEAN, dada su naturaleza regional que pueda balancear la situación de la zona.

7. BIBLIOGRAFÍA

- A. THAYER, Carlyle. *ASEAN, China and the Code of Conduct in the South China Sea*. SAIS Review of International Affairs (Volume 33, Number 2).
- BAUMERT, Kevin, MELCHIOR, Brian. *China: Maritime claims in the South China Sea*. United States Department of State, Bureau of Oceans and International Environmental and Scientific Affairs Limits in the Seas.
- CASANOVAS, Oriol, RODRIGO, Ángel, *Compendio de Derecho Internacional Público*. Madrid: Tecnos. ISBN: 978-84-309-6983-8.
- CHINA POWER. *How much trade transits the South China Sea?* Center for Strategic and International Studies.
- D. BLACKWILL, Robert. *Territorial disputes in the South China Sea* [en línea]. Global Conflict Tracker <<https://www.cfr.org/global-conflict-tracker/conflict/territorial-disputes-south-china-sea>> [Consulta: 4 de noviembre 2020].
- FENG, Zhaoyin. *South China Sea dispute: China's pursuit of resources "unlawful", says US* [en línea]. BBC News. <<https://www.bbc.com/news/world-us-canada-53397673>> [Consulta: 14 de noviembre 2020].
- GARCÍA, Miguel. *El Tribunal Internacional del Derecho del Mar*. Biblioteca Diplomática Española (LVIII 2 2006).
- GIELIS, Fabian. *The South China Sea Arbitration: A comprehensive analysis of China's response*. Ghent University.
- HORNA, Ángel. *Apuntes del Tribunal del Derecho del Mar: ¿Hamburgo v. La Haya?*. Agenda Internacional. Dialnet (Nº 25, 2007).
- KANEHARA, Atsuko. *Validity of International Law over Historic Rights: The arbitral award (Merits) on the South China Sea Disupute*. Japan Review Vol. 2 No. 3.
- MALASYA, SOCIALIST REPUBLIC OF VIENTAM. *Joint Submission*. Commission on the Limits of the Continental Shelf.
- Mark E. ROSEN, Michael MCDEVITT, *Philippine Claims in the South China Sea: A Legal Analysis* [en línea]. Center for Strategic Studies.

- <https://www.cna.org/cna_files/pdf/iop-2014-u-008435.pdf> [Consulta: 13 de octubre 2020].
- MARTÍNEZ, Juan Ramón, VEGA, Giovanni. *Tratado de derecho del mar*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2017. ISBN: 978-84-9119-307-4.
 - MESEGUER SÁNCHEZ, José Luis. *Los espacios marítimos en el nuevo derecho del mar*. Madrid: Marcial Pons. ISBN: 84-7248-677-X.
 - NACIONES UNIDAS: DIVISIÓN DE ASUNTOS OCEÁNICOS Y DEL DERECHO DEL MAR. *El Derecho del Mar: Declaraciones y manifestaciones con respecto a la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar y al Acuerdo relativo a la aplicación de la Parte XI de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 10 de diciembre de 1982*.
 - NACIONES UNIDAS: DIVISIÓN DE ASUNTOS OCEÁNICOS Y DEL DERECHO DEL MAR. *Estados archipelágicos: Historia legislativa de la Parte IV de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar*.
 - NACIONES UNIDAS: DIVISIÓN DE ASUNTOS OCEÁNICOS Y DEL DERECHO DEL MAR. *Régimen de islas: Estudio de la historia legislativa de la Parte VIII de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar*.
 - NACIONES UNIDAS: DIVISIÓN DE ASUNTOS OCEÁNICOS Y DEL DERECHO DEL MAR. *Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar: Acuerdo relativo a la aplicación de la Parte XI de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar y pasajes del Acta Final de la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar*.
 - OFFICE OF THE SECRETARY OF DEFENSE, *Military and security developments involving the People's Republic of China 2020*. Annual Report to Congress.
 - PARTAL, Vicent. *Sis mapes per a entendre per què el conflicte de la mar de la Xina pot ser aviat la crisi mundial més gran* [en línea]. Vilaweb. <<https://www.vilaweb.cat/noticies/sis-mapes-per-entendre-perque-el-conflicte-del-mar-de-la-xina-pot-ser-la-mes-gran-crisi-mundial-en-poc-temps/>> [Consulta: 22 de noviembre 2020].
 - PEDROZO, Raul. *China versus Vietnam: An Analysis of the competing claims in the South China Sea* [en línea]. Center for Strategic Studies.

- <https://www.cna.org/cna_files/pdf/iop-2014-u-008433.pdf [Consulta: 13 de octubre 2020].
- PINEROS, Elena. *Aribtraje del Mar del Sur de China. La estrategia procesal de la República Popular de China*. Revista Electrónica de Estudios Internacionales.
 - ROACH, Ashley J. *Malaysia and Brunei: An Analysis of their Claims in the South China Sea*. Center for Strategic Studies.
 - SANCHEZ, Luis Ignacio. *La zona exclusiva de pesca en el nuevo derecho del mar*. Universidad de Oviedo. ISBN: 84-600-0917-3.
 - SOLER, Rosel. *La solución de controversias en el derecho internacional del mar*. Instituto Español de Estudios Estratégicos. <https://www.ieee.es/Galerias/fichero/docs_marco/2018/DIEEEM09-2018_Dcho_Inter_Mar_RoselSoler.pdf> [Consulta: 4 de noviembre 2020].
 - U.S. ENERGY INFORMATION, *South China Sea Analysis Brief*.
 - UNITED NATIONS CONFERENCE ON TRADE AND DEVELOPMENT, *Review of Maritime transport 2015*.
 - URBINA, Julio Jorge. *Controversias Marítimas, Intereses Estatales y Derecho Internacional*. Madrid: DILEX, S.L. ISBN: 84-88910-57-6.
 - VALENCIA, Mark; VAN DIKE, Jon; LUDWIG, Noel. *Sharing the resources of the South China Sea*. University of Hawaii. ISBN: 0-8248-1881-4.
 - XU, Beina. *South China Sea Tensions* [en línea]. Council on Foreign Relations. <<https://www.cfr.org/background/south-china-sea-tensions#:~:text=According%20to%20the%20World%20Bank,energy%20security%20for%20China's%20large%2C>> [Consulta: 10 de noviembre 2020].