La actual presencia naval, paramilitar y civil de China y sus acciones hostiles en el Mar de la China Meridional, representa una amenaza para la paz y la estabilidad de la región

Las inconsistencias legales en los reclamos de soberanía de China en el Mar de la China Meridional

Por Ulises Granados

Esto contrasta con la postura de otros países, como Vietnam, que ya cuenta con el apoyo de Estados Unidos, el Reino Unido, Alemania, Francia y de naciones del Sudeste de Asia, como Malasia y Filipinas, en la medida en que ha promovido un diálogo pacífico y de alto al hostigamiento.

PARA VIETNAM,que este año ocupa tanto la presidencia rotativa del Consejo de Seguridad de la ONU como de la Asociación de Naciones del Sudeste Asiático, el tema del Mar de la China Meridional (para Vietnam llamado Mar del Este), es una oportunidad para visibilizar la naturaleza multilateral del conflicto y sus soluciones, así como la visión diplomática vietnamita de privilegiar el imperio de la ley.

En medio de la reciente disputa mediante notas diplomáticas en la ONU, entre China, Vietnam, Filipinas y Malasia, como resultado del anuncio de Malasia de la próxima notificación de la parte norte de su plataforma continental en ese mar en 2021, China ha modificado ligeramente su reclamación de derechos históricos, de todas las formaciones insulares que están dentro de la ya muy criticada línea de nueve segmentos, conocida también como la línea en forma de “U”, que abarca virtualmente todo el Mar de la China Meridional como chino, y que carece de base

legal.

Para China son suyas “todas” las islas

En las recientes notas diplomáticas enviadas al Secretario General de la ONU, comenzando con la CLM/14/2019, Beijing reitera que “China posee soberanía sobre todas las islas del Mar del Sur (Nansha Zhudao) integradas en los archipiélagos Dongsha (Pratas), Xisha (Paracel), Zhongsha (Macclesfiend) y Nansha (Spratly)”, que “China posee aguas internas, mar territorial y zona contigua, basadas en todas las islas del Mar del Sur”, que “China posee zona económica exclusiva y plataforma continental basada en todas las islas del Mar del Sur”, y que “China mantiene derechos históricos en el Mar del Sur de China”.

De estos archipiélagos, la historia menos conocida es la de las Paracel. El archipiélago Paracel (“Hoang Sa” en vietnamita) está integrado por dos grupos de islas, conocidos como grupo Crescence y el grupo Amphitrite. Ubicado a una distancia aproximadamente equidistante de la costa de China y de Vietnam, este archipiélago está siendo ocupado militarmente desde 1974 por China tras una intervención naval que removió el destacamento vietnamita apostado desde 1947 en el grupo Crescence.

Previamente, desde la década de los años 30, fuerzas navales de Francia como autoridad colonial en Indochina, construyeron instalaciones en la isla Woody. Actualmente Vietnam reclama la soberanía de este archipiélago, bajo argumentos históricos que datan de al menos principios del siglo XIX, y ha exigido derechos de jurisdicción marítima según lo faculta el Derecho del Mar.

Las aseveraciones reiteradas en las notas diplomáticas chinas, desde diciembre de 2019 sobre las cuatro “sha”, involucran a la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar (UNCLOS 1982), el documento más relevante sobre el Derecho del Mar. El análisis de la validez jurídica de tales reclamaciones es sumamente relevante, en particular en la disputa por las islas Paracel/Hoang Sa entre China y Vietnam.

El 15 de mayo de 1996, dos años después de acceder al tratado UNCLOS 1982 y cinco meses antes de su ratificación, China declaró las líneas de base de toda su costa continental y del archipiélago Paracel, anunciando que se reservaba el derecho de promulgar líneas de base

para otros archipiélagos reclamados. Debido a que China ha decidido legitimar sus reclamaciones, también a través de las normas contemporáneas del Derecho del Mar como la arriba mencionada, es importante aclarar diversos puntos relevantes.

Pero China no un Estado archipielágico

En primer lugar, las estipulaciones de reconocimiento de hasta 200 millas náuticas de zona económica exclusiva y plataforma continental, o de casos especiales de extensión de hasta 350 millas, aplican obviamente al cálculo desde el litoral de costa de un Estado —China, por ejemplo—, o bien a partir de islas reconocidas como tales por el Derecho del Mar, o bien a partir de las líneas de base archipielágicas de un Estado archipielágico.

El principal problema con China es que no es un Estado archipielágico. Según el artículo 46 de UNCLOS 1982, un Estado archipielágico es: a) un “Estado constituido totalmente por uno o varios archipiélagos y que podrá incluir otras islas”, mientras que; “b) Por ‘archipiélago’ se entiende un grupo de islas, incluidas partes de islas, las aguas que las conectan y otros elementos naturales, que estén tan estrechamente relacionados entre sí que tales islas, aguas y elementos naturales formen una entidad geográfica, económica y política intrínseca o que históricamente hayan sido considerados como tal.”

Si se considera la anchura de la zona económica exclusiva de los estados a partir de la costa continental, parte de las islas Paracel recaen fuera del área de China y de Vietnam, y una parte importante de las Spratly queda fuera de esa distancia. Por lo mismo, es claro que China considera al propio archipiélago Paracel como base para la delimitación de su zona económica especial; pero, sin ser un estado archipielágico, la decisión china parte de una base jurídica errónea.

Esto nos lleva a una segunda consideración. No sólo China no es un Estado archipielágico, sino que la determinación de “islas” en los grupos insulares reclamados es algo que Beijing considera como algo obvio y que no necesita demostrar. Pero bajo el criterio de UNCLOS 1982, solo algunas formaciones en el Mar del Sur de China califican como islas o arrecifes emergentes, algo que es indispensable para determinar líneas de base archipielágicas.

Los estados archipielágicos no pueden trazar simplemente líneas de base a partir de cualquier

formación, por ejemplo, un atolón o rocas sumergidos permanentemente bajo el nivel del mar. China no sólo no es un Estado archipielágico, sino que es ilegal trazar líneas de base archipielágicas sobre toda un área de formaciones solo porque hay formaciones: éstas deben cumplir con los criterios de UNCLOS 1982. La decisión de 1996 de China de declarar sus líneas de base en las Paracel puede ser criticada bajo estos criterios legales.

En tercer lugar, si bien tradicionalmente la mayoría de los mapas en el mundo identifican cuatro archipiélagos (los cuatro “sha” que reclama China), en verdad no ha habido un consenso universal de que ni las islas Spratly o el archipiélago Macclesfield formen unidades archipielágicas reconocidas como tales. Bajo esta lógica, Filipinas promulgó en la década de los años setenta el Grupo Insular Kalayaan (GIK) en línea con la Declaración García de dos décadas previas, diferenciando el GIK de las islas Spratly.

En las islas Paracel, desde el fin de la Segunda Guerra Mundial hasta la invasión china en 1974, el archipiélago estuvo dividido en dos, por lo que hay argumentos para dudar de la propia existencia de una formación única. Finalmente, el atolón Scarborough, que para China es parte del Banco Macclesfiel (Zhongsha), puede ser considerado una formación independiente, más vinculada con actividades de pescadores filipinos que chinos hasta el año 2012.

EUA desconoce tales derechos chinos

Esta reflexión sobre el reconocimiento o no de algún archipiélago como una unidad reconocida como tal, es relevante ya que Estados Unidos no reconoce que estos archipiélagos necesariamente sean una unidad geográfica aceptada por la comunidad internacional. Bajo esta lógica, el eventual análisis de la soberanía y otorgamiento de derechos de jurisdicción marítima, deben ser evaluados a partir de cada una de las formaciones geológicas en disputa, y no de “archipiélagos” en general.

En cuarto lugar, con base en las normas emanadas de UNCLOS 1982, el fallo de la Corte Permanente de Arbitraje (CPA) del 12 de julio de 2016, determina que ninguna de las formaciones modernizadas con construcciones artificiales en las islas Spratly por parte de China, deben ser consideradas como islas y por lo tanto no general zona económica exclusiva o plataforma continental alguna. Si bien China ha repudiado este fallo, la decisión de los jueces de la Corte podría ser base para futuras reclamaciones generando jurisprudencia.

Vietnam podría invocar a la CPA o al tribunal ITLOS de UNCLOS 1982, para pronunciarse por la ocupación de China de las Paracel desde 1974, y las acciones de hostigamiento chino en aguas cercanas. Ahora que Estados Unidos se ha involucrado más en los patrullajes de operaciones de libertad de navegación en las Spratly y en las Paracel, y que parece que la disputa por las Paracel se está visibilizando en los medios internacionales, el análisis de las implicaciones jurídicas de esa disputa poco conocida, es benéfico para algunos países afectados directa o indirectamente por la presencia naval china.

En el plano diplomático, la postura de Estados Unidos ya es muy clara. El primero de junio la embajadora estadounidense ante la ONU, Kelly Craft, declaró en referencia a la Nota Verbal CML/14/2019 de China, donde reafirma la reclamación soberana sobre las cuatro “sha”, que Estados Unidos rechaza tales reclamaciones por inconsistentes con el Derecho Internacional tal y como se reflejan en UNCLOS 1982.

Sin duda, es posible refutar tanto las reclamaciones de soberanía territorial de China por las islas del Mar de la China Meridional, la validez legal de la línea de nueve segmentos, la legitimidad de la invasión china en las islas Paracel en 1974, así como la jurisdicción de espacios marítimos bajo los principios contemporáneos del Derecho del Mar en estos cuatro archipiélagos. Un análisis jurídico con base en UNCLOS 1982, mantiene claramente a China en una precaria situación jurídica en el Mar de la China Meridional.