

# EL DERECHO DEL MAR Y SU GLOSARIO (VIII)

(Aproximación terminológica al Convenio de Jamaica)

José CERVERA PERY



## Estrechos



ESDE tiempo inmemorial los estrechos utilizados para la navegación internacional han revestido una importancia vital desde el punto de vista estratégico y desde su ámbito comercial. De aquí que reciban un tratamiento especial en el Derecho del Mar, que ha sido sustancialmente modificado en el Convenio de Jamaica con respecto a instrumentos jurídicos anteriores (convenios de Ginebra de 1958 y 1960).

Modernamente se definen los estrechos internacionales como pasajes naturales que conectan dos áreas de alta mar. Puesto que algunos forman parte del mar territorial de uno o más Estados, ha sido necesario definir los derechos y deberes de los Estados ribereños en relación con el espacio marítimo citado.

Geográficamente, un estrecho es una contracción del mar entre dos tierras que emergen por encima de la superficie de aquél con una anchura variable, pero siempre reducida y que supone una vía de paso entre dos espacios marinos más amplios.

De todas estas definiciones podrán deducirse elementos geográficos, funcionales y jurídicos y su aplicación al régimen general de los estrechos en el Derecho del Mar tradicional, pero existe en el surgido del Convenio de Jamaica una redefinición de la noción de estrecho, con subsistencia del elemento geográfico, transformación del concepto jurídico y primacía del elemento funcional.

En las convenciones de Ginebra no se tocaba, sino incidentalmente, el tema de los estrechos. El Convenio sobre el Mar Territorial y la Zona Contigua, al hablar de las características y limitaciones que implica el paso inocente, dice: «el paso inocente de buques extranjeros no puede ser suspendido en los estrechos que se utilizan para la navegación internacional entre una parte del alta mar y otra parte del alta mar o en el mar territorial de un Estado extranjero».

El Derecho Internacional consuetudinario establece que en los estrechos que comunican parte del mar libre hay franjas de mar territorial en cada orilla.

En cambio, en los estrechos que comunican el mar libre con aguas interiores de un Estado y pertenecen al mismo Estado se sigue el régimen de las bahías, que permite cerrar la entrada de una línea de base y considerar el total como aguas interiores. Según el Convenio de Ginebra invocado, «el paso por los estrechos de la navegación internacional que ponen en contacto dos zonas de alta mar o una de alta mar y otra de mar territorial gozará de paso inocente». Se trata pues de un derecho de navegación, pero no de sobrevuelo. Es un derecho de paso inocente en superficie, y que frente al derecho de paso general presenta una peculiaridad: no puede suspenderse en ningún caso. Señalamos esto por la importancia que van a tener en el Convenio de Jamaica las transformaciones estructurales de este espacio.

El problema ha surgido de inmediato con la extensión de los límites del mar territorial a doce millas marinas, lo que afecta a un apreciable número de estrechos que actualmente se utilizan para la navegación internacional al adquirir sus aguas categoría de mar territorial. De esta forma, como alta mar, esas aguas eran de libre navegación, pero como mar territorial estarían sometidas al régimen de paso inocente que impone ciertas limitaciones a la navegación de los buques de terceras banderas y al sobrevuelo de aeronaves. El asunto, por tanto, no dejaba de ser complejo.

Pero en la renovación de las normas tradicionales de los estrechos que se van a plasmar en el articulado del Convenio de Jamaica influirían muy decisivamente las dos superpotencias, los Estados Unidos y la Unión Soviética, que en un memorándum distribuido en 1970, con propuesta para una conferencia sobre el Derecho del Mar, abordan el tema, ya que de una parte renuncian al límite de las tres millas para el mar territorial, admitiendo las doce del sentir generalizado, pero consideran normas sobre los estrechos internacionales, destinados a asegurar a las potencias marítimas que la nueva extensión de doce millas del mar territorial no perturbará la circulación de sus naves por un gran número de estrechos que tienen una anchura inferior a las veinticuatro millas.

El proyecto conjunto soviético-norteamericano, cuyo interés fue innegable y cuyas repercusiones al negociar el Convenio de Jamaica fueron muy directas, decía a este respecto lo siguiente:

«Art. II, a) Con el fin de salvaguardar plenamente el paso libre por los estrechos utilizados para la navegación internacional entre una parte de alta mar y otra parte de ésta o el mar territorial de un Estado extranjero, el mar territorial en tales estrechos será delimitado de manera tal que, en forma permanente, quede asegurado un corredor de alta mar adecuado para el tránsito de toda nave o avión. En el caso de estrechos donde habitualmente las naves en tránsito utilizan determinados canales de navegación, el corredor de alta mar, en lo tocante a las naves, incluirá tales canales.»

El memorándum aludido señalaba que los Estados Unidos, por su parte, presentaban una redacción alternativa para este artículo II, y un artículo IV adicional, cuyos textos eran los siguientes:

«En los estrechos utilizados para la navegación internacional entre una parte de alta mar y otra parte del alta mar o el mar territorial de un Estado extranjero, todos los buques y aeronaves en tránsito disfrutarán de la misma libertad de navegación y sobrevuelo para fines de tránsito a través y por encima de dichos estrechos que disfrutaban en la alta mar. Los Estados ribereños pueden señalar pasillos adecuados de tránsito para todos los buques y aeronaves a través y por encima de dichos estrechos. En el caso de estrechos en que los buques en tránsito acostumbran a utilizar canales específicos de navegación, los pasillos en los que se refiere a buques deberán incluir tales canales.»

Esta propuesta conjunta soviético-americana sobre estrechos causó un profundo efecto en la Comisión de Fondos Marinos de Naciones Unidas, donde empezó a debatirse preliminarmente el tema, al estar incluido en la agenda de los previstos para la futura Conferencia del Mar. Las posiciones se definieron de inmediato. Las grandes potencias querían para sus submarinos nucleares el paso por los estrechos sin los requisitos del Convenio de Ginebra y además el consentimiento del sobrevuelo libre. Los Estados ribereños de estrechos utilizados para la navegación internacional se defendieron enérgicamente, puesto que consideraban que la pretensión de las grandes potencias implicaba una amenaza para su seguridad, aduciendo la obligación que les asistía de velar por ella y de los intereses económicos de sus nacionales, que podían ser afectados, entre otras cosas, por la contaminación. Y algunos de esos Estados estrecharios, en especial España y Marruecos, de una parte, y Malasia e Indonesia, por otra, deseaban que prevalecieran en sus estrechos las regulaciones más restrictivas del «paso inocente». Esta actitud no era totalmente irrazonable, teniendo en cuenta el enorme incremento del comercio marítimo y la utilización creciente de los estrechos para las perforaciones petrolíferas, la pesca y otras actividades que nada tienen que ver con la navegación.

Pero mantener una actitud de oposición a ultranza frente al «paquete» negociador que ofrecían las grandes potencias, con algunas concesiones, no era sostenible y se va imponiendo el nuevo concepto de paso en tránsito, un compromiso real y no puramente semántico entre el tránsito libre y el paso inocente, y así tendremos su diferencia concreta en las siguientes definiciones:

- Paso inocente: el paso que no sea perjudicial para la paz, el orden o la seguridad del Estado ribereño.
- Paso en tránsito: el ejercicio de la libertad de navegación y sobrevuelo para los fines de tránsito rápido e ininterrumpido por el estrecho.

Pero existe también un segundo tipo de estrechos en los que no rige el derecho de paso en tránsito —que es obra y fruto del Convenio de Jamaica—, sino del paso inocente. En ellos se sigue el régimen clásico, ya que son estrechos que no ponen en comunicación los mares del mundo, y pueden agruparse en dos tipos: los que comunican el alta mar con el mar territorial de un Estado (como, por ejemplo, el estrecho de Tirana) y los que separan territorios de un mismo Estado siempre que por otro lado haya una zona de alta mar (como el caso del estrecho de Mesina). Otro grupo de estrechos se regulan en tratados diferentes, como el de Montreux, que establece el paso por el Bósforo y los Dardanelos, en los que se permite el paso inocente sólo de los buques mercantes, imponiéndose ciertas restricciones al paso de los de guerra.

### **El tratamiento de los estrechos en el Convenio de Jamaica**

El Convenio de Jamaica contiene en su parte III una serie de artículos que establecen y regulan el llamado «paso en tránsito», pero debido a la inmensa y creciente importancia de la utilización de los estrechos para la navegación y otros fines y los reales y potenciales conflictos entre ellos, los artículos del tratado han sido redactados muy cuidadosamente, evitando el término clásico de «estrecho internacional» por el más elaborado de «estrecho utilizado para la navegación internacional». Varios artículos detallan una cantidad de derechos y deberes de los usuarios con estrechos y los usuarios de dichos estrechos, de los cuales el más importante es: «No habrá suspensión del paso en tránsito».

De acuerdo con las peticiones de los Estados estrecharios, los reglamentos sobre el paso en tránsito permiten controlar la pesca, la contaminación, la seguridad y otras potenciales amenazas a dichos estrechos, pero, a exigencias de los poderosos Estados marítimos, se permite el sobrevuelo de aviones, incluidos los militares, y no hacen referencia a la propulsión nuclear en buques y submarinos que naveguen en superficie o en inmersión, mostrando o no su bandera. Los únicos requisitos son los que contemplan los artículos 39 y 40 del Convenio de Jamaica:

- No realizar actos que supongan amenaza o uso de la fuerza.
- En caso de navegación se deberán respetar las prácticas y reglamentos internacionales en materias de contaminación.

Las aeronaves privadas deberán ejercitar el paso en tránsito según el reglamento elaborado por la OACI, que supone la obligación de identificarse. Pero esto se refiere sólo a las aeronaves privadas porque las militares únicamente deben cumplir el reglamento en «condiciones normales» (término más ambiguo) y que España intentó impugnar sin conseguir su objetivo.

El Convenio de Jamaica estipula igualmente que el régimen de paso por los estrechos utilizados para la navegación internacional no afecta a la condición jurídica de las aguas que forman tales estrechos ni al ejercicio de soberanía o jurisdicción sobre las aguas, el espacio aéreo, el lecho y el subsuelo de tales estrechos por parte de los Estados ribereños interesados.

Conviene señalar la distinción que existe entre paso *de* tránsito y paso *en* tránsito. El primero consiste en navegar por el mar territorial en sentido lateral, es decir, sin tocar las aguas interiores del Estado ribereño. En cambio el paso *en* tránsito, según lo define el Convenio de Jamaica, es «el ejercicio de la libertad de navegación y sobrevuelo exclusivamente para los fines de tránsito rápido e ininterrumpido por el estrecho entre una zona de alta mar o una zona económica exclusiva y otra zona de alta mar o zona económica exclusiva». Sin embargo, el requisito de tránsito rápido e ininterrumpido no impedirá el paso por el estrecho para entrar a un Estado ribereño de ese estrecho o para salir o regresar de dicho Estado, con sujeción a las condiciones que regulen la entrada a ese Estado (artículo 38, párrafo 2).

Las obligaciones que tienen los buques y las aeronaves al ejercer el derecho de paso *en* tránsito son similares a los derechos de paso inocente que estipula el referido texto para el mar territorial (artículo 39). Resulta importante destacar que durante su paso por los estrechos los buques extranjeros —incluso los destinados a la investigación científica y a estudios hidrográficos— no podrán realizar ninguna actividad de investigación o estudio sin la autorización previa del Estado ribereño del estrecho (art. 40).

(Continuará.)

