



**Documentos de Seguridad
y Defensa 67**
**Desafíos nacionales en el sector
marítimo**

**Instituto
Español
de Estudios
Estratégicos**

ieee.es
Instituto Español de Estudios Estratégicos



MINISTERIO DE DEFENSA



Documentos de Seguridad y Defensa 67

Desafíos nacionales en el sector marítimo

Instituto
Español
de Estudios
Estratégicos

ieee.es
Instituto Español de Estudios Estratégicos



MINISTERIO DE DEFENSA

CATÁLOGO GENERAL DE PUBLICACIONES OFICIALES
<http://publicacionesoficiales.boe.es/>

Edita:



<http://publicaciones.defensa.gob.es/>

© Autores y editor, 2015

NIPO: 083-15-034-2 (impresión bajo demanda)

Fecha de edición: febrero 2015



NIPO: 083-15-033-7 (edición libro-e)

ISBN: 978-84-9091-034-4 (edición libro-e)

Las opiniones emitidas en esta publicación son exclusiva responsabilidad de los autores de la misma.
Los derechos de explotación de esta obra están amparados por la Ley de Propiedad Intelectual. Ninguna de las partes de la misma puede ser reproducida, almacenada ni transmitida en ninguna forma ni por medio alguno, electrónico, mecánico o de grabación, incluido fotocopias, o por cualquier otra forma, sin permiso previo, expreso y por escrito de los titulares del © Copyright.

ÍNDICE

	<u>Página</u>
Prólogo	
Introducción.....	9
<i>Ignacio José García Sánchez</i>	
El régimen jurídico de los espacios marítimos internacionales. Intereses de los estados y la cooperación internacional.....	14
Mar, energía y ordenamiento jurídico: seguridad y sostenibilidad como referentes ineludibles para la estrategia de España	16
Seguridad marítima e intereses pesqueros españoles.....	17
La industria naval española. Futuro y viabilidad	20
Capítulo primero	
Régimen jurídico de los espacios marítimos internacionales. Intereses de los estados y cooperación internacional.....	25
<i>Rosel Soler Fernández</i>	
Introducción	25
Régimen jurídico de la alta mar. La libertad de navegación en alta mar ...	26
Límites a la libertad de navegación en alta mar. Derecho de visita	29
<i>Supuestos contemplados en la CONVEMAR.....</i>	<i>29</i>
<i>El derecho de visita en supuestos contemplados en otros instrumentos jurídicos internacionales</i>	<i>40</i>
<i>Otros supuestos.....</i>	<i>56</i>
Otros espacios marítimos de interés internacional	58
<i>La zona internacional de los fondos marinos</i>	<i>58</i>
<i>Los espacios polares</i>	<i>59</i>
Intereses de los estados y cooperación internacional	61
Bibliografía	62

Capítulo segundo

Mar, energía y ordenamiento jurídico: seguridad y sostenibilidad como referentes ineludibles para la estrategia de España	67
<i>Montserrat Abad Castelos</i>	
Introducción: premisas y perspectivas	67
<i>El mar como fuente de energía de distintos tipos, espacio idóneo para su transporte, pero también como posible escenario de desastres ambientales y humanos.....</i>	67
<i>El prisma de análisis empleado en el presente estudio.....</i>	68
<i>La actuación imprescindible en este ámbito de otro ¿sujeto?: las empresas</i>	70
<i>El Derecho aplicable a los distintos espacios en relación con las actividades de exploración y explotación de hidrocarburos y de las energías renovables marinas, incluido el emplazamiento y retirada de estructuras, plataformas y demás instalaciones conectadas con los distintos tipos de energías</i>	76
<i>Seguridad y ordenamiento internacional.....</i>	83
<i>La seguridad ambiental: obligación estatal de proteger y preservar el medio marino.....</i>	89
<i>Sostenibilidad y ordenamiento internacional. Unión Europea, economía y crecimiento azul: medidas para aprovechar la energía azul</i>	92
<i>Legislación específica y situación en España.....</i>	96
<i>Energías renovables marinas</i>	98
<i>La retirada de las estructuras, plataformas e instalaciones.....</i>	103
Hidrocarburos y mar: principales coordenadas y desafíos a tener en cuenta	105
<i>Principales impactos de las operaciones de exploración y explotación de petróleo y gas y Derecho internacional</i>	105
<i>La regulación jurídica internacional con vocación universal.....</i>	107
<i>El Convenio internacional sobre Cooperación, Preparación y Lucha contra la Contaminación por Hidrocarburos</i>	108
<i>Los instrumentos de soft law adoptados por organismos internacionales</i>	110
<i>La regulación jurídica internacional en los ámbitos regionales</i>	113
<i>Atlántico Nordeste.....</i>	113
<i>Mar Báltico.....</i>	114
<i>Mar Mediterráneo</i>	114
<i>Unión Europea</i>	116
<i>Balance de la normativa y práctica internacionales</i>	122
<i>Empleo, conducción y transporte de la energía. Contaminación causada por accidentes y vertidos de buques.....</i>	124
<i>Energías renovables marinas: situación, ventajas y desafíos de la energía azul</i>	131
<i>Beneficios y posibles obstáculos.....</i>	140
Conclusiones	150
Acróminos	155
Capítulo tercero	
Seguridad marítima e intereses pesqueros españoles	159
<i>Carlos Teijo García</i>	
Carácter estratégico del sector pesquero español	159
Principales amenazas para la flota pesquera y las industrias transformadoras.....	161

	Página
Gobernanza y gestión pesquera en España: una cuestión básicamente europea	165
Breve apunte sobre la afectación de intereses españoles en la reforma de la Política Común de Pesca (PCP)	167
La dimensión exterior de la política de pesca	169
<i>Los acuerdos de cooperación para la pesca sostenible</i>	169
<i>La pesca en alta mar y los procesos de cooperación en el seno de las Organizaciones Regionales de Ordenación Pesquera (OROP)</i>	175
La integración débil de la dimensión pesquera en las estrategias de seguridad marítima española y europea	177
<i>Las actividades pesqueras en el marco multidimensional de la seguridad marítima</i>	177
<i>La lucha contra la pesca ilegal no declarada y no reglamentada (INDNR)</i> ..	180
<i>La protección de la flota que faena en aguas extracomunitarias mediante operaciones antipiratería</i>	184
Conclusiones	186
 Capítulo cuarto	
La industria naval española. Futuro y viabilidad	191
<i>Paulino Fernández Rodríguez</i>	
<i>Francisco Javier Romero Yacobi</i>	
Introducción	191
Sectores activadores de la industria naval	193
<i>Actividad de explotación de recursos marítimos: pesca</i>	193
<i>Actividad de explotación de recursos marítimos: sector offshore</i>	194
<i>Actividad de explotación de recursos marítimos: eólica marina</i>	194
<i>Transporte marítimo</i>	195
<i>Sector turístico: cruceros</i>	197
<i>Sector naval militar: Marinas de Guerra</i>	199
La industria de construcción naval	203
<i>Sector oferente directo del sector marítimo: industria naval civil</i>	203
La industria de construcción naval militar	206
<i>La industria naval militar de exportación</i>	206
Características de la industria naval en España y sus efectos económicos .	208
Futuro de la construcción naval. La competitividad	216
<i>Productividad y costes de producción</i>	216
<i>Políticas industriales o políticas para la competitividad</i>	219
Conclusiones	221
Composición del grupo de trabajo	223
Documentos de Seguridad y Defensa	225

Introducción

Ignacio José García Sánchez

«El fin último de la seguridad marítima es contribuir al pleno aprovechamiento de las oportunidades, presentes y futuras, que ofrecen los usos lícitos del mar en beneficio del bienestar y la prosperidad de España, siempre a la luz de los compromisos y proyectos comunes con socios y aliados, y teniendo presentes las aspiraciones de la comunidad internacional en su conjunto».

Estrategia de Seguridad Marítima Nacional 2013

Prólogo

El Estado Mayor de la Armada propuso para el plan anual de investigación 2014 del Centro Superior de la Defensa Nacional (CESEDEN) el tema que sirve de título a la presente publicación dentro de la colección de Documentos de Seguridad y Defensa. El documento aborda dos cuestiones esenciales, intereses y capacidades navales, cuando nos asomamos al complejo laberinto que supone el concepto de seguridad marítima.

Un concepto, la seguridad, cuya definición y sentido se encuentran en el centro de un profundo dilema. Finalizada la guerra fría, se recrudece el fenómeno terrorista cuyo hito histórico tiene una fecha, el 11 de septiembre de 2001, cuando se produce el ataque de Al Qaeda contra el territorio de EE. UU. A continuación se suceden las guerras de Afganistán e Irak, a las que sigue el fenómeno llamado Primavera Árabe, y la intervención de la Alianza Atlántica en la revuelta de Libia. En este escenario de violencia continuada se mantiene enquistado el conflicto palestino-israelí, al tiempo que estallan con violencia y dramatismo los conflictos internos en Siria, Malí, Sudán del Sur y la República Centroafricana, además de las conquistas territoriales en Irak y Siria del Estado Islámico, y la terrible pandemia del ébola en la región del golfo de Guinea.

Pero la violencia no se restringe a este escenario, y se mantiene larvada en multitud de enclaves de donde surge con inusitada fuerza, como la erupción de un volcán cuya lava no reconoce obstáculos a su paso. Así, el caso ucraniano es un ejemplo paradigmático en una larga lista de conflictos que

son primera plana durante cierto tiempo, para pasar enseguida a engrosar la lista de los que mantienen un constante reguero de muerte, violencia y desolación durante décadas e incluso siglos. El crimen organizado y la violencia individual en el continente americano, y los nacionalismos raciales, étnicos, religiosos y políticos en el continente asiático y el corazón de Europa son nuevas versiones de antiguos conflictos. Y todo ello envuelto en una tenue pero perceptible capa de niebla gris de inseguridad y desconfianza provocada por una corrupción¹ rampante que hace baldíos los intentos de alumbrar luz y esperanza en sociedades desestructuradas.

En este entorno, el binomio seguridad y desarrollo anclados en la dignidad personal y el respeto de los derechos humanos se hace más imprescindible que nunca.² Al mismo tiempo, la visión de la seguridad se debe ir progresivamente alejando de la visión clásica nacionalista de carácter reactivo y defensivo.

El crecimiento exponencial de las posibilidades que ofrecen los nuevos espacios universales de libertad, y su utilización por un mayor número de actores difusos de características muy variadas, hacen infructuosa la creación de barreras de contención pues son una y otra vez sobrepasadas, provocando inseguridad, desmoralización y un inmenso gasto, con escaso rendimiento.

El espacio y el tiempo en el entorno de la seguridad se reducen de forma constante, abriendo el abanico de oportunidades y posibilidades de interacción, fomentando el debate y la competencia en un escenario cada vez más globalizado y con menos referencias clásicas.

Así, la interdependencia, como resaltaba Javier Solana³ delante de S. M. el rey en el acto de celebración del 50.º aniversario de la creación del CESEDEN, es una de las características más significativas de este nuevo contexto global.

«La interdependencia hace que las acciones o las omisiones vayan más allá de quien las realiza y de sus consecuencias inmediatas. La interdependencia nos hace a todos vecinos. Nos condiciona profundamente y nos obliga a cambiar pautas y marcos de análisis. Ya casi nunca estamos solos.

¹ "Good evidence exists to support Lord Acton's famous dictum that <<power corrupts and absolute power corrupts absolutely >> and studies show that it particularly corrupts those who think they deserve it". Joseph Nye. *The Future of Power*. Page 207

² "The Road to Dignity by 2030: Ending Poverty, Transforming All Lives and Protecting the Planet". Synthesis Report of the Secretary-General. On the Post-2015 Agenda. New York. December 2014

"In larger freedom: towards development, security and human rights for all". Report of the Secretary-General. 21 March 2005

³ Conferencia impartida por Javier Solana, con motivo de la celebración del 50º Aniversario de la creación del CESEDEN, en la mañana del 30 de octubre de 2014

La interdependencia cambia el concepto de responsabilidad para todos. Para los estados, las organizaciones internacionales y supranacionales, las empresas, los diferentes organismos no estatales y también los ciudadanos del mundo.

Todos estamos conectados por una red de interrelación que abarca desde los lazos económicos y políticos hasta el cambio climático, la ciberseguridad, la energía, el terrorismo o las pandemias.

Sin entender cómo nos afecta lo que ocurre en cualquier lugar del globo, y las consecuencias de nuestra reacción ante ello, no podremos entender lo que significa el mundo multipolar y global en el que nos movemos.».

En este entorno se hace más necesario que nunca reestructurar el mundo de la seguridad desde un enfoque en sintonía con la acepción que el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española enuncia como: «Libre y exento de todo peligro, daño o riesgo», hacia una visión mucho más proactiva. Hay que crear escenarios de justicia donde la libre competencia facilite el progreso y desarrollo en línea con una segunda acepción que nos ofrece el diccionario de una situación de: «certeza, confianza y sin sospecha», donde ante los desafíos de un mundo en continua transformación seamos capaces de promover políticas de desarrollo de oportunidades para todos, en un marco de juego donde todos ganan, o por lo menos las iniciativas más eficientes e innovadoras, y de las que todos, más tarde o más temprano, nos veremos favorecidos.

Con este análisis conceptual básico me aproximaba a los dos elementos fundamentales de la propuesta de la Armada: intereses nacionales y capacidades navales. Y así inicié las conversaciones con su representante para este asunto, el capitán de navío Victoriano Gilabert, hace apenas tres meses. Este dato me proporciona la posibilidad de reseñar uno de los primeros méritos de sus autores, que empezaron a desarrollar su trabajo hace, realmente, poco tiempo, lo que otorga un mayor mérito a la calidad e interés de sus artículos.

En nuestras primeras discusiones salieron a relucir fundamentalmente los intereses. Felizmente se había publicado la Estrategia de Seguridad Marítima Nacional 2013, también habíamos tenido la oportunidad de publicar en el Instituto Español de Estudios Estratégicos la conferencia del almirante jefe del Estado Mayor de la Armada (AJEMA) en el CESEDEN: «La dimensión marítima de los intereses nacionales: Repercusión sobre la orientación estratégica de España», y se había desarrollado en el Cuartel General de la Armada un seminario en esa línea. De esta forma tratamos de buscar aquellos que, siendo en todos los casos desafíos al desarrollo y la seguridad desde una óptica universal, a su vez representan, y no es difícil por el carácter marítimo de nuestra nación, capacidades y fortalezas de nuestra sociedad. Además, y por su carácter universal, necesitan una capacidad naval, cada vez más compartida e interdepen-

diente, para su protección, promoción y eficaz regulación. Ese entorno «futurido»⁴ de la seguridad como una situación de «certeza y confianza» no solo hay que crearlo, sino que hay que mantenerlo y velar por su correcto funcionamiento. En este sentido el AJEMA señalaba en la conferencia antes mencionada que:

«Cuando se habla de ejercer autoridad en la mar, las Marinas ofrecen tres ventajas fundamentales: la capacidad de mando y control, el estatuto legal asignado por la Convención de Jamaica al buque de guerra y por último los medios especialmente diseñados para estar en permanencia en la mar, y subrayo especialmente el concepto de permanencia en la mar. Estas tres capacidades son, al menos a día de hoy, exclusivas de las marinas de guerra en la mayoría de los países del mundo. Son muy costosas y muy pocos Estados pueden estar en condiciones de duplicarlas.»

Pero ese ejercicio de autoridad, cada vez más, se aleja de la visión mahiana del poder marítimo por antonomasia, de carácter imperialista y representado por grandes flotas de línea, para dar paso al concepto más corbettiano de las flotas en potencia, donde el sueño de esa flota de los 1.000 buques⁵ se convierta en una realidad. Donde el trabajo de un conglomerado de Armadas hermanadas por la mar y con un objetivo común como es erradicar la piratería de uno de los lugares más deprimidos del mundo, con un éxito sin precedentes sea una realidad que se extienda a todos los mares del mundo, sin dejar resquicio ni dar cuartel a la impunidad del crimen organizado y las malas prácticas en uno de los espacios universales de libertad, la mar.

Así, decidimos abordar cuatro áreas que consideramos fundamentales y para las que las capacidades navales son especialmente relevantes:

1. El régimen jurídico de los espacios marítimos internacionales. Intereses de los Estados y la cooperación internacional. Por la comandante del Cuerpo Jurídico de la Defensa Rosel Soler Fernández. Rosel Soler Fernández es licenciada en Derecho por la Universidad de Murcia en 1988, aprueba en 1992 la oposición al Cuerpo Jurídico Militar de la Defensa. Desde 1993 a 2007 estuvo destinada en la Asesoría Jurídica del Cuartel General de la Armada (Ministerio de Defensa), encontrándose desde 2007 destinada en la Asesoría Jurídica General del Ministerio de Defensa. Desde julio de 2007 ostenta

⁴ Término usado en el lenguaje prospectivo para designar, de todos los futuros posibles, aquel que se considera preferido.

⁵ "Building partners' capacity. The Thousand-Ship Navy. Ronald E. Ratcliff. Naval War College. 13 September 2007

"The one thousand ship navy concept and the Global Maritime Partners Initiative" forman parte de un esfuerzo por definir un nueva estrategia naval articulada por ADM Mullen, U.S. Navy Chief of Naval Operations. HONOLULU ADVERTISER 29 OCT 06 COMMENTARY: We Can't Do It Alone. ADM Mike Mullen

el empleo de comandante auditor y en 2011 obtiene la Especialidad en Derecho Internacional Militar.

2. La mar, energía y Derecho internacional: seguridad y sostenibilidad como referentes ineludibles para la estrategia de España. Por la profesora de Derecho Internacional de la Universidad Carlos III de Madrid, la Dra. Montserrat Abad Castelos.

Montserrat Abad Castelos es doctora en Derecho (UCM, 1996). Profesora titular de Derecho Internacional Público de la Universidad Carlos III de Madrid (desde 2002) y acreditada como Catedrática (desde 2014). Consejera técnica de la Asesoría Jurídica Internacional del MAEC (2005-2009). Ha realizado estancias de investigación en centros extranjeros en relación con temas energéticos y medioambientales, como el tratado en su contribución a la presente obra (*visiting fellow* en el British Institute of International and Comparative Law, de Londres, entre 2011 y 2012; y *visiting researcher* en el Lund University Centre for Sustainability Studies, Suecia, 2012, con una beca del Ministerio de Educación). Ha publicado diversos estudios previos sobre energía y mar, entre los que cabe destacar: *Las energías renovables marinas y la riqueza potencial de los océanos: ¿Un mar de dudas o un mar de oportunidades?*, Barcelona: J.M. Bosch Editor, 2013; y «Marine Renewable Energies: Law, opportunities and management», en *Ocean Development and International Law* (Taylor & Francis), vol. 2, 2014, pp. 221-237.

3. Seguridad marítima e intereses pesqueros españoles. Por el profesor de Derecho Internacional Público y Relaciones Internacionales en la Universidad de Santiago de Compostela, el Dr. Carlos Teijo García.

Carlos Teijo García es profesor de Derecho Internacional Público y Relaciones Internacionales en la Universidad de Santiago de Compostela, doctor en Ciencias Políticas (Estudios Internacionales) y en Derecho. Premio Extraordinario de Doctorado (2003) de la Facultad de Derecho de la USC. Autor de diferentes monografías y numerosos artículos. Ha participado como investigador en diferentes proyectos que han obtenido financiación competitiva, sobre cuestiones relativas al Derecho del mar y a la pesca. Imparte docencia de grado y posgrado en la Facultad de Derecho de la Universidad de Santiago de Compostela, así como en la Universidad de Granada, en la Universidad del País Vasco y en el IUDC de la Universidad Complutense de Madrid.

4. La industria naval española. Por los directivos de Navantia, Javier Romero y Paulino Fernández.

Javier Romero es ingeniero naval por la Universidad Politécnica de Madrid (1984-1990) y se encuentra desarrollando la tesis doctoral. Ha realizado el Programa de Alta Dirección de Empresas (PADE) 2011 de la Escuela de Organización Industrial y el curso de Experto en Defensa Nacional del CESEDEN (2006-2007). Ha estado en el as-

tillero «ASTANO», en el grupo Astilleros Españoles, trabajando en su Centro Tecnológico de Madrid y en Navantia donde es el responsable de Planificación Estratégica e Inversiones.

Paulino Fernández es licenciado en Economía por la Universidad Complutense de Madrid (1995-2000), posgrado en Economía Internacional por la Universidad Complutense de Madrid en 2001, y máster en Finanzas Cuantitativas por Analistas Financieros Internacionales (AFI) entre 2008-2009. Desde 2002 hasta 2009 desempeñó su labor profesional como economista del Servicio de Estudios del Instituto de Crédito Oficial (ICO). En 2009 se incorporó a Navantia, donde actualmente es responsable del Servicio de Estudios.

El régimen jurídico de los espacios marítimos internacionales. Intereses de los estados y la cooperación internacional

En su introducción se destaca el preámbulo de la Estrategia de Seguridad Marítima Nacional, «la comunidad internacional, consciente del reto que supone, trabaja para incrementar la seguridad marítima con los mejores instrumentos a su alcance: el Derecho internacional, la cooperación entre Estados y organismos, y la coordinación de las respuestas ante realidades que son transnacionales y que, como tales, desbordan la capacidad de un solo país.».

Para pasar seguidamente a analizar el régimen jurídico de alta mar y las limitaciones al principio de libertad de navegación en relación al artículo 87.2 de la Convención de Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar (CONVEMAR). Enumera las libertades de la alta mar, como un *numerus apertus*, al señalar que «estas libertades, así como otras reconocidas por los principios generales del derecho internacional, serán ejercidas por todos los Estados con la debida consideración para con los intereses de otros Estados en su ejercicio de la libertad del mar». Así vemos que la propia convención pone sus instrumentos para poner freno a determinados actos ilícitos que de no ser así, quedarían impunes por razón del espacio marítimo, «alta mar», donde se desarrollan. Uno de dichos instrumentos es el derecho de visita que se contempla en el artículo 110 como un límite a dicha libertad de navegación.

Junto al derecho de visita, la convención establece otros límites a dicha libertad, como son la prohibición del transporte de esclavos (art. 99), represión de la piratería (art. 100), represión del tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas (art. 108), represión de las transmisiones no autorizadas desde la alta mar (art. 109), el derecho de persecución (art. 111), u otros relativos a la contaminación marina.

En el apartado dedicado a la piratería, analiza también las consecuencias de los secuestros de buques y se detiene a estudiar el caso de Somalia,

donde el Consejo de Seguridad, actuando en el ejercicio de sus potestades en materia de seguridad colectiva, autorizó mediante resoluciones sucesivas el uso de la fuerza para su represión en los espacios marítimos de su jurisdicción e incluso en la costa, por constituir una amenaza para la paz y seguridad internacionales.

En el apartado de la trata de esclavos, la autora afirma que el epígrafe no ha quedado completamente vacío de contenido, aunque quizá no sea el término «esclavo» el más adecuado, partiendo de la premisa de que hoy en día también existe tráfico de personas, no tan frecuente como el tráfico de esclavos en el siglo XIX, y por otros motivos, pero también se realiza de una forma clandestina, y contra su voluntad. Los mismos están tipificados como delito en diversas legislaciones, y entre ellos podríamos incluir el tráfico de mujeres para explotación sexual, el tráfico de niños para adopción, o todos aquellos tráficos de personas que son retenidas contra su voluntad, no existiendo en ninguno de estos casos el consentimiento de la víctima.

Estas nuevas modalidades de esclavitud han dado lugar a intentos de cooperación internacional para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la Convención de Naciones Unidas contra la delincuencia transnacional organizada. Es por ello que si dicho tráfico se realizara por mar, de una forma organizada, se podría decir que el apartado 2 del artículo 110 sería plenamente aplicable, pudiendo el buque de guerra o buque de Estado visitar a cualquier buque extranjero sospechoso de dicho tráfico. Sin embargo, no sería aplicable dicho apartado en el supuesto de tráfico de inmigrantes, ya que aunque en algún supuesto los inmigrantes son objeto de tráfico, ya que existen personas que se enriquecen con el transporte de los mismos, no existe normalmente el requisito de que sea contra su voluntad, existiendo su consentimiento, realizado de una forma consciente.

Pero la salvaguarda de la seguridad hoy en día, destaca la autora, exige el control de otras actividades donde determinados Estados, organizaciones y grupos delictivos han utilizado el principio de libertad de navegación en alta mar para conseguir la impunidad de determinadas actividades delictivas. Así desarrolla con detalle los aspectos relacionados con el tráfico de inmigrantes, el tráfico de drogas, el terrorismo internacional y el tráfico de armas; en este último caso se detiene para analizar el caso de la interceptación en alta mar, por parte de la fragata *Navarra*, el día 9 de diciembre de 2002, a requerimiento del Mando Componente Naval de la coalición internacional que desarrollaba la Operación «Libertad duradera», del buque *So San*. Resultando que, bajo miles de sacos de cemento apilados en las bodegas, se descubrieron veintitrés contenedores con quince cuerpos completos de misiles Scud, quince cabezas de combate, veintitrés depósitos de combustible con ácido nítrico y ochenta y cinco bidones de productos químicos, que no

constaban en el manifiesto de carga del buque. Este apresamiento dio lugar al anuncio por el presidente Bush del inicio de un esfuerzo multilateral para combatir el transporte de armas de destrucción masiva, llamado *Proliferation Security Initiative* (PSI).

Ya para finalizar hace un recorrido por la naturaleza jurídica de los fondos marinos de alta mar, los espacios polares, el Ártico y la Antártida, y el concepto de «responsabilidad compartida».

Con relación a este último concepto, la Estrategia de Seguridad Marítima estableció líneas de acción estratégica, siendo la tercera de ellas el fomento de la cooperación internacional, incidiendo asimismo en que la seguridad marítima es una «responsabilidad compartida» con toda la comunidad internacional. Pero desde el punto de vista jurídico, esta «responsabilidad compartida» se debería plasmar por la vía de una reforma profunda, como podría ser la conclusión de un Convenio Internacional para la represión de tráfico ilícitos en alta mar, de carácter global y no para un tráfico concreto, que es como se está supliendo hasta ahora el vacío legal de la Convención de Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, que excedería en mucho de los supuestos que actualmente contempla la convención, y que debería englobar todas aquellas actividades o tráfico ilícitos que se considere que atentan contra la seguridad marítima y contra la comunidad internacional.

Mar, energía y ordenamiento jurídico: seguridad y sostenibilidad como referentes ineludibles para la estrategia de España

La autora en su inicio advierte que este estudio⁶ lo aborda desde un prisma fundamentalmente jurídico como se expresa en el mismo título del trabajo, utilizando como referencia principal el Derecho internacional.

Así resalta, que en el caso de Europa la mayor parte de las actividades marinas de exploración y explotación de petróleo y de gas se han ido alejando de la costa, y que incluso se están produciendo en zonas adyacentes a alta mar, y por tanto en gran medida fuera de las jurisdicciones de los Estados. De esta forma, asegura que el Derecho internacional constituye la base que permite la armonía entre los derechos y obligaciones de los Estados y los intereses de los distintos usuarios de los espacios marinos así como de sus recursos, pero también, para asegurar el transporte de la energía producida así como para preservar el medio marino tanto frente a los impactos negativos ya conocidos, como con respecto a los que se puedan revelar en un futuro.

⁶ Realmente exhaustivo.

También destaca que la relación entre Estados y empresas⁷ en el ámbito energético, pese al enorme poder no solo económico que llegan a tener muchas empresas, solo uno de los dos actores es soberano: el Estado. Esta premisa coloca al Estado en principio en mejores condiciones en lo relativo a la elección del modelo régimen para la exploración y explotación de los recursos energéticos, así como para articular un marco jurídico que regulará al menos parte de sus relaciones con las empresas.

En el capítulo analiza detenidamente la consideración y protección de las plataformas petrolíferas, los cables y tuberías submarinas, así como el derecho de propiedad de los hidrocarburos en el fondo marino. También esa nueva dimensión de la seguridad, a la que no duda en calificar de «hasta cierto punto novedosa», relacionada con los deberes del Estado en materia de protección medioambiental en general, y con sus obligaciones concretas de proteger y preservar el medio marino, considerando que los estándares de la Unión Europea son los más elevados.

En el caso de la legislación específica, con un especial enfoque en el caso español, hace un recorrido por los hidrocarburos y su «exploración, investigación y explotación de yacimientos y de almacenamientos subterráneos»; las energías renovables marinas, señalando que el Plan de Energías Renovables 2011-2020⁸ dedica por primera vez un apartado a las energías del mar —el citado plan reconoce que «los mares y océanos constituyen el mayor colector solar y el sistema de almacenamiento de energía más grande del mundo, lo que supone un enorme potencial energético»—; la retirada de las estructuras, plataformas e instalaciones fuera de servicio; y el problema de la contaminación, haciendo un detallado recorrido sobre su regulación desde el punto de vista universal y regional con sus ventajas e inconvenientes.

Finaliza el capítulo haciendo un estudio minucioso de las energías renovables, la llamada energía azul, de las que es una gran conocedora, sobre todo en el caso español.

Seguridad marítima e intereses pesqueros españoles

El sector pesquero —entendido en un sentido amplio que integre la dimensión extractiva, acuícola y transformadora—, indica el autor, tiene

⁷ «Actores de naturaleza privada (si bien también los hay de naturaleza semipública, como el caso de Petrobras, en Brasil, o pública, como PEMEX hasta ahora, en México, PDVSA, en Venezuela, o las empresas chinas) que desarrollan un actividad transnacional o multinacional, llegando a influir en el funcionamiento de la sociedad internacional y en su ordenamiento jurídico, es decir, en el propio Derecho internacional.»

⁸ Este Plan de Energías Renovables tiene como finalidad que al menos el 20% del consumo final bruto de energía en 2020 en España proceda del aprovechamiento de las fuentes renovables.

una relevancia estratégica considerable para España, que es un país costero con una larga tradición marítima, elevados niveles de consumo de pescado entre la población y la principal flota extractiva de Europa. Si bien la aportación directa del sector pesquero al PIB se mantiene, como en los restantes Estados de la Unión Europea (UE), por debajo del 1%, hay que considerar también su impacto indirecto sobre sectores industriales y de servicios conexos (como construcción de buques, refrigeración o transporte), así como su importancia en los procesos de fijación poblacional en áreas costeras fuertemente dependientes de las actividades ligadas al mar, como es el caso de Galicia donde la aportación al PIB regional se eleva hasta el 10%.⁹

En el análisis de los problemas relativos a la seguridad marítima que afectan al sector pesquero, el autor se centra sobre las amenazas que alcanza, fundamentalmente, a la flota de altura que opera en aguas extracomunitarias, tanto por la relevancia de sus capturas como por el elevado nivel de articulación con las industrias procesadoras y transformadoras que acredita este segmento de la flota. Desde esa perspectiva, aborda, en primer término y de forma sucinta, la cuestión más clásica de la protección de los buques pesqueros frente al fenómeno de la piratería en aguas internacionales, prestando atención a la respuesta dada por la Unión Europea (UE) en el Índico mediante el despliegue de la Operación Atalanta.

A continuación, el autor aborda, con mayor detalle analítico, otra problemática relativa a la seguridad marítima que tiene una naturaleza singularmente pesquera (a diferencia de lo que ocurre con la piratería, que tiene un carácter transversal) pero que ha suscitado tradicionalmente un menor interés: la lucha contra el fenómeno delictivo de la pesca ilegal, no declarada y no reglamentada (INDNR). En el estudio de esta problemática se pone de manifiesto que la respuesta proporcionada tanto por España, que ejerce un liderazgo global en la persecución de esta práctica, como particularmente por la UE —que es quien ejerce la competencia principal en este ámbito— se apoyan sobre un enfoque sancionatorio que tiene un carácter administrativo, cuando se dirige contra los particulares responsables del ilícito, y comercial, en aquellos casos en los que se busca

⁹ De acuerdo con los datos oficiales, el 66,3% en peso y el 42% en valor de la pesca desembarcada en España se realiza por puertos gallegos, en esta comunidad autónoma están matriculados el 47,9% de los buques y el peso de la acuicultura asciende hasta el 42,9% del total nacional en valor, MAGRAMA, Dossier Galicia, julio de 2014. Pese a su valor, los datos, en bruto, resultan poco ilustrativos. Para un análisis metodológico complejo del impacto de la pesca y de la transformación de productos del mar sobre el conjunto de la actividad económica vid. García Negro, M. C. (dir.): Tablas input-output de la pesca y conserva gallegas, Santiago de Compostela: Xunta de Galicia (varias ediciones), donde se detalla la interacción del sector pesquero con 73 ramas de la Clasificación Nacional de Actividades Económicas.

reprimir también a los terceros Estados que amparan esta actividad. A decir del autor, esta estrategia resulta positiva pero insuficiente.

Junto con la prohibición del ingreso de pesca INDNR en el mercado europeo, se señala en el trabajo que es necesario desarrollar un mecanismo de cooperación internacional para reforzar las capacidades de vigilancia y control de los sujetos que padecen, en mayor medida, las prácticas de pesca ilegal: es decir, los Estados frágiles que no tienen capacidad naval suficiente para supervisar la pesca que se realiza en sus Zonas Económicas Exclusivas, por un lado; y las Organizaciones Regionales de Ordenación Pesquera (OROP), que en su mayoría no cuentan con los recursos necesarios para controlar la actividad extractiva que se realiza en las áreas de alta mar que gestionan. En opinión del autor, las Estrategias de Seguridad Marítima tanto de España como de la UE tendrían que haber prestado mayor atención a este fenómeno, estableciendo como línea de actuación el refuerzo de los procesos de cooperación pesquera con terceros Estados y con las OROP. La Armada española está integrada, en la actualidad, en los mecanismos de control de algunas OROP, así como en procesos de cooperación con Estados en desarrollo del África occidental si bien, en este último caso, en ámbitos diferentes al de la lucha contra la pesca ilegal.

Así, la importancia de los acuerdos de pesca que comenzaron a suscribirse tras el proceso de establecimiento de Zonas Económicas Exclusivas (ZEE) de 200 millas náuticas que comenzó en la década de los setenta y fue consagrado por la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar (CNUDM). El autor destaca que, aunque las ZEE ocupan el 35% de la superficie total de los mares, en ellas se encuentra el 90% de los recursos pesqueros mundiales por lo que la UE —como el resto de potencias de pesca a distancia— ha venido celebrando desde entonces este tipo de acuerdos; a los que destina, en los últimos años, una financiación que ronda los 150 millones de euros por ejercicio. Diferenciándose dos tipos básicos de acuerdo bilateral. El modelo septentrional, de intercambio de cuotas de captura, que se suscribe con Noruega —el más importante—, Islandia y las Islas Feroe para la gestión coordinada de caladeros en el Mar del Norte y el Atlántico nororiental. Y el modelo de los Acuerdos de Colaboración para la Pesca Sostenible (ACPS) que se firman fundamentalmente con Estados en desarrollo de África, del Caribe y del Pacífico con los que la UE mantiene relaciones de cooperación económica al amparo del Acuerdo de Cotonú.¹⁰

El autor plantea como elemento central de su trabajo, que los análisis estratégicos deberían contemplar la posibilidad de ampliar esas activi-

¹⁰ En octubre de 2014, están vigentes 12 acuerdos de los que 9 están concebidos exclusivamente para la pesca de atún y los tres restantes (con Groenlandia, Marruecos y Mauritania) tienen un carácter mixto, al permitir el acceso a varias pesquerías.

dades de cooperación en el futuro, al constituir una inversión en un sector relevante de la economía nacional y existir una financiación internacional significativa para los mecanismos de cooperación pesquera. En esta línea sería preciso extender el sistema de seguridad a todas las áreas regionales, con la colaboración de las naciones costeras y la implicación de todas sus instituciones.

La industria naval española. Futuro y viabilidad

El objetivo que se plantean sus autores es analizar la relevancia de la industria naval española como uno de los vectores para el crecimiento y desarrollo del sector industrial español, sin olvidar su carácter estratégico para el mantenimiento de las capacidades navales militares de la Armada española.

Así, definen el sector marítimo como un concepto amplio que engloba a todas las empresas cuya actividad tiene relación con la mar, la pesca, la construcción y reparación naval y su industria auxiliar, la vela y las empresas del sector servicios como son las que se dedican al transporte marítimo, a los servicios portuarios y a dar servicios de ingeniería; son una muestra del amplio espectro del sector. Aunque para este análisis se centran en la industria naval que definen como la construcción y reparación naval y a la industria auxiliar asociada.

Como potenciadores de la industria naval consideran: el sector pesquero;¹¹ la demanda de petróleo y gas natural *offshore*, que actualmente representa un tercio de la producción mundial de petróleo y gas, y que se espera que represente cerca de un 40% de la producción en las próximas décadas, lo que asegura una demanda sostenida de buques *offshore* de todo tipo;¹² la energía eólica marina, como un mercado y actividad en incipiente expansión, y con perspectivas de crecimiento acelerado, especialmente en Europa y que están siendo aprovechadas por los astilleros europeos e internacionales, ante la caída de su demanda tradicional en otros mercados; el transporte marítimo, que alcanzó por primera vez en su historia los 9.200 millones de toneladas, con un crecimiento anual en las dos décadas anteriores cercano al 4%, muy por encima del crecimien-

¹¹ La demanda total per cápita de pescado ha pasado de 9 kg en 1961 a 17 kg en 2010, y se prevé que la demanda per cápita de pescado pueda llegar en las próximas décadas hasta los 30 kg per cápita. Según la FAO, el 38% de todo el pescado que se produce actualmente en el mundo se exporta y, en términos de valor, más de dos tercios de las exportaciones de pescado de los países en desarrollo se dirigen a los países desarrollados.

¹² Buques *offshore* de producción y almacenamiento (Floating Production Storage Offshore), buques *offshore* de perforación (Drillships), y buques auxiliares *offshore* (Platform Supply Vessels y Anchor Handling Supply Tugs).

to mundial del PIB, aunque por diversas causas,¹³ el crecimiento de la flota de carga en la última década ha sido muy superior al del transporte marítimo, generando una sobrecapacidad que no se reducirá hasta después de 2015; el turismo, con una fuerte expansión del sector de cruceros, sobre todo en EE. UU. y Europa, con unas contrataciones que en la próxima década podrían superar los 10.000 millones de dólares; y el sector militar que según datos de Jane's Forecast, en el año 2013 tuvo una facturación superior a los 60.000 millones de dólares;¹⁴ a pesar de que los presupuestos de defensa han sufrido importantes recortes como consecuencia de la reciente crisis económica y financiera y el deterioro de las balanzas fiscales, especialmente en EE. UU. y la Unión Europea.¹⁵

Finalizan el capítulo haciendo un detenido análisis de la construcción naval en el mundo y en especial en España. Así, desde el punto de vista geográfico, la construcción naval comercial se encuentra altamente concentrada en cuatro áreas geográficas: Japón, Corea, China, y, en mucha menor medida en Europa. Mientras desde el punto de vista productivo, el sector naval europeo compite en la actualidad en segmentos de elevado precio por tonelada bruta, como son los segmentos *offshore*, cruceros, ferris, y buques especiales no de carga, los países asiáticos, especialmente China, compiten en segmentos altamente estandarizados debido a su bajo coste laboral. En cambio, Japón y Corea consiguen mantenerse en estos segmentos debido a la elevada estandarización de su proceso productivo.

En cuanto a la evolución reciente de la coyuntura mundial en el mercado naval, los autores destacan que en los últimos cinco años la caída de la contratación ha erosionado la cartera mundial de los astilleros, reduciéndola en los últimos cuatro años desde los 205 millones de CGT (Compensated Gross Tonnage) en agosto de 2008 hasta los 91 millones de CGT en julio de 2013. Y, en lo que respecta al mercado de exportación naval

¹³ Durante la pasada década, los elevados precios de los fletes entre 2003 y 2008 provocaron una aceleración del crecimiento de la flota de carga, con un crecimiento cercano al 7% desde 2005 y de casi el 9% desde 2010 en términos de toneladas de peso muerto (DWT). Debido a la acumulación de contratos y crecimiento de la cartera entre 2003 y 2008, y pese a la caída de la contratación desde el inicio de la crisis económica en 2009, las entregas alcanzaron un máximo a mediados de 2012.

¹⁴ De dicha facturación cerca de un 73% correspondió a nuevas construcciones navales militares, cerca de un 19% a actividades de sostenimiento y ciclo de vida, y un 8% a actividades de I+D+i. La construcción naval militar mundial propiamente dicha supuso una cifra de negocio de más de 46.000 millones de dólares, con un incremento respecto al año anterior de cerca de un 20%.

¹⁵ Mientras el presupuesto mundial de defensa se redujo desde 2009 el 1% anual por el efecto de la crisis frente al aumento del 2% que registró entre 2000 y 2008, el presupuesto de defensa español experimentó una reducción del -14% anual desde 2009, como resultado del ajuste de los desequilibrios fiscales por el mayor impacto de la crisis.

militar, aunque tiene una relevancia limitada respecto al mercado mundial, sin embargo requiere de los países oferentes una base industrial naval altamente desarrollada desde el punto de vista productivo y tecnológico, ya que la competencia se realizaría, en buena medida, a través de diferenciación del producto y de la introducción de valor añadido en diversos equipos y sistemas que incorpora un buque de guerra. Esta base industrial altamente desarrollada únicamente está en disposición de tenerla hasta la actualidad un número limitado de países, aunque como en otros sectores industriales existen nuevos entrantes procedentes de Asia oriental.¹⁶

Con relación a España, los autores sostienen que la reducción del tamaño relativo de la industria naval en España fue principalmente debida a la disminución del peso de la construcción naval de buques mercantes en las últimas décadas, lo que ha tenido como resultado una creciente relevancia para la sostenibilidad y fortaleza del sector de la industria naval militar. Así, la industria naval militar ha pasado a representar en los últimos años más de dos tercios del total de la industria naval española.

Además, el sector naval militar tiene unos efectos de arrastre macroeconómicos y multiplicadores de la demanda incluso más elevados que los correspondientes al conjunto del sector naval español. Por ejemplo, un aumento en 1 euro de la facturación del sector naval militar incrementa en 1,4 euros el Valor Añadido Bruto (VAB) de la economía española y en 3,6 euros la demanda agregada de la economía española; y un aumento en un 1 millón de euros de la facturación del sector naval militar incrementa el empleo en 34 personas, principalmente empleo indirecto, por lo que consideran necesario una planificación y desarrollo de políticas a largo plazo con una apuesta clara, no solo por la innovación tecnológica, sino también por la mejora de procesos para poder hacer frente a las condiciones de competitividad del mercado de exportación.

¹⁶ Aunque apenas un 10% de la cartera mundial naval militar corresponde a exportación frente al restante 90% doméstico. En la composición de la oferta de exportación se aprecia una elevada concentración por astilleros suministradores, de manera que 12 astilleros internacionales (ubicados en tan solo 10 países: Francia, Holanda, España, Alemania, Rusia, EE. UU., Italia, China, Corea, y Singapur) tienen un 95% de la cuota de mercado de exportación naval militar medida en términos de cartera. La tendencia en los últimos 3 años es la aparición de nuevos competidores en el mercado de exportación naval militar, al margen de los tradicionales astilleros militares europeos (Holanda, Francia, Alemania, España, y en menor medida Italia y Reino Unido), procedentes de Asia: Corea, Singapur y China.

Resumen

La Convención de Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar contempla el derecho de visita en su artículo 110, en cinco supuestos taxativamente señalados en dicho artículo. Sin embargo la práctica internacional hace necesario el ejercicio del derecho de visita en otros supuestos no contemplados en la convención, como son el tráfico de drogas y el tráfico de inmigrantes, recogiendo dicha posibilidad en tratados internacionales multilaterales o en tratados bilaterales entre Estados. Pero nuevas amenazas a la comunidad internacional (terrorismo internacional, tráfico de armas de destrucción masiva, contaminación marina, tráfico ilícito de personas, etc.) han hecho que se considere obsoleta la legislación internacional sobre la materia. Es por ello que se echa de menos un convenio internacional de carácter genérico contra tráfico ilícitos en alta mar y que permita el ejercicio del derecho de visita en otros supuestos que suponen hoy en día una amenaza para la seguridad internacional.

Abstract

Article 110 of the United Nations Convention on the Law of the Sea allows to exercise this right in five cases only. However, international practice imposes the need to exercise the right of visit in other instances not provided for in the UN Convention, as drug trafficking and migrant smuggling. These cases are included in specific multilateral Conventions or in bilateral agreements between States. But new threats to the international community (international terrorism, trafficking in weapons of mass destruction, marine pollution, smuggling of human beings,...) have made international law obsolete. Therefore, there appears to be a lack of a generic international Agreement against illicit trafficking on the high seas that would allow to exercise the right of visit in other cases which pose a threat to international security.

Palabras clave

1. Convención de Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, 2. derecho de visita, 3. defensa nacional y seguridad marítima internacional.

Keywords

1. United Nations Convention on the Law of the Sea, 2. the right of visit, 3. national defense and international maritime security.

Régimen jurídico de los espacios marítimos internacionales. Intereses de los estados y cooperación internacional

Rosel Soler Fernández

Capítulo
primero

Introducción

La protección de los intereses de los Estados en el ámbito marítimo requiere del estudio de la legislación marítima internacional relativa a los espacios marítimos que, por situarse más allá de nuestra jurisdicción, podríamos denominar espacios marítimos de «interés internacional», como son la alta mar, la zona internacional de los fondos marinos, y los espacios polares (el Ártico y la Antártida). Del análisis de dicha legislación podremos observar que cada vez son mayores los intereses de los Estados en dichos espacios marítimos, y por contrapartida cada vez serán mayores las posibilidades de conflictos entre Estados, que solo podrá frenar el cumplimiento de dicha legislación y una buena voluntad por parte de los Estados para lograr una mayor cooperación internacional, sobre todo en aquellos supuestos que no estén regulados.

Los Estados han tratado de extender su soberanía territorial más allá de sus fronteras, y como tal, dominar el mar; desde que en 1703 Cornelius Van Bynkershoek señaló que la franja de mar sobre la que cabía ejercer potestad llegaba hasta donde alcanzase la artillería, hasta nuestros días, los Estados han tratado de extender sus competencias sobre una franja cada vez mayor de espacio marítimo, en un intento de preservar su seguridad marítima y terrestre.

Sin embargo, nos encontramos con espacios marítimos que no están sujetos a la competencia de ningún Estado, y en ellos la seguridad marítima solo se concibe a través de la cooperación internacional.

La Estrategia de Seguridad Marítima Nacional, aprobada por el Consejo de Seguridad Nacional el 5 de diciembre de 2013, menciona en su preámbulo que «la comunidad internacional, consciente del reto que supone, trabaja para incrementar la seguridad marítima con los mejores instrumentos a su alcance: el Derecho internacional, la cooperación entre Estados y organismos, y la coordinación de las respuestas ante realidades que son transnacionales y que, como tales, desbordan la capacidad de un solo país».

Y en este sentido establece, como uno de los intereses nacionales que deben ser tenidos en cuenta en relación con la seguridad marítima, el respeto a las normas internacionales en alta mar en cumplimiento de los compromisos internacionales adquiridos por España.

Régimen jurídico de la alta mar. La libertad de navegación en alta mar

La Convención de Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar¹ (CONVENCIÓN) regula la alta mar en su parte VII señalando el artículo 86 que las disposiciones de esta parte se aplican a todas las partes del mar no incluidas en la zona económica exclusiva, en el mar territorial o en las aguas interiores de un Estado, ni en las aguas archipelágicas de un Estado archipelágico.

La alta mar se caracteriza, conforme al artículo 87 de la convención, por estar abierta a todos los Estados, sean ribereños o sin litoral. Todos los Estados con litoral o sin él tienen el derecho a que naveguen en alta mar los buques que enarbolan su bandera. La libertad de la alta mar comprenderá, entre otras, la libertad de navegación, libertad de sobrevuelo, la libertad de tender cables y tuberías submarinos, libertad de construir islas artificiales y otras instalaciones permitidas por el Derecho internacional, libertad de pesca y libertad de investigación científica.

¹ La Convención de Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 10 de diciembre de 1982 fue adoptada en la Tercera Convención de Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar por 130 votos a favor, cuatro en contra y 17 abstenciones, y fue abierta a la firma, así como el Acta final de la Conferencia, en Montego Bay (Jamaica) el 10 de diciembre de 1982. En cumplimiento de su artículo 308.1, entró en vigor el 16 de noviembre de 1994, al transcurrir doce meses desde el depósito del sexagésimo instrumento de ratificación o adhesión, que fue el de Guyana.

España la firmó el 4 de diciembre de 1984, y la ratificó el 20 de diciembre de 1996. El instrumento de ratificación se depositó el 15 de enero de 1997 ante el secretario general de las Naciones Unidas.

El artículo 87.2 enumera las libertades de la alta mar, como un *numerus apertus*, al señalar que «estas libertades, así como otras reconocidas por los principios generales del derecho internacional, serán ejercidas por todos los Estados con la debida consideración para con los intereses de otros Estados en su ejercicio de la libertad del mar».

En el presente epígrafe nos vamos a centrar en la libertad de navegación en alta mar y dónde está la frontera entre dicha libertad por parte de los Estados y los posibles riesgos o amenazas que el ejercicio de dicha libertad conlleva para la seguridad marítima internacional.

Así vemos que la propia convención pone sus instrumentos para poner freno a determinados actos ilícitos que de no ser así, quedarían impunes por razón del espacio marítimo —alta mar— donde se desarrollan.

Uno de dichos instrumentos es el derecho de visita que se contempla en el artículo 110 como un límite a dicha libertad de navegación; dicho derecho se define de una forma negativa y excepcional, al señalar que «salvo cuando los actos de injerencia se ejecuten en ejercicio de facultades conferidas por un tratado, un buque de guerra que encuentre en alta mar un buque extranjero que no goce de completa inmunidad de conformidad con los artículos 95 y 96, no tendrá derecho de visita, a menos que haya motivo razonable para sospechar que [...]», señalando seguidamente los cinco supuestos en los que se puede visitar.

El espíritu de la convención trasluce como prioritaria la libertad de navegación del artículo 87.1a, y definida en el artículo 90,² siendo la regla general para la convención que en alta mar el buque de guerra no tiene derecho a visitar al buque extranjero, salvo que esté ejerciendo una facultad conferida por un tratado, y solo excepcionalmente se autoriza la visita si hay un motivo razonable para sospechar que el buque extranjero se dedica a la piratería, a la trata de esclavos, efectúa transmisiones no autorizadas, siempre que el Estado del pabellón del buque de guerra tenga jurisdicción con arreglo al artículo 109, que el buque no tenga nacionalidad o tenga la misma nacionalidad que el buque de guerra (aunque enarbole un pabellón extranjero o se niegue a izar su pabellón), supuesto en el que ya no sería un buque extranjero.

Si analizamos el concepto de seguridad marítima internacional y la evolución de las nuevas amenazas y riesgos para dicha seguridad, podemos deducir que la convención se encuentra desfasada para conseguir la protección de dichos intereses. La prioridad de la libertad de navegación en alta mar y la excepcionalidad de poner límites a dicha libertad han dado tal giro, que la convención se ha tenido que complementar con numerosos tratados internacionales, iniciativas que solo salen adelante con

² El artículo 90 establece que todos los Estados, sean ribereños o sin litoral, tienen el derecho de que los buques que enarbolan su pabellón naveguen en la alta mar.

la voluntad de cooperación de los Estados, que muchas veces son más propensos a cooperar cuando están en juego los intereses particulares del propio Estado que cuando se trata de los intereses de la comunidad internacional en su conjunto.

Junto al derecho de visita, la convención establece otros límites a dicha libertad, como son la prohibición del transporte de esclavos (art. 99), represión de la piratería (art. 100), represión del tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas (art. 108), represión de las transmisiones no autorizadas desde la alta mar (art. 109), el derecho de persecución (art. 111), u otros relativos a la contaminación marina.

En el apartado segundo del artículo 110 se nos explica la forma en la que ha de realizarse la visita, en los casos en que, con arreglo al apartado primero del mismo artículo, se tenga derecho a visitar.

Y en el apartado tercero se establece el derecho del buque visitado a ser indemnizado si las sospechas son infundadas, sin que este haya realizado ningún acto que las justifique.

Por último, tras extender la aplicación del artículo 110 a las aeronaves militares, lo hace extensivo, no solo a los buques de guerra sino también a cualesquiera buques o aeronaves debidamente autorizados, que lleven signos claros y que sean identificables como buques o aeronaves al servicio de un Gobierno.

Hay que señalar también que el artículo 110, a diferencia del artículo 87.2 de la convención al hablar de las libertades en alta mar, contempla los supuestos de derecho de visita como un *numerus clausus*, sin que deje ninguna cláusula abierta en la que pudieran encajar otros supuestos que en la actualidad se echan en falta, tráfico de drogas, tráfico de inmigrantes, tráfico de armas, terrorismo internacional, posibilidad de contaminación marina, u otros que se vayan produciendo en el futuro.

Asimismo, podemos señalar que dicho artículo solo se puede considerar un *numerus apertus* en su párrafo 1.º, en cuanto a la posibilidad de firmar acuerdos con otros Estados, sin limitar la materia del tratado. Y así comienza el artículo 110 señalando «salvo cuando los actos de injerencia se ejecuten en ejercicio de facultades conferidas por un tratado [...]», dejando abierta la posibilidad de que un tratado internacional entre Estados permita el ejercicio recíproco del derecho de visita.³

Sin embargo, hay que señalar que no en todos los supuestos en los que la convención considera necesaria la cooperación internacional en alta

³ Es el caso de la Convención de Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, hecha en Viena el 20 de diciembre de 1988. Dicha convención fue ratificada por España el 13 de agosto de 1990 (BOE n.º 270 de 10 de noviembre de 1990).

mar para velar por el bien común o el interés general se permite luego el derecho de visita.

En este sentido, el artículo 108 señala que todo Estado que tenga motivos razonables para creer que un buque que enarbola su pabellón se dedica al tráfico ilícito de estupefacientes o sustancias psicotrópicas podrá solicitar la cooperación de otros Estados para poner fin a tal tráfico, sin añadir ninguna otra medida que se pueda realizar en alta mar para reprimir dicho tráfico.

Límites a la libertad de navegación en alta mar. Derecho de visita

Supuestos contemplados en la CONVEMAR

La Convención, en su artículo 110, establece que se podrá ejercer el derecho de visita cuando haya motivo razonable para sospechar que el buque que va a ser visitado se dedica a:

La piratería

El Convenio de Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar en su artículo 100 contempla el deber de todos los Estados de cooperar en la medida de lo posible en la represión de la piratería en la alta mar o en cualquier otro lugar que no se halle bajo la jurisdicción de ningún Estado. A continuación define la piratería en su artículo 101 al señalar que constituye piratería cualquiera de los actos siguientes:

Todo acto ilegal de violencia o de detención o todo acto de depredación cometidos con un propósito personal por la tripulación o los pasajeros de un buque privado o de una aeronave privada y dirigidos:

- Contra un buque o una aeronave en alta mar o contra personas o bienes a bordo de ellos;
- Contra un buque o una aeronave, personas o bienes que se encuentren en un lugar no sometido a la jurisdicción de ningún Estado.

Todo acto de participación voluntaria en la utilización de un buque o de una aeronave, cuando el que lo realice tenga conocimiento de hechos que den a dicho buque o aeronave el carácter de buque o aeronave pirata.

Todo acto que tenga por objeto incitar a los actos definidos en el apartado a) o en el apartado b) o facilitarlos intencionalmente.

La convención define la piratería como un acto cometido «con propósitos⁴ particulares» y «por un barco contra otro». Esto puede ser interpretado

⁴ Para algunos autores, la intención de robo (animus furandi) no se requiere, considerando que los actos de piratería pueden ser incitados por sentimientos de odio o

como exclusión de fines políticos y exclusión de actos perpetrados por pasajeros del mismo barco. Pero «los propósitos particulares» no significa que el propósito de la acción tenga que ser la captura de las mercancías que los piratas encuentren en el barco, como tradicionalmente se entendió, como un robo en alta mar. Se podría concluir que los fines privados solo se pueden cometer por barcos privados y nunca por buques de Estado. En este sentido, un barco de guerra no cometería un acto de piratería, cometería un acto de agresión, y asimismo los submarinos no podrían cometer piratería, excepto en los supuestos del artículo 102 cuando la tripulación se haya apoderado del buque.

Para el profesor Díez de Velasco,⁵ tienen que concurrir los siguientes requisitos para la comisión del delito de piratería:

- Una acción ilegítima de violencia, detención o depredación;
- Cometida con fines personales por la tripulación o pasajeros de un navío o aeronave privada; y
- Realizada en alta mar o en un lugar no sometido a la jurisdicción de ningún Estado contra un buque o las personas o bienes que se encuentren a bordo bien del mismo u otro buque.

Sin embargo, el artículo 102 de la convención de 1982 establece que se asimilarán a los actos cometidos por un buque o aeronave privados los actos de piratería definidos en el artículo 101 perpetrados por un buque de guerra, un buque de Estado o una aeronave de Estado cuya tripulación se haya amotinado y apoderado del buque o de la aeronave. En este caso, la circunstancia de que la tripulación se haya amotinado le convierte en objeto de visita por ejercer la piratería, y ello le haría perder la inmunidad de buque de guerra, inmunidad que hasta ese momento impedía el ejercicio de la visita sobre él.

Asimismo podríamos referirnos al artículo 105 de la convención en el que establece que todo Estado puede apresar en alta mar o en cualquier lugar no sometido a la jurisdicción de ningún Estado, un buque o aeronave pirata o un buque o aeronave capturado como consecuencia de actos de piratería que esté en poder de piratas, y detener a las personas e incautarse de los bienes que se encuentren a bordo. Los tribunales del Estado que ha efectuado el apresamiento podrían decidir las penas que deban imponerse y las medidas que deban tomarse respecto de los buques, las aeronaves o los bienes, sin perjuicio de los derechos de buena fe.

Podríamos también analizar algunos supuestos de secuestros de buques por motivaciones políticas, entre los que podemos distinguir el *Achille*

venganza, y no solo por un deseo de obtener una ganancia. McDougal y Burke, W.: *The Public Order of the Oceans*, Londres: New Haven Studies, 1985.

⁵ Díez de Velasco, M.: *Instituciones de Derecho Internacional Público*, Tecnos, 2009, pág. 546.

Lauro, un buque italiano que el 7 de octubre de 1985 fue capturado entre Alejandría y Port Said; los secuestradores eran miembros del Frente para la Liberación de Palestina, una facción de la OLP, que pasando como pasajeros, amenazaron con matar a otros pasajeros a menos que Israel pusiera en libertad a cincuenta prisioneros palestinos, amenazando con volar el barco si la misión de rescate era intentada. Los secuestradores dispararon a un pasajero paralítico, judío de nacionalidad de EE. UU., que fue asesinado y tirado al mar en su silla de ruedas⁶.

Muchas veces los piratas solían atacar al barco para obtener una ganancia. Otras veces los terroristas, como en el caso del *Achille Lauro* capturan al barco, amenazan a los pasajeros y matan sin fijarse en el pabellón del barco ni en la nacionalidad de las víctimas, siendo el motivo el odio, la venganza o el deseo de llamar la atención por una causa política.⁷ Y en este sentido también podríamos citar el Convenio para la represión de actos ilícitos contra la seguridad marítima de 1988 (Convenio SUA), en cuyo artículo 3 establece un catálogo de delitos que cubren desde el ánimo de lucro hasta el apresamiento de un buque por terroristas.

No obstante lo expuesto, y sin querer profundizar más en la definición de piratería, tanto unos como otros podrían ser considerados piratas, y objeto del derecho de visita.

Tras el asunto del *Achille Lauro*, Italia, Austria y Egipto, en marzo de 1987 propugnaron una Convención contra el terrorismo marítimo, la cual fue adoptada en Roma en marzo de 1988.

En la Convención para la supresión de actos ilícitos contra la seguridad de la navegación marítima, adoptada en 1988, cualquier Estado que encuentre a un delincuente tiene la obligación de perseguirlo si no extradita al mismo a otro Estado.

En 1991, la OMI adoptó una nueva Resolución A687 (17) «Prevención y supresión de los actos de piratería y robos a mano armada en los buques», urgiendo a los Estados miembros para que comunicasen a la OMI todos los actos de piratería que tuvieran lugar sobre barcos de su pabellón, e invitaba a los Estados costeros para que incrementaran sus esfuerzos para prevenir y evitar que dichos ataques se produjeran en las aguas de su responsabilidad. Consecuencia de ello fue la creación en octubre del año 1992 en Kuala Lumpur del *International Maritime Bureau (IMB) Piracy*

⁶ Para algunos autores como Díez de Velasco, el secuestro del *Achille Lauro* no era un acto de piratería ya que no cumplía el requisito de que los responsables llevaran a cabo su acción en alta mar. Para otros, no se pudo tipificar como piratería por la ausencia de un propósito personal, ya que dicho secuestro tuvo un propósito político, por lo que sería un acto de terrorismo.

⁷ Halberstam, M.: «Terrorism on the high seas: the *Achille Lauro*, piracy and the IMO Convention on maritime safety», en *American Journal of International Law*, vol. 82, año 1988, págs. 269-310.

Reporting Center, encargado de centralizar toda la información sobre ataques piratas. Desde ese momento hasta octubre de 1999 se comunicaron a la OMI 1.577 incidentes.

En 1993 se adoptaron dos circulares, las cuales fueron revisadas en 1999 por el Comité de seguridad marítima.

La primera de ellas es la Circular MSC/Circ.622/Rev.1, de 16 de junio de 1999, relativa a las recomendaciones a los Gobiernos para prevenir y suprimir la piratería y robos armados contra los barcos, que sugiere medidas que contrarresten y que podrían ser empleadas por centros de coordinación de rescate y fuerzas de seguridad. También incluye un borrador de acuerdo regional relativo a la coordinación en prevención y supresión de actos de piratería y robos armados contra barcos.

La segunda es la Circular MSC/Circ.623/Rev.1, de 20 de junio de 2001, relativa a las directrices para los armadores, capitanes y tripulación para prevenir y suprimir actos de piratería y robos armados contra los barcos, que contiene consejos sobre medidas que pueden ser tomadas a bordo para prevenir ataques, o cuando ellos ocurran, minimizar el peligro para la tripulación y el barco.

Desde 1998 la Organización Marítima Internacional ha organizado una serie de seminarios para la prevención y supresión de la piratería y robos armados contra los barcos. Hay que citar la Circular MSC/Circ.1233, de 15 de junio de 2007, sobre «Actos de piratería y robos a mano armada perpetrados contra los buques frente a las costas de Somalia» y la Resolución A1002 (25) de la Asamblea de la OMI, de 29 de noviembre de 2007, en el mismo sentido.

Analizando el artículo 101 de la convención se requeriría la comisión de actos ilegales violentos, con un propósito personal, por la tripulación o pasajeros del buque, en un lugar no sometido a jurisdicción de ningún Estado y contra un buque o contra bienes o personas a bordo del propio buque.

De aquí que las resoluciones del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas relativas a la represión de la piratería en el mar territorial y la Zona Económica Exclusiva⁸ de Somalia se refieran a reprimir por la fuerza actos de bandidaje —robo a mano armada—, ya que en dichos espacios marítimos Somalia ejerce formalmente, aunque no materialmente, su soberanía y jurisdicción, lo que impide calificar sus aguas como alta mar, y dichos actos como piratería⁹ según la definición de piratería del ar-

⁸ Resolución 1816(2008), Resolución 1846(2008), y Resolución 1851(2008) del Consejo de Seguridad.

⁹ Jiménez Piernas, C.: «Actos de piratería y bandidaje cometidos frente a las costas de Somalia: análisis desde el derecho internacional», 2008, disponible en <www.realinstitutoelcano.org> el 14 de febrero de 2011.

título 101 de la convención. En este sentido, la Resolución 1816(2008), de 2 de junio, del Consejo de Seguridad, profundamente preocupado por la amenaza que los actos de piratería y robo a mano armada contra buques suponen para el suministro rápido, seguro y efectivo de ayuda humanitaria a Somalia, para la seguridad de las rutas comerciales marítimas y para la navegación internacional y teniendo en cuenta la falta de capacidad del Gobierno Federal de Transición de Somalia (TFG) para interceptar a los piratas o patrullar y asegurar las rutas marítimas internacionales frente a las costas o aguas territoriales de este país, comienza reafirmando «las disposiciones pertinentes del derecho internacional relativas a la represión de la piratería, incluida la Convención y recordando que aportan principios rectores para cooperar en toda la medida de lo posible en la represión de la piratería en alta mar o en cualquier otro lugar que no se halle bajo la jurisdicción de un Estado, incluidas, entre otras cosas, las visitas, las inspecciones y las incautaciones de buques que participen o sean sospechosos de participar en actos de piratería, y la aprehensión con miras a su enjuiciamiento de las personas que participen en esos actos».

De hecho, el Consejo de Seguridad actuó en el ejercicio de sus potestades en materia de seguridad colectiva, autorizando el uso de la fuerza en dichos espacios marítimos, por constituir una amenaza para la paz y seguridad internacionales en dicha región.

Asimismo en la Resolución 1846(2008), de 2 de diciembre, el Consejo de Seguridad exhorta a los Estados y a las organizaciones regionales que tengan la capacidad para ello a que participen activamente en la lucha contra la piratería y el robo a mano armada en el mar frente a las costas de Somalia, en particular desplegando buques de guerra y aeronaves militares y, en consonancia con la presente resolución y las disposiciones pertinentes del Derecho internacional, mediante la incautación y el decomiso de embarcaciones, buques, armas y otro equipo conexo utilizados, o que haya motivos razonables para sospechar que han de ser utilizados para cometer actos de piratería y robo a mano armada frente a las costas de Somalia.

La Unión Europea, al establecer los objetivos de la Operación «Atalanta», prevé el uso de la fuerza para disuadir, prevenir e intervenir contra los actos de piratería o robo a mano armada que se produzcan incluso en el mar territorial somalí. La Acción común 2008/851/PESC, de 10 de noviembre de 2008, del Consejo de la Unión Europea relativa a la Operación Militar de la Unión Europea destinada a contribuir a la disuasión, prevención y a la represión de los actos de piratería y del robo a mano armada frente a las costas de Somalia, denominada Operación «Atalanta», establece dentro del mandato de la operación, en su artículo 2.e), que «con vistas a un eventual ejercicio de procedimientos judiciales por los Estados componentes en las condiciones previstas en el artículo 12,

Atalanta podrá capturar, retener y entregar a las personas sospechosas de tener intención de cometer, en el sentido de los artículos 101 y 103 de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, de estar cometiendo o de haber cometido actos de piratería o robos a mano armada en las zonas en que esté presente y podrá embargar los buques de los piratas o de los ladrones a mano armada o los buques capturados después de un acto de piratería o de robo a mano armada y que estén en manos de los piratas o de los ladrones a mano armada, así como los bienes que se encuentren a bordo»¹⁰.

Asimismo el 8 de diciembre de 2008, el Consejo de la UE aprobó su Decisión 918 autorizando el lanzamiento de «Atalanta» para contribuir a la protección de los barcos del Programa Mundial de Alimentos que transportan ayuda humanitaria a Somalia.

El informe de 13 de noviembre de 2009 (S/2009/590) del secretario general dejaba constancia de la carga que supone para los Estados de la región, especialmente para Kenia, el enjuiciamiento de los presuntos piratas, por lo que instaba a la comunidad internacional a contribuir a aliviar dicha carga, mediante la prestación de asistencia técnica a las instituciones judiciales y los centros penitenciarios de la región, incluidos los de Somalia.

En este sentido hay que señalar que las resoluciones del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas, Resolución 1897, de 30 de noviembre de 2009, Resolución 1918, de 27 de abril de 2010 y Resolución 1950, de 23 de noviembre de 2010 muestran la preocupación de que los presuntos piratas detenidos sean puestos en libertad sin comparecer ante la justicia, y tratan de promover la celebración de acuerdos entre los Estados y organizaciones internacionales que luchen contra la piratería en las costas de Somalia, en orden a facilitar la custodia de detenidos, la investigación y el enjuiciamiento de los presuntos piratas, así como que los Estados tipifiquen la piratería en su legislación interna.

La última de las resoluciones citadas solicita del secretario general que presente, en un plazo de tres meses, un informe sobre las posibles opciones para lograr el objetivo de enjuiciar y encarcelar a las personas responsables de actos de piratería y robo a mano armada en el mar frente a las costas de Somalia, incluidas, en particular, opciones para crear salas

¹⁰ Dicha letra e) del artículo 2 de la Acción común 2008/851/PESC ha sido modificada por la Decisión 2010/766/PESC del Consejo, de 7 de diciembre de 2010, para incluir no solo a las personas que hayan cometido o sean sospechosas de haber cometido actos de piratería, sino también a las personas sospechosas de tener intención de cometer, de estar cometiendo o de haber cometido actos de piratería, es decir, para incluir expresamente la conspiración para cometer piratería. Barrada Ferreirós, A.: «El Talón de Aquiles de Atalanta: el enjuiciamiento y encarcelamiento de los piratas», 2009, disponible en <<http://www.ieee.es>> el 2 de junio de 2011, 20.20.

nacionales especiales, posiblemente con componentes internacionales, un tribunal regional o un tribunal internacional, y las correspondientes disposiciones en materia de encarcelamiento, teniendo en cuenta la labor del Grupo de Contacto, la práctica vigente sobre el establecimiento de tribunales internacionales y mixtos, y el tiempo y los recursos necesarios para obtener resultados sustantivos y mantenerlos.

Por Resolución del Consejo de Seguridad de NU 2077 de 21 de noviembre de 2012 se prorrogó por un período de doce meses las disposiciones de la Resolución 1897(2009) relativas a las autorizaciones para la lucha contra la piratería en las aguas frente a las costas de Somalia. Para terminar, y sin querer extenderme en el tema del enjuiciamiento y encarcelamiento de los piratas¹¹ y poniendo en relación el concepto de piratería del artículo 101 de la convención con nuestra legislación interna, hay que señalar que en España, la piratería desapareció como delito con la entrada en vigor de la Ley 27/1992, de 24 de noviembre, de Puertos del Estado y de la Marina mercante, cuya disposición derogatoria única, punto 2 apartado i), derogó la Ley Penal y Disciplinaria de la Marina mercante de 22 de diciembre de 1955, en la cual se tipificaba dicho delito, y también con la derogación del Código Penal de 1973, por el Código Penal de 23 de noviembre de 1995, que ya este último no tipificó dicho delito.

Nuestro Código Penal ha introducido el delito de piratería en su título XXIV del libro II, dentro de los delitos contra la comunidad internacional, definiéndolo en su artículo 616 como «El que, con violencia, intimidación o engaño, se apodere, dañe o destruya una aeronave, buque u otro tipo de embarcación o plataforma en el mar, o bien atente contra las personas, cargamento o bienes que hallaren a bordo de la misma [...]».

También castiga al «que con ocasión de la prevención o persecución de los hechos previstos en el artículo anterior, se resistiere o desobedeciere a un buque de guerra, o aeronave militar u otro buque o aeronave que lleve signos claros y sea identificable como buque o aeronave al servicio del estado y esté autorizado a tal fin [...]», ampliando la pena si en dicha conducta se empleare fuerza o violencia.

La nueva reforma del artículo 23.4 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, contempla la piratería como un delito de persecución universal, en los supuestos previstos en los tratados ratificados por España o en actos normativos de una organización internacional de la que España sea parte.

¹¹ Marín Castán, F.: «El tratamiento jurídico de la piratería marítima en el ordenamiento jurídico español», 2009; y Barrada Ferreirós, A.: «El Talón de Aquiles de Atalanta: el enjuiciamiento y encarcelamiento de los piratas», 2009, disponible en <<http://www.iecee.es>> el 2 de junio de 2011.

Ello supone que los tribunales españoles son competentes para enjuiciar actos de piratería cometidos a buques españoles, como a buques extranjeros. Ahora bien, cuando los actos de piratería se cometan en alta mar, España puede ejercer la jurisdicción universal cuando se produzcan los actos de piratería definidos en los supuestos de los artículos 101 y 102 de la CONVEMAR, que no coinciden con todos los supuestos del artículo 616 del Código Penal.

Conforme a la nueva reforma, los procedimientos penales que se sigan en España solo se verán afectados «cuando se haya iniciado un procedimiento para su investigación o enjuiciamiento en el Estado del lugar en que se hubieran cometido los hechos o en el Estado de la nacionalidad de la persona a que se impute su comisión», conforme al art. 23.5 b).

Asimismo y conforme al artículo 23.5 a) la piratería no será perseguible en España «cuando se haya iniciado un procedimiento para su investigación y enjuiciamiento en un Tribunal Internacional constituido conforme a los Tratados y Convenios en que España fuera parte», pero en este sentido hay que señalar que la Corte Penal Internacional no tiene competencia para enjuiciar los delitos de piratería ni existe ningún tribunal penal internacional —no regional— constituido para el enjuiciamiento de dicho delito.

Para terminar, hay que señalar que, a pesar de la absoluta vigencia del artículo 110, la regulación que contempla la convención no es suficiente para reprimir la piratería dado que la misma se centra en su represión en alta mar, mientras que hoy en día entre el 83% y el 90% de los ataques tienen lugar en aguas interiores y en mares territoriales de los Estados ribereños, Estados fallidos, caracterizados por la inestabilidad política, tráfico de armas y comercio ilegal entre otras circunstancias.

Trata de esclavos

La Convención de Jamaica se refiere en su artículo 99 a la prohibición del transporte de esclavos al señalar que «Todo Estado tomará medidas eficaces para impedir y castigar el transporte de esclavos en buques autorizados para enarbolar su pabellón y para impedir que con ese propósito se use ilegalmente su pabellón. Todo esclavo que se refugie en un buque sea cual fuere su pabellón, quedará libre ipso facto».

Podríamos decir que dicho apartado no ha quedado completamente vacío de contenido, aunque quizá no sea el término «esclavo» el más adecuado, partiendo de la premisa de que hoy en día también existe tráfico de personas, no tan frecuente como el tráfico de esclavos en el siglo XIX, y por otros motivos, pero también se realiza de una forma clandestina, y contra la voluntad de las mismas, estando los mismos tipificados como delito en diversas legislaciones, y entre ellos podríamos incluir el tráfico de mujeres para explotación sexual, el tráfico de niños para adopción, o to-

dos aquellos tráficos de personas que son retenidas contra su voluntad, no existiendo en ninguno de estos casos el consentimiento de la víctima, no considerando consentimiento, el consentimiento obtenido mediante engaño.

Estas nuevas modalidades de esclavitud han dado lugar a intentos de cooperación internacional, entre los que podemos citar el Protocolo de 2000 para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, que complementa la Convención de Naciones Unidas contra la delincuencia transnacional organizada¹².

Es por ello que si dicho tráfico se realizara por mar, de una forma organizada, se podría decir que el apartado 2 del artículo 110 sería plenamente aplicable, pudiendo el buque de guerra o buque de Estado visitar a cualquier buque extranjero sospechoso de dicho tráfico.

Sin embargo, no sería aplicable dicho apartado en el supuesto de tráfico de inmigrantes, ya que aunque en algún supuesto los inmigrantes son objeto de tráfico, ya que existen personas que se enriquecen con el transporte de los mismos, no existe normalmente el requisito de que sea contra su voluntad, existiendo su consentimiento, realizado de una forma consciente.

Transmisiones no autorizadas

El artículo 109 de la convención establece que todos los Estados cooperarán en la represión de las transmisiones no autorizadas efectuadas desde alta mar, entendiéndose por tal las transmisiones de radio o televisión difundidas desde un buque o instalación en alta mar y dirigidas al público en general en violación de los reglamentos internacionales, con exclusión de la transmisión de llamadas de socorro.

La persona que realice transmisiones no autorizadas de radio o televisión podrá ser procesada por los tribunales de: a) el Estado del pabellón del buque; b) el Estado en que esté registrada la instalación; c) el Estado de su nacionalidad; d) cualquier Estado en que puedan recibirse las transmisiones; e) cualquier Estado cuyos servicios autorizados de radio-comunicación sufran interferencias.

Según el artículo 109 de la convención cualquiera de esos Estados podrá apresar en alta mar a toda persona o buque que efectúe dichas transmisiones y confiscar el equipo emisor. Conforme al artículo 110 el buque de guerra o aeronave militar, o los buques o aeronaves al servicio de un

¹² Dicha convención, también llamada Convención de Palermo, fue ratificada por España mediante Instrumento de ratificación de 21 de febrero de 2002 (BOE de 29 de septiembre de 2003).

Gobierno debidamente autorizado, podrán ejercitar el derecho de visita y posteriormente efectuar el apresamiento.

Dichas transmisiones se controlan por la Unión Internacional de Comunicaciones, a través de sus recomendaciones y publicaciones, siendo esta una organización internacional del sistema de las Naciones Unidas en la cual los Gobiernos y el sector privado coordinan los servicios y las redes mundiales de telecomunicaciones.

Hoy en día existen los sistemas mundiales de comunicación por satélite. En el caso de alta mar, INMARSAT¹³ proporciona comunicaciones móviles internacionales a nivel de alta mar, así como un sistema de radio urgencia. Consta de 9 satélites que cubren todo el globo, excepto las zonas polares, y que al ser móviles, pueden concentrar sus haces en zonas determinadas. Por lo que podríamos considerar que transmisión no autorizada sería toda transmisión que interfiera estos sistemas de comunicación establecidos, con peligro para la navegación.

Cuando el buque no tenga nacionalidad

De la literalidad de esta expresión se podría decir que solo se puede visitar al buque que no tenga nacionalidad, es decir, al buque que no pertenezca a ningún Estado, por lo que deberíamos en consecuencia enumerar cuáles son los elementos identificativos de la nacionalidad de un buque.

Así hay que señalar que el pabellón no es el único identificador de la nacionalidad del buque, sino que además del abanderamiento, la matriculación del buque y el puerto de registro que aparece en la popa del buque también son identificativos de su nacionalidad.

El artículo 92 de la convención establece que los buques navegarán bajo pabellón de un solo Estado y salvo los casos excepcionales previstos de modo expreso en los tratados internacionales o en esta convención, estarán sometidos, en alta mar, a la jurisdicción exclusiva de dicho Estado. Un buque no podrá cambiar de pabellón durante un viaje ni en una escala, salvo en el caso de transferencia efectiva de la propiedad o de cambio de registro. El buque que navegue bajo los pabellones de dos o más Estados, utilizándolos a su conveniencia, no podrá ampararse en ninguna de esas

¹³ INMARSAT (International Maritime Satellite Organization) es una organización internacional creada en 1979 que opera un sistema mundial de comunicaciones móviles por satélite y funciona a modo de cooperativa. En un principio, se fundó para mejorar las comunicaciones marítimas con objeto de incrementar la seguridad en el mar. Actualmente, además de suministrar servicios de telefonía y transmisión de datos a embarcaciones y plataformas marítimas, aporta también servicios para la comunidad aeronáutica y para los móviles terrestres. De los 26 países que participaron en su constitución (entre ellos España) ha pasado a tener hoy en día 79 países miembros, de los cuales Estados Unidos cuenta con la mayor parte (alrededor de un 23%), el Reino Unido y Noruega poseen el 11% y el 10,5% respectivamente.

nacionalidades frente a un tercer Estado y podrá ser considerado buque sin nacionalidad.

En este sentido podríamos citar la visita realizada por un buque de la Armada española al buque *So San* en diciembre de 2002. Dicho buque, el cual era sospechoso de tráfico ilegal de armas, navegaba sin pabellón y fue interceptado en alta mar, por la fragata *Navarra*, una vez aprobadas las reglas de enfrentamiento solicitadas (ROES). Por vía radiofónica el capitán declaró llevar cargamento de cemento. Una vez interceptado, no sin dificultad, se comprobó que en el manifiesto de carga la nacionalidad del buque era Camboya y la carga, cemento. Pero una vez examinada la misma, se encontraron misiles SCUD, combustible y productos químicos. Dichas irregularidades en el abanderamiento del buque y que posteriormente la carga resultó distinta de la declarada justificaron la visita, pero según el artículo 110 no la justificaría el ser visitado por tráfico de armas. Tras el análisis jurídico de dicho supuesto, se observó que en popa aparecía el puerto de registro pero en el momento de la interceptación, al no mostrar pabellón había sospechas fundadas, tal y como señala el artículo 110 de que no tuviera nacionalidad, y por ello la visita estaba justificada. Asimismo sucedería si el buque navegara con bandera o enseña de una región, comunidad autónoma, ya que navegando en alta mar podría ser considerado buque sin nacionalidad o sospechoso de ello y ser objeto de derecho de visita.

Buque que tenga la misma nacionalidad que el buque de guerra, aunque enarbole un pabellón extranjero o se niegue a izar su pabellón

En todo caso, se permite la visita en alta mar de buques que no sean extranjeros, es decir, de la misma nacionalidad del buque de guerra que visita, aunque el buque enarbole un pabellón extranjero o se niegue a izar su pabellón. En este sentido hay que señalar que conforme al artículo 91 de la CONVEMAR, los buques poseerán la nacionalidad del Estado cuyo pabellón estén autorizados a enarbolar y que ha de existir una relación auténtica entre el Estado y el buque.

Asimismo añade el artículo 92 que los buques navegarán bajo el pabellón de un solo Estado y, salvo en los casos excepcionales previstos de modo expreso en los tratados internacionales o en esta convención, estarán sometidos, en alta mar, a la jurisdicción exclusiva de dicho Estado. Un buque no podrá cambiar de pabellón durante un viaje ni en una escala, salvo en caso de transferencia efectiva de la propiedad o de cambio de registro.

La dificultad en el primer supuesto es la de tener la certeza de que el buque tiene la misma nacionalidad que la del buque de guerra o del buque del Estado que visita, y en el segundo supuesto —si se niega a izar el pabellón— se produciría una sospecha de buque sin nacionalidad, por negarse a izarlo. En estos casos, si existe duda sobre la nacionalidad del buque, de ser posible, deberá ser comprobada previamente.

En el caso de que el buque sea de la nacionalidad del que visita (bien porque se conozca o porque se sepa que está registrado en el país) y enarbole un pabellón extranjero, se podría encajar por similitud en el artículo 92 de la convención, en el que se señala que frente a un tercer Estado, el buque que navegue bajo dos pabellones puede ser considerado buque sin nacionalidad, ya que aunque no utilice dos pabellones, sí que utiliza el pabellón de uno, y el registro u otro símbolo de nacionalidad de otro Estado. Asimismo sería considerado buque sin nacionalidad para un tercer Estado si se negara a izar su pabellón.

El derecho de visita en supuestos contemplados en otros instrumentos jurídicos internacionales

Examinado el artículo 110 de la CONVEMAR en el capítulo anterior, podemos deducir que los buques de guerra pueden visitar a un buque en alta mar:

1. En los cinco supuestos señalados en el artículo 110 y relacionados anteriormente;
2. Conforme al párrafo primero del artículo citado («salvo cuando los actos de injerencia se ejecuten en el ejercicio de un tratado [...]»), también existiría la posibilidad de visita recíproca entre buques de Estados firmantes de un tratado bilateral o multilateral que permita la visita de sus buques en alta mar o en otro espacio marítimo en un supuesto concreto.

Pero la salvaguarda de la seguridad hoy en día exige el control de otras actividades, sobre todo en el ámbito marítimo, donde determinados Estados y organizaciones y grupos delictivos han utilizado el principio de libertad de navegación en alta mar para conseguir la impunidad de determinadas actividades delictivas. Vamos a referirnos seguidamente a algunas de dichas actividades:

Tráfico de inmigrantes

El artículo 98 de la convención establece el deber de prestar auxilio a toda persona que se encuentre en peligro de desaparecer en el mar.

El Convenio sobre Salvamento Marítimo hecho en Londres el 28 de abril de 1989 y ratificado por España el 14 de enero de 2005, establece en su artículo 10.1 que «todo capitán tiene el deber de prestar auxilio a cualquier persona que se halle en peligro de desaparecer en el mar, siempre que ello no entrañe grave peligro para su buque y para las personas que se encuentren a bordo». Y en este sentido, el Código Penal Militar español en el artículo 151 castiga al militar que injustificadamente no auxiliare a cualquier otro buque o aeronave enemigos que se encontrasen en peligro. Asimismo hay que señalar que el artículo 16c) de la Ley Orgánica

5/2005, de 17 de noviembre, de la Defensa Nacional, prevé como una de sus misiones específicas la de apoyo a las instituciones y organismos responsables de los servicios de rescate marítimo, en las tareas de búsqueda y salvamento.

En relación con la seguridad de la navegación, el Convenio internacional para la seguridad de la vida humana en la mar (SOLAS), firmado en Londres el 1 de noviembre de 1974, establece medidas para incrementar la protección marítima de los buques.

Dicho convenio ha sido ratificado por España el 16 de agosto de 1978 (BOE 144/80). Asimismo hay que nombrar el Convenio de 27 de abril de 1979 sobre búsqueda y salvamento marítimo, firmado en Hamburgo, en el que se establece que las partes garantizarán que se preste auxilio a cualesquiera personas que se hallen en peligro en el mar. Dicha garantía se establece sean cuales fueren la nacionalidad o la condición jurídica de dichas personas o las circunstancias en que estas se encuentren. El Instrumento de adhesión de España es de 29 de enero de 1993.

En cuanto a la interceptación de buques para reprimir dicho tráfico, la Convención de Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982 establece en su artículo 19.2g que no es inocente el paso por el mar territorial para embarco y desembarco de cualquier persona en contravención de las leyes y reglamentos de inmigración del Estado ribereño, añadiendo el artículo 21.1.h que el Estado ribereño podrá dictar leyes y reglamentos relativos al paso inocente por el mar territorial en relación con la prevención de las infracciones de sus leyes y reglamentos de inmigración. Conforme al artículo 33 de la CONVEMAR el Estado ribereño extiende su jurisdicción en la zona contigua (hasta las 24 millas marinas contadas desde las líneas de base) para prevenir y sancionar las infracciones a sus leyes y reglamentos de inmigración, concediendo jurisdicción en esta materia únicamente al Estado ribereño, por lo que los buques que transportan inmigrantes solo podrían ser detenidos por el Estado del pabellón del buque.

Conforme al artículo 42.1.d de la convención, los Estados ribereños de estrechos podrán dictar leyes y reglamentos relativos al paso en tránsito por los estrechos en relación con las leyes y reglamentos de inmigración de los Estados ribereños. Tampoco podríamos acogernos a la excepción prevista en el artículo 99 para el transporte de esclavos, por la que todo Estado tomará medidas eficaces para impedir y castigar el transporte de esclavos en buques autorizados para enarbolar su pabellón, ni al artículo 110.2 ejerciendo el derecho de visita en alta mar cuando se transporten esclavos, ya que, aunque muchos de estos transportes son organizados por mafias que trafican con seres humanos, jurídicamente no tendrían estos inmigrantes ilegales el concepto de esclavos, considerando al esclavo como aquella persona retenida contra su voluntad, generalmente para trabajar. Sin embargo nada obsta para que según el primer párrafo

del artículo 110 de la convención, los Estados interesados en reprimir dicho tráfico ilegal de inmigrantes realicen tratados internacionales donde se reconozca el derecho de visita recíproca de sus buques en alta mar sospechosos de dicho tráfico, o que conforme al apartado segundo, el buque de un Estado pueda visitar al buque sospechoso de dicho tráfico, si dicho buque no tiene nacionalidad, como sucede en muchos supuestos de embarcaciones o «pateras» que transportan ilegalmente inmigrantes. Pero fuera de estos supuestos dicho tráfico no podría ser controlado en el ámbito de la actual Convención del Derecho del Mar.¹⁴

La Asamblea General de las Naciones Unidas por Resolución 54/212 de 22 de diciembre de 1999 instó a los Estados miembros y al sistema de las Naciones Unidas a que fortalecieran la cooperación internacional en la esfera de la migración internacional y el desarrollo a fin de abordar las causas fundamentales de la migración.

En este sentido se elaboró el Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire, que complementa la Convención de las Naciones Unidas contra la delincuencia organizada transnacional, hecho en Nueva York el 15 de noviembre de 2000. Dicho protocolo fue ratificado por España el 1 de marzo de 2002. A su entrada en vigor prevé su artículo 7 el deber de cooperar en la mayor medida posible para prevenir y reprimir el tráfico ilícito de inmigrantes por mar, de conformidad con el Derecho internacional del mar. Este deber de cooperar se concreta en tres supuestos: que un Estado parte sospeche que un buque involucrado en el tráfico ilícito enarbole su pabellón, carezca de nacionalidad o tenga la nacionalidad del Estado parte interesado (art. 8.1), que las sospechas de tráfico ilícito recaigan sobre un buque que enarbole el pabellón o lleve matrícula de otro Estado parte (art. 8.2) o cuando el buque sospechoso no posee nacionalidad o se hace pasar por un buque sin nacionalidad.

También se establece la obligación de indemnizar por todo perjuicio o daño sufrido cuando las razones que motivaron las medidas de intervención no resulten fundadas.

Se establece la obligación de los Estados parte de adoptar las medidas legislativas necesarias para tipificar como delito el tráfico ilícito de inmigrantes, cuando se cometa internacionalmente y con el fin de obtener, directa o indirectamente beneficio económico u otro beneficio de orden material.

¹⁴ La citada convención, denominada Convención de Palermo, fue ratificada por España mediante Instrumento de 21 de febrero de 2002, publicado en el BOE el 29 de septiembre de 2003. La misma fue complementada por tres protocolos adicionales: el Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños, el Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes, por tierra, mar y aire y el Protocolo contra la fabricación ilícita y el tráfico de armas de fuego.

En cuanto a la aplicación en España de la citada convención, hay que señalar que el artículo 6 del protocolo establece que cada Estado parte adoptará las medidas legislativas y de otra índole que sean necesarias para tipificar como delito (cuando se cometan intencionadamente y con el fin de obtener, directa o indirectamente, un beneficio económico de orden material) entre otros el tráfico ilícito de migrantes.

En España, el artículo 313 de la L.O. 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal¹⁵ tipifica la emigración fraudulenta de trabajadores; y el artículo 318 bis castiga al que, directa o indirectamente, promueva, favorezca o facilite el tráfico ilegal o la inmigración clandestina de personas desde, en tránsito o con destino a España, o con destino a otro país de la Unión Europea.

Pero para que el Estado español tuviera competencia para enjuiciar dicho delito contra los derechos de los ciudadanos extranjeros perpetrados en alta mar o la participación en un grupo organizado para el tráfico de inmigrantes, fueron necesarias algunas reformas legislativas,¹⁶ y en este sentido por L.O. 1/2009, de 3 de noviembre, se modificó el apartado 4 del art. 23 de la Ley Orgánica 6/1985, del Poder Judicial, estableciendo la competencia de la jurisdicción española para conocer de los hechos cometidos por españoles o extranjeros fuera del territorio nacional susceptibles de tipificarse, según la ley española, como: f) tráfico ilegal o inmigración clandestina de personas, sean o no trabajadores.

Por Ley Orgánica 1/2014, de 13 de marzo, de modificación de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, relativa a la justicia universal, se ha modificado el apartado 4 de dicho artículo 23, señalando que será competente la jurisdicción española para conocer de los hechos cometidos por españoles o extranjeros fuera del territorio nacional susceptibles de tipificarse, según la ley española, como alguno de los siguientes delitos, cuando se cumplan las condiciones expresadas:¹⁷ d) delitos de

¹⁵ El artículo 313 del Código Penal castiga al que determinare o favoreciere la emigración de alguna persona a otro país simulando contrato o colocación, o usando de otro engaño semejante.

¹⁶ En este sentido, podríamos citar dos sentencias de la Audiencia Provincial de las Palmas (sentencia en el asunto «Noble centinela» y sentencia de 23 de febrero de 2007 en el asunto «Conakry») en los que la Audiencia Provincial, en base a los argumentos señalados, en la primera de ellas absuelve a los acusados, y en la segunda aprecia de oficio la falta de jurisdicción para el enjuiciamiento del delito contra los derechos de los ciudadanos extranjeros previsto y penado en el artículo 318 bis del Código Penal, acordando la inmediata puesta en libertad de los acusados.

¹⁷ El apartado 2 del art. 24 establece que conocerá la jurisdicción española de los delitos que hayan sido cometidos fuera del territorio nacional, siempre que los criminalmente responsables fueren españoles o extranjeros que hubieran adquirido la nacionalidad española con posterioridad a la comisión del hecho y concurrieren los siguientes requisitos: a) que el hecho sea punible en el lugar de ejecución, salvo que, en virtud de un tratado internacional o de un acto normativo de una organización inter-

piratería, terrorismo, tráfico ilegal de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, trata de seres humanos, contra los derechos de los ciudadanos extranjeros y delitos contra la seguridad de la navegación marítima que se cometan en los espacios marinos, en los supuestos previstos en los tratados ratificados por España o en actos normativos de una organización internacional de la que España sea parte.

No hay que olvidar que el apartado 1 del artículo 23 establece que en el orden penal corresponderá a la jurisdicción española el conocimiento de las causas por delitos y faltas cometidos en territorio español o cometidos a bordo de buques o aeronaves españoles, sin perjuicio de lo previsto en los tratados internacionales en los que España sea parte.

El Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire establece que toda medida que se tome tendrá en cuenta la necesidad de no interferir los derechos y obligaciones de los Estados ribereños en el ejercicio de su jurisdicción y la competencia del Estado del pabellón para ejercer la jurisdicción y el control en cuestiones administrativas, técnicas y sociales relacionadas con el buque.

Todas estas medidas conforme al artículo 9.4 serán ejecutadas únicamente por buques de guerra o aeronaves militares, o por otros buques o aeronaves que ostenten signos claros y sean identificables como buques o aeronaves al servicio de un Gobierno y autorizados a tal fin.

En España la competencia para reprimir el tráfico ilícito de inmigrantes la tiene el Ministerio de Interior, y más concretamente el Servicio Marítimo de la Guardia Civil, existiendo un Convenio de colaboración con el Ministerio de Defensa (Armada) de 14 de febrero de 2006, participando patrulleros de la Armada Española¹⁸ en dicha represión.

También hay que destacar las iniciativas de la Unión Europea en la represión de este tráfico. Los países de la Unión Europea, a través de la Agencia europea de control de fronteras anteriormente nombrada —FRONTEX—, pero también a través de acuerdos de cooperación con los Estados ribereños, tratan de hacer frente a este problema mediante un patrullaje conjunto. Ello supondría el empleo de medios materiales y humanos de

nacional de la que España sea parte, no resulte necesario dicho requisito, sin perjuicio de lo dispuesto en los apartados siguientes; b) que el agraviado o el Ministerio Fiscal interpongan querrela ante los tribunales españoles; c) que el delincuente no haya sido absuelto, indultado o penado en el extranjero o, en este último caso, no haya cumplido la condena. Si solo la hubiere cumplido en parte, se le tendrá en cuenta para rebajarle proporcionalmente la que le corresponda.

¹⁸ Hay que señalar el papel tan importante que tiene en España la Armada, la cual actúa como centro generador del Conocimiento del Entorno Marítimo de las Fuerzas Armadas a través del Centro de Operaciones de Vigilancia y Acción Marítima (COVAM), ubicado en Cartagena, y se integra en las redes de intercambio de información de vigilancia marítima civiles y militares nacionales e internacionales.

todos los países implicados, que se vería facilitado por el intercambio de información. Además, en el caso de acuerdos con los países de salida de inmigrantes, el patrullaje debiera realizarse lo más próximo a las áreas de salida de embarcaciones, para una mayor eficacia.

Tráfico de drogas

La convención recogió en su artículo 108 la obligación de todos los Estados de cooperar para reprimir el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas realizado por buques en alta mar en violación de las convenciones internacionales. Todo Estado que tenga motivos fundados para creer que un buque que enarbola su pabellón se dedica al tráfico ilícito de estupefacientes o sustancias psicotrópicas podrá solicitar la cooperación de otros Estados para poner fin a tal tráfico.

Posteriormente, por la vía de esta cooperación internacional y gracias a los trabajos de la Organización de las Naciones Unidas se firmó en Viena el 20 de diciembre de 1988 la Convención de Naciones Unidas¹⁹ contra el tráfico ilícito de estupefacientes y de sustancias psicotrópicas. España ratificó la convención el 30 de julio de 1990 (BOE 270 de 10 de noviembre de 1990).

En su artículo 17, en cuanto al tráfico ilícito por mar, establece que toda parte que tenga motivos razonables para sospechar que una nave está siendo utilizada para el tráfico ilícito, podrá notificarlo al Estado del pabellón y solicitarle autorización para adoptar las medidas adecuadas con respecto a esa nave.

El Estado del pabellón podrá autorizar al Estado requirente a: a) abordar la nave, b) inspeccionar la nave y c) si descubren pruebas de implicación en el tráfico ilícito, adoptar medidas adecuadas con respecto a la nave, a las personas y a la carga que se encuentren a bordo.

Conforme al apartado 8 la parte que haya adoptado cualquiera de las medidas previstas en el presente artículo informará con prontitud al Estado del pabellón de los resultados de esa medida.

Se contempla la posibilidad de que las partes concierten acuerdos o arreglos bilaterales o regionales para llevar a la práctica las disposiciones del presente artículo o hacerlas más eficaces.

En el apartado 10 del mismo artículo se establece que las medidas que se adopten en cumplimiento del párrafo 4 del presente artículo serán solo aplicadas por buques de guerra o aeronaves militares, u otras naves

¹⁹ La Comisión de estupefacientes como órgano principal normativo, y el Programa de las Naciones Unidas para la Fiscalización Internacional de drogas, como base de la cooperación internacional.

o aeronaves que lleven signos claros y sean identificables como naves o aeronaves al servicio de un Gobierno y autorizadas a tal fin.

En este sentido la cooperación que prevé la Convención de Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar para reprimir el tráfico que se realiza por buques del propio Estado que requiere la cooperación, se amplía a buques de cualquier Estado.

Hay que señalar que el artículo 108 de la convención, refiriéndose a la cooperación para reprimir el tráfico, señala en su apartado 2 que el Estado que tenga motivos razonables para creer que un buque que enarbola su pabellón se dedica al tráfico de estupefacientes o sustancias psicotrópicas podrá solicitar la cooperación de otros Estados para poner fin a tal tráfico, y aquí se extiende a que la solicitud de cooperación la puede hacer cualquier Estado, y no solo el Estado del pabellón.

Los buques sin pabellón podrían ser visitados con arreglo al apartado d) del artículo 110 de la convención, como buques con motivo razonable por no tener nacionalidad.

La base de la cooperación es el consentimiento del Estado del pabellón, conservando como vemos el principio de jurisdicción —ya no exclusiva pero sí consentida— del Estado del pabellón.

En el marco del Consejo de Europa, se firmó el 31 de enero de 1995 el Acuerdo relativo al tráfico ilícito por mar por el que se desarrolla el artículo 17 de la Convención de Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas. Dicho acuerdo, que no ha entrado en vigor, ha sido firmado por Grecia, Italia, Noruega, Suecia y Reino Unido.²⁰

El artículo 6 del mismo establece que cuando el Estado interviniente albergue sospechas fundadas de que un buque que enarbola pabellón o lleve matrícula de otra parte o cualquier otra indicación de su nacionalidad participa en un delito pertinente o está siendo utilizado para su comisión, el Estado interviniente podrá solicitar autorización del Estado del pabellón para detener el buque y subir a bordo del mismo en las aguas situadas fuera del mar territorial de cualquier parte y para adoptar todas o algunas de las medidas especificadas en el presente acuerdo. No podrán adoptarse dichas medidas en virtud del presente acuerdo sin la

²⁰ Este acuerdo se realizó como fruto de las actividades del Grupo Pompidou, el cual es un grupo de cooperación en el marco del Consejo de Europa para luchar contra el uso indebido y el tráfico ilícito de drogas. Actualmente son miembros del grupo 29 Estados: Alemania, Australia, Bélgica, Bulgaria, Croacia, Chequia, Chipre, Dinamarca, Eslovaquia, Eslovenia, España, Finlandia, Francia, Grecia, Hungría, Irlanda, Italia, Liechtenstein, Luxemburgo, Malta, Noruega, Países Bajos, Polonia, Portugal, Reino Unido, Suecia, Suiza, Turquía y la Comisión Europea. Disponible en <<http://www.pnsd.msc.es>> el 13 de mayo de 2011.

autorización del Estado del pabellón. El ámbito de aplicación espacial es más amplio aquí que en la CONVEMAR ya que se refiere a «las aguas más allá del mar territorial de cualquier Estado».

El artículo 9 establece una serie de medidas autorizadas, que conforme al artículo 11 serán llevadas a cabo únicamente por buques de guerra o aeronaves militares, o por otros buques o aeronaves que lleven signos distintivos visibles y puedan ser fácilmente identificados como buques o aeronaves al servicio del Estado y debidamente autorizados a tal fin.

Dejando a un lado estas iniciativas, la cooperación bilateral ha sido y sigue siendo una de las formas de controlar el tráfico ilícito de drogas en alta mar. Con anterioridad a la Convención del Derecho del Mar de 1982 y con posterioridad a la misma sobre la base de su artículo 108, por el que los Estados o bien se autorizan de forma recíproca la interceptación de sus buques sospechosos de tráfico ilícito de drogas o bien uno de los Estados autoriza al otro a la visita de sus buques sospechosos. En ambos casos el acuerdo bilateral supone una autorización expresa para realizar la visita en estos casos, sin que sea necesario el consentimiento previo del Estado del pabellón solicitado caso por caso, forma que sí es la habitual en los convenios multilaterales anteriormente citados.

En este sentido España tiene firmados numerosos acuerdos bilaterales para el control del tráfico ilícito de estupefacientes.

A pesar de todas estas iniciativas, se observa una vez más, al igual que en el tráfico de inmigrantes, la insuficiencia de la legislación en vigor para hacer frente a este problema, cual es el posibilitar el ejercicio del derecho de visita en los nuevos supuestos que van surgiendo en la práctica internacional, y más ante nuevas modalidades de dichos tráficó ilegales, como es el caso de los narcosubmarinos, los cuales se están utilizando para llevar droga hasta barcos en alta mar para evadir los controles policiales.²¹

²¹ En febrero de 2011 fue localizado un submarino que se utilizaba por las organizaciones criminales para transportar droga desde Colombia hasta México en la zona rural de Timbiquí, localidad del departamento del Cauca (suroeste de Colombia), en el agua. Dicho «narcosubmarino», de treinta metros de largo por tres de ancho, estaba capacitado para transportar hasta ocho toneladas de droga sin ser detectado por los radares de seguridad, gracias a su avanzada tecnología. Tenía autonomía para viajar a nueve metros de profundidad desde Timbiquí hasta las costas mexicanas, sin necesidad de tripulación, lo que le convertía en un medio de transporte muy seguro para los narcotraficantes, sin riesgo para ellos de ser detenidos. Estaba valorado en 2,12 millones de dólares y había sido fabricado en fibra de vidrio, contando con toda la tecnología, incluido un telescopio. El mismo fue inmovilizado en una operación conjunta de la Armada Nacional, la fuerza aérea colombiana y la Fiscalía General, hallando en su interior un ordenador, dos fusiles y munición. La Armada colombiana explicó que es el primer sumergible que se decomisa en el país, que los aparatos de la misma naturaleza que habían sido intervenidos anteriormente eran semisumergibles, que navegaban casi a superficie.

En España la competencia para reprimir y perseguir el tráfico ilícito de drogas por vía marítima la tiene, dentro del Ministerio de Hacienda, el Servicio de Vigilancia Aduanera²² y el Ministerio de Interior con el Servicio Marítimo de la Guardia Civil (artículo 12.B.b. de la L.O. 2/1986, de 13 de marzo sobre Fuerzas y Cuerpos de Seguridad), colaborando el Ministerio de Defensa con los patrulleros de la Armada española y aeronaves del Ejército del Aire. La actuación de la Armada se ampara en el acuerdo entre el Ministerio de Defensa y la Agencia Estatal Tributaria de colaboración en el ámbito marítimo de 14 de septiembre de 2011. En cuanto a la competencia de la jurisdicción española para conocer de estos hechos, hay que señalar aquí que la nueva redacción del apartado 4 del art. 23 de la LOPJ introduce confusión en esta materia, al mencionar el tráfico ilegal de drogas tóxicas tanto en el apartado d) cuando se cometan en los espacios marinos, en los supuestos previstos en los tratados ratificados por España o en actos normativos de una organización internacional de la que España sea parte, como en su apartado i) con carácter general, siempre que: 1. el procedimiento se dirija contra un español, o 2. cuando se trate de la realización de actos de ejecución de uno de estos delitos o de constitución de un grupo u organización criminal con miras a su comisión en territorio español.

El 11 de abril de 2014 el Juzgado Central de Instrucción 3 de la Audiencia Nacional dictó auto decretando el sobreseimiento por falta de jurisdicción (conforme a los artículos 23 d) e i) de la LOPJ, por entender que no correspondía a la jurisdicción española la competencia para conocer del delito de tráfico de drogas, cometido por súbditos sirios en una embarcación extranjera en aguas internacionales, ordenando la inmediata puesta en libertad de los detenidos.²³

El Tribunal Supremo, por Resolución de 24 de julio de 2014, y en relación con la interpretación de los apartados d), i) y p) del art. 23.4 de la LOPJ, entiende que la letra d) es aplicable a los espacios marinos, en este caso aguas internacionales, no exigiendo ninguna nacionalidad en sus autores, y la jurisdicción debe atribuirse por los tratados internacionales. Por tanto, por el principio de especialidad, el apartado d) es norma especial y de aplicación preferente al apartado i), e independiente de dicho aparta-

²² El artículo 2 del Real Decreto 319/1982, de 12 de febrero, de denominación y reestructuración del

Servicio de Vigilancia Aduanera establece en su artículo 2 las funciones del mismo.

²³ El buque mercante Mayak de bandera de Sierra Leona levó anclas a las 11 horas en la bahía de Málaga, dirigiéndose al Estrecho con destino a Ceuta, cambiando luego con destino a Orán. La patrullera aérea del servicio de aduanas, a la altura de la bahía de Alhucemas (Marruecos) lo detectó, y fue abordado en aguas internacionales cerca de la isla de Alborán y de la costa de Málaga. El barco, con ocho tripulantes sirios, llevaba 15.300 kilos de hachís y el abordaje se efectuó con autorización del Estado del pabellón del barco.

do. Por ello, concluye que, tras un análisis sobre la normativa internacional, España tiene jurisdicción en estos supuestos de conformidad con las convenciones internacionales.

Y en este sentido hay que recordar que España es parte en la CONVEMAR, en la Convención de NU contra el tráfico ilícito de estupefacientes y en la Convención de NU contra la delincuencia organizada.

Terrorismo internacional y tráfico de armas

Tras el asunto del *Achille Lauro*,²⁴ la Resolución 40/61 de la Asamblea General de Naciones Unidas de 9 de diciembre de 1985 instó a todos los Estados a que contribuyeran a la eliminación gradual de las causas de terrorismo internacional, invitando a la Organización Marítima Internacional a que estudiara el problema del terrorismo a bordo de barcos o contra estos. Por Resolución A. 584(14) de 20 de noviembre de 1985, de la Asamblea de la Organización Marítima Internacional, se insta a elaborar medidas para prevenir los actos ilícitos que amenazan la seguridad del buque y la salvaguardia de su pasaje y tripulación. Todo esto llevó a que Italia, Austria y Egipto, en marzo de 1987 propugnaran una Convención contra el terrorismo marítimo, de la cual surgió el Convenio para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la navegación marítima,²⁵ hecho en Roma el 10 de marzo de 1988. El artículo 3 tipifica una serie de delitos, tales como el que se apodere o destruya un buque, realice algún acto de violencia contra una persona que se halle a bordo, coloque en un buque, por cualquier medio, un artefacto o una sustancia que pueda destruirlo, cause daños importantes en las instalaciones y servicios de navegación marítima o difunda información a sabiendas de que es falsa, poniendo en peligro la navegación.

Asimismo hay que señalar que aunque el artículo 6 extiende la jurisdicción a todos los Estados parte, solo en determinados casos, la mayoría de ellos cuando hay una conexión con el Estado del pabellón, resulta in-

²⁴ El 7 de octubre de 1985, el buque italiano Achille Lauro fue capturado en alta mar con 480 pasajeros; los secuestradores eran cuatro miembros del Frente para la Liberación de Palestina, una facción de la OLP, que haciéndose pasar como pasajeros, invadieron el puente, obligando a su capitán a dirigirse rumbo al puerto sirio de Tartus. Los secuestradores amenazaron con matar a otros pasajeros del barco a menos que Israel pusiera en libertad a cincuenta prisioneros palestinos, amenazando con volar el barco si la misión de rescate era intentada. Al llegar al puerto de Tartus, los secuestradores expresaron al presidente sirio sus exigencias, queriendo hacer del puerto sirio su base de negociaciones. Al negárseles la entrada al puerto sirio, los secuestradores pusieron a los pasajeros en la cubierta, y dispararon y mataron a León Klinghoffer, un judío de 79 años de nacionalidad de EE. UU., quien estaba parcialmente paralítico, e iba en silla de ruedas, ordenando lanzarlo por la borda.

²⁵ Dicho convenio fue ratificado por España por Instrumento de ratificación de 15 de junio de 1989 (BOE de 24 de abril de 1992).

suficiente si lo que se pretende es una cooperación entre los Estados que pudiera dar lugar a una persecución universal de dichos delitos; se echa de menos el haber introducido un artículo similar al artículo 17 del Convenio de Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar que contemplara la posibilidad de visitar a buques sospechosos con la autorización del Estado del pabellón.

Con posterioridad a dicho convenio, el Protocolo de 2005 relativo al Convenio para la represión de los actos ilícitos contra la seguridad marítima, hecho en Londres el 14 de octubre de 2005, amplía en su artículo 3bis los tipos delictivos. El ejercicio del derecho de visita se contempla en el artículo 8bis apartado 4. Así establece que un Estado parte que tenga motivos razonables para sospechar que se ha cometido, se está cometiendo o se va a cometer cualquiera de los delitos enunciados en los artículos 3, 3bis, 3ter o 3quáter, en el que participe un buque que enarbole su pabellón, puede solicitar la asistencia de otros Estados partes en la prevención o represión de ese delito. Los Estados partes a los que se solicite dicha asistencia harán todo lo posible para facilitarla con los medios de que dispongan.

Siempre que los agentes de la autoridad u otros funcionarios autorizados del Estado parte («la Parte solicitante») encuentren un buque que enarbole el pabellón o muestre marcas de matriculación de otro Estado parte («la primera Parte») que esté fuera del mar territorial de cualquier Estado, y la parte solicitante tenga motivos razonables para sospechar que el buque o una persona a bordo ha participado, participa o va a participar en la comisión de uno de los delitos enunciados en los artículos 3, 3bis, 3ter o 3quáter y la parte solicitante desee visitar el buque, a) solicitará que la primera parte confirme la nacionalidad, y b) si se confirma la nacionalidad, la parte solicitante pedirá autorización para realizar una visita y adoptar las medidas apropiadas con respecto al buque.

El Estado solicitante no visitará el buque ni adoptará las medidas enunciadas en el apartado b) sin la autorización expresa del Estado del pabellón.

Se establece en el convenio que al depositar su instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión, o posteriormente, un Estado parte podrá notificar al secretario general que, con respecto a los buques que enarboles su pabellón o muestren sus marcas de matriculación, se concede autorización a la parte solicitante para visitar y registrar el buque, su carga y las personas a bordo y para interrogar a las personas a bordo a fin de encontrar y examinar documentación acerca de su nacionalidad y determinar si se ha cometido, se está cometiendo o se va a cometer uno de los delitos enunciados en los artículos 3, 3bis, 3ter o 3quáter si transcurridas cuatro horas de haberse recibido un acuse de recibo de la solicitud de confirmación de nacionalidad no hay respuesta de la primera parte.

El apartado 11 señala que el presente artículo no es de aplicación ni limita las visitas a buques realizadas por un Estado parte de conformidad con la legislación internacional, fuera del mar territorial de cualquier Estado, incluidas las que se efectúen basándose en el derecho de visita, la prestación de asistencia a personas, buques o bienes necesitados de socorro o en peligro, o en una autorización concedida por el Estado del pabellón a los fines del cumplimiento de la ley u otros fines.

Los Estados han ido tratando de poner solución al problema del terrorismo internacional, y más en los últimos años en los que el terrorismo supone una amenaza para la seguridad marítima y para la seguridad de los Estados.

Además hay que señalar que dicho terrorismo no existiría si no existieran redes de financiación y suministro de armas, cuyo transporte en muchas ocasiones se realiza por mar, como modo de obviar el control de fronteras.

En relación con el Derecho interno, nuestro Código Penal tipifica en sus artículos 571 a 580 los delitos de terrorismo, castigando entre otros tipos el depósito de armas o municiones o la tenencia o depósito de sustancias o aparatos explosivos, inflamables, incendiarios o asfixiantes... así como su fabricación, tráfico, transporte o suministro de cualquier forma.

Asimismo la nueva redacción del artículo 23 de la Ley Orgánica del Poder Judicial incluye dentro de los delitos de persecución universal al terrorismo en su apartado 4.d) en el supuesto que se cometa en los espacios marinos, y e) con carácter general, siempre que concurran los supuestos señalados en dicho artículo.

En cuanto al tráfico de armas, cuestión ligada al terrorismo internacional, podríamos señalar que nuestro Código Penal lo tipifica en los artículos 563 a 570; sin embargo el artículo 23 de la Ley Orgánica del Poder Judicial no lo incluye específicamente en sus apartados, aunque el apartado p) de dicho artículo incluye como competencia de la jurisdicción española a cualquier otro delito cuya persecución se imponga con carácter obligatorio por un tratado vigente para España o por otros actos normativos de una organización internacional de la que España sea miembro, en los supuestos y condiciones que se determinen en los mismos.

Desde el punto de vista del Derecho internacional, también podríamos citar el Protocolo complementario a la Convención de Naciones Unidas contra la delincuencia transnacional organizada, y el Protocolo contra la fabricación y el tráfico ilícito de armas de fuego, sus piezas, componentes y municiones de 31 de mayo de 2001, adjunto al convenio antes nombrado.

Asimismo, habría que mencionar el Tratado sobre el Comercio de Armas, hecho en Nueva York el 2 de abril de 2013, que entrará en vigor con ca-

rácter general y para España el 24 de diciembre de 2014, finalizando así su aplicación provisional.

Hay que señalar que el modo de hacer frente al problema del terrorismo ha variado desde los atentados a las Torres Gemelas en Nueva York el 11 de septiembre de 2011.

El 28 de septiembre de 2001 el Consejo de Seguridad aprueba la Resolución 1373 (2001) relativa a las medidas y estrategias de lucha contra el terrorismo internacional, y se crea un comité contra el terrorismo para velar por la ejecución de las mismas, señalando la necesidad de luchar con todos los medios, de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas. El 8 de octubre de 2001 Estados Unidos y Reino Unido convocaron al Consejo de Seguridad para informarle de la reacción armada puesta en marcha por ambos países como réplica a los actos terroristas citados, es decir la llamada Operación «Libertad Duradera» que se desarrollaba tanto dentro como fuera del territorio de Afganistán, en base, según los citados países, a las Resoluciones 1368 (2001) y 1373 (2001), aunque en ellas se menciona expresamente que su ejercicio ha de ser «de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas».

El Gobierno español ofrece su apoyo a Estados Unidos tras el 11 de septiembre, y por acuerdo del Consejo de Ministros de 14 de diciembre de 2001 y de 20 de diciembre de 2002 muestra su voluntad de colaborar en la lucha contra el terrorismo, en la Operación «Libertad Duradera».

Dentro de esta operación se produjo en el Océano Índico la interceptación del buque *So San* por la Armada española el 5 de diciembre de 2002.

El día 5 de diciembre de 2002, los servicios de inteligencia de Estados Unidos localizan en el Océano Índico un buque mercante, objeto de vigilancia desde su flote en Corea del Norte, que parecía dirigirse a Yemen. Al día siguiente la Armada española identifica el buque con el nombre *So San*, el cual no muestra pabellón alguno. El día 9 de diciembre de 2002, la fragata *Navarra*, a requerimiento del Mando Componente Naval de la coalición internacional que desarrollaba la Operación «Libertad duradera», en la cual España participaba, intercepta en alta mar, al este de la isla Socotora, al buque *So San*. Interrogado el capitán del mercante, declaró llevar cargamento de cemento; ordenado de reducir la velocidad y cambiar el rumbo de forma apropiada para la visita, el capitán no lo realiza y acelera, negando la solicitud de visita, por lo que se efectúan disparos de aviso, y al hacer caso omiso, se abrió fuego sobre los anclajes de la arboladura que impedían el asalto mediante helicópteros. Posteriormente una lancha con un equipo de inspección y registro embarcó y realizó la inspección, encontrando, bajo miles de sacos de cemento apilados en las bodegas, veintitrés contenedores con quince cuerpos completos de misiles Scud, quince cabezas de combate convencionales de alto alcance explosivo y veintitrés depósitos de combustible con ácido nítrico, que no

constaban en el manifiesto de carga del buque, e igualmente ochenta y cinco bidones de productos químicos.

El día 11 de diciembre de 2002, el mercante queda a disposición de Estados Unidos. Cuando los oficiales yemeníes declararon que ellos habían adquirido los misiles, los Estados Unidos autorizan la devolución a Yemen de los misiles Scud²⁶ requisados y que el mercante prosiguiera su trayecto.

Asimismo hay que señalar que el buque navegaba en alta mar sin pabellón, signo visible externo de nacionalidad, lo que generaba una duda razonable sobre su nacionalidad, por lo que conforme al apartado 110 del Convenio de Naciones Unidas sobre Derecho del Mar encajaba en su apartado 1 d) (tener sospechas razonables de falta de nacionalidad).

Pero desde el punto de vista jurídico habría que diferenciar la visita e inspección de la carga y la captura de la misma.²⁷

Yemen había ratificado la Convención para la supresión de actos contra la seguridad de la navegación marítima y la Convención de Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar pero no Corea del Norte. A falta de dicha ratificación, le era aplicable la costumbre internacional, en la cual es un principio universalmente reconocido por el Tribunal Internacional de Justicia desde 1927²⁸ el principio de la jurisdicción exclusiva del Estado del pabellón. Asimismo hay que señalar que los traficantes de armas pueden tomar ventaja de los pabellones de conveniencia, registrando sus barcos en esos Estados, obviando así el cumplimiento de la ley internacional. Corea del Norte, con su programa nuclear y larga gama de misiles, es un Estado que estaba proliferando en el gran negocio del tráfico de armas, siendo potenciales receptores Irán, Siria y una amplia variedad de grupos terroristas.

A ello hay que añadir que en el momento en que España interceptó el buque a requerimiento del Mando del Componente Naval, la Operación «Libertad Duradera» no había sido aprobada de forma expresa por las Naciones Unidas, aunque existían Resoluciones del Consejo de Seguridad (Resolución 1368 de 12 de septiembre de 2001 y Resolución 1373 de 28 de septiembre de 2001) en las que se expresa la necesidad de prevenir y reprimir los actos de terrorismo; a esto hay que añadir que aunque el supuesto que nos ocupa se encontraba amparado por el artículo 110 dado que el buque interceptado no llevaba pabellón y había sospechas razonables de falta de nacionalidad, no resultaría sin embargo amparada en ese momento la interceptación del buque por el solo hecho de tener dudas razonables de que el buque sospechoso traficaba con misiles o armas de destrucción masiva.

²⁶ American Journal of International Law, año 2004, págs. 526-527.

²⁷ Almeida Nascimento, A. de: «El Control de buques mercantes en alta mar por parte de los efectivos de la Armada Española que participan en la Operación Libertad Duradera: el episodio del So Sané», R.E.D.I., vol. LV, 2003, págs. 268-278.

²⁸ Sentencia de 1927 del caso "Lotus" del TIJ y reconocido en el art. 92 de la CONVEMAR.

Dentro de estas medidas e iniciativas de lucha contra el terrorismo internacional ha surgido la «Iniciativa de seguridad contra la proliferación», como un esfuerzo colectivo de estrechar los compromisos políticos, operativos y legales para detener, inspeccionar y si es necesario capturar barcos y aeronaves que transporten armas de destrucción masiva y su distribución. John Bolton, subsecretario de Estado para el control de armamento y la Seguridad Internacional, fue el encargado para conducir esta respuesta multilateral y el resultado fue la llamada PSI (*Proliferation Security Initiative*)²⁹.

Hay que señalar que la Iniciativa de Seguridad contra la proliferación no constituye una organización internacional, ni tiene una estructura permanente ni es un tratado internacional, siendo hasta la fecha una mera iniciativa.

La PSI tiene sus orígenes en la *National Strategy to Combat Weapons of Mass Destruction* (Estrategia Nacional actualizada para combatir el terrorismo) adoptada por Bush el 11 de diciembre de 2002, cuyas líneas maestras eran «vencer el extremismo violento que amenaza nuestra forma de vida como sociedad libre y abierta; crear un ambiente mundial inhóspito para los extremistas violentos y sus partidarios y fomentar la democracia eficaz a largo plazo», y en la que se exhortaba a la comunidad internacional a evitar que los terroristas y los Estados proliferadores pudieran hacerse con armas de destrucción masiva y con misiles.

El 31 de mayo de 2003, el presidente Bush anunció en Cracovia, Polonia, el inicio de un esfuerzo multilateral para combatir el transporte de armas de destrucción masiva, llamado *Proliferation Security Initiative* (PSI). En esta iniciativa, EE. UU. y sus aliados comenzaron a trabajar en nuevos acuerdos para la inspección de buques que transporten carga sospechosa y capturar armas ilegales o tecnología de misiles.

Inicialmente se unieron once países, pasando a ser quince al año siguiente: Australia, Gran Bretaña, Canadá, Francia, Alemania, Italia, Japón, Holanda, Noruega, Polonia, Portugal, Rusia, Singapur, España y Estados Unidos. En septiembre de 2003 establecieron principios de interdicción, y adoptaron procedimientos para intercambio de información, revisar y fortalecer sus leyes nacionales y coordinación de los esfuerzos de interdicción. Unos 60 países más se han limitado a expresar su apoyo a la PSI, mientras que otros se han manifestado en contra de esta iniciativa. China y Rusia cuestionan su legalidad y advierten de sus posibles consecuencias. Corea del Norte ya ha advertido de que cualquier interceptación de sus barcos se considerará como un acto de guerra.

Los miembros de la PSI se comprometieron a tomar acciones específicas: visitar a barcos sospechosos que navegaran con su pabellón, consentir que otros Estados visitaran barcos de su pabellón, detener e inspeccionar barcos sospechosos en su territorio o zonas contiguas, requerir que

²⁹ American Journal of International Law año 2004 págs. 355-357.

aterricen para inspección a aviones sospechosos, inspecciones de puertos y aeropuertos y evitar el transporte de armas de destrucción masiva a otros Estados o desde otros Estados.

En octubre de 2003 en Londres, Estados Unidos presentó un *Boarding Agreement* que produjo un intenso debate, sin llegar a un borrador de acuerdo, por existir diferentes interpretaciones de lo que podría resultar permisible. En Lisboa en marzo de 2004 se abordó la necesidad de expandir la PSI sobre la base del consenso internacional y a través de acuerdos bilaterales.

En este sentido podríamos decir que la PSI ya ha producido resultados.

En el marco de esta iniciativa se organizan ejercicios, con objeto de mejorar las capacidades y los procedimientos operativos para actuar de una forma coordinada con otros Estados.

El 11 de febrero de 2004 Estados Unidos y Liberia firmaron el primer tratado de este tipo relativo a la visita de buques en alta mar,³⁰ por el que se comprometen en alta mar a abordar, inspeccionar, detener y capturar la carga de cualquier barco sospechoso de tráfico de misiles o armas de destrucción masiva o materiales relacionados con ellos, que naveguen bajo su bandera.

El 12 de mayo de 2004 firmaron un tratado similar Estados Unidos y Panamá. La firma de nuevos tratados bilaterales podría servir de base para llegar a un tratado multilateral en la materia³¹.

Dentro de esta lucha contra el terrorismo internacional y la seguridad marítima en alta mar, vamos a tratar el tema de las plataformas petrolíferas.

El 16 de octubre de 1987 el buque cisterna kuwaití *Sea Isle City*³², el cual había sido abanderado de nuevo como buque de EE. UU., fue golpeado por un misil cerca de la bahía de Kuwait, señalando los Estados Unidos que había sido lanzado por Irak desde la península de Faw. Se afirmó que las plataformas petrolíferas iraníes habían sido usadas como centro de la puesta en escena para los ataques por las fuerzas iraníes contra barcos en el Golfo, los Estados Unidos atacaron y destruyeron dos instalaciones de producción de petróleo tres días más tarde. El 14 de abril de 1988 la fragata estadounidense *Samuel B. Roberts* golpeó una mina en aguas internacionales cerca de Baréin. Cuatro días más tarde, Estados Unidos atacó y destruyó las plataformas Nasr y Salman pertenecientes a la Compañía Petrolífera Nacional Iraní.

³⁰ Liberia es el país que cuenta con el segundo mayor número de embarcaciones en alta mar, después de Panamá.

³¹ Lara, B (2004) "PSI" Balance de un año. UNISCI.

³² International Court of Justice, November 6, 2003.

Estados Unidos afirmaba que las plataformas petrolíferas habían recogido y proporcionado información sobre los barcos y habían actuado como un enlace de comunicación militar, coordinando las fuerzas navales iraníes y habían servido como base de la puesta en escena para lanzar ataques a barcos mercantes neutrales.

Todos estos hechos nos podrían llevar a analizar si las plataformas petrolíferas que se encuentren en alta mar también pudiesen ser objeto de inspección y visita por parte de terceros Estados cuando existiesen sospechas fundadas de que intervienen en otro tipo de actividades, como podría ser por ejemplo, realizar transmisiones no autorizadas, o participar en actividades terroristas.

Esto hay que ponerlo en relación con que la Corte Internacional de Justicia, en su sentencia sobre el asunto, confirió una especial importancia al carácter militar o no de los objetivos contra los cuales EE. UU. dirigió sus ataques en 1987 y 1988, como criterio que le permite rechazar las pruebas que al respecto presentó este país, y sostener que no hay evidencias suficientes que permitan considerar las plataformas petrolíferas iraníes como objetivos militares implicados en el ataque a los buques estadounidenses, por lo que considerando que fueron más razones de oportunidad militar que el ser las mismas un objetivo militar apropiado, la Corte determinó la ausencia del requisito de la necesidad, a tenor de las normas consuetudinarias que regulan la legítima defensa³³.

Otros supuestos

En muchas ocasiones la alta mar, y en concreto los buques que navegan por dicho espacio marítimo, han sido escenario de diversos delitos, y los delincuentes han tratado de evitar la aplicación de la ley argumentando que en este espacio marítimo existe libertad de navegación, y el buque en cuestión no se encuentra sometido a más jurisdicción que la del Estado del pabellón del buque. Entre estos casos podríamos encontrar la comisión de cualquier delito, trata de personas en general, trata de mujeres para la prostitución, trata de niños para adopción, tráfico de órganos, tráfico ilegal del patrimonio artístico... y otros que, por no haber salido a la luz, todavía desconocemos.

En este sentido hay que señalar que la Convención de las Naciones Unidas contra la delincuencia organizada transnacional, hecha en Nueva York el 15 de noviembre de 2000, fue complementada por tres protocolos suplementarios, siendo uno de ellos el Protocolo para prevenir, suprimir, y castigar la trata de personas, especialmente de mujeres, niños y niñas —Protocolo de Palermo—, el cual fue adoptado en noviembre de 2000 por la Asamblea General.

³³ El uso de la fuerza ha de ser inmediato, proporcional y necesario.

Son numerosas las organizaciones internacionales que persiguen estos tráfico: Anti-Slavery Internacional, Global Alliance Against Traffic in Women, La Strada Internacional, y los datos demuestran que han sido numerosos los tráfico por fronteras terrestres (de México a Estados Unidos, de los Balcanes al norte de Italia...) por lo que nada obsta y es hasta la consecuencia lógica, que ante un reforzamiento de las fronteras terrestres, estos tráfico se incrementen por vía marítima.

Los buques que traficaran con estas personas sí podrían ser interceptados en alta mar, porque encajarían en el término esclavos del apartado 1b) del artículo 110, al ser personas retenidas contra su voluntad o conducidas bajo engaño. Estos serían los esclavos del siglo XIX.

Sin embargo, quedarían fuera del derecho de visita del apartado 1b) del artículo 110 de la convención otros tráfico, tráfico de órganos, o buques fletados para desarrollar actividades delictivas.

La práctica internacional en el ámbito marítimo no parece abundante en estos tráfico, de momento. Como caso curioso hay que señalar el del buque holandés *Langenort* (aurora), que navegando bajo apariencia de normalidad, había sido fletado por una organización abortista holandesa denominada «Mujeres sobre las olas» (*Women on waves*), cuyo objeto y finalidad era realizar abortos en alta mar —dado que en Holanda el aborto es una actividad ilícita— a mujeres ciudadanas de países donde esa práctica quirúrgica se considera un delito. El buque estaba equipado con una pequeña clínica y atendido por dos ginecólogos, y tenía previsto recoger a mujeres polacas para facilitarles la píldora abortiva. La Dra. Rebeca Goomperts, titular de «Mujeres sobre las olas», era una ginecóloga holandesa, la cual decía contar con *sponsors* privados que costeaban la clínica flotante y todas sus actividades. La organización afirmaba que su intención era que el aborto se considerara un proceso médico regular, cubierto por la Seguridad Social y que se dejara de criminalizar a las mujeres y a los médicos que lo practican.

El método operativo utilizado era promocionar el aborto en países donde está penalizado, a través de relacionarse con grupos abortistas locales.

En 2004, el citado buque realizó tres intentos operativos en las costas de Irlanda, Portugal y Polonia, países donde el aborto se considera delito, salvo casos excepcionales, anunciándose a veces por una página web, por Internet, a través de grupos locales abortistas o partidos políticos, como sucedió en Argentina el 9 de diciembre de 2004, a través del partido político Autodeterminación y Libertad³⁴. Hoy por hoy esta actividad

³⁴ Elsa Torres, S. "Buque clínica para abortos en alta mar y el Derecho del Estado Ribereño conforme con la Convención de Montego Bay y el derecho consuetudinario del Mar". Disponible en <http://www.notivida.com.ar/Articulos/Aborto>, 17-10-2005, 12, 15h.

o cualquier otra no contemplada en la convención quedaría impune, sin que fuera posible la interceptación del buque en alta mar, siempre que encontraran el amparo de un Estado para adquirir personalidad jurídica, el cual registrara dicho buque, concediéndole su pabellón.

En el caso que nos ocupa, Holanda había habilitado al buque para navegar siempre que tuviera un contrato con un hospital que no estuviera mas allá de 25 km del mismo, por lo que no se encontraba habilitado para el ejercicio de dicha actividad en alta mar. El 4 de junio de 2004 un tribunal de los Países Bajos revocó la negativa dada a la citada ONG para efectuar abortos quirúrgicos fuera de esos 25 km, por lo que en los viajes que programó a Latinoamérica solo tenía previsto administrar la píldora abortiva y colocar dispositivos de contracepción en alta mar.

Pero en otro caso, bastaría que el Estado del pabellón del buque hubiera legalizado aquella actividad para que la misma quedara impune. Y en este sentido pudiera esto suceder con cualquier actividad.

Únicamente se podría intervenir al paso del buque por el mar territorial de otro Estado (en este caso, si quería recoger mujeres de otros países, como así sucedió con Polonia, y se le invitó también a atracar en Buenos Aires), dado que no es inocente el paso del buque para cualesquiera otras actividades que no estén directamente relacionadas con el paso (artículo 19,L de la convención), pudiéndose asimismo ejercer la jurisdicción penal sobre él, o realizar alguna investigación en el mar territorial, dado que conforme al artículo 27 de la convención el delito tendría consecuencias en el Estado ribereño o ser considerado como de tal naturaleza que perturba la paz del país.

Y en este sentido se podrían recoger otros supuestos ilícitos diversos que pretenden la impunidad por desarrollarse en aguas internacionales, o por cambiar de espacio marítimo una vez ejecutado el hecho delictivo.

Otros espacios marítimos de interés internacional

La zona internacional de los fondos marinos

Tras analizar el régimen jurídico de la alta mar, pasamos brevemente al examen de otros espacios marítimos de interés internacional, que al quedar fuera de la jurisdicción de los Estados, requieren de una regulación internacional y de la cooperación de los Estados para su protección. La llamada «Zona», regulada en la parte XI de la CONVEMAR, cuya extensión está condicionada por el límite exterior de las plataformas continentales de los Estados ribereños, y sus recursos naturales son «patrimonio común de la humanidad». La convención señala que todos los derechos

sobre los recursos se confieren a la humanidad en su conjunto, en cuyo nombre actuará la Autoridad Internacional de los Fondos Marinos³⁵.

La Zona, entendiendo como tal los abismos marinos y su subsuelo, más allá de las plataformas continentales de los Estados, interesa a los Estados en cuanto a la explotación de los minerales que contiene, explotación que requiere de la cooperación internacional, y para ello la convención estableció una Autoridad internacional, siendo todos los Estados parte en la convención miembros de la misma, la cual opera a través de un órgano llamado Empresa, la cual se somete a las reglas de mercado y realiza las actividades de transporte, elaboración y comercialización de los minerales³⁶.

Los espacios polares

El Ártico

Los espacios polares han tenido siempre una importancia estratégica, económica y en relación con el transporte marítimo, que se va a acentuar más en el siglo XXI; la distinción entre dichos espacios es que en el Ártico nos encontramos con una región marítima helada, y en la Antártida con una tierra cubierta por una gruesa capa de hielo. El cambio climático es una de las realidades a las que nos vamos a enfrentar en este siglo, lo que provocará unos mayores intereses de los Estados en dichas regiones.

En relación con el Ártico, los estudios realizados por el Centro Nacional de Investigación Atmosférica de la Universidad de Washington advierten de que para el año 2040, la capa de hielo que cubre el Ártico puede haber desaparecido. Ello dejaría al descubierto recursos minerales, energéticos (una de las mayores reservas no descubiertas de gas y petróleo del planeta) y una ruta marítima que comunicaría Asia con Europa. Asimismo existe un importante interés científico centrado en la meteorología.

Jurídicamente, el Ártico se distribuye por la teoría de los sectores, que consiste en atribuir a cada Estado con litoral en el Océano Glaciar Ártico la soberanía sobre todas las tierras comprendidas en el triángulo cuya base está formada por las costas de los Estados, el vértice es el polo norte y los lados los meridianos que pasan por los dos extremos del litoral

³⁵ El 28 de julio de 1994 fue adoptado por consenso en Nueva York el 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 (Res.48/263 de la A.G.), en vigor desde el 28 de julio de 1996. En España entró en vigor el 14 de febrero de 1997, BOE de 13 de febrero de 1997, y corrección de errores en BOE de 7 de junio de 1997.

³⁶ La Zona es rica en nódulos polimetálicos-manganeso, cobre, níquel, cobalto y molibdeno, sulfuros polimetálicos-cobre, zinc, plata, oro y platino.

de cada Estado; la soberanía se proyecta sobre todas las tierras e islas situadas dentro de su sector, pero los espacios marinos y formaciones de hielo más allá del mar territorial, zona contigua, plataforma continental y Zona Económica Exclusiva de los ribereños están sujetos al régimen de alta mar y zona internacional de los fondos marinos de acuerdo con la Convención de 1982.

Así encontramos en primer lugar el territorio continental de los Estados: Alaska (perteneciente a Estados Unidos de América), Canadá, Groenlandia (perteneciente a Dinamarca), Noruega, Rusia y una pequeña porción de Islandia; las islas, que se distribuyen también por la teoría de los sectores, a las que les es aplicables el artículo 121 de la CONVEMAR, con atribución de mar territorial, zona contigua, Zona Económica Exclusiva y plataforma continental, si bien las rocas no aptas para dar lugar a la habitación humana solo podrán tener derecho a mar territorial; las islas de hielo, las cuales conforme a la convención no tendrían derecho a la atribución de espacios marítimos, y el Océano Ártico, considerado jurídicamente como alta mar y que se rige por el principio de libertad de navegación.

Dicho régimen jurídico se ve completado por la creación del Consejo Ártico como un foro intergubernamental para fomentar la cooperación internacional ártica, siendo los Estados firmantes Canadá, Estados Unidos, Rusia, Dinamarca, Finlandia, Noruega y Suecia, con participación de las comunidades indígenas del Ártico y otros habitantes de la región, y otros Estados participando como observadores por hallarse próximos a dicha región.

La Antártida

Si bien el interés estratégico del espacio antártico no es tan grande en principio como el del espacio ártico, sí lo es su interés económico y desde el punto de vista de la investigación científica marina.

El tratado sobre la Antártida de 1959 y en vigor desde el 23 de junio de 1961 recoge una serie de objetivos fundamentales: a) la Antártida se utilizará exclusivamente para fines pacíficos, prohibiéndose toda medida de carácter militar, pudiéndose enviar personal o equipos militares solo para realizar investigaciones u otros fines pacíficos, prohibiéndose las explosiones nucleares y la eliminación de desechos radiactivos; b) se proclama la libertad de investigación científica y la cooperación internacional a base de intercambios de información, personal científico, pudiendo las partes designar observadores y estando obligadas a informarse sobre las expediciones que organicen; c) se establece la congelación de las pretensiones de soberanía territorial sobre la Antártida, no pudiendo hacerse nuevas reclamaciones o ampliar las anteriormente hechas.

Las partes que pueden participar en reuniones consultivas son los doce Estados contratantes originales del tratado y otros Estados que se hayan

adherido siempre que demuestren su interés en la Antártida mediante la realización de investigaciones científicas importantes³⁷.

Cumplido ya el plazo de treinta años de entrada en vigor del tratado, cualquiera de las partes consultivas puede solicitar la celebración de una conferencia de revisión del mismo. La diferencia entre los Estados que son parte consultiva y los demás Estados ha llevado a que un gran número de Estados pretenda una mayor internacionalización, reivindicando la consideración de la Antártida como Patrimonio común de la Humanidad.

Intereses de los estados y cooperación internacional

Junto a los riesgos examinados, la inmigración ilegal, tráfico de armas (incluyendo armas de destrucción masiva) o de sustancias (drogas, etc.), ataques a la libertad de navegación de los buques en alta mar, tales como la piratería o actos de terrorismo, podrían plantearse muchos otros supuestos que encuentren en alta mar el medio ideal para conseguir la impunidad, tales como tráfico ilícito de determinados grupos de personas, mujeres y niños para su explotación sexual, prostitución, adopción ilegal, tráfico ilícito de determinados objetos, como podrían ser los de gran valor artístico, del patrimonio subacuático, de medicamentos, de órganos; daños irreversibles a los recursos naturales, los relativos a la contaminación marítima, atentados organizados desde alta mar, contra determinadas redes de comunicaciones, redes informáticas, utilización de buques como medio de cometer grandes atentados, el uso indebido de contenedores marítimos y contenedores de carga comercial con fines ilícitos de contrabando u otras amenazas que incluso ahora desconocemos.

En la reunión de expertos sobre la delincuencia organizada transnacional en el mar celebrada en Viena los días 12 y 13 de noviembre de 2012 se convenían una serie de recomendaciones, entre ellas el mejorar la cooperación institucional y el intercambio de inteligencia e información.

Hay que tener en cuenta que no solo nos debe preocupar la seguridad marítima, que en algunos de estos supuestos se ve amenazada, sino también tratar de evitar que la alta mar se convierta en escenario de impunidad para la comisión de determinados delitos. Es por ello que una reforma de la regulación en esta materia debiera perseguir y aunar ambos objetivos.

Para ello es básico la cooperación internacional de los Estados; la CONVEMAR aparece hoy como el marco jurídico base de resolución de con-

³⁷ De los 45 Estados contratantes reúnen la condición de Partes, los doce signatarios (Argentina, Australia, Bélgica, Chile, Francia, Japón, Nueva Zelanda, Noruega, Sudáfrica, Rusia, Reino Unido y EE.UU.), Brasil, Corea del Sur, China, España, Finlandia, India, Italia, Perú, Polonia, Alemania, Suecia y Uruguay.

flictos, siendo actualmente 166 los Estados que la han ratificado (el último ha sido Níger el 7 de agosto de 2013), pero no es suficiente para combatir todos los problemas que afectan a la seguridad marítima; dicho objetivo se está parcialmente consiguiendo con tratados internacionales para materias concretas, suscritos por iniciativa de los Estados conforme surgen nuevas amenazas (véase el tráfico ilícito de drogas, el tráfico ilícito de inmigrantes, la iniciativa para frenar la proliferación de armas de destrucción masiva...), en otros casos por alianzas regionales, como es el caso de la OTAN o Unión Europea.

El 18 de marzo de 2011 se publicó la Estrategia Marítima de la OTAN, haciendo hincapié en el concepto de «responsabilidad compartida»; por otra parte, el Consejo de la Unión Europea adoptó el 24 de junio de 2014 la Estrategia de Seguridad Marítima de la Unión Europea. A nivel nacional el 5 de diciembre de 2013 se aprobaron las Estrategias de Seguridad Marítima y de Ciberseguridad Nacionales por el Consejo de Seguridad Nacional; asimismo se crearon los Comités Especializados de Seguridad Marítima y de Ciberseguridad, con la denominación, respectivamente, del Consejo Nacional de Seguridad Marítima y del Consejo Nacional de Ciberseguridad.

Dentro de sus líneas de acción estratégica, la tercera de ellas es el fomento de la cooperación internacional, incidiendo asimismo en que la seguridad marítima es una «responsabilidad compartida» con toda la comunidad internacional.

Pero desde el punto de vista jurídico, esta «responsabilidad compartida» se debería plasmar por la vía de una reforma más profunda, como podría ser la conclusión de un Convenio Internacional para la represión de tráfico ilícitos en alta mar, de carácter global y no para un tráfico concreto, que es como se está supliendo hasta ahora el vacío legal de la Convención de Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, que excedería en mucho de los supuestos que actualmente contempla el artículo 110 de la convención, y que debería englobar todas aquellas actividades o tráfico ilícitos que se considere que atentan contra la seguridad marítima y contra la comunidad internacional.

Bibliografía

- Almeida Nascimento, A.: «El Control de buques mercantes en alta mar por parte de los efectivos de la Armada Española que participan en la Operación Libertad Duradera: el episodio del So Sané», R.E.D.I., vol. LV, 2003.
- Anderson, D.: «Investigation, detention and release of foreign vessels under the UN Convention on the law of the Sea of 1982 and other International Agreements».

- Byers, M.: «Policing the High Seas: The Proliferation Security Initiative», *American Journal of International Law*, vol. 98, 2004.
- Boulanger, D.: «La piraterie et le terrorisme maritime a l'aube de XXI siècle. Les cas du Sud-est asiatique», *Rev. Crim.*, vol. XLV, oct-déc 1992, págs. 425-444.
- Carreño Gualde, V.: «Suppression of the Illicit Traffic in Seas: Spanish Case Law», *SYIL*, vol. IV, 1995-1996, págs. 91-106.
- Cassese, A.: *Terrorism, politics and Law: The Achille Lauro*, Princeton: Princeton University Press, 1989.
- Clingan Thomas, A. Jr.: *The Law of the Sea: Ocean Law and Policy*, San Francisco-Londres: Austin & Winfield, 1994.
- III Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, Cuadernos de Documentación, Ministerio de Asuntos Exteriores, 1978.
- Díez de Velasco Vallejo, M.: *Instituciones de Derecho Internacional Público*, Editorial Tecnos, 2009.
- García Rico, E.: «La legítima defensa en el derecho internacional contemporáneo: ¿algo nuevo bajo el sol tras la Sentencia de la CIJ sobre el asunto de las plataformas petrolíferas?», *R.E.D.I.*, vol. LV, 2003.
- Halberstam, M.: «Terrorism on the high seas: The Achille Lauro, piracy and the IMO Convention on maritime safety», *American Journal of International Law*, vol. 82, 1988, págs. 269-310.
- Lara, B.: «Proliferation security initiative. Balance de un año», *UNISCI, Discussion Papers*, 2004. <<http://revistas.ucm.es/cps>>.
- Law of Naval Operations*, International Law Studies, editado por Horace B. Robertson, Jr., Newport, Naval War College Press, 1991.
- Leitner, P. M.: *Reforming the Law of the sea Treaty: opportunities missed, precedents set and U.S. sovereignty threatened*, Lanham, Nueva York, Londres: University Press of America, Inc., 1996, págs. xiii, 366.
- Lirola Delgado, M.^a I.: «La represión del tráfico ilícito de drogas en Alta Mar. Cooperación internacional y práctica estatal», *Anuario de Derecho Internacional*, vol. XII, 1996.
- McDougal y Burke: *Public Order of the Oceans*, Londres: New Haven Studies, 1985.
- Marín Castán, F.: «Marco jurídico de la seguridad marítima», en *Impacto de los riesgos emergentes en la seguridad marítima*, Madrid: Instituto Español de Estudios Estratégicos, Ministerio de Defensa, Secretaría General Técnica, 2009.
- Matilla Alegre, R.: *Internacionalidad del Derecho Marítimo y jurisdicción internacional*, Bilbao: Universidad de Deusto, 1999.
- Meseguer Sánchez, J. L.: *Los espacios marítimos en el nuevo Derecho del Mar*, 1999.
- Oda, S.: «Fifty years of the Law of the Sea», *Journal maritime law and commerce*, vol. 35, 2004, pág. 451.

- Pastor Ridruejo, J. A.: *Curso de Derecho Internacional Público y Organizaciones Internacionales*, Editorial Tecnos, 2008.
- Pradas, E.: *Actividades militares en espacios oceánicos y el derecho Internacional*, Tesis Doctoral, Universidad Complutense, 1993.
- Reuland, F.: «Interference with non-national ships on the high seas: Peacetime exceptions to the exclusivity rule of Flag-State Jurisdiction», *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, 1989, págs. 1161 y ss.
- Roach, J. A. y Smith, R. W.: «Excessive Maritime Claims», *International Law Studies*, Newport, RI: U.S. Naval War College, vol. 66, 1994, pág. 376.
- Rodríguez Carrión, A.: *Lecciones de Derecho Internacional Público*, Editorial Tecnos, 1994.
- Ronzitti, N.: *Maritime terrorism and International Law*, Dordrecht, Boston, Londres: Martinus Nijhoff Publishers, 1990.
- Ruesta Botella, J.: «Seguridad marítima: tendencias y retos», en *Impacto de los riesgos emergentes en la seguridad marítima*, Madrid: Instituto Español de Estudios Estratégicos, Ministerio de Defensa, Secretaría General Técnica, 2009.
- Thomas, R. y Duncan, J.: «Annotated Supplement to the commander's handbook on the Law of Naval operations», *International Law Studies*, vol. 73, Newport, RI: U.S. Naval War College, 1997, págs. XXXIII, 516.
- Tousley, M.: «United States seizure of stateless drug smuggling vessels on the High Seas: Is it legal?», *Case Western Reserve Journal of International Law*, 1990, pág. 388.
- Treves, T.: «Intervención en haute mer et navires étrangers», *Annuaire Français de Droit International*, vol. 41, 1995, págs. 651-675.
- Truver: *The Law of the sea and the military use of the Ocean in 2010*, La.L.Rev.1221, 1985.
- Heintschel von Heinegg, W.: *Visit, search, diversion and capture: the effect of the United Nations Charter on the law of naval warfare: Round table of experts on international humanitarian law applicable to armed conflicts at sea: papers*, Bergen: Ed. UVB, 1995.
- Yturriaga Barberán, J. A.: *Ámbitos de jurisdicción en la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar. Una perspectiva española*, Madrid: Ministerio de Asuntos Exteriores, Secretaría General Técnica, 1993.
- Heintschel von Heinegg, W.: «Visit search, diversion and capture in naval warfare. Part I. The traditional Law», *Canadian yearbook of international law*, vol. 29, 1992, pág. 283.

Resumen

Este estudio examina las principales cuestiones relativas a la energía en conexión con el mar, utilizando la perspectiva del Derecho internacional público. Se analizan las implicaciones más relevantes de la actuación de las empresas del sector, así como los referentes normativos internacionales en materia de seguridad y sostenibilidad. Se exploran tanto las energías fósiles como las renovables marinas. En el caso de los hidrocarburos, se realiza una aproximación a la regulación de las operaciones de exploración y explotación, de conducción y transporte de la energía y de la protección ambiental al respecto, incluyendo los aspectos relativos a la prevención y actuación en caso de accidentes y la responsabilidad generada. Por lo que se refiere a las energías renovables, se examinan los distintos tipos que se pueden extraer del medio marino y el actual estadio en el que se encuentran, así como los principales beneficios y desafíos a superar. Se concluye que las ventajas prevalecen claramente sobre los inconvenientes. Mientras que estos últimos son de tipo esencialmente económico, las primeras pueden situarse en las tres dimensiones del desarrollo sostenible, es decir, social, económica y medioambiental. En síntesis, sus puntos fuertes se conectan ante todo con los beneficios derivados de la disminución de nuestra dependencia energética y del recurso a energías más seguras y menos contaminantes, que inciden directamente en la reducción de gases que causan efecto invernadero y la mitigación del cambio climático.

Palabras clave

Mar, energía, hidrocarburos, energías renovables marinas, empresas, seguridad, protección medioambiental, sostenibilidad, Derecho internacional.

Abstract

This paper examines the main issues of energy in relation to the sea, using the perspective of International law. The most important implications of the participation of corporations in such sector, and also the international legal order on safety, security and sustainability are discussed. Both fossil energies and marine renewable energies are explored. In the case of hydrocarbons, oil and gas, an approach to the regulation of all possible operations is made to cover prospecting, exploring for and exploiting them, transporting and conducting of energy and the environmental protection in this regard, including prevention and action in case of oil spills and the responsibility triggered. With respect to marine renewable energies, the different types which can be harnessed from the marine environment and their current stage of deployment are also examined, besides the main benefits and challenges to overcome. It is concluded that the advantages clearly outweigh the disadvantages. While the latter are essentially economic, the former may be located in the three dimensions of sustainable development, ie. social, economic and environmental. In short, the strengths are connected primarily with benefits derived from reducing our energy dependence and the use of safer and cleaner energy, which directly impact positively on the reduction of gases that cause global warming and climate change mitigation.

Key words

Sea, energy, oil & gas, marine renewable energies, corporations, security, environmental protection, sustainability, International law.

Mar, energía y ordenamiento jurídico: seguridad y sostenibilidad como referentes ineludibles para la estrategia de España

Montserrat Abad Castelos¹

Capítulo segundo

Introducción: premisas y perspectivas

El mar como fuente de energía de distintos tipos, espacio idóneo para su transporte, pero también como posible escenario de desastres ambientales y humanos

Puede ser oportuno comenzar con unas palabras de la Comisión de la Unión Europea considerando los mares como «el alma de Europa». A esta evocadora calificación se añade que «los espacios marítimos de Europa y sus costas son cruciales para su bienestar y prosperidad, al constituir las rutas comerciales europeas, regular su clima y servir de fuente de alimentos, energía y recursos, además de lugar favorito para residencia y ocio de sus ciudadanos. Nuestras relaciones con el mar son más intensas y variadas y revisten mayor valor para Europa que nunca. Sin embargo, se nota la tensión. Estamos en una encrucijada de nuestra relación con

¹ La presente investigación se ha realizado desde la Universidad Carlos III de Madrid, si bien en el marco de dos proyectos de investigación I+D interuniversitarios: «Alianza público-privada en la Cooperación para el Desarrollo en el sector pesquero: las empresas pesqueras españolas en los países en desarrollo» (Ministerio de Economía y Competitividad, DER2013-45995-R, 2014-16) y «El Trabajo en el mar: los nuevos escenarios jurídico-marítimos» (Consellería de Cultura, Educación e Ordenación universitaria, Xunta de Galicia, 2014-16).

el mar».² Estas palabras, que marcaban el inicio de la Política Marítima Integrada de la Unión (PMI),³ y que fueron redactadas ya en la pasada década, además de seguir siendo ciertas, pueden ser válidas no solo para el entorno marítimo español y europeo, sino también para otros espacios situados mucho más allá, porque junto a los elementos de progreso, perviven en la actualidad elementos de tensión, aspectos problemáticos y, sin duda, también encrucijadas, en cuyo contexto las autoridades políticas competentes habrán de tomar decisiones. De las medidas adoptadas se derivarán a su vez consecuencias que afectarán directamente la vida de los ciudadanos (a menudo incluso de personas sujetas a la jurisdicción de otros Estados) así como múltiples facetas de la realidad.

El presente análisis debe considerar los mares y océanos en todas sus posibles conexiones con la energía. Esta premisa implica que ha de observarlos como fuente de esta, tanto de las energías fósiles como de las renovables, a la vez que como escenario para su conducción y transporte, pero, por último, también en relación con su condición de posible escenario de siniestros, tanto desde el punto de vista humano como medioambiental, puesto que son experiencias que por desgracia se han visto materializadas en la realidad y, aunque la normativa va restringiendo la concurrencia de posibles causas, nada impide que vuelvan a producirse de nuevo. Cabe añadir también, en este lugar introductorio, una alusión siquiera a la emergencia de nuevos conceptos lanzados por la UE, relativos a la proyección económica y energética en conexión con el mar, esto es, la *economía azul*, el *crecimiento azul* y la *energía azul*; aspectos que serán desarrollados en diversos lugares de este trabajo.

El prisma de análisis empleado en el presente estudio

Debe precisarse que este comentario no efectúa el análisis del objeto tratado desde un prisma político, económico o geoestratégico, ya que se trata de un examen fundamentalmente jurídico. Este toma además, como se expresa en el propio título del trabajo, al Derecho internacional como referente primordial, y el contenido principal que este tiene en esta materia o al que podría o debería tender.

Tomando como referencia pues el Derecho internacional, ha de comenzarse señalando que este ordenamiento tiene varios sectores relevantes

² Comisión Europea: Comunicación sobre una política marítima integrada para la Unión Europea, COM, 10 de octubre de 2007, pág. 575.

³ La Política Marítima Integrada es la política de la Unión cuyo objetivo es «fomentar la adopción y coordinación coherente de decisiones a fin de maximizar el desarrollo sostenible, el crecimiento económico y la cohesión de los Estados miembros [...]». Puede verse, entre otros lugares, en el art. 3 de la Directiva 2014/89/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de julio de 2014, por la que se establece un marco para la ordenación del espacio marítimo, DOUE, 28 de agosto de 2014, L 257.

para el estudio de las dimensiones relativas a la energía ya señaladas. En concreto, las normas principales proceden, en particular, del Derecho del mar, pero también de otros sectores próximos y fuertemente interrelacionados, como el Derecho internacional del medioambiente, el Derecho internacional de la energía, el Derecho internacional económico o el Derecho internacional del desarrollo. Y, a su vez, con respecto a esos sectores habrá que tener en cuenta que el Derecho de la Unión Europea merece una consideración especial desde la perspectiva de España. Y, en esta misma línea, ha de partirse igualmente de que los ordenamientos internos también resultan clave en la medida en que muchas de las actividades de exploración y/o explotación de energías fósiles y renovables se realizan hoy por hoy en espacios sometidos a la jurisdicción nacional. De todas formas, hay que puntualizar que en el caso de Europa la mayor parte de las actividades marinas de exploración y explotación de petróleo y de gas se han ido alejando de la costa, y que incluso se están produciendo en zonas adyacentes a alta mar y en este área, y por tanto en gran medida fuera de las jurisdicciones de los Estados.⁴ En todo caso, el Derecho internacional constituye la base que asegura la armonía entre los derechos y obligaciones de los Estados y los intereses de los distintos usuarios de los espacios marinos así como de sus recursos, pero también, como ya se anticipó, para asegurar el transporte de la energía producida así como para preservar el medio marino tanto frente a los impactos negativos ya conocidos como con respecto a los que se puedan revelar en un futuro.

A su vez, puede ser adecuado comentar aquí que ha llovido mucho desde la instalación de las primeras plataformas petrolíferas que consistían en estructuras de madera conectadas siempre con la orilla, que comenzaron a instalarse en la última década del siglo XIX, para extraer petróleo en aguas poco profundas.⁵ Desde entonces, las actividades extractivas de hidrocarburos se vienen realizando en aguas cada vez más profundas. Y, aunque la profundidad de las operaciones no es relevante de entrada desde el punto de vista jurídico internacional,⁶ sí puede tener trascenden-

⁴ Así lo reconocía la Comisión de la Unión Europea al realizar una primera propuesta de Reglamento sobre la seguridad de las actividades de prospección, exploración y producción de petróleo y de gas mar adentro, en 2011 (iniciativa que no prosperó como tal, pues experimentó cambios y acabó por convertirse en Directiva, tal como veremos en otro apartado de este mismo comentario). Puede verse la «Exposición de Motivos» de la propuesta inicial a los efectos citados en el texto, COM(2011) 688 FINAL; 2011/0309 (COD), Bruselas, 27 de octubre de 2011.

⁵ Hasson, N.: «Deep Water Offshore Oil Exploration Regulation: The Need For a Global Environmental Regulation Regime», *Washington & Lee Journal Energy, Climate and Environment*, vol. 4, 2013, págs. 277-303, pág. 278.

⁶ Puesto que la jurisdicción de los Estados sobre la plataforma continental a partir de la CNUDM de 1982 no se proyecta en vertical, sino solo horizontalmente hasta las 200 millas marinas, salvo en los casos de los Estados que tengan una plataforma amplia en sentido geológico, como es el caso de Estados Unidos, Canadá, Brasil, India, México o Australia, y otros cerca de 40 Estados, en cuyo caso pueden extenderla más allá (hasta

cia de cara a considerar el posible impacto de los accidentes que pueden tener lugar, fundamentalmente en materia de protección medioambiental, puesto que pueden resultar afectados varios Estados. Se ha expresado de forma elocuente en este sentido que la misión de sellar un vertido en aguas profundas es similar a «una operación de cirugía a corazón abierto a 5000 pies de profundidad, en la oscuridad».⁷

Por último, es de indicar también aquí la relevancia que el denominado *principio de precaución o de cautela* tiene en todo este espacio, aun siendo conscientes del carácter controvertido que afecta a su alcance fuera del marco de la UE. En todo caso, su proyección implica que la ausencia de completa certidumbre científica acerca de la posible producción de daños medioambientales nunca debería justificar la falta de adopción de medidas preventivas.⁸

La actuación imprescindible en este ámbito de otro ¿sujeto?: las empresas

Las empresas que nos ocupan en este apartado son, en su mayoría, actores de naturaleza privada (si bien también los hay de naturaleza semipública, como el caso de Petrobras, en Brasil, o pública, como PEMEX hasta ahora, en México, PDVSA, en Venezuela, o las empresas chinas) que desarrollan una actividad transnacional o multinacional, llegando a influir en el funcionamiento de la sociedad internacional y en su ordenamiento jurídico, es decir, en el propio Derecho internacional. Encajan aquí firmas como Exxon Mobil, Chevron, British Petroleum, Shell, Total, o Repsol, entre muchas otras. Aunque las expresiones empleadas para designarlas son múltiples («compañías», «corporaciones», etc.), como se ha señalado con acierto, el término «empresas» refleja mejor que el de «sociedades» o el de «corporaciones» la actividad económica que realiza la entidad, es decir, «una actividad industrial, comercial, o de negocios en general, y en particular, la organización de factores productivos para la producción e intermediación de bienes y servicios destinados al mercado y su comercialización»; actividad que se realiza «bajo una estrategia si no centralizada, sí bajo una cierta unidad de gestión, siendo esta una de las principales características de estas entidades».⁹ Este elemento, junto

un límite de 350 millas); aunque no es el caso de España, cuya plataforma continental en sentido geológico es muy estrecha.

⁷ Soraghan, M.: «Industry Claims of Proven Technology Went Unchallenged at MMS», *The New York Times*, 2 de junio de 2012. La distancia de 5.000 pies viene a equivaler a 1.524 m de profundidad.

⁸ Sobre su posición en el estadio actual del Derecho internacional, puede verse Mariño Menéndez, F.: «La protección internacional del medio ambiente (I): Régimen General», *Instituciones de Derecho Internacional Público*, en Díez de Velasco, M. (autor) y Escobar Hernández, C. (coord.), 18.ª ed., Madrid: Tecnos, 2013, cap. XXXI.

⁹ Martín Ortega, O.: *Empresas multinacionales y derechos humanos en Derecho internacional*, Barcelona: JM Bosch Editor, 2007, págs. 53 y 54.

con el ánimo de lucro de la actividad, esto es, la búsqueda de beneficios, es definitorio del término “empresas”». Por consiguiente, «la utilización de este término frente al de sociedades nos permite resaltar pues, por un lado, la naturaleza comercial de las actividades realizadas y, por otro, el fin lucrativo perseguido».¹⁰ Pese a la heterogeneidad del grupo de actores económicos que las mismas pueden englobar, todas las entidades que así se denominan se caracterizan por los siguientes rasgos definitorios: 1) son sociedades mercantiles que tienen personalidad jurídica propia según el Derecho interno; 2) son entidades que tienen ánimo de lucro, y, en consecuencia, su objetivo primordial es siempre obtener beneficios económicos; 3) su actividad tiene lugar en diversos Estados; 4) es más, su estrategia se asienta sobre una expansión internacional a fin de optimizar sus beneficios; 5) se constituyen en el marco de una legislación concreta de carácter nacional.¹¹

Parece importante retener asimismo que, en la relación entre Estados y empresas en el ámbito energético que nos ocupa aquí, pese al enorme poder no solo económico que llegan a tener muchas empresas, solo uno de los dos actores es soberano: el Estado. Esta premisa tiene efectos en el orden internacional (e interno). Ciertamente, la soberanía coloca al Estado en principio en mejores condiciones en lo relativo a la elección del modelo de régimen para la exploración y explotación de los recursos energéticos, así como para articular un marco jurídico que regulará al menos parte de sus relaciones con las empresas.¹²

Poseedoras de una imprescindible personalidad jurídica de Derecho interno, las empresas no gozan, sin embargo, de una personalidad paralela en el plano internacional. Se puede decir que a estas alturas todavía existe un debate doctrinal sobre la cuestión, ya que si bien es cierto que las empresas multinacionales llegan a ser titulares de derechos y obligaciones y a tener capacidad para reclamarlos en el plano internacional (rasgos que constituyen manifestaciones de la personalidad en el plano jurídico internacional), estos se ciñen fundamentalmente a algún subsector muy determinado, del Derecho internacional económico que justo puede conectarse con el objeto de este estudio, al referirse a la regulación y protección de las inversiones exteriores. Pese a que esto se considera en general todavía insuficiente para reconocerles una capacidad jurídica en el ámbito internacional general, siquiera limitada, ha de asumirse que las empresas muestran una cierta capacidad pujante en este ámbito de normas, manifestando en él una cierta subjetividad internacional, aunque el Derecho internacional no esté bien preparado aún para hacerse eco de esas nuevas realidades. Mientras, en el ámbito del Derecho de la UE, las

¹⁰ *Ibíd.*, págs. 44 y 45.

¹¹ Véase *ibíd.*, págs. 45-50.

¹² Sobre ello, véase Park, P.: *International Law for Energy and the Environment*, CRC Press, Taylor & Francis Group, EE. UU., 2013 (2.^a ed.), págs. 74 y ss., en especial, pág. 76.

empresas, en cuanto personas jurídicas de Derecho interno, sí han trascendido más ampliamente a la categoría de actores poderosos para llegar a ser sujetos en determinados casos, que se materializan entre otros aspectos, aparte de su gran capacidad para hacer presión sobre todo al inicio del proceso legislativo europeo, en su condición de destinatarias de normas, así como en su legitimación para acudir ante el Tribunal de Justicia de la UE en ciertos tipos de recursos.

La situación de las empresas es, de todas formas, peculiar, ya que si bien es verdad que en muchos sectores el Derecho internacional no impone deberes específicos sobre las empresas multinacionales, sin embargo, dirige a los Estados normas jurídicas cuyo contenido está integrado por obligaciones que, en último término, han de ser cumplidas (o incumplidas) por ellas. Piénsese en las disposiciones relativas a las condiciones laborales o las referentes a la protección medioambiental, que encajan de modo perfecto en el objeto de estas páginas. En muchos casos, la realidad muestra como las compañías multinacionales, además de resultar invisibles para el ordenamiento jurídico internacional, a la hora de convertirse en destinatarias de normas que en último término tendrían que ser cumplidas por ellas, se vuelven escurridizas, al evadirse, incluso de infracciones de las legislaciones internas, gracias a su naturaleza *multinacional*.¹³ A estas dificultades todavía se añade la complejidad del entramado con el que frecuentemente se llevan a cabo actividades que nos ocupan aquí, esto es, de exploración y explotación de hidrocarburos, en las que a menudo cabe diferenciar cuanto menos entre *concesionarios* y *operadores*. Sin ir más lejos, en el caso *Deepwater horizon*, la plataforma había sido diseñada por R&B Falcon, posteriormente comprada por Transocean; construida por Hyundai Heavy Industries en Corea del Sur; y utilizada bajo contrato por BP Exploration. A resultas del incidente, que tuvo lugar en el golfo de México en 2010, sobre el que se volverá varias veces a lo largo de este escrito, se interpusieron más de un centenar de demandas.¹⁴

¹³ Sobre ello, véase con mayor profundidad, Brabandere, E. de: «Non states actors and human rights. Corporate responsibility and the attempts to formalize the role of corporations as participants in the international legal system», *Participants in the International legal system. Multiple perspectives on non-state actors in International law*, Londres-Nueva York: D'Aspremont, J. ed., Routledge, 2011, págs. 271 y ss.; VV. AA.: *Human rights obligations of business. Beyond the corporate responsibility to respect?*, Nueva York: Deva, S. y Bilchitz, D. eds., Cambridge University Press, 2013; VV. AA.: *La responsabilidad de las multinacionales por violaciones de derechos humanos*, Zamora Cabot, F. J., García Cívico, J. y Sales Pallarés, L. eds., Cuadernos de la Cátedra de Democracia y Derechos Humanos, n.º 9, Universidad de Alcalá, 2013.

¹⁴ En este caso, las investigaciones posteriores, inclusive la llevada a cabo por la Comisión nombrada por el presidente Obama, determinaron que el siniestro se había producido por una combinación de errores técnicos y humanos; véase *National Commission on the BP Deepwater Horizon Oil Spill and Offshore Drilling: Report to the President: Deep water. The Gulf Oil Disaster and the Future of Offshore Drilling*, EE. UU., enero de 2011, págs. 89 y ss.

En lo relativo al control internacional de la conducta de las empresas multinacionales, ha de hacerse alusión a su implicación progresiva en medidas de responsabilidad social corporativa (RSC), autoimponiéndose cada vez más códigos de conducta en materias que son también relevantes aquí, fundamentalmente en lo referente a estándares laborales y de protección medioambiental. Visitando los sitios web de las distintas compañías puede obtenerse una idea acerca de sus «declaraciones de intenciones», que parecen entroncar con una nueva «cultura de seguridad» que, en el caso de las empresas del sector extractivo, se ha incrementado sin duda tras el desastre del golfo de México.¹⁵ No obstante, habrá que ser cautelosos, antes que ciegamente crédulos, a la hora de valorar estas expresiones de fe empresarial, pues la práctica muestra abundantes casos en que corporaciones multinacionales, lejos de apostar por la protección medioambiental, arriesgan incluso esta en pos de la obtención de un beneficio económico, que es en último término la razón de su existencia y verdadero objetivo a perseguir. Numerosos expertos han estudiado casos en este sentido. Sirva de ejemplo la reacción de la compañía Shell, tras la elaboración de informes propios en el año 2000, en los que se venía a admitir la falta de conocimiento sobre las potenciales consecuencias de vertidos en aguas profundas, pidiendo aun así autorización para realizar una exploración a una profundidad mayor de lo que marcaba su experiencia hasta ese momento («2.895 pies», unos 882,40 m; el concepto de “aguas profundas” es sin duda evolutivo, puesto que la profundidad a la que se encuentran ciertos yacimientos submarinos de petróleo descubiertos recientemente en Brasil se sitúa más allá de los 5.000m). A este respecto, se han hecho fundadas críticas, alegando que el logro de un posible beneficio financiero a corto plazo para la compañía prevaleció sobre la consideración del riesgo de que pudiera producirse un vertido grave.¹⁶ La opción de ignorar posibles beneficios financieros debido a la percepción de un riesgo vago y distante podría aparentar ser incluso irracional a los ojos de una corporación petrolera.¹⁷

A su vez, ha de indicarse que a través de los tratados internacionales de carácter bilateral sobre promoción y protección recíproca de inversiones se articulan en la práctica una serie de límites. Estos acuerdos, de los que en estos momentos ya se alcanza la cifra de más de dos mil,

¹⁵ Solo a título de ejemplo: BP, «How we manage safety» (disponible en <<http://www.bp.com/en/global/corporate/sustainability/safety/how-we-manage-safety.html>>); Shell Global, «The universal language of safety» (disponible en <<http://www.shell.com/global/environment-society/safety/universal-language-safety.html>>); Exxon Mobil, «Safety, health and environment: absolute top priority» (disponible en <<http://exxonmobil.com>>); Repsol, «Nuestro objetivo, cero accidentes» (<http://www.repsol.com/es_es/corporacion/responsabilidad-corporativa/nuestros-compromisos/seguridad/default.aspx>).

¹⁶ Cfr. Hasson, N.: «Deep Water Offshore Oil Exploration Regulation...», loc. cit., pág. 289.

¹⁷ Cfr. ibíd.

suelen ser casi idénticos entre sí, y contienen una serie de cláusulas estándar, referidas a un trato justo y equitativo a las inversiones extranjeras, a la concesión del trato nacional, de la cláusula de la nación más favorecida, así como mecanismos concretos de solución de controversias; razón esta última por la que generalmente sirven como una plataforma útil para la negociación cuando surgen desacuerdos. En efecto, a través de estos tratados adoptados para proteger a los inversores extranjeros, mayoritariamente sociedades, se permite sortear los tribunales nacionales del Estado receptor para dirimir las controversias, existiendo la posibilidad de llevar las disputas ante otros organismos, como el Centro Internacional de Arreglo de Diferencias relativas a Inversiones -CIADI-, auspiciado por el Banco Mundial. Igualmente se prevé el derecho a una indemnización en caso de que se lleven a cabo medidas de expropiación. A su vez, en el ámbito de la Organización Mundial del Comercio (OMC) se cuenta con un *Entendimiento para la solución de controversias*, que si bien no reconoce una capacidad de intervención directa a las empresas, sí viene permitiendo en la práctica la defensa indirecta de sus intereses comerciales.

También es de reseñar la existencia de iniciativas y códigos de distinto tipo impulsados desde el ámbito de las organizaciones no gubernamentales, y dirigidos a prevenir e intentar limitar posibles abusos. Existe, además, una serie de instrumentos internacionales en los que se establecen estándares de conducta para las empresas multinacionales en el ámbito de los derechos humanos en general, los derechos laborales y la protección del medioambiente. Igualmente, en el plano internacional, pueden destacarse los esfuerzos llevados a cabo en el ámbito de la OCDE (*Líneas Directrices para Empresas Multinacionales*, revisadas en 2011),¹⁸ de la Organización Internacional del Trabajo (OIT, *Declaración tripartita de Principios sobre las Empresas Multinacionales*

¹⁸ OCDE: *Líneas Directrices de la OCDE para Empresas Multinacionales*, OECD Publishing, 2013. Están disponibles en <<http://dx.doi.org/10.1787/9789264202436-es>>.

Las líneas fueron adoptadas por los Gobiernos en 1976 con el fin de promover un comportamiento responsable de las empresas en una importante variedad de aspectos, respetuoso con la normativa nacional e internacional. Fueron revisadas en cinco ocasiones desde su adopción, la última, como ya se dijo en 2011, por los Gobiernos adherentes con el objetivo de reforzarlas y actualizarlas para asegurar su efectividad y relevancia en un entorno internacional extraordinariamente cambiante. Si bien no son obligatorias, ya que se trata de recomendaciones dirigidas por los Gobiernos firmantes, las empresas que voluntariamente las adopten deberán aplicarlas en todos los países en los que operen y no solamente en los países que las han suscrito. La puesta en práctica de las líneas directrices se articula a través de un Punto Nacional de Contacto (PNC) en cada país, que suele estar situado en el Ministerio de Industria y/o Comercio. En general sobre las líneas, con carácter previo a la última revisión, puede verse Muchilinski, P. T.: *Multinational Enterprises & The Law*, UK, Oxford University Press, 2007.

y la *Política Social*)¹⁹ y de las Naciones Unidas (*Global Compact* o *Pacto Mundial*).²⁰ En este último marco, el secretario general nombró a un representante especial en 2005, que se ha venido ocupando durante estos años de la cuestión. En 2011, presentó los «Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos: puesta en práctica del marco de las Naciones Unidas para “proteger, respetar y remediar”», que el Consejo de Derechos Humanos adoptó, a la vez que estableció un grupo de trabajo encargado de promocionarlos y aplicarlos.²¹ El mandato de este grupo de trabajo, que ha publicado varios informes al respecto,²² ha sido prorrogado por el Consejo de Derechos Humanos en 2014 por

¹⁹ La declaración fue adoptada, también con carácter voluntario, por el Consejo de Administración de la OIT en su 204.ª reunión, en Ginebra, en noviembre de 1977, y enmendada con posterioridad en varias ocasiones, la última hasta la fecha en 2006. Contiene recomendaciones dirigidas tanto a las empresas multinacionales como a los Estados y a las organizaciones de empleadores y a los sindicatos referentes a las relaciones laborales y los derechos sociales. El control de la aplicación de esta declaración tripartita se realiza a través de tres mecanismos diferentes: 1) un mecanismo periódico de encuestas acerca del grado de cumplimiento de la declaración; 2) un procedimiento de interpretación previsto para cuando surjan diferencias relativas al significado de sus reglas o disposiciones; y 3) un mecanismo de promoción de la declaración tripartita a través de actividades de investigación y otras acciones conexas (véase <http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_emp/---emp_ent/documents/publication/wcms_124924.pdf>).

²⁰ Junto a otras iniciativas (que no han tenido mucho éxito, como la elaboración de las Normas sobre las Responsabilidades de las Empresas Transnacionales y otras Empresas Comerciales en la esfera de los Derechos Humanos, en el marco de la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos en el año 2003, Resolución 2003/16), cabe destacar el *Global Compact* o *Pacto Mundial* de las NU, que viene a desarrollar el desafío que el antiguo secretario general de la organización, Kofi Annan, lanzara a los líderes integrantes del sector privado en 1999, con ocasión de la celebración de la reunión anual mantenida en el marco del Foro Económico Mundial de Davos, y que después recogería en su Informe del Milenio sobre la articulación de *global policy networks*, de modo que puedan unirse los esfuerzos de Gobiernos nacionales, instituciones internacionales, la sociedad civil y el sector privado en la persecución de metas comunes. Este pacto constituye una iniciativa voluntaria a través de la adhesión de las empresas que lo deseen a diez principios. Principios que se articulan en torno a cuatro categorías: derechos humanos, derechos laborales, medioambiente y medidas anticorrupción. De acuerdo con el *Pacto Mundial*, tales principios se integran ya en el consenso universal y se basan en cuatro instrumentos internacionales: la Declaración Universal de los Derechos Humanos, la Declaración de la Organización Internacional del Trabajo sobre Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo, la Declaración de Río sobre Desarrollo y Medio Ambiente y la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción. El grado de aplicación de los principios se mide sobre todo por medio de las denominadas comunicaciones de progreso (COP, *Communications On Progress*). Véase la información disponible en su sitio web: <<http://www.globalcompact.org>>.

²¹ Doc. A/HRC/17/31, 20 de marzo de 2011 y A/HRC/RES/17/4, 6 de julio de 2011.

²² A/HRC/20/29, 10 de abril de 2012; A/67/285, 10 de agosto de 2012; A/HRC/23/32, 13 de marzo de 2013; A/68/279, 7 de agosto de 2013 y A/HRC/26/25, 5 de mayo de 2014.

3 años más.²³ Simultáneamente, el Consejo también decidió establecer un grupo de trabajo intergubernamental de composición abierta «sobre las empresas transnacionales y otras empresas con respecto a los derechos humanos», cuyo mandato será elaborar un «instrumento jurídicamente vinculante para regular las actividades de las empresas transnacionales y otras empresas en el derecho internacional de los derechos humanos».²⁴

El Derecho aplicable a los distintos espacios en relación con las actividades de exploración y explotación de hidrocarburos y de las energías renovables marinas, incluido el emplazamiento y retirada de estructuras, plataformas y demás instalaciones conectadas con los distintos tipos de energías

Exploración y explotación de hidrocarburos y de energías renovables en los distintos espacios y Derecho internacional

El Derecho internacional del mar aplicable se recoge principalmente en la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del mar (CNUDM), que en 2012 cumplió el trigésimo aniversario de su adopción. Aunque todavía quedan Estados sin adherirse (alguno de ellos especialmente relevante, como Estados Unidos),²⁵ la convención goza de una aceptación muy amplia, ya que cuenta, a 13 de octubre de 2014, con 166 partes, entre ellas, la Unión Europea.²⁶ En cierta medida debido a ello, muchas de sus disposiciones resultan aplicables a título consuetudinario.

Por lo que se refiere a la extracción de hidrocarburos en espacios marinos, como ya se anticipó, la mayoría de las tecnologías e instalaciones al efecto se han ubicado hasta ahora en la plataforma continental, aunque también han empezado a colocarse en las zonas adyacentes a alta mar. A su vez, ha de tenerse en cuenta que si bien la mayoría de las reservas de hidrocarburos de los países de la OPEP se sitúan en tierra, concentradas fundamentalmente en países como Rusia y los del entorno de Oriente Medio, según las previsiones que la Agencia Internacional de la Energía (AIE) hacía al final de la década pasada, los yacimientos marinos todavía por explotar, además de que aparecen distribuidos de manera más equi-

²³ A/HRC/RES/26/22, 27 de junio de 2014.

²⁴ A/HRC/RES/26/9, 26 de junio de 2014, párr. 10.

²⁵ No obstante, la Administración Obama ha manifestado su intención de ratificar la convención. Pueden verse las declaraciones en este sentido de H. Clinton ante el Comité de Relaciones Exteriores del Senado en mayo de 2012, siendo secretaria de Estado, y de L. Panetta, entonces secretario de Defensa; «The Law of the Sea Convention (Treaty Doc. 103-39): The U.S. National Security and Strategic Imperatives for Ratification».

²⁶ En <<http://treaties.un.org/pages/ParticipationStatus.aspx>> (visitado el 13 de octubre de 2014).

tativa a lo largo del planeta, son mayoría entre los países no miembros de la OPEP, que cuentan, de hecho, con más reservas *offshore* que en tierra.²⁷ Pero esto ya es solo totalmente verdad, claro está, si se dejan al margen el *shale oil* y el *shale gas*, y con ellos la *revolución* energética producida en los últimos años debido a la explotación de hidrocarburos no convencionales empleando la técnica de la fractura hidráulica o *fracking*. Volviendo pues a los hidrocarburos convencionales, es de añadir que el *World Energy Outlook* de la Agencia Internacional de la Energía de 2013 le dedicaba, por ejemplo, un capítulo específico a Brasil, analizando los cambios relevantes que previsiblemente este país experimentará en los próximos años en el terreno energético.²⁸ Datos a su vez incorporados en el informe elaborado por el Ministerio español de Industria, Energía y Turismo en igual año, en el que anticipaba asimismo la próxima reducción del papel de la OPEP en los suministros, y que, entre otros países, Brasil se convertirá «en uno de los principales exportadores gracias a sus descubrimientos *off-shore*».²⁹

En lo que respecta a las energías renovables marinas, sin embargo, la mayoría de los dispositivos se han emplazado hasta ahora sobre todo en espacios más cercanos a las costas estatales, es decir, en las aguas interiores y en el mar territorial.³⁰ De hecho, el mapamundi visual que aparece en el documento elaborado por el PNUMA sobre las energías renovables marinas en 2012, en donde se recogen los parques eólicos marinos así como las plantas que aprovechan energía de las mareas y de las olas, muestra como todas las instalaciones aparecen ubicadas en o junto a la costa de los distintos países.³¹ De todos modos, nada obsta a que se sitúen también en espacios más allá de la jurisdicción de los Estados.

Por lo que se refiere a las aguas interiores y al mar territorial, y a pesar de que es cierto que los Estados ribereños tienen soberanía sobre unas y otro, es de señalar que ambos espacios se sujetan, en realidad, a un régimen jurídico diferente. La distinción esencial entre uno y otro radica en que el Estado ribereño puede rehusar el acceso de buques que enarboleden pabellón extranjero en sus aguas interiores (salvo en el caso de que el buque se halle en situación de peligro), siempre con la excepción de que exista un tratado o costumbre aplicable que disponga lo contrario. En definitiva, el Estado ribereño tiene la potestad para regular el acceso a sus

²⁷ Cfr. IEA: *World Energy Outlook 2008*, págs. 257 y 258; IEA: *World Energy Outlook 2013*.

²⁸ IEA: *World Energy Outlook 2013*, *ibíd.*

²⁹ Ministerio de Industria, Energía y Turismo: *La Energía en España, 2013*, pág. 23.

³⁰ En lo que respecta a las aguas interiores, las tecnologías suelen instalarse en ríos, desembocaduras de ríos y estuarios; Leary, D. y Esteban, M.: «Recent Developments in Offshore Renewable Energy in the Asia-Pacific Region», *Ocean Development & International Law*, n.º 42, 2011, págs. 94-119, pág. 108.

³¹ PNUMA: *Green Economy in a Blue World. Synthesis Report, 2012*, pág. 12.

puertos, mientras que en el mar territorial el Estado habrá de respetar el derecho de paso inocente de los buques extranjeros, lo cual supone un «paso rápido e ininterrumpido», que incluye a su vez el «derecho a detenerse y fondear», aunque este se puede suspender en determinados casos.

Justamente con respecto al mar territorial se planteó la cuestión de si las plataformas petrolíferas pueden ser consideradas como buques a los efectos de disfrutar del derecho de paso inocente. A pesar de que la CNUDM contiene otras definiciones, no indica lo que debe entenderse por «buque», lo cual sin duda ha condicionado que este tema no esté zanjado doctrinalmente. Se puso de relieve en el asunto del Gran Belt que fue llevado por Finlandia contra Dinamarca ante el Tribunal Internacional de Justicia (TIJ) en 1991. El demandante se oponía al proyecto danés de construir un puente de alto nivel suspendido en el estrecho danés del Gran Belt como parte de las obras necesarias para construir una conexión fija entre los canales occidental y oriental a fin de permitir el tráfico por carretera y tren. La construcción del puente sobre el estrecho utilizado para la navegación internacional (cuya utilización implica la sujeción al régimen del paso en tránsito por él, así como del paso inocente a través de las aguas territoriales danesas) supondría cerrar el mar Báltico a los buques de gran calado de más de 65 metros de altura. Finlandia alegaba que el derecho de libre paso por el Gran Belt se extendía, entre otros, a los «buques de perforación», y a las «plataformas de perforación petrolera». Sin embargo, Dinamarca, reconociendo la existencia de un derecho de libre paso para los «buques mercantes» de todos los Estados, negaba la existencia de tal derecho de paso para «estructuras de hasta 170 metros de altura», basándose, entre otros aspectos, en que dichas estructuras no podían considerarse «buques». El TIJ señaló en su Orden de 1991, en la que denegaba la adopción de las medidas cautelares solicitadas, que la controversia no se refería a la existencia de un derecho de paso por el estrecho a favor de Finlandia, sino a su «derecho y amplitud». Aunque la petición inicial de lograr que Dinamarca suspendiera las obras de construcción del puente fue rechazada, Finlandia obtuvo igualmente ciertas ventajas, que no se distanciaron tanto, al fin y al cabo, de lo que hubiese podido conseguir si su petición de protección cautelar hubiese sido concedida. Así, entre otras cosas, la corte aclaró en su orden que la terminación de la obra no impediría el paso a ciertos barcos o plataformas petrolíferas finlandesas, como temía el Estado demandante, gracias a ciertos mecanismos técnicos que estaban siendo previstos y garantizaban la continuación de su paso.³²

En todo caso, debe tenerse en cuenta que existen varias clases de plataformas petrolíferas. Junto al criterio de clasificación que tiene en cuen-

³² «Passage through the Great Belt», ICJ Reports, 1991, págs. 12 y ss.

ta su función (y que en consecuencia distingue entre las plataformas de perforación, producción, habitacionales, etc.), igualmente existe el que las distribuye por la índole del sistema de soporte empleado, y que por tanto permite así diferenciar principalmente entre las plataformas fijas, autoelevables y semisumergibles. Junto a los denominados buques perforadores (*drill ships*), existen plataformas que flotan y que pueden ser desplazadas por su propio sistema de propulsión. La práctica de los Estados muestra como en muchos casos las plataformas móviles son tratadas como buques aplicándoseles consiguientemente las normas relativas a estos a todos los efectos, como, entre otros, el régimen de navegación, el derecho a enarbolar pabellón o la jurisdicción al respecto.³³

Hace ya años, se había planteado el problema de la posible interferencia de las plataformas petrolíferas en el derecho de paso inocente de buques de terceros Estados, resolviéndose con una interpretación conciliadora, es decir, podrán establecerse las instalaciones que no obstaculicen completamente o interfieran de forma irrazonable el derecho de paso inocente de los buques extranjeros.³⁴ Esta interpretación aportada inicialmente por expertos para el caso de las plataformas petrolíferas ha sido aplicada por analogía, también por académicos, a mi juicio con acierto, para el caso específico de las instalaciones marinas de extracción de energía renovable.³⁵

Igualmente debe tenerse en cuenta que, de conformidad con el artículo 22 de la convención, se posibilita que el Estado ribereño designe vías marítimas o dispositivos de separación del tráfico en su mar territorial para que los buques extranjeros ejerzan su paso inocente con sujeción a ellos, a fin de garantizar la seguridad de la navegación. Es esto algo que se viene haciendo normalmente con respecto a las plataformas petrolíferas,³⁶ pero que resulta más novedoso con respecto a las instalaciones de energía renovable marina. El primer Estado que aplicó tal disposición a causa de estas últimas fue el Reino Unido en 2008, entre la costa del Condado de Cornualles y las Islas Sorlingas (en inglés, *Isles of Scilly*), que señalan el límite occidental del Canal de la Mancha.³⁷ En 2012, Holanda

³³ Esmaeli, H.: *The Legal Regime of Offshore Oil Rigs in International Law*, Aldershot: Ashgate Dartmouth, 2001; y Park, P.: *International Law for Energy and the Environment...*, op. cit., pág. 85.

³⁴ Esmaeli, H.: *The Legal Regime of Offshore Oil Rigs in International Law...*, op. cit., pág. 73.

³⁵ Leary, D. y Esteban, M.: «Recent Developments in Offshore Renewable Energy...», loc. cit., pág. 109.

³⁶ Esmaeli, H.: *The Legal Regime of Offshore Oil Rigs in International Law...*, op. cit., págs. 73 y ss.

³⁷ «Routing of Ships, Ship Reporting and Related Matters. Amendments to the Traffic Separation Scheme "Off Lands End, Between Longships and Seven Stones"», IMO Doc. NAV 54/3/5, 28 de marzo, Sub-Committee on Safety on Navigation, IMO (entró en vigor el año siguiente).

siguió la misma pauta proponiendo diferentes medidas de separación del tráfico ante el Subcomité sobre Seguridad de la Navegación de la OMI, teniendo en cuenta tanto sus plataformas petrolíferas y de gas como sus instalaciones de energía renovable.³⁸

En la Zona Económica Exclusiva, la Convención sobre el Derecho del Mar contiene una disposición explícita que señala que el Estado ribereño tiene «soberanía para los fines de exploración y explotación, conservación y administración de los recursos naturales, tanto vivos como no vivos, de las aguas suprayacentes al lecho, del lecho y el subsuelo del mar, y con respecto a otras actividades con miras a la exploración y explotación económicas de la zona, tal como la producción de energía derivada del agua, de las corrientes y de los vientos».³⁹ Esta disposición no pretende ser exhaustiva y, consiguientemente, da cobertura para el aprovechamiento de tipos de energía marina no mencionados en ella, como la geotérmica, la bioenergía, las presas de marea, la conversión de energía térmica oceánica o los gradientes de salinidad. Así ha sido interpretado además sin que tal cuestión parezca suscitar ninguna duda al respecto.⁴⁰

También en la Zona Económica Exclusiva, el Estado ribereño tiene jurisdicción con respecto al «establecimiento y la utilización de islas artificiales, instalaciones y estructuras»,⁴¹ cuya construcción, que siempre debe notificar,⁴² reviste importancia fundamental para cualquier actividad relacionada con la explotación tanto de plataformas conectadas con la extracción de hidrocarburos como con las energías renovables marinas. Además, el Estado costero tiene el derecho de establecer zonas de seguridad razonables en torno a tales instalaciones y estructuras, que como es obvio también deberán ser siempre debidamente notificadas y, consiguientemente, respetadas por todos los buques, y cuya anchura en principio podrá ser determinada por el propio Estado ribereño, de forma que guarden una relación razonable con la naturaleza y funciones de tales dispositivos. No obstante, estas zonas de seguridad no podrán extenderse a una distancia mayor de 500 metros alrededor de las instalaciones y estructuras, medidos a partir de cada punto de su borde exterior, salvo excepción autorizada por normas internacionales generalmente aceptadas o salvo recomendación por parte de una organización internacional competente en la materia.⁴³

³⁸ «Address of the Secretary-General at the Opening of the Fifty-Eight Session on the Sub Committee on Safety of Navigation, July 2, 2012» (disponible en el sitio web de la OMI).

³⁹ Art. 56a).

⁴⁰ NU Doc. A/67/79, pág. 11.

⁴¹ Art. 56b)i).

⁴² Art. 60.3.

⁴³ Sin embargo, la OMI no ha adoptado ninguna norma al respecto. En 2008, Estados Unidos y Brasil, y posteriormente otros Estados, propusieron el desarrollo de los estándar

De todas formas, ha de tenerse en cuenta que no podrán establecerse ningún tipo de instalaciones ni estructuras, ni zonas de seguridad alrededor de ellas, cuando puedan interferir la utilización de las vías marítimas reconocidas que sean esenciales para la navegación internacional.⁴⁴ Y, en todo caso, como es lógico, el Estado ribereño siempre debe ejercer estas actividades con sujeción a las disposiciones de la convención, y respetando, por tanto, que todos los Estados, sin importar que sean costeros o sin litoral, disfruten de sus libertades de navegación y sobrevuelo y de tendido de cables y tuberías submarinos en tal zona, así como de otros usos del mar internacionalmente legítimos relacionados con tales libertades.⁴⁵ Parece importante indicar igualmente que en los casos en que la convención no atribuye explícitamente derechos o jurisdicción al Estado costero o a otros Estados en la zona económica exclusiva, y se origine un conflicto entre los intereses del ribereño y de cualquier otro Estado o Estados, el conflicto debe resolverse «sobre una base de equidad y a la luz de todas las circunstancias pertinentes, teniendo en cuenta la importancia respectiva que revistan los intereses de que se trate para las partes, así como para la comunidad internacional en su conjunto».⁴⁶

Debe tomarse en consideración, igualmente, que todos los Estados, sean costeros o sin litoral, tienen el derecho a tender y conservar cables y tuberías submarinas en las plataformas continentales, siempre que cumplan las pautas y requisitos previstos en la convención. En particular, el trazado de la línea para tal tendido, como es lógico, debe sujetarse siempre al consentimiento del Estado costero,⁴⁷ quien tiene el derecho exclusivo de autorizar y regular las perforaciones que se realicen con cualquier fin en su plataforma.⁴⁸ A su vez, los nuevos tendidos tendrán que tener debidamente en cuenta los cables o tuberías ya instalados a todos los efectos, incluida su posibilidad de reparación. Y, en cualquier caso, el

dares previstos en el artículo 60 de la convención y su inclusión en el Subcomité sobre la Seguridad de la Navegación (NAV). A su vez, el secretario general de la organización, a raíz de varias propuestas concretas procedentes de Holanda, animaba en 2012 a los Estados miembros a revisar sus sistemas de rutas actuales a fin de tener en cuenta futuros usos costeros en línea con el desarrollo sostenible, incluyendo proyectos de energía renovable, a la vez que se mantiene la seguridad de la navegación; «Address of the Secretary-General at the Opening of the Fifty-Eight Session on the Sub Committee on Safety of Navigation, July 2, 2012» (disponible en el sitio web de la OMI).

⁴⁴ Art. 60, párrs. 4-7.

⁴⁵ Arts. 58 y 87 de la convención.

En general, sobre la libertad de navegación en este espacio marítimo, puede verse Carnerero Castilla, R.: *El régimen jurídico de la navegación por la zona económica exclusiva*, Madrid: Servicio de Publicaciones de la Facultad de Derecho de la UCM, 1999.

⁴⁶ Art. 50.

⁴⁷ Art. 79, párrs. 1 y 2.

⁴⁸ Art. 81.

Estado ribereño siempre tiene derecho a establecer condiciones para la entrada de cables o tuberías en su territorio o en su mar territorial así como jurisdicción sobre los cables y tuberías construidos o utilizados en relación con la exploración de su plataforma continental, la explotación de sus recursos o las operaciones de las instalaciones y estructuras que se hallan bajo su jurisdicción.⁴⁹ Pero debe tenerse en cuenta igualmente que, a diferencia de las aguas interiores y el mar territorial, el Estado ribereño no tiene más que una soberanía «funcional» sobre la plataforma continental a los efectos ya vistos.

El Estado no tiene, por consiguiente, ningún derecho de propiedad *innato* conforme al Derecho internacional sobre los hidrocarburos que se encuentran en la plataforma continental, aunque, claro está, nadie puede explorar ni explotar los recursos sin su permiso, porque, de conformidad con este ordenamiento jurídico, solo a él corresponde conceder las licencias o articular el orden normativo interno aplicable. Las empresas concesionarias no pueden, por tanto, tener un título que ni siquiera el propio Estado tiene.⁵⁰ La titularidad de la propiedad de los recursos extraídos dependerá, en consecuencia, del acceso a la posesión de estos en combinación con lo dispuesto en los términos del régimen aplicable, tanto contractual (este, acordado entre Estado y empresa) como legal o jurídico en términos generales (legislación que dependerá solo del Estado soberano, y a la que siempre debe sujetarse el contrato), que han permitido llegar a tal estadio. La existencia de distintos modelos de regímenes jurídicos utilizados por los Estados en relación con la industria de hidrocarburos, tanto en tierra firme como en el mar, hace que las actividades de explotación puedan ser más o menos rentables para las empresas. Las diferentes formas contractuales son básicamente las concesiones, la división de producción y los contratos de servicios.⁵¹

Adicionalmente, por lo que se refiere a alta mar, cabe indicar que entre las libertades existentes en este espacio también se encuentra, evidentemente, la del tendido de cables y tuberías submarinos, que cualquier Estado puede extender en relación tanto con hidrocarburos, lo cual se viene tradicionalmente haciendo, como, de forma mucho más novedosa, con instalaciones o dispositivos generadores de energía renovable. Como se indicaba antes, lo normal es que las instalaciones de energía renovable se ubiquen en espacios sometidos a la jurisdicción nacional. Pero en realidad nada impide que se haga más allá. De hecho, aunque son extrañas las referencias a ello, sí cabe encontrar al menos alguna alusión indirecta a su viabilidad, como puede ser el caso de una reciente desde

⁴⁹ Art. 79.4.

⁵⁰ Park, P.: *International Law for Energy and the Environment...*, op. cit., pág. 76.

⁵¹ Véase una pormenorizada explicación, con ejemplos de Derecho comparado, en *ibíd.*, págs. 75 y ss.

el ámbito del PNUMA⁵² o el de la reunión de UNICPOLOS, en el marco de las NU, en 2012. En esta última se planteó simplemente si era posible la ubicación de las instalaciones en zonas fuera de la jurisdicción nacional. Los expertos indicaron que si bien actualmente no se están desarrollando proyectos de energía renovable en dichas zonas, teóricamente sí es posible y se planteó además su potencial energético.⁵³ Junto a ello, debe tenerse en cuenta que uno de los obstáculos usualmente asumidos para el caso de los dispositivos conectados con uno de los tipos de energía renovable marina, la geotérmica submarina, es precisamente que tienen que radicarse lejos de la costa.⁵⁴

Seguridad y ordenamiento internacional

Seguridad vs. violencia: la protección de estructuras, plataformas e instalaciones frente a posibles ataques terroristas u otros actos violentos

Si bien podría pensarse que se trata aquí de una dimensión netamente clásica de la seguridad, en cuanto se fija en esta frente a posibles actos de violencia, ha de tenerse en cuenta que es en cierto modo novedosa en cuanto trasciende la propia seguridad de los buques y de la navegación.⁵⁵ Ciertamente, a raíz de la sucesión de actos que amenazaban la seguridad de buques, así como de sus pasajeros y tripulaciones durante finales de los años 70 y principios de los 80 del siglo pasado, la comunidad internacional se vio impelida a reaccionar. La mayoría de esos incidentes implicaban distintos actos de violencia que buscaban forzar a determinados Estados a negociar. Las disposiciones relativas a la piratería contenidas en la CNUDM no eran aplicables a esos supuestos, puesto que, si bien requieren la comisión de un acto ilegal de violencia (o de «detención» o de «depredación»), exigen que el acto se produzca «con un propósito personal» por la «tripulación o los pasajeros» de un buque o aeronave pri-

⁵² Nakamura, T. (Coordinator, Marine and Coastal Ecosystems Unit, United Nations Environment Programme): «Overview of emerging and new uses of the Ocean areas beyond national jurisdiction», UNEP (disponible en <http://www.un.org/Depts/los/biodiversityworkinggroup/workshop2_nakamura.pdf>; visitado el 25 de junio de 2013).

⁵³ Doc. A/67/120, 2 de julio de 2012, párr. 44.

⁵⁴ *Ibíd.*

⁵⁵ En cualquier caso, como pone de relieve Sánchez de Rojas, la puesta en cuestión del paradigma tradicional acerca de la seguridad ha girado fundamentalmente en torno a dos ejes, que ponen en entredicho: de un lado el «contenido» de la seguridad, y que ha implicado el «acercamiento entre las cuestiones de seguridad y las de desarrollo»; y, de otro lado, el «objeto» de la seguridad, «pasándose de la visión estatocéntrica clásica a las visiones que se centran en un nivel global o individual»; Sánchez de Rojas Díaz, E.: «Recursos vitales y recursos energéticos. Algunos conceptos básicos», Recursos vitales y recursos energéticos. Implicaciones para la seguridad, Monografías 141, Madrid: Ministerio de Defensa, 2014, págs. 19-62; pág. 24.

vado dirigidos contra un buque, una aeronave o personas o bienes que se encuentren en un lugar no sometido a la jurisdicción de ningún Estado.⁵⁶ Esta acumulación de exigencias no concurría en este tipo de incidentes de la práctica, que, por tanto, se quedaban fuera de las previsiones de la convención, aunque los actos de piratería continúan produciéndose hoy en distintos puntos vulnerables del planeta, incluso teniendo como objeto buques petroleros, con los efectos económicos y medioambientales que esos actos tienen; y siendo susceptibles de tener encaje en dichas normas. En cualquier caso, el detonante para adoptar un nuevo instrumento jurídico a fin de enfrentarse con esos actos de violencia que no constituyen “actos de piratas”, fue el caso del *Achille Lauro*, ocurrido en 1985.⁵⁷ La Asamblea General de las NU adoptó ese mismo año una resolución urgiendo a los Estados a cooperar para eliminar las causas subyacentes al terrorismo y pedía a la OMI que se ocupara de los actos de terrorismo cometidos a bordo de buques o contra ellos con vistas a la elaboración de recomendaciones sobre las medidas estatales adecuadas.⁵⁸ En 1986, los Gobiernos de Austria, Egipto e Italia propusieron que la OMI se encargase de preparar una *Convención sobre los actos ilícitos dirigidos contra la seguridad de la navegación marítima*. La convención fue adoptada en Roma, en 1988, junto con un *Protocolo para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de las plataformas fijas emplazadas en la plataforma continental*.

La convención entiende por «buque» a efectos de su aplicación, «toda nave del tipo que sea, no sujeta de manera permanente al fondo marino, incluidos vehículos de sustentación dinámica, sumergibles o cualquier otro artefacto flotante».⁵⁹ No se aplica, en cambio, a los «buques de guerra», a los buques propiedad de un Estado, o utilizados por él, si «están destinados a servir como unidades navales auxiliares o a fines de índole aduanera o policial», ni a los buques que hayan sido retirados de la navegación «o desarmados».⁶⁰ Sí cubre, por tanto, los incidentes cometidos

⁵⁶ Véase la definición de la piratería en el art. 101 de la CNUDM.

⁵⁷ El *Achille Lauro* era un barco de recreo de pabellón italiano, que fue secuestrado en octubre de 1985 por un comando de cuatro palestinos, que afirmaban su pertenencia al Frente de Liberación de Palestina, cuando se hallaba a unas diez millas marinas de la costas egipcias, en su ruta de Alejandría a Port Said con más de quinientas personas a bordo. Los miembros del comando habían seleccionado a una veintena de personas, de entre los pasajeros estadounidenses y británicos, aislándolos en una parte del barco, difundiendo simultáneamente un mensaje por radio en el que exigían la liberación por el Gobierno israelí de unos cincuenta prisioneros palestinos, amenazando con matar, si tal reivindicación no era cumplida, a los pasajeros comenzando por los estadounidenses; amenaza que terminaron por cumplir asesinando a L. Klinghoffer, un nacional de Estados Unidos, judío y con discapacidad, que estaba en silla de ruedas. La crónica completa del suceso puede consultarse en *Revue Générale de Droit International Public*, vol. 90-1, 1986, págs. 425-427.

⁵⁸ Res. 40/61, AGNU, 1985. Art. 4.2.

⁵⁹ Art. 1.

⁶⁰ Art. 2.

contra buques petroleros o cargueros en general. Este convenio, como es lógico, exige la presencia de un elemento internacional para que pueda resultar aplicable. En este sentido, se afirma expresamente que se aplicará si el buque está navegando, o su plan de navegación prevé navegar «hacia aguas situadas más allá del límite exterior del mar territorial de un solo Estado, o más allá de los límites laterales de su mar territorial con Estados adyacentes, a través de ellas o procedentes de las mismas». ⁶¹ No obstante, más allá de esos casos, también resultará aplicable si el autor o presunto autor del delito «es hallado en el territorio de un Estado Parte distinto». ⁶² A su vez, de conformidad con la convención, cometerá un delito, toda persona que, «ilícita o intencionadamente» «se apodere de un buque o ejerza control sobre el mismo mediante violencia, amenaza de violencia o cualquier otra forma de intimidación»; «realice algún acto de violencia contra una persona que se halle a bordo de un buque, si dicho acto puede poner en peligro la navegación segura de ese buque»; «destruya un buque o cause daños a un buque o a su carga que puedan poner en peligro la navegación segura»; «coloque o haga colocar en un buque, por cualquier medio, un artefacto o una sustancia» que pueda destruir el buque o causar daños al buque o a su carga que pongan o puedan poner en peligro la navegación segura; «destruya o cause daños importantes en las instalaciones y servicios de navegación marítima o entorpezca gravemente su funcionamiento», si esos actos pueden poner en peligro la navegación segura; «difunda información a sabiendas de que es falsa», poniendo así en peligro la navegación segura; o «lesione o mate a cualquier persona» en relación con la comisión o la tentativa de comisión de las acciones anteriores. ⁶³ Además de que cada Estado parte debe establecer «penas adecuadas» en sus legislaciones internas para estos delitos, en las cuales se tenga en cuenta la «naturaleza grave» de estos, ⁶⁴ también *debe o puede*, según los casos, establecer su jurisdicción, dependiendo de cuál sea la base de competencia penal aplicable. Así, en el caso de que proceda la aplicación del principio de territorialidad o el de nacionalidad, el Estado estará obligado a hacerlo, es decir, cuando el delito sea cometido «contra un buque o a bordo de un buque que en el momento en que se cometa el delito enarbore el pabellón de ese Estado»; «en el territorio de ese Estado, incluido su mar territorial» o por «un nacional de dicho Estado». ⁶⁵ Pero podrá hacerlo, en cambio, con carácter facultativo, en el caso en que concurran los principios de personalidad pasiva (es decir, si un nacional de ese Estado «resulta aprehendido, amenazado, lesionado o muerto durante la comisión del delito»), de protección (si es cometido «en un intento de obligar a ese Estado a hacer o no hacer alguna cosa»)

⁶¹ Art. 4.1.

⁶² Art. 4.2.

⁶³ Art. 3.

⁶⁴ Art. 5.

⁶⁵ Art. 6.1.

o si el delito es cometido por una persona apátrida que tenga residencia habitual en su territorio.⁶⁶ En cualquier caso, la convención no excluye el posible ejercicio de jurisdicción de conformidad con la legislación nacional. Por lo demás, el convenio, además de prever las medidas habituales de cooperación en este tipo de convenios (sobre prevención, asistencia judicial mutua, etc.),⁶⁷ se articula alrededor del denominado principio *aut dedere aut judicare*, de tal modo que todo Estado parte, en cuyo territorio se encuentre el presunto autor del delito, deberá optar entre extraditarlo o tomar las medidas conducentes a la tramitación de un procedimiento penal ante sus tribunales.⁶⁸

A su vez, el *Protocolo para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de las plataformas fijas emplazadas en la plataforma continental*, adoptado, como se adelantó, en igual lugar y fecha (Roma, 1988), considera «plataforma fija» una «isla artificial, instalación o estructura sujeta de manera permanente al fondo marino con fines de exploración o explotación de los recursos u otros fines de índole económica».⁶⁹ Las estructuras más vulnerables de cara a convertirse en blanco de atentados terroristas u otros tipos de actos violentos serán las conectadas con la exploración y explotación de energías fósiles, por albergar petróleo o gas, sustancias por sí mismas potencialmente peligrosas. De hecho, este protocolo se elaboró pensando en ellas. El delito es tipificado previendo una serie de conductas que suponen su comisión, entre ellas, apoderarse de una plataforma o ejercer el control de ella mediante «violencia, amenaza de violencia o cualquier otra forma de intimidación»; realizar «algún acto de violencia contra una persona que se halle a bordo de una plataforma fija, si dicho acto puede poner en peligro la seguridad de ésta»; destruir una plataforma o causar daños en ella de forma que pueda ponerse en peligro su seguridad; colocar o hacer colocar un artefacto o una sustancia de tal forma que también pueda destruirla o poner en peligro su seguridad; o lesionar o matar a una persona en relación con la comisión o la tentativa de comisión de cualquiera de las demás acciones.⁷⁰ Se establece, asimismo, la obligación de cada Estado parte de tomar las medidas necesarias para establecer su jurisdicción de manera obligatoria y facultativa conforme a los mismos principios que veíamos arriba en relación con el Convenio.⁷¹

El instrumento de 2005 fue ratificado por España en 2010.⁷² Tanto la convención como el protocolo entraron en vigor en 1992, contando actualmente, a 17 de octubre de 2014, con 164 Estados parte, la primera, y 151,

⁶⁶ Art. 6.2.

⁶⁷ Arts. 12 y 13.

⁶⁸ Art. 7.

⁶⁹ Art. 1.3.

⁷⁰ Art. 2.

⁷¹ Arts. 3.1. y 3.2.

⁷² BOE n.º 171, 15 de julio de 2010.

el segundo.⁷³ La práctica ha mostrado la comisión de acciones violentas susceptibles de encajarse en el ámbito de aplicación de este protocolo. Sirva de ejemplo el caso de un atentado suicida realizado en Irak, en 2004, cuando dos embarcaciones suicidas, *lanchas bomba*, fueron estrelladas contra la principal plataforma petrolífera de Basora, en el sur de Irak, situada 10 km mar adentro, y en el que murieron varias personas, mientras que otra tercera embarcación pudo ser interceptada antes de alcanzar su objetivo.⁷⁴

En los años posteriores a la adopción de estos instrumentos se fueron desvelando, sin embargo, otros posibles actos de violencia que estos instrumentos no podían cubrir, que tienen que ver fundamentalmente con la proliferación de armas de destrucción masiva (el incidente del *So San* supuso otro detonante en esta materia).⁷⁵ En 2003 nace la *Iniciativa de Seguridad contra la Proliferación* (PSI, el acrónimo habitualmente utilizado, por sus siglas en inglés), y comenzaron los preparativos para adoptar nuevas normas que complementasen las normas adoptadas en 1988. Finalmente se adoptaron, también en el ámbito de la OMI, dos nuevos protocolos en 2005, uno a la convención y otro al protocolo relativo a las plataformas ubicadas en la plataforma continental, a fin de tipificar actos que suponían nuevas amenazas a la seguridad marítima. España depositó su instrumento de ratificación de los dos protocolos de 2005 relativos a ambos instrumentos (convención y protocolo de 1988) en 2008; de hecho, fue el primero de los Estados incluidos en el marco PSI en hacerlo. Ambos instrumentos entraron en vigor en el plano internacional en julio de 2010, una vez que recibieron doce instrumentos de ratificación, tal como preveía su articulado. A 17 de octubre de 2014, el protocolo a la convención cuenta con 32 Estados parte, mientras que el protocolo al convenio cuenta con 28.⁷⁶

Por lo que se refiere a la convención, las nuevas conductas punibles, añadidas por el protocolo de 2005 se refieren al transporte intencional de cualquier equipo o material destinado a la producción de armas biológicas, químicas o nucleares.⁷⁷ Igualmente, el protocolo de 2005 introduce en la convención una nueva previsión relativa a la cooperación entre los Estados parte, que a su vez incluye la posibilidad de realizar una visita

⁷³ «Status of Multilateral Conventions and Instruments in respect of which the International Maritime Organization or its Secretary-General performs depositary or other functions», IMO, 17 de octubre de 2014.

⁷⁴ El País, 25 de abril de 2004.

⁷⁵ El buque *So San*, procedente de Corea del Norte, transportaba en 2002 una carga compuesta, entre otros materiales, de misiles Scud, cabezas de combate convencionales con explosivos, depósitos de ácido nítrico y bidones de productos químicos. El mismo fue abordado por un grupo de operaciones especiales de Infantería de Marina de la Armada española en el golfo de Adén; El País, 11 de diciembre de 2002.

⁷⁶ «Status of Multilateral Conventions and Instruments...», loc. cit., IMO.

⁷⁷ Art. 3bis.

y adoptar las medidas apropiadas con respecto a un buque sospechoso, entre las que pueden estar, en cumplimiento de ciertos requisitos, la de interceptar, visitar y registrar el buque, su carga y las personas a bordo e interrogarlas.⁷⁸ Por lo que se refiere al protocolo relativo a su vez al protocolo sobre plataformas en la plataforma continental, viene a añadir la previsión de usar en una plataforma o descargar desde ella, cuando el propósito del acto «por su naturaleza o contexto, sea intimidar a una población u obligar a un gobierno o a una organización internacional a realizar un acto o a abstenerse» de hacerlo, «cualquier tipo de explosivo, material radiactivo o arma BQN», de forma que cause o pueda causar la muerte o lesiones graves; descargar desde una plataforma, con igual intención, «hidrocarburos, gas natural licuado u otra sustancia nociva o potencialmente peligrosa [...] en cantidad o concentración tal que cause o pueda causar la muerte o daños o lesiones graves».⁷⁹

Con posterioridad a la adopción de los protocolos de 2005, informaciones relativas a la preparación de atentados contra buques petroleros y/o plataformas petrolíferas han saltado varias veces a los medios de comunicación.⁸⁰ Incluso recientemente, a raíz del examen de la documentación incautada en casa de Bin Laden tras su muerte, el Departamento de Seguridad Interna de EE. UU. alertó sobre la presunta elaboración de planes por parte de Al Qaeda para la comisión de ataques terroristas contra el sector energético, y en particular contra la infraestructura petrolera marina de Estados occidentales, así como contra buques petroleros.⁸¹

Tanto las *Estrategias de Seguridad Nacional* y de *Seguridad Marítima* de España (ambas de 2013) como la *Estrategia de Seguridad Marítima* de la UE (2014) incluyen los actos ilícitos de violencia, de piratería y de terrorismo entre los riesgos y amenazas que es preciso prevenir y frente a los que debe reaccionarse con medios adecuados⁸². Las tres ponen de relieve como la seguridad energética en territorio europeo depende en gran medida del transporte de los hidrocarburos e introducen lógicamente un objetivo de seguridad a este respecto. Como pone de relieve la *Estrategia de Seguridad Nacional*, la actividad terrorista que tiene lugar en algunas zonas productoras de gas y petróleo ya supone de por sí un factor adi-

⁷⁸ Art. 8bis.

⁷⁹ Arts. 2bis y 2ter.

⁸⁰ Véase, por ejemplo, la noticia de detención de presuntos terroristas por parte de Arabia Saudí, con planes para atentar contra plataformas petrolíferas en la zona del golfo Pérsico; ABC, 28 de noviembre de 2007.

⁸¹ Puede consultarse por ejemplo en «Al Qaeda planeó atacar plataformas petroleras» en *La Crónica*, 20 de mayo de 2011 (disponible en <<http://www.lacronica.com/EdicionEnLinea/Notas/Internacional/20052011/516822.aspx>; visitado el 13-10-2014>).

⁸² Presidencia del Gobierno de España: *Estrategia de Seguridad Nacional*. Un proyecto compartido, 2013; Presidencia del Gobierno de España: *Estrategia de Seguridad Marítima Nacional*, 2013; y Consejo de Asuntos Generales, *Estrategia de Seguridad Marítima de la Unión Europea*, 24 de junio de 2014 (DPG, 11205/14).

cional de riesgo, y encima la distribución de esos recursos energéticos se convierte en especialmente vulnerable debido a su transporte por vía marítima a través de puntos críticos, como el estrecho de Ormuz o el canal de Suez; áreas en las que cualquier bloqueo, sea este deliberado o accidental, tiene efectos muy negativos en el mercado internacional y se puede traducir en interrupciones del abastecimiento para los países consumidores⁸³.

La seguridad ambiental: obligación estatal de proteger y preservar el medio marino

La seguridad todavía tiene otra dimensión, también hasta cierto punto novedosa, relacionada con los deberes del Estado en materia de protección medioambiental en general, y con sus obligaciones concretas de proteger y preservar el medio marino. Estos deberes están desarrolladas en la parte XII de la CNUDM, e implican la toma por los Estados, individual o conjuntamente, dependiendo de las circunstancias, de las medidas que sean necesarias «para prevenir, reducir y controlar la contaminación del medio marino procedente de cualquier fuente».⁸⁴ Por «contaminación» del medio marino se entiende «la introducción por el hombre, directa o indirectamente, de sustancias o de *energía* en el medio marino incluidos los estuarios, que produzca o pueda producir efectos nocivos tales como daños a los recursos vivos y a la vida marina, peligros para la salud humana, obstaculización de las actividades marítimas, incluidos la pesca y otros usos legítimos del mar, deterioro de la calidad del agua del mar para su utilización y menoscabo de los lugares de esparcimiento».⁸⁵

Es obvio que estos deberes guardan una íntima conexión particularmente con las actividades relacionadas con la exploración y explotación de hidrocarburos, aunque también resultan pertinentes, como es obvio, con respecto a la investigación, desarrollo y explotación en materia de energía renovable. De hecho, algunas de las operaciones requeridas pueden ser lesivas para el medioambiente, y es algo que requiere un análisis mucho más profundo, que excede del espacio que se puede dedicar en el presente examen; no obstante, nos detendremos más sobre ello en los apartados siguientes (3 y 4). En cualquier caso, según la CNUDM y el Derecho vigente, los Estados deben tomar todas las medidas necesarias para garantizar que las actividades «bajo su jurisdicción o control se realicen de tal forma que no causen perjuicios por contaminación a otros Estados y su medio ambiente».⁸⁶

⁸³ Estrategia de Seguridad Nacional. Un proyecto compartido... loc. cit. (2013), p. 30.

⁸⁴ Arts. 192 y ss.

⁸⁵ *Ibíd.*, art. 1.1.4).

⁸⁶ Art. 194.2.

De hecho, nos encontramos con uno de los talones de Aquiles de la convención en el respecto recién apuntado, puesto que no impone ciertas obligaciones a los Estados más allá de la jurisdicción nacional, en particular en alta mar (puesto que en la zona internacional de los fondos marinos y oceánicos la *Autoridad Internacional de los Fondos Marinos*, esto es, la organización internacional encargada del control de las actividades en ella, sí tiene encomendadas funciones con respecto, entre otras, a la protección del medio marino). A este respecto, son de aplicación las normas internacionales existentes relativas a las evaluaciones del impacto ambiental. Entre las principales disposiciones aplicables debe destacarse la contenida en la Convención sobre la Diversidad Biológica, que obliga a realizar tal examen en relación con las actividades realizadas bajo la jurisdicción o el control del Estado parte, al margen de dónde tengan lugar los efectos. A su vez, existen otros tratados que contienen disposiciones específicas a este respecto,⁸⁷ debiendo destacarse a nuestros efectos el relativo a algún mar regional, por ejemplo, el Convenio para la protección del Mar Mediterráneo contra la Contaminación, adoptado en Barcelona en 1995. Pero, como hemos adelantado, hay aquí una laguna en la CNUDM, siendo esta una de las cuestiones necesitadas de revisión, puesto que si bien la convención proporciona un marco de actuación para supervisar los riesgos o los efectos de la contaminación y para evaluar los efectos potenciales de las actividades en alta mar,⁸⁸ los mecanismos que se incluyen en esas disposiciones resultan a todas luces insuficientes,⁸⁹ y su aplicación práctica también adolece de inconvenientes.⁹⁰ Por ello, es objeto de estudio actualmente por un Grupo de Trabajo informal encargado de estudiar los temas relativos a la conservación y uso sostenible de la diversidad biológica marina más allá de las áreas de jurisdicción nacional.⁹¹ No obstante, cabe añadir que esta laguna no es privativa de

⁸⁷ Puede verse el Convenio de Espoo (Finlandia) sobre la evaluación del impacto ambiental en un contexto transfronterizo, elaborado en el seno de la Comisión Económica de las Naciones Unidas para Europa (CEPE) en 1991.

⁸⁸ En los arts. 204-206.

⁸⁹ En efecto, el artículo 206 de la convención dispone, bajo el título «evaluación de los efectos potenciales de las actividades», que «los Estados que tengan motivos razonables para creer que las actividades proyectadas bajo su jurisdicción o control pueden causar una contaminación considerable del medio marino u ocasionar cambios importantes y perjudiciales en él evaluarán, en la medida de lo posible, los efectos potenciales de esas actividades para el medio marino e informarán de los resultados de tales evaluaciones [...]».

⁹⁰ Durante la reunión de UNICPOLOS de 2012 se preguntó si los informes de evaluación del impacto de las energías renovables marinas estaban a disposición del público, habida cuenta de los artículos 205 y 206 de la convención. Algún experto aclaró que, si bien existían ejemplos de evaluaciones disponibles públicamente, algunas otras habían sido realizadas por empresas privadas, y que se había considerado que la divulgación de los resultados era delicada desde el punto de vista comercial. Razón por la cual dicha información no era pública; Doc. A/67/120, 2 de julio de 2012, párr. 60.

⁹¹ El grupo fue creado por la Resolución 59/24 de la AGNU en 2005 (véase el párr. 73).

la CNUDM, sino que es un vacío que persiste en general en el Derecho internacional convencional, aunque no así en el Derecho internacional consuetudinario.⁹² Pero, en cualquier caso, sería conveniente que esa obligación de realizar una evaluación de impacto ambiental transfronterizo se expresara con igual claridad en un tratado internacional de alcance general y con vocación universal, ya que los precedentes que existen carecen de ambas condiciones. Sin perjuicio de todo lo dicho, los estándares relativos a esta cuestión en el ámbito del Derecho de la Unión Europea son más elevados, como se verá más adelante. En el caso de España, la Ley 41/2010, de 29 de diciembre, de Protección del Medio Marino,⁹³ viene a transponer precisamente la Directiva marco sobre la estrategia marina de 2008 en el ordenamiento español, cuyo fin primordial es lograr o mantener un buen estado ambiental del medio marino a más tardar en el año 2020.⁹⁴

Junto a ello, cabe indicar que las *Estrategias de Seguridad Nacional* y de *Seguridad Marítima* de España y la *Estrategia de Seguridad Marítima* de la UE introducen un objetivo de seguridad marítima que incluye a su vez la faceta aquí señalada (partiendo a la vez de la vulnerabilidad energética como un desafío a afrontar), y se expresan con el fin, entre otros objetivos relacionados, de impulsar una política de seguridad en el espacio marítimo para mantener la libertad de navegación y proteger el tráfico marítimo y las infraestructuras marítimas críticas; proteger y conservar el litoral, los recursos del medio marino, el medioambiente marino; prevenir y responder en casos de catástrofes o accidentes en el medio marino⁹⁵. Sin embargo, aun reconociendo el mérito de partida que supone en

⁹² Hay claros pronunciamientos jurisdiccionales en este sentido en el plano internacional. El Tribunal Internacional de Justicia se pronunció contundentemente sobre la existencia de la obligación de realizar una evaluación de impacto ambiental transfronterizo. Lo hizo en el asunto que enfrentó a Argentina y Uruguay sobre la Papelera en el Río Uruguay, resuelto en 2010. Aun así, también allí reconoció que continúa existiendo una laguna sobre su contenido y alcance (véase CIJ Recueil, 2010, párr. 205). Por su parte, el Tribunal Internacional del Derecho del Mar también se pronunció al respecto, asumiendo, de un lado, que la obligación de hacer una evaluación de las repercusiones sobre el medioambiente es una obligación general en virtud del Derecho internacional consuetudinario, a la vez que también es «una obligación directa en el marco de la Convención» (CNUDM); y afirmando, de otro lado, que faltan pistas sobre el alcance y contenido del EIA, al ofrecer la CNUDM muy pocas indicaciones al respecto; Responsibilities and obligations of States sponsoring persons and entities with respect to activities in the Area (Request for Advisory Opinion submitted to the Seabed Disputes Chamber), Case Number 17, International Tribunal for the Law of the Sea, párrs. 159 y 163 (disponible en <<http://www.itlos.org/index.php?id=109>>).

⁹³ BOE n.º 317, 30 de diciembre de 2010.

⁹⁴ Directiva 2008/56/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 17 de junio de 2008, por la que se establece un marco de acción comunitaria para la protección del medio marino, DOUE, L 164/19, 25 de junio de 2008.

⁹⁵ Cabe indicar que la Estrategia de Seguridad Nacional de España introduce un objetivo de seguridad marítima, que incluye a su vez las facetas aquí señaladas, pues se

ambas Estrategias la conexión entre la seguridad de las infraestructuras y del transporte y la seguridad energética, cabe detectar la ausencia de ciertos aspectos importantes, como puede ser la falta de atención a la actuación de las empresas específicas del sector extractivo en este ámbito (pese a que se reconoce la necesidad de una colaboración público-privada). Esta laguna es especialmente llamativa en el caso del documento de la UE, que resulta además de superficial, un tanto incoherente en este sentido, al no parecer acorde con el nivel exigido en numerosas normas de la Unión en materia de protección medioambiental, así como con las obligaciones impuestas en relación con la actuación de las empresas por la Directiva sobre la seguridad de las operaciones relativas al petróleo y el gas mar adentro, adoptada en 2013, como se verá más adelante.

Sostenibilidad y ordenamiento internacional. Unión Europea, economía y crecimiento azul: medidas para aprovechar la energía azul

Continuando en la línea iniciada en el apartado anterior, debe recordarse, en lo concerniente a la sostenibilidad, que el *Informe Brundtland*, encargado en el ámbito de las Naciones Unidas, supuso, en 1987, el hito que marcó un antes y un después en la formulación del concepto de desarrollo sostenible, al definirlo como aquel que permite «satisfacer las necesidades de las generaciones presentes sin comprometer las posibilidades de las del futuro para atender sus propias necesidades».⁹⁶ El principio de desarrollo sostenible, con sus tres pilares, medioambiental, social y económico, ha recibido mucho impulso desde entonces. Se ha recogido en numerosas cumbres internacionales y se ha desarrollado también a través de una red de tratados bilaterales y multilaterales. Entre las cumbres, deben entresacarse, obviamente, como jalones fundamentales, la Cumbre de Río, en 1992, de Johannesburgo, en 2002, y Río +20, de nuevo en Río, en 2012.⁹⁷ Y, en lo que se refiere a los tratados, debe ponerse de

expresa con el fin de «impulsar una política de seguridad en el espacio marítimo con la finalidad de mantener la libertad de navegación y proteger el tráfico marítimo y las infraestructuras marítimas críticas; proteger la vida humana y en el mar; prevenir y actuar ante actividades criminales y actos terroristas que se desarrollen en este medio; proteger y conservar el litoral, los recursos del medio marino, el medioambiente marino y el patrimonio arqueológico sumergido; prevenir y responder en casos de catástrofes o accidentes en el medio marino»; Presidencia del Gobierno de España: Estrategia de Seguridad Nacional. Un proyecto compartido... loc. cit. (2013); Presidencia del Gobierno de España: Estrategia de Seguridad Marítima Nacional... loc. cit. (2013); y Consejo de Asuntos Generales, Estrategia de Seguridad Marítima de la Unión Europea... loc. cit. (2014).

⁹⁶ «Our Common Future», Report of the World Commission on Environment and Development, Naciones Unidas, 1987.

⁹⁷ NU Doc. A/RES/66/288, de 24 de julio de 2012.

relieve como, a través de ellos, se han ido derivando a su vez ciertos principios, entre los cuales cabe citar los siguientes: precaución, responsabilidades comunes pero diferenciadas, uso sostenible de los recursos naturales, equidad o participación pública.⁹⁸ Aunque una parte significativa del contenido del principio del desarrollo sostenible probablemente no ha salido del denominado ámbito del *soft law* o *Derecho suave* en el ámbito global, y por tanto esa parte no tendría carácter vinculante, ni siquiera dicho contenido es desdeñable desde la perspectiva del Derecho internacional, porque tiene un contenido que puede ser, de hecho, jurídico, entre otras razones, porque genera expectativas conforme al principio de buena fe.⁹⁹ Y, de hecho, tanto las organizaciones internacionales como las coaliciones del tipo G-20 cada vez recurren más a su empleo.¹⁰⁰ Además, el principio de desarrollo sostenible puede llegar a tener consecuencias jurídicas también gracias a que ciertos órganos jurisdiccionales internacionales han contribuido a aclarar y potenciar las implicaciones prácticas de su contenido desde mediados de la década de los 90. En esta línea, cabe destacar el pronunciamiento que el Tribunal Internacional del Derecho del Mar adoptó en 2011, al vincular la noción de patrimonio común de la humanidad con el desarrollo sostenible.¹⁰¹

En síntesis, cabe señalar que el desarrollo sostenible ya no es solo un compromiso político. Ha de tenerse en cuenta que «la dimensión ambiental se ha incorporado progresivamente a la teoría y práctica de las políticas de desarrollo y la interacción entre ambas ha dado origen a la estrategia del *desarrollo sostenible*, entendido como un programa de la comunidad internacional en su conjunto. Aparte de la adopción en planes de acción en las cumbres internacionales antes mencionadas, el princi-

⁹⁸ Cordonier Segger, M. C. et al.: «Prospects for Principles of International Sustainable Development Law after the WSSD: Common but Differentiated Responsibilities, Precaution and Participation», *Review of European Community & International Environmental Law*, n.º 12, 2003, pág. 54.

⁹⁹ Goldmann, M.: «Soft Law and Other Forms of International Public Authority – The View from Discourse Theory: A Reply to Jaye Ellis», *Leiden Journal of International Law*, n.º 25, 2012, págs. 373-378, pág. 373.

¹⁰⁰ Goldmann, M.: «We Need to Cut Off the Head of the King: Past, Present, and Future Approaches to International Soft Law», *Leiden Journal of International Law*, n.º 25, 2012, págs. 335-368, pág. 335.

¹⁰¹ Responsibilities and obligations of States sponsoring persons and entities with respect to activities in the Area (Request for Advisory Opinion submitted to the Seabed Disputes Chamber)..., loc. cit., párrs. 159 y 163. En esta opinión consultiva, la Sala de Controversias de los Fondos Marinos concibe el concepto de patrimonio común de la humanidad como un elemento integrante de la promoción del desarrollo sostenible global, lo cual otorga mayor relevancia a la noción jurídica de patrimonio común de la humanidad, en relación con recursos que trascienden las fronteras nacionales; cfr. Holcombe Henley, P.: «Minerals and mechanisms: The legal significance of the notion of the "Common Heritage of Mankind" in the Advisory Opinion of the Seabed Disputes Chamber», *Melbourne Journal of International Law*, 2011, págs. 373-395, pág. 394.

pio se ha hecho operativo a través de otros principios incluidos en multitud de sistemas convencionales en el ámbito global (por ejemplo, en la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático). Y, en coherencia con una tendencia que parece ya irreversible, el desarrollo sostenible se concibe como un eje de distintas estrategias adoptadas en el seno de las Naciones Unidas. Así, es una parte importante de la iniciativa «Energía Sostenible para todos» lanzada por el secretario general en 2012 para movilizar a todos los sectores de la sociedad a fin de conseguir para 2030 tres objetivos interconectados: la universalización de los modernos servicios de energía, duplicar la tasa de eficiencia energética y doblar el consumo de energía renovable. El objetivo del desarrollo sostenible constituye uno de los cimientos de informes significativos del secretario general de las Naciones Unidas. Cabe entresacar aquí algunos de los más relevantes a nuestros efectos. Así, el principio de desarrollo sostenible es un elemento que en mayor o menor medida impregna la estructura de los siguientes documentos: el *Informe del Secretario General de las Naciones Unidas sobre las energías renovables marinas*, de 2012; el *Informe sobre energías renovables del Grupo de expertos sobre cambio climático*, de unos meses antes; o el relativo a las *tecnologías nuevas y emergentes*.¹⁰² Junto a ello, debe indicarse que los procesos abiertos de consultas oficiosas sobre el Derecho del mar establecidos por la AGNU (UNICPOLOS), cuyo mandato es precisamente tratar las cuestiones relativas a los océanos en el contexto del desarrollo sostenible, dedicaron su 13.ª reunión, en 2012, a tratar primordialmente el tema de las energías renovables marinas.¹⁰³

Sin perjuicio de lo dicho, cabe añadir que en el caso de la Unión Europea el desarrollo sostenible se ha convertido nominalmente en un objetivo doble, general y transversal,¹⁰⁴ lo cual se muestra en múltiples aspectos relevantes a los efectos aquí tratados. Sin ir más lejos, como se recordará, la maximización del desarrollo sostenible es uno de los objetivos principales de su Política Marítima Integrada y de sus pilares, entre los que se encuentra la ordenación del espacio marítimo. Teniendo en cuenta todo ello, debe añadirse que la Unión Europea, asentándose sobre el principio de desarrollo sostenible, parece estar yendo más allá, tal como se anticipó en la introducción, con medidas que trascienden el empleo de nuevas

¹⁰² «Tecnologías nuevas y emergentes: la energía renovable para el desarrollo», UN Doc. E/CN.16/2010/4.

¹⁰³ Estos procesos fueron establecidos por la AGNU en 1999, en coherencia con el marco jurídico proporcionado por la CNUDM y los objetivos establecidos en el capítulo 17 del programa 21, a fin de facilitar la revisión anual por la AGNU de los principales desarrollos habidos en lo que afecta a los asuntos oceánicos. Para ello, se analiza el informe del SGNU sobre los océanos y el Derecho del mar y se transmiten propuestas a la AG con el objeto de que esta estudie cuestiones concretas. Para más información, véase <http://www.un.org/Depts/los/consultative_process/consultative_process.htm>.

¹⁰⁴ Arts. 3 del TUE y 11 del TFUE.

denominaciones. Así, en el marco de la llamada *economía azul*, esto es, de las actividades económicas dependientes del mar, la estrategia de *Crecimiento azul* lanzada por la Comisión en 2012¹⁰⁵ parte de la existencia de tres factores hasta cierto punto nuevos que suponen también «nuevas oportunidades» para este tipo de crecimiento azul, es decir, como una iniciativa que «permitirá aprovechar el potencial inexplorado que ofrecen los océanos».¹⁰⁶ Se trata, en primer lugar, de la asunción de los nuevos avances tecnológicos que permiten realizar operaciones en profundidades impensables hace tan solo 10 años; en segundo lugar, de una mayor concienciación de la finitud de los recursos (tierra y agua dulce) que fuerza a «estudiar la forma de que la parte del planeta cubierta por los océanos, que representa el 71% de su superficie, venga a satisfacer con carácter sostenible necesidades humanas tales como la de alimentos o la de energía»; y, por último, en tercer lugar, del reconocimiento de la incidencia positiva de las energías renovables marinas en la reducción de las emisiones de gases de efecto invernadero.¹⁰⁷ En esta estrategia la energía oceánica es precisamente destacada como uno de los cinco ámbitos de desarrollo de la *economía azul* que puede ayudar a la creación de empleo en las zonas costeras. Igualmente, la Comisión ha insistido en reconocer la importancia de la energía oceánica en otras iniciativas como su Comunicación sobre tecnologías e innovación energéticas, de 2013¹⁰⁸ o el Plan de acción en la región atlántica, del mismo año.¹⁰⁹ Finalmente, la Comisión ha adoptado otra Comunicación específica sobre la *Energía azul. Medidas necesarias para aprovechar el potencial de la energía oceánica de los mares y océanos europeos hasta 2020 y en adelante*, en 2014,¹¹⁰ alguno de cuyos aspectos también tendremos ocasión de examinar más adelante.¹¹¹ No está claro todavía, sin embargo, si caminando por esta senda la Unión va a superar ciertos inconvenientes del pasado reciente certeramente apuntados por la doctrina, como su excesiva atención a las consideraciones económicas sobre los aspectos medioambientales, inclusive en el marco relativo a las energías renovables.¹¹²

¹⁰⁵ Comisión Europea: Crecimiento azul. Oportunidades para un crecimiento marino y marítimo sostenible, COM (2012) 494, 13 de septiembre de 2012.

¹⁰⁶ *Ibid.*, pág. 2.

¹⁰⁷ *Ibid.*, págs. 2 y 3.

¹⁰⁸ COM (2013) 253, 2 de mayo de 2013.

¹⁰⁹ COM (2013) 279, 13 de mayo de 2013.

¹¹⁰ Comisión Europea: Energía azul. Medidas necesarias para aprovechar el potencial de la energía oceánica de los mares y océanos europeos hasta 2020 y en adelante, COM (2014) 8 final, 20 de enero de 2014.

¹¹¹ Puede verse también sobre ello Zamora Roselló, M. R. «La política marítima comunitaria: la “economía azul” de la Unión Europea y la seguridad marítima», *Actualidad Jurídica Ambiental*, 1 de abril de 2014, págs. 1-20.

¹¹² Gutiérrez Castillo, V. L. y García Blesa, J. J.: «The environmental protection regimes governing marine renewable energies in the EU and their implementation in the marine

Legislación específica y situación en España

Hidrocarburos

En España rige la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del sector de hidrocarburos, que regula, aparte de otras actividades (como el comercio exterior, adquisición, refino, transporte, almacenamiento, distribución, producción, licuefacción y regasificación), «la exploración, investigación y explotación de yacimientos y de almacenamientos subterráneos» de hidrocarburos.¹¹³ A su vez, en coherencia con lo indicado unas líneas más arriba, según la legislación española, tendrán la consideración de «bienes de dominio público estatal», los yacimientos de hidrocarburos y almacenamientos subterráneos existentes en el territorio del Estado y «en el subsuelo del mar territorial y de los fondos marinos que estén bajo la soberanía del Reino de España conforme a la legislación vigente y a los convenios y tratados internacionales de los que sea parte».¹¹⁴ Consiguientemente, será a la Administración General del Estado a quien corresponda otorgar las autorizaciones de exploración, los permisos de investigación y las concesiones de explotación en las «zonas de subsuelo marino», así como otorgar las autorizaciones de exploración y permisos de investigación cuando su ámbito «comprenda a la vez zonas terrestres y del subsuelo marino».¹¹⁵ Y, en línea con ello, las actividades que se realicen «en el subsuelo del mar territorial y en los demás fondos marinos que estén bajo la soberanía nacional» se regirán no solo por esta ley (y por la legislación vigente en las demás materias relevantes, como sobre costas, mar territorial, etc.) sino también, como ella misma reconoce, «por los Acuerdos y Convenciones internacionales de los que el Reino de España sea parte».¹¹⁶

Aunque las actividades en materia de investigación de cara a la exploración de hidrocarburos en tierra firme de España se remontan a los años 40 del siglo pasado, es bien sabido que no se han producido apenas resultados tangibles en cuanto a la explotación,¹¹⁷ y que el «reducido número de campos y la limitada producción nacional, prácticamente testimonial», como reconoce el Ministerio español competente en su Informe de 2013, hace que nuestro país tenga que importar prácticamente el 100% del petróleo que consume.¹¹⁸

and coastal areas of the South of Spain», Spanish Yearbook of International Law, vol. 17, diciembre de 2011.

¹¹³ BOE n.º 241, 8 de octubre de 1998. Art. 1.2.

¹¹⁴ Art. 2.1.

¹¹⁵ Art. 3.2.b).

¹¹⁶ Art. 32.

¹¹⁷ Cfr. Deloitte, Stevens y Bolton: Civil liability, financial security and compensation claims for offshore oil and gas activities in the European Economic Area. Final Report, European Commission - DG Energy, 14 de agosto de 2014, págs. 41 y 42.

¹¹⁸ Ministerio de Industria, Energía y Turismo, La Energía en España 2013..., loc. cit., pág. 140. Para un estudio sobre la situación de nuestro país a este respecto, véase Es-

Por lo que respecta a la exploración *offshore*, el pronóstico pesimista era muy parecido hasta que el manejo de supuestos indicios sobre la posible existencia de virtuales yacimientos submarinos, en especial en Canarias, ha venido a alterar el statu quo, y, de paso, a dividir a la población española sobre la bondad de este tipo de actividades. El hallazgo de petróleo en aguas bajo jurisdicción marroquí próximas a las aguas españolas donde se van a realizar las prospecciones (en el pozo *Sidi Ifni Musa-1*, ubicado frente a las costas de Agadir, a unos 2.825 m de profundidad, por la empresa turco-británica Genel Energy), según informaciones desveladas en octubre de 2014, no ha hecho sino alimentar las perspectivas de que pudiera encontrarse también petróleo en aguas bajo jurisdicción española, a unos 60 km de Lanzarote y Fuerteventura, a una profundidad entre unos 2.000 y 3.500 metros.¹¹⁹ En el momento de redactar estas páginas existen diversos proyectos de prospecciones relativos a hidrocarburos en distintas fases (así, en la costa mediterránea —CNWL Oil España y Repsol, entre Málaga y Almería; Repsol, junto a Tarragona; Capricon Spain Limited, en la Costa Brava y Valencia; Spectrum Geo Limited entre la Costa Brava y las Islas Baleares; Cairn Energy también en las Islas Baleares;¹²⁰ la empresa canadiense Chinook y Repsol en la Costa del Sol;¹²¹ o Repsol para buscar gas frente a las costas de Vizcaya—), pero entre todos ellos el que tiene que ver con las prospecciones en las aguas cercanas a las Islas Canarias es, sin duda, el que mayor revuelo ha causado. El Gobierno central, al autorizar a la empresa Repsol a realizarlas, ha manejado de forma pública tres razones, a saber, el efecto beneficioso que el hallazgo de yacimientos y su explotación tendría sobre la reducción de su importación y, con ella, también de la dependencia energética de nuestro país; el aumento de la renta (al respecto, se cedería un canon de extracción a Canarias para compensar los riesgos); y, por último, también los beneficios sobre los índices de empleo. No obstante, la situación ha generado una fuerte reacción, teniendo gran eco a nivel nacional, aunque con una huella especialmente honda en las islas, donde el Gobierno autonómico, los Cabildos y las ONG se han posicio-

cribano, G.: «La seguridad energética española en un escenario en transición», Energía y Geoestrategia 2014. Cuadernos de Estrategia, n.º 166, Madrid: Ministerio de Defensa, 2014, págs. 93-125.

¹¹⁹ Véase El País, 23 de octubre de 2014.

¹²⁰ Este proyecto de sondeos cerca de Ibiza, solicitado por la empresa Cairn Energy, suscitó movilizaciones ciudadanas de protesta en las islas a finales de octubre de 2014; puede verse El País, 26 de octubre de 2014.

¹²¹ El Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente informaba negativamente de la evaluación de impacto ambiental presentada por Chinook en relación con su proyecto enfrente de las costas de Granada y Málaga, a finales de octubre de 2014. Según la organización Oceana, en algunos casos la información aportada por las empresas es insuficiente, al darse «datos de la superficie aunque las actuaciones sean en profundidad», omisión de especies y hábitats, etc.; véase <<http://oceana.org/es/eu/blog/2014/10/malaga-y-granada-se-salvan-de-los-sondeos-de-hidrocarburos>> (disponible el 25 de octubre de 2014).

nado mayoritariamente en contra, alegando sobre todo los graves riesgos que las prospecciones entrañan para la protección del medioambiente, de la biodiversidad en la zona así como en los ingresos y el modo de vida de la población, basados de manera primordial en el turismo. En mayo de 2014, el Gobierno aprobó una evaluación de impacto ambiental preparada por Repsol S.A. Una vez que el Tribunal Supremo español rechazó, en junio de ese mismo año, los siete recursos interpuestos contra la prospección (interpuestos entre otros, por organizaciones ecologistas —Greenpeace, Oceana, Wildlife Fund—, y por el Gobierno canario, que, aunque había estado inicialmente a favor, cambió después su posición), había luz verde para que las actividades en la zona diesen comienzo a finales de noviembre. Parece pertinente señalar, no obstante, que distintas ONG nacionales e internacionales llegaron a denunciar supuestas irregularidades, en especial en lo concerniente a la realización de la evaluación de impacto ambiental;¹²² llegando alguna de ellas a interponer una queja a este respecto ante la Comisión Europea por entender que se habría vulnerado la legislación de la UE sobre la evaluación de impacto ambiental.¹²³

Con esto, pretendemos subrayar, en cualquier caso, que las decisiones políticas que se adopten deben contar siempre con un fundamento científico que las avale, que la ausencia de certidumbre a este respecto sobre la posible producción de daños no debe justificar nunca la falta de adopción de medidas de prevención y que las autoridades políticas deben actuar, por consiguiente, con la máxima cautela en aras de evitar daños medioambientales o de otro tipo.¹²⁴

Energías renovables marinas

El marco normativo nacional no contempla medidas de impulso específico para las energías renovables marinas. Resultaría deseable que los poderes públicos dotasen este ámbito de un soporte legislativo y administrativo adecuado a fin de fortalecer las oportunidades de España para el

¹²² A título de ejemplo, pueden verse las alegaciones de Ecologistas en Acción, en *Ecologista*, n.º 82, otoño 2014, pág. 5.

¹²³ Con respecto a ello, véase el sitio web de We have the power, <<http://beyen.net/wehavethepower/?p=1>> (disponible el 13 de octubre de 2014).

¹²⁴ Como los que podrían haberse producido en otros casos. En esta línea, el tan discutido Proyecto Cástor, un gran almacén de gas natural subterráneo frente a las costas de Castellón, que generó seísmos (un medio millar durante 2013, de hasta una magnitud de cuatro grados, perceptibles por tanto por la población de la zona), había sido autorizado en su día, mediante un real decreto que otorgaba la concesión en 2008, y puesto en funcionamiento después, a pesar de que no contaba inicialmente con todos los informes preceptivos. La compañía Escal UGS, participada mayoritariamente por la constructora ACS, formalizó su renuncia al proyecto en 2014, haciendo prever entonces que su gestión revertiría seguramente sobre el sector público, con el consiguiente coste para los ciudadanos; *El País*, 26 de junio de 2014, págs. 38 y 43.

avance del sector energético, y de todos los demás sectores conectados con la energía, como el industrial, tecnológico, económico, ecológico...¹²⁵ Parece pertinente añadir, en este sentido, que el Clúster Marítimo español (CME), que agrupa «a todas las industrias, los servicios y las actividades económicas de nuestro país relacionadas con la mar»,¹²⁶ ha puesto énfasis en la conveniencia de valorar el efecto positivo que el desarrollo de una nueva industria marítima vinculada con las energías renovables podría producir en determinadas áreas desfavorecidas de España, poniendo los ejemplos, entre otros posibles, de Ferrol, la bahía de Cádiz o el Campo de Gibraltar.¹²⁷ A ello se suman otros posibles beneficios que estudiaremos en el apartado 4 de este trabajo.

En todo caso, en el supuesto de España el punto de partida jurídicamente se encuentra en la Constitución. De conformidad con su art. 140.1.22.^a, se asigna al Estado, frente a las Comunidades Autónomas, la competencia exclusiva sobre «la legislación, ordenación y concesión de recursos y aprovechamientos hidráulicos cuando las aguas discurran por más de una Comunidad Autónoma, y la autorización de las instalaciones eléctricas cuando su aprovechamiento afecte a otra Comunidad o el transporte de energía salga de su ámbito territorial». En coherencia con ello, el Real Decreto 661/2007, por el que se regula la actividad de producción de energía eléctrica en régimen especial, establece que la autorización administrativa para la construcción, explotación, modificación sustancial, transmisión y cierre de las instalaciones que «se encuentren ubicadas en el mar» corresponde a la Administración General del Estado, previa consulta en cada caso con las Comunidades Autónomas, y sin perjuicio de las competencias que tengan otros departamentos ministeriales.¹²⁸ En igual año se adoptó el Real Decreto 1028/2007, por el que se establece el procedimiento administrativo para la tramitación de las solicitudes de autorización de instalaciones de generación eléctrica en el mar territorial.¹²⁹ La tecnología eólica ocupa un lugar primordial en la concepción de esta norma, y es para ella para la que se prevé el procedimiento principal

¹²⁵ Puede verse al respecto, Abad Castelos, M.: Las energías renovables marinas y la riqueza potencial de los océanos: ¿un mar de dudas o un mar de oportunidades?, Barcelona: J. M. Bosch, 2013, especialmente págs. 125 y 126.

¹²⁶ Tienen cabida en él «actividades tales como el transporte marítimo; la construcción y reparación naval; la ingeniería e industria auxiliar marítima; la pesca extractiva y la acuicultura marina; la industria náutica de recreo, marinas y puertos deportivos; las energías de origen marino; la Armada; los puertos y servicios portuarios; los servicios marítimos, así como los clústeres regionales; la investigación marina; los agentes del sistema de I+D+i; los organismos de formación; los sindicatos y las asociaciones profesionales; la cultura, el patrimonio y el bienestar social» (<<http://www.clustermaritimo.es/quienes-somos/que-es-el-cluster-maritimo-espanol>>).

¹²⁷ Clúster Marítimo Español: Oportunidades de negocio de la energía eólica marina..., loc. cit., pág. 20.

¹²⁸ Real Decreto de 25 de mayo de 2007, BOE n.º 126, 26 de mayo de 2007; art. 4.2.b).

¹²⁹ Real Decreto de 20 de julio de 2007, BOE n.º 183, 1 de agosto de 2007.

incluido en el real decreto. Aun así, el mismo prevé un procedimiento simplificado para construir y ampliar las instalaciones de generación de electricidad de origen renovable que se encuentren emplazadas físicamente en el mar territorial, pero que constituyan otras «tecnologías de generación marinas [...] de tecnología diferente a la eólica».¹³⁰ Debe indicarse además que, si bien en virtud de su propia denominación pudiera parecer que este instrumento tan solo resulta aplicable a las instalaciones emplazadas en el mar territorial, en realidad prevé que el procedimiento regulado en él también pueda emplearse para «las instalaciones de generación eólica que se pretendan ubicar en la zona contigua o en la zona económica exclusiva».¹³¹ En todo caso, la parte más sustancial del procedimiento general es susceptible de dividirse en dos fases principales: en primer lugar, el otorgamiento inicial de la denominada «reserva de zona», a través del «procedimiento de caracterización de área eólica marina»,¹³² y, en segundo lugar, la tramitación del procedimiento de la autorización de las instalaciones.¹³³ Para cada una de estas etapas está prevista una evaluación de impacto ambiental distinta.¹³⁴

El régimen previsto en el RD 1028/2007, aunque merece una valoración positiva en términos generales, merece, a mi juicio, algún reproche desde la perspectiva jurídica internacional. En este sentido, debe criticarse el hecho de que el alcance de la aplicación de las evaluaciones de impacto ambiental previstas se detengan en el ámbito español, al sujetarse al Decreto Legislativo 1302/1986, de 28 de junio, de evaluación de impacto ambiental y a su normativa de desarrollo. Esto supone el incumplimiento de una norma de Derecho internacional general que prevé «la obligación de llevar a cabo una evaluación del impacto ambiental cuando la actividad industrial proyectada es probable que tenga un impacto adverso en un marco transfronterizo, y en particular en un recurso compartido».¹³⁵

Además, también parece susceptible de crítica el hecho de que según la normativa interna vigente, el Real Decreto 1028/2007, haya de pasarse forzosamente por la primera fase de apertura de un procedimiento de concurrencia a fin de estudiar y elegir el mejor proyecto. Según se ha propuesto certeramente desde el ámbito de la doctrina administrativista, se-

¹³⁰ Art. 32.

¹³¹ En virtud de la Disposición adicional Quinta.

¹³² Arts. 9 y ss.

¹³³ Arts. 24 y ss.

¹³⁴ Véase, además del contenido del Real Decreto (arts. 23 y 28), González Ríos, I.: Régimen jurídico administrativo de las energías renovables y de la eficiencia energética, Navarra: Thomson Reuters-Aranzadi, 2011.

¹³⁵ Comprobaremos más tarde como la jurisprudencia reciente ha dejado bien sentada esta idea, en particular el Tribunal Internacional de Justicia en 2010, al resolver el asunto de la papelera en el río Uruguay, que enfrentó a Argentina y Uruguay; Asunto de la Papelera en el Río Uruguay (Argentina c. Uruguay, ICJ, 2010, págs. 204 y 205).

ría preciso «postular la concreción, el carácter programático de los planes sectoriales de desarrollo del Plan estratégico global de ordenación de los mares». Esto permitiría que la Administración predeterminara «a la vista de toda la información disponible, la ubicación de los parques eólicos, evitándose de este modo el oportunismo de los competidores y la lamentable especulación que no tiene razón de ser en relación a unas instalaciones que ocupan una ubicación que constituye dominio público o *res communes omnium* y que utilizan un recurso, el viento, que también queda fuera del comercio».¹³⁶ En efecto, esta metodología es la que siguen países de nuestro entorno (Reino Unido, Alemania, Francia, etc.), que predeterminan las zonas consideradas aptas para la instalación de parques de energía eólica marina. Lo contrario, como ha puesto de relieve el Clúster Marítimo Español, puede dar lugar, «y así se ha dado el caso», a que varios licitantes soliciten zonas de instalación «que se solapen unas con otras».¹³⁷

Todavía en España, cabe añadir que el *Plan de Energías Renovables 2011-2020* dedica por primera vez un apartado a las energías del mar.¹³⁸ Este Plan de Energías Renovables tiene como finalidad el logro de los objetivos marcados por la Directiva de la Unión Europea.¹³⁹ Más en concreto, asegurar principalmente que al menos el 20% del consumo final bruto de energía en 2020 en España proceda del aprovechamiento de las fuentes renovables.¹⁴⁰ En la parte concerniente a las energías marinas, el plan

¹³⁶ Soro Mateo, B.: «La autorización de parques eólicos marinos en España», *Revista Catalana de Dret Ambiental*, n.º 2, 2011, págs. 1-43, pág. 39. Sigue señalando que «el procedimiento de concurrencia tiene su razón de ser en el ámbito de la contratación pública, así como en relación al fomento de políticas o a la convocatoria de beneficios, o en relación al reparto de bienes escasos, pero no, como prevé el Real Decreto 1028/20076 objeto de estudio, para propiciar la competencia sobre un proyecto cuya iniciativa está perfectamente determinada y proviene del sector privado. Ello [...] no hace sino desincentivar el emprendimiento en este campo», *ibíd.*

¹³⁷ Clúster Marítimo Español: Oportunidades de negocio de la energía eólica marina..., *loc. cit.*, pág. 63.

¹³⁸ Sección 4.4, en las págs. 191 y ss.

¹³⁹ Como es sabido, entre los objetivos de la política energética de la UE se encuentra el de llegar en 2020 al 20-20-20, a saber: la reducción de gases que provocan el efecto invernadero en un 20% sobre los niveles que existían en 1990; al menos el 20% del consumo de energía habrá de proceder de fuentes de energía renovable; y, por último, habrá de alcanzarse el 20% de reducción del consumo de energía, a través de la mejora de la eficiencia energética.

¹⁴⁰ Directiva 2009/28/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 23 de abril de 2009 relativa al fomento del uso de energía procedente de fuentes renovables y por la que se modifican y se derogan las Directivas 2001/77/CE y 2003/30/CE, DOUE L 140, 5 de junio de 2009. La Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible introduce iguales objetivos. Véanse sus artículos relativos al «fomento de la investigación, el desarrollo y la innovación en el ámbito de energías renovables y el ahorro y la eficiencia energética» (art. 82) y el «objetivo de reducción de emisiones de gases de efecto invernadero» (art. 88), BOE, n.º 55, 5 de marzo de 2011. Sobre las implicaciones de las disposiciones introducidas por el Tratado de Lisboa, véase Conde Pérez, E.: «La gestión del cambio climático a través de

parte del reconocimiento de que «los mares y océanos constituyen el mayor colector solar y el sistema de almacenamiento de energía más grande del mundo, lo que supone un enorme potencial energético».¹⁴¹ En este plan se señala que los consorcios iniciales entre pequeñas y medianas empresas con universidades han dado paso a la mayor implicación de grandes empresas privadas.¹⁴²

Lo cierto es que hay una serie de empresas españolas involucradas en proyectos de energía marina. Son de tamaños muy dispares, así como con distintos niveles en la diversificación de su negocio. Algunas de ellas están, además, involucradas en proyectos también fuera de España. Entre las compañías *tradicionales* que han comenzado a tener también proyectos en este campo, cabe citar a Iberdrola, Repsol o Cepsa. A su vez, entre las compañías más nuevas, que producen y suministran solo energía limpia y renovable y que hacen un especial hincapié en la sostenibilidad, cabe destacar compañías como Acciona,¹⁴³ Renovalia,¹⁴⁴ Gamesa,¹⁴⁵ Tecnalia¹⁴⁶ o Ingeteam.¹⁴⁷

los intereses energéticos de la Unión Europea», Cambio Climático, Energía y Derecho internacional: Perspectivas de futuro, Giles R. (coord.), Navarra: Thomson Reuters Aranzadi, 2012, págs. 317-324; y Pérez de las Heras, B.: «Climate change and energy in the EU: global challenges, collective responsibilities», EGS 4/2013, 17 de abril de 2013 (disponible en el sitio web del Real Instituto Elcano: <<http://www.realinstitutoelcano.org>>).

¹⁴¹ Plan de Energías Renovables 2011-20..., loc. cit., pág. 191.

¹⁴² *Ibid.*, pág. 193.

¹⁴³ Es una de las compañías que solo produce y comercializa energía 100% renovable. Son destacables en particular sus actividades de investigación y desarrollo en el ámbito de la energía eólica marina. Pueden verse sus proyectos actuales en su sitio web: <<http://www.acciona.es>>.

¹⁴⁴ Según se indica en su sitio web, una de sus áreas de actividad es la energía hidráulica, que «es aquella que se obtiene del aprovechamiento de las energías cinética y potencial de la corriente de ríos, saltos de agua o mareas»; <<http://www.renovalia.com/energia-mini-hidraulica>>.

¹⁴⁵ Esta empresa se centra en las tecnologías para la sostenibilidad energética, principalmente en la eólica, tanto terrestre como marina. Otro dato importante es que cuenta con capacidad propia para el diseño y el desarrollo tecnológico de las piezas esenciales de los aerogeneradores, y también para su ensamblaje. Puede obtenerse más información en su sitio web: <<http://www.gamesacorp.com/es>>.

¹⁴⁶ Es una corporación tecnológica pluridisciplinar nacida en 2001, que actualmente está integrada por AZTI-Tecnalia, NEIKER-Tecnalia y TECNALIA Research & Innovation. Entre sus áreas de actividad, no se encuentra solo la «energía y medio ambiente», sino otras, como la «investigación marina», la «salud», la «construcción sostenible», la «innovación agraria» o el «medio ambiente y recursos naturales»; véase <<http://www.tecnalia.es>>.

¹⁴⁷ Es una empresa especializada en ingeniería eléctrica y en el desarrollo de equipos eléctricos, motores, generadores y convertidores de frecuencia. Trabaja en el sector de la energía (además de en los sectores industrial, naval y de tracción ferroviaria), «buscando optimizar el consumo, así como maximizar la eficiencia en la generación de energía». Entre sus proyectos, son destacables los de energía eólica, a los efectos aquí tratados. Véase <<http://www.ingeteam.com>>.

Sea como fuere, desde el sector de la industria se ha puesto énfasis, como es comprensible, en la necesidad de contar con un compromiso del Gobierno para allanar el camino en todo lo que depende de él, es decir, sobre todo permisos y primas.¹⁴⁸ También parece lógico insistir en la previsibilidad y en el carácter estable que debe tener el régimen jurídico aplicable, tal como señalábamos arriba, por las razones también indicadas y por un imperativo de la más elemental seguridad jurídica. También la Comunicación de la Comisión de la UE sobre la *energía azul*, de 2014, insiste en esta idea. No obstante, se han tomado medidas normativas perjudiciales en este sentido, que dejan ver una voluntad política insuficiente a este respecto.¹⁴⁹

La retirada de las estructuras, plataformas e instalaciones

Se estima que hay actualmente más de 6.500 plataformas petrolíferas situadas en espacios marítimos en torno a las costas de unos 53 países.¹⁵⁰ Si bien la Convención de Ginebra de 1958 sobre la plataforma continental exigía la retirada de todas las instalaciones emplazadas en ella tras el término de su vida útil,¹⁵¹ la nueva regulación ha relajado los términos, sin duda debido a las presiones de la industria, que alegó en su momento el inmenso coste que supondría una práctica obligatoria de desmantelamiento total.¹⁵² En efecto, la CNUDM, de 1982, si bien afirma que las «instalaciones o estructuras abandonadas o en desuso serán retiradas para garantizar la seguridad de la navegación, teniendo en cuenta las normas internacionales

¹⁴⁸ Entrevista con J. L. Villate, presidente de la sección de Energías Oceánicas de la Agencia Internacional de la Energía, 15 de abril de 2013 (disponible en <<http://www.energias-renovables.com>>; visitado el 13 de octubre de 2014).

¹⁴⁹ Véase el Real Decreto Ley 1/2012, a través del cual se procedió a la suspensión con carácter retroactivo, de ciertos incentivos económicos para energías renovables en nuestro país (Real Decreto-Ley 1/2012, de 27 de enero, por el que se procede a la suspensión de los procedimientos de preasignación de retribución y a la supresión de los incentivos económicos para nuevas instalaciones de producción de energía eléctrica a partir de cogeneración, fuentes de energía renovables y residuos; BOE n.º 24, 28 de enero de 2012). Norma que fue seguida por los Reales Decretos Leyes 2/2013, de 1 de febrero, de medidas urgentes en el sistema eléctrico y en el sector financiero (BOE n.º 29, 2 de febrero de 2013) y 9/2013, de 12 de julio, por el que se adoptan medidas urgentes para garantizar la estabilidad financiera del sistema eléctrico (BOE n.º 167, de 13 de julio de 2013). Véase además la Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del sector eléctrico, Ley del Sector Eléctrico, BOE n.º 310, 27 de diciembre de 2013.

¹⁵⁰ Datos que constan en «Global Maritime Oil Pollution Information Gateway», disponible en <<http://oils.gpa.unep.org/facts/extraction.htm>> (visitado el 13 de octubre de 2014).

¹⁵¹ Véase su art. 5.5.

¹⁵² Park, P.: *International Law for Energy and the Environment...*, op. cit., pág. 100.

generalmente aceptadas», al mismo tiempo deja la puerta abierta a excepciones, al indicar a continuación que, a los efectos de la remoción, «se tendrán también en cuenta la pesca, la protección del medio marino y los derechos y obligaciones de otros Estados», dando «aviso apropiado de la profundidad, posición y dimensiones de las instalaciones y estructuras que no se hayan retirado completamente».¹⁵³ En esta misma línea se sitúa el Protocolo relativo a la *Protección del mar Mediterráneo contra la contaminación resultante de la exploración y explotación de la plataforma continental y del fondo del mar y su subsuelo* (denominado habitualmente *Protocolo Offshore*), adoptado en Madrid en 1994 (y entrado en vigor en 2011), que aunque también prevé la retirada de las instalaciones («exigirá al operador que retire cualquier instalación abandonada o que se haya dejado de utilizar» teniendo en cuenta «las directrices y normas adoptadas por la organización internacional competente»), tampoco lo hace en términos absolutos, puesto que coloca sobre la autoridad competente el deber de exigir al operador que retire las tuberías abandonadas o que se hayan dejado de utilizar o, simplemente, «que las limpie por dentro y abandone o que las limpie por dentro y entierre».¹⁵⁴ Además, la OMI ha adoptado las *Orientaciones y normas para la Remoción de Instalaciones y Estructuras Extracostas de la plataforma continental y de la zona económica exclusiva*, en 1989,¹⁵⁵ que ha sido objeto de modificaciones con posterioridad. Se establece actualmente que todas las instalaciones o estructuras de menos de 4.000 toneladas de peso, excluidas la plataforma y la superestructura, situadas en menos de 75 metros de agua deberán retirarse por completo durante la fase de desmantelamiento. Se prevé la prohibición de establecer instalaciones o estructuras con posterioridad al 1 de enero de 1998 a no ser que se prevea su completa eliminación, si bien se deja la puerta abierta, igualmente, a excepciones a título individual.¹⁵⁶ Si bien, aparte de las normas generales, aplicables por tanto al desmantelamiento de todo tipo de estructuras, las reglas específicas adoptadas hasta la fecha se refieren sobre todo a las instalaciones relativas a hidrocarburos más que a las energías renovables, es de esperar, lógicamente, que las disposiciones destinadas a ordenar la retirada de estas últimas crezcan en los próximos años.

¹⁵³ Art. 60.3.

¹⁵⁴ Arts. 20.1 y 20.2.

¹⁵⁵ Res. A.672 (16), 19 de octubre de 1989.

¹⁵⁶ Las decisiones al respecto se pueden consultar en el sitio web de la organización: <<http://www.imo.org>>.

Hidrocarburos y mar: principales coordenadas y desafíos a tener en cuenta

Principales impactos de las operaciones de exploración y explotación de petróleo y gas y Derecho internacional

Introducción: la contaminación operacional y accidental y el acaecimiento de desastres

La exploración y explotación de hidrocarburos en el lecho del mar, de forma similar que en tierra firme, implica un proceso compuesto de varias fases: 1) las actividades de investigación científica relacionadas con los recursos del fondo del mar y su subsuelo; 2) las actividades de exploración, que implican la realización de actividades sismológicas, prospecciones del fondo del mar y su subsuelo, toma de muestras y perforaciones de exploración; y 3) las actividades de explotación, que suponen el establecimiento de una instalación con miras a la extracción de recursos y actividades conexas, las perforaciones preparatorias, la extracción, tratamiento y almacenamiento, el transporte hasta la orilla por tubería y carga a bordo de buques y el mantenimiento, reparación y otras actividades auxiliares.¹⁵⁷ A ello hay que añadir, como ya se ha visto en el apartado anterior, las operaciones de remoción o desmantelamiento de las instalaciones una vez terminada su vida útil.

En todas las fases apuntadas cabe distinguir dos tipos de contaminación: la denominada *operacional* y la *accidental*. La primera es la que tiene lugar a través de las operaciones normales o habituales, que conllevan un grado de contaminación ambiental cierto. Ha de tenerse en cuenta que, a fin de extraer petróleo o gas natural de los yacimientos del lecho marino, las actividades llevan consigo descargas de petróleo, productos químicos y otras sustancias dañinas para el medioambiente; implican igualmente vertidos, descargas de fluidos de perforación y de terminación y de acondicionamiento del pozo;¹⁵⁸ y otras operaciones que forzosamente

¹⁵⁷ Aunque estos estadios son usualmente destacados de forma uniforme, cabe encontrar diferencias formales en la descripción de las distintas actividades, según cuál sea la fuente consultada. La categorización aquí incluida está extraída de la definición de «actividades relativas a la exploración y/o explotación de los recursos», incluida en el artículo 1 del Protocolo para la Protección del Mar Mediterráneo contra la contaminación resultante de la exploración y explotación de la plataforma continental, del fondo del mar y de su subsuelo, adoptado en Madrid en 1994. Puede verse en el DOUE, puesto que la UE es parte: DOUE, L4/15, 9 de enero de 2013.

¹⁵⁸ Como se indica en las guías del Banco Mundial sobre estas cuestiones, refiriéndose a los lodos del segundo tipo, los fluidos de terminación y de acondicionamiento de los pozos, que se utilizan para limpiar el pozo perforado y estimular el flujo de hidrocarburos, «puede típicamente incluir salmuera y ácidos ponderados, metanol y glicoles, y muchas otras sustancias químicas»; Banco Mundial: Guías sobre medio ambiente, salud y seguridad para la explotación marina de petróleo y gas, Washington, 2007 (apartado relativo a las «Aguas residuales»).

generan emisiones de gases de efecto invernadero. Pese a que esta contaminación se catalogue en ciertas fuentes como «menor», ha de tenerse en cuenta que su efecto, especialmente en áreas sensibles, puede ser fatal para un ecosistema. A su vez, ha de tenerse en cuenta que el impacto efectivo en cada caso dependerá de la interacción de una serie de factores, entre los que se encuentran el lugar en que se llevan a cabo las operaciones, el grado de vulnerabilidad del ecosistema en que se localizan, la fase de desarrollo en la que se encuentra la actividad y la mayor o menor antigüedad de las instalaciones utilizadas.¹⁵⁹

La contaminación de carácter accidental tiene lugar, sin embargo, cuando acaece un suceso traumático durante el desarrollo de las operaciones, produciéndose incluso una explosión y/o un grave vertido, que, cuando ocurre, a menudo conlleva trágicas consecuencias no solo desde el punto de vista ambiental sino también de la protección de vidas humanas. Los derrames que tienen lugar en las instalaciones marinas pueden ser consecuencia de «fugas, fallos en los equipos, accidentes o errores humanos»¹⁶⁰ o de una combinación de estos motivos, como también sucede.¹⁶¹ Entre los desastres sobrevenidos en la industria petrolífera que mayor atención mediática han provocado se encuentran los casos *Piper Alpha* o *Deepwater Horizon*, aunque en realidad hayan acaecido muchos otros, entre los que cabe destacar aquí los numerosos derrames de petróleo producidos en el delta del Níger (al margen en este punto de la contaminación *operacional* causada en dicha zona por el gas *flaring*; práctica aludida en otro lugar de este trabajo). Por lo que se refiere a la plataforma petrolífera *Piper Alpha*, esta se encontraba ubicada en el Mar del Norte desde 1976, a unos 193 km al noreste de Aberdeen, funcionando primero como una plataforma petrolífera y después para la producción de gas. En 1988 una serie de explosiones provocaron varios incendios que destruyeron la plataforma en solo 22 minutos. A resultas del incidente, murieron 167 personas, y solo otras 62 pudieron sobrevivir.¹⁶² En el caso *Deepwater Horizon*, como es sabido, la plataforma con este nombre se encontraba trabajando en la explotación de un pozo, en la fase final de la perforación de «Macondo», en el golfo de México, cuando se produjo una explosión y un incendio, con el resultado de varias muertes, y el comienzo de un derrame de petróleo a 1.200 m de profundidad, cuyo

¹⁵⁹ Vinogradov, V. S.: «Environmental protection in the petroleum industry», *Encyclopaedia of Hydrocarbons*, vol. IV, *Hydrocarbons: Economics, Policies and Legislation*, pág. 508.

¹⁶⁰ Banco Mundial: *Guías...*, loc. cit., apartado relativo a «Derrames».

¹⁶¹ Este es el caso sin ir más lejos del siniestro *Deepwater Horizon* en el golfo de México, en 2010.

¹⁶² Paté-Cornell, M. E.: «Learning from the Piper Alpha Accident: A Postmortem Analysis of Technical and Organizational Factors», *Risk Analysis*, vol. 13, n.º 2, 1993, págs. 215-232; Oil & Gas UK: «Piper Alpha: Lessons Learnt, 2008», disponible en <<http://www.oilandgasuk.co.uk/cmsfiles/modules/publications/pdfs/HS048.pdf>> (visitado el 12 de octubre de 2014).

sellado se convirtió en una tarea especialmente ardua puesto que desde que se inició el siniestro, en abril de 2010, hasta agosto del mismo año, el derrame continuó, vertiéndose un promedio de 800.000 litros diarios de petróleo en dicho entorno, siendo los Estados de Luisiana, Misisipi, Florida y Alabama los más afectados.¹⁶³

El impacto ambiental, real y potencial, de las plataformas petrolíferas y, en general, de todas las instalaciones emplazadas en el medio marino a fin de extraer hidrocarburos de yacimientos allí situados ha sido objeto de regulación internacional, aunque no con la misma intensidad que la cuestión del transporte marítimo de la energía generada, que, como veremos infra, ha dado lugar a una acción normativa más prolífica en el ámbito internacional de alcance universal, actuando la OMI como motor principal. En efecto, el marco internacional regulador de carácter universal en torno a la contaminación causada por plataformas e instalaciones gira en torno a una serie de disposiciones previstas en la CNUDM, de un lado, y en el Convenio Internacional sobre cooperación, preparación y lucha contra la Contaminación por Hidrocarburos (adoptado en Londres, en 1990), de otro lado.

La regulación jurídica internacional con vocación universal

La CNUDM

La CNUDM precisa, en lo que respecta a las medidas que los Estados deben adoptar «para prevenir, reducir y controlar la contaminación del medio marino», antes señaladas, que estas incluirán, entre otras, «las destinadas a reducir en el mayor grado posible [...] la contaminación procedente de instalaciones y dispositivos» utilizados en la exploración o explotación de los recursos naturales de los fondos marinos y su subsuelo o que funcionen en el medio marino, «incluyendo en particular medidas para prevenir accidentes y hacer frente a casos de emergencia, garantizar la seguridad de las operaciones en el mar y reglamentar el diseño, la construcción, el equipo, el funcionamiento y la dotación de tales instalaciones o dispositivos»¹⁶⁴ A su vez, la convención contiene otros preceptos cuyo contenido también es relevante aquí, en concreto los arts. 208 y 214. Según el primero, titulado «contaminación resultante de actividades relativas a los fondos marinos sujetos a la jurisdicción nacional»:

1. Los Estados ribereños dictarán leyes y reglamentos para prevenir, reducir y controlar la contaminación del medio marino resultante directa o indirectamente de las actividades relativas a los fondos marinos sujetas a su jurisdicción y de las islas artificiales, insta-

¹⁶³ National Commission on the BP Deepwater Horizon Oil Spill and Offshore Drilling: Report to the President: Deep water. The Gulf Oil Disaster and the Future of Offshore Drilling, EE. UU., enero de 2011, págs. 89 y ss.

¹⁶⁴ Art. 194.3.c) y d).

laciones y estructuras bajo su jurisdicción, de conformidad con los artículos 60 y 80.

2. Los Estados tomarán otras medidas que puedan ser necesarias para prevenir, reducir y controlar esa contaminación.
3. Tales leyes, reglamentos y medidas no serán menos eficaces que las reglas, estándares y prácticas y procedimientos recomendados, de carácter internacional.

A tenor del artículo 214, bajo el encabezamiento «Ejecución respecto de la contaminación resultante de actividades relativas a los fondos marinos»:

«Los Estados velarán por la ejecución de las leyes y reglamentos que hayan dictado de conformidad con el artículo 208 y dictarán leyes y reglamentos y tomarán otras medidas necesarias para poner en práctica las reglas y estándares internacionales aplicables establecidos por conducto de las organizaciones internacionales competentes o de una conferencia diplomática para prevenir, reducir y controlar la contaminación del medio marino resultante directa o indirectamente de actividades relativas a los fondos marinos sujetas a su jurisdicción y la procedente de islas artificiales, instalaciones y estructuras bajo su jurisdicción, con arreglo a los artículos 60 y 80».

Por último, en los artículos 198 y 199 se contienen las obligaciones de los Estados relacionadas específicamente con la producción de daños y con los planes de emergencia contra la contaminación. De un lado, se establece una obligación de informar, puesto que «cuando un Estado tenga conocimiento de casos en que el medio marino se halle en peligro inminente de sufrir daños por contaminación o los haya sufrido ya», deberá notificarlo «inmediatamente a otros Estados que a su juicio puedan resultar afectados por esos daños, así como a las organizaciones internacionales competentes».¹⁶⁵ De otro lado, en estos mismos casos, tanto los Estados del área afectada, «en la medida de sus posibilidades», como las organizaciones internacionales competentes, «cooperarán en todo lo posible para eliminar los efectos de la contaminación y prevenir o reducir al mínimo los daños». Con este fin, se prevé que los Estados elaboren y promuevan en común «planes de emergencia» para hacer frente a incidentes de contaminación en el medio marino.¹⁶⁶

El Convenio internacional sobre Cooperación, Preparación y Lucha contra la Contaminación por Hidrocarburos

El marco general anterior no ha sido seguido hasta la fecha por otra norma más precisa, de alcance también universal sobre los requisitos técni-

¹⁶⁵ Art. 198.

¹⁶⁶ Art. 199.

cos y estándares que deben reunir las plataformas e instalaciones de la industria de hidrocarburos para disminuir la contaminación operacional, prevenir y hacer frente a la accidental e incluso para removerlas una vez terminan su vida útil, pese a que se intentó, como se indicará más adelante. Por tanto, la única convención que existe en el ámbito universal que es relevante a estos efectos es la que citábamos unas líneas más arriba, el *Convenio internacional sobre Cooperación, Preparación y Lucha contra la Contaminación por Hidrocarburos*, adoptado en Londres, bajo los auspicios de la OMI, en 1990, pero que no se refiere exclusivamente a la contaminación causada por plataformas y otras instalaciones, sino que cubre también la ocasionada por buques. De hecho, fue adoptada como consecuencia del desastre ocasionado por el *Exxon Valdez* un año antes, en 1990.

Este convenio, ratificado por España en 1995,¹⁶⁷ prevé por tanto también la contaminación causada por lo que denomina «unidades de mar adentro», que define como «toda instalación o estructura mar adentro, fija o flotante, dedicada a actividades de exploración, explotación o producción de gas o hidrocarburos, o a la carga o descarga de hidrocarburos»¹⁶⁸ De acuerdo con el convenio, se considera que encajan en la definición de «hidrocarburos» el petróleo en todas sus manifestaciones, «incluidos los crudos de petróleo, el fueloil, los fangos, los residuos petrolíferos y los productos refinados»,¹⁶⁹ y debe entenderse por «suceso de contaminación por hidrocarburos [...] un acaecimiento o serie de acaecimientos del mismo origen que dé o pueda dar lugar a una descarga de hidrocarburos que represente o pueda representar una amenaza para el medio marino, el litoral o los intereses conexos de uno o más Estados, y que exija medidas de emergencia u otra respuesta inmediata».¹⁷⁰ El convenio se propone en general, tal como se pone de relieve en su propio preámbulo, «fomentar la cooperación internacional y [...] mejorar los medios existentes a escala nacional, regional y mundial para la preparación y la lucha contra la contaminación por hidrocarburos». Objetivo que se persigue «teniendo en cuenta las necesidades especiales de los países en desarrollo, y en particular de los pequeños Estados insulares».

Las medidas previstas en el convenio se establecen fundamentalmente sobre la previsión de la exigencia de 1) planes de emergencia en caso de contaminación, que cada parte deberá exigir a todos los buques que enarbolan su pabellón que lleven a bordo;¹⁷¹ 2) procedimientos de notificación de contaminación por hidrocarburos que cada parte debe prever para exigir «a las personas que tengan a cargo una unidad mar adentro

¹⁶⁷ BOE n.º 133, 5 de junio de 1995.

¹⁶⁸ Art. 1.4.

¹⁶⁹ Art. 1.1.

¹⁷⁰ Art. 1.2.

¹⁷¹ Art. 3.

sometida a su jurisdicción» a fin de que se notifique sin demora «todo evento ocurrido» en ellas o «todo evento observado en el mar que haya producido descargas de hidrocarburos» o que dé lugar a su presencia «al Estado ribereño bajo cuya jurisdicción» se encuentre;¹⁷² 3) pasos a dar cuando se recibe una notificación de este tipo, como la evaluación de la naturaleza, magnitud y posibles consecuencias del suceso e información sin demora a todos los Estados cuyos intereses puedan verse afectados;¹⁷³ 4) sistemas nacionales para hacer frente «con prontitud y de manera eficaz» a los sucesos, lo cual implica la designación como mínimo de autoridad o autoridades nacionales competentes responsables, el punto o puntos nacionales de contacto encargados de recibir y transmitir las notificaciones de contaminación y una autoridad específica facultada por el Estado para solicitar asistencia o decidir prestarla; también de un plan nacional de preparación y lucha para contingencias;¹⁷⁴ 5) obligación de cooperar y facilitar servicios de asesoramiento, apoyo técnico y equipo para hacer frente a la contaminación cuando un suceso lo justifique, «a petición de la Parte afectada o que pueda verse afectada»;¹⁷⁵ 6) medidas de cooperación técnica, directamente o a través de la OMI y otros organismos internacionales, facilitar a las partes que soliciten asistencia técnica, apoyo destinado a la «formación de personal», «garantizar la disponibilidad de tecnologías, equipo e instalaciones pertinentes», facilitar la adopción de otras medidas, etc.;¹⁷⁶ y 7) fomento de la cooperación bilateral y multilateral para la preparación y la lucha contra la contaminación, para lo cual, se prevé que las partes procuren adoptar acuerdos «bilaterales y multilaterales» para la preparación y la lucha contra este tipo de contaminación.¹⁷⁷

Los instrumentos de soft law adoptados por organismos internacionales

Junto a las disposiciones recién vistas de Derecho internacional, se han elaborado distintos instrumentos no vinculantes por distintas institucio-

¹⁷² También se exigirá a las «personas que estén a cargo de puertos marítimos e instalaciones de manipulación de hidrocarburos sometidos a su jurisdicción» que notifiquen a la «autoridad nacional competente» todo evento de similares características; y se «dará instrucciones a los buques o aeronaves del servicio de inspección marítima», entre otros servicios y funcionarios, para que efectúen la misma notificación «a la autoridad nacional competente o, según el caso, al Estado ribereño más próximo»; y se «pedirá a los pilotos de las aeronaves civiles» que realicen igual notificación sin demora «al Estado ribereño más próximo» (art. 4.1.c), d) y e)).

¹⁷³ Art. 5.

¹⁷⁴ Art. 6.

¹⁷⁵ Art. 7.

¹⁷⁶ Art. 9.

¹⁷⁷ Art. 10.

nes internacionales. Destacan los adoptados por la OMI, el PNUMA y el Banco Mundial. Todos ellos, instrumentos del denominado *soft law*.

Antes de adoptarse el Código de la OMI, su Comité Marítimo Internacional propuso la adopción de un proyecto de convención, en 1977, primero denominado *proyecto de Río* y, posteriormente, tras un cambio de contenido, *proyecto de Sydney*, con vocación de convertirse en un instrumento jurídico vinculante, pero que nunca llegó a adoptarse.¹⁷⁸ Así que finalmente la OMI adoptó hasta la fecha varios códigos *para la construcción y el equipo de unidades móviles de perforación mar adentro*, denominados Códigos MODU. El primero, adoptado en 1979, fue reemplazado por otro en 1989, tras producirse trágicos siniestros como el del *Piper Alpha* en el Mar del Norte (Código MODU 1989).¹⁷⁹ Posteriormente fue adoptado el actual, al aprobarse el Código MODU 2009,¹⁸⁰ siempre con el propósito de mejorar las reglas técnicas y de seguridad para la tecnología empleada. El Código MODU 2009 resulta aplicable a las unidades móviles «cuya quilla se haya colocado» o cuya construcción se halle en una fase equivalente a 1 de enero de 2012. Aunque este código fue redactado, tal como se expresa en su propio preámbulo, con el propósito de establecer «una norma internacional», es un instrumento de *soft law*.¹⁸¹ Su objetivo es ofrecer unas directrices para facilitar el traslado y la utilización y «garantizar un grado de seguridad» para las unidades móviles de perforación mar adentro de nueva construcción, similar al que otras normas exigen a los buques dedicados a viajes internacionales, como es el caso del Convenio internacional para la seguridad de la vida humana en el mar, de 1974, en su forma enmendada, y el Protocolo de 1988 relativo al Convenio internacional sobre líneas de carga, de 1966. Por tanto, en el código no se incluyen disposiciones relativas a la perforación de pozos submarinos ni tampoco a los métodos de control de tales pozos. En él, junto a las disposiciones generales, se contienen directrices relativas a la «construcción, resistencia y materiales»; al compartimentado y estabilidad; a las «instalaciones de máquinas para todos los tipos de unidades»; a las «instalaciones eléctricas» para todos los tipos de unidades e instalaciones de máquinas e instalaciones eléctricas «en áreas potencialmente peligrosas» y para las «unidades autopropulsadas»; a los «espacios de máquinas sin dotación permanente»; seguridad contra incendios; dispositivos y equipos de salvamento; radiocomunicaciones y navegación u operaciones, entre otros extremos. Aun así, el propio código indica que considerando las condiciones locales, por ejemplo, meteorológicas y oceanográficas, los Estados

¹⁷⁸ Draft Convention on Offshore Units, Artificial Islands and Related Structures Used in the Exploration of and Exploitation of Petroleum and Sea-Bed Mineral Resources, mayo de 2001, CMI Newsletter, n.º 1, enero/mayo de 2004.

¹⁷⁹ Adoptado por la Asamblea de la OMI, Res. A.649(16).

¹⁸⁰ A 26/Res. 1023, de 2 de diciembre de 2009.

¹⁸¹ Párr. 1.

riberenos «podrán permitir la utilización de cualquier unidad proyectada según normas inferiores a las prescritas», aunque teniendo en cuenta que cualquiera de tales unidades «debería cumplir las prescripciones de seguridad que a juicio del Estado ribereño resulten adecuadas para la utilización prevista y garanticen la seguridad general de la unidad y del personal que lleve a bordo».¹⁸² Este instrumento de la OMI parte, en definitiva, no solo de la complejidad de la tecnología implicada (que obliga a que su contenido se asiente de forma ineludible sobre unos firmes principios de arquitectura e ingeniería navales y en la experiencia acumulada en cuanto a su utilización), sino de su continua evolución, lo cual implica la necesidad de someterlo a revisión constante.

También el Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA) aprobó un estudio sobre los *Aspectos jurídicos del medio ambiente con respecto a la minería y las perforaciones que se llevan a cabo frente a las costas dentro de los límites de la jurisdicción nacional*, elaborado por su Grupo de Expertos sobre Derecho Ambiental en 1982, en cuyas conclusiones se contiene una serie de directrices para elaborar la legislación nacional por los distintos Estados, para emprender negociaciones encaminadas a concertar tratados internacionales para prevenir la contaminación del medio marino causada por la minería y las perforaciones en tales circunstancias.¹⁸³

Igualmente el Banco Mundial adoptó las *Guías sobre Medio Ambiente, Salud y Seguridad para la explotación marina de petróleo y gas*, ya citadas. Estas directrices, primeramente adoptadas en 1998, fueron posteriormente reemplazadas por la actual versión, de 2007, y contienen la «práctica internacional recomendada para la industria» indicando los «niveles» e «indicadores de desempeño» que generalmente pueden lograrse «en instalaciones nuevas, con la tecnología existente»,¹⁸⁴ en relación con las «emisiones a la atmósfera», «vertidos de aguas residuales», «manejo de residuos sólidos y líquidos»; «generación de ruido» y «derrames». Así, cabe destacar la referencia a la práctica del gas *flaring* («venteo y quema en antorcha»), que consiste en eliminar el gas asociado al petróleo, que emerge junto a este a la superficie durante la fase de producción, y que se ha venido realizando a menudo en las plataformas marinas, venteándolo o quemándolo en la atmósfera. Esta práctica se ha hecho tristemente conocida sobre todo en países en desarrollo, especialmente en los fallos de oleoductos u otras infraestructuras aptas para el transporte del gas, como en el caso de Nigeria. En estas guías, el Banco Mundial

¹⁸² Párr. 5 del preámbulo.

¹⁸³ YBEO/GC.9/5/Add. 5, anexo III y UNEP/GC.10/5, anexo I. Ese mismo año la Asamblea General de las NU tomó nota de dichas conclusiones en su Resolución 37/217 «sobre Cooperación internacional en lo relativo al medio ambiente» (párr. 6.b)).

¹⁸⁴ Banco Mundial: *Guías...*, loc. cit., en los apartados relativos a la «Introducción» y «Aplicabilidad».

reconoce como, además de suponer una práctica prescindible en la mayoría de los casos y un despilfarro de productos valiosos, implica una fuente significativa de emisiones de gases que producen efecto invernadero en la atmósfera, e indica al respecto posibles prácticas alternativas para conseguir resultados equivalentes, eliminando igual las sustancias asociadas al crudo.¹⁸⁵

La regulación jurídica internacional en los ámbitos regionales

Pueden encontrarse otros marcos normativos regionales con carácter jurídico, por tanto, vinculante sin vocación universal. Vayamos por partes, deteniéndonos solo en los que afectan directamente a nuestro país o de algún modo resultan cercanos a España.

Atlántico Nordeste

La Convención para la Protección del Medio Marino del Atlántico Nordeste o Convención OSPAR fue adoptada en París, en 1992, junto con una Declaración Final y un Plan de Acción, reemplazando a dos tratados anteriores (de Oslo y de París). Son parte en ella, además de España y la UE, los siguientes Estados: Alemania, Bélgica, Dinamarca, Finlandia, Francia, Irlanda, Islandia, Luxemburgo, Noruega, Países Bajos, Portugal, Reino Unido, Suecia y Suiza. Entró en vigor en 1998. Cuenta además con un mecanismo institucional, la Comisión OSPAR, conformada por representantes de todas las partes. Si bien la convención no contiene disposiciones sobre los requisitos técnicos que deben cumplir las instalaciones y plataformas (y tampoco sus anexos, que se refieren, entre otros temas, a la prevención y eliminación de la contaminación de origen terrestre, por vertido e incineración o de origen marino),¹⁸⁶ la Comisión sí ha adoptado decisiones acerca de ello. Cabe añadir que en su Estrategia para la Protección del Medio Marino 2010-2020, dedica un apartado específico a la «Industria del Petróleo y Gas *Offshore*», en la que se propone mejorar los mecanismos de gestión a fin de salvaguardar la salud humana y conservar los ecosistemas marinos, y recuperar en lo posible las áreas marinas perjudicadas. Persigue, entre otros objetivos, reducir el nivel de hidrocarburos presentes en las aguas residuales vertidas al mar y desarrollar el principio aplicable de la utilización de las *Mejores Técnicas Disponibles* (*Best Available Techniques*, BAT) y de las *Mejores Prácticas Medioambientales* (*Best Environmental Practices*, BEP).¹⁸⁷

¹⁸⁵ *Ibíd.*, en el apartado relativo a las «Emisiones a la atmósfera».

¹⁸⁶ Véase en el sitio web de la Convención OSPAR, localizable en <<http://www.ospar.org>>.

¹⁸⁷ OSPAR Commission: «The North-East Atlantic Environment Strategy. Strategy of the OSPAR Commission for the Protection of the Marine Environment of the North-East

Mar Báltico

En el ámbito del mar Báltico se adoptó el Convenio de Helsinki para la protección del medio marino, en 1992, que revisó un convenio anterior de 1974. A través de él, se prevé la obligación para las partes de prohibir los vertidos en la zona, con la excepción, entre otras, de los «fangos de dragado», siempre que la autoridad nacional competente hubiera expedido una autorización especial para ello. Igualmente se comprometen a cooperar para reducir al mínimo la contaminación por hidrocarburos. La convención establece una comisión de protección, la Comisión de Helsinki (HELCOM), con la misión de efectuar un seguimiento de la ejecución del convenio y de formular recomendaciones sobre las medidas que conviene adoptar, que dispone además de un grupo de trabajo específico responsable del desarrollo de políticas y estrategias para hacer frente a los vertidos de hidrocarburos (HELCOM RESPONSE).¹⁸⁸

Mar Mediterráneo

En el ámbito del Mar Mediterráneo, se han adoptado varios instrumentos y estrategias en el marco del *Programa de Mares Regionales* del PNUMA. El *Convenio de Barcelona para la protección del Mar Mediterráneo de la contaminación* fue adoptado en 1976 como parte del *Plan de Acción para el Mediterráneo (1975)*.¹⁸⁹ El convenio es un tratado marco o general, cuyo modelo ha sido utilizado después por el propio PNUMA en otros ámbitos y convenios posteriores, como es el caso del Convenio de Kuwait para la región del golfo Pérsico. El convenio se dirige a prevenir, combatir y, en la medida de lo posible, eliminar la contaminación de esta región procedente de distintas fuentes. Tiene 22 partes ribereñas del Mediterráneo, a saber, la UE más los siguientes Estados, aparte de España: Albania, Argelia, Bosnia-Herzegovina, Croacia, Chipre, Egipto, Eslovenia, Francia, Grecia, Israel, Italia, Líbano, Libia, Malta, Marruecos, Mónaco, Montenegro, Siria, Túnez y Turquía.¹⁹⁰ El tratado fue modificado en 1995. Se ampliaron sus objetivos a fin de incluir la planificación y la gestión integrada de la zona costera y contribuir a su desarrollo sostenible. El convenio estableció, entre otros centros, el Centro Regional de Respuesta a las Emergencias por Contaminación Marina (REMPEC), con sede en Malta.

Atlantic 2010-2020», OSPAR Agreement 2010-3, págs. 19 y ss.

¹⁸⁸ Puede verse mucha más información en la página web de la Comisión: <<http://helcom.fi>>.

¹⁸⁹ BOE n.º 18, 20 de febrero de 2007.

¹⁹⁰ Información disponible en «List of Participating Countries», en el sitio web del PNUMA: <<http://unep.org/regionalseas/programmes/countries/default.asp>>.

Posteriormente, entre otros protocolos que lo complementan, se adoptó el *Protocolo Offshore*, al que nos referíamos más arriba,¹⁹¹ en lo relativo al desmantelamiento de plataformas y estructuras, que fue adoptado en Madrid, en 1994, y que entró en vigor en 2011. El protocolo contiene dos «obligaciones generales»: la de adoptar individualmente o en cooperación con otros Estados todas las medidas adecuadas para «evitar, reducir, combatir y controlar la contaminación» resultante de actividades en el área, velando, entre otras cosas, «por que se utilicen para este fin las mejores técnicas disponibles, ecológicamente eficaces y económicamente adecuadas»; y la de «velar por que se adopten todas las medidas necesarias para que las actividades no causen contaminación».¹⁹² Prevé un sistema de autorización, cuya expedición se sujeta al cumplimiento de una serie de requisitos (entre ellos, la indicación exacta de la zona geográfica en la que se efectuará la actividad, con inclusión de las zonas de seguridad; un plan de emergencia del operador y un seguro u otra garantía financiera para cubrir la posible responsabilidad).¹⁹³ A su vez se contienen una serie de restricciones en cuanto a las sustancias y materiales perjudiciales, aguas residuales, mezclas de hidrocarburos, fluidos de perforación y basuras,¹⁹⁴ junto a una serie de salvaguardias (medidas de seguridad, planes de intervención de urgencia y medidas de notificación y asistencia mutua en situaciones de emergencia).¹⁹⁵ Se contienen asimismo, además de las disposiciones sobre la retirada de las instalaciones,¹⁹⁶ previsiones sobre zonas especialmente protegidas.¹⁹⁷ Por último, se contienen disposiciones sobre cooperación en lo relativo a estudios y programas de investigación, reglas, normas y prácticas y procedimientos internacionales recomendados, asistencia científica y técnica a los países en desarrollo, información mutua, formulación y adopción de procedimientos adecuados para la determinación de responsabilidad e indemnización por los daños resultantes.¹⁹⁸

La UE aprobó en diciembre de 2012 su adhesión a este Protocolo internacional *Offshore* para el Mediterráneo, adoptado, como se indicó, en el ámbito del PNUMA,¹⁹⁹ pero, paradójicamente, pese al lugar de su adopción (Madrid), y de ejercer España las funciones de depositario, no ha sido aún ratificado por nuestro país. El Consejo de la UE explicaba en su

¹⁹¹ Protocolo relativo a la Protección del mar Mediterráneo contra la contaminación resultante de la exploración y explotación de la plataforma continental y del fondo del mar y su subsuelo.

¹⁹² Art. 1.

¹⁹³ Arts. 4-7.

¹⁹⁴ Arts. 8-12.

¹⁹⁵ Arts. 13-19.

¹⁹⁶ Art. 20.

¹⁹⁷ Art. 21.

¹⁹⁸ Arts. 22-27.

¹⁹⁹ DOUE L4/15, 9 de enero de 2013.

decisión sobre la adhesión al protocolo que el descubrimiento de grandes reservas de combustibles fósiles en el Mediterráneo hace prever que aumenten las actividades de exploración y explotación de hidrocarburos en los próximos años. Calculaba la existencia de más de 200 plataformas *offshore* en el Mediterráneo a finales de 2012, y la inminente instalación de más. Por ello, debido al carácter aludido de mar semicerrado y a las «especiales características hidrodinámicas del mar Mediterráneo, un accidente como el ocurrido en el Golfo de México en 2010 tendría inmediatas consecuencias transfronterizas adversas para la economía mediterránea y los frágiles ecosistemas marinos y costeros».²⁰⁰

Unión Europea

La UE no tenía antes del desastre ocurrido en el golfo de México, en 2010, ninguna legislación específica relativa a la explotación del petróleo y el gas en el mar, aunque sí tenía un acervo disperso que igualmente resultaba aplicable, en el que destacan las normas sobre los aspectos siguientes: responsabilidad medioambiental,²⁰¹ evaluación del impacto ambiental,²⁰² residuos,²⁰³ seguridad y salud de los trabajadores en el lugar de trabajo,²⁰⁴ accidentes graves,²⁰⁵ concesión de autorizaciones de prospección, exploración y producción de hidrocarburos²⁰⁶ y respuestas de emergencia.²⁰⁷ Junto a ello también cabe enfatizar la importancia que el principio de precaución tiene en el ámbito de la UE. Pero sin duda el suceso del golfo de México condicionó la evolución normativa posterior en el espacio de la UE. Debe tenerse en cuenta, además, otro aspecto nada baladí, y es que las actividades de exploración y explotación de hidrocarburos han venido aumentando en los últimos años en zonas marinas adyacentes a la Unión, que no están sujetas a su normativa, pero en las que cualquier incidente podría tener repercusiones sobre su territorio. Ade-

²⁰⁰ Párrs. 4 y 10 de su Decisión de aprobación de la adhesión de la UE al Protocolo; *ibíd.*

²⁰¹ Directiva 2004/35/CE sobre responsabilidad medioambiental.

²⁰² Directiva 85/337/CEE, modificada por las Directivas 97/11/CE, 2003/35/CE y 2009/31/CE.

²⁰³ La Directiva 2008/98/CE (Directiva marco de residuos).

²⁰⁴ Directiva 92/91/CEE, como complemento de la Directiva marco 89/391/CEE.

²⁰⁵ Aunque la Directiva sobre accidentes graves (Directiva 96/82/CE, Directiva Seveso) no se aplica a las actividades realizadas mar adentro, algunos aspectos de su contenido sirvieron como modelo de buenas prácticas en las propuestas posteriores de la Comisión.

²⁰⁶ Directiva 94/22/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 30 de mayo de 1994 sobre las condiciones para la conexión y el ejercicio de las autorizaciones de prospección, exploración y producción de hidrocarburos.

²⁰⁷ En esta línea existían en aquel momento distintos mecanismos (de Protección Civil, el Centro de Información y la Agencia Europea de Seguridad Marítima) que después fueron desarrollados.

más, otro dato que añade trascendencia y potencial gravedad es el hecho de que «muchas de estas zonas son ahora políticamente inestables».²⁰⁸

Lo cierto es que el incidente tantas veces citado, *Deepwater Horizon*, tuvo como efecto la adhesión de la UE al Protocolo *Offshore* para el Mediterráneo, así como otras importantes novedades que se han producido últimamente en su seno, en el tema que nos ocupa en el presente apartado. Así lo han reconocido claramente diversas instituciones de la Unión en sucesivos documentos e incluso en el preámbulo de actos adoptados, y se refleja también de forma nítida en la cronología de acontecimientos. En julio de 2010, el entonces comisario de Energía, Günter Oettinger, pronunció un discurso en el Parlamento Europeo sobre «Exploración y extracción de hidrocarburos: riesgos, responsabilidad y regulación»,²⁰⁹ en el cual afirmaba que la cuestión clave era determinar si todas las normas entonces existentes en el ámbito de la Unión proporcionaban una cobertura completa, tanto para la gestión del riesgo y la prevención de incidentes de este tipo como para el seguimiento posterior a un daño. Igualmente, indicaba la posibilidad de transformar el terrible accidente del golfo de México en una oportunidad para aprovechar el potencial de la energía oceánica renovable. A la vez llamaba la atención sobre el papel clave, por encima incluso del marco regulador, que tenía la posición de la industria, añadiendo que debe mantener, de su parte, una «política 100% de “la seguridad, primero”», puesto que «la seguridad no es negociable». Teniéndolo en cuenta, subrayaba los cinco puntos críticos en que se precisaba una acción a fin de mantener los estándares de la Unión en materia de seguridad y de protección ambiental: 1) Acción inmediata, ejerciendo la mayor cautela con respecto a nuevas perforaciones. Esto podría significar una moratoria relativa a nuevas perforaciones hasta que las causas del accidente de *Deepwater Horizon* se hubiesen determinado completamente. Necesidad de revisar y fortalecer los planes de emergencia sobre la base de las mejores prácticas. Los procedimientos de autorización deberían requerir la capacidad por parte del operador de enfrentarse a sucesos críticos. Demostración de capacidad financiera para asumir la entera responsabilidad por el daño. 2) Reforzar el nivel existente de prevención, no solo a través del robustecimiento de los regímenes de autorización sino también a través de pruebas y controles. 3) Completar el «test de stress» sobre la legislación existente, a fin de identificar «weaknesses/gaps/room for improvement» («debilidades/lagunas/aspectos susceptibles de mejora»). 4) Considerar cómo controlar y mejorar los mecanismos de intervención en caso de desastre en el ám-

²⁰⁸ Así lo reconocía un Informe sobre hacer frente a los retos de la seguridad de las actividades relacionadas con el petróleo y el gas en alta mar de la Comisión de Industria, Investigación y Energía del Parlamento Europeo; A7-0290/2011 (2011/2072(INI)), pág. 5.

²⁰⁹ Oettinger, G.: «Oil exploration and extraction – risks, liability and regulation», SPEECH/10/368, Estrasburgo, 7 de julio de 2010.

bito europeo. 5) Aunar esfuerzos con otros socios a fin de fortalecer los estándares existentes, internacionales y regionales.²¹⁰

El 12 de octubre de 2010, la Comisión adoptó una Comunicación para «Hacer frente al reto de la seguridad de las actividades relacionadas con el petróleo y el gas en alta mar»,²¹¹ en la que insiste en ideas ya avanzadas, en particular sobre la necesidad de la cooperación internacional para fortalecer la seguridad de las actividades y las capacidades de respuesta, proponiendo como una de las medidas adecuadas explorar el potencial de los convenios regionales como el del Mediterráneo y recomendando además relanzar en colaboración con los Estados miembros el Protocolo *Offshore*. En octubre de 2011, la Comisión adopta una *Propuesta de Reglamento sobre la seguridad de las actividades de prospección, exploración y producción de petróleo y de gas mar adentro*.²¹² La Comisión justificaba su propuesta de *Reglamento* explicando que «los estudios, las consultas con los agentes interesados y los análisis de riesgo realizados» desde 2010 han permitido determinar que la Unión tiene dos problemas principales. En primer lugar, el riesgo «significativo» de que se produzca un accidente grave de petróleo o de gas mar adentro en aguas de la Unión y la «fragmentada legislación actual y las diferentes prácticas regulatorias y de la industria», que no permiten reducir los riesgos de la Unión tanto como de otro modo sería posible. Este primer problema justifica la intervención de la Unión, conforme al principio de subsidiariedad, dado que la Unión no puede actuar a no ser que pueda lograr el objetivo de manera más eficaz que los Estados miembros, ya que las empresas operan en un marco internacional y a menudo las plataformas de perforación, tales como la *Deepwater Horizon*, se desplazan más allá de las fronteras sujetándose a regímenes jurídicos muy diferentes en función de las distintas jurisdicciones nacionales. La Comisión explicaba que «recientes reacciones de los Estados miembros parecen indicar que, en ausencia de actuación de la Unión, estas diferencias se agudizarán, ya que prácticamente solo los países pertenecientes a las regiones más avanzadas planifican individualmente las mejoras, mientras que las iniciativas internacionales avanzan muy lentamente». ²¹³ Y, en segundo lugar, el otro problema viene dado por el hecho de que «el marco reglamentario y las normas de funcionamiento existentes no garantizan la acción de emergencia más efectiva en caso de accidente en aguas de la Unión y la atribución de

²¹⁰ *Ibíd.*, párrs. 1-5.

²¹¹ COM(2010) 560 final.

²¹² «Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo sobre la seguridad de las actividades de prospección, exploración y producción de petróleo y de gas mar adentro», Bruselas, 27 de octubre de 2011, COM(2011) 688 FINAL; 2011/0309 (COD).

²¹³ *Ibíd.*, págs. 2 y 12.

responsabilidades en relación con el saneamiento y los daños convencionales no está totalmente clara».²¹⁴

Igualmente, al argumentar la proporcionalidad de su propuesta inicial de reglamento, la Comisión consideraba datos como que los costes estimados del accidente de la plataforma *Deepwater Horizon* ascendieron a 40.000 millones de dólares. Según su juicio, nada impedía que un accidente de magnitud y coste similar pudiera tener lugar en aguas de la Unión. De hecho, recordaba que los accidentes de esa magnitud tienen lugar con un promedio aproximado de 10 años; una frecuencia alta para un riesgo como este, de accidentes extremadamente graves.²¹⁵ En consecuencia, indicaba que los dos objetivos generales de la propuesta de reglamento eran, por un lado, «reducir los riesgos de accidente grave en aguas de la Unión» y, por otro lado, «limitar las consecuencias en caso de que, a pesar de todo, se produjera dicho incidente».²¹⁶ A su vez, esos objetivos generales obtenían desarrollo a través de cuatro «objetivos específicos»: 1) Garantizar la aplicación por la industria de las mejores prácticas para el control de los riesgos de accidente grave que puedan afectar a las aguas y costas de la Unión. 2) Aplicar las mejores prácticas reguladoras en todas las jurisdicciones europeas que lleven a cabo actividades de explotación de petróleo y de gas mar adentro. 3) Reforzar la preparación y la capacidad de respuesta de la Unión ante casos de emergencia «que puedan afectar a los ciudadanos, la economía o el medio ambiente de la Unión». 4) Mejorar y aclarar las disposiciones de la Unión en materia de responsabilidad e indemnización.²¹⁷ A partir de ahí la Comisión justificaba el instrumento elegido en primera instancia, esto es, que se tratase de una propuesta de *reglamento* y no de *directiva*, por presentar ventajas respecto a esta debido a su claridad, coherencia y rapidez de aplicación y a su aplicación directa. Además, al actuar directamente sobre la industria, «garantizaría también condiciones de competencia más homogéneas».²¹⁸

Sin embargo, esta propuesta de reglamento suscitó la oposición de algunos Gobiernos de Estados miembros, sobre todo de algunos ribereños del Mar del Norte, en particular del Reino Unido, y también de la industria, tanto con respecto al tipo de instrumento elegido en un primer momento por la Comisión como a su contenido. Sirva como paradigma la reacción de la empresa Oil&Gas UK, porque fue una de las más críticas. Presentó alegaciones que siguen figurando tres años después en

²¹⁴ *Ibíd.*, pág. 2.

²¹⁵ *Ibíd.*, pág. 13.

²¹⁶ *Ibíd.*, pág. 2.

²¹⁷ *Ibíd.*, págs. 3 y 4.

²¹⁸ *Ibíd.*, págs. 13 y 14.

su sitio web.²¹⁹ Más en concreto, indicaba que, a pesar de su intención de mejorar la seguridad, la propuesta de reglamento de la Comisión tendría justamente el efecto contrario, esto es, «socavar los altos estándares en materia de seguridad relativos a las actividades *offshore* en el Reino Unido».²²⁰ La misma empresa indicaba que una directiva, y no un reglamento, sería un instrumento más apropiado para conseguir que los Estados miembros que todavía no estaban a la altura de los altos estándares de seguridad, ya presentes en el Mar del Norte, pudieran adoptar las medidas legislativas necesarias a nivel interno, y que esta vía protegería el elevado nivel de seguridad ya existente en el Reino Unido, minimizaría los trastornos para operadores y reguladores y eliminaría los riesgos adicionales implicados por un reglamento.²²¹ Como consecuencia de estas presiones finalmente se llegó a un acuerdo sobre la adopción de una directiva.²²²

La *Directiva sobre la seguridad de las operaciones relativas al petróleo y el gas mar adentro* fue adoptada al fin el 12 de junio de 2013,²²³ dando de plazo hasta el 19 de julio de 2015 para que los Estados miembros pongan en vigor las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas necesarias para dar cumplimiento a lo establecido en ella.²²⁴ Su objeto principal, conforme a su artículo 1, es establecer los requisitos mínimos a fin de prevenir accidentes graves en las operaciones relacionadas con el petróleo y el gas en el mar y «limitar» sus consecuencias.²²⁵ El contenido de la directiva se articula, entre otros, en torno a los siguientes elementos fundamentales. Con respecto al sistema de autorizaciones,

²¹⁹ Véase <<http://www.oilandgasuk.co.uk/ProposedEURegulation.cfm>> (visitado el 13 de octubre de 2014).

²²⁰ *Ibíd.*

²²¹ *Ibíd.*

²²² «Commissioner Oettinger welcomes political agreement on offshore legislation», European Commission Press Release, Bruselas, 21 de febrero de 2013 (IP/13/149).

²²³ Directiva 2013/30/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 12 de junio de 2013 sobre la seguridad de las operaciones relativas al petróleo y al gas mar adentro, y que modifica la Directiva 2004/35/CE; DOUE L178/66, 12 de junio de 2013.

²²⁴ Art. 41.

²²⁵ Por «accidente grave» en relación con una instalación se entiende, de conformidad con el art. 2.1 de la directiva: «a) un incidente que conlleve una explosión, incendio, pérdida de control de un pozo o escape de petróleo, gas o sustancias peligrosas que conlleve, o tenga posibilidades significativas de provocar, muertes o lesiones personales graves; b) un incidente que cause daños graves a la instalación [...] que conlleve, o tenga posibilidades significativas de provocar, muertes o lesiones personales graves; c) cualquier otro hecho que dé lugar a que al menos cinco personas presentes en la instalación mar adentro de la que procede la fuente del peligro o que trabajen en una operación relativa al petróleo y al gas mar adentro en dicha instalación o infraestructura conectada, o relacionada con la misma, fallezcan o resulten gravemente heridas, o d) cualquier accidente medioambiental grave derivado de los hechos a que se refieren las letras a), b) y c)».

esto es, para otorgar (o traspasar) las concesiones de las operaciones relacionadas con el petróleo y el gas mar adentro, los Estados deben garantizar que dichas decisiones tengan en cuenta la «capacidad de los solicitantes» para cumplir todos los requisitos previstos en la directiva. A este respecto, se prevé la participación pública en relación con los efectos de las exploraciones previstas sobre el medioambiente.²²⁶ Los Estados miembros deberán asegurar que los operadores y propietarios establezcan «programas de verificación independiente», y que elaboren una descripción de los mismos, sin perjuicio de la responsabilidad de dichos operadores o propietarios en relación con el funcionamiento correcto y seguro de los equipos y sistemas sujetos a verificación.²²⁷ Ante situaciones de emergencia, los Estados deberán asegurar que los planes internos de emergencia realizados por las compañías cumplan determinados requisitos, e incluirán «un análisis de la eficacia de la respuesta ante vertidos de petróleo»; se pongan en práctica inmediatamente para responder a cualquier accidente grave o situación con riesgo inmediato de accidente grave, y sean coherentes con los propios planes externos de emergencia preparados por los Estados.²²⁸ En cuanto a la responsabilidad, los concesionarios, es decir, las compañías de petróleo y gas objeto de la autorización serán «financieramente responsables de la prevención y la reparación de los daños medioambientales» ocasionados por las operaciones efectuadas por ellas mismas o por otros operadores en su nombre.²²⁹ Igualmente, se prevé la cooperación de los Estados miembros en varios frentes, incluido el intercambio de conocimientos, información y experiencia. Y, en esta línea, cada Estado miembro velará por que «su autoridad competente» realice tal intercambio regularmente «a través del Grupo de Autoridades de la Unión Europea para las actividades en alta mar del sector del petróleo y el gas (EUOAG), entre otros conductos».²³⁰ Se introduce además un enfoque coordinado para la seguridad de las operaciones a nivel internacional, de modo que la Comisión promoverá la cooperación, en estrecha colaboración con los Estados miembros, con terceros países que emprendan operaciones «en las mismas regiones marinas que los Estados miembros», como es lógico, sin perjuicio de lo que dispongan los acuerdos internacionales aplicables.²³¹ Asimismo, la Comisión también facilitará el intercambio de información entre los Estados miembros con actividades en curso y los «terceros países limítrofes con operaciones similares», a fin de «promover medidas preventivas y planes regionales de respuesta de emergencia».²³² Y, por último, promo-

²²⁶ Véanse los arts. 3-9.

²²⁷ Art. 17.

²²⁸ Arts. 14 y ss.

²²⁹ Art. 7.

²³⁰ Art. 27.

²³¹ Art. 33.1.

²³² Art. 33.2.

verá niveles de seguridad elevados para las operaciones a nivel internacional, «en el seno de los foros mundiales o regionales pertinentes, entre ellos los relacionados con las aguas árticas».²³³

En octubre de 2014, la Comisión adoptó el Reglamento de Ejecución por el que se determina un modelo común para el intercambio de información sobre indicadores de accidentes graves por parte de los operadores y propietarios de instalaciones y un modelo común para la publicación de la información sobre los indicadores de accidentes graves por parte de los Estados miembros.²³⁴

Cabe indicar, por último, que, todavía en el marco de la UE, en coherencia con la evolución normativa que se ha producido en esta última etapa, se han ampliado las competencias de la Agencia Europea de Seguridad Marítima, a fin de que esta pueda luchar también contra la contaminación marina causada por o desde las instalaciones de petróleo y gas.²³⁵

Balance de la normativa y práctica internacionales

Ventajas y, ante todo, inconvenientes del proceso de regionalización de la normativa jurídica internacional

El proceso de regionalización que a grandes rasgos se muestra en estas páginas (puesto que hay otros desarrollos normativos que por falta de espacio no podemos ver aquí)²³⁶ ha forzado a la doctrina a hacer un balance sobre sus posibles ventajas e inconvenientes. A este respecto, cabría destacar, entre las posibles ventajas, el aspecto positivo supuesto por el hecho de que Estados que comparten una zona geográfica, intereses comunes y, a menudo, un grado de desarrollo similar puedan disfrutar de los beneficios derivados de una estricta cooperación a nivel regional o multilateral restringida, que lógicamente tendrá un umbral más alto que una regulación con vocación universal, a la fuerza con estándares de protección más bajos.²³⁷

²³³ Art. 33.3.

²³⁴ Reglamento de Ejecución (UE) n.º 1112/2014 de la Comisión, de 13 de octubre de 2014, por el que se determina un modelo común para el intercambio de información sobre indicadores de accidentes graves por parte de los operadores y propietarios de instalaciones relativas al petróleo y al gas mar adentro y un modelo común para la publicación de la información sobre los indicadores de accidentes graves por parte de los Estados miembros; DOUE, L 302, 22 de octubre de 2014.

²³⁵ Reglamento 100/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de enero de 2013, que modifica el Reglamento 1406/2002 por el que se crea la Agencia Europea de Seguridad Marítima, DOUE L 39, 9 de febrero de 2013.

²³⁶ Es el caso del golfo Pérsico, el mar Caspio o incluso el Ártico.

²³⁷ Vinogradov, S.: «The Impact of the Deepwater Horizon: The Evolving International Legal Regime for Offshore Accidental Pollution Prevention, Preparedness, and Respon-

Pero, sin perjuicio de lo dicho, el proceso de regionalización supone sobre todo inconvenientes en la medida en que implica que no existe una regulación global específica sobre las actividades de exploración y explotación de hidrocarburos. Esta ausencia presenta objetivamente, se mire por donde se mire, una realidad problemática que salta a la vista. Supone en la práctica la carencia de una exigencia para los Estados y la industria, fuera del *soft law*, del cumplimiento de un determinado nivel de requisitos en todo el mundo por igual con respecto a cuestiones que afectan tanto a la prevención como a la reacción *posincidentes*, sin ir más lejos en relación con cuestiones tan esenciales como las tecnologías empleadas, la elaboración de planes de emergencia, la garantía de medios financieros para afrontar tareas de restauración en casos de vertidos y accidentes o la capacidad para afrontar una posible indemnización a posibles víctimas.²³⁸ Esto puede provocar, de hecho provoca, efectos perversos, como que en entornos donde la normativa no es tan exigente no se use la mejor tecnología ni se lleven a cabo las mejores prácticas. En este sentido, a menudo se pone el ejemplo de empresas petroleras como Shell, solo a título de botón de muestra, que operan en el delta del Níger,²³⁹ aprovechando precisamente lagunas en la regulación o sus posibles puntos débiles.²⁴⁰

Necesidad de asegurar una actuación gubernamental en múltiples niveles, así como de garantizar su integridad

Partiendo de la premisa de que Gobiernos y empresas no solo tienen en general objetivos distintos, sino que sus intereses a menudo en esta materia son divergentes (entrando a veces incluso en conflicto), es imprescindible que las políticas públicas aseguren una supervisión eficaz de la actividad de las empresas extractivas, arbitrando un marco claro de medidas aplicables en todos los estadios de las operaciones a realizar, inclusive de mecanismos preventivos así como reactivos, en caso de producción de accidentes. Pese al incremento de códigos de conducta y de distintos dispositivos relativos a la seguridad por parte de las corporaciones en los últimos años, las autoridades estatales deben asegurar que el ordenamiento jurídico nacional está permanentemente adaptado a las

se», *Ocean Development & International Law*, vol. 44, 2013, págs. 335-362, especialmente, págs. 343 y ss.

²³⁸ Sobre ello, véase Hasson, N.: «Deep Water Offshore Oil Exploration Regulation...», loc. cit., págs. 299 y ss.

²³⁹ Sobre ello, véase Pigrau, A. y Cardesa-Salzmán, A.: «Acciones entrelazadas contra daños ambientales graves: el impacto de Shell en Nigeria», *Revista de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú*, vol. 70, 2013, págs. 214-240.

²⁴⁰ Cfr. Olawuyi, D. S.: «Legal and Sustainable Development Impacts of Major Oil Spills», *Consilience: The Journal of Sustainable Development*, vol. 9, issue 1, 2012, págs. 1-15, en especial, págs. 12 y 13.

exigencias derivadas del Derecho internacional, así como al de la Unión Europea, en el caso de sus Estados miembros, el cual tiene, como hemos visto, un umbral más alto. Pero además, han de tenerse en cuenta otras variables próximas. En este sentido, parece pertinente traer a colación que la comisión establecida por orden del presidente Obama con posterioridad al desastre de la plataforma *Deepwater Horizon* concluyó que, a fin de mejorar la seguridad de las operaciones extractivas *offshore*, deberían llevarse a cabo ciertas reformas, en particular: 1) reducir y gestionar el riesgo recurriendo a estrategias eficaces, a la vez que se mantiene el ritmo con una industria compleja y en rápida evolución, especialmente en áreas fronterizas y de alto riesgo; 2) asegurar la independencia e integridad de las instituciones gubernamentales encargadas de la protección del interés público; 3) asegurar la obtención de recursos para las funciones de *leasing* y de supervisión regulatoria.²⁴¹

Empleo, conducción y transporte de la energía. Contaminación causada por accidentes y vertidos de buques

Aspectos generales

Las cuestiones tratadas en este apartado han sido objeto de mayor regulación jurídica en el marco global de la comunidad internacional que las operaciones de exploración y explotación de hidrocarburos, examinadas en el apartado anterior. Y, por consiguiente, también han sido objeto de mayor atención doctrinal. Ha de advertirse, de todas formas, que esta regulación se ha visto generalmente originada a menudo en siniestros que han puesto en evidencia la inadecuación del ordenamiento jurídico para regular la realidad. Por ello, en este frente, como en otros sectores, el *Derecho* ha sucedido al *hecho*, incluso podría decirse que a determinados hechos *traumáticos*. Expertos en la materia han descrito de modo gráfico esta situación al referirse a una especie de «síndrome post-catástrofe»,²⁴² que ha actuado como «catalizador» para la adopción de normas en materia de seguridad marítima y protección ambiental.²⁴³ Entre los siniestros que han ocasionado los vertidos de hidrocarburos más destacados cabe citar los siguientes: *Torrey Canyon* (1967), *Amoco Cadiz* (1978), *Exxon Valdez* (1989), *Erika* (1999) o el *Prestige* (2002).

²⁴¹ National Commission on the BP Deepwater Horizon Oil Spill and Offshore Drilling: Report to the President: Deep water. The Gulf Oil Disaster and the Future of Offshore Drilling, EE. UU., enero de 2011, págs. 250 y 251.

²⁴² Vinogradov, S.: «The Impact of the Deepwater Horizon...», loc. cit., pág. 350.

²⁴³ Dieu, J. de: «EU Policies Concerning Ship Safety and Pollution Prevention Versus International Rule-Making», *Competing Norms in the Law of Marine Environmental Protection – Focus on Ship Safety and Pollution Prevention*, Leiden: ed. por H. Ringbom, Kluwer Law International, 1997, pág. 146.

La navegación representa un carácter esencial para el comercio mundial. Las cifras son reveladoras a este respecto: el 90% del comercio exterior de la UE circula por vía marítima, y, en el interior de la UE, lo hace el 35%.²⁴⁴ Suele insistirse a su vez por las instituciones con competencias en la materia, incluida la OMI, que la navegación (además de representar esa aportación tan enormemente positiva para el comercio mundial y, en general, para la prosperidad de las naciones) supone solo un perjuicio «menor» para la protección del medio marino en términos ambientales, máxime si se observa en proporción con otras fuentes de contaminación. De hecho, con un razonamiento de este tipo comienza la OMI al referirse a la protección del medio marino en su sitio web.²⁴⁵ Precisamente esta organización constituye el organismo especializado de las Naciones Unidas que tiene asignada la responsabilidad primordial de promover la seguridad de la navegación y la prevención de la contaminación marina causada por buques en el ámbito universal. De entre los órganos técnicos de que se compone, cabe destacar dos comités que son especialmente relevantes a los efectos aquí tratados. De un lado, el *Comité de la Seguridad Marítima*, integrado por representantes de todos los Estados miembros, es competente para examinar las cuestiones relacionadas con la construcción y equipos de buques, la dotación desde el punto de vista de seguridad, la manipulación de cargas peligrosas, normas y estándares en relación con la seguridad marítima, investigaciones de siniestros, salvamento de personas y bienes y cualquier otro asunto que pueda afectar a la seguridad de las personas. Entre otros subcomités, cuenta con los siguientes: *Seguridad de la Navegación (NAV)*, *Transporte de Mercancías Peligrosas, Cargas Sólidas y Contenedores (DSC)* y *Transporte de Líquidos y Gases a Granel (BLG)*. Y, de otro lado, el *Comité de Protección del Medio Marino*, también integrado por todos los miembros de la organización, es el competente para ocuparse de todas las cuestiones relativas a la prevención y reacción contra la contaminación marítima causada por buques. La acción normativa de la OMI ha ido evolucionando, o reaccionando, en gran medida con respecto a la realidad, y en este transcurso cabe hacer referencia también a su implicación con aspectos relativos a la eficiencia energética de los buques y a la reducción de gases que provocan efecto invernadero, también procedentes de los mismos.²⁴⁶

²⁴⁴ Dirección General de Comunicación de la UE: «El futuro de nuestros mares: generar una nueva prosperidad», Comprender las Políticas de la UE. Asuntos Marítimos y Pesca, Bruselas, 2014.

²⁴⁵ Véase <<http://imo.org/OurWork/Environment/Pages/Default.aspx>>.

²⁴⁶ Véase sobre ello el sitio web de la OMI.

Prevención y actuación frente a la contaminación causada por
accidentes y vertidos de buques

El comienzo de las actividades de la OMI se vio ligado precisamente a la supervisión del *Convenio internacional para la prevención de la contaminación del mar por hidrocarburos*, adoptado en Londres en 1954,²⁴⁷ aunque este había sido adoptado fuera de sus auspicios, puesto que la entrada en vigor del convenio por el que se establecía la OMI entró en vigor en 1958. Esta convención, conocida también por el acrónimo habitualmente empleado en inglés, *Convenio OILPOL*, partía de la asunción de que la mayor fuente de contaminación marina causada por hidrocarburos no era accidental, sino «operacional», ya que era resultado de la rutina seguida en la limpieza de los cargueros. En efecto, hasta los años 50 del siglo pasado era práctica habitual el vertido al mar de la mezcla resultante de haber limpiado sus tanques con agua. De ahí que esta primera convención prohíba por vez primera tanto el vertido a una cierta distancia de la costa como en áreas determinadas, consideradas sensibles y en las que los vertidos pudieran tener un impacto especialmente negativo. Tras ser modificado en varias ocasiones, este convenio fue sustituido con posterioridad por un nuevo tratado. En efecto, el siniestro del *Torrey Canyon*, en 1967, había generado una respuesta que acabaría cristalizando con la adopción del *Convenio internacional para la prevención de la contaminación por los buques*, conocido como Convenio MARPOL, que fue auspiciado esta vez desde su origen por la OMI, y adoptado también en Londres, en 1973, junto con dos protocolos, el I, que contiene las disposiciones para realizar los informes sobre sucesos relacionados con sustancias perjudiciales, y el II, sobre arbitraje. Tratado cuyo contenido refleja una nueva realidad en la que tanto el transporte marítimo como el tamaño de los petroleros se habían incrementado en gran escala. El convenio fue modificado en 1978 por otro protocolo, a partir del cual se conoce de manera abreviada como el *Convenio MARPOL 73/78*. Su anexo I, que entró en vigor en 1983, contiene las reglas para prevenir la contaminación por hidrocarburos. El Comité de Protección del Medio Marino de la OMI ha aprobado una serie de enmiendas al respecto. El convenio contiene cinco anexos a través de los cuales se incluyen normas aplicables a las diversas fuentes de contaminación causada por buques, siendo el anexo I el que recoge las Reglas para prevenir la contaminación por hidrocarburos. Este anexo entró en vigor en 1983. El Comité para la Protección del Medio Marino ha aprobado desde entonces una serie de enmiendas relativas a este anexo, entre las cuales se destacan aquí algunas de las más importantes, que versan sobre: el control de las descargas de hidrocarburos, la retención de los hidrocarburos a bordo, instalación de bombas, tuberías y dispositivos de

²⁴⁷ Ratificado por España diez años después; BOE 29 de julio de 1964.

descarga a bordo de los petroleros, y compartimentado y estabilidad;²⁴⁸ la asignación del carácter de zona especial al golfo de Adén;²⁴⁹ la introducción del sistema armonizado de reconocimientos y certificación;²⁵⁰ la designación de la zona del Antártico como zona especial;²⁵¹ la nueva regla 26, titulada «Plan de emergencia de a bordo en caso de contaminación por hidrocarburos» y otras enmiendas;²⁵² los criterios relativos a las descargas;²⁵³ la supervisión de las prescripciones operacionales para el Estado rector del puerto;²⁵⁴ la designación de las aguas noroccidentales de Europa como zona especial,²⁵⁵ etc.

Hay que tener en cuenta también en este ámbito que el transporte de gas natural licuado (GNL) se ha incrementado mucho en los últimos años como consecuencia del aumento del gas como fuente de energía. También la OMI ha adoptado instrumentos al respecto en aras de garantizar la seguridad de su transporte. Como es sabido, enfriando el gas natural a -162°C, se obtiene GNL, que debido a que tiene un volumen seiscientos veces menor que cuando el recurso se encuentra en fase gaseosa es fácil de transportar en gaseros o buques tanque refrigerados. Esta forma de transporte tiene una importancia decisiva para las plataformas mar adentro, y constituye una alternativa a la utilización (y nueva construcción) de gasoductos sobre el lecho submarino.²⁵⁶ El *Código internacional para la Construcción y el Equipo de Buques que transporten Gases Licuados a Granel* (CIG), aprobado por la OMI en 1983, establece una serie de normas para el proyecto y construcción de los buques destinados a este transporte, así como su equipo necesario a fin de reducir los riesgos lo

²⁴⁸ Enmiendas introducidas en 1984, a través de la Res. MEPC. 14 (20). Entraron en vigor en 1986.

²⁴⁹ Enmiendas introducidas en 1987, a través de la Res. MEPC. 29 (25). Entraron en vigor en 1989.

²⁵⁰ Enmiendas introducidas en 1990, a través de la Res. MEPC. 39 (29). Entraron en vigor en 2000.

²⁵¹ Enmiendas introducidas en 1990, a través de la Res. 42(30). Entraron en vigor en 1992.

²⁵² Enmiendas introducidas en 1991, a través de la Res. MEPC. 47 (31). Entraron en vigor en 1993.

²⁵³ Enmiendas introducidas en 1992, a través de la Res. MEPC. 51 (32). Entraron en vigor en 1993.

²⁵⁴ Enmiendas introducidas en 1994, a través de la Res. Adoptada por Res. 1 de la Conferencia de las Partes en el MARPOL 73/78, 2 de noviembre de 1994. Entraron en vigor en 1996.

²⁵⁵ Enmiendas introducidas en 1997, a través de la Res. MEPC. 75 (40). Entraron en vigor en 1999.

²⁵⁶ Aunque claro está también es necesaria para transportar carga hacia el exterior. Dicho sea de paso, la primera carga de GNL que realizó el puerto de Barcelona con tal fin tuvo lugar en septiembre de 2014, puesto que hasta entonces solo se habían realizado allí operaciones de descarga para abastecer la red de gas nacional; Europa Press, 16 de septiembre de 2014.

máximo posible.²⁵⁷ El código, sometido a revisiones periódicamente que lo actualizan en función del progreso de la tecnología y de la evolución de la práctica,²⁵⁸ prevé una clasificación de los buques dependiendo de la peligrosidad del producto transportado y de la resistencia del casco debido a una avería. Además, el Convenio SOLAS 74/78 establece normas relativas a la construcción y equipo de buques que transportan gases licuados a granel. E, igualmente, cabe añadir que un nuevo código aprobado en 2014 por la OMI prevé el uso de GNL como combustible marítimo. Se trata del *Código internacional para la Seguridad de Buques que utilicen Gases u otros combustibles de bajo punto de inflamación* (Código IGF), aprobado junto con las enmiendas propuestas a fin de hacerlo obligatorio también en virtud del Convenio SOLAS.²⁵⁹

Junto a ello ha de recordarse que el *Convenio Internacional sobre cooperación, preparación y lucha contra la Contaminación por Hidrocarburos*, de 1990, examinado en el apartado anterior (al referirnos a las operaciones de exploración y explotación de hidrocarburos), prevé obligaciones similares a las entonces indicadas. Las únicas variaciones se explican por las diferencias entre los «buques» y las «unidades mar adentro» a efectos de la respuesta frente a la contaminación. Así, al articularse los procedimientos de notificación, cada parte deberá además exigir «a los capitanes y a toda otra persona que esté a cargo de los buques que enarbolan su pabellón» que notifiquen sin demora «todo evento ocurrido en sus buques» u «observado en el mar que haya producido descargas de hidrocarburos» o dé lugar a su presencia «al Estado ribereño más próximo».

En lo que respecta al mar Mediterráneo, aparte de las medidas generales previstas en el Convenio de Barcelona, cabe destacar el *Protocolo sobre la prevención de la contaminación del mar Mediterráneo causada por vertidos desde buques y aeronaves (Protocolo de Vertidos o Dumping)*, adoptado en 1976 con el propio Convenio de Barcelona y el *Protocolo sobre cooperación para prevenir la contaminación por los buques y, en situaciones de emergencia, combatir la contaminación del Mar Mediterráneo*, hecho en La Valeta, en 2002,²⁶⁰ el cual prevé entre otros aspectos, la elaboración de «planes de urgencia»;²⁶¹ vigilancia activa;²⁶² cooperación en «operaciones de recuperación»;²⁶³ difusión e intercambio de información, comunicación de información e informes en relación con sucesos y un procedimiento

²⁵⁷ Res. MSC. 6 (48).

²⁵⁸ Cabe indicar en este sentido la existencia de plantas flotantes en alta mar capaces de producir gas licuado; véase *El Economista*, 8 de noviembre de 2014.

²⁵⁹ Véase <<http://www.imo.org/Pages/home.aspx>>.

²⁶⁰ BOE n.º 178, 26 de julio de 2007.

²⁶¹ Art. 4.

²⁶² Art. 5.

²⁶³ Art. 6.

de notificación;²⁶⁴ medidas «operacionales, de urgencia, a bordo de los buques en las instalaciones en el mar y en los puertos» y asistencia.²⁶⁵ El Protocolo para la *Cooperación para combatir en situaciones de emergencia la contaminación del mar Mediterráneo causada por hidrocarburos y otras sustancias perjudiciales*, adoptado en 1981, prevé la cooperación de las partes en caso de «presencia de grandes cantidades de hidrocarburos o de otras sustancias perjudiciales, accidental o debida a la acumulación de pequeñas descargas, que contaminen o puedan contaminar» las aguas de la región.²⁶⁶ La cooperación se articula fundamentalmente a través de la elaboración de «planes de urgencia»,²⁶⁷ la promoción de medios de lucha contra la contaminación por hidrocarburos, la «vigilancia activa» y el intercambio y coordinación de información sobre el estado del mar Mediterráneo²⁶⁸ y la evaluación de la naturaleza y extensión del siniestro.²⁶⁹ Por último, cabe indicar que también en el espacio de la UE se han adoptado numerosas medidas específicas en lo relativo a todo este apartado 3.2, que por falta de espacio no podemos tratar aquí.

Responsabilidad por daños e indemnización a víctimas

También la OMI se ha encargado de auspiciar la adopción de una serie de instrumentos a fin de asegurar una indemnización a las víctimas de los daños producidos por buques petroleros. Inicialmente adoptó el Convenio de Bruselas sobre responsabilidad civil, en 1969, y el Convenio sobre el Fondo internacional de indemnización, en 1971. Pero ambos fueron modificados por sendos protocolos adoptados en 1992, que dieron lugar a los nuevos Convenios sobre responsabilidad civil y sobre el Fondo de 1992. A su vez, un protocolo posterior, de 2003, aprobó el establecimiento de un nuevo fondo que amplía la cobertura por los daños causados (previendo un tercer nivel de indemnización al establecer un fondo complementario internacional de indemnización de daños debidos a contaminación por hidrocarburos). La afiliación a este fondo complementario es optativa y está abierta a todo Estado que sea miembro del Fondo de 1992. A estos instrumentos debe añadirse el Convenio internacional sobre responsabilidad civil nacida de daños debidos a contaminación por hidrocarburos para combustible para buques, adoptado en 2001, y que entró en vigor en 2008.

El Convenio de responsabilidad civil de 1992 establece un régimen que gira en torno al principio de la responsabilidad objetiva, es decir, una res-

²⁶⁴ Arts. 7-9.

²⁶⁵ Arts. 10-12.

²⁶⁶ Art. 1.

²⁶⁷ Art. 3.

²⁶⁸ Arts. 3-8.

²⁶⁹ Art. 9.

ponsabilidad no basada en la violación de una norma o en la necesidad de mostrar negligencia, sino sencillamente asentada en la producción de daños por buques petroleros. El sistema se asienta además sobre la responsabilidad de los propietarios de buques y la creación de un sistema de seguros de responsabilidad obligatorio;²⁷⁰ que solo podrá evitarse en casos de excepción, como en los supuestos de que los daños se deban a: un acto de guerra, o insurrección, a un fenómeno natural «de carácter excepcional, inevitable e irresistible»; «totalmente a la acción o a la omisión de un tercero que actuó con la intención de causar daños»; «la negligencia o a una acción lesiva de otra índole de cualquier Gobierno o autoridad responsable del mantenimiento de luces o de otras ayudas náuticas, en el ejercicio de esa función»; o «si el propietario prueba que los daños ocasionados por contaminación se debieron total o parcialmente a la acción o a la omisión de la persona que los sufrió, la cual actuó así con la intención de causarlos [...]».²⁷¹ Por lo general, el propietario del buque tiene derecho a limitar su responsabilidad a una cuantía vinculada al arqueo de su buque.

El Convenio del Fondo de 1992 prevé un sistema complementario con respecto al Convenio de responsabilidad del mismo año, a fin de asegurar la indemnización de los daños no cubiertos en virtud de este por el propietario del buque. Situación que puede tener lugar en caso de concurrir algunas de las excepciones previstas en el Convenio sobre responsabilidad o también en aquellos casos en que el asegurador del propietario es incapaz de cumplir su obligación o cuando el coste real de la compensación de los daños producidos por la contaminación supere el límite de la responsabilidad establecida conforme al Convenio de responsabilidad.²⁷²

Si bien el régimen internacional establecido por la OMI en este campo relativo a la responsabilidad es en general considerado como un modelo, algún experto ha puesto de relieve como el sistema previsto funciona eficazmente en unos casos pero no en otros. Así, opera en general de forma positiva cuando los asuntos son menores y se resuelven por medio de acuerdos no contenciosos entre las víctimas y el Fondo internacional de indemnización. Sin embargo, «en los casos de accidentes catastróficos, en los que las indemnizaciones dan lugar a procedimientos judiciales ante los juzgados nacionales competentes, la eficacia operativa del sistema es mucho menor».²⁷³ En efecto, el sistema excluye la compensa-

²⁷⁰ Art. III.

²⁷¹ *Ibíd.*

²⁷² Puede verse Ibrahim, D.: «Recovering Damage to the Environment per se Following an Oil Spill: The Shadows and Lights of the Civil Liability and Fund Conventions of 1992», *Review of European Community & International Environmental Law*, vol. 14, issue 1, págs. 63-72, abril de 2005.

²⁷³ Juste Ruiz, J.: «Responsabilidad y reparación de daños ambientales en casos de accidentes catastróficos de buques petroleros: acciones ante los tribunales internacio-

ción de los daños ecológicos, particularmente en las áreas situadas más allá de la jurisdicción nacional. Si bien estas deficiencias podrían tal vez superarse a través de la modificación de las reglas previstas para las reclamaciones del fondo, de modo que «se abriera paso a una evolución progresiva del sistema, no parece que los Estados parte tengan la voluntad política de llevar a cabo tal revisión».²⁷⁴ Precisamente, debido a las insuficiencias derivadas del régimen establecido a través de los Convenios de Responsabilidad y del fondo, los Estados afectados han buscado obtener compensación a través de los órganos judiciales nacionales, con diversa fortuna.²⁷⁵

Energías renovables marinas: situación, ventajas y desafíos de la energía azul

Tipos de energías renovables marinas

Las energías renovables marinas constituyen un tipo de energía renovable que se origina en distintos procesos naturales que tienen lugar en el medio marino. Las clases de este tipo de energía renovable son cuatro: la energía oceánica; la energía eólica que se obtiene mediante turbinas emplazadas en el mar; la energía geotérmica, generada a partir de los recursos geotérmicos submarinos; y la bioenergía, la cual se extrae de la biomasa marina, en especial de las algas de los océanos.²⁷⁶ A su vez, la energía renovable oceánica proviene de seis fuentes diferentes, con orígenes y tecnologías también distintas para su conversión, pero que tienen en común que todas ellas se obtienen a partir de la energía potencial, cinética, térmica y química de las aguas marinas. Las seis fuentes distintas son: las olas; la amplitud de las mareas; las corrientes de las mareas; las corrientes oceánicas; la conversión de energía térmica oceánica; y, por último, los gradientes de salinidad. En efecto, las olas, generadas a través de la acción del viento sobre el agua, producen energía susceptible de ser aprovechada. A su vez, la amplitud de las mareas genera energía a través de la subida y bajada cíclicas de las mareas. Lo mismo ocurre con las corrientes de marea, que tienen lugar debido al movimiento horizontal del agua que se origina por la subida y bajada de la marea. Otra fuente

nales», La contribution de la Convention des Nations Unies sur le Droit de la Mer a la Bonne Gouvernance des Mers et des Océans / The Contribution of the United Nations Convention on the Law of the Sea to Good Governance of the Oceans and Seas, Nápoles: ed. por J. M. Sobrino Heredia (Cahiers de L'Association Internationale du Droit de la Mer), Ed. Scientifica, 2014, vol. II, págs. 533-552 pág. 533.

²⁷⁴ *Ibíd.*, pág. 550.

²⁷⁵ Sobre ello, véase *ibíd.*, especialmente págs. 540 y ss.

²⁷⁶ IPCC: Special Report on Renewable Energy Sources and Climate Change Mitigation, 2011, pág. 164.

de energía son las corrientes oceánicas que se producen en mar abierto. Por lo que se refiere a la conversión de energía térmica oceánica, esta es una tecnología que obtiene rendimiento de la energía solar que absorben los océanos, basándose en la diferencia de temperatura que existe entre las capas más superficiales y las capas más profundas, mucho más frías. Pero es preciso que medie una diferencia de temperatura de al menos 20° entre unas capas y otras. Por ello, esta fuente de energía no puede producirse en cualquier lugar, sino que solo tiene un gran potencial en ciertas áreas, como las regiones ecuatoriales y tropicales. Por último, los gradientes de salinidad tienen lugar con la mezcla de agua dulce y salada, la cual libera energía en forma de calor, y se produce en las desembocaduras de los ríos. Esta energía se aprovecha mediante el proceso de electrodiálisis inversa, que se basa en la diferencia de potencial químico entre el agua dulce y el agua salada, o bien mediante el proceso de potencia osmótica, basado en la tendencia natural de ambos tipos de agua a mezclarse.²⁷⁷

El grado de desarrollo de estas tecnologías es diferente, pero en su mayoría se encuentran en un estadio todavía muy embrionario, que oscila entre la fase conceptual hasta la de prototipo, pasando por la etapa de investigación y desarrollo.²⁷⁸ El Grupo Intergubernamental de Expertos sobre el Cambio Climático (IPCC) destaca en primer lugar la tecnología para extraer energía a partir de la amplitud de las mareas como la más avanzada, en realidad, como la única tecnología, entre las oceánicas (sin contar, por tanto, la eólica marina), que puede estimarse «madura» al día de hoy.²⁷⁹ Madurez en la que sin duda ha influido el hecho de que la utilización de esta fuente de energía es la más antigua en el tiempo, al remontarse al uso de los molinos de marea, con precedentes en el Reino Unido desde el siglo xi.²⁸⁰

La obtención de la energía de las mareas o mareomotriz precisa la construcción de una presa en la entrada de una bahía o a lo largo de un estuario donde exista una gran amplitud de mareas. A través de la presa, y con el cambio de marea, se embalsa agua que después circulará a través de las propias turbinas de la presa produciendo electricidad. No obstante, al parecer es preciso que la diferencia entre la marea alta y la baja supere los cinco metros de altura, a fin de que la instalación de una central mareomotriz pueda resultar rentable.²⁸¹ Hasta hace poco tiempo la central con

²⁷⁷ IPCC: Special Report on Renewable Energy Sources and Climate Change Mitigation, loc. cit., 2011, págs. 503 y ss.

²⁷⁸ *Ibid.*, cap. 6.3.1.

²⁷⁹ *Ibid.*, cap. 6.3.1.

²⁸⁰ Plan de Energías Renovables 2011-20, Madrid: IDAE, pág. 193 (documento localizable en <http://www.idae.es/index.php/mod.documentos/mem.descarga?file=/documentos_11227_PER_2011-2020_def_93c624ab.pdf>).

²⁸¹ *Ibid.*

mayor potencia era La Rance, con una capacidad de 240 megavatios y en funcionamiento desde 1966. Provee de electricidad a la ciudad de Rennes, la capital de la región de la Bretaña francesa, en la región noroccidental del país. Pero esta central ha sido superada por una nueva construida en la República de Corea, la central del lago Sihwa, en funcionamiento desde 2011, con una capacidad de 254 megavatios.²⁸² Esta central surcoreana figura ya como un proyecto registrado en la Junta Ejecutiva del Mecanismo de Desarrollo Limpio, previéndose gracias a su actividad la reducción anual de 315.440 toneladas métricas de CO₂. Era uno de los casi 3.500 proyectos registrados a finales de 2011, incluyéndose entre el 35% de los destinados a la generación de energías renovables.²⁸³ A su vez, actualmente está siendo construida la que será la central más grande y con mayor potencia del mundo, también en la República de Corea, la central de Incheon cerca de Seúl. Tendrá una capacidad de unos 812 megavatios y su entrada en funcionamiento está prevista para el año 2015.²⁸⁴ Por lo que se refiere a España no hay, según las previsiones oficiales, ninguna localización idónea para el emplazamiento de una central mareomotriz.²⁸⁵

En cuanto a la energía eólica marina, debe indicarse que esta se encuentra en una fase avanzada de desarrollo. Como se explica en el informe del IPCC, las turbinas que se emplean en el medio marino son en general más grandes que las usadas en tierra, pero funcionan con un diseño similar. Debe señalarse que gracias a la acumulación de la experiencia en los últimos años es posible ubicar las turbinas eólicas marinas en aguas más profundas y distantes de la costa, lo cual permite su colocación en emplazamientos susceptibles de aprovechar vientos más fuertes.²⁸⁶ Esa

²⁸² Otras centrales de este tipo se encuentran en Canadá, Rusia y China. Véase Bedard, R.; Jacobson, P. T.; Previsic, M.; Musial, W. y Varley, R.: «An Overview of Ocean Renewable Energy Technologies», 23 *Oceanography*, n.º 2, 2010, pág. 2.

²⁸³ United Nations Framework Convention on Climate Change (UNFCCC), Project 0349: Sihwa Tidal Power Plant CDM Project; <<http://cdm.unfccc.int/Projects/DB/DNV-CUK1143710269.08>>. Véase también el Informe anual de la Junta Ejecutiva del mecanismo para un desarrollo limpio a la Conferencia de las Partes en calidad de reunión de las Partes en el Protocolo de Kyoto / Annual Report of the Executive Board of the clean development mechanism to the Conference of the Parties serving as the meeting of the Parties to the Kyoto Protocol, FCCC/KP/CMP/2011/3 (parte I).

²⁸⁴ Incheon Tidal Power Station CDM Project; <<http://cdm.unfccc.int/Projects/Validation/DB/F8LSVUFKUU79Q565T0AQK4G2YIHKZR/view.html>>. Entre otras centrales de importancia, pueden citarse la central de Kislaya en el mar de Barents (Rusia) o la central de la bahía de Fundy, en el río Annapolis (en la frontera entre Canadá y Estados Unidos).

²⁸⁵ Puesto que, si bien existen ciertos lugares aptos para el establecimiento de una central de este tipo, el hecho de que se trate fundamentalmente de áreas donde ya existen puertos descarta de entrada tal supuesta aptitud; Plan de Energías Renovables 2011-20..., loc. cit., pág. 193.

²⁸⁶ IPCC: Special Report on Renewable Energy Sources and Climate Change Mitigation, loc. cit., 2011, cap. 7.3.

mayor intensidad del viento, junto con algún otro factor, permite que la generación de electricidad a través de la energía eólica marina sea mayor que en tierra en una región similar. Además el progreso tecnológico en este sector ha sido tan rápido, desde que se instalara el primer parque eólico marino en la costa de Dinamarca en 1991,²⁸⁷ y continúa siéndolo en el presente, que permite avizorar una capacidad futura especialmente prometedora.

Europa y Asia son los continentes que llevan la delantera en los proyectos comerciales de energía eólica en marcha. El parque eólico marino más grande del mundo hasta la fecha ha sido puesto en funcionamiento en Europa, en el Reino Unido: el parque *London Array*, construido a 7 millas de la costa de Kent, en el estuario del río Támesis; fue inaugurado oficialmente en julio de 2013 por el primer ministro británico Cameron, junto a otras autoridades políticas, y provee de electricidad a medio millón de hogares.²⁸⁸ En los países nórdicos a su vez operan una serie significativa de parques eólicos marinos. Solo en Dinamarca, un país de reducido tamaño, operan más de una decena de parques de dimensiones considerables y de forma plenamente operativa.²⁸⁹ Cabe añadir aquí que diez países europeos adoptaron un acuerdo a finales de 2010 para la creación de una red eléctrica europea basada en los proyectos de energía eólica marina. Son Alemania, Bélgica, Dinamarca, Francia, Holanda, Irlanda, Luxemburgo, Noruega, Reino Unido y Suecia. El proyecto consiste «en conectar la red eólica por esta extensa área que abarca aproximadamente 760.000 kilómetros cuadrados y que recorre los diez países».²⁹⁰ Por lo que respecta a Asia, debe señalarse que China e India «avanzan de forma espectacular en su voluntad de convertirse en referentes mundiales» en energía eólica marina.²⁹¹ Y, en el caso de América, despuntan países como Brasil, México y Estados Unidos.²⁹²

Cabe indicar que España estuvo entre los países más adelantados en lo que respecta a la energía eólica marina. De hecho, en el *Libro Blanco*

²⁸⁷ Estaba compuesto por solo 11 aerogeneradores. Puede verse información en <<http://www.awea.org/learnabout/publications/factsheets/upload/Offshore-Wind-America-s-New-Energy-Opportunity.pdf>>.

²⁸⁸ Puede verse toda la información en su sitio web: <<http://www.londonarray.com>>. La presencia del primer ministro británico en la ceremonia oficial de inauguración del parque (el 4 de julio de 2013) daba fe de la envergadura económica, y también política, del proyecto. El propio David Cameron se encargó de enfatizar esto, refiriéndose al hito que marcaba este macroparque eólico, no solo para el área de Kent, sino para todo el Reino Unido; <<http://www.londonarray.com/2013/07/05/prime-minister-david-cameron-inaugurates-worlds-largest-offshore-wind-farm>>.

²⁸⁹ Clúster Marítimo Español: Oportunidades de negocio de la energía eólica marina en el sector marítimo español, Madrid, 2011, pág. 25.

²⁹⁰ *Ibíd.*, pág. 39.

²⁹¹ *Ibíd.*, pág. 47.

²⁹² *Ibíd.*, págs. 34 y 40.

que la Comisión de la Unión Europea había elaborado en 1996 sobre las energías renovables se mencionaba tan solo específicamente a Alemania, Dinamarca y España como los países con éxito comercial, que tenían «mayor capacidad eólica de generación eléctrica del mundo».²⁹³ No obstante, a pesar de ese desarrollo inicial muy rápido, nuestro país vio reducida su potencia eólica en la práctica a menos de la mitad respecto de las previsiones iniciales.²⁹⁴ La explicación de esta drástica rebaja no tiene una, sino varias posibles causas, alguna de las cuales se conecta con los desafíos que las energías renovables tendrán que superar en los años venideros, en los que nos detendremos más adelante. Concretamente ha de adelantarse la existencia de ciertos puntos débiles como el enorme coste de las instalaciones; el impacto negativo que puede haber para la protección de los ecosistemas, del paisaje y del turismo; los efectos negativos para la pesca; así como el impacto para la navegación y la seguridad del tráfico marítimo. Además, pueden añadirse otras posibles razones como la crisis económica; las mayores resistencias que puede haber en general entre la población española, por faltar una tradición ecologista que sí está más enraizada en algunos países centroeuropeos y en los nórdicos; y, sobre todo, la falta de suficiente voluntad política. El Clúster Marítimo Español (CME) sintetizaba gráficamente en un informe de finales de 2011 sobre la energía eólica marina las causas del «escenario poco alentador» que existe en España:²⁹⁵ España no cuenta con una plataforma continental extensa que le permita realizar proyectos en profundidades bajas (por debajo de los 30-40 metros); falta el apoyo social necesario para la instalación de parques eólicos marinos cerca de la costa; no se ha impulsado la creación de parques experimentales que permitan el desarrollo de prototipos; el *Plan de Energías Renovables 2011-2020* del IDAE recortó los 3.000 MW iniciales de energía marina a 750 MW; y existe en estos momentos un excedente de energía en España a consecuencia de la crisis económica y la caída de la demanda por parte de la industria.²⁹⁶ Ante este panorama que hay en España, el CME apuntaba que, como «actuación inmediata», debería fomentarse y apoyarse la participación de la industria marítima española en los proyectos que se están llevando a cabo en emplazamientos como el Mar del Norte (o también el mar Báltico, tomando cada vez más

²⁹³ «Energía para el futuro: fuentes de energía renovables», Libro Blanco para una Estrategia y un Plan de Acción Comunitarios, COM (1996) 576, 20 de noviembre de 1996, pág. 44.

²⁹⁴ Existen cálculos que incluso cifran esa rebaja en un 75%; véase Soro Mateo, B.: «La autorización de parques eólicos marinos en España», II Revista Catalana de Dret Ambiental, n.º 2, 2011, págs. 1-43, págs. 2 y 3.

²⁹⁵ Clúster Marítimo Español: Oportunidades de negocio de la energía eólica marina..., loc. cit., pág. 14.

²⁹⁶ *Ibíd.*

protagonismo), por las importantes oportunidades de negocio que existen en ese ámbito.²⁹⁷

Por lo que se refiere a las olas, es preciso señalar que existe una amplia serie de dispositivos a fin de capturar su energía y convertirla en electricidad. De hecho, la amplitud de esta gama puede llegar a constituir un problema, dado que hoy por hoy no hay convergencia de tecnología, contabilizándose actualmente más de 1.000 patentes mundiales de generadores energéticos de las olas.²⁹⁸ Las principales diferencias entre ellos residen en la distancia de su colocación respecto de la costa; en la profundidad de su ubicación; o en el modo de su interacción con las olas.²⁹⁹ Teniendo en cuenta esto, como se señala en el Plan español vigente sobre Energías Renovables en relación con la energía undimotriz, «hoy en día el camino hacia la competitividad de la industria energética marina se ve marcado por la disparidad de tecnologías, sin que hasta la fecha se pueda saber cuál se desarrollará favorablemente en términos energéticos, económicos y medioambientales».³⁰⁰ Lo cierto es que entre los países europeos donde se están desarrollando distintas tecnologías para el aprovechamiento de este tipo de energía destacan Reino Unido, Noruega, Portugal y España.³⁰¹ En lo que respecta a nuestro país, es de destacar el gran potencial que tiene por las características de nuestra costa.³⁰²

En lo que concierne a la energía de las corrientes de las mareas y de los océanos, cabe indicar que se obtiene tanto en un caso como en otro sin embalsar agua. En el caso de las mareas se utilizan unos generadores a través de los cuales se extrae la energía cinética del agua en movimiento, y que funcionan de un modo hasta cierto punto similar al sistema

²⁹⁷ *Ibíd.*, págs. 14, 15 y 84.

²⁹⁸ Plan de Energías Renovables 2011-20..., *loc. cit.*, pág. 199.

²⁹⁹ Implementing Agreement on Ocean Energy Systems International Energy Agency, «Ocean Energy: Global Technology Development Status», un informe preparado por Powertech Labs Inc. para IEA-OES under Annex I Review, Exchange and Dissemination of Information on Ocean Energy Systems, IEA-OES document n.º T0104, Canadá, marzo de 2009, págs. 11 y ss.

³⁰⁰ Plan de Energías Renovables 2011-20..., *loc. cit.*, pág. 198.

³⁰¹ *Ibíd.*, pág. 196. En el caso del Reino Unido, destaca especialmente el potencial de Escocia a estos efectos, de igual modo que también sobresale en relación con otras energías renovables marinas. Así, se sitúa en la generación de un 10% de Europa en lo que atañe a la energía undimotriz y en un 25% en lo que se refiere a la energía de las mareas; Alexander, K.; Wilding, T. A. y Heymans, J. J.: «Attitudes of Scottish fishers towards marine renewable energy», 37 *Marine Policy*, 2013, págs. 239-244.

³⁰² Pueden verse detalles sobre los distintos proyectos puestos en marcha en España en *ibíd.*, págs. 197 y ss. Teniendo en cuenta ese importante potencial, el Instituto español para el Ahorro y la Diversificación de la Energía (IDAE) ha realizado el Estudio de la Evaluación del Potencial de Energía de las Olas en España, a fin de elaborar un atlas del potencial de esta energía para todo el litoral español, con vistas a integrarlo en el Plan de Energías Renovables 2011-20.

empleado para las turbinas eólicas a través de las cuales se aprovecha la energía del viento. En el caso de las corrientes oceánicas también se emplean dispositivos que se emplazan directamente en el interior de la corriente. En ambos casos se ofrecen ciertas ventajas importantes con respecto a otras energías renovables. Así, las corrientes siempre son más predecibles que el viento y el sol, y, por tanto, los recursos a obtener de las corrientes también resultan más previsibles que la energía eólica y solar. A su vez, al no embalsarse el agua, no es preciso construir los diques en todo lo ancho de un estuario que se exigen para aprovechar la energía en la amplitud de las mareas. Por consiguiente, no implican los altos costes de infraestructura civil que la construcción de tales presas trae aparejados y tampoco implican los perjuicios ambientales que tales obras habitualmente conllevan. No obstante, el aprovechamiento de este tipo de energía también se topa con un inconveniente fundamental, esto es, su potencial impacto para la navegación, en la medida en que las mejores corrientes suelen encontrarse precisamente en estrechos o desembocaduras con gran tránsito marino.³⁰³ Destaca, de hecho, el potencial del estrecho del Bósforo en Turquía, el del estrecho de Torres en Australia, el estrecho de Malaca entre Indonesia y Singapur, el estrecho de Cook en Nueva Zelanda y el estrecho de Gibraltar.³⁰⁴ En Europa se ha llegado a identificar más de cien lugares con corrientes marinas importantes, situándose las localizaciones más prometedoras en Reino Unido, Irlanda, Francia, Grecia y España.³⁰⁵ En España, los lugares considerados más estratégicos, a efectos de las corrientes submarinas y mareas, son el delta del Ebro y el estrecho de Gibraltar,³⁰⁶ si bien en esta última zona existen importantes límites derivados tanto del intenso tráfico marítimo como de su valor ambiental.³⁰⁷

Además debe tenerse en cuenta que el estadio en que se encuentran estos tipos de tecnologías, de las cuales también existen más de cincuenta dispositivos diferentes para el aprovechamiento de las corrientes de las mareas, todavía es en una fase muy inicial. El IPCC señalaba en su informe de 2011 que los más de 50 dispositivos existentes se hallan todavía en fase de prueba de concepto o de prototipo. Y, por lo que se refiere a las

³⁰³ Plan de Energías Renovables 2011-20..., loc. cit., pág. 194.

³⁰⁴ *Ibíd.*

³⁰⁵ La primera planta comercial del mundo se puso en marcha en Irlanda en el año 2008: la central Seagen; *ibíd.*, pág. 195.

³⁰⁶ La empresa Magallanes Renovables S.L. está trabajando actualmente en España en el desarrollo de una plataforma flotante apta para generar energía eléctrica a partir de las corrientes marinas (reconocida por el EMEC como primer proyecto español de corrientes marinas). Se calcula, en este sentido, que nuestro país sería capaz de producir el equivalente a cinco centrales nucleares de energía gracias a las favorables corrientes que bañan sus costas; *The Daily News*, n.º 81, disponible en <<http://www.energias-renovables-marinas.com>> (visitado el 13 de octubre de 2014).

³⁰⁷ Plan de Energías Renovables 2011-20..., loc. cit., págs. 195 y 198.

corrientes oceánicas, indicaba que todavía no existían dispositivos piloto ni centrales de demostración para su aprovechamiento dada la inexistencia todavía de tecnologías capaces de capturar corrientes a una velocidad más lenta.³⁰⁸

Como se adelantó antes, la energía térmica oceánica no puede darse en cualquier área, precisamente por precisar la diferencia aludida de 20°C, lo cual la convierte en inviable en el caso de España. Pero además, todavía presenta más dificultades, que hacen que no exista hasta la fecha un aprovechamiento comercial a gran escala. De hecho, uno de los grandes retos para la ingeniería es el diseño de tuberías de gran volumen que alcancen el fondo del océano. Aun así, hace tiempo que resulta factible extraer rendimiento del gradiente térmico a escala más pequeña,³⁰⁹ principalmente gracias a la transferencia de tecnología asociada a las explotaciones petrolíferas situadas fuera de la costa.³¹⁰ No obstante, incluso los ensayos de este sistema a pequeña escala «siguen experimentando dificultades técnicas relacionadas con el bombeo, la retención de vacío y las tuberías»³¹¹

Finalmente, el gradiente de salinidad genera una energía cuyo aprovechamiento se encuentra en general en un nivel de madurez muy bajo. La tecnología empleada se encuentra aún en fase de desarrollo. Se está trabajando a través de dos vías fundamentales: por un lado, a través del retardo de la presión osmótica, y, por otro lado, a partir del proceso de electrodiálisis inversa. A partir del primero, se emplea una tecnología que bombea agua de mar hacia un estanque, con una presión menor a la presión osmótica que existe entre el agua dulce y salada. De este modo, el agua dulce fluye a través de una membrana semipermeable, y aumenta el volumen dentro del estanque. Esta energía genera electricidad a través de una turbina. El segundo proceso implica un fenómeno inverso a la desalación del agua. El primer prototipo de dispositivo de potencia osmótica, llamada también *energía azul*, se puso en marcha en Noruega, en el año 2009 por una de las compañías europeas líderes en energías reno-

³⁰⁸ IPCC: Special Report on Renewable Energy Sources and Climate Change Mitigation, loc. cit., 2011, caps. 6.3 y 6.4.

³⁰⁹ Desde la década de los 70 comenzaron a construirse plantas de tipo experimental en zonas como Hawái, el Caribe o la isla de Nauru, si bien resultaron demasiado pequeñas para extrapolar sus resultados a sistemas más grandes. A partir de finales de los años 90 empezaron a desarrollarse nuevas plantas experimentales de mayor potencia. Entre los Estados que más están trabajando para el desarrollo de este tipo de energía se encuentran Alemania, Francia, Italia o México; Plan de Energías Renovables 2011-20..., loc. cit., pág. 194.

³¹⁰ Plan de Energías Renovables 2011-20..., loc. cit., pág. 194.

³¹¹ Tal como ponía de relieve el SGNU en su Informe monográfico de 2012 sobre las energías renovables marinas, «Los Océanos y el Derecho del mar», Informe del Secretario General, 4 de abril de 2012, A/67/79, pág. 6.

vables.³¹² La compañía Statkraft estuvo investigando desde 1997 y desarrolló ese primer prototipo en cooperación con organizaciones de I+D de varios países. A su vez, el objetivo es lograr la capacidad para construir una planta de energía osmótica comercial en varios años más.³¹³

Pese a que las tecnologías marinas se hallan en general en las primeras etapas de desarrollo, es preciso indicar, haciendo la consideración también genéricamente, que serían susceptibles de avanzar mucho más rápido si se contara con una inversión mayor. De hecho, cada vez que se va dando noticia de nuevos y distintos progresos, se cobra conciencia de que siempre sería posible incrementar ese ritmo. Solo a título de posibles ejemplos entre los muchos avances logrados en los dos últimos años, de los que se da cuenta en sitios web especializados, figuran datos como el diseño de nuevos sistemas de obtención de energía undimotriz; la utilización de un nuevo sistema de radares holográficos a fin de evitar las interferencias procedentes de parques eólicos; la instalación de un nuevo sónar en el fondo marino en las Islas Orcadas para medir el impacto de la tecnología de extracción de energía undimotriz y de las corrientes marinas y un largo etcétera.³¹⁴

Entre los Estados más avanzados en los últimos años en el desarrollo y la comercialización de las tecnologías de energía renovable marina se encuentran países como Reino Unido, Irlanda, Estados Unidos, Australia, Nueva Zelanda, Finlandia, Dinamarca, Bélgica, Francia, Alemania o Japón.³¹⁵ Pese a que España se había situado en una buena posición de salida, esa relevancia inicial parece estar decayendo, lamentablemente, incluso a velocidad considerable en estos momentos (en lo que concierne al menos a ciertos aspectos). En todo caso, la situación de crisis económica que afecta a una serie de países desarrollados a la fuerza habrá de influir haciendo disminuir el flujo de inversiones en algunos de ellos.

De todas formas, pese a que los pronósticos varían mucho dependiendo de quién efectúe valoraciones hacia el futuro, un enfoque prudente permite predecir que es improbable que pueda haber una utilización significativa de las tecnologías de energía oceánica antes de 2030 y que el despliegue comercial continuará expandiéndose más allá de 2050.³¹⁶

³¹² IPCC: Special Report on Renewable Energy Sources and Climate Change Mitigation, loc. cit., 2011, pág. 90.

³¹³ Véase <<http://www.statkraft.com>>.

³¹⁴ Véase <<http://www.marine-renewable-energy.com>> (visitado el 29 de febrero de 2013).

³¹⁵ No obstante, la lista de los países líderes en este sector varía según las fuentes consultadas. Así, no figuran exactamente los mismos países en el Informe monográfico del secretario general de 2012 y en otros sitios web especializados. Véase, a título de ejemplo el Informe del Secretario General, 4 de abril de 2012, NU Doc. A/67/79, pág. 8.

³¹⁶ IPCC: Special Report on Renewable Energy Sources and Climate Change Mitigation, loc. cit., 2011, pág. 527.

Está aún por ver, por tanto, cuándo estas tecnologías podrán aportar una contribución significativa al suministro de energía mundial. Por ahora, solo la energía eólica marina podría estar relativamente cerca de comenzar a ser competitiva con combustibles fósiles o la energía nuclear. Pero es de señalar a la vez que, pese al estado incipiente de todas las energías renovables marinas, las estimaciones con respecto a su potencial son en general claramente optimistas. En este sentido, según la estimación del IPCC, el potencial de las energías renovables marinas técnicamente explotables, excluyendo la energía eólica marina, sería de unos 7.400 exajulios (EJ) por año.³¹⁷ Es una cantidad estimada más que suficiente para cubrir las necesidades energéticas humanas del presente y del futuro.³¹⁸

Beneficios y posibles obstáculos

Los beneficios

Las ventajas necesitan ser examinadas cuidadosamente a través de las dimensiones del desarrollo sostenible. Desde el punto de vista medioambiental, parece factible entresacar varias posibles ventajas. No obstante, el secretario general de las NU recalca con razón que los estudios en este ámbito no dejan de ser incipientes, y que, por consiguiente, no bastan por sí solos para ofrecer una justificación suficiente. Se necesitan investigaciones posteriores, y en particular estudios especializados en diversidad biológica.³¹⁹ En cualquier caso, uno de los aspectos más indiscutibles de las energías renovables marinas viene dado porque estas pueden contribuir en gran medida a superar la enorme dependencia existente de las fuentes tradicionales de energía no renovable. Este aspecto positivo genera a la vez otros beneficios desde todos los puntos de vista, como

³¹⁷ IPCC: Special Report on Renewable Energy Sources and Climate Change Mitigation, loc. cit., 2011, pág. 501.

³¹⁸ *Ibíd.* y NU Doc. A/67/79, págs. 6 y 7.

³¹⁹ NU Doc. A/67/79, pág. 21; y Boehlert, G. W. y Gill, A. B.: «Environmental and ecological effects of ocean renewable energy: A current synthesis», 23 *Oceanography*, n.º 2, 2010, págs. 68 y ss.

Tanto el IPCC como el secretario general de la Naciones Unidas se refieren a las ventajas en sus informes, de 2011 y 2012, respectivamente. El primero lo hace en general respecto de todas las energías renovables, y el segundo, de forma específica centrándose en los aspectos positivos de las energías marinas. El secretario general de las Naciones Unidas trata esta cuestión a través de su encaje en cada una de las tres dimensiones, bien conocidas, del desarrollo sostenible, pero siguiendo en realidad las claves del contenido que previamente había avanzado el IPCC en su informe de unos meses antes. La distribución realizada por el secretario general tiene el mérito de la claridad al respetar la triple estructura ya clásica del concepto de desarrollo sostenible, categorizando por tanto los posibles beneficios en medioambientales, económicos y sociales.

el medioambiental, económico, social y estratégico.³²⁰ Pero lo que más importa destacar, en este ámbito medioambiental, es que estas energías implican una reducción de los gases que causan el efecto invernadero.³²¹ Esta capacidad sitúa a las energías renovables marinas, al igual que el resto de las renovables, como un recurso potente en el ámbito de la mitigación del cambio climático.³²²

Y todavía desde la perspectiva medioambiental, es posible apuntar también otros posibles beneficios con respecto a la diversidad biológica. Así, se ha mostrado como la colocación de estructuras artificiales en el fondo del mar o en la columna de agua suprayacente a él puede aumentar la disponibilidad y complejidad de sustratos, que, a su vez, podrían aumentar la colonización local.³²³ Incluso se ha mostrado como tales instalaciones podrían propiciar la colonización de otros organismos marinos no autóctonos,³²⁴ lo cual obviamente no tendría porqué ser bueno. Es más, podría tener efectos muy perniciosos. Por ello, este es precisamente uno de los aspectos más necesitados de ulterior investigación científica, tanto para llegar a conclusiones definitivas que puedan avalar las pruebas provisionales al respecto como con el fin de contrastar los presuntos beneficios con otros posibles perjuicios que también pudieran derivarse de la colocación de los dispositivos artificiales en el medio marino. Aun así, en igual línea de posibles ventajas, otro dato que sí parece contrastado es la virtualidad que la colocación de este tipo de dispositivos en el medio marino puede tener para disuadir de prácticas humanas dañinas en sus inmediaciones, como es el caso de la destructiva pesca de arrastre.³²⁵

En el ámbito económico, aparte de las ventajas en el plano energético, debe señalarse fundamentalmente que con las energías renovables se abren puertas para el desarrollo industrial y tecnológico, con lo que ello implica a su vez para la creación de empleos. El Clúster Marítimo Español ha enfatizado con buen criterio que «en España no debe analizarse la puesta en marcha de planes de energías renovables marinas

³²⁰ Puede verse la referencia a estas razones, entre otras, como factores a manejar para que España reduzca su dependencia del petróleo en Ortega Carcelén, M.: «Geostrategia del petróleo: un factor de riesgo», Documento de Trabajo 15/2013, Real Instituto Elcano, 15 de noviembre de 2013, págs. 20 y ss.

³²¹ NU Doc. A/67/79, pág. 21.

³²² Oportunamente, los proyectos de energía renovable marina son susceptibles de desenvolverse como actividades del Mecanismo de Desarrollo Limpio en el marco de la Convención Marco de las Naciones Unidas contra el Cambio Climático, y son de aplicación las normas previstas al respecto.

³²³ Inger, R.; Attrill, M. J.; Bearhop, S.; Broderick, A. C.; Grecian, W. J.; Hodgson, D. J.; Mills, C.; Sheehan, E.; Votier, S. C.; Witt, M. J. y Godley, B.: «Marine renewable energy: potential benefits to biodiversity? An urgent call for research», 46 *Journal of Applied Ecology*, 2009, págs. 1148 y 1149.

³²⁴ *Ibíd.*

³²⁵ NU Doc. A/67/79, pág. 21.

únicamente como aumento de la capacidad energética de nuestro país, sino también como argumento que permita el desarrollo de una nueva industria, especialmente la marítima, con proyección internacional».³²⁶ Igualmente, el dato relativo a la generación de puestos de trabajo ha sido recientemente avalado por distintas entidades con estimaciones además de cifras concretas. Así, según un documento de trabajo de la Agencia Internacional de Energías Renovables (IRENA), el empleo bruto en el sector de las energías renovables superó en 2010 la cifra de 3,5 millones de puestos de trabajo.³²⁷ En la Comunicación de la Comisión Europea sobre la Energía Azul, de 2014, se utiliza una estimación de creación de empleo en torno a los «10.500 y 26.500 puestos de trabajo permanentes y hasta 14.000 puestos de trabajo temporales hasta 2035. Por otro lado, fuentes más optimistas sitúan esta cifra en unos 20.000 puestos de trabajo hasta 2035 sólo en el Reino Unido y 18.000 en Francia de aquí a 2020».³²⁸ También el Clúster Marítimo Español estimaba en su informe de finales de 2011 que la cifra de empleos que podría generar la energía eólica marina europea en España ascendía a corto plazo a 10.000 puestos, incluso aunque no se instalara ningún megavatio frente a las costas españolas.³²⁹ A su vez, se pronosticaba que esta cifra podría incrementarse sustancialmente a partir del año 2020.³³⁰ En el mismo informe se apuntan a su vez necesidades cuya satisfacción redundaría en beneficio del sector industrial y tecnológico de nuestro país. Se indican necesidades concretas como, por ejemplo, las relativas a los diferentes tipos de buques precisados. Son necesarios buques especializados para la instalación de los parques eólicos; buques auxiliares para las fases de construcción y operación de los parques; buques instaladores de turbinas; buques para el transporte de personas; remolcadores; buques cableros; buques-hotel o instalaciones flotantes para el alojamiento del personal; buques de investigación del fondo marino y geotecnia, para el análisis, entre otros aspectos, del emplazamiento y estudio de olas, batimetría, etc. Según se destacaba por el Clúster Marítimo Español en el informe mencionado, «no existen armadores privados en este campo, sino exclusivamente barcos pertenecientes a organismos de investigación». Al mismo tiempo, es fácil prever las oportunidades asimismo que se abren para los astilleros, a fin de participar en la fabricación y en el premontaje de múltiples

³²⁶ Véase su informe elaborado a finales de 2011, ya citado: Clúster Marítimo Español: Oportunidades de negocio de la energía eólica marina..., loc. cit., pág. 21.

³²⁷ IRENA: «Renewable energy jobs: status, prospects and policies», 2011, pág. 4 (localizable en <www.irena.org/DocumentDownloads/Publications/RenewableEnergyJobs.pdf>).

³²⁸ COM (2014) 8 final, loc. cit., pág. 3.

³²⁹ Oportunidades de negocio de la energía eólica marina..., loc. cit., pág. 14.

³³⁰ *Ibíd.*

estructuras, así como para las instalaciones portuarias,³³¹ las distintas ingenierías, consultorías, etc.³³²

Y, junto a ello, parece oportuno indicar, como otra posible ventaja económica, la reducción progresiva de los costes de la mayoría de las tecnologías implicadas a medida que el mercado vaya alcanzando madurez y que se sigan produciendo avances que son amortizados.³³³

Con el punto de mira puesto en los beneficios sociales, debe enfatizarse que el acceso a servicios de energía modernos es, en realidad, un «requisito importante para satisfacer muchos parámetros fundamentales del desarrollo humano, como la salud, la educación, la igualdad entre los géneros y la seguridad ambiental».³³⁴ A su vez, el secretario general nos recuerda como la práctica muestra siempre una correlación entre niveles suficientemente elevados de consumo de energía y mayores niveles de desarrollo.³³⁵ El propio logro de los *Objetivos de Desarrollo del Milenio* y de un desarrollo socioeconómico más equitativo está supeditado a que se ofrezca un mayor acceso a servicios modernos de energía a los pobres.³³⁶ El secretario general destaca al mismo tiempo en su informe que este tipo de fuentes de energía renovable marina podrían constituir «una solución viable y sostenible para las comunidades costeras que tienen un acceso limitado o nulo a servicios energéticos modernos»,³³⁷ si bien han de superarse ciertos obstáculos técnicos nada baladíes, comenzando por la conducción de la energía generada por los distintos dispositivos marinos hasta la costa a través de cables y su conexión a las redes existentes. Igualmente en el *Pacto de los Océanos*, lanzado por el secretario general de las NU, se reconoce la «calidad» de los océanos como «fuente de energía» y la necesidad de fomentar una economía ecológica o *green economy* «en el contexto del desarrollo sostenible y la erradicación de la pobreza».³³⁸

³³¹ Ibíd. y págs. 96 y ss.

³³² Ibíd., págs. 98-102.

³³³ Cfr. una idea similar en NU Doc. A/67/79, pág. 22.

³³⁴ NU Doc. A/67/79, pág. 23 y IPCC: Special Report on Renewable Energy Sources and Climate Change Mitigation, loc. cit., 2011, pág. 120.

³³⁵ NU Doc. A/67/79, pág. 23 y NU Doc. A/64/277, párr. 6.

³³⁶ NU Doc. A/67/79, pág. 23 y A/62/208, párr. 7.

³³⁷ NU Doc. A/67/79, pág. 22.

³³⁸ En la introducción y el objetivo 1, respectivamente.

Al mismo tiempo, debe indicarse que durante la 13.^a reunión de UNICPOLOS una parte significativa del debate se centró en destacar a su vez el potencial específico que este tipo de energía puede representar para los Pequeños Estados Insulares en Desarrollo (SIDS). Puede verse en particular la intervención de la delegación de Estados Unidos refiriéndose a su potencial beneficioso no solo para los SIDS, sino también para las «áreas remotas», así como el resumen general en *Earth Negotiations Bulletin*, vol. 25, n.º 88, 4 de junio de 2012, págs. 4 y ss.

Cabe añadir que resulta factible advertir la existencia de beneficios que son parcialmente diferentes según se trate de países en desarrollo o desarrollados. Así lo hace, de hecho, también el IPCC, si bien teniendo a la vista no solo las energías marinas, sino las renovables en general. Así, para los Estados en desarrollo las ventajas se darán fundamentalmente en términos de acceso a la energía, mientras que para los desarrollados en términos de seguridad energética, entendida esta como robustez frente a interrupciones del suministro de energía. A su vez, para los primeros habrá sobre todo beneficios en términos de oportunidades de empleo, mientras que para los segundos supone más una oportunidad para realizar un cambio estructural en la economía. Por último, si bien para los primeros, hoy por hoy, uno de los principales provechos a recibir es la reducción de los costes de la importación de energía, para los segundos, sería, también actualmente, la reducción de las emisiones de carbono para mitigar el cambio climático.³³⁹

Posibles obstáculos

Las ventajas apuntadas en el apartado anterior abogan de manera fundada por las energías renovables marinas. Pero, sin perjuicio de ello, veamos también a continuación cuáles pueden ser los desafíos, puesto que también existen. Se trata de calibrar cuánto peso se pone a cada lado de la balanza y de investigar cómo compensar en la medida de lo posible los perjuicios cuya presencia pueda determinarse.

En lo que atañe a los posibles inconvenientes ambientales en particular, debe indicarse que la determinación de los efectos negativos se ve agravada por el hecho de que cada una de las tecnologías empleadas para aprovechar la energía renovable marina puede tener efectos perjudiciales específicos que exigen una valoración individualizada.³⁴⁰ De hecho, aun se desconoce por ejemplo en gran medida si tales consecuencias son simplemente proporcionales al número de dispositivos que se utilizan o si intervienen otros factores que añaden complejidad a tener necesariamente en cuenta en la evaluación.³⁴¹ Asimismo, debe tenerse en cuenta la duración de los efectos, puesto que, aunque es cierto que en general

³³⁹ IPCC: Special Report on Renewable Energy Sources and Climate Change Mitigation, loc. cit., 2011, pág. 120.

Igualmente, parece oportuno enfatizar las oportunidades que existen en la cooperación al desarrollo utilizando las energías renovables, inclusive las marinas. Desde este punto de vista, poniendo énfasis no solo en el sector de las renovables, sino también de la eficiencia energética y de los servicios energéticos modernos en general; sobre ello, puede verse Escribano Francés, G.: «Desarrollo energético sostenible y energías renovables», 864 ICE, 2012, págs. 73-83, especialmente, pág. 78.

³⁴⁰ NU Doc. A/67/79, pág. 24.

³⁴¹ *Ibíd.*

la energía oceánica no emite directamente CO₂, ha de tomarse en consideración, como indica el IPCC, que las emisiones de gases que causan el efecto invernadero también pueden tener lugar durante el ciclo vital completo de los sistemas tecnológicos que se emplean con las energías renovables.³⁴² En consecuencia, ha de tomarse en consideración no solo los efectos que puedan causar la presencia física de estructuras a corto, medio y largo plazo, sino también las actividades y las consecuencias relacionadas con la construcción y el desmantelamiento de todos los dispositivos e instalaciones para el aprovechamiento de las fuentes de energía. El secretario general de las Naciones Unidas ofrece a este respecto el ejemplo de las exploraciones sísmicas, el ruido causado por la perforación de pozos, el uso de explosivos, el apilamiento y el apisonamiento, el dragado, el tendido de cables, la turbidez del agua o las actividades de construcción de barcos.³⁴³ Así, por ejemplo, en lo que respecta a los inconvenientes generados por la instalación de aerogeneradores, suele destacarse el problema del ruido. Esto es lógico en la medida en que la mayoría de las cimentaciones se instalan empleando unos pivotes que solo pueden insertarse en el suelo a través de una técnica de golpeo en el lecho marino, lo cual puede representar un perjuicio enorme para ciertos ecosistemas, y por ende en particular para la vida de mamíferos marinos. No obstante, si bien los aerogeneradores que van clavados al fondo marino suponen el sector más desarrollado hasta la fecha en todo el mundo, especialmente en la fase comercial, la industria eólica marina flotante también parece comenzar a despegar actualmente. De hecho, según el informe del Clúster Marítimo Español, el futuro a medio y largo plazo de la industria eólica marina pasa por el desarrollo de las estructuras flotantes, o por estructuras *semisumergibles*, que permiten la creación de parques eólicos en mayores profundidades a la vez que a mayores distancias de la costa.³⁴⁴ Dicho sea de paso, las estructuras flotantes son las que más pueden acomodarse al caso de España, dada la dificultad que entraña el carácter tan estrecho de nuestra plataforma continental, lo cual hace que los aerogeneradores tengan que situarse demasiado cerca de la costa con el excesivo impacto visual que, a juicio de muchos, ello conlleva.³⁴⁵

A su vez, entre los efectos ambientales más habituales en relación con las tecnologías de las energías renovables marinas, se destacan la alteración de los hábitats de los fondos marinos y el transporte o la deposición de sedimentos debido a la construcción y presencia permanente de

³⁴² IPCC: Special Report on Renewable Energy Sources and Climate Change Mitigation, loc. cit., 2011, pág. 517.

³⁴³ NU Doc. A/67/79, pág. 24.

³⁴⁴ Véase el Informe del CME: Oportunidades de negocio de la energía eólica marina..., loc. cit., págs. 19 y 83.

³⁴⁵ Puede verse, a su vez, el Informe de la European Wind Energy: Deep Water. The next step for offshore wind energy, julio de 2013.

los dispositivos y estructuras; la muerte de peces y mamíferos o alteraciones en su conducta debido a los ruidos y los campos electromagnéticos; la interferencia en el desplazamiento, alimentación, desove y rutas migratorias de peces, mamíferos y aves; liberación de productos químicos tóxicos a resultas de vertidos y fugas accidentales o de la acumulación de metales o compuestos orgánicos; y la reducción de la velocidad de las corrientes marinas y la disminución de la altura de las olas debido a la obtención de la energía de las olas de las mareas.³⁴⁶ De ahí que deba prestarse atención a las posibles medidas para prevenir y compensar esos problemas, comenzando por medidas de planificación del espacio marino, a fin de evitar las zonas protegidas, los hábitats vulnerables, las rutas migratorias o las zonas especiales de alimentación, desove, cría, etc., y continuando por otro tipo de medidas específicas que deben depender siempre de cada clase de los distintos dispositivos, estructuras o emplazamientos empleados.³⁴⁷

El único modo de compensar la actual escasez de conocimientos es, en definitiva, probar los dispositivos in situ y «vigilar y evaluar sus efectos aplicando el criterio de precaución»,³⁴⁸ el cual, por cierto, tan solo es citado una vez por el secretario general de las Naciones Unidas en su Informe monográfico sobre las energías renovables marinas de 2012.³⁴⁹ Aun así, es preciso contrastar siempre bien las evaluaciones pertinentes, y someterlas a los procesos de verificación que sean necesarios, ya que nos movemos en un espacio en el cual cabe encontrar valoraciones no solo distintas, sino que a veces llegan a situarse en las antípodas. Pueden servir de muestra, en este sentido, las estimaciones tan diferentes suscitadas por la central francesa de La Rance, que extrae energía a partir de la amplitud de las mareas, acerca de su posible impacto ambiental. Así, mientras que en algún lugar se valora aquel como «despreciable»,³⁵⁰ en otro se llama la atención sobre los problemas medioambientales «bastante graves» causados por ella, como el aterramiento del río y los cambios de salinidad en el estuario y sus proximidades y un cambio en el ecosistema.³⁵¹

³⁴⁶ NU Doc. A/67/79, pág. 24.

³⁴⁷ *Ibíd.*, pág. 25.

³⁴⁸ *Ibíd.*

³⁴⁹ Sobre el principio de precaución, véase Casado Raigón, R.: «Nuevas tendencias en materia de conservación y gestión de los recursos marinos vivos», *Mares y Océanos en un mundo en cambio: Tendencias jurídicas, actores y factores*. XXI Jornadas de la Asociación Española de Profesores de Derecho Internacional y Relaciones Internacionales, A Coruña, 22-24 de septiembre de 2005, Sobrino Heredia, J. M. (coord.), Valencia: Tirant lo Blanch, 2007, págs. 73-98, en concreto, págs. 81-87.

³⁵⁰ En <www.oceanenergycouncil.com>.

³⁵¹ IUCN: *Greening Blue Energy: Identifying and managing the biodiversity risks and opportunities of off shore renewable energy*, editado por Wilhelmsson D. et al., 2010, págs. 69 y 70. Por su parte, en el Plan español de energías renovables se reconoce,

Por lo demás, debe tenerse en cuenta que también resultan aplicables incluso normas sobre la aviación civil internacional, dada la elevación de los parques eólicos marinos en el espacio aéreo suprayacente, por encima del agua, lo cual ha empezado a ocasionar ciertos problemas de confusión, incluso de creación de zonas muertas, a los radares actualmente utilizados tanto para la navegación aérea como para otros usos.³⁵² Esto plantea complicaciones a las que la OACI y otras organizaciones deben hacer frente. Así, la OACI acordó en 2009 la necesidad de realizar una evaluación de impacto siempre que una turbina esté en el radio de 15 km de un radar.³⁵³ Igualmente Eurocontrol elaboró una guía que, entre otros contenidos, contempla la existencia de distintas clases de zonas, en alguna de las cuales, *safeguarding zones*, no pueden emplazarse las turbinas para aprovechar energía eólica.³⁵⁴ También la Organización Meteorológica Mundial ha adoptado una serie de directrices generales para la colocación de turbinas eólicas cerca de los radares meteorológicos, que prevén una distancia mínima de seguridad de 5 km, entre unas y otros. Además se prevé que los promotores de parques eólicos que pretendan estar dentro de un radio de 20 km de un radar de tal tipo deben someter su proyecto a un estudio de impacto.³⁵⁵ Sin perjuicio del carácter positivo de estas medidas, los expertos en estas cuestiones llaman la atención no solo sobre la necesidad de cumplir tales pautas y negociar los aspectos por completo entre todos los implicados en cada proceso, sino también sobre la indispensabilidad de más directrices, que sean minuciosas y precisas.³⁵⁶

Por lo que se refiere a los problemas económicos, estos son fáciles de imaginar, puesto que detrás del desarrollo científico y tecnológico de este

aparte de la asunción del «impacto visual y estructural» de este tipo de centrales sobre el paisaje de la costa y el gran desembolso de obra civil que conlleva, que suelen provocar un retraso de tres horas en las mareas, con las implicaciones que ello puede traer a su vez; Plan de Energías Renovables 2011-20..., loc. cit., pág. 193.

³⁵² Sobre el marco jurídico al respecto, véase Martínez Pérez, E. J.: «El marco jurídico internacional y comunitario con incidencia en la instalación de parques eólicos», *Revista de Estudios Europeos*, n.º 49, jul./dic., 2008, págs. 75-96.

³⁵³ «European Guidance Material on Managing Building Restricted Areas», Technical Report, ICAO Eur Doc 015, The European and North Atlantic Office of ICAO, París: ICAO, 2009.

³⁵⁴ Borely, M.: «Guidelines on How to Assess the Potential Impact of Wind Turbines on Surveillance Sensors», Technical Report Eurocontrol Guide 130, Bruselas: Eurocontrol, 2010.

³⁵⁵ Technical Report, WMO-n.º 1046, Commission for Instruments and Methods of Observation, Helsinki: WMO, 2010; y «Statement of the OPERA Group on the Cohabitation between Weather Radars and Wind Turbines» (<http://www.knmi.nl/opera/opera3/OPERA_2010_14_Statement_on_weather_radars_and_turbines.pdf>).

³⁵⁶ Vega, D. de la; Matthews, J. C. G.; Norin L. y Angulo, I.: «Mitigation Techniques to Reduce the Impact of Wind Turbines on Radar Services», *Energies*, n.º 6, 2013, págs. 2.859-2.873; pág. 2.869.

tipo de energías existe una enorme inversión, y, en definitiva, un coste fabuloso. Este gasto se hace especialmente elevado en el corto plazo, sobre todo al compararlo con el implicado por las energías tradicionales al día de hoy. Además, ha de tenerse en cuenta que el coste puede cambiar en función de distintas variables. Así, por ejemplo, el coste de la energía eólica depende del área en que esté emplazada.³⁵⁷ Junto a ello, otro problema relacionado en general con las energías renovables es la falta de confiabilidad en el acceso de energía a la red, al menos en comparación con las energías fósiles. Existen fluctuaciones de electricidad dependiendo de factores como el momento del día, la estación del año o los acontecimientos meteorológicos. Esta intermitencia, con subidas y bajadas en el flujo de la energía, genera problemas y obstáculos, aunque a la vez se vaya innovando con el objeto de paliar dichos efectos.³⁵⁸

Ha de tenerse en cuenta que es preciso igualmente una asociación estratégica de los sectores público y privado, ya que el segundo precisa un marco incentivado desde el sector público, así como medidas también gubernamentales disuasorias de las energías más contaminantes. Tanto la Comisión Europea como IRENA insisten en el carácter crucial de esta alianza público-privada para el futuro de las energías renovables marinas.³⁵⁹ Actualmente hay varios bancos comerciales activos en el sector de las energías renovables marinas, «con participaciones de mayor o menor importancia, pero que no suelen superar los 50 millones de euros por operación».³⁶⁰ Por esta razón es casi siempre necesaria la agrupación de varios bancos y/o la participación de financiación oficial. La participación del Banco Europeo de Inversiones (BEI) ha resultado crucial en muchas de las operaciones llevadas a cabo hasta la fecha.³⁶¹

Sin embargo, a las dificultades añadidas por la crisis económica, han de sumarse los problemas y los conflictos ocasionados por la diversidad de marcos jurídicos, administrativos y políticos. La ausencia de coordinación institucional a menudo añade trabas difíciles de superar. Precisamente por tratarse de tecnologías nuevas, los promotores e inversores se encuentran con políticas fiscales y de concesión de licencias que resultan inapropiadas por no existir algún tipo de organismo o autoridad central

³⁵⁷ Esteban, M. y Leary, D.: «Current developments and future prospects of offshore wind and ocean energy», *Applied Energy*, n.º 90, 2012, págs. 128-136, pág. 135.

³⁵⁸ *Ibíd.*, págs. 134 y 135.

³⁵⁹ Véase la comunicación de la Comisión varias veces citada, de 2014, sobre la energía azul, y también el reciente informe realizado por IRENA en 2014: *Ocean Energy. Technology Readiness, Patents, Deployment Status and Outlook*, Report, agosto de 2014, especialmente págs. 39 y ss.

³⁶⁰ Clúster Marítimo Español: Oportunidades de negocio de la energía eólica marina..., loc. cit., pág. 69.

³⁶¹ *Ibíd.* Véase también allí la estadística relativa a los principales bancos involucrados, en las págs. 69 y 70.

competente.³⁶² Teniendo en cuenta todo este tipo de dificultades, durante la reunión de UNICPOLOS de 2012 se llegaba a aventurar la posibilidad de utilizar algún instrumento financiero como el *Fondo Verde para el Clima*.

Los inconvenientes sociales que existen en relación con las energías renovables marinas tienen que ver primordialmente con el rechazo o las reticencias de las comunidades locales a acoger en su entorno las estructuras y dispositivos precisos para extraer energía de este tipo de fuentes. Muy frecuentemente la falta de receptividad tiene que ver con prejuicios hasta cierto punto infundados. De ahí que sea tan importante que tales comunidades puedan llegar a participar en el proceso de determinación de los lugares de emplazamiento de tales dispositivos y del tendido de cables.³⁶³ Por ello, debe recalcar la importancia no solo de esta participación a la hora de evaluar todos los posibles costos y beneficios de cada actuación, sino también de la adecuada difusión de información e incluso de una conveniente instrucción previa.³⁶⁴ Existen además ciertos problemas relacionados con posibles conflictos por usos preexistentes del mar, que pueden ser muy variados entre sí. En esta línea, pueden darse presiones en contra que pueden provenir de todos los sectores que se pueden ver afectados negativamente. Así, por ejemplo, de la industria naviera o del sector de la pesca, pues obviamente los derechos de navegación (incluido el transporte) y de pesca pueden verse perjudicados. A su vez, también se mencionan a menudo las reticencias existentes en el sector turístico (por el impacto en las playas, el paisaje, etc.). Solo a título de ejemplo, un área donde se han producido este tipo de presiones sería la zona de *Cape Code* en Massachusetts, en general, en Estados Unidos.³⁶⁵ Aun así, también es posible encontrar datos incluso opuestos, como puede ser el caso de Dinamarca, cuyos parques eólicos marinos son también considerados como un reclamo turístico digno de admiración, no solo por su ingeniería, sino también por su diseño.³⁶⁶

Los problemas apuntados no agotan los posibles inconvenientes. Puede haber otros, como pueden ser los relacionados con la colisión entre las energías renovables y el patrimonio cultural subacuático. En este sentido, el TIDM se ha pronunciado recientemente con una sentencia favorable a España, en 2013, en un asunto en el que se entremezclaban elementos,

³⁶² NU Doc. A/67/79, págs. 25 y 26; y Schroeder, E.: «Turning Offshore Wind On», *California Law Review*, n.º 98, 2010, pág. 1.659.

³⁶³ Así, por lo que respecta a Estados Unidos, se estima que más de la mitad de su población vive en la costa o cerca de ella; U.S. Commission on Ocean Policy: *An Ocean Blueprint for the 21st Century. Final Report*, 2004, pág. 1.

³⁶⁴ NU Doc. A/67/79, pág. 26.

³⁶⁵ Feo, E. y Ludmir, J.: «Challenges in the Development and Financing of Offshore Wind Energy», *Roger Williams University Law Review*, n.º 14, 2009, págs. 672 y ss., pág. 677.

³⁶⁶ *Ibíd.*, pág. 686.

no de energías renovables, sino de exploración e investigación de hidrocarburos en la bahía de Cádiz y la protección del patrimonio cultural subacuático.³⁶⁷ En la misma línea relativa a las reticencias y presiones, cabe indicar que en el caso de España, parece haber una oposición mucho mayor que la que pueda existir en países como el Reino Unido o Francia a la instalación de parques eólicos marinos en emplazamientos visibles desde tierra. Por ejemplo, el rechazo de localidades costeras de la provincia de Cádiz ha saltado más de una vez a los medios de comunicación.³⁶⁸ Esto no deja de ser irónico después de la destrucción de la belleza del paisaje en una parte considerable del litoral español a causa de una construcción urbanística desenfrenada. En cualquier caso, teniendo en cuenta las reservas mencionadas, es necesario cuidar la involucración de los potencialmente interesados a la hora de elegir los lugares concretos de emplazamiento de la tecnología necesaria.³⁶⁹

Conclusiones

Tanto la energía como el mar constituyen factores estratégicos para España, en cuya regulación concurren varios sectores relevantes del ordenamiento jurídico internacional, entre los cuales cabe destacar los relativos al Derecho del mar, de la energía, así como las normas que se refieren a su transporte y transmisión y a la protección medioambiental, en especial del medio marino. No deberían perderse de vista a la vez los principios de *desarrollo sostenible* y de *precaución* en todo este espacio, puesto que tienen un contenido y alcance indudable en el marco de la Unión Europea, en donde en principio se aparenta estar yendo más allá al proponerse, por parte de la Comisión, en 2014, un plan de acción en pos de la *energía azul*, por tanto, de carácter renovable. Se concibe, de hecho, como uno de los pilares de su *economía azul*. Aunque todavía es pronto para hacer una evaluación al respecto, y ha habido críticas fundadas acerca de la excesiva importancia dada por la UE a las consideraciones económicas, estas novedades llaman, en definitiva, a la sostenibilidad, junto a la seguridad, como referentes necesarios para la estrategia de España en materia energética.

³⁶⁷ Véase The M/V «Louisa» Case (Saint Vincent and the Grenadines vs. Kingdom of Spain), Case Number 18, International Tribunal for the Law of the Sea (localizable en <<http://www.itlos.org/index.php?id=147&L=1%2527>>).

³⁶⁸ Como en el caso de Barbate o Conil; véase, por ejemplo, El País, 13 de mayo de 2005 o eldiario.es, 27 de agosto de 2013 (<http://www.eldiario.es/andalucia/renovables-energia-eolica-offshore-moratoria_0_160284624.html>).

³⁶⁹ Sobre otros desafíos concernientes fundamentalmente a la gestión internacional de las energías renovables marinas, en particular en espacios marinos situados más allá de la jurisdicción nacional, puede verse Abad Castelos, M.: «Marine Renewable Energies: Opportunities, Law, and Management», *Ocean Development & International Law*, vol. 45, 2014, págs. 221-237.

Con respecto a los sujetos en presencia, cabe subrayar que, junto al Estado, también las empresas ocupan un lugar crucial. Si bien estas constituyen actores internacionales poderosos, resultan todavía en gran medida invisibles para el Derecho internacional, que a menudo no les atribuye derechos ni les impone deberes directamente a ellas, pese a que de ellas dependa en realidad que se cumplan o se dejen de cumplir ciertas normas de Derecho internacional, en especial sobre la protección de los derechos humanos y la protección medioambiental. Esta ausencia de reconocimiento jurídico de su capacidad conlleva inconvenientes en múltiples planos, sobre todo a efectos de prevenir y reaccionar frente a potenciales abusos e infracciones de normas jurídico-internacionales. Aunque existen actualmente esfuerzos dirigidos a la elaboración de un futuro tratado internacional para regular las actividades de las empresas transnacionales y otras empresas, estos esfuerzos se inscriben en el marco del Derecho internacional de los derechos humanos y no de la protección del medioambiente. De todas formas, su futura adopción sería un logro, puesto que actualmente toda la protección existente en relación con la actuación de las empresas tanto en un caso (derechos humanos) como en otro (medioambiente) se hace descansar básicamente sobre el denominado *soft law*, esto es, sobre reglas que, a pesar de su importancia, tienen en principio solo un carácter recomendatorio y, como tales, adolecen de un carácter jurídico directamente vinculante. En todo caso, dejando ahora al margen el plano estrictamente jurídico, es necesario tener en cuenta que a la hora del diseño político de cualquier plan estratégico de seguridad, nacional o europeo, debe darse a las empresas que operan en el sector de la energía la atención que merecen, que guarde por tanto proporción con la envergadura de sus actividades.

En lo que concierne a las operaciones extractivas de hidrocarburos, hay que señalar que aunque existen normas aplicables en el ámbito universal aptas para cubrir las operaciones de exploración y explotación de energías fósiles *offshore*, en realidad no existe un tratado internacional de alcance internacional global que se refiera específicamente a los requisitos técnicos que deben cumplir las plataformas e instalaciones de la industria de hidrocarburos y a las exigencias que deben reunir las operaciones extractivas a fin de disminuir la contaminación operacional y prevenir la accidental. El tratado relevante más específico a estos efectos es el *Convenio internacional sobre Cooperación, Preparación y Lucha contra la Contaminación por Hidrocarburos*, adoptado en Londres en 1990. Es de lamentar esta ausencia porque ciertas empresas pueden ignorar las posibles *mejores prácticas* y dar la espalda al uso de las mejores tecnologías disponibles a su alcance allá donde la legislación aplicable les permita observar lagunas o debilidades que *aprovechar*. No obstante, pese a la ausencia de un entramado normativo de carácter universal, dichos aspectos sí han sido objeto de una regulación específica en diferentes círculos regionales. En el marco de la UE, se ha adoptado una normativa

que gira en torno a la *Directiva sobre la seguridad de las operaciones relativas al petróleo y el gas mar adentro*, adoptada en 2013, que es deudora del desastre ocurrido en el golfo de México tres años antes, y que persigue asegurar un umbral de protección más elevado.

En el caso del transporte marítimo de la energía, su conducción y la lucha contra daños ambientales derivados de vertidos y accidentes provocados por buques cargueros, ha de tenerse en cuenta que la acción normativa ha sido también fundamentalmente reactiva, es decir, adoptada como consecuencia de desastres previos, aunque más prolífica que en el caso contemplado en el párrafo anterior con respecto a las operaciones extractivas. Cabe dar cuenta aquí de la existencia de convenios globales, como el Convenio MARPOL 73/78 o el Convenio de Londres antes citado. En lo relativo a la responsabilidad y reparación a víctimas por los daños causados, han de destacarse los Convenios sobre responsabilidad civil y sobre el Fondo de Indemnización de 1992. Ahora bien, como han mostrado expertos, si bien es cierto que estos instrumentos han mostrado su eficacia para resolver asuntos *normales*, no han resultado igual de exitosos para solucionar el desenlace de accidentes catastróficos, de grandes proporciones, en cuyo caso los afectados no han tenido más remedio que litigar ante los tribunales internos de diversos Estados con una suerte dispar.

Por lo que se refiere a las fuentes de energía renovables, estas constituyen, en general, un componente importante de la estrategia auspiciada por las Naciones Unidas en distintos planos (Programa 21, Plan de Aplicación de Johannesburgo, Objetivos de Desarrollo del Milenio, iniciativa *Energía Sostenible para Todos*, etc.). En este contexto, cabe indicar que el secretario general de las Naciones Unidas ha empezado al menos a referirse a las energías renovables marinas, entre las cuestiones incipientes, en sus Informes sobre *Los océanos y el Derecho del Mar* de los últimos años. Y, sobre todo, les ha dedicado por primera vez un Informe monográfico en 2012. No obstante, existe una enorme distancia todavía entre teoría y práctica en el plano universal. La Unión Europea parece, en cambio, estar avanzando ahora más rápidamente por esta vía, al apostar la Comisión en su Comunicación de 2014 sobre la *energía azul* en los términos ya indicados. El tiempo dirá cómo deben juzgarse estas iniciativas.

Asimismo, al estudiar los principales aspectos relativos a las energías renovables extraíbles del medio marino, emerge una consideración primordialmente positiva acerca de su empleo. Es cierto que también hay riesgos y obstáculos e, incluso, un posible lado más oscuro con determinados desafíos que superar y, que, en cualquier caso, requieren una mayor inversión en investigación, sobre todo en ciertos países. Pero a la vista de todos los factores a tener en cuenta, y en el estadio de conocimiento actual, las ventajas prevalecen claramente sobre las desventajas. La reducción de los gases que causan efecto invernadero y la mitigación

del cambio climático es, a todas luces, una razón poderosa que habla por sí misma, y a la que se suman las demás referidas a lo largo de este trabajo. Entre ellas, destacan también sobremanera las que se refieren a la necesidad de utilizar fuentes de energía seguras y no contaminantes que puedan abastecer a una población cada vez mayor, que crece por segundos, y cuya demanda energética también va a incrementarse mucho en los próximos años. Además, otro argumento esencial es que el objetivo del desarrollo sostenible nunca podrá conseguirse sin que esta cualidad pueda predicarse a la vez de la energía que se extrae y consume. Esto solo puede lograrse a su vez con fuentes de energía perdurables y no finitas.

La propia diversificación de las fuentes de energía supone una garantía añadida para la seguridad en el abastecimiento hacia el futuro. Un aspecto trascendental en el que hay que ubicar a las energías renovables es el de las dificultades que median entre la oferta de energía y el enorme crecimiento de su demanda en la sociedad contemporánea. De hecho, en el largo plazo, al margen de aspectos coyunturales, el precio de la energía ha sido siempre notablemente inflacionario (esto parece ser compatible con el descenso del precio del petróleo que comenzaba a experimentarse en 2014, debido a una suma de factores, como las decisiones de los países de la OPEP de no reducir la producción para así mantener sus cuotas de mercado, obstaculizar la explotación del petróleo no convencional -en Estados como EEUU y Canadá-, en aguas profundas -como en Brasil- o para penalizar a ciertos Estados rivales). En este escenario, apostar por energías renovables supondrá recoger importantes beneficios a medio y largo plazo, en cuanto que va a mejorar la oferta de las energías en general. Sin embargo, las críticas a las energías renovables suelen concentrarse en el reproche relativo a su mayor coste, obviando que, económicamente, la mejora en la oferta ayuda a aliviar la enorme presión creciente de la demanda. Todas estas cuestiones tienen una enorme relevancia desde el punto de vista no solo económico, sino también político. Ha de tenerse en cuenta que aparte de la amortización con creces del diferencial de coste que las energías renovables suponen al principio, también podrá disfrutarse, gracias a su contribución, de una cierta inmunidad en relación con los problemas derivados de la escasez de recursos relacionados con las energías fósiles, y de los conflictos que tal carencia conlleva. No puede olvidarse en este sentido el triste pero claro ejemplo de una gran cantidad de conflictos armados que en las últimas décadas han estado vinculados de uno u otro modo a cuestiones energéticas.

En todo caso, deben examinarse siempre las ventajas y desventajas especialmente desde la triple perspectiva medioambiental, económica y social. Y, por último, debe velarse por que cada toma de decisiones en el ámbito político cuente siempre con un fundamento que la recomiende o, cuanto menos, la avale en el terreno científico. Un presente y un futuro sostenibles solo pueden pasar por que la energía utilizada se conecte

con un recurso más generalizado a las energías renovables, al menos por una gran parte de la humanidad. En definitiva, a través de la energía se puede dar respuesta a dos de los más grandes desafíos que tiene el mundo hoy: el porvenir del desarrollo humano y el futuro de la vida en el planeta. Pero debe tenerse presente que solo optando en buena medida por las energías renovables puede darse una respuesta adecuada a ambos retos. En el caso de España, sus más de 7.000 kilómetros de costa llaman por la adecuación del marco legislativo y el aprovechamiento de las posibilidades que tal ubicación geográfica brinda.

Acrónimos

AIE: Agencia Internacional de la Energía

BEI: Banco Europeo de Inversiones

CIADI: Centro Internacional de Arreglo de Diferencias relativas a Inversiones

CME: Clúster Marítimo Español

CNUDM: Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar

GNL: Gas Natural Licuado

IDAE: Instituto para la Diversificación y Ahorro de Energía

IPCC: Grupo Intergubernamental de Expertos sobre el Cambio Climático

IRENA: Agencia Internacional de las Energías Renovables

NU: Naciones Unidas

OACI: Organización de Aviación Civil Internacional

OMI: Organización Marítima Internacional

OPEP: Organización de Países Exportadores de Petróleo

PNUD: Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo

PNUMA: Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente

PSI: *Proliferation Security Initiative* (Iniciativa de Seguridad frente a la Proliferación)

TFUE: Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea

TUE: Tratado de la Unión Europea

TIDM: Tribunal Internacional del Derecho del Mar

TIJ: Tribunal Internacional de Justicia

UE: Unión Europea

UNICPOLOS: Proceso abierto de consultas oficiosas de las Naciones Unidas sobre los océanos y el Derecho del mar

UNTS: *United Nations Treaty Series* (Colección de Tratados de las Naciones Unidas)

Resumen

El sector pesquero español es el más importante de la UE y tiene un peso específico significativo para la generación de la riqueza nacional. A pesar de ello, las amenazas que afectan a la industria pesquera que desarrolla su actividad en aguas extracomunitarias han sido objeto de escaso análisis en las estrategias de seguridad marítima española y de la UE. La protección de la flota frente a los incidentes de piratería ha sido abordada en el contexto de las operaciones desplegadas por la UE. Sin embargo, los procesos de cooperación internacional destinados a reprimir la pesca INDNR y a incrementar la seguridad tanto en aguas internacionales gestionadas por OROP como en las ZEE de países con una frágil gobernanza pesquera prácticamente no han sido objeto de atención. Este trabajo señala la oportunidad de desarrollar esa línea de análisis.

Abstract

The Spanish fishing sector is the most important of the EU and has a significant role for wealth creation at national level. Notwithstanding, the security threats affecting to the fishing industry that carries out its activity in non-EU waters have been object of little attention in both EU's and Spain's Maritime Security Strategies. The protection of the fleet against piracy attacks has been tackled in the context of antipiracy operations deployed by the EU. However, the complex processes of international cooperation needed to fight against IUU fishing and to improve fisheries governance both in international waters managed by Regional Fisheries Management Organizations (RFMO) and in the EEZ of fragile States have not almost been object of attention. This paper points out the opportunity to develop this line of analysis.

Palabras clave

pesca, seguridad marítima, cooperación pesquera, pesca INDNR, estrategia española de seguridad marítima, estrategia de seguridad marítima de la UE.

Keywords

fisheries, maritime security, fisheries cooperation, IUU fishing, Spain's maritime security strategy, EU's maritime security strategy.

Seguridad marítima e intereses pesqueros españoles¹

Carlos Teijo García

Capítulo tercero

Carácter estratégico del sector pesquero español

El sector pesquero —entendido en un sentido amplio que integre la dimensión extractiva, acuícola y transformadora— tiene una relevancia estratégica considerable para España, que es un país costero con una larga tradición marítima, elevados niveles de consumo de pescado entre la población y la principal flota extractiva de Europa. Si bien la aportación directa del sector pesquero al PIB se mantiene, como en los restantes Estados de la UE, por debajo del 1%² conviene advertir a fin de dimensionar debidamente la relevancia de esta actividad, en primer término, su impacto indirecto sobre sectores industriales y de servicios conexos (como construcción de buques, refrigeración o transporte) y, en segundo lugar, su importancia en los procesos de fijación poblacional en áreas costeras fuertemente dependientes de las actividades ligadas al mar, como es el caso de Galicia donde la aportación al PIB regional se eleva hasta el 10%.³

¹ Este trabajo se enmarca en el proyecto de investigación «La reforma de la gobernanza pesquera internacional y europea. Retos para el sector pesquero español», DER2013-45923-R, financiado por el Ministerio de Economía y Competitividad.

² Consejo Económico y Social (España): Informe sobre la reforma de la Política Pesquera Común, 1/2013, Madrid, 2013.

³ De acuerdo con los datos oficiales, el 66,3% en peso y el 42% en valor de la pesca desembarcada en España se realiza por puertos gallegos, en esta Comunidad Autónoma.

No es objetivo de este trabajo plantear una visión de conjunto sobre las problemáticas que afectan al sector pesquero español⁴ sino esbozar una reflexión sobre los principales intereses de este que se ven afectados por amenazas a la seguridad y que requieren de una sólida capacidad marítima en manos del Estado para su defensa. Por ello, aunque partiremos de una contextualización sobre la relevancia estratégica del sector pesquero y de los riesgos que le alcanzan con carácter general, las páginas subsiguientes se centran, sobre todo, en el ámbito de la actividad pesquera internacional de la flota; es decir, la que tiene lugar fuera de nuestra ZEE y de las aguas comunitarias, canalizándose a través de acuerdos pesqueros con terceros Estados y la colaboración con las Organizaciones Regionales de Ordenación Pesquera (OROP).

La delimitación del enfoque de este estudio sobre la actividad extractiva que tiene alcance internacional, al desarrollarse más allá del caladero nacional y de las aguas comunitarias, se explica, en primer término, por la orientación general del Grupo de Trabajo responsable de esta publicación, que aborda el análisis de los «intereses en el mundo que requieren de capacidad marítima para su defensa». Sin embargo, debe indicarse, también, que la propia realidad de la pesca española basta para explicar por sí sola el interés de colocar un foco de estudio, en concreto, sobre la actividad pesquera que se despliega más allá de los límites de nuestras aguas. De acuerdo con los últimos datos disponibles, en España existen 9.871 buques de pesca⁵ que fueron responsables en 2013 de 952.000 toneladas de capturas, por un valor de 2.000 millones de euros, en su práctica totalidad destinadas al consumo humano.⁶ La inmensa mayoría de estos navíos (9.510) están censados en el caladero nacional y realizaron unas capturas de 394.000 toneladas (41,38% del total); a su vez, la mayor parte (7.602) son flota artesanal dedicada a faenar con artes menores, que tuvo un nivel de capturas situado en las 150.000 toneladas (15,75%).

ma están matriculados el 47,9% de los buques y el peso de la acuicultura asciende hasta el 42,9% del total nacional en valor, MAGRAMA, Dossier Galicia, julio de 2014. Pese a su valor, los datos, en bruto, resultan poco ilustrativos. Para un análisis metodológico complejo del impacto de la pesca y de la transformación de productos del mar sobre el conjunto de la actividad económica vid. García Negro, M. C. (dir.): Tablas input-output de la pesca y conserva gallegas, Santiago de Compostela: Xunta de Galicia, varias ediciones en las que se detalla la interacción del sector pesquero con 73 ramas de la Clasificación Nacional de Actividades Económicas.

⁴ Para una aproximación al análisis DAFO del sector, vid. Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación: Plan Estratégico Nacional del Fondo Europeo de la Pesca, Madrid, 2007, en particular págs. 5-40.

⁵ Datos del Censo de la Flota Pesquera Operativa a 31 de diciembre de 2013.

⁶ Aunque España posee la flota más importante en términos de capacidad (GT) de la UE, con el 23,6% y el tercer lugar en número de buques con un 13% de las unidades de flota comunitarias (83.000), no es el Estado que más pesca puesto que Dinamarca encabeza el ranking. Sin embargo, a diferencia del caso español, la mayor parte de la producción danesa se destina a la fabricación de harinas de pescado.

Un segundo grupo está formado por la flota pesquera (136 buques) que se encuentra en aguas comunitarias, pero no españolas, con un nivel de capturas de 32.000 toneladas (3,36%). Y, por último, el tercer segmento —que es el que más interesa para este análisis— estaría formado por los 225 buques que faenan en aguas de alta mar y en las ZEE de terceros países, que son responsables del 55,25% del total de las capturas.

Es un lugar común —que compartimos— señalar la enorme trascendencia socioeconómica, laboral, ambiental e, incluso, cultural, que tiene en España la pesca a pequeña escala. Sin embargo, resulta necesario afirmar también, sin ambages, el carácter estratégico del sector de la pesca de altura y gran altura, debido a su competitividad internacional y a su elevada integración con las industrias transformadoras y distribuidoras de pescado. Por ello, aunque en los epígrafes siguientes vamos a abordar el análisis de varias cuestiones relativas a la seguridad marítima como es el caso de la lucha contra la pesca INDNR que se proyectan tanto en la dimensión interna europea como externa, en alta mar o en aguas de terceros Estados, de la Política Común de Pesca (PCP) de la UE, priorizaremos en nuestro enfoque la perspectiva de la flota española que faena en aguas extracomunitarias.

Principales amenazas para la flota pesquera y las industrias transformadoras

Cuando nos vemos obligados a hablar de las eventuales amenazas que se ciernen sobre el sector pesquero español, de una manera preliminar al examen de las cuestiones que están más tradicionalmente relacionadas con la noción de seguridad marítima, tenemos que matizar con qué sentido empleamos este término. En primer lugar, en el análisis de los riesgos que alcanzan a la pesca española, nos referiremos a aquellas realidades, materiales y objetivas, que son externas al propio sistema pesquero europeo y que pueden resultar perjudiciales para el modelo productivo y transformador español. En un segundo momento, queremos detenernos brevemente sobre las dimensiones internas de gestión de la propia PCP que pueden generar consecuencias lesivas y son percibidas como una eventual amenaza por el sector. Y, por último, haremos mención de los elementos que entroncan de un modo más natural con el concepto clásico de amenaza y que se ligan o bien con el mantenimiento de la indemnidad de la flota (por ejemplo, frente a ataques piratas) o bien con la defensa de sus intereses, como es el caso de la cooperación naval en la represión de conductas calificables como pesca ilegal, no declarada y no reglamentada (INDNR). Los tres planos se encuentran, como es lógico, entrelazados pero, a efectos analíticos, consideramos oportuno deslindarlos.

Por relación al primer aspecto, las *amenazas objetivas*, mencionaremos tres variables que, sin ánimo de exhaustividad, debemos calificar como

generadoras de riesgo. La primera es la sostenibilidad de los propios recursos marinos puesto que, tanto a nivel global como europeo, en su mayoría están sobreexplotados;⁷ todos los actores implicados (administraciones, sector y grupos ambientalistas) coinciden en afirmar que la sostenibilidad es el requisito esencial para asegurar la viabilidad de la pesca, si bien discrepan en los atributos que debe reunir una política pesquera sostenible y en el alcance que debe darse a la aplicación del principio precautorio.

Un segundo elemento significativo para una flota pesquera como la española —altamente dependiente de la explotación de aguas no europeas— es el incremento de competitividad que se está produciendo en la mar, igual que en otros sectores económicos, a nivel mundial. La fotografía actual de la pesca mundial nos muestra que los pescadores a distancia tradicionales (la UE, Japón, EE. UU. y Rusia) están reduciendo su capacidad pesquera desde comienzos de los años noventa, mientras que los países de ingreso medio-bajo, fundamentalmente asiáticos, no han dejado de incrementarla. El máximo ejemplo de esta tendencia lo proporciona China, con una flota de altura que faena en aguas de 79 países a través de una panoplia de «acuerdos suscritos entre gobiernos, entes paraestatales y mediante acuerdos público-privados»;⁸ la flota china de pesca a distancia, que ha pasado de ser pública a estar controlada por empresas privadas fuertemente subvencionadas, se estima que está formada por casi 2.000 buques⁹ que faenan por todo el mundo al amparo de acuerdos pesqueros poco transparentes y se encuentra sometida a un reducido control en el ejercicio de su actividad internacional a diferencia de lo que ocurre con la fuertemente regulada flota europea. China, como Estado de pabellón, no se muestra particularmente diligente en la exigencia a los buques nacionales del cumplimiento con las normas internacionales de la pesca responsable; sin embargo, al igual que ocurre en otros ámbitos como el comercial, la UE no ha optado por aplicar al gigante asiático las medidas coercitivas de sanción que sí ha desplegado contra otros Esta-

⁷ Según los últimos datos de la FAO, el 28,8% de las poblaciones de peces fueron capturadas en un nivel insostenible desde el punto de vista biológico; las poblaciones plenamente explotadas correspondieron al 61,3% y las subexplotadas al 9,9%, lo que significa que casi el 90% de los stocks están o en el límite o por encima de su capacidad máxima de explotación; FAO: El estado mundial de la pesca y la acuicultura 2014, SOFIA 2014, Roma, 2014, pág. 7. En aguas de la UE la gestión ha conducido a una situación menos desfavorable puesto que la sobrepesca en el Atlántico, Mar del Norte y mar Báltico alcanza el 41% mientras que la situación resulta más dramática en el Mediterráneo donde, de las poblaciones estudiadas, el 91% están sobreexplotadas; Comisión Europea: Comunicación sobre las posibilidades de pesca para 2015, COM (2014) 388 final, 26 de junio de 2014.

⁸ Parlamento Europeo: The role of China in world fisheries, Informe IP/B/PECH/IC/2011-107, junio de 2012, pág. 71.

⁹ Mallory, T. G.: «China's distant water fishing industry: Evolving policies and implications», Marine Policy, vol. 38, 2013, págs. 99-108.

dos de pabellón menos poderosos.¹⁰ La competencia en costes laborales que se produce ordinariamente y, en ocasiones menos frecuentes, las condiciones de semiesclavitud en las que se desarrolla el ejercicio de esta actividad pesquera¹¹ suponen una amenaza para la pesca española.

Un tercer factor que afecta negativamente al sector pesquero español —junto con la escasez global de recursos y la emergencia de nuevas flotas— es la actividad delictiva internacional vinculada a la actividad pesquera. La pesca ilegal, no declarada y no reglamentada (INDNR) plantea una grave amenaza mundial al ordenamiento sostenible de la pesca y al mantenimiento de ecosistemas productivos y sanos; las mejores estimaciones empíricas existentes sobre un fenómeno que, por su propia naturaleza, resulta oscuro y difícil de cuantificar señalan que la pesca INDNR genera pérdidas anuales que se sitúan entre los 10.000 y los 23.500 millones de dólares, lo que representa entre 11 y 26 millones de toneladas de productos pesqueros.¹²

Un segundo grupo de problemas que alcanza al sector pesquero español son los que podríamos denominar *amenazas percibidas*, esto es, las dificultades que no son ajenas, sino endógenas al propio mecanismo de gestión de la pesca europea pero que pueden generar repercusiones negativas para la flota. En ese sentido, es oportuno recordar, entre otros factores, que la PCP no es una política esencial para todos los Estados miembros de la UE, que su definición debe, además, ser coherente con otras políticas europeas relevantes (como la comercial o la de cooperación al desarrollo) y, por último, que los intereses de la flota española no tienen porqué coincidir siempre con los del resto de pescadores de la UE.¹³ En este entorno complejo, sin querer plantear una revisión amplia del asunto ni entrar en el análisis sobre el sustrato fáctico que subyace a estas percepciones, cabe señalar, al menos, tres peligros que parecen cernirse, a juzgar por las manifestaciones de sus representantes, sobre el sector pesquero español. El primero es el del *sesgo ecologista* que se

¹⁰ Vid. epígrafe 6.2.1.

¹¹ Ampliamente documentadas en diversas denuncias de ONG, vid. por todas Environmental Justice Foundation: All at Sea. The Abuse of Human Rights Aboard Illegal Fishing Vessels, Londres, 2010.

¹² Agnew, D. J.; Pearce, J.; Pramod, G.; Peatman, T.; Watson, R. et al.: Estimating the Worldwide Extent of Illegal Fishing, PLoS ONE 4(2): e4570, 2009. <doi:10.1371/journal.pone.0004570>.

¹³ Si quisiésemos completar todavía más el panorama habría que admitir que, en ocasiones, ni siquiera existe consenso dentro del propio sector pesquero español. Un ejemplo paradigmático lo brinda el debate sobre la posibilidad de incrementar las importaciones de lomos de atún sin aranceles a la Unión Europea que ha enfrentado a la patronal pesquera con las empresas conserveras. Mientras las segundas reclaman incremento de las importaciones para lograr materia prima, los pescadores alegan que esa solicitud busca «tirar los precios de la materia prima» recurriendo a la procedente de flotas «poco responsables».

ha adueñado de la reforma de la PCP, particularmente denunciado por relación a la ejecutoria de la comisaria de Pesca saliente (Damanaki) que ha llevado a considerar que en la definición de sostenibilidad de la actual PCP solo se prime la dimensión ambiental mientras se desconsidera la dimensión socioeconómica del concepto —sobre todo en su aplicación a la flota de altura y gran altura—. Esta extendida visión repercute en que buena parte de la flota percibe que la aplicación de medidas relevantes de gestión pesquera (como la prohibición total de los descartes o la eventual proscripción de la pesca de arrastre) va a ser llevada a cabo sin un previo análisis de impacto y sin períodos transitorios que sean suficientemente amplios. En un plano próximo a este, se detecta un tercer problema que afecta, sobre todo, a la pesca que se realiza fuera de aguas comunitarias: el de la inexistencia de un *level playing field* pesquero a nivel global y la presunta respuesta tibia que dan las instituciones comunitarias a esta situación mediante la aplicación de los mecanismos de represalia comercial de que dispone la UE. La escasez de sanciones por parte de algunos Estados miembros frente a las importaciones de pescado capturado por flotas de terceros Estados que no cumplen con estándares laborales (*dumping social*) o sanitarios genera desconfianza por parte del sector hacia las funciones de vigilancia de la Comisión.¹⁴ Por último, el sector percibe también como amenaza el riesgo de que la pesca, en negociaciones comerciales multidimensionales, sea empleada como moneda de cambio en el proceso transaccional a fin de generar beneficios en otro sector económico que sea considerado más relevante.¹⁵

El tercer y último conjunto de amenazas —ligadas de manera más directa a la noción de seguridad marítima, que es en el que vamos a centrar este análisis— está integrado por dos elementos principales. El primero tiene que ver con la capacidad del Estado para garantizar la seguridad de la flota pesquera internacional; este problema se ha manifestado básicamente en el caso de la piratería en el Índico puesto que España ha sido el país europeo más afectado por los ataques piratas en la zona. En segundo término, forma parte también del grupo de amenazas vinculadas con la noción de seguridad marítima, la pesca INDNR. Respecto a estas dos cuestiones, que serán abordadas más adelante, interesa destacar que, en el caso de la piratería en el Índico, la respuesta ha privilegiado la dimensión militar, al consistir básicamente en el despliegue de operaciones de seguridad marítima. Sin embargo, en el caso de la pesca INDNR, aunque

¹⁴ Vid., en extenso, epígrafe 6.2.2 en el que se pone de manifiesto el rigor de la inspección pesquera española en la aplicación de la normativa comunitaria relativa a la pesca INDNR frente a la laxitud de las autoridades pesqueras de otros Estados miembros.

¹⁵ Un ejemplo de esto lo proporcionó, en 2009, la controvertida firma del Acuerdo Interino de Asociación Económica de la UE con Papúa Nueva Guinea que modificó las reglas de origen para la exportación de atún por parte del país oceánico.

tanto la Estrategia de Seguridad Marítima española¹⁶ como la europea¹⁷ la conceptualizan como una amenaza, la respuesta que se ha brindado ha tenido un carácter eminentemente civil, al apoyarse sobre un aparato sancionatorio de carácter administrativo, en el plano interno, y comercial a nivel internacional. Mediante este mecanismo se inhibe, en buena medida, la participación de la Armada en la prevención y control de la pesca INDNR fuera de aguas comunitarias, mediante la cooperación con terceros Estados y, sobre todo, con las OROP. Sin embargo, me gustaría en este punto incidir sobre la idea de que los procesos de cooperación internacional en la lucha contra la pesca ilegal que España está liderando deberían abrir la puerta a intensificar esa implicación.

Gobernanza y gestión pesquera en España: una cuestión básicamente europea

Una reflexión, que se pretendiese autónoma, sobre la gobernanza y la gestión del sector pesquero español resultaría artificiosa. La mejor muestra de lo europeizada que está la política de pesca es que cualquier decisión sobre cómo, dónde, cuándo y cuánto pueden ser explotados los recursos vivos marinos le corresponde en exclusiva a la UE, por virtud del artículo 3.1.d del TFUE. En consecuencia, el análisis de la situación del sector pesquero y de los aspectos relativos a la seguridad que le alcanzan no puede llevarse a cabo en un vacío institucional sino que tiene que ser puesto en relación con el complejo mecanismo competencial de la gobernanza multinivel europea.

A fin de aclarar este extremo resulta oportuno revisar el esquema de delimitación competencial en materia pesquera que existe entre las diversas administraciones. Como este trabajo no busca realizar un diagnóstico global de la pesca en España, sino centrarse en aquellos aspectos que presentan mayor relevancia en términos de seguridad y de análisis de la capacidad marítima, haremos solo algunos apuntes sobre la distribución competencial que incide sobre las materias del control y la inspección pesquera, que son los aspectos más próximos al tema de la seguridad. Aunque la conservación de los recursos biológicos marinos es competencia comunitaria exclusiva, la normativa de la UE vigente reconoce la facultad inspectora de la Comisión a los propios Estados comunitarios, que han de encargarse de la ejecución y cumplimiento del ordenamiento pesquero en las aguas de su jurisdicción.¹⁸

¹⁶ Presidencia del Gobierno: Estrategia de Seguridad Marítima Nacional, 2013.

¹⁷ Consejo: Estrategia de Seguridad Marítima de la Unión Europea, 11205/14, 24 de junio de 2014.

¹⁸ Reglamento (CE) n.º 1224/2009 del Consejo, de 20 de diciembre de 2009, por el que se establece un régimen comunitario de control para garantizar el cumplimiento de las normas de la política pesquera común, DO L 343 de 22 de diciembre de 2009; y

Los Estados miembros disponen de cuerpos de funcionarios de civiles (el servicio de inspección pesquera, en España, dependiente del Ministerio de Agricultura y Medio Ambiente, MAGRAMA), que verifican el uso de las artes reglamentarias y las capturas. Comprobada la supuesta infracción, las autoridades tienen la facultad de exigir al buque que se acerque al puerto más cercano, en el que se dará cuenta inmediata del hecho a la autoridad judicial, que podrá decretar la inmovilización de la nave. En la ejecución de esta actividad de control el MAGRAMA cuenta tanto con la colaboración de las patrulleras ligeras del servicio marítimo de la Guardia Civil, mediante convenio suscrito con el Ministerio de Interior a efectos del control principalmente del mar territorial, como con el aporte de los patrulleros de altura del Ministerio de Defensa que, al amparo del Acuerdo Conjunto en materia de inspección y vigilancia de las actividades de pesca marítima, desarrollan las actividades de control en la ZEE nacional, en aguas comunitarias y en caladeros internacionales.¹⁹

A propósito de esta última cuestión es preciso señalar que, con el objetivo de reforzar la cooperación en la lucha contra las infracciones, la UE creó en 2005 la Agencia Comunitaria de Control de la Pesca que, a través del instrumento de los Planes regionales conjuntos, organiza el despliegue de los medios nacionales humanos y materiales de inspección que ponen en común los Estados miembros para el control de los caladeros comunitarios e internacionales. De esta forma, los buques de la Armada española vienen colaborando no solo en la supervisión de la pesca en el caladero comunitario sino también en la aplicación de medidas de conservación adoptadas por las Organizaciones Regionales de Ordenación Pesquera (OROP) de las que es miembro la UE, como NEAFC y la NAFO.²⁰

Reglamento de Ejecución (UE) n.º 404/2011 de la Comisión que establece las normas de desarrollo del Reglamento (CE) n.º 1224/2009 del Consejo, DO L 112 de 20 de abril de 2011.

¹⁹ Los patrulleros de altura son explotados por la Armada en base a un Acuerdo Conjunto en materia de inspección y vigilancia de las actividades de pesca marítima firmado entre el Ministerio de Defensa y el antiguo MAPA en 1988. Anualmente se elabora un Plan General de Vigilancia de Pesca (PGVP) en el que se incluyen las líneas de actuación, así como las prioridades que luego son desarrolladas en planes específicos. En el marco del PGVP operan, además de los patrulleros de fuerza de Acción Marítima, los cuatro patrulleros de altura de vigilancia de pesca construidos por la SGP, Arnomendi, Alboran, Chilreu y Tarifa, con puerto base en Cartagena y Ferrol; MAGRAMA: Agricultura, alimentación y medio ambiente en España 2012, Madrid, 2013, pág. 1.279.

²⁰ La creación de la Agencia Comunitaria de Control de la Pesca (ACCP) y el progresivo refuerzo de sus funciones conduce a que, mediante Decisión de la Comisión Europea, se establezcan como medios de control comunitarios coordinados por esta los cuatro patrulleros de la Armada de altura de la clase Chilreu mencionados y cuatro de las patrulleras ligeras de la Guardia Civil; Comisión Europea: Decisión 2008/201/CE de 28 de febrero de 2008, por la que se designa a la Agencia Comunitaria de Control de la Pesca como organismo encargado de desempeñar determinadas tareas en virtud del Reglamento (CE) n.º 1042/2006 y por la que se modifica la Decisión 2007/166/CE por la

Para finalizar, aunque no vaya a ser objeto de desarrollo en estas páginas, debemos indicar que en la gobernanza multinivel de la pesca también hay un rol reservado al plano autonómico. El artículo 148.1.11 CE otorga competencias exclusivas a las CC. AA. para la pesca en aguas interiores y el marisquero, así como competencias de desarrollo legislativo y ejecución de la normativa básica del Estado en materia de ordenación del sector pesquero. Por otro lado, al Estado central, por la reserva del art. 149.1.19, le corresponde la pesca en el mar territorial (fuera de las aguas interiores), en la Zona Económica Exclusiva y en alta mar. Los perfiles del reparto han sido definidos por la jurisprudencia que ha tenido que pronunciarse sobre el alcance de los títulos competenciales «pesca marítima» y «ordenación del sector pesquero».²¹ En la actualidad, se encuentra en trámite parlamentario el *Proyecto de Ley por la que se modifica la Ley 3/2001, de 26 de marzo, de Pesca Marítima del Estado*²² que actualiza la disposición adicional segunda, relativa al título competencial y, fundamentalmente, adapta el sistema español a las normas comunitarias de control y sanción de la pesca ilegal que establece el Reglamento 1005/2008 sobre pesca INDNR.

Breve apunte sobre la afectación de intereses españoles en la reforma de la Política Común de Pesca (PCP)

La intensa europeización de la política de pesca obliga a realizar una revisión de mínimos del nuevo marco de actividad, en vigor desde el 1 de enero de 2014, aplicable a la flota española.²³ Los ejes básicos sobre los que ha orbitado la reforma de la PCP se relacionan con el mantenimiento de la sostenibilidad ecológica y socioeconómica de la actividad pesquera. De manera sintética, cabe resumir las líneas de actuación esenciales pactadas durante el *trílogo* negociador comunitario en el que la Comisión y el Parlamento Europeo se situaron en una posición más claramente

que se adopta la lista de inspectores y medios de inspección pesqueros comunitarios, DO L 60, 5 de marzo de 2008, pág. 52.

²¹ A lo largo de las últimas tres décadas e, incluso, en fechas recientes como demuestra la Sentencia del Tribunal Constitucional 166/2013, de 7 de octubre, relativa a la necesidad de contar con un Registro General de la Flota Pesquera, que incluya tanto los buques que faenan en aguas exteriores y los que simultanean aguas exteriores y aguas interiores (Censo de la Flota Pesquera Operativa), como aquellos que exclusivamente faenan en aguas interiores y las embarcaciones auxiliares de instalaciones de acuicultura (Registros o Censos de las Comunidades Autónomas), es decir, todos los buques que forman parte del Registro Comunitario de Buques.

²² BOCG, Congreso de los Diputados, X Legislatura, n.º 92-1, 25 de abril de 2014.

²³ Reglamento (UE) 1380/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de diciembre de 2013, sobre la política pesquera común, por el que se modifican los Reglamentos (CE) 1954/2003 y (CE) 1224/2009 del Consejo, y se derogan los Reglamentos (CE) 2371/2002 y (CE) 639/2004 del Consejo y la Decisión 2004/585/CE del Consejo, DOUE L 354, 28 de diciembre de 2013.

medioambientalista mientras que el Consejo presionó para atenuar el coste socioeconómico de las nuevas medidas de gestión sobre la flota en torno a los ejes siguientes.

En primer término, de acuerdo con los compromisos asumidos por la UE en la Cumbre de Johannesburgo, se ha impuesto el objetivo de alcanzar el Rendimiento Máximo Sostenible (RMS)²⁴ en la explotación de las diferentes especies objeto de pesca en 2015, a través de la aplicación de planes plurianuales basados en criterios precautorios que busquen una gestión conjunta —en vez de individual— de los distintos *stocks*; durante la negociación, sin embargo, han sido introducidos períodos transitorios para atenuar el coste de la implantación del criterio del RMS, que pueden alcanzar hasta 2020. En la controvertida cuestión de los descartes,²⁵ el nuevo reglamento plantea un calendario para su proscripción que comienza en 2015 y debe conducir en cuatro años a su reducción gradual hasta el umbral de *minimis* admitido, que es del 5%; como establece el artículo 15 del reglamento, esto implica imponer una obligación general de desembarque de las capturas realizadas, imputando la pesca incidental que se haya realizado contra la cuota de pesca que el buque tenga asignada.²⁶ Por último, cabe destacar que mediante la reforma también se ha buscado descentralizar la toma de decisiones, dando más poder a los Consejos Consultivos regionales, así como controlar la sobrecapacidad de la flota y la mejora del conocimiento del medio marino, mediante la reforma del brazo financiero de la PCP, el Fondo Europeo Marítimo y Pesquero.

Sin pretender avanzar un balance sistemático de la reforma, conviene advertir dos ideas. Primero, el enfoque general de la misma hacia la sostenibilidad es el adecuado y constituye la única opción de futuro para el mantenimiento de la actividad. Pero, en segundo término, parece claro que el reparto de los costes asociados a las medidas de control resulta asimétrico y perjudica a la flota española en tanto que la reforma, a pesar del diagnóstico inicial hecho por la Comisión en el *Libro Verde*, no

²⁴ Es decir, el límite de capturas que pueden extraerse de una población de peces año tras año sin poner en peligro su capacidad de regeneración futura.

²⁵ Las capturas incidentales que tradicionalmente han sido devueltas al mar —por su pequeño tamaño, por no ser objeto de la pesquería específica o bien por tratarse de especies que no son explotables comercialmente— representaban, con los datos manejados durante la reforma de la PCP, casi una cuarta parte del total de capturas en la Unión Europea, generando una enorme mortalidad en las poblaciones de peces y constituyendo, claramente, un despilfarro enorme de recursos.

²⁶ Pese a la coincidencia en el diagnóstico sobre la problemática de los descartes por parte de todos los actores (Administración, pescadores, ONG), el acercamiento a las eventuales soluciones resulta divergente. Para un análisis de los costes, para la flota española, de aplicar la prohibición de descartes a pesquerías multiespecie en las que el reparto de las cuotas entre Estados no es equitativo, por efecto del principio de estabilidad relativa, vid. ARVI: El reparto de los sacrificios de las flotas comunitarias ante la prohibición de los descartes, Vigo, junio de 2013.

ha afrontado la modificación del principio de estabilidad relativa, que es el problema político de base que distorsiona la gestión de la pesca europea.²⁷

La dimensión exterior de la política de pesca

Como ya hemos indicado, la pesca internacional resulta esencial para la flota europea y, en particular, para la española puesto que más de una cuarta parte del total de las capturas que realizan los buques comunitarios procede de aguas no pertenecientes a la UE. Prescindiendo del análisis de la vía privada que abren las sociedades mixtas (cuyos buques no forman parte de la flota europea por ser, a todos los efectos, sociedades de un tercer Estado)²⁸ existen dos mecanismos básicos para canalizar la actividad extractiva realizada en aguas extracomunitarias: los acuerdos de pesca con terceros países, que generan el 8% de las capturas totales de la UE (en el período de referencia 2004-2006) y, en segundo término, la pesca en áreas de alta mar gestionadas por Organizaciones Regionales de Ordenación Pesquera (OROP) en las que se realiza en torno al 20% de la captura total.²⁹ La gestión de ambos modelos de acceso a los recursos pesqueros demanda, sobre todo en el segundo caso, de la existencia de una capacidad naval por parte del Estado a fin de contribuir tanto a garantizar la seguridad de la flota como la lucha contra la pesca INDNR.

Los acuerdos de cooperación para la pesca sostenible

Los acuerdos de pesca comenzaron a suscribirse tras el proceso de establecimiento de Zonas Económicas Exclusivas (ZEE) de 200 millas náuticas

²⁷ El grave problema de la reforma es que mantiene el obsoleto criterio de distribución de cuotas establecido en 1983, la denominada «estabilidad relativa», que discrimina a España que, en el período de referencia en el que se realizó el reparto (1973-78) tenía escasa presencia en los caladeros comunitarios. En el Libro Verde la Comisión puso sobre la mesa el problema, si bien los intereses de los Estados miembros que exportan de manera sistemática pescado a España han impedido que la modificación del parámetro de reparto llegue a la agenda política del Consejo; cfr. Comisión Europea: Libro Verde. Reforma de la Política Pesquera Común, COM (2009)163 final, 22 de abril de 2009, pág. 17.

²⁸ Las sociedades mixtas son las empresas pesqueras creadas con capital mayoritariamente europeo y sede social en un tercer Estado con el objetivo de acceder, como flota nacional, a los recursos existentes en la ZEE del mismo; un recurso a la inversión extranjera al que el empresario pesquero español ha recurrido para poder tener acceso a ciertos caladeros como ocurre, por ejemplo, con el caso de Namibia.

²⁹ De importancia residual son los Permisos Temporales de Pesca (PTP) tramitados para pesquerías no cubiertas por AAP ni por OROP. En 2011, España concedió 94, distribuidos en las zonas siguientes: aguas internacionales 6, Angola 28, Gambia 1, Guinea Ecuatorial 1, Malvinas 46, Namibia 2 y República del Congo 7; cfr. MAGRAMA: Agricultura, alimentación..., op. cit., pág. 1.164.

que comenzó en la década de los setenta y fue consagrado por la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar (CNUDM). Como es sabido, aunque las ZEE ocupan el 35% de la superficie total de los mares, en ellas se encuentra el 90% de los recursos pesqueros mundiales por lo que la UE —como el resto de potencias de pesca a distancia— ha venido celebrando desde entonces este tipo de acuerdos; a los que destina, en los últimos años, una financiación que ronda los 150 millones de euros por ejercicio. A grandes rasgos, hay dos tipos básicos de acuerdo bilateral. El modelo septentrional, de *intercambio de cuotas de captura*, que se suscribe con Noruega —el más importante—, Islandia y las Islas Feroe para la gestión coordinada de caladeros en el Mar del Norte y el Atlántico nororiental. Y el modelo de los Acuerdos de Asociación Pesquera (AAP) que, tras la entrada en vigor de la nueva PCP en enero de 2014, han pasado a denominarse Acuerdos de Colaboración para la Pesca Sostenible (ACPS) y que se firman fundamentalmente con países del grupo ACP; es decir, con Estados en desarrollo de África, del Caribe y del Pacífico con los que la UE mantiene relaciones de cooperación económica al amparo del Acuerdo de Cotonú.

En octubre de 2014, están vigentes 12 acuerdos de AAP de los que 9 están concebidos exclusivamente para la pesca de atún³⁰ y los tres restantes (con Groenlandia, Marruecos y Mauritania) tienen un carácter mixto, al permitir el acceso a varias pesquerías. Los acuerdos en vigor, producto de la reforma de la PCP de 2002, han supuesto una superación del modelo de convenio puramente comercial —que intercambiaba posibilidades de pesca por una mera contraprestación económica de acuerdo con la máxima *pay, fish and go*— puesto que la negociación de los AAP ha partido de la premisa de que la UE debe avanzar hacia un esquema de asociación más amplio con el país tercero, a fin de asegurar una actividad pesquera

³⁰ Comoras, Costa de Marfil, Gabón, Kiribati, Madagascar, Mauricio, Mozambique, Santo Tomé y Príncipe y las Seychelles. Con Senegal se ha firmado el 25 de abril de 2014 un nuevo convenio, que es el primer Acuerdo de Colaboración para la Pesca Sostenible celebrado tras la reforma de la PCP operada por el Reglamento (UE) 1380/2013, pero todavía no ha entrado en vigor. En una situación similar se encuentra el acuerdo suscrito con Cabo Verde, firmado el 28 de agosto de 2014, pero que todavía debe ser ratificado por las partes. Además de los AAP citados, es preciso tomar en consideración que siguen vigentes también en la actualidad acuerdos pesqueros con otros países que, sin embargo, mantienen inoperativos sus protocolos y que se encuentran, en consecuencia, en situación de stand by, ya sea porque han sido suspendidos en aplicación de la «cláusula de derechos humanos» que incorporan (como ocurre en los casos de Guinea Ecuatorial y Guinea-Bissau, donde los convenios dejaron de aplicarse en situaciones de represión antidemocrática contra la población y un contexto de golpe de Estado, respectivamente), ya sea porque la UE no ha alcanzado un acuerdo económico con el tercer Estado en lo relativo al alcance o bien de la contraprestación financiera o bien de las posibilidades de pesca que debe consagrar el protocolo, como ocurre en los casos de Gambia, Micronesia y las Islas Salomón, en los que, existiendo AAP de base, no hay en la actualidad un protocolo operativo.

sostenible y responsable.³¹ De este modo, los AAP y sus protocolos de desarrollo incorporan, además de las estipulaciones relativas a la contra-prestación financiera que debe abonar la UE para el acceso de la flota a los recursos pesqueros, toda una serie complementaria de disposiciones orientadas a promover la sostenibilidad ecológica de la pesca (como las evaluaciones científicas de los *stocks* y la supervisión de las actividades extractivas) y el desarrollo de política pesquera en el Estado contraparte.

A diferencia de lo que ocurre en el caso de las OROP, como veremos a continuación, la Armada española no ha tenido prácticamente oportunidad de participar en las actividades de control de la pesca que se desarrollan en las ZEE de los Estados contraparte. La razón es que los mecanismos de monitoreo implementados en los acuerdos se basan en la propia capacidad supervisora de los Estados ribereños sobre sus espacios marítimos que establece el artículo 73 del CNUDM, el embarque de inspectores del país y en la información que proporciona la UE a estos Estados a través del Sistema de Localización de Buques Pesqueros (SLB, más conocido por sus siglas en inglés, VMS).

El sistema de «cajas azules» se compone de una unidad de posicionamiento GPS y de una estación de transmisión-recepción vía satélite, así como de dispositivos de memoria, que transmiten ininterrumpidamente al Centro de Seguimiento de Pesca (CPS) español, que es el encargado de la recepción de los datos proporcionados y de facilitar a los CSP de otros países las posiciones de los buques españoles que se encuentren en sus aguas.³² Este mecanismo de control constituye una herramienta clave para complementar —sobre la base de la cooperación y del traslado de información— las capacidades operativas para el control de sus ZEE que tienen los Estados ribereños.

A mi juicio, en el déficit de control sobre el cumplimiento de los acuerdos pesqueros de la UE³³ y, de manera mucho más notable aún, en la escasa vigilancia que existe sobre la pesca que realizan otras flotas no europeas a distancia en las ZEE de los Estados en desarrollo con los que la UE suscribe los AAP, existe un nicho potencial para que la Armada se pueda

³¹ Para una revisión general de los mismos, Teijo García, C.: «Una aproximación a la práctica convencional de los acuerdos de asociación suscritos por la Comunidad Europea», en Pueyo Losa, J. y Jorge Urbina, J. (coords.): *La cooperación internacional en la ordenación de los mares y océanos*, Madrid: lustel, 2009, págs. 263-291.

³² El Reglamento (CE) 1224/2009 y el Reglamento de ejecución (UE) n.º 404/2011 establecen que los buques pesqueros cuya eslora total sea igual o superior a 12 metros deberán llevar instalado a bordo un dispositivo plenamente operativo que transmita datos de posición a intervalos regulares de modo que puedan ser localizados e identificados automáticamente por el sistema de localización de buques.

³³ Que aparece recogido en las evaluaciones ex post sobre los mismos; cfr. Walmsley, S. F.; Barnes, C. T.; Payne, I. A. y Howard, C. A.: *Comparative Study of the Impact of Fisheries Partnership Agreements*. Technical Report, MRAG, 2007.

llegar a implicar en el futuro en actividades de supervisión pesquera a realizar en aguas de terceros Estados. Los programas de desarrollo amparados en los fondos de cooperación europeos (tanto del FED como del presupuesto ordinario de la UE),³⁴ las partidas específicas que se destinan en todos los AAP de manera finalista al estímulo del sector pesquero y, por último, los procesos de cooperación regional pesquera que se están gestando en los propios países en desarrollo deberían constituir un respaldo financiero para este tipo de iniciativas.³⁵

Desde un punto de vista técnico, esta clase de proyectos de cooperación pesquera (centrados en la vigilancia y en el fortalecimiento de capacidades de las contrapartes) necesitarían contar con un soporte naval desplazado a la ZEE del Estado en cuestión, así como a las zonas de alta mar adyacentes, innovando en el desarrollo de instrumentos de control físico de la actividad extractiva que resulten más eficientes que el patrullaje naval. En ese sentido, la utilización de vehículos aéreos no tripulados u otros dispositivos semejantes, en estrecha vinculación con una limitada presencia marítima, podría generar buenos rendimientos y una notable optimización de costes,³⁶ no para la realización de inspecciones pesque-

³⁴ Por poner un ejemplo, el programa ACP Fish II (2009-2013) con cargo al FED ha tenido una financiación de 30 millones de euros.

³⁵ No podemos desarrollar la cuestión pero, entre estas iniciativas destacan las emprendidas por el NEPAD; vid. NEPAD: The Partnership for African Fisheries Governance and Trade (PAF) Annual Report 2012-13. Por otra parte, la Unión Africana ha publicado en 2012 su «Estrategia integrada para los mares y océanos - Horizonte 2050» que incorpora múltiples referencias al establecimiento de medidas de control y vigilancia (patrulleras, sistemas VMS, etc.) así como al refuerzo de las capacidades técnicas de los Estados en la materia. Si nos centramos en el golfo de Guinea, que es un área prioritaria de interés para España y la UE y una zona en la que los niveles de pesca INDNR alcanzan cotas espectaculares, podemos observar, entre otras dinámicas, que «la Commission sous régionale des pêches (CSRP) [...] prévoit la mise en place d'un cadre institutionnel intégré avec notamment la création d'une "Unité de coordination des opérations de surveillance" (UCOS) chargée de planifier et de conduire les opérations de lutte contre la pêche INN et d'harmoniser la formation du personnel des divers pays [...] Malgré des résultats certains dans le processus de coordination, la CSRP doit aussi faire face à certaines limites notamment liées au manque de service opérationnel et d'équipement dans certains pays membres»; Guibbaud, P.: Pêche illicite: Quel avenir pour l'Afrique de l'Ouest?, Note d'analyse, Bruselas: GRIP, 2014. Sin embargo, a pesar de estas iniciativas, la realidad actual de las escasas capacidades existentes en la región (y, por tanto, la oportunidad que se abre para la cooperación internacional en materia pesquera) continúa resultando llamativa; por ejemplo, en el norte del área (Cabo Verde, Gambia, Mauritania o Senegal) se observa una infraestructura de telecomunicaciones y control que permite un seguimiento, aunque sea mejorable, de la actividad pesquera; pero en países de la zona meridional de la región (como Sierra Leona, Guinea o Guinea-Bissau) no existen prácticamente medios técnicos de control por lo que las zonas ciegas, en las que no se sabe nada de lo que se pesca ni de lo que ocurre, abundan.

³⁶ 36 González Fernández, M.: «Vehículos no tripulados para utilización naval», Cuadernos de pensamiento naval, n.º 15, 2013, págs. 69-85, en particular págs. 74-78.

ras integrales pero sí, al menos, para la localización de *buques fantasma* que faenan sin licencia.

Desde ese punto de vista, no hay que olvidar que, por ejemplo, en las costas del África occidental —donde la UE tiene suscritos varios AAP— se estima que la pesca realmente realizada dentro de las ZEE de los Estados ribereños es un 40% superior a la declarada y tiene un coste estimado para la región que se sitúa entre los 820 y los 1.600 millones de dólares anuales.³⁷ Es decir, no se trata, ni mucho menos, de una cuestión menor. Paradójicamente, sin embargo, cuando la UE se decide a adoptar una aparatosa *Estrategia para el Golfo de Guinea* en la que identifica con precisión el riesgo que se deriva de la pesca INDNR en esas aguas,³⁸ se cuida meticulosamente de incluir ni una sola medida proactiva de control pesquero que deba ser implementada en la región³⁹ limitándose a afirmar, sin añadir ni una palabra más en el ámbito pesquero, que la UE ya actúa en esos países a través de los AAP.⁴⁰ Esta conclusión no resulta, ciertamente, un gran aporte estratégico. Ni resulta una respuesta suficiente al problema.

Las notorias limitaciones de este enfoque abren espacio, en consecuencia, para una reflexión estratégica sobre la cooperación pesquera, que tenga un carácter propositivo. Algunos materiales para integrar en ese proceso podrían ser: primero, que nos encontramos en un momento en el que la gobernanza y la gestión pesquera están siendo objeto de intenso debate en varios foros regionales africanos (NEPAD, Unión Africana, diversas organizaciones de integración regional y en las comisiones de cooperación pesquera); segundo, que la UE debe ser, por proximidad e historia, el socio preferente para asociación pesquera con los ribereños de la región; tercero, que el debilitamiento de la presencia pesquera de la UE en la zona y su eventual salida, antes de que las flotas de los Estados de la región tengan capacidad para la explotación autónoma del

³⁷ Environmental Justice Foundation: *Pirate fishing exposed: The Fight against Illegal Fishing in West Africa and the EU*, 2012.

³⁸ En la pág. 5 de la estrategia se precisa, con datos específicos de la subregión (no sobre toda el África occidental) que «Illegal, Unreported and Unregulated fishing (IUU) in the Gulf of Guinea is costing coastal states around USD 350 million a year, and is posing a serious environmental threat to fish stocks and the potential overall collapse of the fishing industry. Total estimated catches in the Gulf of Guinea coastline are believed to be up to 40% higher than reported. Significant resources, revenue, nutrition and livelihoods are lost as a result. The IUU fishing threat to sustainable fish stock levels not only threatens local trade, markets and jobs but also has wider ramifications for Europe and beyond through increasing migration pressures as the development and prosperity of coastal communities decline»; Consejo: *EU Strategy on the Gulf of Guinea*, 17 de marzo de 2014.

³⁹ La UE ha optado por la lucha contra este ilícito por la vía exclusiva de las sanciones administrativas y comerciales, vid. epígrafe 6.2.1.

⁴⁰ *Ibíd.*, pág. 7.

excedente pesquero existente, generarán inevitablemente el acceso de otras flotas de pesca a distancia (China, Corea del Sur, Rusia y otras) que son objeto de un menor control por parte de sus respectivos Estados de pabellón que las europeas y que, por tanto, resultan menos respetuosas con la sostenibilidad pesquera;⁴¹ y, cuarto, que el liderazgo internacional ejercido por la UE, en calidad de Estado de puerto, en la lucha contra la pesca INDNR debiera tener un reflejo en el apoyo a las frágiles actividades de control y vigilancia que desarrollan los Estados ribereños en cuyas ZEE se consuma esta práctica ilícita.

Esta misma sugerencia de que la UE debiera acometer una reflexión estratégica adicional en el ámbito de la seguridad marítima vinculada con cuestiones pesqueras resulta también aplicable para España. El MAGRAMA ha suscrito MoU relativos a la cooperación pesquera con distintos Estados, que inciden fundamentalmente sobre la asistencia técnica y la formación.⁴² Por su parte, la Armada ha impulsado acuerdos técnicos en materia de seguridad marítima con países africanos (Cabo Verde, Senegal, Mauritania) en los que se fomenta el intercambio de información y la realización de patrullas conjuntas, llevando a cabo también despliegues periódicos por el área del golfo de Guinea; si bien esta cooperación excluye la lucha contra la pesca INDNR y se centra en el control de amenazas a la seguridad clásicas como la piratería y los tráficos ilícitos. Sin embargo, considero que no ha sido todavía acometida una reflexión, estratégica e integrada, sobre la relevancia que se debe dar en España a la cooperación internacional en materia pesquera (a pesar de que nuestro país ha optado por liderar el proceso de lucha contra la pesca INDNR); ni tampoco ha sido analizada la dimensión de seguridad (por relación al refuerzo de la vigilancia y control en aguas extracomunitarias) que esa política de cooperación debiera, o no, incorporar; ni, desde luego, se ha avanzado en definir las áreas geográficas prioritarias sobre las que tendría que proyectarse; o, en definitiva, sobre los perfiles concretos que esa cooperación pesquera, que evidentemente afecta al concepto de seguridad marítima del que nos hemos dotado, debiera tener.⁴³

⁴¹ Walmsley, S. F.; Barnes, C. T.; Payne, I. A. y Howard, C. A.: *Comparative Study...*, op. cit., págs. 87-90.

⁴² Pese a todo, esta línea de actuación ha conocido una trayectoria errática. En un momento en que la cooperación en el ámbito pesquero cuenta con un amplio respaldo financiero internacional (Banco Mundial, UE, FAO...), España tiene amarrado a puerto desde hace tres años un buque de formación pesquera de reciente construcción que, en teoría, está destinado a la cooperación internacional (el BCP Intermares), lo que da idea de lo urgente que resultaría formular una estrategia operativa en la materia.

⁴³ Aunque sí se ha dicho, y considero que la Estrategia Nacional de Seguridad Marítima debiera haber recogido, al menos, esta idea, que «en el marco internacional, España debe cooperar con otros países en los que la protección de sus recursos es un asunto de importancia estratégica y no tienen los medios de control necesarios. En este campo el fortalecimiento de las capacidades marítimas es un factor clave para mejorar la estabilidad y progreso de algunos países, principalmente del África subsahariana»;

La pesca en alta mar y los procesos de cooperación en el seno de las Organizaciones Regionales de Ordenación Pesquera (OROP)

Cuando la flota española no pesca al amparo de acuerdos con terceros Estados, habitualmente lo hace en áreas de alta mar gestionadas por OROP que, en ocasiones, también proyectan sus competencias hasta espacios contiguos a alta mar pero que forman parte de las ZEE de algunos ribereños, a fin de poder cooperar con estos en la gestión de especies transzonales y altamente migratorias. Las OROP están abiertas tanto a los países ribereños de la región como a los terceros Estados con presencia en los caladeros objeto de gestión y tienen como misión esencial garantizar la explotación sostenible de los recursos pesqueros en alta mar y de las poblaciones de peces transzonales, así como luchar contra la pesca INDNR.

Las OROP son entidades diversas por lo que se refiere a su origen (unas creadas bajo los auspicios de la FAO mientras otras han surgido de forma independiente), objetivos (pueden gestionar todos los recursos de una determinada zona o específicamente alguna población concreta), alcance geográfico (al estar circunscritas solo a alta mar o poder ser el vehículo para cooperar en la regulación de especies distribuidas entre la ZEE de varios ribereños y áreas contiguas de alta mar) y, finalmente, amplitud de competencias puesto que las OROP pueden limitarse a recomendar medidas de gestión de las poblaciones o bien llegar a imponerlas. Sin embargo, tras la entrada en vigor del *Acuerdo sobre conservación y ordenación de las poblaciones de peces transzonales y las poblaciones de peces altamente migratorios de 1995* se aprecia una tendencia hacia el incremento gradual de sus atribuciones.⁴⁴

La UE, representada por la Comisión, es miembro de pleno derecho de cinco organizaciones atuneras⁴⁵ y de once OROP de carác-

Álvarez Blanco, F.: «Visión de la Armada sobre la seguridad marítima en nuestro país y la necesidad de una estrategia marítima de seguridad», en *Enfoque integral de la seguridad en el espacio marítimo español*, Monografías, n.º 135, Madrid: Escuela de Altos Estudios de la Defensa, 2013, pág. 175.

⁴⁴ Para una evolución de la práctica jurídica de las OROP, vid. Pueyo, J.: «Derecho del mar y libertad de pesca. Sobre las organizaciones regionales de ordenación pesquera y el Acuerdo de 1995», en Pueyo Losa, J. y Jorge Urbina, J. (coords.): *La cooperación internacional...*, op. cit., págs. 159-183. El Acuerdo de 1995 reforzó el papel de las OROP (parte III, arts. 8 a 16) como instrumento para alcanzar la sostenibilidad de los recursos pesqueros. Un análisis empírico, crítico sin embargo, con la eficacia de estas organizaciones puede ser consultado en Cullis-Suzuki, S. y Pauly, D.: «Failing the high seas: A global evaluation of regional fisheries management organizations», *Marine Policy*, vol. 34, 5, 2010, págs. 1.036-1.042.

⁴⁵ Comisión Internacional para la Conservación del Atún Atlántico (ICCAT); Comisión Interamericana para el Atún Tropical (IATTC); Comisión para la Conservación del Atún del Sur (CCSBT); Comisión del Atún para el Océano Índico (IOTC); Comisión para la conservación y ordenación de las poblaciones de peces altamente migratorios en el Océano Pacífico occidental y central (WCPFC). Se recogen las siglas en inglés de cada

ter zonal.⁴⁶ Al ser la conservación de los recursos marinos vivos una competencia comunitaria exclusiva, de acuerdo con el artículo 3.1.d del TFUE, la parte contratante en las OROP dotada de mayores poderes es la UE (NAFO, NEAFC, ICCAT, CTOI, SEAFO, WCPFC) salvo en las contadas excepciones en las que las funciones desempeñadas por la organización alcanzan a ámbitos distintos a los de la estricta gestión pesquera —como ocurre en el caso de la CGPM o de la CCAMLR—, en cuyo caso son partes del tratado constitutivo tanto España como la UE.

Aunque algunas OROP mantienen un carácter puramente consultivo, la mayoría están facultadas para establecer contingentes de capturas, zonas o períodos prohibidos, y la regulación de las artes de pesca utilizables. Las OROP más avanzadas disponen, asimismo, de capacidad para establecer medidas de control y vigilancia de las actividades pesqueras, como ocurre en el caso de los sistemas de inspección conjuntos adoptados en el seno de NAFO, NEAFC y CCAMLR.⁴⁷

A diferencia de lo que ocurre en las ZEE de los terceros Estados con los que se han suscrito AAP, en los vastos espacios marinos sobre los que despliegan sus competencias las OROP no hay ninguna autoridad pública que esté llamada a ejercer (con más o menos recursos y de manera natural, es decir, como una proyección ordinaria de su soberanía) las funciones de vigilancia, control e inspección pesquera. En consecuencia, han de ser las OROP las que realicen dicha tarea contando con los medios materiales y humanos que ponen a su disposición los Estados

organización por ser la nomenclatura más habitual a la hora de referirse a ellas y, por tanto, a fin de evitar confusión.

⁴⁶ En nueve de ellas, la UE actúa como miembro de pleno derecho: Organización de Pesquerías del Atlántico Noroccidental (NAFO); Comisión de Pesquerías del Atlántico Nororiental (NEAFC); Organización para la Conservación del Salmón del Norte del Atlántico (NASCO); Organización de la Pesca del Atlántico Suroriental (SEAFO); Comisión General de Pesca del Mediterráneo (GFCM); Acuerdo de Pesca para el Océano Índico Meridional (SIOFA); Organización Regional de Ordenación Pesquera del Pacífico Sur (SPRFMO); Convención sobre la Conservación y Ordenación de las Poblaciones de Abadejo en la Región Central del Mar de Bering (CCBSP) y la Comisión para la Conservación de los Recursos Vivos Marinos Antárticos (CCAMLR). Mientras que, en las dos restantes, la participación de la UE tiene carácter consultivo: Comité de Pesca para el Atlántico Centro-Oriental (CPACO) y Comisión de Pesca para el Atlántico Centro-Occidental (COPACO).

⁴⁷ De igual modo, estas mismas OROP, que conforman una vanguardia en el desarrollo de modelos de cooperación pesquera institucionalizada a nivel internacional, son las que han sabido incorporar progresivamente medidas para el control del Estado de puerto que permitan, en la línea de lo previsto por el Acuerdo sobre las medidas del Estado rector del puerto destinadas a prevenir, desalentar y eliminar la pesca ilegal, no declarada y no reglamentada de 2009, reprimir la comisión de pesca INDNR; vid. Arenas Meza, M.: «Las medidas relativas al "Estado del puerto" y su actual regulación en el Derecho internacional de las pesquerías: insuficiencias y perspectivas de futuro», en Pueyo, J. y Jorge, J. (coords.): *La cooperación internacional...*, op. cit., págs. 185-222.

parte.⁴⁸ En nuestro caso, España contribuye con efectivos navales a las misiones de inspección pesquera de las OROP mediante la participación regular de los cuatro patrulleros de altura de la Armada de la clase Chilreu en las campañas desarrolladas por NAFO, cerca de aguas canadienses, por NEAFC, frente a la ZEE islandesa, o por ICAAT para el control del atún rojo en el Mediterráneo y en el Gran Sol.⁴⁹

Cuando se plantea una reflexión sobre los intereses del Estado que pueden requerir de capacidad naval internacional parece preciso detenerse en este dato. Aunque el futuro de la cooperación internacional para reprimir la pesca ilegal en alta mar pasa por el refuerzo progresivo de las obligaciones del Estado rector del puerto, y por el intento de perfilar con claridad el alcance de las obligaciones del Estado de pabellón, sería un error ver esta vía como la única dirección de avance. Haciendo un pequeño ejercicio prospectivo, puede asumirse que el incremento de competencias de las OROP para garantizar la pesca sostenible en alta mar deberá conllevar también el aumento de su capacidad operativa de vigilancia y control. Tanto la UE como, en particular, España, que encabezan los esfuerzos internacionales en la lucha contra la pesca INDNR —y ya son parte activa en las misiones de inspección que realizan las OROP más avanzadas— deberán participar en ese proceso, eventualmente, con efectivos navales adicionales.

La integración débil de la dimensión pesquera en las estrategias de seguridad marítima española y europea

Las actividades pesqueras en el marco multidimensional de la seguridad marítima

El concepto de seguridad marítima tiene un carácter poliédrico al ser definido como «una actividad cívico-militar de prevención de riesgos y de

⁴⁸ Sobre los problemas jurídicos ligados a las actividades de inspección pesquera en alta mar, vid. el completo análisis de Guilfoyle, D.: *Shipping Interdiction and the Law of the Sea*, Cambridge University Press, 2009, en particular págs. 97-177.

⁴⁹ El Reglamento (CE) 1386/2007 del Consejo, de 22 de octubre de 2007, por el que se establecen medidas de conservación y control aplicables en la zona de regulación de la Organización de Pesquerías del Atlántico Noroeste establece que siempre que se encuentren faenando simultáneamente en la zona de regulación de la NAFO más de 15 buques pesqueros comunitarios, debe estar presente en la zona un buque de inspección comunitario. Por otra parte el Reglamento (UE) 1236/2012 del Parlamento europeo y del Consejo, de 15 de diciembre de 2012, por el que se establece un régimen de control y ejecución aplicable en la zona del Convenio sobre la futura cooperación multilateral en los caladeros del Atlántico Nororiental establece que los Estados miembros cuyos buques pesqueros estén autorizados a faenar en la zona de regulación nombrarán inspectores encargados de llevar a cabo la vigilancia y las inspecciones y los asignarán al régimen.

lucha contra amenazas en el entorno marítimo».⁵⁰ La naturaleza multifacética de la noción hace que se proyecte sobre un haz de actividades muy variado. Si revisamos la *Estrategia* española en la materia, por ejemplo, se destacan como amenazas con efectos potenciales sobre la seguridad marítima «los tráficos ilícitos [que se sustentan generalmente en redes de crimen organizado], la piratería, el terrorismo, la proliferación de armas de destrucción masiva, la inmigración irregular por vía marítima, la explotación ilegal o no regulada de los recursos marinos, la destrucción y degradación intencionada del medio marino, los actos contra el patrimonio cultural subacuático y las ciberamenazas».⁵¹ Mutatis mutandis, ocurre lo mismo en la *Estrategia de Seguridad Marítima de la UE* en la que la referencia a las cuestiones pesqueras también se consigna dentro de uno de los ocho conjuntos de amenazas que identifica el documento, en concreto, cuando se menciona «la protección de los intereses económicos, incluyendo la salvaguarda de los recursos energéticos marítimos, la explotación sostenible de los recursos naturales y marinos en las distintas zonas marítimas y en alta mar, el control de la pesca ilegal, no declarada y no reglamentada (INDNR), la seguridad de las flotas pesqueras de los Estados miembros y la delimitación de las zonas marítimas».⁵²

En ambos casos, se produce una integración meramente enumerativa de la pesca ilegal entre los riesgos vinculados a un concepto multidimensional de la seguridad marítima. Sin embargo, también se aprecia en los dos casos la práctica inexistencia de líneas de actuación concretas para hacer frente a esta problemática desde la perspectiva de la vigilancia y el control o, por decirlo de otra manera, se observa como los problemas pesqueros ocupan un espacio secundario dentro del complejo mosaico de la seguridad marítima, que tiende a centrarse sobre riesgos inmediatos que pueden requerir, de manera clara, de una respuesta militar.⁵³

⁵⁰ Concepto de seguridad marítima de la Armada, junio de 2008. La UE ha definido la noción, también de forma abierta, al identificarla con «el conjunto de acciones, tanto de prevención como de respuesta, para proteger el entorno marítimo de amenazas y actos ilícitos intencionados», cfr. *European Union maritime security operations concept*, abril de 2012.

⁵¹ Presidencia del Gobierno: *Estrategia de Seguridad Marítima Nacional*, 2013, pág. 4.

⁵² Consejo: *Estrategia de Seguridad Marítima de la Unión Europea*, 11205/14, 24 de junio de 2014, pág. 8.

⁵³ La consideración de la pesca ilegal como una amenaza de segundo nivel en el ámbito de la seguridad marítima es frecuente, no solo en el planteamiento estratégico de los Estados sino también en el plano doctrinal en el que se suele orillar su tratamiento; valga como muestra de una tendencia generalizada, un valioso trabajo reciente sobre seguridad marítima en el que se prescinde de considerar los temas pesqueros para afirmar que «la doctrina moderna considera que los riesgos y amenazas actuales contra la seguridad marítima son, fundamentalmente, la piratería, el terrorismo en la mar, el tráfico ilegal de seres humanos, el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, el tráfico ilícito de armas y la contaminación marina»; Ruiz Díez del Corral, J.: *Marco jurídico de la participación de la Armada en la lucha contra los tráficos ilegales*.

La explicación a esta asignación de prioridades —que es perfectamente lógica y plausible— viene dada por el hecho de que, al ser la seguridad marítima una «actividad cívico-militar», la lucha contra los actos ilícitos relacionados con la pesca se materializa básicamente en el ámbito civil. Aunque la opción por este enfoque resulta razonable, considero que no agota el espacio de respuesta frente a la pesca ilegal, que requiere también del refuerzo de la vigilancia y el control de la actividad extractiva, mediante procesos de cooperación internacional con terceros Estados y con las OROP.⁵⁴

En los dos epígrafes siguientes se analizan los ámbitos en los que la actividad pesquera ha sido conectada de forma expresa, tanto a nivel europeo como español, con las estrategias sobre seguridad marítima: el primero, más específicamente pesquero, es la lucha contra las prácticas INDNR; y el segundo aspecto es el de la protección de la flota pesquera en aguas extracomunitarias, que cabe subsumir dentro del análisis de la problemática general —al afectar a todo tipo de buques— de la piratería.

les, Documento Marco IEEE 10/2012, pág. 4. A pesar de todo ello, es importante insistir en que algunos análisis, de forma alternativa, comienzan a afirmar que la pesca ilegal constituye un acto de delincuencia transnacional, en sentido estricto, y a subrayar su interconexión con otras actividades ilícitas de alcance global. En este sentido, merece la pena consultar el enfoque doctrinal de Sobrino Heredia, J. M.: «Una nueva manifestación de delincuencia organizada transnacional: las actividades de pesca ilegal, no declarada y no reglamentada», en Juste Ruiz, J.; Bou Franch, V. y Sánchez Patrón, J. M.: *Derecho del Mar y sostenibilidad ambiental en el Mediterráneo*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2014, págs. 147-174; en la misma línea, resultan reveladores los informes de UNDOC que enfatizan la existencia de bandas criminales implicadas en la pesca INDNR, lo que supone la participación de grupos delictivos convencionales en las actividades pesqueras y/o la adopción de algunas de sus técnicas en apoyo de la pesca, como la trata de seres humanos, el trabajo esclavo, la evasión fiscal, el blanqueo de dinero, el fraude aduanero, la corrupción y el tráfico de bienes robados; United Nations Office on Drugs and Crime: *Transnational Organized Crime in the Fishing Industry*, Viena, 2011; en el mismo sentido, cabe apuntar también la creciente implicación de Interpol en la represión de esta actividad, a través del proyecto Scale.

⁵⁴ En este sentido, comparto la opinión expresada por el profesor Sobrino Heredia cuando afirma que «se podría pensar, para hacer frente a la esquilmá y robo de recursos pesqueros en países incapaces de controlar la pesca en sus aguas territoriales y jurisdiccionales, en aplicar procedimientos internacionales similares a los que se están adoptando para combatir la piratería marítima. Esto es, autorización del Consejo de Seguridad para que los navíos oficiales de terceros Estados puedan intervenir en esas aguas adoptando las medidas necesarias para combatir la pesca ilegal [...] para muchos Estados ribereños, y no sólo pienso en los llamados Estados fallidos, podría ser una solución —al menos provisional— la posibilidad de que con su acuerdo buques oficiales de terceros países procediesen a la persecución de tales delitos»; Sobrino Heredia, J. M.: «La tensión entre la gobernanza zonal y la gobernanza global en la conservación y gestión de los recursos pesqueros», en Sobrino Heredia, J. M. y Cataldi, G. (coords.): *La contribución de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar a la buena gobernanza de los mares y océanos*, Nápoles: Ed. Scientifica, 2014, págs. 455-483, pág. 481.

La lucha contra la pesca ilegal no declarada y no reglamentada (INDNR)

La estrategia de la UE frente a las actividades pesqueras INDNR

La pesca INDNR constituye una amenaza para la explotación sostenible de los recursos acuáticos vivos y debilita los esfuerzos internacionales por lograr un mejor gobierno de los mares. Frente a esta situación, que amenaza la sostenibilidad ecológica de los recursos pero que también genera un agravio competitivo para la flota comunitaria, la UE ha reaccionado ubicando la lucha contra la actividad pesquera ilícita en el frontispicio de la PCP y desarrollando, tras la adopción del *Reglamento sobre pesca INDNR*,⁵⁵ un mecanismo de represión de esta actividad que le coloca en la vanguardia de este proceso a nivel global.

De acuerdo con el artículo 3 del reglamento, un buque pesquero se encuentra involucrado en pesca INDNR cuando no posee un permiso de pesca válido; no comunica o registra las capturas; pesca en una zona de veda; pesca especies no autorizadas; utiliza artes prohibidas; falsifica su identidad; falsifica pruebas de una investigación; lleva a bordo, transborda o desembarca pescado de talla inferior a la reglamentaria; participa en actividades con buques inscritos en la lista de buques de pesca INDNR; realiza actividades en el ámbito regulado por una OROP sin cumplir con las medidas de ordenación de la organización; o, finalmente, cuando se trata de un buque apátrida.

Aún sin entrar en un análisis pormenorizado de todas las medidas incorporadas al Reglamento INDNR para reprimir esta actividad, que han sido además desarrolladas en una nutrida normativa conexas, podemos destacar, al menos, cuatro ejes relevantes para la definición de la estrategia de la UE: los buques pesqueros de terceros países solo podrán desembarcar capturas en las instalaciones portuarias que designen los Estados miembros prohibiéndose, por tanto, los transbordos en el mar entre dichos navíos y pesqueros comunitarios; el Estado de puerto debe, en consecuencia, proceder a controlar los productos pesqueros importados, verificando licencias y cumplimiento de las cuotas de pesca; el Estado de

⁵⁵ Los tres soportes normativos en los que se apoya la estrategia de lucha contra la pesca INDNR son: el mencionado Reglamento (CE) n.º 1005/2008 del Consejo, de 29 de septiembre de 2008, por el que se establece un sistema comunitario para prevenir, desalentar y eliminar la pesca ilegal, no declarada y no reglamentada, DO L 286 de 29 de octubre de 2008; en segundo término, el Reglamento (CE) 1006/2008 del Consejo, de 29 de septiembre de 2008, relativo a la autorización de las actividades pesqueras de los buques pesqueros comunitarios fuera de las aguas comunitarias y al acceso de los buques de terceros países a las aguas comunitarias, DO L 286 de 29 de octubre de 2008; y, por último, constituye una base jurídica igualmente relevante el Reglamento (CE) n.º 1224/2009 del Consejo, de 20 de noviembre de 2009, por el que se establece un régimen comunitario de control para garantizar el cumplimiento de las normas de la Política Pesquera Común, DO L 343 de 22 de diciembre de 2009.

abanderamiento del buque debe, por su parte, expedir el certificado de captura que garantiza la trazabilidad de los productos pesqueros y que estos no proceden de actividades INDNR; y, por último, el reglamento faculta a la Comisión para elaborar dos listas negras, la primera incluyendo a los buques que practican la pesca INDNR y la segunda a los Estados que son condescendientes con esta actividad, con lo que se abre la puerta a la implementación de un avanzado sistema sancionatorio que combina las medidas tradicionales adoptadas contra las personas y buques (comunitarios o extracomunitarios) implicados en el ilícito con un repertorio de innovadoras respuestas punitivas que pueden ser empleadas contra los terceros Estados conniventes con esta práctica.

La UE se ha empleado a fondo en la aplicación del régimen sancionatorio, manteniendo actualizada la lista comunitaria de buques de pesca INDNR (artículo 27 del reglamento) e iniciando —y, en varias ocasiones, completando— los procedimientos disciplinarios (capítulo VI del reglamento) contra 13 terceros países no cooperantes. En octubre de 2014, la Comisión mantiene en vigor medidas que prohíben la importación de productos pesqueros (*tarjeta roja* en la terminología comunitaria) procedentes de Sri Lanka, Camboya, Corea del Sur, al no haber subsanado estos Estados diversas deficiencias detectadas en su sistema de control de la pesca, como son la insatisfactoria aplicación de las medidas de control, la inexistencia de sanciones disuasorias para la flota de altura y el incumplimiento de normas pesqueras internacionales y regionales. En marzo de 2014, la Comisión impuso medidas sancionatorias también contra Belice si bien en octubre lo ha eliminado de la lista de terceros países no cooperantes en la lucha contra la pesca ilegal.

El mecanismo de la *black list* de Estados no cooperantes tiene carácter gradual y deja espacio para que, mediante la adopción de medidas adecuadas, el Estado apercibido (*tarjeta amarilla*) pueda evitar la sanción. En ese sentido, la Comisión ha suspendido, en octubre de 2014, la aplicación de sanciones contra Fiyi, Panamá, Togo y Vanuatu que, tras recibir una advertencia formal en noviembre de 2012, han tomado medidas concretas para subsanar las deficiencias. Por otra parte, la Comisión ha prolongado el procedimiento de cooperación preliminar a la sanción con Corea, Curazao y Ghana, apercibidos desde noviembre de 2013, puesto que han realizado avances significativos pero necesitan más tiempo para completar la reforma; de igual modo, se prorroga el expediente con Filipinas y Papúa Nueva Guinea, que están siendo objeto de seguimiento desde que recibieron una tarjeta amarilla en junio de 2014.

Este modelo de lucha contra la pesca INDNR de la UE constituye un sólido referente a nivel internacional. Pero, como se desprende de lo analizado, prioriza una aproximación «civil» a la problemática de seguridad marítima que plantea la pesca ilegal. Ciertamente, las tareas de inspección y vigilancia de buques *en aguas comunitarias* requieren de la participación

de los efectivos navales —que una parte son militares— de los Estados; sin embargo, el nudo de la estrategia sobre la pesca INDNR practicada en *aguas extracomunitarias* (que cuantitativa y cualitativamente es la más relevante) descansa sobre las responsabilidades de los Estados europeos de puerto, a la hora de supervisar el acceso de la pesca a la cadena de suministro; también sobre los Estados de pabellón de los buques, que deben garantizar la legalidad de las capturas; y, en último término, en la capacidad represiva de la UE para adoptar sanciones administrativas contra los infractores particulares y medidas de retorsión comercial frente a los terceros Estados complacientes con la actividad fraudulenta. Pero la estrategia de la UE contra la pesca INDNR no ha sido puesta en relación con la estrategia sobre seguridad marítima de la UE —que menciona de pasada esta problemática pero, en términos de respuestas prácticas, no la aborda—, ni con los procesos de cooperación internacional que desarrolla la UE con los países frágiles que padecen la lacra de la pesca ilegal en sus ZEE. De la interacción entre esos enfoques debería derivarse la conclusión de que el combate contra la pesca INDNR requiere, además de medidas adoptadas en puerto por los Estados europeos, de una sólida cooperación con los Estados ribereños para reforzar sus capacidades de vigilancia e inspección.

La posición de España en la lucha contra la pesca INDNR

En el contexto del presente análisis resulta oportuno observar no solo la estrategia de respuesta de la UE frente a la pesca ilegal sino también la singular posición tractora que está ocupando España en el impulso y ejecución de esta política. En este sentido, hay que advertir que, aunque la normativa tiene alcance comunitario y vincula a todos los Estados, la aplicación de las medidas de control de la actividad ilícita no resulta homogénea. Los cuatro ejemplos siguientes deben permitirnos ilustrar el protagonismo, al menos político, que concede nuestro país a la lucha contra la pesca INDNR. El primero se refiere al número de denuncias relativas a la violación de la normativa comunitaria; como el responsable del departamento ministerial competente ha puesto de manifiesto ante el consejo, más del 50% de los rechazos de productos pesqueros ilegales han sido realizados por España, a pesar de que nuestro mercado supone únicamente el 20% del total de las importaciones, mientras que otros Estados miembros no han paralizado ni un solo cargamento de productos pesqueros provenientes de terceros países desde la entrada en vigor del Reglamento sobre pesca INDNR, con el riesgo implícito que ello genera de desvío de flujos comerciales irregulares hacia *puertos de conveniencia* dentro de la UE.⁵⁶

⁵⁶ Consejo de la Unión Europea, Agricultura y Pesca, 24 de marzo de 2014.

La apreciación de que España lidera la implementación de las medidas de control parece ir más allá de las afirmaciones realizadas por nuestros responsables políticos ya que es corroborada, en segundo término, por un reciente informe independiente realizado por encargo del Parlamento Europeo sobre sanciones por pesca INDNR, en el que se afirma que el Gobierno español ha demostrado voluntad política para priorizar la aplicación de la normativa, lo que constituye un respaldo importante para la estrategia.⁵⁷ En tercer lugar, España se ha situado también un paso por delante de los restantes socios europeos por el rigor con el que está aplicando las medidas disciplinarias previstas, al ser el primer país que ha impuesto multas y sanciones administrativas contra nacionales enrolados en buques que han realizado pesca ilegal en aguas de distintas OROP. Así, el MAGRAMA ha informado recientemente de la imposición —tras la preceptiva investigación que ha contado con el respaldo de INTERPOL— de sanciones pecuniarias y de inhabilitación para el ejercicio de actividades pesqueras, a tripulantes españoles enrolados en un buque que ha sido incluido en la *black list* de la CCAMLR, debido a sus actividades de pesca ilegal en la Antártida.⁵⁸ Y, por último, se puede cerrar el panorama relativo al compromiso del Estado en la lucha contra la pesca INDNR con el significativo dato de que España se ha ofrecido, en la última reunión del Comité de Pesquerías de la FAO, a financiar el proyecto destinado a la creación de un Registro Global de Buques Pesqueros que tiene como objetivo centralizar los datos de los buques pesqueros, de transporte refrigerado y de apoyo a la pesca.⁵⁹

Por lo tanto, no resulta controvertido afirmar que existe un sólido compromiso por parte de la administración española en la lucha contra la pesca INDNR. Para avanzar en esa estrategia y consolidar la imagen de que la sostenibilidad constituye un atributo esencial de la pesca interna-

⁵⁷ En concreto, el informe señala que «one of the main challenges in the global fight against IUU fishing is the lack of political willingness to prioritize environmental crime and specifically illegal fishing. Spain can be considered a good example in which political willingness has prioritized enforcement. Various stakeholders interviewed for this study highlighted the increased efforts of the current government to address the problem. Given Spain's large fleet and important role in EU fishing, this is important to further support»; Parlamento Europeo: Study on Illegal, Unreported and Unregulated Fishing: Sanctions in the EU, IP/B/PECH/IC/2013-184, julio de 2014, pág. 57.

⁵⁸ En aplicación del Real Decreto 1134/2002, de 31 de octubre, sobre aplicación de sanciones en materia de pesca marítima a españoles enrolados en buques con abanderamiento de conveniencia (BOE n.º 262, de 1 de noviembre de 2002) y del Reglamento (CE) n.º 1005/2008 que prohíben tanto el enrolamiento de titulados españoles para ocupar puestos de mando en buques de terceros países sin la previa comunicación a la Secretaría General de Pesca (artículo 4 del RD) como la realización de trabajos remunerados a bordo de buques INDNR por parte de nacionales de Estados miembros.

⁵⁹ Greenpeace, WWF y Pew, las ONG más activas en el ámbito de la defensa de las pesquerías, han saludado positivamente este proyecto en una intervención conjunta, cfr. COFI/2014/Inf.12/Rev.1, 31.ª sesión, Roma, 9-13 de junio de 2014.

cional española debiera contemplarse también la posibilidad de incrementar, en paralelo, la cooperación del Estado con las tareas de control y vigilancia que desarrollan los terceros Estados frágiles y las OROP.

La protección de la flota que faena en aguas extracomunitarias mediante operaciones antipiratería

No vamos a extendernos sobre este punto que ha sido objeto, en los últimos años, de un prolijo tratamiento por parte de la doctrina, nacional y extranjera.⁶⁰ Es suficiente, a los efectos de este trabajo, señalar que España se ha involucrado decisivamente en la lucha contra la piratería para mejorar la seguridad de los buques pesqueros operativos en el Índico. La piratería no constituye una amenaza específica contra la actividad pesquera, sino que supone un desafío para la seguridad de todo tipo de navegación, pero el catalizador que permitió intensificar los procesos de cooperación internacional diseñados para erradicar la amenaza pirata se produjo tras los ataques sufridos por los pesqueros *Playa de Bakio* y *Alakrana*. Sobre la base jurídica de las Resoluciones 1814, 1816 y 1838 del Consejo de Seguridad de la ONU, ampliadas posteriormente por las Resoluciones 1846 y 1851, la UE aprobó en diciembre de 2008 el despliegue de la primera operación marítima que ha sido ejecutada en el marco de la Política Común de Seguridad y Defensa, la Operación EUNAVFOR-Atalanta.⁶¹ Respondiendo a una demanda formulada básicamente por el Gobierno español, el Consejo de la UE modificó el mandato de la operación en 2009 a fin de permitir a EUNAVFOR supervisar también las actividades pesqueras realizadas por la flota atunera española del Índico fuera de las costas de Somalia y en los caladeros de las islas Seychelles. La operación, que tiene prorrogado su mandato hasta finales de año, se prevé que será ampliada, al menos, hasta finales de 2016.

⁶⁰ De entre la amplísima bibliografía existente, vid. Urbina, J.: «El régimen jurídico internacional de la piratería y los problemas que plantea su persecución en las costas de Somalia y el golfo de Adén», en Castillejo, R. (coord.): *La persecución de los actos de piratería en las costas somalíes*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2011, págs. 113-144; Klein, N.: *Maritime security and de law of the sea*, Oxford University Press, 2011; Le Hardy de Beaulieu, L.: «La piraterie maritime a l'aube du XXI siècle», *Revue Générale de Droit International Public*, vol. 115, n.º 3, 2011, págs. 653-674; Treves, T.: «Piracy, Law of the sea, and use of force: developments off the Coast of Somalia», *European Journal of International Law*, vol. 20, n.º 2, 2009, págs. 412-430; Geib, R. y Petring, A.: *Piracy and armed robbery at sea. The legal framework for counter-piracy operations in Somalia and the Gulf of Aden*, Oxford: Oxford University Press, 2011.

⁶¹ Acción Común 2008/851/PESC del Consejo de 10 de noviembre de 2008 relativa a la Operación Militar de la Unión Europea destinada a contribuir a la disuasión, prevención y la represión de los actos de piratería y del robo a mano armada frente a las costas de Somalia, D.O. L 301 de 12 de noviembre de 2008. La Operación Atalanta comenzó el 8 de diciembre de 2008, cfr. art. 2 de la Decisión 2008/918/PESC del Consejo de 8 de diciembre de 2008, DO L 330 de 9 de diciembre de 2008.

Los pesqueros españoles no disponen de una protección directa de los buques de EUNAVFOR, puesto que la realización de actividades de escolta individual ordinaria excedería los recursos de la operación. Sin embargo, para solventar la vulnerabilidad de la flota se autorizó —en 2009, cuando la actividad pirática se encontraba en su apogeo— el embarque en los pesqueros de equipos de seguridad privada;⁶² de igual forma, los responsables de Atalanta insisten en que los buques deben aplicar con rigor las *Best Management Practices*, que consisten en un libreto estereotipado de las respuestas (velocidad del navío, sistemas de seguimiento o rumbo a adoptar, entre otras) que debe seguir la tripulación de un buque cuando ingresa en el área de despliegue de EUNAVFOR y, más en particular aún, en los momentos en que es objeto de un ataque. En el caso español, a pesar de la distancia respecto al área cubierta por EUNAVFOR, el Centro de Operaciones de Vigilancia Marítima (COVAM) desarrolló, de forma temprana, un enlace continuo con los buques de pabellón nacional a fin de proporcionar a los pesqueros avisos de seguridad para que eviten zonas con presencia de piratas y también para enviar, si se produce un ataque, al buque de guerra más cercano en su auxilio.⁶³

Aunque, a nivel internacional, el esfuerzo de cooperación desarrollado por la operación Atalanta es el más significativo para España, la Armada participa también en la operación EUPCAR Nestor de desarrollo de capacidades en el ámbito de la seguridad marítima para los países de esa zona (Yibuti, Seychelles, Kenia, Tanzania y Somalia) y colabora desde 2009 en la operación antipiratería de la OTAN en el océano Índico denominada *Ocean Shield*. Atendiendo a las estadísticas disponibles, puede afirmarse que las distintas operaciones antipiratería desplegadas en el Índico han tenido una eficacia elevada. Los datos que proporciona EUNAVFOR, por ejemplo, señalan que la máxima cota de actividad se alcanzó en 2011, con 176 ataques de los cuales se consumaron 25 (en 2010 se habían producido menos ataques, 174, pero se habían completado una cifra superior, 47); sin embargo, esa misma fuente constata que en 2013 y 2014 se produjeron, respectivamente, 7 y 2 ataques que, en todos los casos, fracasaron.

⁶² Al respecto, vid. International Maritime Organization: Interim guidance to private maritime security companies providing privately contracted armed security personnel on board ships in the high risk area, MSC.1/Circ. 1443, 25 de mayo de 2012. A pesar del inmenso debate, nacional e internacional, generado por el embarque de agentes de seguridad privada en buques civiles para su defensa en aguas internacionales (aunque hay docenas de trabajos sobre esta polémica cuestión, vid. por todos Coito, J. C.: «Pirates vs. Private Security: Commercial Shipping, the Montreux Document, and the Battle for the Gulf of Aden», *California Law Review*, n.º 101, 2013, págs. 173-226), la práctica parece avalar esta solución y, en junio de este mismo año, la Asamblea Nacional francesa ha adoptado, cinco años más tarde que España, el proyecto de ley por el que se autoriza el empleo de guardias armados privados a bordo de buques mercantes abanderados en Francia como medida de lucha contra la piratería.

⁶³ Al respecto, Gándara García, M. de la: «El COVAM de la Armada al servicio de la comunidad marítima», Documento de Opinión IEEE, 55/11.

Conclusiones

El sector pesquero español tiene gran relevancia socioeconómica para el conjunto del país y, en particular, para las regiones especialmente dependientes de la actividad extractiva y procesadora. Las amenazas principales, en un sentido general, a las que se enfrenta el sector se relacionan con la escasez de los recursos pesqueros, la competencia de grandes flotas emergentes de pesca a distancia (como China, Indonesia, Corea del Sur), la inexistencia de un *level playing field* comercial que garantice idénticas normas (ambientales o sociales) para todos los operadores y, por último, los costes que derivan de la implementación de la reforma de la PCP que ha entrado en vigor el 1 de enero de 2014.

Al aproximarse al análisis del sector parece estar fuera de cualquier debate que la UE y España tienen la obligación de continuar avanzando en el objetivo de limitar la sobrecapacidad de la flota mediante una reforma de la política de subsidios que esté orientada por criterios de sostenibilidad.⁶⁴ Sin embargo, una vez admitido esto, conviene dimensionar la posición relativa española en el contexto de la pesca mundial. España no aparece entre los 18 países que encabezan el *ranking* de capturas marinas;⁶⁵ en realidad, ocupa el puesto 22 y la flota española es responsable del 1,2% del total de las capturas mundiales por lo que su cuota de responsabilidad en la situación global de sobreexplotación de los *stocks* es limitada.

Sin embargo, no solo es importante pensar en cuánto pesca una flota determinada sino también en cómo pesca. Las normativas europeas sobre gestión pesquera y sobre pesca INDNR son las más avanzadas a nivel mundial y deben ser aplicadas, de manera implacable, sobre la flota que faena tanto en caladeros comunitarios como fuera de ellos, a través de AAP con terceros Estados o en áreas gestionadas por OROP. Solo de ese modo es posible definir un modelo de explotación pesquera que resulte sostenible, se diferencie de los promovidos por Estados con flotas de altura sometidas a un menor control y pueda ser percibido como viable tanto por el consumidor final de productos pesqueros como por los terceros Estados con los que la UE coopera para el aprovechamiento de los recursos excedentarios de sus ZEE. En ese sentido, la UE tiene que pasar definitivamente de la retórica a la práctica, con el objetivo final de llegar a convertirse para los Estados contrapartes en un socio preferente, creíble y de futuro para la explotación sostenible de sus ZEE.

⁶⁴ Teijo, C.: «Los límites del enfoque de gestión zonal de la CNUMD y la generación de instrumentos complementarios para una gobernanza sostenible de la pesca. El proceso de reforma de los subsidios pesqueros en la OMC y en la UE», en Sobrino Heredia, J. M. y Cataldi, G. (coords.): La contribución de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar a la buena gobernanza de los mares y océanos, Nápoles: Ed. Scientifica, 2014, págs. 673-693.

⁶⁵ FAO: SOFIA 2014..., op. cit., pág. 7.

En este proceso de asociación pesquera —que ha encontrado reflejo en la reforma de la PCP, que insiste sobre la relevancia que tiene la dimensión exterior para la política de pesca— debería haberse generado un espacio para acometer también una reflexión estratégica sobre la cooperación internacional que la UE tiene que emprender, con terceros Estados y OROP, para fortalecer su frágil capacidad de vigilancia sobre la explotación de los recursos pesqueros. Sin embargo, el debate sobre la necesidad de que la UE contribuya a reforzar las medidas de control sobre la actividad pesquera en aguas extracomunitarias ha sido obviado durante la definición de las estrategias de seguridad marítima española y europea.

Aunque tanto la UE, con carácter general, como España, de forma particular, están ejerciendo a nivel global un papel de liderazgo en la lucha contra la pesca INDNR, la estrategia que ha sido adoptada para hacer frente a esta amenaza contra la seguridad marítima se apoya, casi en exclusiva, en el refuerzo de las obligaciones de control del Estado rector del puerto, así como en la implementación de un severo dispositivo sancionatorio de naturaleza comercial. Este enfoque, que debe ser valorado muy positivamente, tiene, sin embargo, un carácter reactivo y sería oportuno que fuese complementado con una implicación proactiva en las labores de vigilancia y control que los Estados frágiles (en el golfo de Guinea, por ejemplo) intentan llevar a cabo en sus porosas ZEE y que las OROP desarrollan en áreas de alta mar.

Las estrategias de seguridad marítima aprobadas por la UE y por España, sin embargo, no contemplan de manera expresa el refuerzo de la cooperación internacional en el ámbito del control pesquero, al conceder un tratamiento secundario —frente a otras amenazas vinculadas a los tráficos internacionales y la contaminación del medio marino— a los problemas vinculados con la lucha contra la pesca INDNR. A mi juicio, tanto la relevancia socioeconómica de esta amenaza como su entronque directo con los intereses directos del sector pesquero⁶⁶ deberían conducir a una reevaluación, que resulte realmente estratégica, de las posibilidades abiertas para la cooperación pesquera en el ámbito internacional tanto por parte de la UE como, específicamente, desde una perspectiva española.

⁶⁶ Del interés del conjunto del sector en la promoción de esta vía de actuación da cuenta el MoU para la cooperación en la lucha contra la pesca INDNR que suscribieron, en mayo de 2013, el Consejo Consultivo Regional de la Flota comunitaria de Larga Distancia de la UE (LDRAC, Long Distance Regional Advisory Council) y la COMAHA-FAT/ATLAFCO (Conferencia Ministerial sobre Cooperación en materia de Pesca entre los Estados Africanos costeros del Océano Atlántico, ATLAFCO en sus siglas en inglés, Ministerial Conference on Fisheries Cooperation among African States Bordering the Atlantic Ocean), de la que forman parte los 22 Estados costeros de África occidental, desde Marruecos hasta Namibia. Uno de los tres ejes básicos de trabajo que identifica el documento —junto con la mejora de la gobernanza regional y de la transparencia— es el refuerzo de las capacidades de control y vigilancia de los Estados ribereños de la región, cfr. LDRAC/COMHAFAT: Mejorando la buena gobernanza y la transparencia en la lucha contra la pesca IUU en África Occidental, febrero de 2014, pág. 13.

Resumen

La industria naval española es el sector, dado su carácter de oferente y demandante de otras industrias, en torno al que pivotan las distintas actividades relacionadas con el mundo marítimo.

La actual crisis económica ha puesto en evidencia la importancia de la industria como motor del crecimiento y garantía del empleo. Particularmente, la industria naval es una industria de alta intensidad tractora sobre otros sectores económicos, con un carácter exportador y con una elevada intensidad tecnológica. En este sentido, el sector naval es uno de los vectores para el crecimiento y desarrollo del sector industrial español, sin olvidar su carácter estratégico para el mantenimiento de las capacidades navales militares de la Armada Española.

Por todo ello, la consecución de una industria naval en el futuro con un mayor peso en la economía nacional, con mayor contenido tecnológico, con mejoras en su competitividad internacional, junto con una mayor fortaleza del tejido industrial nacional para los suministros de equipos y sistemas navales clave, debe ser uno de los objetivos a nivel nacional.

Abstract

The Spanish shipbuilding industry is the sector, given its function as a supplier and demander of other industries, pivotal for various activities related to the maritime world.

The current economic crisis has highlighted the importance of this industry as an engine of growth and employment. Particularly, it is of high tractive intensity on other economic sectors, with an export character and with high technological intensity. In this sense, the shipbuilding industry is one of the vectors for growth and development of the Spanish industrial sector, not forgetting its strategic importance for maintaining the military capabilities of the Spanish Armada.

Therefore, the state of art of the shipbuilding industry in the future, with greater weight in the national economy, higher technological content, improved international competitiveness, along with greater strength of the national industrial base for supplies of equipment and key naval systems, must be one of the objectives of any maritime strategy.

Palabras clave

Industria naval, sector marítimo, competitividad, tecnología, efectos económicos, buque militar, construcción naval, astillero, Armada Española

Keywords

Shipbuilding, maritime sector, competitiveness, technology, economics, military vessels, naval construction, shipyard, Spanish Armada.

La industria naval española. Futuro y viabilidad

Paulino Fernández Rodríguez

Francisco Javier Romero Yacobi

Capítulo cuarto

Introducción

El objetivo del presente capítulo es analizar la relevancia de la industria naval española no solo como columna vertebral de las distintas actividades relacionadas con el mundo marítimo, sino también como uno de los vectores para el crecimiento y desarrollo del sector industrial español, sin olvidar su carácter estratégico para el mantenimiento de las capacidades navales militares de la Armada española.

El sector marítimo es un concepto amplio que engloba a todas las empresas cuya actividad tiene relación con el mar. La pesca, la construcción y reparación naval y su industria auxiliar, la vela y las empresas del sector servicios como son las que se dedican al transporte marítimo, a los servicios portuarios y a dar servicios de ingeniería son una muestra del amplio espectro del sector. En este análisis nos centraremos en la industria naval, que definimos como la construcción y reparación naval y en la industria auxiliar asociada (fabricación de tuberías, fabricación de estructuras metálicas, suministradores de equipos y sistemas, servicios de ingeniería...). Las características que estructuran esta industria serían:

- **Industria de integración:** los astilleros diseñan y fabrican el producto integrando todos sus sistemas, equipos y componentes que lo forman, que son suministrados por la industria auxiliar y que llegan a suponer hasta un 70-80% del valor del buque.

- El buque es un producto individualizado, con una ingeniería específica y unas necesidades de integración con sistemas complejos y costosos que además requiere de unas exigencias contractuales particulares. Esta unicidad del producto impide la producción en serie de barcos.
- Por otra parte, el astillero es una fábrica con un inmovilizado importante y con plantillas fijas numerosas, es decir, un astillero tiene unos costes fijos elevados, y a la vez se trata de una industria intensiva de mano de obra.
- Otra característica del sector es el elevado valor unitario del producto, lo que configura a la financiación en un elemento clave de competitividad.
- El proyecto y la construcción de buques militares y determinados segmentos de buques civiles necesitan de conocimientos y tecnologías avanzadas. Para apoyar esta afirmación digamos que en Europa el 10% del volumen de negocios de la industria naval se destina a investigación, desarrollo e innovación a través de la creación de prototipos y del predominio de productos únicos.

Además, todas estas características mencionadas se dan dentro de un entorno globalizado con grandes ciclos expansivos y recesivos, lo que hace inevitables las innovaciones y reestructuraciones constantes en el sector.

Las actividades que generan la demanda para la industria naval las podemos clasificar en:

- a) actividades de explotación de recursos marítimos, que englobarían a su vez dos grandes sectores económicos. Por un lado, las actividades pesqueras y de acuicultura, y por otro lado la industria *offshore*, que explota los recursos energéticos del mar, principalmente a través de la extracción de hidrocarburos (petróleo y gas), y el aprovechamiento de los vientos generados en el mar (eólica marina).
- b) actividades de transporte marítimo de mercancías de todo tipo: materias primas energéticas y no energéticas o bienes manufacturados.
- c) aquellas relacionadas con el ocio, que incluyen principalmente la náutica deportiva y el transporte de pasajeros (cruceiros).
- d) asimismo, es necesario señalar que, como complemento a las actividades señaladas previamente se encuentran las respectivas Marinas de Guerra, encargadas de proteger, asegurar y promocionar las actividades anteriores.
- e) de esta forma, la industria de construcción y reparación naval, tanto civil como militar, es el sector oferente del conjunto de las actividades económicas del sector marítimo, y a la vez actúa, como veremos, de generador de actividad económica, renta y empleo en otros muy diversos sectores.

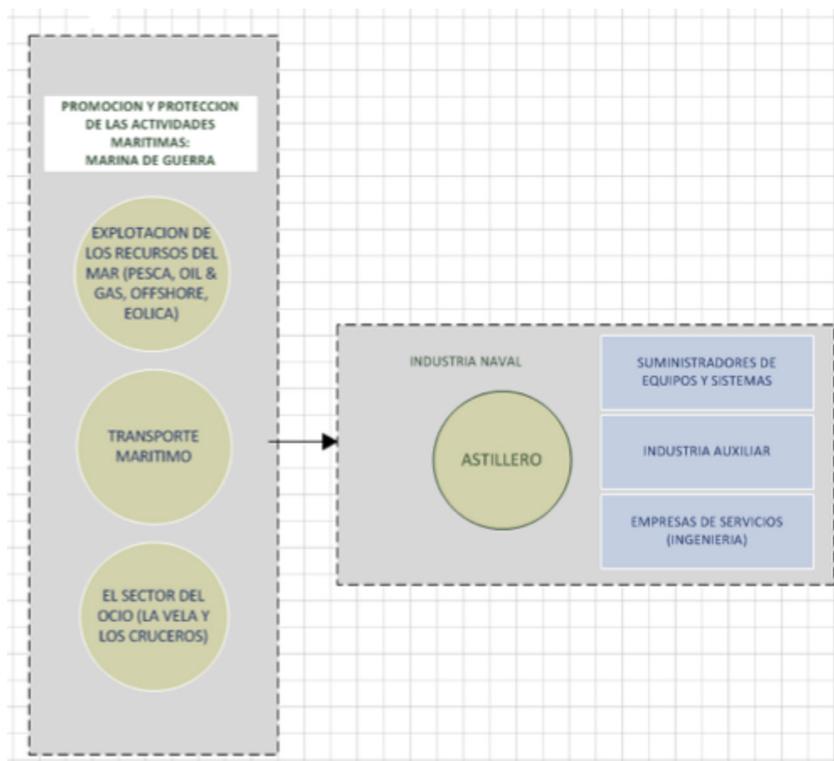


Figura 1.1

Sectores activadores de la industria naval

Actividad de explotación de recursos marítimos: pesca

Una de las actividades que actúa como *driver* del sector marítimo es el sector pesquero. La demanda total per cápita de pescado ha pasado de 9 kg en 1961 a 17¹ kg en 2010, y se prevé que la demanda per cápita de pescado pueda llegar en las próximas décadas hasta los 30 kg per cápita. Según la FAO, el 38% de todo el pescado que se produce actualmente en el mundo se exporta y, en términos de valor, más de dos tercios de las exportaciones de pescado de los países en desarrollo se dirigen a los países desarrollados.

En el caso concreto de España, según las estadísticas del Ministerio de Agricultura y Medio Ambiente, en 2013 el sector pesquero español esta-

¹ Datos del informe «FISH TO 2030 - Prospects for Fisheries and Aquaculture» publicado por el Banco Mundial, la FAO (Food and Agriculture Organization of United Nations) y el Instituto Internacional de Investigación sobre Políticas Alimentarias (IFPRI).

ba compuesto por una flota de 9.871 buques. Los trabajadores directos del sector representan cerca de 45.000 ocupados, y el impacto directo del sector pesquero supone cerca de un 0,2% del PIB y del empleo total. Mientras que la suma de impactos directos e indirectos supone un 0,35% del PIB y un 0,39% del empleo nacional.²

Actividad de explotación de recursos marítimos: sector offshore

La demanda petróleo y gas natural *offshore*, que actualmente representa un tercio de la producción mundial de petróleo y gas, y que se espera que represente cerca de un 40% de la producción en las próximas décadas, unido al aumento de la producción de hidrocarburos procedentes de aguas profundas desde un 4% actual hasta más de un 10% en 2030, implicarán un impulso sostenido a largo plazo de la demanda para la industria naval internacional.³

Este dinamismo en el sector *offshore Oil & Gas* se apoya en la fortaleza de los precios del crudo en los últimos años (el precio del petróleo se incrementó desde los 30 dólares por barril en 2006 hasta superar holgadamente los 100 \$/barr. en los últimos tres años) y en los desarrollos tecnológicos para rentabilizar la extracción de crudo en yacimientos anteriormente inaccesibles. La ampliación de yacimientos de hidrocarburos en diversos escenarios geográficos y marítimos (en Brasil, África oriental, Mar del Norte, o el Ártico) inducen un crecimiento de las inversiones en exploración y producción por parte de las compañías petroleras, lo que asegura una demanda sostenida de buques *offshore* de todo tipo: buques *offshore* de producción y almacenamiento (*Floating Production Storage Offshore*), buques *offshore* de perforación (*Drillships*), y buques auxiliares *offshore* (*Platform Supply Vessels* y *Anchor Handling Supply Tugs*). En este sentido, la inversión en nuevas construcciones de buques en el segmento *offshore* ha tenido un crecimiento anual ininterrumpido en los últimos 10 años de un ritmo del 35% anual hasta alcanzar los 44.000 millones de dólares anuales en 2012, un 9% más que en 2011.⁴ Por su parte, en la actualidad los buques construidos en los astilleros españoles son principalmente buques de apoyo a plataformas, que son buques de tamaño reducido y con menores precios unitarios, y menor valor añadido que los buques *offshore* de producción y exploración, que actualmente se construyen mayoritariamente en astilleros coreanos.

Actividad de explotación de recursos marítimos: eólica marina

La energía eólica marina es un mercado y actividad en incipiente expansión, y con perspectivas de crecimiento acelerado, especialmente en Europa.

² Datos de Fundación Innovamar (<<http://www.innovamar.org/desarrolloc.asp?apartado=112>>).

³ Datos de International Energy Agency, World Energy Outlook.

⁴ Datos Clarksons, World Shipyard Monitor

Según la Agencia Internacional de la Energía (IEA), la energía eólica *offshore* llegará a representar hasta un 4% de la generación eléctrica mundial en 2030. En el caso de Europa, que en 2012 disponía de un 93% de la capacidad mundial instalada de energía eólica *offshore*, el aumento de la capacidad de generación sería aún más acelerado: aumentaría un 20% anual hasta los 150 gigawatios. En cuanto al mercado potencial futuro en términos monetarios, según EWEA (*European Wind Energy Association*) este crecimiento de la capacidad de generación de energía eólica *offshore* supondría unas inversiones anuales en Europa que crecerían a un ritmo del 8% anual desde los casi 3.500 millones de euros en 2011 hasta más de 16.500 millones en 2030, y de los cuales un 34% corresponde a la fabricación y diseño de turbinas, un 24% a la instalación, un 15% a los equipos eléctricos, y un 14% a los soportes y cimentaciones.

Dentro de este elevado volumen de inversiones proyectadas en Europa encontramos, según las distintas fases de la cadena de suministro y de ciclo de vida de los campos eólicos marinos, actividades que están incipientemente siendo aprovechadas por los astilleros europeos e internacionales, ante la caída de su demanda tradicional en otros mercados. Así, la construcción naval de buques especiales de instalación de turbinas y soportes para los campos eólicos *offshore*, la fabricación de subestructuras y estructuras marinas, la fabricación de soportes y cimentaciones para turbinas, y la fabricación de componentes de aerogeneradores son algunas de las actividades en las que se están introduciendo de manera creciente los astilleros europeos. En este sentido entre los principales promotores de campos eólicos marinos en Europa en la primera mitad de 2014 se situó una compañía española, Iberdrola.⁵

Transporte marítimo

Según las estadísticas de la UNCTAD⁶ en 2013 la flota mercante mundial estaba integrada por cerca de 87.000 buques, lo que representa 1.629 millones de toneladas de peso muerto (DWT)⁷ y 1.092 millones de toneladas brutas (GT).⁸

⁵ European Wind Energy Association, Energy Outlook.Offshore, Wind Industry – key trends and statistics, first half 2014.

⁶ UNCTAD (United Nations Conference on Trade and Development): Review of Maritime Transport, 2013.

⁷ El acrónimo de deadweight tonnage o tonelada de peso muerto, TPM, es la medida para determinar la capacidad de carga sin riesgo de un buque, cuyo valor se expresa en toneladas métricas.

⁸ El acrónimo de gross tonnage o arqueado bruto, GT, es un índice adimensional relacionado con el volumen interior total de un barco. La medida de GT o arqueado bruto fue definida por The International Convention on Tonnage Measurement of Ships de 1969, y adoptado por la Organización Marítima Internacional (IMO) en 1969, y entró en vigor el 18 de julio de 1982. El arqueado bruto se calcula sobre la base de «el volumen moldeado de todos los espacios cerrados del buque» y se utiliza para determinar elementos

De esta flota mercante mundial en 2013, un 76% se encontraba registrada bajo banderas de países emergentes o en desarrollo, mientras que el resto pertenecía a países desarrollados. De la flota registrada bajo banderas de países desarrollados, la mayor parte correspondía a países de la Unión Europea (un 19% de la flota mundial).

Según las estadísticas sobre la evolución del transporte marítimo de mercancías,⁹ el transporte marítimo mundial alcanza los 9.200 millones de toneladas. El ritmo de crecimiento anual en las dos décadas anteriores fue cercano al 4%, muy por encima del crecimiento mundial del PIB, variable con la que obviamente se encuentra íntimamente relacionado el volumen del comercio internacional, y por extensión con el volumen de transporte marítimo. Por tipo de mercancías, destacó el crecimiento del transporte de minerales metálicos y carbón frente a la ralentización del crecimiento del transporte de grano en el segmento de carga seca. Mientras que el transporte marítimo de gas y de crudo creció en 2013 a tasas cercanas a la media global del transporte marítimo.

Para los próximos 20 años (entre 2013 y 2030) las previsiones estiman una tasa de crecimiento medio del volumen de transporte marítimo en términos de toneladas del 2% anual, frente al crecimiento del 4% anual de las dos décadas anteriores y el 2,5% anual previsto previamente a la crisis. No obstante, el elevado dinamismo y crecimiento de economías emergentes en Asia Oriental y en Latinoamérica, geográficamente distantes, contribuirán a una elevación del volumen de transporte marítimo en términos de toneladas-milla, y con ello a compensar la mencionada moderación de la senda de las previsiones de crecimiento del transporte marítimo frente a las dos décadas anteriores. Para los próximos 20 años, el transporte marítimo de las principales mercancías de carga (hierro, carbón, grano, bauxita/aluminio, y fosfatos) se incrementarían en línea con al aumento medio del transporte marítimo, mientras que las mercancías contenerizadas incrementarían en las próximas dos décadas su participación en el transporte marítimo internacional, al igual que el transporte de gas natural licuado, que ha tenido una notable expansión durante los últimos años.

Durante la pasada década, los elevados precios de los fletes entre 2003 y 2008 provocaron una aceleración del crecimiento de la flota de carga, con un crecimiento cercano al 7% desde 2005 y de casi el 9% desde 2010 en términos de toneladas de peso muerto (DWT). Debido a la acumulación de contratos y crecimiento de la cartera entre 2003 y 2008, y pese a la caída de la contratación desde el inicio de la crisis económica en 2009, las en-

como los reglamentos de un barco de dotación, reglas de seguridad, tasas de registro o derechos de puerto.

⁹ Shipping Review de Clarksons, y Review of Maritime Transport de la UNCTAD.

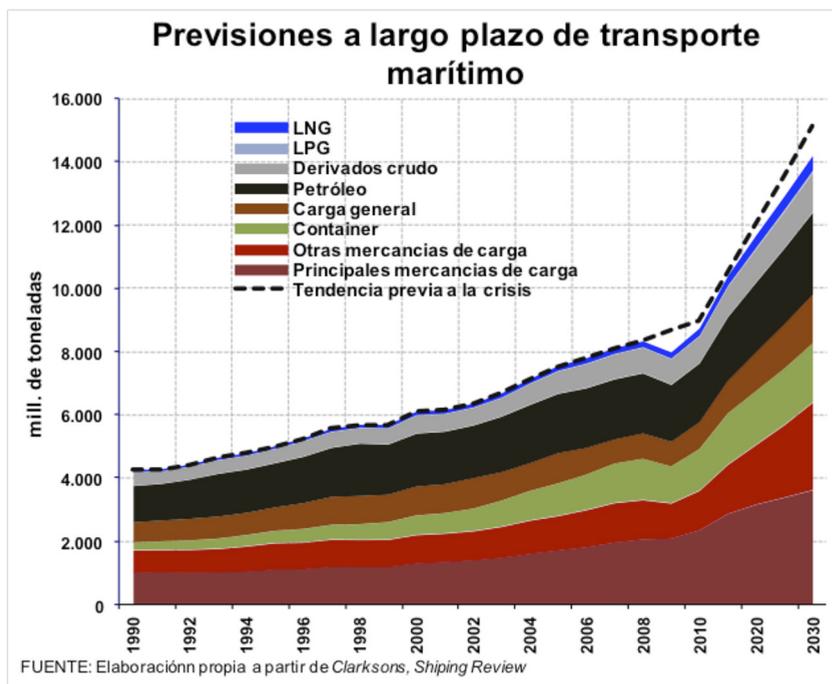


Figura 1.2

tregas alcanzaron un máximo a mediados de 2012. Como consecuencia de todo lo anterior, el crecimiento de la flota de carga en la última década ha sido muy superior al del transporte marítimo, generando una sobrecapacidad, de manera que este gap entre transporte marítimo y capacidad de flota no se cerraría hasta más allá de 2015.

No obstante, a largo plazo se mantendrá un crecimiento de las flotas de los grandes segmentos de carga, *bulkcarriers*, petroleros y portacontenedores, cuya demanda media se situaría en torno a un 2% anual en términos de DWT.

Sector turístico: cruceros

El turismo también genera actividad en la industria de la construcción naval. El sector de los cruceros ha registrado una fuerte expansión en la década anterior en EE. UU. y Europa. En el año 2013 el número de pasajeros en buques de crucero superó holgadamente los 20 millones, de los que cerca de 12 millones procedieron de Norteamérica y más de 6 millones de Europa.¹⁰ Asimismo en el último año las inversiones en el mercado de cruceros se situaron en torno a los 7.000 millones de dólares

¹⁰ Datos de Cruise Lines International Association.

según Clarkons, lo que supone un crecimiento del 50% respecto a 2012. En cualquier caso las cifras de contratación de cruceros se encuentran lejos del máximo alcanzado en 2007 con 10.600 millones.

La evolución de la demanda de nuevas construcciones de cruceros se encuentra muy condicionada por el crecimiento del PIB de las economías avanzadas, y por acontecimientos que afectan al turismo de cruceros como el 11S a comienzos de la década de los 2000 o los recientes accidentes del *Costa Concordia* y del *Carnival Triumph*. En este sentido, la seguridad marítima es fundamental para garantizar el dinamismo en este subsector marítimo.

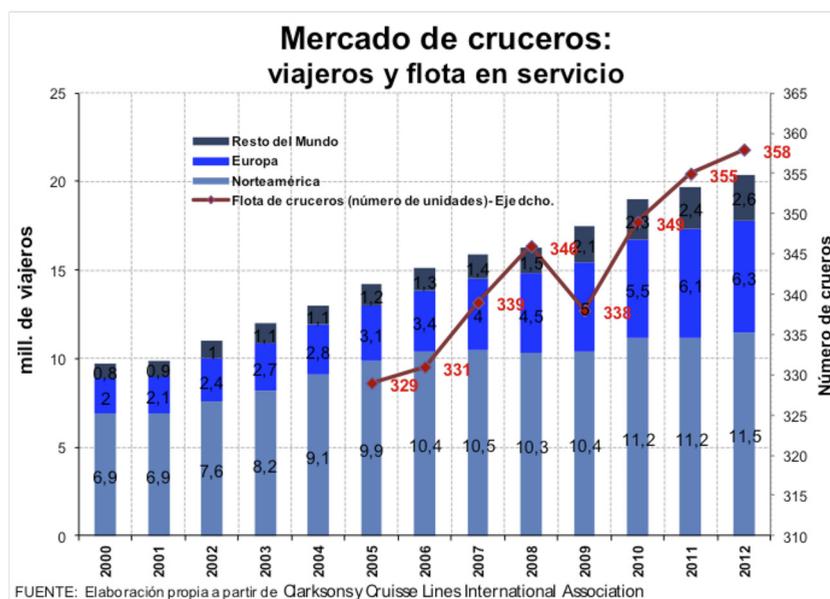


Figura 1.3

No obstante, pese a estos eventos negativos, el número de pasajeros de cruceros desde 2008 se ha incrementado a una tasa anual del 5,7%, inferior levemente a la registrada durante el periodo expansivo 2002-2007 (6,7%). El crecimiento en el número de pasajeros en los últimos años se debe principalmente al aumento del número de pasajeros no procedentes de EE. UU. o Europa, donde se observa un crecimiento mucho más lento.

Las previsiones a medio y largo plazo son de evolución positiva de la demanda de cruceros y contratación apoyada en dos factores: la diversidad de las fuentes de nuevos pasajeros (procedentes en mayor medida de países emergentes) y la construcción de cruceros con mayores dimensiones medias (la dimensión de los cruceros se ha incrementado cerca de un 30% en las dos últimas décadas). Esto elevaría la contratación anual

en la próxima década, que llegaría a superar los 10.000 millones de dólares. No obstante, se estima que la contratación en unidades se sitúe en un máximo anual de 20 unidades, pero con un elevado precio unitario, cerca de los 700 millones de euros por unidad de media.

Sector naval militar: Marinas de Guerra

Situación actual y características del mercado naval militar

Según datos de Jane's Forecast, en el año 2013 el sector naval militar mundial tuvo una facturación superior a los 60.000 millones de dólares. De dicha facturación cerca de un 73% correspondió a nuevas construcciones navales militares, cerca de un 19% a actividades de sostenimiento y ciclo de vida, y un 8% a actividades de I+D+i. La construcción naval militar mundial propiamente dicha supuso una cifra de negocio de más de 46.000 millones de dólares, con un incremento respecto al año anterior de cerca de un 20%. Esto contrasta con la caída de más de un 17% experimentada por la cifra de inversión en la construcción naval civil en 2012. Aunque es necesario tener en cuenta que el tamaño del mercado de construcción civil es mayor que el militar (la construcción civil es un 72% del total del mercado de construcción naval, civil y militar), está sometido a variaciones cíclicas más acusadas, y tiene productos con una maduración inferior. De manera que el aumento de facturación en el mercado naval militar se debe al incremento de la contratación y cartera durante años previos a la crisis financiera, más que a una evolución positiva en los últimos años.

En los últimos 5 años la contratación naval militar a nivel mundial ha experimentado una caída desde niveles medios cercanos a los 40.000 millones de dólares entre 2005 y 2008 hasta por debajo de los 15.000 millones de dólares a partir de 2009. Esto ha resultado en una disminución sensible, pero no intensa, dados los largos períodos de maduración de los contratos navales militares en la cartera de pedidos de los astilleros militares en los últimos 3 años. En este período se redujo la cartera naval militar mundial en un 4% frente al aumento de más del 50% entre 2005 y 2010.

Por oferente, en 2013 la cartera de pedidos navales militares se situó, según AMI International, en cerca de 384.000 millones de dólares. La cartera de pedidos de EE. UU. y Europa (incluida Turquía) representa más de dos tercios de la cartera mundial en construcción a julio de 2013, y se estima cercana a los 257.000 millones de dólares, de los que el 70% pertenece a astilleros militares de EE. UU.

En Europa, Francia destaca con el 27% de la cartera total europea (por el impulso de los programas de exportación de submarinos a Brasil e India –en este último caso junto con Navantia– y de los buques anfibios *Mistral*

a Rusia), seguida de Reino Unido, con el 26% de la cartera europea, y de Alemania, Holanda, Italia y Turquía (12%, 9,3%, 9% y 8% respectivamente), y España por encima del 5%.

Para el resto de países, en 2013, AMI International estima una cartera próxima a los 127.000 millones de dólares. Destacando el dinamismo de la cartera naval y de la contratación naval militar en países emergentes como China e India y de nuevos competidores en el mercado de exportación como Corea, que han elevado sus inversiones en programas navales militares (incluyendo tanto construcción local con importación de tecnología como la exportación a países como Reino Unido, Noruega o Indonesia). En términos absolutos, China, Rusia, Japón, India o Corea del Sur son los países no occidentales que tienen en sus astilleros militares programas más significativos.

Por demandantes, la Marina de EE. UU. es la destinataria de aproximadamente el 47% del importe mundial de la cartera de nuevas construcciones, seguida de las Armadas de Rusia, India, Reino Unido, China y Francia. Mientras que los países emergentes, Indonesia, Brasil, junto con Turquía y Australia (un 7% de la cartera naval militar actual) tienen un peso creciente en la demanda mundial de construcción naval militar.

En cuanto a la composición de la cartera mundial por tipos principales de buques:

- a) Cabe destacar que la mayor parte de la cartera mundial en términos de valor monetario corresponde a la construcción de submarinos (un tercio del valor de la cartera naval militar mundial, en un 80% dedicada a submarinos nucleares, y en un 20% a submarinos convencionales), seguida en segundo lugar por las fragatas. Aunque en número de unidades destacan principalmente los guardacostas y patrulleros.
- b) Excluidos los guardacostas y patrulleros, las fragatas son el tipo principal en cuanto a número de unidades, seguidas de los submarinos. Estos últimos son programas a muy largo plazo, y los países en desarrollo se están lanzando a tener su propia fuerza submarina.
- c) Los portaaviones ocupan el tercer lugar en la cartera mundial de buques militares en términos monetarios. Son las unidades con un mayor coste unitario. En la actualidad solo existen en la cartera mundial diez unidades en construcción repartidas en los siguientes programas navales: la nueva generación de portaaviones clase Ford para la Marina de EE. UU., el programa de portaaviones para la Marina británica, y los programas de portaaviones de las Marinas de China y de India.
- d) Los buques anfibios (desde buques LPD y LHD, hasta unidades más pequeñas como lanchas anfibias) ocupan la cuarta posición en importe, y las OPV la quinta.

- e) En cuanto al resto de los tipos, el más abundante en número de unidades son los patrulleros/guardacostas con más de 1.200 unidades en cartera, pero cuyo importe económico unitario es reducido.

Presupuestos de defensa e inversión en programas navales militares

Una de las principales consecuencias de la reciente crisis económica y financiera internacional es el deterioro de las balanzas fiscales, especialmente en EE. UU. y la Unión Europea. Para los próximos años se estima un elevado nivel de deuda pública en la eurozona, que aumentaría hasta 2020, y tan solo se reduciría lentamente en la siguiente década, observándose un perfil similar en el caso de EE. UU., y especialmente en el caso de España.¹¹

La persistencia de elevados desequilibrios fiscales a largo plazo, según las previsiones de los organismos internacionales, también tendría un impacto significativo en un reducido dinamismo de los niveles de inversión pública. De esta forma, se prevé que en la próxima década la tasa de crecimiento de la inversión pública en las principales economías OCDE (EE. UU., zona euro, Reino Unido, Japón, incluyendo España), sea limitada (por debajo del 1% anual) frente a tasas superiores al 5% en las economías emergentes.¹²

Este perfil previsto a medio y largo plazo en la evolución de la deuda y la inversión pública tiene una traslación en la evolución asimétrica entre países OCDE y emergentes de los presupuestos de defensa, y en las previsiones de gasto en programas navales militares para las dos próximas décadas.

En línea con lo anterior, mientras el presupuesto mundial de defensa se redujo desde 2009 el 1% anual por el efecto de la crisis frente al aumento del 2% que registró entre 2000 y 2008, el presupuesto de defensa español experimentó una reducción del -14% anual desde 2009, como resultado del ajuste de los desequilibrios fiscales por el mayor impacto de la crisis.¹³

Al analizar los presupuestos de defensa de los principales países actores en los mercados navales militares se aprecia, pese a las inercias presupuestarias en materia de defensa, en general una reducción desde 2009 de los presupuestos de las economías europeas y EE. UU., y un incremento en emergentes, especialmente en Oriente Medio, Asia Oriental y Latinoamérica.

¹¹ Según previsiones a largo plazo de Oxford Economics.

¹² Datos de Oxford Economics.

¹³ Datos de Stockholm International Peace Research Institute (SIPRI).

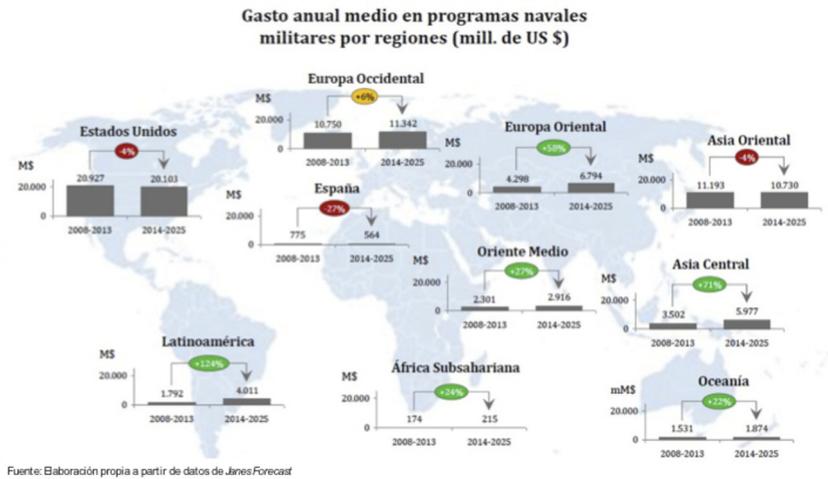


Figura 1.4

Como consecuencia, para las dos próximas décadas las previsiones apuntan a un incremento de las inversiones en programas navales militares, especialmente en Latinoamérica y Oriente Medio frente a la reducción o estancamiento en el caso de las economías OCDE, como España, Unión Europea o EE. UU. De manera que el mercado naval militar, dependiente de los presupuestos nacionales respectivos, tendrá dificultades de recuperación, al menos en la próxima década, de los niveles previos a la crisis (y desde luego dificultades de expansión) en los países desarrollados, que tradicionalmente realizaban las mayores inversiones en programas navales militares, con flotas y marinas más equipadas y con principales astilleros militares (EE. UU., Reino Unido, Francia, Alemania, Italia, España, Holanda). Esto tendrá como resultado una caída de la facturación y menor dinamismo de la demanda doméstica de los principales astilleros militares internacionales en la próxima década, lo que llevará a una intensificación internacional de la competencia.

Las previsiones a largo plazo de programas navales militares

Frente a una cartera naval militar, que en la actualidad se encuentra cerca de los 385.000 millones de dólares, el número de programas navales previstos para los próximos 20 años es aproximadamente 300, con volumen total de cerca de 420.000 millones de dólares y más de 1.800 unidades a construir-entregar hasta 2035. Para los próximos 5 años la previsión de contratación de nuevos programas se estima en 1.201 unidades (buques de todos los tamaños), con un importe superior a los 240.000 millones de dólares. No obstante, si se tiene en cuenta únicamente el mercado accesible total (o potencial) a la exportación (es decir, el mercado no protegido a los astilleros no domésticos de los respectivos países),

la demanda potencial se reducirá sensiblemente respecto a estas cifras, hasta situarse en torno a un 30% del mercado total previsto.

Por áreas geográficas, la mayor parte de este mercado previsto disponible procede de mercados OTAN europeos, EE. UU. y países asiáticos (como China o Japón). No obstante, los mercados con mayor potencial de crecimiento durante las próximas dos décadas no corresponden a EE. UU. o Europa, sino a países emergentes: BRIC (Brasil, Rusia, India y China), Turquía, Australia, Canadá y Sudáfrica.

La industria de construcción naval

A la industria de construcción naval, es decir, a los astilleros y empresas auxiliares, les corresponde responder a la demanda de nuevas construcciones de buques y artefactos flotantes, y de otras soluciones tecnológicas destinadas a las actividades del sector marítimo previamente mencionadas. La industria de construcción naval civil respondería directamente a las demandas, mientras que la industria naval militar proporcionaría labores de aseguramiento de todas las actividades del sector marítimo, al tiempo que ejercería una labor fundamental de promoción y activación del sector naval industrial en su conjunto, como veremos posteriormente.

Sector oferente directo del sector marítimo: industria naval civil

En la actualidad existe una segmentación geográfica y una segmentación productiva del mercado de construcción naval civil. Desde el punto de vista geográfico, la construcción naval comercial se encuentra altamente concentrada en cuatro áreas geográficas: Japón, Corea, China, y, en mucha menor medida en Europa. En términos físicos (CGT)¹⁴ el principal constructor mundial por entregas, cartera y contratación es China, seguida de Corea y Japón. Esta distribución hegemónica para los países de Extremo Oriente se mantiene estable en términos de entregas, cartera y contratación.

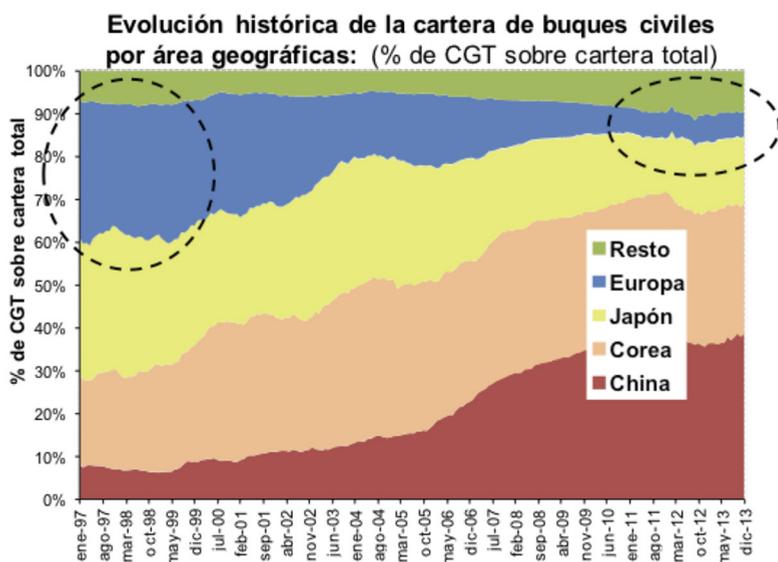
Desde el punto de vista productivo, el sector naval europeo compite en la actualidad en segmentos de elevado precio por tonelada bruta, como son los segmentos *offshore*, cruceros, ferris, y buques especiales no de carga. Los países asiáticos, especialmente China, compiten en segmentos altamente estandarizados debido a su bajo coste laboral. Mientras que Japón y Corea consiguen mantenerse en estos segmentos debido a la elevada estandarización de su proceso productivo, que les hace competitivos vía

¹⁴ CGT: Compensated Gross Tonnage, OECD Directorate for Science, Technology and Industry (STI, Compesated Gross Ton System), 2007.

coste laboral unitario (cociente entre el coste laboral por ocupado y la productividad por ocupado).

Asimismo, el cambio de liderazgo internacional ha sido continuo en los últimos 50 años. En la última década, tras la hegemonía de Japón en los 70 y 80, y Corea en los 90, China en apenas diez años ha pasado de una cuota de mercado en términos de CGT de apenas el 6% a finales de la década de los 90 hasta cerca del 40% a finales de 2013. No obstante, si se analizan en términos monetarios, las cifras de distribución de la construcción naval militar se matizan, dado que una proporción importante de buques de más elevada sofisticación y mayor precio unitario se siguen construyendo en países OCDE, incluida Europa. De acuerdo con un desglose de la producción y de la cartera mundial en términos monetarios, Corea mantiene un liderazgo competitivo, seguida a distancia por China y Japón. Mientras que la construcción naval europea gana en importancia respecto al desglose en términos físicos desde un 6% de la cartera mundial hasta un 9%. Esto se debe a que la industria naval europea se ha especializado en la construcción de buques de mayor valor añadido y elevados precios unitarios como los grandes buques de cruceros, cuyos precios unitarios pueden llegar a superar los 700 o incluso 900 millones de dólares, frente a los poco más de 100 millones de dólares que pueden llegar a alcanzar los buques mercantes de mayores dimensiones como los superpetroleros (VLCC) o los grandes portacontenedores.

Esto último, explica que la construcción naval en Europa siga teniendo una relativa importancia económica. En particular, la construcción naval



FUENTE: Elaboración propia a partir de Clarksons

Figura 1.5

en Europa tiene un tamaño ligeramente inferior a Corea y China, pese a la hegemonía de ambas en la producción física. No obstante, el sector naval europeo tiene un peso sobre el PIB de tan solo el 0,4% frente al superior al 6% en Corea, o cercano al 2% en China. Esta aparente paradoja se debe a que en Europa adicionalmente a la construcción naval civil de alto valor añadido, también se realizan actividades de reparación e importantes construcciones navales militares. Además la industria naval europea tiene un sesgo hacia la especialización en los segmentos *offshore*, buques de pasaje y no de carga, que representan tan solo un 32% de la contratación mundial en términos de CGT, pero un 61% del valor total contratado en 2013. Actualmente Europa tiene una cuota de mercado mundial de un 9% y del 55% respectivamente en estos dos segmentos en términos monetarios.

En cuanto a la evolución reciente de la coyuntura mundial en el mercado naval, en los últimos cinco años la caída de la contratación ha erosionado la cartera mundial de los astilleros, reduciéndola en los últimos cuatro años desde los 205 millones de CGT en agosto de 2008 hasta los 91 millones de CGT en julio de 2013. El incremento de la capacidad productiva, especialmente en los astilleros chinos, durante el *boom* de construcción entre 2002 y 2008, combinada con la mencionada contracción del mercado de nuevas construcciones, ha llevado en general a una sobrecapacidad productiva de los astilleros internacionales. Esta sobrecapacidad y reducción de la contratación naval civil viene explicada por la sobrecapacidad de transporte de flota mercante, de manera que la tasa de utilización de capacidad de transporte marítimo se ha venido reduciendo en los últimos cuatro años hasta alcanzar niveles del 72% en el último año.

Asimismo, al igual que ocurrió en los últimos 50 años con los cambios de hegemonía en la construcción naval internacional, se está produciendo una creciente penetración de los astilleros ubicados en países emergentes y hasta ahora especializados en productos más estandarizados, en los mercados de construcción naval de mayor valor añadido, como el *offshore*. Particularmente acusada es la penetración en los últimos años en el segmento *offshore* de los astilleros coreanos (como DSME y Samsung), y también la hegemonía asiática en los segmentos de carga más sofisticados, como los buques gaseros (LNG). Por otro lado, en Europa la composición de la cartera de buques civiles revela una especialización por tipo y país:

- a) En términos de CGT, los buques de cruceros representan un 40% de la cartera total de buques civiles en Europa, con Italia, Alemania, Francia y Finlandia como competidores.
- b) El mercado *offshore* (con un 15% de la cartera europea de buques civiles) es el segundo mercado en importancia para Europa, con una elevada concentración en astilleros del Mar del Norte (Noruega, Holanda...) y España.

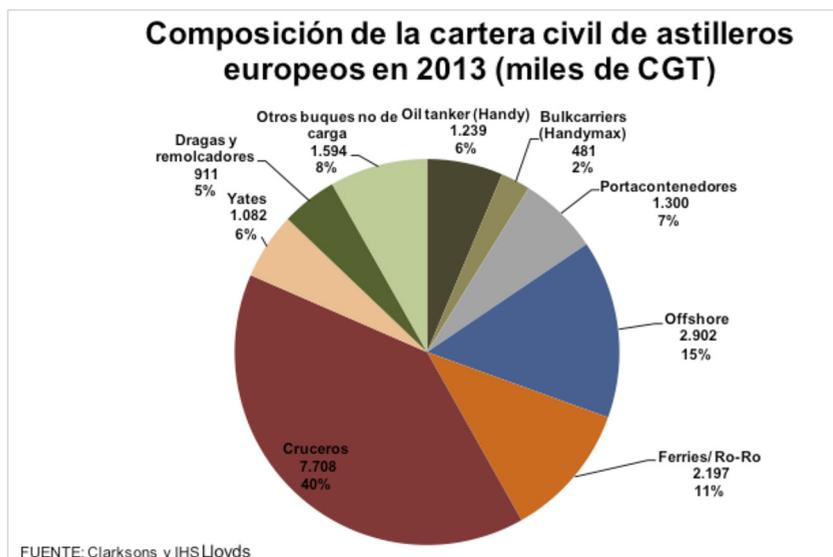


Figura 1.6

- c) El mercado de otros buques no de carga (dragas, remolcadores y otros buques especiales) es el tercero en importancia en Europa (con una participación en la cartera europea del 13%), siendo Holanda, y en menor medida España, los principales competidores en este segmento.
- d) El mercado de ferris y Ro-ro (un 11% de la cartera europea de buques) se encuentra dominado por Italia, Finlandia y Alemania.
- e) Finalmente, en el mercado de megayates, al igual que en el caso de otros buques de pasaje, los principales competidores son Alemania e Italia.

En el mercado internacional de nuevas construcciones navales civiles la combinación entre sobrecapacidad de los astilleros a nivel global, la sobrecapacidad de transporte de flota a nivel mundial y los cambios en la hegemonía geográfica en el sector naval, serán los elementos coyunturales y estructurales que determinarán el entorno de mercado de la construcción civil, y, en buena medida, las estrategias de los principales constructores navales a medio plazo y largo plazo.

La industria de construcción naval militar

La industria naval militar de exportación

El mercado de exportación naval militar tiene una relevancia limitada respecto al mercado mundial. Pero este mercado requiere de los países oferentes una base industrial naval altamente desarrollada desde el pun-

to de vista productivo y tecnológico, ya que la competencia se realizaría, en buena medida, a través de diferenciación de producto y de la introducción de valor añadido en diversos equipos y sistemas que incorpora un buque de guerra. Esta base industrial altamente desarrollada únicamente está en disposición de tenerla, hasta la actualidad, un número limitado de países, aunque como en otros sectores industriales existen nuevos entrantes procedentes de Asia Oriental.

Aunque apenas un 10% de la cartera mundial naval militar corresponde a exportación frente al restante 90% doméstico. En los últimos tres años se aprecia una ampliación de la participación de la exportación sobre la cartera doméstica, debido al aumento de la demanda de países emergentes, que carecen de astilleros locales, y a la ralentización o caída de la demanda de las propias Armadas de países tradicionalmente constructores en Europa y EE. UU. Aún así, el grado de proteccionismo del mercado continúa siendo elevado, y la exportación sigue representando tan solo un 10% de la cartera mundial. Otra de las tendencias que se aprecia en el mercado en los últimos 5 años es la relevancia de la exportación mediante transferencia de tecnología con construcción local, debido a la creciente demanda por parte de países emergentes de programas vinculados al desarrollo de sus capacidades de construcción naval militar, y a la creación de una base industrial de defensa doméstica.

Como se comentaba, en la composición de la oferta de exportación se aprecia una elevada concentración por astilleros suministradores, de manera que 12 astilleros internacionales (ubicados en tan solo 10 países: Francia, Holanda, España, Alemania, Rusia, EE. UU., Italia, China, Corea, y Singapur) tienen un 95% de la cuota de mercado de exportación naval

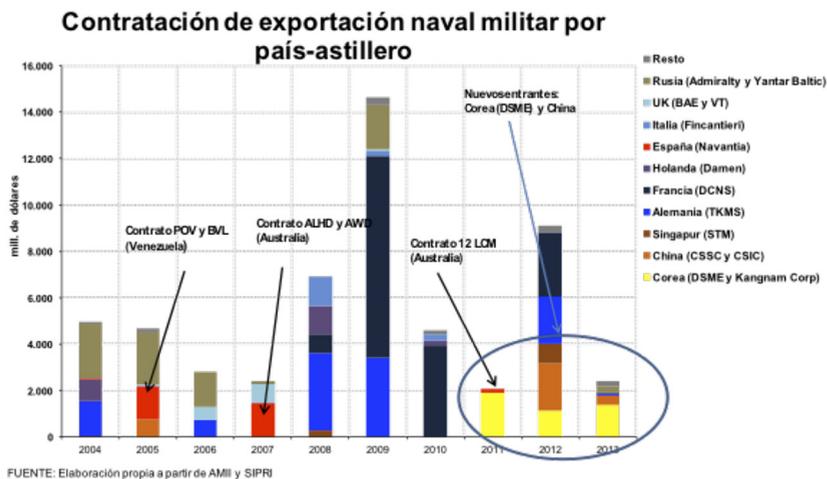


Figura 1.7

militar medida en términos de cartera. La tendencia en los últimos 3 años es la aparición de nuevos competidores en el mercado de exportación naval militar, al margen de los tradicionales astilleros militares europeos (Holanda, Francia, Alemania, España, y en menor medida Italia y Reino Unido), procedentes de Asia: Corea, Singapur y China. De forma que las cuotas en el mercado de la exportación en los últimos años de los países europeos se han visto reducidas por la presencia de estos nuevos países competidores. Asimismo, los astilleros militares rusos (*Yantar Baltic* y *Admiralty*) continúan manteniendo una elevada exportación dirigida a países demandantes de sistemas rusos, especialmente en el caso de los submarinos convencionales.

Si se analiza la evolución de la contratación de nuevas construcciones navales militares destinadas al mercado de exportación se aprecia que en los últimos tres años, se ha producido una fuerte irrupción en el mercado de exportación de astilleros militares en tres países: China (los astilleros estatales CSSC y CSIC con contratos de exportación a países como Argelia), Corea (el astillero DSME, con contratos de exportación a Reino Unido, Indonesia y Noruega) y Singapur (con exportaciones a países del golfo Pérsico).

De manera que, frente a la creciente penetración en algunos de los mercados navales militares de países emergentes de astilleros asiáticos, solo los astilleros militares europeos DCNS (Francia) y TKMS (Alemania) han conseguido contratos militares de grandes cuantías en los últimos tres años.

Características de la industria naval en España y sus efectos económicos¹⁵

En este epígrafe se analiza la importancia de la industria naval en el crecimiento económico, y se identifican y desarrollan las principales características de esta industria en España, como su alta intensidad tractora, su capacidad exportadora, aunque con dependencia exterior del suministro de los principales equipos y sistemas que conforman el buque, y su aportación tecnológica en algunos segmentos de productos como fragatas y submarinos.

Antes de concentrarnos en la industria naval es importante dejar claro la relevancia que el sector industrial en su conjunto tiene sobre el desarrollo y la fortaleza económica de los países. En particular, durante la última crisis económica internacional ha quedado patente que los países con un mayor peso de su sector industrial tienen fases contractivas cíclicas

¹⁵ Datos para cálculos obtenidos por elaboración propia a través de OCDE, Structural Analysis Database (Input Output Database); INE, Encuesta Industrial de Empresas.

más suaves, han mantenido tasas de desempleo más reducidas, y han logrado compensar la caída de sus respectivas demandas internas con una exportación más dinámica y una balanza comercial más favorable (ver figuras 8 y 9).

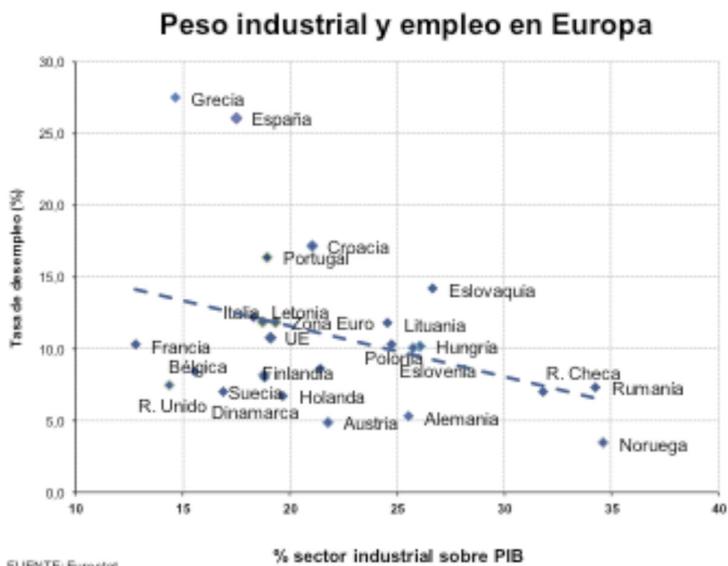
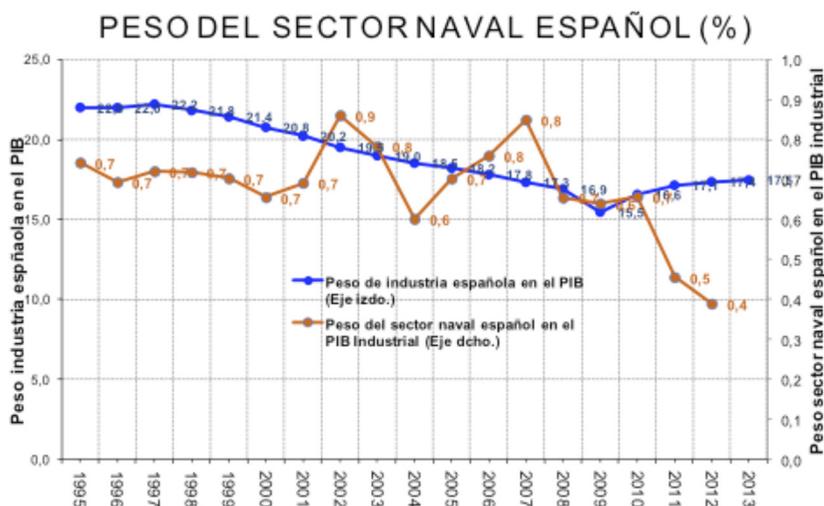


Figura 1.8



Figura 1.9

Sin embargo, pese a la relevancia del sector industrial para la fortaleza económica y la sostenibilidad de la base productiva de los países, una de las tendencias observadas durante las dos últimas décadas en la economía española ha sido la reducción de la importancia del sector industrial, cuyo peso en el PIB se ha reducido en más de 5 puntos en los últimos 20 años, desde más del 22% a mediados de la década de los 90 hasta poco más del 17% en 2013, llegando a alcanzar apenas el 16% en 2009. Esto contrasta con el peso superior de la industria en algunas de las principales economías de la eurozona como Alemania, cuya industria tuvo un peso del 26% en el PIB en 2013. Esta histórica reducción del peso del sector industrial en España fue especialmente acusada en el caso del sector naval, cuyo peso en el PIB industrial se redujo hasta el 0,4% en los últimos años, frente al cerca del 1,0% en el que se situó a comienzos de la década anterior (ver figura 10).



FUENTE: INE, Encuesta Industrial de Empresas

Figura 1.10

Esta reducción del tamaño relativo de la industria naval en España fue principalmente debida a la disminución del peso de la construcción naval de buques mercantes en las últimas décadas, lo que ha tenido como resultado una creciente relevancia para la sostenibilidad y fortaleza del sector de la industria naval militar. La industria naval militar ha pasado a representar en los últimos años más de dos tercios del total de la industria naval española (ver figura 10). En este sentido el principal eje vertebrador de la industria naval española en la actualidad es la base industrial naval militar.

A nivel mundial el sector de construcción naval internacional representa aproximadamente un 0,5% del PIB industrial mundial y cerca de un 0,1% del PIB mundial. No obstante, la importancia del sector de construcción naval sobre la economía mundial no es homogénea entre países, y presenta grandes disparidades, destacando el peso del sector naval en la economía coreana, y dentro de Europa, en la economía noruega. En España por su parte, el peso de la construcción naval se sitúa en torno al 0,5% del PIB industrial y al 1,3% del empleo industrial.

Como se ha mencionado, en España, la construcción naval militar, representada básicamente por Navantia, tiene un elevado peso crítico sobre el conjunto del sector naval, tanto de forma directa, a través de la facturación y empleo directos generados por la compañía pública, como si se tienen en cuenta los efectos de arrastre sobre otros sectores. Considerando solo el efecto directo representa cerca de una cuarta parte del Valor Añadido Bruto (VAB) generado por el sector naval español, y si incluimos el efecto de arrastre alcanza más de un 70% del VAB y del empleo generado por el conjunto del sector naval español.

La actividad del sector naval tiene importantes efectos de arrastre macroeconómicos y sobre el empleo, que son debidos al carácter de industria de integración que tiene el sector de construcción naval, al igual que otras industrias, como el sector del automóvil. Esto implica que para llevar a cabo su actividad, el sector naval realiza demandas de consumos intermedios, equipos, y de empleo a múltiples sectores de la economía española, por una cantidad muy elevada respecto a la facturación directa del sector naval. Además, estos efectos de arrastre del sector naval se amplifican al transmitirse a lo largo de las sucesivas cadenas de valor de los suministradores de los proyectos de construcción naval.

En este sentido, en la siguiente tabla se muestran los efectos directos e indirectos sobre la demanda, sobre el VAB y sobre el empleo del sector naval para diferentes economías. En particular en el caso de España, el sector naval en su conjunto tiene un efecto multiplicador sobre la demanda del 1,8 (es decir, por cada unidad de producción del sector naval se generan 1,8 unidades monetarias de demanda agregada), el efecto de arrastre del sector naval español sobre el VAB es del 0,6 (es decir, por cada unidad monetaria de producción del sector naval se generan 0,6 unidades monetarias de valor añadido), y el efecto de arrastre de la demanda del sector naval sobre el empleo es del 16 (es decir, por cada unidad monetaria de producción del sector naval se generan 16 ocupados, agregando empleos directos e indirectos).

La cuota de aportación al PIB de la construcción naval comparada con otros sectores está por encima de la media tal y como podemos observar en la tabla 1.

Efectos de una variación en una unidad monetaria sobre la demanda, el VAB y el empleo

SECTOR	Multiplicadores de la demanda	EFECTO ARRASTRE DE LA DEMANDA DEL SECTOR NAVAL SOBRE EL VAB			EFECTO ARRASTRE DEL SECTOR NAVAL SOBRE EL EMPLEO (variación del número de empleos ante variación de 1 millón de €)		
		TOTAL	Directo	Indirecto	TOTAL	Directo	Indirecto
Agricultura, pesca y ganadería	1,7	0,9	0,6	0,3	29	22	8
Minería y energía	1,7	0,7	0,5	0,3	14	8	6
Minería no energética	1,9	0,7	0,4	0,3	16	8	8
Alimentación, bebidas y tabaco	2,3	0,8	0,2	0,6	22	5	17
Textil	2,0	0,7	0,3	0,4	23	12	11
Madera y corcho	1,9	0,6	0,3	0,4	22	11	11
Celulosas, papel e imprenta	1,8	0,7	0,4	0,4	17	8	9
Carbón, refinado de petróleo y combustible nuclear	1,3	0,2	0,1	0,1	2	0	2
Química excepto productos farmacéuticos	1,6	0,5	0,3	0,2	10	4	6
Caucho y plásticos	1,8	0,6	0,3	0,3	14	7	7
Otros minerales no metálicos	2,0	0,8	0,3	0,4	17	7	10
Hierro y acero	2,0	0,7	0,3	0,4	13	3	10
Fabricación de productos metálicos	1,8	0,7	0,3	0,3	17	10	8
Maquinaria y equipo	1,8	0,7	0,4	0,3	17	9	8
Material de oficina e informático	1,6	0,5	0,3	0,3	92	85	7
Aparatos y material eléctrico	1,9	0,6	0,3	0,3	8	1	7
Radio, televisión y equipos de comunicación	1,5	0,4	0,2	0,2	12	7	5
Instrumentos médicos y de precisión	1,6	0,6	0,4	0,3	17	10	7
Vehículos de motor y trailers	1,7	0,4	0,2	0,3	10	4	6
Construcción y reparación de buques	1,9	0,6	0,3	0,3	11	3	8
Industria naval militar española	3,6	1,4	0,2	1,2	34	6	28
Otras manufacturas y reciclaje	2,0	0,7	0,3	0,4	22	12	11
Producción y distribución de electricidad	1,7	0,6	0,4	0,3	6	1	5
Recogida y purificación de aguas	1,8	0,8	0,5	0,3	19	11	8
Construcción	2,3	0,8	0,3	0,5	22	9	13
Comercio minorista y reparaciones	1,7	0,9	0,6	0,3	27	19	8
Hostelería y restauración	1,7	0,9	0,6	0,3	22	14	8
Transporte terrestre	1,8	0,8	0,4	0,3	22	15	8
Transporte marítimo	1,7	0,6	0,3	0,3	10	4	6
Transporte aéreo	1,6	0,6	0,3	0,2	9	5	4
Actividades anexas al transporte	1,9	0,8	0,4	0,4	16	7	10
Correos y telecomunicaciones	1,8	0,8	0,5	0,4	13	5	8
Finanzas y seguros	1,5	0,9	0,6	0,3	11	6	5
Actividades inmobiliarias	1,5	0,9	0,7	0,2	23	18	5
Alquiler de maquinaria y equipo	1,7	0,9	0,5	0,3	16	7	8
Servicios informáticos y actividades anexas	1,5	0,9	0,6	0,3	16	10	6
Investigación y desarrollo	1,4	0,9	0,7	0,2	23	18	5
Otras actividad empresariales	1,7	0,9	0,6	0,3	26	17	9
Administración pública y defensa	1,4	0,9	0,7	0,2	24	19	5
Educación	1,2	1,0	0,9	0,1	25	23	2
Salud y trabajos sociales	1,4	0,8	0,6	0,2	24	18	6
Otros servicios sociales y/o a la comunidad	1,7	0,9	0,5	0,3	41	30	10

FUENTE: Elaboración propia a partir de OCDE, Structural Analysis Database

Tabla 1.1

En particular, el sector naval militar tiene unos efectos de arrastre macroeconómicos y multiplicadores de la demanda incluso más elevados que el correspondiente al conjunto del sector naval español. En definitiva, el sector naval militar tiene un efecto multiplicador sobre la demanda, un efecto de arrastre sobre el VAB y un efecto de arrastre sobre el empleo, elevados, si se comparan con el resto de sectores de la economía española, y que se resumen a continuación:

- a) Un aumento en 1 euro de la facturación del sector naval militar incrementa en 1,4 euros el VAB de la economía española.
- b) Un aumento de 1 euro de la facturación del sector naval militar incrementa en 3,6 euros la demanda agregada de la economía española.
- c) Un aumento en un 1 millón de euros de la facturación del sector naval militar incrementa el empleo en 34 personas, principalmente empleo indirecto.

Pero además de tener efectos muy relevantes sobre la demanda agregada, el PIB y el empleo de la economía española, dado su carácter de industria tractora e impulsora de actividad económica, la industria

naval militar española tiene una importante dimensión exportadora y tecnológica.

Durante la última década la industria naval militar española ha tenido una presencia creciente en el mercado de exportación naval militar internacional, encontrándose entre los diez primeros astilleros militares internacionales competidores en este mercado por cuota de mercado. La industria naval española dispone de una elevada propensión exportadora, medida por el peso de sus exportaciones respecto a su facturación total, de manera que más de la mitad de su facturación ha procedido del mercado exterior en el último lustro.



Figura 1.11

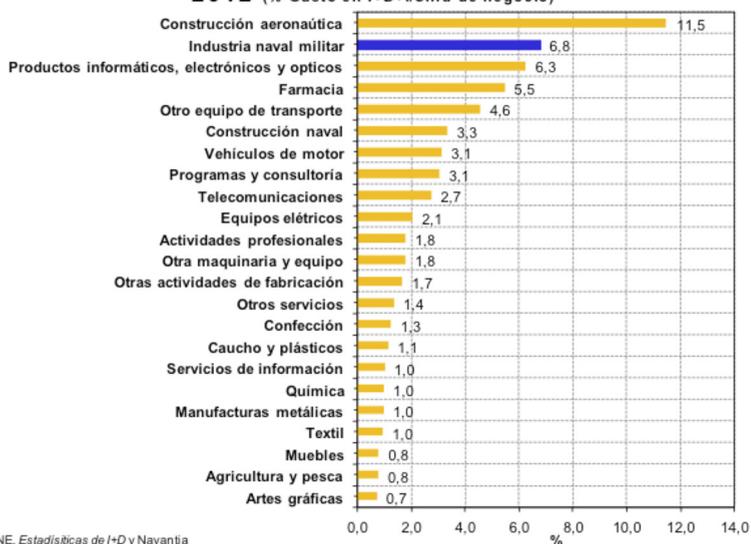
Todo ello se debe a que la industria naval militar española, tras un dilatado proceso de desarrollo de sus capacidades productivas y tecnológicas, ha sido capaz de competir con los principales astilleros militares internacionales, y se ha adjudicado contratos internacionales de cuantías elevadas destinados al desarrollo de programas navales militares de numerosas Marinas. Como es el caso de los programas navales de fragatas desarrollados para la Marina noruega, los programas de destructores y de buques anfibios para la Marina australiana, o los programas de patrulleros costeros y patrulleros de altura para la Marina venezolana, entre otros. Esta presencia de la industria naval militar española en los mercados internacionales, no solo es una muestra de las capacidades productivas y tecnológicas del propio sector, sino que, en la medida que el sector naval militar de exportación se encuentra hegemonizado por economías de alto nivel de desarrollo, constituye un escaparate de la capacidad productiva e industrial global de nuestro país. En este sentido, la intensidad exportadora de la industria naval es elevada respecto al con-

junto de sectores exportadores de la economía española, solo superada por industrias tradicionalmente muy exportadoras o con altos niveles de comercio internacional intrafirma, como el sector aeronáutico, el sector del automóvil o el sector farmacéutico.

Es necesario remarcar que toda la capacidad productiva y exportadora de la industria naval militar nacional se apoya, en buena medida, en el desarrollo tecnológico y la innovación. Por ello la intensidad de innovación de la industria naval militar, medida como la inversión en I+D+i sobre sus ingresos anuales, se encuentra en la banda alta de los diferentes sectores de la economía española, únicamente superada, según datos de 2012, por el sector de construcción aeronáutica y espacial.

INTENSIDAD INNOVACIÓN (I+D+i) EN ESPAÑA EN

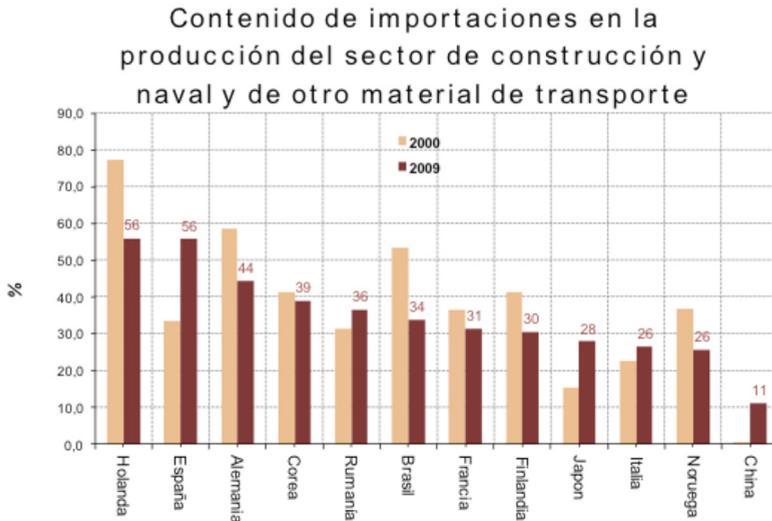
2012 (% Gasto en I+D+i/Cifra de negocio)



FUENTE: INE, *Estadísticas de I+D y Navantia*

Figura 1.12

Finalmente, el futuro del sector naval y su contribución al desarrollo industrial no solo depende de su tamaño y peso relativo, sino también de su composición y su fortaleza como actividad generadora de valor añadido y de crecimiento de la productividad. En este sentido, la base industrial naval española presenta fortalezas derivadas de su capacidad como industria de integración de los diferentes equipos y sistemas incorporados en los buques (particularmente en los buques militares), pero también debilidades derivadas de su relativa incapacidad para la fabricación a través de suministradores nacionales de estos mismos equipos y sistemas que integran el buque. Esto se observa si se analiza el contenido de importación de la producción del sector de construcción naval, que se encuentra entre los más elevados entre los principales países con industria naval.



FUENTE: OCDE, Stan Structural Database

Figura 1.13



FUENTE: INE, Encuesta Industrial de Empresas

Figura 1.14

Esta ausencia de suministradores nacionales, como fabricantes de equipos y sistemas, provoca que la base industrial del sector naval español no esté plenamente en disposición de producir los equipos y sistemas clave de un buque tecnológicamente avanzado, como pueda ser una fragata, siendo este uno de los desafíos futuros de nuestra base industrial

naval. En el futuro, una mayor amplitud y desarrollo tecnológico del tejido industrial vinculado al sector naval implicará una mejora a largo plazo de la productividad del sector y de la industria española en su conjunto. Esto permitiría romper las tendencias observadas en los últimos años en el sector naval, tanto respecto al aumento del contenido de importaciones en los elementos clave de los buques, como respecto a la reducción del valor añadido respecto a la producción total de la industria naval (ver figuras 13 y 14). En este punto nos estamos refiriendo a la apuesta por los suministros de sistemas y equipos de alto contenido tecnológico como los sistemas TICS (Tecnologías de la Información, Comunicación y Simulación) o ISTAR (Inteligencia, Vigilancia, Adquisición de objetivos, y Reconocimiento).

Futuro de la construcción naval. La competitividad

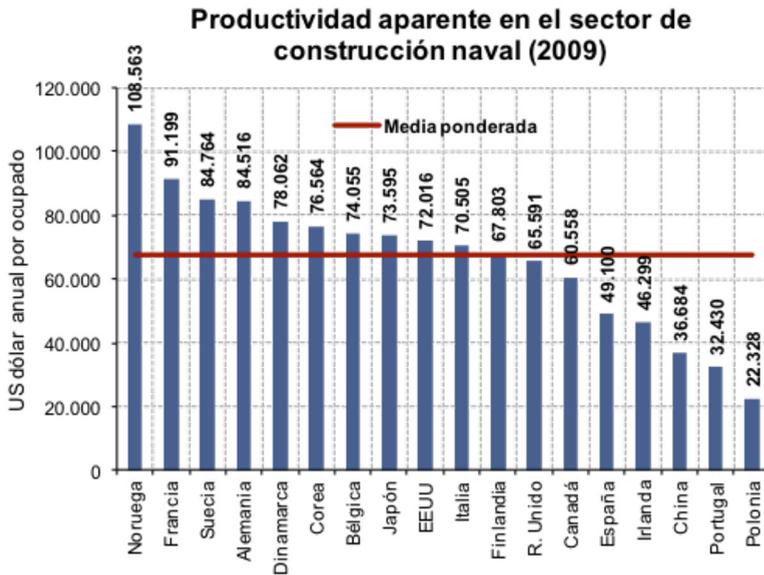
El futuro de la construcción naval española pasa sin lugar a dudas por ser una industria competitiva a nivel internacional, tanto respecto a nuestros competidores europeos (Italia, Francia, Alemania y Holanda), como respecto a los competidores asiáticos (Corea, China y Japón). El objetivo para ser competitivo sería identificar la cualidad que hace que, tanto los clientes nacionales como internacionales prefieran los productos y/o servicios propios frente a los fabricados en otros países. La competitividad tal y como la entiende Porter¹⁶ depende de cuatro elementos interrelacionados: las condiciones de los factores (trabajo, capital, conocimiento); la estrategia, estructura y rivalidad de las empresas; la calidad de la demanda; y la presencia de sectores afines o soporte. Para una empresa la competitividad depende fundamentalmente del valor suministrado al cliente, del coste en suministrar ese valor, del margen que obtiene la empresa y del tamaño y entorno del mercado de sus productos y servicios. Toda estrategia de empresa o política de gobierno que sirva para optimizar cualquiera de las variables anteriores favorecerá la competitividad de dicha empresa en su sector.

Productividad y costes de producción

El primer elemento clave que determina la competitividad es la productividad, o capacidad de crear valor por unidad de factor productivo. De manera que la mejora de la productividad no solamente apunta al incremento de la eficiencia empresarial sino también a la creación de valor para el cliente.

¹⁶ Michael E. Porter. Profesor de la Harvard Business School, una de sus aportaciones ha sido el conocido como «diamante de Porter» donde define los factores que afectan a la competitividad.

La productividad de la industria de construcción naval española está por debajo de la media de la OCDE. Destacando la ventaja que nos sacan tanto nuestros competidores más cercanos (Francia y Alemania) como los competidores asiáticos, Japón y Corea.

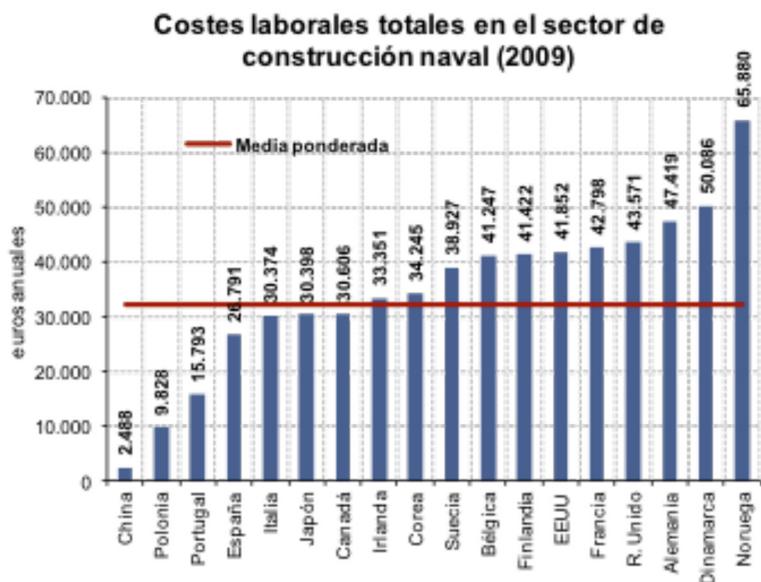


FUENTE: Elaboración propia a partir de OCDE, STan Industry Database y Navantia

Figura 1.15

El segundo de los elementos clave que explican la posición competitiva de nuestra industria naval es el coste de producción, entendiendo este como suma del coste salarial, coste de energía y de materias primas, etc. Dada la relevancia del coste laboral en la industria naval, por ser un sector trabajo-intensivo, centraremos el análisis en él.

En las figuras 16 y 17 se observan los costes laborales totales y los costes laborales unitarios, es decir, el cociente entre costes laborales totales por empleado y la productividad aparente por empleado, del sector de construcción naval para diferentes países. En dichas figuras se aprecia que el coste laboral total del sector naval en España es inferior a la media ponderada mundial, aunque este menor salario medio no es suficiente para compensar la inferior productividad por ocupado del sector en España que la media mundial, lo que se traslada a una competitividad (medida por el coste laboral unitario) del sector naval español inferior a la media, y a la de países asiáticos, pero también europeos como Italia, aunque similar a la de Alemania.



FUENTE: Elaboración propia a partir de OCDE STan Industry Database y Navantia

Figura 1.16



FUENTE: Elaboración propia a partir de OCDE, STan Industry Database y Navantia

Figura 1.17

A la vista de los resultados, es evidente que la industria naval española para mantener una posición competitiva en el mercado internacional tiene que mejorar su productividad trabajando no solo en la eficiencia empresarial sino también en la búsqueda de la diferenciación aportando valor al cliente.

En el ámbito de la eficiencia las empresas han generado productos de mayor calidad y procesos más eficientes, lo que hace que la competitividad de la industria naval pase necesariamente por la implementación de metodologías que mejoren los procesos productivos y se centren en el valor suministrado al cliente como el *lean thinking*; la Gestión de la Calidad Total que prepara los procesos para producir el producto correctamente la primera vez y analizar los defectos encontrados con minuciosidad para evitar su repetición; la Gestión Integral de la Cadena de Suministro que busca compartir información entre proveedores y clientes con el fin de coordinar los pedidos y los *stocks* de repuestos; y la Gestión de Relación con los Clientes que reduce los costes de venta y propicia un mejor entendimiento con el cliente.

Pero todas estas metodologías han sido implementadas por gran parte de astilleros competidores, lo que hace necesario un mayor esfuerzo para conseguir la ventaja competitiva. Inversiones en I+D+i que resulten en un buque más competitivo o propuestas de valor centradas en la utilización del buque son posibles soluciones para diferenciarse de la competencia.

Políticas industriales o políticas para la competitividad

Cualquier política dictada por los Gobiernos o instituciones supranacionales (por ejemplo, la Unión Europea) que afecte a las variables de la competitividad indicadas anteriormente puede hacer modificar las decisiones de compra del cliente y poner en peligro la sostenibilidad de la industria naval.

Se entiende la política industrial como el conjunto de las actuaciones públicas específicamente dirigidas a fortalecer la competitividad entre empresas.¹⁷

Un ejemplo de los efectos de una política industrial activa en este sector ha sido el traslado de la demanda de los armadores europeos hacia países asiáticos (China, Corea), como muestra la figura 18. Al mismo tiempo que la demanda de armadores asiáticos ha permanecido en sus respectivos astilleros locales, lo que ha redundado en un círculo virtuoso sobre su industria naval, de manera que ha coadyuvado a formar en Asia a tres grandes países cuya industria de construcción naval es totalmente hege-

¹⁷ Lucena i Betriu, M.: En busca de la pócima mágica, Barcelona: Antoni Bosch editor, 2013, pág. 33.

mónica a nivel internacional: Corea, China y Japón, este último apoyado en la fuerte demanda de los operadores locales.

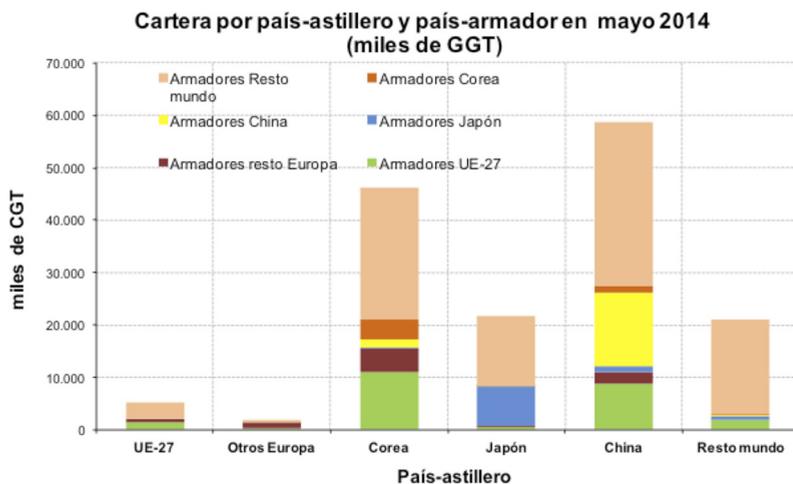


Figura 1.18

Teniendo en cuenta los efectos externos positivos de arrastre (como hemos visto previamente) sobre otros sectores industriales y el impacto tecnológico, el sector naval es un candidato claro para contribuir al crecimiento futuro del sector industrial español en su conjunto, si se apuesta por políticas industriales activas y de transformación del modelo productivo.

En este sentido, en la estrategia para la competitividad de la tecnología marítima europea publicada por la Comisión Europea, y denominada LeaderSHIP 2020,¹⁸ se pone de relieve la importancia de las industrias relacionadas con el mar en Europa, que dan empleo directo a más de medio millón de personas y generan más de 72.000 millones de euros anuales de renta en el territorio de la Unión Europea. Además, el LeaderSHIP 2020 propone recomendaciones a corto y medio plazo, en el período 2014-2020, entre las que se encuentran:

- a) La promoción de la investigación, desarrollo e innovación (I+D+i), mediante la cooperación público-privada, la política de cero emisiones y eficiencia energética en los buques, incrementando además la seguridad de operación a bordo de los buques y explorando nuevas oportunidades de mercado, con énfasis en el desarrollo de las energías renovables marinas.

¹⁸ LeaderSHIP 2020 – Ensuring future of shipbuilding in Europe. <http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-13-116_es.htm>.

- b) La posibilidad de destinar fondos estructurales en el período 2014-2020 para la diversificación de la industria hacia nuevos sectores, para ello conmina a los Estados miembros y las regiones costeras a orientar sus estrategias regionales hacia la especialización inteligente.

También en el ámbito europeo existe otro factor que será clave para el futuro de la industria naval militar nacional, la creación de una Política Común de Seguridad y Defensa. Bajo este vector de actuación de la UE la apuesta por un mercado europeo único de la defensa parece evidente tal como se puede deducir de las conclusiones del Consejo Europeo del 19 y 20 de diciembre de 2013: «la fragmentación de los mercados europeos de la Defensa perjudica a la sostenibilidad y a la competitividad de la industria europea de la defensa y de la seguridad». Esta tendencia y otras medidas como la especialización regional podrían llevar a que se inicie un proceso de consolidación de la industria de defensa a nivel europeo.

Sin embargo los diferentes Estados miembros siguen manteniendo una actitud totalmente proteccionista, así por ejemplo Francia ha publicado recientemente su Ley de Programación Militar para 2014/2019 en la que se materializa la contribución de la nación a su defensa como componente esencial de la soberanía nacional y donde se dice que «la protección del sector industrial se plantea a través de la participación de las empresas francesas en los programas de adquisición de nuevos sistemas, de forma preferente en muchos casos o en exclusiva para sistemas que se consideren críticos». Entre las «capacidades preferentes» se menciona «la industria naval en general».

El propio Consejo Europeo define como una de las acciones prioritarias el fortalecimiento del sector industrial europeo de la Defensa, donde una de las industrias más potentes es la industria naval. También el propio Consejo Europeo define cómo debe ser la base industrial y tecnológica europea de la defensa: *competitiva, innovadora, sostenible e integrada*.

Conclusiones

Tal y como hemos analizado, la actual crisis económica ha puesto en evidencia la importancia del sector industrial como motor del crecimiento y garantía del empleo. Los países europeos con una industria más desarrollada presentan menores tasas de desempleo y un mayor volumen de exportaciones, que contribuyen a compensar la caída de la demanda interna.

Por otro lado hemos visto en el epígrafe 4 como la industria naval es una industria de alta intensidad tractora, con un carácter netamente exportador y para un determinado nicho de productos, como puedan ser los submarinos o las fragatas, es claramente tecnológica.

Parece evidente que la consecución de una industria naval en el futuro con un mayor peso en la economía nacional, con mayor contenido tecnológico y de generación de valor añadido, con mejoras en la productividad y competitividad internacional, y acompañado con una mayor fortaleza del tejido industrial nacional para los suministros de equipos y sistemas clave debe ser uno de los objetivos a nivel nacional.

Para conseguir estas metas sería necesario:

- Por un lado una planificación a largo plazo que asegure la sostenibilidad, en particular en el caso de la industria naval militar, de la demanda tanto doméstica (destinada al desarrollo y mantenimiento de las capacidades de la Armada española) como de exportación.
- Por otro lado, el desarrollo de una política industrial a largo plazo que apueste por la generación de tejido productivo, que contribuya a reforzar la contribución al valor añadido en el diseño y fabricación de buques a través del suministro de equipos y sistemas de los buques fabricados por la industria naval nacional.
- Una apuesta clara no solo por la innovación tecnológica sino también por la mejora de procesos que se convierten en condición necesaria para poder hacer frente a las condiciones de competitividad del mercado de exportación. La implantación creciente de procesos de mejora continua (por ejemplo *lean thinking*) en las empresas del sector, con el objetivo de incrementar la productividad y la calidad, reducir el consumo energético y lograr la excelencia operativa y de mantenimiento.

Composición del grupo de trabajo

- Coordinador:* **C.N. IGNACIO JOSÉ GARCÍA SÁNCHEZ**
Capitán de navío, subdirector del Instituto Español de Estudios Estratégicos.
- Vocales:* **DÑA. ROSEL SOLER FERNÁNDEZ**
Comandante auditor de la Asesoría Jurídica del Ministerio de Defensa.
- DRA. MONTSERRAT ABAD CASTELOS**
Profesora titular de Derecho Internacional Público de la Universidad Carlos III de Madrid.
- DOR. CARLOS TEIJO GARCÍA**
Profesor de Derecho Internacional Público y Relaciones Internacionales en la Universidad de Santiago de Compostela.
- D. FRANCISCO JAVIER ROMERO YACOBI**
Responsable de Planificación Estratégica e Inversiones de Navantía.
- D. PAULINO FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ**
Responsable del Servicio de Estudios de Navantía.

Documentos de Seguridad y Defensa

1. Visión española del África Subsahariana: Seguridad y Defensa
2. Futuro de Kosovo. Implicaciones para España
3. Actuación de las Fuerzas Armadas en la consolidación de la paz
4. El futuro de la OTAN después de Riga
5. La cooperación militar española con Guinea Ecuatorial
6. El control de los flujos migratorios hacia España: situación actual y propuestas de actuación
7. Posible evolución de Afganistán. Papel de la OTAN
8. Modelo español de Seguridad y Defensa
9. Posibles escenarios de los *battlegroups* de la Unión Europea
10. Evolución geopolítica del norte de África: implicaciones para España
11. La aportación de las Fuerzas Armadas a la Economía Nacional
12. Reflexiones sobre la evaluación del conflicto de Irlanda del Norte
13. Fuerzas Armadas y medio ambiente
14. La configuración de las Fuerzas Armadas como entidad única en el nuevo entorno de Seguridad y Defensa
15. Seguridad y Defensa en Iberoamérica: posibilidades actuales para la cooperación
16. España y el conflicto del Líbano

17. La aproximación estratégica a la Europa del Este
18. La crisis energética y su repercusión en la Economía Seguridad y Defensa Nacional
19. Seguridad y estabilidad en la cuenca mediterránea
20. La intervención de las Fuerzas Armadas en el apoyo a catástrofe
21. Medidas de confianza en el campo de la seguridad en el área euromediterránea
22. Las Fuerzas Armadas y la legislación tributaria
23. Dimensión ético-moral de los cuadros de mando de los Ejércitos
24. Iniciativa norteamericana de misiles y su repercusión en la Seguridad Internacional
25. Hacia una estrategia de Seguridad Nacional para España
26. Cambio climático y su repercusión en la Economía, la Seguridad y la Defensa
27. Respuesta al reto de la proliferación
28. La seguridad frente a artefactos explosivos
29. La creación de UNASUR en el marco de la Seguridad y la Defensa
30. El laberinto paquistaní
31. Las nuevas tecnologías en la seguridad transfronteriza
32. La industria española de defensa en el ámbito de la cooperación internacional
33. El futuro de las fuerzas multinacionales europeas en el marco de la nueva política de seguridad y defensa
34. Perspectivas del personal militar profesional. Ingreso, carrera profesional y sistema de responsabilidades
35. Irán como pivote geopolítico
36. La tercera revolución energética y su repercusión en la Seguridad y Defensa
37. De las operaciones conjuntas a las operaciones integradas. Un nuevo desafío para las Fuerzas Armadas
38. El liderazgo motor del cambio
39. El futuro de las relaciones OTAN-Rusia
40. Brasil, Rusia, India y China (BRIC): una realidad geopolítica singular
41. Tecnologías del espacio aplicadas a la industria y servicios de la Defensa

42. La cooperación estructurada permanente en el marco de la Unidad Europea
43. Los intereses geopolíticos de España: panorama de riesgo y amenazas
44. Adaptación de la fuerza conjunta en la guerra asimétrica
45. Posible evolución del escenario AF-PAK ante las nuevas estrategias
46. Relaciones OTAN-Unión Europea a la vista del nuevo Concepto Estratégico de la Alianza
47. Sistemas no tripulados
48. La lucha contra el crimen organizado en la Unión Europea
49. Tecnologías asociadas a sistemas de enjambre UAV
50. La logística conjunta en los nuevos conflictos
51. El enfoque multidisciplinar en los conflictos híbridos
52. La estabilidad y la seguridad en el Mediterráneo: el papel de la OTAN y de la UE. Implicaciones para España
53. La energía nuclear después del accidente de Fukushima
54. España y su posible papel en las iniciativas de «Partenariado» Iberoamericano en OTAN e iniciativas CSDP en la UE
55. El proceso hacia unas fuerzas armadas europeas: Realizaciones y desafíos
56. Enfoque multinacional al desarrollo de capacidades de Defensa
57. Situación de crisis en la UE. Conducción de crisis y reforma del sector de la seguridad
58. Energía y clima en el área de la seguridad y la defensa
59. Las revueltas árabes en el norte de África: implicaciones para la Unión Europea y para España
60. Estrategia de la información y seguridad en el ciberespacio
61. El impacto de las nuevas tecnologías y las formas de hacer la guerra en el diseño de las Fuerzas Armadas
62. Yihadismo en el mundo actual
63. Perspectivas para el desarrollo futuro de la estrategia de seguridad
64. El apoyo meteorológico a las operaciones del siglo XXI
65. Mauritania: nuestro vecino del sur, un estudio geopolítico en red
66. Geopolítica del Ártico. Dos visiones complementarias. España-Singapur

