

IV. INFORMACIÓN Y DOCUMENTACIÓN

A) DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO Y RELACIONES INTERNACIONALES

Selección y coordinación a cargo de

Luis M. HINOJOSA MARTÍNEZ

Catedrático de Derecho internacional público
Universidad de Granada

SUMARIO: 1. LA INCORPORACIÓN DE LA BASE NAVAL DE ROTA EN EL ESCUDO ANTIMISILES DE LA OTAN.—2. LA RESOLUCIÓN 2140 (2014) DEL CONSEJO DE SEGURIDAD Y EL CAMBIO DE RÉGIMEN EN YEMEN.—3. DE KOSOVO A CRIMEA: LA REVANCHA RUSA.—4. LA ENTRADA EN VIGOR DE LA CONVENCION SOBRE EL DERECHO DE LOS USOS DE LOS CURSOS DE AGUA INTERNACIONALES PARA FINES DISTINTOS DE LA NAVEGACION.—5. VICISITUDES DE LA JURISDICCION UNIVERSAL TRAS LA REFORMA DE LA LEY ORGANICA DEL PODER JUDICIAL DE 2014.

1. LA INCORPORACIÓN DE LA BASE NAVAL DE ROTA EN EL ESCUDO ANTIMISILES DE LA OTAN

1. La firma el 10 de octubre de 2012 del Segundo Protocolo de enmienda al Convenio de Cooperación para la Defensa entre España y Estados Unidos de 1988 (*BOE*, núm. 138, de 10 de junio de 2013), tiene impresionantes consecuencias en materia de seguridad y defensa para nuestro país. Así, este Protocolo implica la incorporación de la Base Naval de Rota dentro del Escudo Antimisiles de la OTAN (*Ballistic Missile Defence* - BMD), creado en la Cumbre aliada de Lisboa de noviembre de 2010. Más concretamente, Rota se incorpora como parte de la aportación de Estados Unidos al BMD y dentro del denominado «Enfoque Europeo Adaptable por Fases» (*European Phased Adaptive Approach* - EPAA) norteamericano. A fin de analizar las repercusiones de esta nueva realidad, procederemos en primer lugar a descifrar qué conlleva el Escudo Antimisiles, para posteriormente centrarnos en el contenido de la modificación del Convenio hispano-norteamericano y sus repercusiones para la OTAN, España y la región gaditana de Rota.

2. El origen, en su formato actual, del Escudo Antimisiles debemos ubicarlo durante el mandato de G. W. Bush. La finalidad de esta medida era proteger el territorio americano, su población y sus fuerzas de toda agresión por medio de misiles de cualquier alcance, y que pudieran ser destruidos en cualquier fase de la trayectoria y gracias a una red de radares, sensores e interceptores. Posteriormente, la medida se amplía al territorio, población y fuerzas de los países aliados, especialmente en Europa, protegiéndose igualmente a las tropas norteamericanas en el exterior. De este modo, se han instalado interceptores en Polonia y un radar fijo en República Checa (GARCÍA ENCINA, C., «¿Qué es el sistema antimisiles europeo?», Real Instituto Elcano, *ARI* 2/2012, de 12 de enero de 2012). En septiembre de 2009, el Presidente B. Obama, que ya había rechazado las costosas estructuras defensivas de sus predecesores, anunciaba un nuevo dispositivo contra misiles balísticos que cubriría toda Europa, el «Enfoque Europeo Adaptable por Fases» (EPAA), y que significaría la aportación norteamericana al futuro Escudo Antimisiles de la OTAN, aprobado un año después en la cumbre de Lisboa. Esta EPAA implica un sistema tierra-mar y con cuatro fases cronológicas de desarrollo, las cuales abarcan desde 2010 hasta 2020, si bien la última fase ha sido cancelada recientemente, básicamente por falta de presupuesto y por las dudas sobre su eficacia una vez realizadas varias pruebas.

Centrándonos en la OTAN, en la Cumbre de Lisboa de noviembre de 2010, los Estados aliados adoptan un nuevo Concepto Estratégico. Además, en paralelo a la EPAA norteamericana y frente a la amenaza de la proliferación de misiles balísticos, se decide desarrollar una capacidad propia de defensa antimisiles (BMD), a partir del ya existente programa *Active Layered Theater Ballistic Missile Defense* (ALTBMD). Este Escudo Antimisiles aliado cubriría el territorio propio y la población de los Estados parte en el Tratado Atlántico. El sistema consiste en un entramado de satélites, comunicaciones, radares y misiles que se encargarán de detectar desde el momento mismo de su lanzamiento cualquier misil balístico de corto y medio alcance que pueda impactar sobre el territorio de la Alianza o sus tropas desplegadas, localizarlo en su órbita y destruirlo. El Escudo tendría dos «patas». La primera de ellas a través de la ampliación de las capacidades de mando, control y comunicación; y la segunda por medio de aportaciones nacionales. Así, Alemania albergará la estructura de mando y control; Francia desarrollará un sistema espacial de alerta temprana y un radar de largo alcance; y los Países Bajos incorporarán radares de defensa antimisiles en cuatro buques. Por su parte, Estados Unidos contribuirá con la EPAA, la cual incluirá de forma indirecta la participación de España a través de la habilitación de la Base de Rota como sede permanente de cuatro destructores norteamericanos con sistema de defensa AEGIS. Este sistema AEGIS implica, en definitiva, un mecanismo naval integrado de detección e interceptación de misiles enemigos.

3. Sobre la Base Naval de Rota, debemos indicar que actualmente es la más grande de la Armada española. En la misma se ubican los Cuarteles Generales de Flota y de la Fuerza de Acción Naval, así como las principales unidades operativas. Por otra parte, el establecimiento de bases de Estados Unidos en España obedece a la necesidad política de un mayor apoyo logístico y estratégico para llevar a efecto una acción más efectiva de defensa colectiva, tal y como viene establecido en el art. 51 de la Carta de Naciones Unidas. En efecto, la presencia de bases militares norteamericanas en territorio español viene precedido por la conclusión de un Convenio Internacional bilateral en materia de defensa, siendo su última versión de 1 de diciembre de 1988 (*BOE*, núm. 108, de 6 de mayo de 1989). En cuanto al contenido general de dicho Convenio, España concede a los Estados Unidos el uso de Instalaciones de Apoyo (*IDAs*) en las bases españolas especificadas en el Anejo 2. Estas serían actualmente la Base Aérea

de Morón de la Frontera y la Base Naval de Rota, dado que por el primer Protocolo de enmienda del Convenio, de 2002 (*BOE*, núm. 45, de 21 de febrero de 2003) se han abandonado la Base Aérea de Zaragoza, los Establecimientos de Comunicaciones en Estaca de Bares, Humosa, Inogés, Menorca y Sóller, y el Destacamento de Torrejón (este último que ha quedado insertado en la estructura de la Alianza al albergar el Centro de Operaciones Aéreas Combinadas). Igualmente, se otorgan Autorizaciones de Uso (*ADUs*) en el territorio, mar territorial y espacio aéreo españoles para objetivos dentro del ámbito bilateral o multilateral del Convenio. Finalmente, se han determinado los niveles de tropa permitidos que serían, respecto a Rota, un máximo de 4.250 militares y 1.000 civiles, siempre con carácter permanente (MARRERO ROCHA, I., *Perspectivas de Futuro del Convenio de Defensa España-Estados Unidos*, Documento de Trabajo 2/2006, Madrid, Fundación Alternativas, 2006).

La modificación del Convenio bilateral en 2013 se ha realizado por medio de un Protocolo de Enmienda, tal y como se hizo en 2003. Debemos indicar que tal Protocolo es a todas luces un convenio internacional que ha requerido de aprobación parlamentaria según las normas constitucionales. Esta medida, menos gravosa que acudir a la celebración de un nuevo convenio bilateral, se ha debido a varios factores, en nuestra opinión. En primer lugar, las circunstancias del momento, en 2003 con los atentados del 11-S, y 2013 con la consecución del Escudo Antimisiles; en segundo lugar a un convencimiento político de que nos encontrábamos ante una mera revisión técnica sin afectar a las bases del convenio original, muy discutible respecto a la enmienda de 2003 donde se produce una revisión en profundidad del Convenio, y justificable en 2013 por los escasos añadidos realizados; y en tercer lugar, por un posicionamiento político de defender una acción exterior orientada hacia el espacio euro-atlántico, facilitando de este modo el desarrollo de los acuerdos inicialmente alcanzados, sin excesivas fases procedimentales.

Así, el segundo de los Protocolos de Enmienda se basa en un acuerdo alcanzado el 5 de octubre de 2011 por R. Zapatero, con ocasión de la reunión de Ministros de Defensa aliados en Bruselas. Por acuerdo del Consejo de Ministros de 7 de octubre de 2011, se autorizó el despliegue de cuatro destructores norteamericanos en la Base Naval de Rota, así como el inicio de las negociaciones con los Estados Unidos para formalizarlo a través de la modificación del Convenio bilateral. Se optó, finalmente, por un Protocolo de Enmienda, que fue ratificado un año después, en octubre de 2012, por el Gobierno de M. Rajoy, y por el Pleno el mayo de 2013. Cabe indicar que la génesis y el contenido del Protocolo fue presentado públicamente en sesión conjunta de los ministros de Exteriores y Defensa, a petición propia en el Congreso, el 11 de octubre de 2012 (*Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados*, Comisión de Asuntos Exteriores, núm. 192, de 11 de octubre de 2012), al igual como ya se hizo con ocasión del primer Protocolo de Enmienda, el 8 de abril de 2002 (*Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados*, Comisión de Asuntos Exteriores, núm. 460, de 8 de abril de 2002). Es este segundo Protocolo el que ha adaptado el marco jurídico para la inclusión de la Base de Rota dentro del Escudo Antimisiles aliado, por medio de la incorporación de una autorización expresa para permitir el atraque de los buques norteamericanos y sus tripulaciones. Además, se aprovecha el Protocolo para ampliar la validez del Convenio durante ocho años más, desde la entrada en vigor de aquel —21 de mayo de 2013—, hasta 2021.

En total serán cuatro destructores norteamericanos de la clase *Arleigh Burke* que llegarán a Rota entre 2014 y 2015. En noviembre de 2012, y basándose en el art. 3 del segundo Protocolo, se han firmado por parte del almirante jefe de la Base de Rota y el comandante de las Actividades Navales de los Estados Unidos en España, un acuerdo

técnico que recoge las normas y procedimientos para el atraque en los muelles de Rota de los destructores. Otros acuerdos deberán ser adoptados para regular el mantenimiento y sostenimiento, infraestructuras y adaptación de las instalaciones de la Base naval, además del adiestramiento y las operaciones.

Junto a estos acuerdos técnicos, es necesario adecuar las infraestructuras de la Base de Rota. Las obras, que ascenderían a casi dos millones de euros, serán sufragadas íntegramente por Estados Unidos, según consta en la memoria económica que acompaña el segundo Protocolo de Enmienda. En cualquier caso, la Armada española ya ha realizado en marzo de 2013 algunas obras de ampliación del puerto de Rota, lo que permitirá albergar el componente naval norteamericano sin desalojar a la flota española.

El nuevo estacionamiento de los destructores norteamericanos, el primero de carácter permanente de buques de Estados Unidos en España desde la salida de los submarinos nucleares «Polaris» en 1979, les permitirá estar más cerca de su zona de operaciones. Además, junto a la labor de participación en el Escudo, los destructores realizarán otras funciones como operaciones de seguridad marítima, ejercicios bilaterales y multilaterales y operaciones y despliegues de la OTAN, incluido el apoyo rápido a las operaciones norteamericanas en África, Oriente Medio y Asia Central. No queda claro si estas últimas actividades de apoyo a operaciones estrictamente norteamericanas entrarían dentro de lo estipulado en el Convenio bilateral, por lo que necesitarían, en cualquier caso, la previa autorización de las autoridades españolas. Por último, la llegada de los cuatro destructores implicará un incremento poblacional de unos 1.200 militares y 100 civiles, sin que en ningún caso se alcance el máximo recogido en el Convenio.

4. El impacto para la estructura de la OTAN es considerable en territorio europeo. En efecto, la ubicación de buques norteamericanos con carácter permanente en Rota, muy próximo al Estrecho de Gibraltar, dará inevitablemente mayor protección a la región mediterránea, además de que no se han producido opiniones disidentes por parte de los países de la orilla sur del Mediterráneo. Por otra parte, el Escudo debería favorecer un proceso de no proliferación en la zona, al tener un carácter preventivo y disuasorio.

5. En cuanto a la UE, el hecho de dotarse la OTAN de un Escudo Antimisiles podría beneficiar como mecanismo de defensa a la Unión, particularmente a aquellos Estados miembros que no lo son de la Alianza (Irlanda, Malta, Chipre, Finlandia, Suecia y Austria). Y toda vez que por medio de los denominados Acuerdos «Berlín Plus» de 2002, la Unión podría hacer uso de los medios y capacidades de la OTAN frente a aquellas amenazas contra las cuales no dispusiera de la infraestructura suficiente.

6. Respecto a nuestro país, la posición española de apoyo al Escudo Antimisiles ya aparece recogida en la *Estrategia Española de Seguridad* de 2011, y más actualmente en la *Estrategia de Seguridad Nacional: un proyecto compartido*, de mayo de 2013, y de acuerdo con los compromisos internacionales existentes. Igualmente, el impacto en España es considerable, dado que ostentará una mayor importancia en materia de seguridad y defensa, no sólo por su ubicación geoestratégica, sino igualmente por el potencial tecnológico que albergará en la Base de Rota. Hay que destacar, además, que España ya cuenta con fragatas de la clase F-100 equipadas con el sistema AEGIS, con lo que se prevé una mejor y más profunda cooperación entre las autoridades militares españolas y norteamericanas a fin de facilitar la transferencia de conocimientos, adiestramiento y tecnología.

7. En cuanto a la ciudad de Rota y la provincia gaditana, cabe destacar el impacto que debería tener la nueva ubicación de los destructores. En efecto, el hecho de que la Armada de Estados Unidos haya indicado que no se prevé la construcción de nuevas viviendas en el recinto militar, debería beneficiar a las localidades colindantes, las cuales se convertirán potencialmente en lugar de residencia del personal y sus familiares que deban llegar. Por otro lado, los Astilleros de *Navantia* esperan poder hacerse con el contrato de mantenimiento de los destructores, valorado en más de ocho millones de euros anuales. Estas cuestiones deberían incentivar la economía de la región en los actuales tiempos de crisis. No obstante, la ciudad de Rota en particular lleva años solicitando un trato especial debido a la servidumbre militar existente y ante la imposibilidad de poder fiscalizar el Impuesto de Bienes Inmuebles (IBI) de los edificios que no considera el consistorio como afectos a la Defensa Nacional. Y es que el Tribunal Supremo sentenció en noviembre de 2012 (STS en el recurso de casación en interés de Ley núm. 2812/2011, de 20 de noviembre de 2012) que todos los edificios de la Base, con independencia de su finalidad —economatos, bares, residencias, cines, etc.—, eran indisolubles y, por tanto, estarían vinculados a la Defensa, por lo que quedarían exentos del IBI. Sin embargo, en diciembre de 2012, y con una medida que podría ir en contra de la propia jurisprudencia del Tribunal Supremo, el Ministerio de Hacienda, a través de un protocolo firmado con el Ayuntamiento de Rota, permitirá que este municipio sí proceda a cobrar otro impuesto, el de Vehículos a Motor de la Base. Además, el Protocolo sería únicamente aplicable a Rota, sin posibilidad de extenderse a otras localidades afectadas por servidumbre militar como Barbate o San Fernando.

8. Finalmente, dos cuestiones pudieran plantearse respecto al Escudo Antimisiles y los objetivos del mismo. La primera de ellas es respecto a si el Escudo protegerá igualmente los territorios fuera del continente europeo según el art. 5 del Tratado del Atlántico Norte, y nos referimos concretamente a Ceuta y Melilla. En segundo lugar convendría identificar cuáles serían realmente las amenazas que justificarían la instalación y uso del Escudo.

En cuanto a la primera de las cuestiones, recordemos que el art. 5 del Tratado de la OTAN prevé la posibilidad de legítima defensa en caso de un «ataque en Europa o en América del Norte», limitándose al territorio continental y dejando fuera, por tanto, a Ceuta y Melilla. Debemos indicar que la desprotección de estos territorios estaría cubierta con el enunciado del art. 42.7 del Tratado de la Unión Europea en su versión de Lisboa (BERMEJO GARCÍA, R., «La cláusula de defensa mutua: ¿un paso adelante hacia una auténtica política de seguridad y defensa?», *Tiempo de Paz*, núm. 75, 2004, pp. 33-45). En efecto, dicho artículo que recoge una cláusula de legítima defensa amplía el marco geográfico de aplicación, al extenderlo a una «agresión armada en el territorio» de un Estado miembro, cubriendo de esta forma a las ciudades, islas y peñones españoles en el norte de África. Así, y como ya hemos indicado anteriormente, ante una amenaza frente a la cual la UE no tuviera las infraestructuras suficientes, podría acudir, y según los Acuerdos «Berlín Plus», a los medios y capacidades puestos a disposición por la Alianza, entre los que podríamos presumir el recurso al Escudo Antimisiles. Esta nueva situación ha tenido repercusión en la propia concepción de la seguridad nacional, al incluirse una referencia expresa a Ceuta y Melilla como parte del territorio español con importancia geoestratégica en las recientes *Estrategia de Seguridad Nacional*, de mayo de 2013, y *Estrategia de Seguridad Marítima Nacional*, de diciembre de 2013.

La segunda de las cuestiones es identificar el potencial agresor al territorio o la población de los países aliados. Inicialmente, el Escudo Antimisiles estaba indicado para las amenazas procedentes de Irán y Corea del Norte. Parece que en la última sesión

de la Asamblea General de Naciones Unidas, y tras el cambio de presidencia en Irán, ha habido un histórico acercamiento entre Irán y Estados Unidos, lo cual podríamos entender como un inicio de regularización en las relaciones y la disminución de la tensión entre ambos países. Queda entonces Corea del Norte, la cual sigue siendo una incógnita y que de cualquier modo entendemos perfectamente controlada por China y Japón. La cuestión es determinar si el Escudo Antimisiles sería una herramienta apta para luchar contra la principal amenaza hoy en día, cual es el terrorismo internacional, máxime cuando España —y Rota—, son objetivos claros de un ataque indiscriminado, tal y como lo indicó el propio Fiscal General del Estado, en su Memoria de 2012 (p. 187). En nuestra opinión, y a fin de solventar esta cuestión, deberían mejorarse los mecanismos de cooperación entre las agencias antiterroristas de los Estados, en primer lugar. Pero ello debería ir acompañado, en segundo lugar, de una adaptación del Escudo no solamente en su discurso, a la hora de transmitir sus finalidades a los ciudadanos, sino igualmente en su contenido, ampliando de este modo su alcance al fenómeno terrorista. Por último, y no menos importante, debería promoverse una mayor ratificación del Tratado de No Proliferación, si realmente el Escudo persigue, entre otros objetivos, disminuir los arsenales nucleares existentes.

9. En definitiva, la participación de la Base Naval de Rota en el Escudo Antimisiles de la OTAN, y partiendo de acertadas decisiones políticas, debe fortalecer la posición española en el seno de la Alianza y en el contexto internacional y específicamente euromediterráneo. Además, ello debe permitir que España se adapte a las nuevas realidades, necesitando incentivar sus políticas de estímulo, cooperación y coordinación internacional en materia de seguridad y defensa. Así, en nuestra opinión, se requiere con carácter fundamental una mejor cooperación con los servicios de inteligencia de nuestros socios aliados que puedan, igualmente, repercutir en la seguridad europea; un más destacado papel de nuestro país en los organismos regionales, a fin de facilitar el diálogo con los países mediterráneos en la consecución de una mayor estabilidad en la zona; y finalmente, se debe aprovechar el contexto, en el fuero interno, para mejorar la capacidad y la interoperatividad de nuestras Fuerzas Armadas. El resultado final garantizaría una mayor seguridad europea e internacional y en donde España debe ostentar una posición de primer orden.

Miguel Ángel ACOSTA SÁNCHEZ
Universidad de Cádiz

2. LA RESOLUCIÓN 2140 (2014) DEL CONSEJO DE SEGURIDAD Y EL CAMBIO DE RÉGIMEN EN YEMEN

1. La República de Yemen tiene una población de unos 24 millones de habitantes y miles de refugiados africanos, somalíes y etíopes, principalmente, que viven en extremas condiciones y en «campos de torturas», según las ONGs que trabajan sobre el terreno. Su sistema presidencial de gobierno tiene un cierto grado de apertura política, una relativa libertad de expresión y una limitada libertad religiosa. El apoyo de Yemen a Irak durante la Guerra de Golfo (1990-1991) ha repercutido negativamente en su economía y sus relaciones exteriores. Más de un millón de trabajadores yemeníes fueron expulsados de Kuwait y de Arabia Saudí. Su frontera norte todavía sigue cerrada y es fuertemente controlada por parte saudí para impedir la inmigración africana que sueña con un futuro mejor. Desde 1997 el Fondo Monetario y el Banco Mundial están financiando importantes proyectos y préstamos para impulsar las estrategias de reducción de la pobreza yemení. Según los indicadores de desarrollo

humano del Banco Mundial, los de Yemen se asemejan más a los de los países del África subsahariana que a los de su entorno cultural-territorial. Junto a esta precaria situación económica y social, existe una grave y constante amenaza de Al-Qaeda en la Península Arábiga (AQPA), ya que la crisis interna favoreció el fortalecimiento de AQPA en las provincias del sur, puesto que Ali Abdallah Saleh había sido un aliado de Occidente en la lucha contra Al Qaeda. Todas estas circunstancias favorecieron el contagio de las revueltas árabes a Yemen, si bien su desenlace debe ser interpretado en clave local.

2. Los manifestantes yemeníes tomaron las calles de la capital Saná, tratando de hacer realidad sus aspiraciones a un Gobierno más abierto y democrático, a una integración territorial sin exclusión social y a solventar su precaria situación socioeconómica y financiera. Se reflejaban el desgaste de su sistema político de la última década, agudizado por el desacuerdo entre los principales partidos políticos para la reforma de la ley electoral, la corrupción gubernamental y los intentos de Saleh de mantener una presidencia vitalicia y la sucesión de su hijo Ahmed en el poder, de manera semejante a lo que hicieran Mubarak y Gadafi. Las protestas antigubernamentales del marzo de 2011 terminaron con decenas de muertos y una fuerte represión gubernamental, aunque sin llegar a convertirse en una guerra civil. El levantamiento popular terminó derrocando al Presidente Saleh en noviembre de 2011, cuando por fin firmó el acuerdo de transición política del Consejo de Cooperación del Golfo (CCG) movido por el miedo a las sanciones internacionales y a cambio de su inmunidad garantizada. Siguió ejerciendo, empero, como presidente *de iure* hasta su dimisión formal en febrero de 2012.

3. Ya en marzo de 2011 comenzaron a trazarse los primeros planes de transición política. La principal iniciativa fue la promovida por el CCG en abril de 2011. Este también llamado *Plan 30/60* disponía la cesión de los poderes presidenciales al vicepresidente en el plazo de treinta días y la celebración de elecciones dentro de los sesenta días subsiguientes. Sin embargo, hasta en tres ocasiones se negó Saleh a firmar el acuerdo hasta que —tras sobrevivir a un atentado en Saná en junio de 2011— firmó el acuerdo del CCG en noviembre de 2011. Esta iniciativa supone una hoja de ruta para alcanzar la deseada reforma política y contemplaba un Mecanismo de Ejecución en dos etapas: la primera comenzó con el abandono de Saleh y la formación de un gobierno provisional de unidad nacional y concluyó con la celebración de un referéndum el 21 de febrero de 2012 para el nombramiento de Abd Rabbuh Mansur Hadi como conductor de la transición que, hasta aquel momento, era el vicepresidente. A partir de esta fecha se inició la segunda etapa, de dos años de duración, que debería culminar con la celebración de elecciones presidenciales en febrero 2014.

4. El Consejo de Seguridad de la ONU aprobó por unanimidad la Resolución 2014 (2011), el 21 de octubre, cuyo texto había sido patrocinado por Francia, Alemania, Portugal, los Estados Unidos y el Reino Unido. Esta Resolución respaldaba sin fisuras la iniciativa del CCG y su Mecanismo de Ejecución, exhortando a todas las partes a respetar sus principios esenciales como la unidad, la soberanía, la independencia y la integridad territorial del Yemen. Asimismo apoyaba una transferencia de poder tranquila, segura y basada en el consenso nacional con el fin de acabar con todas las formas de represalia y persecución. En junio de 2012, el Consejo de Seguridad aprobó otra Resolución, la 2051 (2012) también por unanimidad, condenando «todos los ataques terroristas y de otra índole contra la población civil, las infraestructuras de suministro de petróleo, gas y electricidad y las autoridades legítimas, incluidos los que tienen por objetivo socavar el proceso político del Yemen, como el perpetrado en

Saná el 21 de mayo de 2012» (párr. 7 del preámbulo). Este atentado se produjo como reacción a la gran ofensiva del ejército yemení contra Al Qaeda en el sur del país, que causó la muerte de unos 230 combatientes de la red islamista.

De esta segunda Resolución conviene destacar cómo el Consejo de Seguridad condena los actos terroristas de AQPA y toda violencia —contra civiles o infraestructuras gubernamentales— que pretenda obstaculizar el proceso de transformación política. No es habitual que el Consejo condene los actos terroristas y otros actos de violencia de forma conjunta, pero sin duda en el caso de Yemen, ambos tipos de violencia persiguen el mismo objetivo. Por ello, la Resolución establece que la transición política requiere la participación y cooperación de todas las partes yemeníes, incluidos los grupos minoritarios que no firmaron la iniciativa del CCG y su Mecanismo de Ejecución. El párr. 2 de la Resolución establece que «la segunda fase del proceso de transición debería centrarse en: *a)* convocar una conferencia de diálogo nacional inclusiva; *b)* reorganizar las fuerzas armadas y de seguridad bajo una estructura nacional de mando profesional y unificada y poner fin a todos los conflictos armados; *c)* adoptar medidas relativas a la justicia de transición y apoyar la reconciliación nacional, y *d)* emprender la reforma constitucional y electoral y celebrar elecciones generales a más tardar en febrero de 2014». El Consejo de Seguridad asume así como propio el plan de reforma del CCG, pero al margen del Capítulo VII de la Carta. Exige, no obstante, en el párr. 6 «la cesación de todos los actos dirigidos a socavar el Gobierno de Unidad Nacional y la transición política, incluidos los ataques que siguen perpetrándose contra las infraestructuras de suministro de petróleo, gas y electricidad...», y expresa *su disposición* a considerar la adopción de nuevas medidas, incluso invocando el art. 41 de la Carta de las Naciones Unidas, si dichos actos continúan. No es la primera vez que amenaza con adoptar medidas obligatorias, si se incumplen sus condiciones, como ocurrió en la Resolución 1556 (2004) en el caso de Darfur. El Consejo teme imponerse ante la colaboración del Gobierno provisional yemení, a pesar de reconocer que Yemen está al límite del colapso ante los continuos atentados contra las fuerzas gubernamentales y los atentados suicidas con coches bombas en supermercados, calles y hospitales militares. En 2013 se cerraron provisionalmente las embajadas de los Estados Unidos, el Reino Unido, Francia y Alemania, ya que para Washington AQPA es —con diferencia— la rama más peligrosa para Occidente, porque posee habilidades técnicas mortíferas y un alcance global.

5. Las partes rivales yemeníes firmaron el acuerdo para la transición política del CCG, el 23 de noviembre de 2011 en Riad, evitando así la temida guerra civil, aunque sin erradicar la violencia. El acuerdo asentaba las bases de la futura Conferencia de Diálogo Nacional que prepararía la celebración de las elecciones presidenciales de febrero de 2014, una vez concluido el periodo provisional del Gobierno interino de Hadi. Sin embargo, en otoño de 2013, el Gobierno yemení anunció que no podrían celebrarse las elecciones previstas para el 2014, debido al estancamiento en diversos asuntos y el agravamiento de la inestabilidad en el sur del país por la prolongada marginación económica y política por parte del Gobierno central. El aplazamiento de las elecciones presidenciales tiene una doble consecuencia. Por una parte, permite al Presidente provisional Hadi permanecer en el cargo hasta que se llegue a un acuerdo sobre la nueva futura constitución. Por otra, ha provocado la adopción de la Resolución 2140 (2014), de 26 de febrero. Por unanimidad, el Consejo de Seguridad aprobó el proyecto de resolución presentado por Australia, Francia, Jordania, Lituania, Luxemburgo, la República de Corea, Lituania, la Federación de Rusia, el Reino Unido y los Estados Unidos. Sin mediar grandes debates acerca de sus contenidos más específicos y, por primera vez vinculantes al amparo del Capítulo VII de la Carta,

Argentina, Chad, Chile, China y Nigeria dieron su visto bueno al conjunto de medidas veladamente anunciadas en junio de 2012.

La Resolución 2140 contiene ciertos aspectos novedosos y otros más tradicionales, pero todos ellos bajo una condición irrefutable: que «el proceso de transición requiere dejar atrás la presidencia de Ali Abdullah Saleh» (decimocuarto párrafo del preámbulo). Contemplan tres tipos de medidas: 1) acciones concretas relativas a la transformación del orden político; 2) medidas adicionales para garantizar el proceso de transición política, y 3) una propuesta de asistencia económica y de apoyo a la transición. En términos generales, con esta Resolución el Consejo envía dos claros mensajes a los yemeníes y al resto de Estados de la comunidad internacional. Primero, que por la vía del Capítulo VII de la Carta es posible un cambio de régimen en un Estado, incluso sin previa intervención armada internacional —en comparación con Irak o Libia— y segundo, que quien se oponga a la transición política yemení tendrá que enfrentarse a graves consecuencias a través de un Comité de Sanciones (S/ PV7119).

6. En relación con la transición política, el Consejo apoya el Mecanismo de Ejecución del CCG, pero va más allá de un simple apoyo institucional. En el párr. 2 impone cinco acciones concretas: *a)* la redacción de una nueva constitución; *b)* una nueva ley electoral conforme a la nueva constitución; *c)* la celebración de un referéndum sobre la nueva constitución, acompañado de una campaña de divulgación adecuada; *d)* la reforma de las estructuras estatales a fin de preparar al Yemen para su transición de un Estado unitario a uno de carácter federal, y *e)* la celebración de elecciones generales y la investidura del presidente electo con arreglo a la nueva constitución. Nunca hasta la fecha el Consejo había matizado tanto sus medidas. En todo caso, había encomendado a la Autoridad Provisional de la Coalición avanzar en la «tarea de restablecer y formar instituciones nacionales y locales...» en el párr. 8.c) de la Resolución 1483 (2003), relativa a Irak. A lo sumo, «hace suyo el calendario propuesto para la transición política del Irak» en el párr. 4 de la Resolución 1546 (2004). Sin embargo, en la Resolución 2140 impone un cambio de modelo de Estado, dándole a elegir a Yemen entre dos modelos bien distintos Estado-nación o Estado federal. Si se considera con detalle la elección que oferta el Consejo, el modelo federal se ajusta mejor a las actuales necesidades de Yemen, ya que desde la unificación de la República Árabe de Yemen (norte) y la República Popular de Yemen (sur) en 1990, el Estado yemení resultante no ha sido capaz de integrar con éxito sus respectivos modelos prácticamente antagónicos. Es más, el Presidente Hadi aprobó a principios de febrero de 2014 una nueva estructura territorial compuesta por seis regiones, tomando en consideración las propuestas del Comité sobre la cuestión del sur que desde finales del 2013, defiende su autonomía en el seno de la Conferencia del Dialogo Nacional. Para lograr las reformas, el Consejo de Seguridad recuerda los compromisos de la cumbre del G8 en Deauville de «apoyar firmemente las aspiraciones de la primavera árabe y ampliar el partenariado global a todos los países de la región que se embarquen en una transición hacia sociedades libres, democráticas y tolerantes». En particular, en el punto 68 de la Declaración final de la cumbre, los Estados comprometieron ayudas económicas para impulsar la democracia, si cesaba la violencia y Saleh firmaba la iniciativa del CCG.

7. Ante el incumplimiento de los plazos previstos, el Consejo refuerza las medidas adicionales para que se respete y no se ralentice más lo acordado. Impone dos medidas propias del art. 41 de la Carta, por un periodo inicial de un año: congelar sin demora los fondos y los activos financieros que sean propiedad o estén bajo el

control de aquellas personas que obstaculizan la transición política (párr. 11 de la Resolución) e impedir la entrada a sus territorios o el tránsito por ellos de quienes obstaculicen la transición política (párr. 15 de la Resolución). La congelación de los fondos y las prohibiciones de viajar se han convertido en sanciones económicas habituales en la práctica del Consejo desde hace ya una década. Sin embargo, desde las primeras hasta la actualidad, el Consejo ha ido perfilándolas y matizándolas para adecuar su finalidad teórica con el alcance práctico de sus implicaciones. Recuérdese la Sentencia *Kadi* de 2008 del TJUE que se anuló el reglamento comunitario por el que se incorporaban las sanciones onusianas de congelación de fondos de personas asociadas a grupos terroristas al ordenamiento de la UE por la violación de las normas comunitarias relativas a los derechos de defensa de los ciudadanos europeos. Así, en los párrs. 12-14 de la Resolución 2140 se prevén excepciones a la congelación de fondos para garantizar el acceso de las personas afectadas por la medida a los bienes de primera necesidad así como ciertos pagos extraordinarios si son autorizados por el Comité de sanciones. Todo ello con el fin de evitar daños colaterales a terceros. También la prohibición de viajar (párrs. 15-17 de la Resolución) tiene una vigencia provisional de un año e igualmente prevé salvedades a dicha prohibición por razones humanitarias, religiosas o siempre y cuando la entrada, salida o el tránsito por un Estado sea necesario para el cumplimiento de diligencias judiciales o así lo determine el Comité de Sanciones.

Al igual que en otros muchos casos —Al Qaeda, Sudan, Costa de Marfil, República Centroafricana...— se crea un Comité de Sanciones para «vigilar la aplicación de las medidas impuestas en los párrs. 11 y 15», «recabar y examinar la información relativa a las personas y entidades que pudieran estar realizando los actos prohibidos», «designar a las personas y entidades sujetas a las medidas restrictivas», así como para «establecer las directrices que sean necesarias para facilitar la aplicación de las medidas impuestas en la presente resolución» [párr. 19.a)-h) de la Resolución]. Este Comité de sanciones se encarga igualmente de recabar información de las personas y entidades que serán objeto de las medidas impuestas en la Resolución 2140 si participan en actos que amenacen la paz, la seguridad o la estabilidad del Yemen o les presten apoyo (párr. 17). En relación con el tipo de actos que conllevan aparejadas estas sanciones, este Comité asume algo novedoso, ya que quedar autorizado para imponer sanciones tanto a los responsables de «obstruir o menoscabar la conclusión con éxito del proceso de transición», como a los responsables de «planificar, dirigir o cometer actos que violen las disposiciones aplicables del Derecho internacional de los derechos humanos o el Derecho internacional humanitario o que constituyan abusos de los derechos humanos en el Yemen» (párr. 18). Es decir, las funciones del Comité parten de concepto muy amplio de *actos contra la paz*, que incluye no sólo los actos de terrorismo, sino también las violaciones de derechos humanos y del Derecho internacional humanitario. Así, este Comité tratará en igualdad de condiciones a los terroristas de AQPA como a los violadores de derechos humanos. Se comprende mejor este doble mandato de apoyar las acciones contra el terrorismo y contra las violaciones de derechos humanos, si se tiene en cuenta que la Oficina para la Coordinación de Asuntos Humanitarios de la ONU lleva tres años alertando sobre la grave situación humanitaria. Más de la mitad de la población necesita asistencia básica para sobrevivir, ya que continúan los actos de violencia contra los civiles, tanto en el norte como del sur del país. El 15 de mayo de 2014, el Comité de Sanciones presentó al Consejo de Seguridad el primer informe sobre su labor, en virtud del párr. 19.e) de la Resolución 2140 (SC/11396), en el que destaca la adopción de las directrices para la elaboración de las listas de personas y entidades responsables de todo tipo de actos de violencia y

el nombramiento de los miembros del Grupo de Expertos, previsto en el párr. 21 de la Resolución 2140, cuya principal función consiste en «reunir, examinar y analizar la información proporcionada por los Estados, los órganos competentes de las Naciones Unidas, las organizaciones regionales y demás partes interesadas sobre la aplicación de las medidas establecidas en esta resolución, en particular sobre incidentes que menoscaben el proceso de transición política» [párr. 21.*b*].

8. Por último, el Consejo de Seguridad hace un llamamiento a los donantes para que hagan efectivas sus promesas de ayuda, conforme a los compromisos asumidos en la Conferencia de donantes celebrada en Riad en septiembre de 2012 y poder financiar así las prioridades fijadas en el Marco para la Rendición Mutua de Cuentas.

9. Resulta inevitable cuestionarse los modos de proceder del Consejo de Seguridad para imponer un cambio de régimen en un Estado, puesto que la Resolución 2140 (2014) no es un caso aislado. Las protestas populares en Libia desembocaron también en un cambio de régimen, pero «encubierto» como consecuencia de la intervención militar autorizada por el Consejo de Seguridad para proteger a la población civil. En cambio, Siria ha celebrado elecciones presidenciales en junio de 2014, a pesar del contexto de una sangrienta guerra civil, en las que Bashar al Asad competía con dos candidatos casi desconocidos. Pero estas elecciones son consecuencia de la Resolución 2118 (2013) por la que el Consejo imponía la promesa siria de renunciar a sus armas químicas y celebrar elecciones presidenciales. En el caso de Costa de Marfil, la Resolución 1962 (2010) autorizó «todos los medios necesarios para cumplir el mandato de la ONUCI en la medida de sus posibilidades y dentro de sus zonas de despliegue» con el fin de restablecer el poder del presidente legítimamente elegido en 2010 y en abril de 2011, el ex Presidente Gbagbo fue arrestado por las fuerzas leales al Presidente electo Ouattara. Es decir, con la Resolución 2140, el Consejo de Seguridad impone medidas de política nacional que sorprendieron en 1994 en el caso de Haití, se criticaron en 2004 en Irak; se aplaudieron en 2010 en Costa de Marfil y que en 2011 resultaron nefastas en Libia. Ante estos hechos: ¿Se puede dudar, acaso, de que el cambio de régimen en un Estado no compete al Derecho internacional, en general, ni al Consejo de Seguridad, en particular? [véase ODENDAHL, K., «Regimewechsel und Interventionsverbot: die Elfenbeinküste und Libyen als Fallstudien», *Archiv des Völkerrechts*, 50 (2012), pp. 318-347].

Eugenia LÓPEZ-JACOISTE DÍAZ
Universidad de Navarra

3. DE KOSOVO A CRIMEA: LA REVANCHA RUSA

1. Para aquellos analistas y líderes europeos que defendieron la idea de que un Kosovo independiente era un «caso único» en la historia de la comunidad internacional, y que había que verlo así, se equivocaban rotundamente, pero el problema es que muchos se lo creyeron. Y es que en una sociedad internacional regida por el principio básico de la igualdad soberana de los Estados, no se entiende que se puedan crear estos «casos únicos» cuando además se viola otro pilar fundamental del Derecho internacional como es el principio de la integridad territorial de un Estado, Serbia, que había sido garantizado incluso por la comunidad internacional mediante la Resolución 1244 del Consejo de Seguridad aprobada casi por unanimidad y en el seno del Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas. Es evidente que la

integridad territorial debe ser defendida en primer lugar por el Estado, cosa que no ocurre siempre, como ya sabemos, aunque en el caso de Serbia y Kosovo, lo importante es que toda la comunidad internacional se comprometió a ello.

Ya se sabe que los serbios, los de Bosnia-Herzegovina y los otros, cometieron graves violaciones de derechos humanos (la matanza de Srebrenica está ahí para demostrarlo), lo que suscitó después la famosa y muy debatida intervención militar, a título humanitario y sin aprobación del Consejo de Seguridad, de los países de la OTAN en 1999, aunque conviene destacar que la precitada Resolución 1244 es posterior. Por tanto, si se consideraba que esas graves violaciones de derechos humanos podían dar lugar a que la población kosovar pudiera ejercer su derecho de autodeterminación, se tenía que haber hecho en ese momento, y no mucho después, cuestión a la que ni hace referencia la Resolución 1244, sino más bien todo lo contrario, al garantizar la integridad territorial de Serbia. Así las cosas, tanto Serbia como Rusia, su país aliado y protector, podían estar satisfechos con las garantías que la comunidad internacional les ofrecían por medio del Consejo de Seguridad. Sin embargo, poco a poco y con el tiempo, pronto se vio que el camino preconizado se iba torciendo, abriéndose la vía a atajos contrarios a lo previamente garantizado en todo aquello relacionado con la integridad territorial serbia, lo que no dejó de suscitar una gran desconfianza y preocupación en Rusia.

Este erróneo camino lo configuró el tristemente célebre Marthi Attisaari, Relator Especial de las Naciones Unidas, en su Informe de 2005, sin que muchos países de la Unión Europea, ni la propia Unión, ni las propias Naciones Unidas comprendieran al apoyarlo la carga explosiva que llevaba dentro. Tanto es así que cuando la Asamblea Kosovar proclama la independencia unilateral en febrero de 2008, Rusia pone sobre la mesa no sólo su oposición a una tal independencia invocando la citada Resolución 1244 del Consejo de Seguridad, sino también los riesgos que esto podría generar en otros países, advirtiendo al mismo tiempo que tomaba buena nota de este hecho. Estando el territorio kosovar bajo protección de la OTAN y bajo administración de la ONU, poco o nada se pudo hacer, salvo que se desencadenara un conflicto de grandes dimensiones, por lo que la Federación rusa se tuvo que aguantar y esperar tiempos mejores, aunque sin olvidar la jugada que los países occidentales acababan de llevar a cabo. Conviene apuntar también que la oposición de cuatro países de la Unión Europea a esa independencia (Chipre, España, Grecia y Rumanía), cada uno de ellos por motivos diferentes (es archiconocido que en España la Declaración de independencia kosovar fue bien recibida por los dirigentes de algunos partidos tanto de Cataluña como del País Vasco, aunque sobre todo por parte de la primera), no pudieron cambiar el rumbo trazado por los grandes submarinos de la Unión, como Alemania, Francia o el Reino Unido, todos ellos favorables a esa independencia y, por ende, a dar un golpe a Rusia, que la vieron debilitada.

Como se sabe, la Declaración unilateral de independencia de Kosovo fue llevada ante la Corte Internacional de Justicia para que emitiera una Opinión Consultiva. Sin embargo, la Opinión que adoptó la Corte el 22 de julio de 2010 dejó atónitos a propios y extraños, y tanto sus argumentos como las enormes lagunas que se descubren en ella revelan que es mejor olvidarla, cosa que en los últimos tiempos parece ser demasiado común en las Opiniones de este Tribunal onusiano. Conviene apuntar, sin embargo, que el 4 de marzo de 2014, el Presidente ruso Vladimir Putin se manifestó a favor del derecho de autodeterminación de los pueblos, citando el caso kosovar y la propia Opinión de la Corte Internacional de Justicia para corroborar que si eso se había aceptado, otros pueblos también podrían hacerlo.

La jugada de la independencia de Kosovo iba a poner a la Federación Rusa en alerta, al considerar que los países occidentales, tanto en las Naciones Unidas como fuera, no tomaban en serio ni sus intereses ni sus reivindicaciones. El camino que Rusia iba a seguir sería sinuoso, pero constante, y con ciertos niveles de intensidad como se demuestra en la guerra de y con Georgia, en la crisis libia, en la crisis siria y, por último, y sin lugar a dudas la más importante, en la crisis de Crimea y Ucrania, aún no finalizada. En las próximas páginas pasaremos revista a esta última crisis, intentando demostrar cómo Rusia se siente decepcionada y engañada por el comportamiento de los países occidentales.

2. La segunda guerra de Crimea no ha tenido lugar, pero este territorio ruso, cedido a Ucrania por un capricho de Nikita Khrushchev cuando todo era la URSS en 1954 (se olvida en general señalar sobre esta cesión que se llevó a cabo en un año en el que se celebraba el tricentenario de su absorción por Rusia, según nos recuerda CARRÈRE D'ENCAUSSE, E., *L'empire d'Eurasie*, Fayard, 2005, 503 pp., algo que no deja de ser curioso) y reconfirmado en 1994 a condición de que la flota rusa pudiera seguir utilizando sus bases en la Península, ha vuelto a estar de suma actualidad internacional por un craso error de la Unión Europea, por mucho que desde este lado se nos quiera convencer con argumentos inútiles, considerando a los ciudadanos europeos como si fuéramos ignorantes. Y es que no se puede construir lo que algunos llaman Europa sin o contra Rusia, porque en gran medida Rusia también es Europa (muchas veces en los medios han insistido en que la actuación de la Unión en esta cuestión ha sido torpe e inadecuada. Como botón de muestra de esta corriente, sólo queremos citar el artículo publicado en *El País* digital, el 10 de marzo de 2013 por Álvaro GIL-ROBLES, bajo el título «Errores por ambos bandos»). Si tenemos decenas de miles de burócratas bruseleses, no es precisamente para que se cometan estos graves errores ideados por algunos «ricos» y ¿buenos? expertos al servicio de la Unión, más «ricos» que buenos, por supuesto, a la luz de la crisis que se ha generado. Basta con leer la p. 1 del núm. 574 de la *Revue de l'Union européenne* de enero de 2014, cuya autora, Florence CHALTIEL es la *Rédactrice en chef*, para percibirse de lo equivocada que estaba la Unión con Ucrania y, por ende, todavía más con Rusia (de esta autora, véase «L'Ukraine aux portes de l'Union européenne», p. 1). En esta página, la autora recoge la frase que dijo la Alta Representante de Política Exterior, Catherine ASHTON, que señaló: «*J'espère que le président Ianoukovitch signera le plus vite possible car je crois qu'il est dans l'intérêt de l'Ukraine qu'il le fasse*» (se refiere evidentemente al acuerdo de asociación que Yanukovitch se negó a aceptar el 21 de noviembre de 2013, exactamente una semana antes de su firma). El resultado está a la vista de todos y no merece mayores comentarios. No obstante, sí que queremos recalcar que el tono amenazante que discurre en dicho editorial dista mucho de ser dialogante y respetuoso tanto con Rusia como con Ucrania (una buena prueba de ello es la frase siguiente: «*Si la toile de fond du conflit est liée aux relations entre la Russie et l'Union européenne au regard de l'Ukraine, la souveraineté de ce pays passe sans doute par l'accord d'association dénoncé*», *ibid*).

Desde esta perspectiva, no sólo la Unión ha infravalorado el poder de una potencia como es Rusia, sino que además se ha introducido en el avispero económico y político ucraniano como una cabra en un garaje. Y es que como se ha apuntado, «conocer el pasado de Ucrania como embrión de la gran Rusia y, por tanto, la vinculación entre ambos, es fundamental a la hora de analizar la actual crisis» (LÓPEZ-MEDEL, J., «Ucrania: indispensable salto adelante y no en el vacío», *Política Exterior*, marzo/abril 2014, p. 38). Por tanto, la Unión ha ignorado que es un país históricamente desgarrado por tensiones culturales muy arraigadas, fruto de una historia de ocupación por potencias extranjeras. Ya en el siglo XVII, las luchas entre cosacos,

polacos y rusos por el control del país abocó a una división geográfica a lo largo del río Dnieper. Es cierto que esta separación formalmente desapareció en 1793, tras la segunda partición de Polonia, pero su legado se mantiene así intacto a día de hoy. Más cerca de nosotros, no hay que ignorar la hambruna que el país padeció en 1932-1933, produciendo millones de muertos, lo que trajo consigo la llegada de en torno a tres millones de rusos a las zonas rurales del este y del sur del país. Esta hambruna fue fruto de la cruel represión que practicó en el país Stalin contra los agricultores ucranianos, reacios a aceptar los nuevos planteamientos estalinianos agrícolas en torno a la colectivización que representaban los Koljoses. Esta represión, que ha sido calificada por muchos autores como «genocidio», es conocida como «*holodomor*». Si a esto añadimos que durante la Segunda Guerra Mundial serían Bielorrusia y Ucrania los que más sufrieron los ataques y la barbarie del ejército alemán, tenemos el cóctel perfecto de las huellas imborrables que persisten en Ucrania, configurando un país complejo, cuyos sentimientos son muy diversos y que generan dudas a la hora de decantarse por el Este (Rusia) o el Oeste. Esta compleja realidad se descubre hoy en día en Kiev, en donde su población habla ruso o ucraniano indistintamente, sin olvidar su población católica uniata, ciertamente minoritaria, al lado de la ortodoxa, conviviendo sin mayores dificultades (TAIBO, C., *Rusia frente a Ucrania. Imperios, pueblos, energía*, Catarata, 2014, pp. 69-71). Así pues, esta doble vertiente y sus correspondientes percepciones hacia Europa y hacia Rusia forma una parte inherente del espíritu ucraniano.

3. Como ya sabemos, pues es una realidad intangible, el efecto más directo e inmediato que ha tenido la crisis ucraniana ha sido la vuelta a casa (Rusia) de Crimea sin pegar un tiro. La fuerte presencia militar rusa sobre el terreno ha favorecido que el proceso se haya llevado a cabo de una manera bastante pacífica, aunque con los contratiempos de lealtades que tanto los rusos como el nuevo Gobierno de Kiev esperaban, aunque este último, surgido tras el golpe de Estado que se produjo, ha hecho gala de una incompetencia y de una falta de humanidad y de previsión que ha asombrado a medio mundo. Abandonando a su suerte a las tropas ucranianas establecidas en aquel territorio, y sin aprovisionamientos, ya que éstos fueron proporcionados por las propias tropas rusas, el caos del Maidán pasa casi directamente al Gobierno, dirigido por Arseni Yatseniuk, como Primer Ministro, y el Presidente interino Alexander Turchinov. Desde esta perspectiva, los temores de una guerra entre Rusia y Ucrania que anunciaban con profusión los medios de comunicación el 2 de marzo de 2014 (*El País*, p. 1) pronto se disiparon, porque en realidad sólo había un ejército preparado y capaz de hacer la guerra, el ruso.

Lo primero que hay que subrayar es que tras los problemas que las autoridades de Letonia suscitaron con la población rusa de ese país, Rusia se apresuró en 2009 a aprobar una legislación especial que permite incluso poder recurrir al ejército para defender los intereses de sus ciudadanos en el extranjero. Por mucho que los medios de comunicación se hayan hecho eco de esta realidad como si fuera algo de otros tiempos y una ilegalidad hay que recalcar que la protección de los nacionales en el extranjero es una práctica reconocida a nivel internacional siempre que se den determinadas circunstancias, de ahí que existan numerosos ejemplos a nivel internacional, tanto por países europeos como de los Estados Unidos y otros, que así lo corroboran. No se entiende por qué Rusia no puede hacer lo mismo que hacen otros Estados.

Desde esta perspectiva, hay que reconocer que la crisis ucraniana era un ejemplo ideal para llevar a cabo esa protección. No hay que olvidar que el 1 de marzo de 2014, día en que el Presidente Putin obtiene la autorización del Senado ruso para poder

utilizar las fuerzas armadas en Ucrania (los 87 senadores presentes en la sesión extraordinaria que se había convocado votaron a favor), e incluso la bendición del Patriarca de la Iglesia ortodoxa rusa, Kiril, en Sebastopol hombres y mujeres acusaban a las nuevas autoridades ucranianas en Kiev de «fascistas, canallas, drogadictos, asesinos, etc.», lo que no dejaba de ser un ejemplo del espíritu reinante en la zona (véase el artículo de Rodrigo FERNÁNDEZ en *El País*, de 2 de marzo de 2014, «En defensa de la sangre rusa», p. 3). Si a este clima de tensión añadimos la petición de ayuda lanzada por las autoridades de Crimea, sobre todo por parte de su Primer Ministro, Serguéi Axionov, y el informe que presentaron los senadores que habían visitado Crimea, en el que se pedía que se adoptaran todas las medidas posibles para garantizar la seguridad de nuestros ciudadanos que viven en Ucrania, para ayudar al pueblo hermano a estabilizar la situación, tenemos todos los ingredientes legales para poder llevar a cabo una intervención. Sin embargo, el Presidente Putin insistió en más de una ocasión que prefiere no tener que recurrir a una intervención militar, haciendo ver que sólo lo hará en caso de extrema necesidad. Es evidente que esa intervención militar no necesitaba traer tropas rusas a Crimea, en donde se encontraban ya unos 25.000 militares rusos, muchos de ellos vinculados a la base naval que Rusia ya tenía asegurada en la zona hasta 2012, con el acuerdo alcanzado tras la llegada al poder de Yanukovich. La visita de Yulia Timoshenko a Moscú el día 3 de marzo, y la más reciente reunión de Ginebra de 17 de abril de 2014, en la que se ha llegado a unos acuerdos entre los representantes de los Estados Unidos, Rusia, Ucrania y la UE, han abierto algunas esperanzas, aunque nuevas crisis pueden desatarse en cualquier momento si se cometiera alguna imprudencia importante. Dicho esto, lo que parece ya indiscutible es que tanto los Estados Unidos como los países europeos dan por sentado que Crimea forma ya parte de la Federación Rusa, y nadie ha hecho nada importante (¿podían hacerlo?) por evitarlo. Y es que la historia es un elemento esencial a la hora de abordar cuestiones de esta índole. Si a esto añadimos los graves errores de los occidentales al apoyar a los grupos del Maidán, y al hecho irrefutable de una mayoría de la población que quería unirse con Rusia tras el fiasco y el golpe de Estado en Kiev que causó la huida de Yanukovich, tenemos el cóctel perfecto para llegar a la situación a la que se ha llegado.

4. Desde otra perspectiva, conviene plantearse sin embargo algunas cuestiones en torno al desarrollo de esta crisis en relación con Crimea. Como se sabe, desde el mismo momento en que surgen los primeros movimientos antiKiev en Crimea, e incluso desde la misma caída de Yanukovich, Rusia toma posiciones y lo hace de forma clara y contundente al ordenar el 26 de febrero de 2014 la puesta en alerta de las tropas rusas estacionadas en los distritos militares occidental y centro dentro de un marco de verificaciones por sorpresa del ejército ruso que se iniciaron ya en 2013. La misión que ordena el Presidente ruso, Putin, prevé dos etapas: la primera es de despliegue, y la segunda, que duraría hasta el 3 de marzo, prevé maniobras por tierra y aire. La actitud rusa coge por sorpresa tanto a los países europeos como a los Estados Unidos y a la OTAN, que piden a Rusia transparencia, haciendo ver que esos movimientos de tropas sólo podían generar más tensión. Sin embargo, un día más tarde, el 27 de febrero, un grupo armado no identificado toma las sedes del Parlamento y del Gobierno en Crimea e izan, al grito de «Crimea es Rusia», la bandera rusa. A partir de este momento, Crimea se deslizaba de forma imparable hacia Rusia, de donde nunca tenía que haber salido formalmente hablando, y que desde el punto de vista de los sentimientos nunca salió. Y es que, no sólo para el presidente ruso Crimea es rusa, al margen del regalo de Nikita Krushev a Ucrania, sino también para la inmensa mayoría de ciudadanos rusos. Desde esta perspectiva, es evidente que al presidente ruso se le ha presentado una magnífica oportunidad para recuperar un territorio que es cul-

turalmente ruso y de mayoría étnica rusa, teniendo además la firme voluntad de unir su existencia a la rusa. Crimea ha vuelto así a Rusia, el 16 de abril de 2014, de donde nunca debía haber salido... No obstante, la crisis en Ucrania persiste, y parece que se quiere buscar claramente una solución justa y razonable. El septuagésimo aniversario del desembarco en Normandía el 6 de junio de 1944 ha sido el evento en el que el actual Presidente de Ucrania, Poroshenko, y el Presidente ruso, Putin, parecen haber limado asperezas y abierto alguna esperanza. Por lo demás, es evidente que el papel de la UE no ha estado a la altura de las circunstancias... Reconoció su fracaso en los conflictos desarrollados en la antigua Yugoslavia, y debería hacerlo aquí también. La lección no se ha aprendido..., y Rusia ya se ha tomado la revancha tanto en Georgia como ahora con Crimea.

Romualdo BERMEJO GARCÍA
Universidad de León

4. LA ENTRADA EN VIGOR DE LA CONVENCION SOBRE EL DERECHO DE LOS USOS DE LOS CURSOS DE AGUA INTERNACIONALES PARA FINES DISTINTOS DE LA NAVEGACION

1. Con la ratificación por parte de Vietnam de la *Convención de las Naciones Unidas sobre el derecho de los usos de los cursos de agua internacional para fines distintos de la navegación* el pasado 23 de mayo de 2014, este tratado —la Convención de Nueva York de 1997— cuenta ya con los 35 instrumentos de ratificación necesarios para su entrada en vigor. Ésta se ha producido, de conformidad con su art. 36.1, el nonagésimo día siguiente a este acontecimiento, es decir, el 17 de agosto de 2014.

2. Se trata, sin duda, de un gran paso en la evolución del Derecho internacional del agua, sobre todo porque, por un lado, este instrumento ha sido el resultado de un dilatado proceso de codificación y desarrollo progresivo de las normas relativas a los recursos hídricos compartidos y, por otro, porque su vigencia llega en un momento en que la presión sobre los recursos hídricos del planeta resulta cada vez mayor. Sin embargo, no ha sido un camino fácil, pues su entrada en vigor ha necesitado el transcurso de diecisiete años tras su adopción y su propio proceso de elaboración en el seno de la Comisión de Derecho Internacional (CDI) había resultado ya largo y complicado. Además, no debe olvidarse que los dos intentos anteriores de establecer convenciones multilaterales que regulasen aspectos relacionados con los recursos hídricos compartidos con vocación de universalidad —la *Convención sobre el régimen de las vías navegables de interés internacional* y su Estatuto, firmados en Barcelona en 1921, y la *Convención relativa al aprovechamiento de las fuerzas hidráulicas que interesan a más de un Estado*, hecha en Ginebra en 1923— fracasaron debido al escaso número de ratificaciones alcanzadas.

3. El germen de la Convención de Nueva York de 1997, cuya elaboración se extendió por casi treinta años, se encuentra en la petición en 1959 de la Asamblea General al secretario general de un informe sobre los problemas jurídicos que presentaban el uso y aprovechamiento de los ríos internacionales, con el fin de evaluar si esta materia podía ser objeto de codificación. Ese estudio se presentó en 1963 y, siete años después, en 1970, la Asamblea General, sobre la base de una iniciativa de Finlandia, aprobó su Resolución 2669 (XXV), de 8 de diciembre, que recomendaba a la CDI el inicio del estudio del derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación.

Los trabajos de la CDI comenzaron en 1974 con el nombramiento de Richard D. Kearney como Relator Especial, al que siguieron en los años siguientes Stephen Schwebel, Jens Evensen, Stephen C. McCaffrey y Robert Rosenstock. Después de casi dos décadas de trabajo y complejas negociaciones, se aprobó en 1991 un proyecto de artículos en primera lectura y, tras algunas modificaciones llevadas a cabo como consecuencia de los comentarios y observaciones realizadas por algunos Estados, la CDI adoptó en 1994 el proyecto en su forma final. La Asamblea General decidió entonces encargar a su Sexta Comisión la preparación de una convención marco sobre la base de ese texto. Y, finalmente, el 21 de mayo de 1997, la Asamblea General adoptó la Convención de Nueva York de 1997 por 103 votos a favor, tres en contra y 27 abstenciones (33 Estados estuvieron ausentes durante la votación).

4. Sin embargo, este aparente éxito en la aprobación de la Convención encubría un proceso negociador que había estado plagado de dificultades y al que se intentó poner fin con un texto de consenso en el que se buscó un equilibrio entre las diferentes posturas, dando lugar en algunas ocasiones a disposiciones muy generales y un tanto ambiguas.

Entre las cuestiones que resultaron más controvertidas durante la elaboración de este texto pueden destacarse, por una parte, aquellas que son reflejo de los intereses contrapuestos de los Estados de aguas arriba y de los de aguas abajo. Así, los primeros abogaban, por ejemplo, por una concepción restrictiva del objeto de la regulación, es decir, que se aplicase sólo a los ríos internacionales, mientras que los segundos defendían una concepción amplia del mismo, cercana a la de cuenca internacional y que abarcase incluso aguas subterráneas. Del mismo modo, los Estados de aguas arriba pretendían primar el principio de la utilización equitativa y razonable, mientras que los Estados de aguas abajo se inclinaban por otorgar más peso a la obligación de no causar daños sensibles. De igual forma, también resultaron controvertidas otras cuestiones como la relación entre la Convención y los acuerdos preexistentes, ante el temor de que estos últimos no fuesen reconocidos de forma plena; o la conveniencia o no de incluir un mecanismo de solución de controversias en una convención marco como la que se estaba diseñando o, una vez incluido, su configuración o no como vinculante.

5. El texto final de la Convención de Nueva York de 1997 está compuesto por un conjunto de 33 artículos repartidos en seis partes —introducción; principios generales; medidas proyectadas; protección, preservación y gestión; condiciones perjudiciales y situaciones de emergencia, y disposiciones diversas—, así como un apéndice sobre el procedimiento de arbitraje a seguir si las partes en la controversia no convienen otra cosa. Su ámbito de aplicación lo constituyen los usos de los cursos de agua internacionales y de sus aguas para fines distintos de la navegación, así como las medidas de protección, preservación y ordenación relacionadas con los usos de esos cursos de agua y de sus aguas. A su vez, se da una definición amplia de un curso de agua como aquel sistema de aguas de superficie y subterráneas que, en virtud de su relación física, constituyen un conjunto unitario y que normalmente fluyen a una desembocadura común, el cual será internacional cuando sus partes se encuentren en Estados distintos.

6. Asimismo, se entiende de forma casi generaliza que esta Convención recoge normas preexistentes o en formación, a las que habría hecho, precisamente, cristalizar como derecho consuetudinario. De forma especial, aquellas que incluye en la parte titulada «principios generales», a saber, la utilización equitativa y razonable, la obligación de no causar daños sensibles, y la obligación general de cooperar que se concreta en obligaciones más específicas como la relativa al intercambio de datos e

información. Además, se considera que consagra también —igual que lo hacían las *Reglas de Helsinki sobre los usos de las aguas de los ríos internacionales* de la ILA de 1966—, una primacía de la utilización equitativa y razonable sobre la prohibición de causar daños sensibles, convirtiendo así esta utilización en un principio básico en la ordenación de los cursos de agua internacionales.

El carácter consuetudinario de estas normas, incluida la primacía de la utilización equitativa y razonable, habría sido avalado, por ejemplo, por su cita por el TIJ en su sentencia sobre el asunto *Gabčíkovo-Nagyymaros* entre Hungría y Eslovaquia, de 1997. En ella, el Tribunal reprodujo literalmente el art. 5.2 de la Convención de Nueva York de 1997 relativo a la utilización equitativa y razonable (párr. 147), a la que calificó como «derecho básico» (párr. 58) apenas cuatro meses después de la adopción del texto y sin que hubiese entrado aún en vigor.

7. El contenido de la Convención de Nueva York de 1997 ha tenido igualmente influencia en la elaboración de numerosos textos que recogen en gran medida sus disposiciones y, en especial, sus «principios generales», como el *Acuerdo de cooperación para el desarrollo sostenible de la cuenca del río Mekong*, de 1995, la *Carta de las Aguas del Río Senegal*, de 2002, o el *Acuerdo marco de Cooperación sobre la Cuenca del río Nilo*, de 2010. También, en instrumentos regionales de gran relevancia como el *Protocolo revisado sobre los cursos de agua compartidos* de la Comunidad para el Desarrollo de África del Sur (SADC), de 2002, que refleja literalmente la mayor parte de su articulado.

8. A pesar de todo ello, el consenso al que se llegó para la aprobación de la Convención, no fue suficiente para una rápida entrada en vigor posterior. En este sentido, el bajo número de ratificaciones iniciales se habría debido, entre otras razones, al hecho de ser considerada por muchos como favorecedora de los intereses de los Estados de aguas abajo al primar la utilización equitativa y razonable sobre la prohibición de causar daños sensibles; la simple falta de interés de ciertos Estados en tal ratificación, bien porque ya eran parte de tratados sobre cursos de agua específicos que encontraban satisfactorios, bien porque simplemente carecían de recursos hídricos compartidos; o el recelo habitual de algunos Estados en vías de desarrollo a prestar su consentimiento en materias ambientales o relativas a recursos naturales por posibles interferencias con su desarrollo.

9. Sin embargo, en los últimos cuatro años se ha producido un aumento exponencial de sus ratificaciones —impulsadas en buena medida por campañas de distintas organizaciones académicas y ONGs— que han hecho posible finalmente su vigencia. Estas ratificaciones provienen en su mayoría de Estados europeos (Alemania, Dinamarca, España, Finlandia, Francia, Grecia, Holanda, Hungría, Irlanda, Italia, Luxemburgo, Montenegro, Noruega, Portugal, Reino Unido y Suecia) y africanos (Benín, Burkina Faso, Chad, Costa de Marfil, Guinea Bissau, Marruecos, Namibia, Níger, Nigeria, Sudáfrica, Túnez), así como de Oriente Medio (Irak, Jordania, Líbano, Libia, Qatar, Siria) y sólo la han ratificado dos asiáticos (Uzbekistán y Vietnam), sin que lo haya hecho todavía ninguno americano.

10. Llegados a este punto, cabe plantearse la relevancia real de la entrada en vigor de esta Convención, sobre todo si se tiene en cuenta, por una parte, que la fuente principal en la regulación de esta materia la constituyen cientos de tratados ya existentes sobre cursos de agua específicos celebrados entre los Estados que los comparten, y, por otra, que se considera que el contenido de la Convención refleja ya Derecho consuetudinario. La respuesta, a nuestro modo de ver, debe ser positiva, pues la Convención de Nueva York de 1997 puede completar y fortalecer los marcos jurídicos existentes,

debido especialmente a que no todos los cursos de agua cuentan con un tratado que los regule, que en algunas ocasiones los existentes no cubren completamente todas las cuestiones tratadas por la Convención o que, en otras, no todos los Estados ribereños son parte de esos tratados específicos. Sin embargo, tampoco puede perderse de vista que para que esta Convención tenga verdadero éxito, deberá alcanzar un número significativo de Estados parte que cuenten con numerosos o relevantes cursos de agua internacionales y que no se trate mayoritariamente de Estados de aguas abajo.

11. Al mismo tiempo, la entrada en vigor de la Convención de Nueva York plantea varios interrogantes desde el punto de vista jurídico, como su relación con el *Convenio para la protección y utilización de los cursos de agua transfronterizos y de los lagos internacionales de la Comisión Económica de las Naciones Unidas para Europa (CEPE)*, de 1992 —Convenio de Helsinki— o su repercusión en otros desarrollos recientes en la regulación internacional de los recursos hídricos como la creciente atención que reciben los acuíferos transfronterizos o un posible derecho humano al agua.

12. El Convenio de Helsinki de la CEPE quedó abierto en febrero de 2013 a su ratificación por cualquier Estado. Y, aunque ningún Estado ajeno a la CEPE ha accedido a él todavía, se trata de un instrumento jurídico regional que lleva en vigor desde 1996, cuenta en la actualidad con 39 Estados parte más la Unión Europea, y que ha gozado de éxito, pues ha propiciado e influenciado la celebración de numerosos acuerdos bilaterales y multilaterales sobre cursos de agua concretos en su ámbito geográfico.

Por ello, no deja de resultar confuso que, con la entrada en vigor de la Convención de Nueva York, nos encontremos en la escena internacional con dos convenciones independientes que pretenden servir simultáneamente de marco para la regulación de los recursos hídricos compartidos con vocación de universalidad. Ello porque, aunque ambos instrumentos jurídicos pueden considerarse compatibles, cuentan con objetivos y contenidos normativos distintos. Por una parte y a grandes rasgos, el Convenio de Helsinki tiene un ámbito de aplicación más amplio al referirse a todas las aguas transfronterizas, tanto superficiales como subterráneas, sin exigir ningún requisito a estas últimas. Por otro, la principal diferencia entre ambas la constituye el hecho de que la finalidad primordial de la Convención de Nueva York es la distribución del agua de forma equitativa y razonable, mientras que el Convenio de Helsinki se centra en prevenir, controlar y reducir cualquier impacto transfronterizo. Esta realidad va a exigir la adopción de medidas que garanticen su compatibilidad y coordinación y eviten aplicaciones de las dos convenciones que puedan llegar a ser contradictorias. De hecho, 16 Estados, incluida España, son ya parte de estos dos tratados.

13. En cuanto a la influencia de la Convención de Nueva York de 1997 en la regulación de los acuíferos transfronterizos, dada la definición que contiene de los cursos de agua internacionales, el texto abarca también aguas subterráneas, aunque sólo aquéllas relacionadas con aguas superficiales y junto a las que normalmente fluyen a una desembocadura común. Pero, en cualquier caso, supone un gran avance, pues los acuíferos han sido los grandes olvidados por el Derecho internacional del agua hasta épocas recientes. Además, la entrada en vigor de esta Convención puede suponer un nuevo impulso al *Proyecto de artículos sobre el derecho de los acuíferos transfronterizos* aprobado en 2008 por la CDI y cuya decisión sobre su forma final sigue posponiéndose en la agenda de trabajo de la Asamblea General.

14. Por último, habrá que estar atentos asimismo a cómo la aplicación de esta Convención se adapta a otros avances en el Derecho internacional del agua como la incipiente configuración de un derecho humano a este recurso, al que esta Conven-

ción no hace referencia expresa. Sin embargo, sí establece, de forma genérica, que los conflictos entre varios usos de un curso de agua internacional se resolverán sobre la base de la utilización equitativa y razonable y la obligación de no causar daños sensibles «teniendo especialmente en cuenta la satisfacción de las necesidades humanas vitales» (art. 10.2).

Laura MOVILLA PATEIRO
Universidade de Vigo

5. VICISITUDES DE LA JURISDICCIÓN UNIVERSAL TRAS LA REFORMA DE LA LEY ORGÁNICA DEL PODER JUDICIAL DE 2014

1. La Ley Orgánica 1/2014, de 13 de marzo, ha operado una reforma sustancial de la aplicabilidad del principio de jurisdicción universal en España, tal y como se había anunciado desde esta Revista (véase SEGURA SERRANO, A., «Hacia una nueva reforma restrictiva del principio de jurisdicción universal en España», *REDI*, vol. LXVI, núm. 1, 2014, pp. 321-324). La decisión de asumir el ejercicio de la jurisdicción universal, y en qué extensión, es una cuestión de política criminal doméstica. Por tanto, corresponde legítimamente al legislador el regular en su normativa interna la atribución de competencia a los jueces nacionales para la persecución de crímenes internacionales.

2. La reforma de la jurisdicción universal operada por la LO 1/2014 se ha efectuado en 54 días de tramitación en el Parlamento, sobre la base de una proposición del grupo parlamentario mayoritario, en lugar de un proyecto de ley, evitando así los trámites que suponen los informes del Consejo de Estado, el Consejo General del Poder Judicial y del Consejo Fiscal. El recurso al procedimiento de urgencia, limitando el periodo de presentación de enmiendas y permitiendo una aprobación en lectura única, ha consumado una reforma supersónica de la jurisdicción universal. Sin embargo, desde un punto de vista de política legislativa, sobre todo en un ámbito como el internacional, resulta conveniente actuar con prudencia y procurar alcanzar el mayor consenso posible. Parece cuestionable que se lleve a cabo una reforma tan trascendental de esta institución bajo el sólo impulso del partido político con mayoría parlamentaria, enfrentado a la práctica totalidad de la oposición dentro de las Cámaras. Tampoco son buenas las urgencias derivadas de presiones diplomáticas por perentorias que sean, aunque quizá es justo reconocer que el principal partido de la oposición ya sucumbió a estas mismas presiones con ocasión de la anterior reforma operada a través de la LO 1/2009. En todo caso, con esta última modificación España se alinea tristemente con el resto de países de nuestro entorno, en donde la jurisdicción universal ha sido objeto de severas limitaciones en su aplicación por los tribunales nacionales.

3. Si la política legislativa impulsada por el Gobierno resulta criticable, la norma resultante de la reforma parece que también lo es. Algunas de las modificaciones introducidas por la LO 1/2014 son de hondo calado y han sido objeto de un recurso de inconstitucionalidad presentado por el principal partido de la oposición, admitido a trámite por el Tribunal Constitucional a finales de julio de 2014. Entre los motivos de inconstitucionalidad reflejados en el recurso destaca la supresión de la acción popular, que puede implicar una restricción del derecho de acceso al proceso (a la tutela judicial efectiva del art. 24 CE) en relación con el derecho a la participación en la administración de justicia (art. 125 CE); otro elemento discutido es el sobreseimiento automático de las causas pendientes, que puede resultar contrario al principio de la

división de poderes entre el poder legislativo y el judicial (exclusividad en el ejercicio de la jurisdicción, art. 117.3 CE), y puede afectar a la tutela judicial efectiva (acceso al proceso, art. 24 CE).

4. Volviendo a los aspectos estrictamente jurídico-internacionales, si bien la restricción de la jurisdicción universal materializada en 2009 fue palmaria, no llegó hasta el punto de que el Estado español incumpliera sus obligaciones internacionales. No es seguro que pueda decirse lo mismo de la reforma llevada a cabo hace unos meses. El análisis detallado de esta reforma ya se ha llevado a cabo por parte de nuestra doctrina (véase SÁNCHEZ LEGIDO, A., «El fin del modelo español de jurisdicción universal», *REEI*, núm. 27, 2014). Destaca la introducción de nuevos requisitos limitativos para el ejercicio de la competencia juzgadora por parte de los tribunales nacionales. La reforma de 2009 ya incorporó la exigencia de que el responsable se encuentre en España, pero la reciente LO 1/2014 incluye el requisito de la denegación de la extradición por parte de las autoridades españolas para el caso de los crímenes internacionales más importantes, es decir, el genocidio, lesa humanidad o contra las personas y bienes protegidos en caso de conflicto armado [art. 24.4.a) LOPJ]. Este requisito se convierte en *sine qua non* para el ejercicio de la jurisdicción universal. A falta de solicitud de extradición no se puede actuar.

5. El principio *aut dedere aut iudicare* se encuentra expresamente previsto por vía convencional cuando se trata de la tortura o desaparición forzada de personas, pero es muy difícil sostener que no se ha incorporado al Derecho internacional general, sobre todo para los crímenes más graves antes mencionados. En este sentido, aunque referido al caso de la Convención contra la tortura, la CIJ ha señalado en el asunto *Habré* que el principio *aut dedere aut iudicare* «impose à l'Etat concerné l'obligation de soumettre l'affaire à ses autorités compétentes pour l'exercice de l'action pénale, indépendamment de l'existence, au préalable, d'une demande d'extradition à l'encontre du suspect» [CIJ, *Questions concernant l'obligation de poursuivre ou d'extrader (Belgique c. Sénégal)*, arrêt, *Recueil 2012*, para. 94, p. 456]. Por lo demás, el mantenimiento del principio de personalidad pasiva (exigir la nacionalidad de las víctimas) para el caso de tortura, desapariciones forzadas y otros delitos supone, como ha dicho el TC, hacer «irreconocible el principio de jurisdicción universal según es concebido en el Derecho internacional» (S. 237/2005, FJ 5).

6. Que la reforma de 2014 se ha realizado de forma apresurada se pone de manifiesto con las distintas interpretaciones a que ha dado lugar en su aún escaso recorrido*. Por un lado, mientras la Sala de lo Penal de la AN ha decidido el sobreseimiento del asunto por genocidio de China en el Tíbet (véase *El País*, ed. digital, 23 de junio de 2014), algunos jueces de la AN han rechazado proceder al sobreseimiento de los casos abiertos (JCI núm. 1, Auto de 17 de marzo de 2014, asunto *Couso*; JCI núm. 1, Auto de 20 de mayo de 2014, asunto *Guatemala*; JCI núm. 6, Auto de 31 de marzo de 2014, asunto *El Salvador*). Por otro lado, el TS ha rectificado la interpretación realizada por la Sala de lo Penal de la AN en relación con la aplicación de los delitos de narcotráfico contemplados en el nuevo art. 23 de la LOPJ.¹

7. En concreto, las Sentencias núms. 592/2014 y 593/2014, de 24 de julio, del TS, resuelven en casación los recursos por infracción de ley interpuestos por el Ministerio Fiscal frente al Auto núm. 21/2014, de 6 de mayo, y el Auto núm. 25/2014, de 13 de mayo, de la Sala de lo Penal de la AN. En estos dos asuntos se ventilaba el abordaje en aguas internacionales de un buque (denominado *Mayak*) con pabellón de Sierra Leo-

* Al respecto, véase también la sección de jurisprudencia de Derecho internacional público.

na y tripulantes de nacionalidad siria, en uno, y de un buque sin nombre ni pabellón con tripulantes de nacionalidad egipcia, en el otro, con intervención de una cantidad importante de droga en ambos casos. La Sala de lo Penal de la AN decidió en los dos asuntos que España carecía de jurisdicción para enjuiciar estos hechos a la luz de la nueva redacción de la LOPJ. En su opinión, el art. 23.4 de la LOPJ establece dos clases de condiciones, «que operan de forma sucesiva y cumulativa», para el delito de tráfico ilegal de drogas tóxicas. Una primera contenida en el apdo. *d*) y compartida con otros delitos, y una segunda específica para este delito en el apdo. *i*), que a su vez contempla una doble condición alternativa (que el procedimiento se dirija contra un español o cuando se trate de actos «con miras a su comisión en territorio español»). La AN entiende que la condición establecida en el apdo. *d*) no se cumple porque ninguno de los tratados internacionales «confiere directamente jurisdicción a los Estados, ni obligan a éstos a que la ejerzan». Tampoco concurrirían las otras dos condiciones establecidas en el apdo. *i*) (Auto núm. 21/2014, de 6 de mayo, FJ 5). Este mismo razonamiento se ha reiterado por la AN en otras resoluciones, incluso de forma más elaborada, como en el Auto núm. 37/2014, de 30 de junio (FFJJ 7 y 8).

8. En opinión del Ministerio Fiscal existe un concurso aparente de normas entre las letras *d*) e *i*) del apdo. 4 del art. 23, siendo de aplicación preferente, por especificación del espacio donde se comete el delito, el supuesto contemplado en la letra *d*), que al no contener ningún requisito añadido permitiría declarar competente a la jurisdicción española. El motivo de casación aducido por el Ministerio Fiscal se basó en que la AN había infringido el art. 96.1 CE al realizar una interpretación errónea de los arts. 4 y 17 de la Convención de Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias sicotrópicas de 1988, hecha en Viena, a la que remite la letra *d*). La interpretación de la AN conduciría a la no asunción de competencia judicial por parte de España en los supuestos en que se autoriza o faculta al Estado a declarar la competencia de sus tribunales, esto es, llevaría erróneamente a establecer la competencia sólo cuando el tratado se lo imponga.

9. Por su parte, reconociendo «lo confuso» de la regulación actual, el TS considera (FJ 5) que las letras *d*) e *i*) constituyen «dos reglas de atribución de jurisdicción, distintas y autónomas [...] la letra *d*) se aplica de manera específica cuando se trate de conductas llevadas a cabo en los “espacios marinos” (aguas internacionales), mientras que si no concurre tal circunstancia espacial será de aplicación la letra *i*)». Pero además, para el TS los principios inspiradores que hay detrás de estas letras son distintos. En la letra *d*) el legislador no ha establecido ninguna exigencia de nacionalidad y se conecta con la posibilidad atributiva de jurisdicción que otorgan los tratados internacionales. También considera el TS que los delitos contemplados en esta letra *d*) «son aquellos que los Estados ribereños deben prestar atención cuando se ejecuten por vía marítima, protegiendo con sus medios al conjunto del continente del que forman parte, aun cuando su destino sea cualquiera de los miembros de la comunidad en la que se integran tales Estados», en nuestro caso, la UE. A continuación, el TS realiza un compendio de los tratados internacionales aplicables por remisión de esta letra *d*). Así pues, la mencionada letra *d*) se configura como una norma de atribución competencial preferente y basta con que los tratados internacionales permitan tal atribución sin necesidad de que la impongan con carácter obligatorio [supuesto que estaría contemplado en la letra *p*) del mismo apdo. 4].

10. A mayor abundamiento, el TS realiza algunas consideraciones de orden doctrinal, para llegar a la conclusión de que la letra *i*) está basada en el principio de personalidad activa (cuando el procedimiento se dirija contra un español) y el principio de protección (al especificar «con miras a su comisión en territorio español»), mientras

que la letra *d*) está basada en el principio de justicia universal, es decir, «cuando lo permite un tratado internacional». El TS considera pues que estamos ante normas concurrentes de atribución de competencias, siendo la letra *d*) de aplicación preferente. Resulta curioso constatar que para el TS ambas normas deben verse «no desde una perspectiva restrictiva», sino desde una «panorámica abierta ante la proclamación del principio *pro actione* que tantas veces ha declarado nuestro TC», en lo que tiene toda la pinta de ser un desquite dentro de la particular batalla entre nuestras altas instancias judiciales. Parece claro que el TS se siente más cómodo con la nueva legislación, que no es tan restrictiva en relación con delitos como el terrorismo o el narcotráfico, mientras que sí lo es con aquellos crímenes que pueden cometerse desde las estructuras de poder del Estado. Por otro lado, el TS obvia por completo el Derecho internacional general y se limita a equiparar la jurisdicción universal con la existencia de un tratado internacional habilitante. En este sentido, el TS reitera su posición mantenida en la Sentencia 327/2003, en donde se excluía la aplicación de la jurisdicción universal al no venir autorizada por la Convención contra el Genocidio.

11. En la remisión contemplada por el art. 23.4.d) de la LOPJ, el TS identifica el art. 108 de la Convención sobre Derecho del Mar de 1982 que reenvía a la mencionada Convención de Viena de 1988, que resulta aplicable finalmente en su art. 4.1.b) ii), por tratarse de un delito cometido a bordo de una nave abordada en aguas internacionales, y en su art. 17, apdo. 3) para los buques con pabellón, y art. 17, apdo. 2) para los buques sin pabellón. En definitiva, se afirma así la jurisdicción de las autoridades españolas para el abordaje, inspección, incautación de sustancias y detención de tripulantes de embarcaciones que enarboles pabellón de otro Estado (con autorización del Estado del pabellón). También implica la competencia para enjuiciar tanto los buques sin pabellón como los de pabellón de otro Estado (en este último caso sólo subsidiariamente, en el supuesto de que el Estado del pabellón no lo haga).

12. Finalmente, el TS reitera, a modo de *obiter dictum*, unas consideraciones ya realizadas en anteriores sentencias (por ejemplo la núm. 554/2007) sobre el principio de justicia supletoria o Derecho penal de representación, «el cual opera en caso de inexistencia de solicitud o de no concesión de extradición, al permitir al Estado donde se encuentra el autor, con aplicación de la Ley penal, juzgarlo». Para el TS, el fundamento de este principio es el de la «progresiva armonización de las distintas legislaciones», aunque sólo la incorporación obligatoria al Derecho interno de los tipos penales previstos en tratados internacionales permitiría la aplicación en su caso de la regla *aut dedere aut iudicare*. Como se puede observar, el TS tiene dificultades para identificar la regla *aut dedere aut iudicare*, presente solamente en Derecho internacional convencional. Sin embargo, aun ignorando como acostumbra el TS la virtualidad jurídica que corresponde al Derecho internacional consuetudinario, este excurso tiene el mérito de poner en relación el principio de persecución universal con la regla *aut dedere aut iudicare*, en sintonía con la práctica internacional reciente, lo que paradójicamente no deja de constituir una toma en consideración positiva del Derecho internacional general.

Antonio SEGURA SERRANO
Universidad de Granada