

Actos de piratería y bandidaje cometidos frente a las costas de Somalia: análisis desde el derecho internacional

*Carlos Jiménez Piernas **

Tema: Existen diferencias en la naturaleza y calificación de los actos de violencia cometidos frente a las costas de Somalia, por lo que merecen un tratamiento jurídico distinto.

Resumen: Los actos de violencia y las capturas de buques y su tripulación cometidos más allá de las 200 millas del mar territorial (MT) y la zona económica exclusiva (ZEE) de Somalia son con todo rigor actos de piratería. Los actos de violencia y capturas de buques y su tripulación cometidos en las 200 millas de MT y ZEE no entran dentro de esa categoría. Son manifestaciones de delincuencia común organizada, actos de bandidaje que, ante la impotencia del gobierno somalí para prevenirlos o reprimirlos, provocan un grave riesgo para la seguridad de la navegación y las rutas comerciales en toda el área del golfo de Adén, justificando la actuación del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas (CdS) en virtud del Capítulo VII de la Carta, al considerar que esta situación pone en peligro la paz y seguridad internacionales en la región.

Análisis: La situación crítica reinante en Somalia se debe a la falta de capacidad del Gobierno Federal de Transición (GFT) para imponer su autoridad y garantizar cierta estabilidad política y un mínimo orden y seguridad en todo el territorio del Estado. La situación ha degenerado hasta el punto de que el GFT se manifiesta incapaz, así lo ha reconocido de forma expresa y reiterada, ya de prevenir ya de reprimir el incremento espectacular de actos de piratería y de bandidaje que se vienen produciendo, sobre todo desde 2007, frente a sus costas y que han convertido a las aguas del golfo de Adén en las más peligrosas del mundo, por delante de las aguas del estrecho de Malaca y del golfo de Guinea, áreas tradicionalmente infestadas de piratas.

Dichos actos son perpetrados por grupos armados a bordo de pequeñas lanchas rápidas y dotados de suficientes medios técnicos (como buques nodriza) para desenvolverse incluso a mucha distancia de la tierra firme. El inusitado incremento de este fenómeno responde por supuesto al estado de desgobierno que padece el país. De hecho, el CdS reitera en sus resoluciones un lugar común, que la plena erradicación de la piratería y el bandidaje en las aguas frente a las costas de Somalia pasa necesariamente por la paz y estabilidad del país, el fortalecimiento de sus instituciones, el desarrollo económico y social, el respeto de los derechos humanos y el imperio de la ley.

* *Catedrático de Derecho Internacional Público y Relaciones Internacionales, Cátedra Jean Monnet de la Comisión Europea Universidad de Alcalá*

El *modus operandi* está ya bien establecido. Varias lanchas rápidas procedentes de tierra o de un buque nodriza, con gente bien pertrechada de armas, aborda por sorpresa a buques vulnerables (desde yates de recreo hasta grandes petroleros pasando por buques pesqueros y mercantes), tomando como rehén a la tripulación y conduciendo habitualmente la nave capturada a los puertos de Eyl y de Hobyo, en la costa de la región autónoma de Puntlandia, convertidos así en auténticas guaridas de bucaneros donde han llegado a recalar a la vez hasta una decena de embarcaciones capturadas y más de 130 rehenes de distintas nacionalidades. El grupo contacta con el armador, pide un rescate millonario, se negocia y se acuerda a la baja una determinada cantidad de dinero en dólares a abonar en metálico, procediéndose entonces a la liberación de la nave y de su tripulación; pero nunca antes de que la gente encargada de cobrar el rescate quede a salvo a fin de evitar cualquier operación militar destinada a detener a los malhechores y recuperar el dinero.

En los tres últimos años (del 2006 al 2008) se han registrado, al parecer, más de 150 actos de piratería y bandidaje (algunos por suerte frustrados) contra buques de muchas banderas. Las consecuencias indeseables que se derivan de este fenómeno para la paz y seguridad internacionales en la región son obvias. Una situación de peligro evidente para la seguridad de la navegación y de las rutas comerciales en toda el área del Golfo de Adén, con el consiguiente encarecimiento de las primas de seguro marítimo y de los fletes. Impedimentos en la distribución entre la población civil de la ayuda del Programa Mundial de Alimentos de las Naciones Unidas, que llega por mar a Somalia, para hacer frente a la grave emergencia humanitaria en que se encuentra sumido el país. Un riesgo apreciable de que los dólares del lucrativo negocio de los rescates sirvan para burlar el embargo de armas general y completo decretado por el CdS contra Somalia. Amén de que el dinero obtenido por estos medios alimente el mismo fenómeno, permitiendo la compra de armas y equipos más sofisticados (lanchas más rápidas y armas y tecnología avanzadas).

Las respuestas unilaterales han servido de bien poco. Nos referimos en particular a dos pequeñas intervenciones armadas francesas en tierra contra los piratas implicados en sendos secuestros de dos yates de su bandera, autorizadas por el GFT somalí y por tanto conformes al Derecho Internacional (DI), que culminaron con la detención y encierro en Francia de doce piratas somalíes, pendientes de ser juzgados; y al envío a la región, por parte de España, de una aeronave de patrulla marítima P-3 Orion, que ha operado desde la base francesa de Yibuti. Estas reacciones individuales no han impedido el auge del fenómeno en los meses siguientes.

Los gobiernos de España y Francia han impulsado con buen criterio una respuesta multilateral, mejor una reacción institucional de la Unión Europea (UE) y más en concreto una acción común en el marco de la PESC, para enviar una misión aeronaval a aquellas aguas con el pleno beneplácito del CdS. Dicha misión está destinada tanto a proteger a los buques del Programa Mundial de Alimentos de la ONU como a contribuir a la disuasión, prevención y represión de los actos de piratería y bandidaje frente a las costas de Somalia (“Operación Atalanta”), y fue lanzada por fin el pasado 8 de diciembre por un período de tiempo de doce meses. Ha sido precedida por otra misión naval de la OTAN, a petición urgente del CdS, para desempeñar principalmente labores de escolta de los buques que llevan la ayuda humanitaria del Programa Mundial de Alimentos de la ONU a puertos somalíes. En este sentido, las resoluciones del CdS que nos ocupan recuerdan oportunamente la cooperación con la ONU de los acuerdos y organismos regionales, en

sus propios ámbitos de acción, en todo lo concerniente al mantenimiento de la paz y seguridad internacionales, formando parte integral dichos subsistemas del sistema general de seguridad colectiva previsto en la Carta de la Organización.

A la vista de estos hechos sumariamente expuestos, se plantean ciertos problemas técnicos acerca de la calificación jurídica de los mismos y del marco normativo al que deben someterse. Deben distinguirse, en sustancia, dos supuestos. Que la comisión de los actos de violencia que nos ocupan se haya producido bien en el alta mar bien en espacios sometidos a la soberanía o jurisdicción del Estado ribereño, en este caso Somalia. Nos consta que cierto número de actos de violencia se han perpetrado a mucha distancia de la costa. Como el reciente ataque fallido contra el atunero *Le Drennec*, de bandera francesa, que logró escapar, nada menos que a 420 millas náuticas (750 kilómetros) de la costa somalí; o la captura por los piratas del superpetrolero saudí *Sirius Star*, con dos millones de barriles de crudo en sus bodegas, a unas 500 millas náuticas de la costa de Kenia. Por tanto, es pertinente ocuparse del régimen jurídico que debe aplicarse a esta clase de actos en el alta mar.

Se entiende por alta mar el espacio marino situado fuera o más allá del MT y la ZEE de un Estado ribereño (art. 86 de la Convención de 1982), espacios que suman como máximo un total de 200 millas náuticas medidas desde la costa (art. 57 de la Convención de 1982). Es decir, el alta mar rige a partir de la línea de las 200 millas medidas desde la tierra firme. Pues bien, todos los actos de violencia, detención o depredación cometidos con fines personales por las tripulaciones de esas lanchas rápidas privadas, realizadas en el alta mar contra los buques mercantes y las personas y bienes que se encuentran a bordo de los mismos, son actos de piratería *stricto sensu* así calificados por el DI general, que obliga por igual a todos los Estados de la sociedad internacional y por tanto a Somalia. Por fortuna para su mejor determinación, esta vieja institución consuetudinaria está declarada por escrito en los artículos 100 a 107 de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982 (Convención de 1982), en vigor desde 1994 y también ratificada por Somalia.

Se definen como naves piratas no sólo las que llevan a cabo directamente dichos actos (en este caso, las lanchas rápidas) sino también las que hayan servido para cometerlos si están bajo el mando de los piratas (art. 103), como sería el caso de los buques nodriza. Para cerciorarse de ello, se prevé el derecho de visita de cualquier buque sospechoso de dedicarse a la piratería (art. 110.1º.a de la Convención de 1982), derecho cuyo activo ejercicio puede resultar un medio auxiliar muy útil a efectos preventivos, para comprobar la verdadera naturaleza de las actividades de buques nodriza y lanchas sospechosas, procediendo a su apresamiento si el examen o inspección *in situ* de la bandera, carga, tripulación, documentación y otras circunstancias ofrezca evidencia suficiente sobre su actividad ilícita. Es indiferente que la inspección y el apresamiento se den antes (*ex ante facto*) o después (*ex post facto*) de un acto de piratería. Lo que cuenta es la prueba de la actividad ilícita del buque en cuestión.

Todo Estado puede apresarse en el alta mar, si es el caso mediando el previo derecho de visita para comprobar la naturaleza de sus actividades, a cualquier buque pirata así como a cualquier buque capturado y en poder de los piratas, detener a las personas implicadas en esta clase de actos e incautarse de los bienes que se encuentren a bordo. Los tribunales del Estado que haya efectuado el apresamiento decidirán en última instancia las penas a imponer y las medidas a tomar respecto de los buques y bienes, sin perjuicio de los derechos de terceros de buena fe (art. 105). De estas tareas se ocupan

naturalmente los buques o aeronaves de Estado, en particular los buques de guerra y las aeronaves militares, autorizados por el DI para apresar buques piratas (art. 107), usando la fuerza necesaria. Es más, el DI prescribe el deber de todos los Estados de cooperar en la medida de lo posible en la represión de la piratería en el alta mar (art. 100). Deber que cobra todo su significado en este caso, dada la virulencia que ha alcanzado el fenómeno, la relevancia de las rutas comerciales que pasan por esas aguas y las dificultades para controlar militarmente con alguna garantía la extensión del área de mar afectada. En el bien entendido que para fijar los términos de esta cooperación o proceder con la debida contundencia contra la piratería en el alta mar no se requiere actuación o mandato alguno del CdS. Si bien el CdS se ha preocupado de avalar en sus resoluciones la actividad desplegada por los Estados miembros y las organizaciones regionales interesadas para reprimir la piratería en el alta mar que linda con la ZEE de Somalia, siempre de conformidad con el DI en vigor.

No obstante, nos constan también numerosos actos de violencia cometidos en el MT y en la ZEE de Somalia, esto es dentro de las 200 millas náuticas próximas a su costa. En esos espacios marinos Somalia ejerce, al menos formalmente que no materialmente, su soberanía y jurisdicción, lo que impide calificar sus aguas como alta mar. Por tanto, en las mismas no rige la institución de la piratería, propia y exclusiva de ese espacio. De ahí el recurso a la fórmula del “robo a mano armada” acuñada en las resoluciones del CdS, con la que se pretende tipificar los actos de bandidaje cometidos dentro de esas 200 millas náuticas, ante la imposibilidad de calificarlos como actos de piratería. Es aquí donde cobra sentido la intervención del CdS, actuando en virtud del Capítulo VII de la Carta, por entender que la situación en las aguas del MT y la ZEE de Somalia constituye una amenaza para la paz y seguridad internacionales en la región. De ahí que, en el ejercicio de sus potestades en materia de seguridad colectiva, autorice *inter alia* el uso de la fuerza contra los bandidos (mejor que piratas) en esos espacios marinos, llevado a cabo por buques y aeronaves militares de todos aquellos Estados y organizaciones regionales (léase la OTAN y la UE) que han decidido colaborar con el CdS para restablecer la seguridad del tráfico marítimo en aquella región. De hecho, el CdS ha solicitado, y agradecido, la colaboración de los Estados miembros y de las organizaciones regionales interesadas.

En este sentido, la impunidad con que han venido actuando los bandidos somalíes desde sus bases en tierra firme, convertida en su santuario, ha provocado que tanto el GFT como el propio CdS hayan asumido no ya la conveniencia de aplicar excepcionalmente también en el MT y en la ZEE los principios rectores del régimen jurídico de la represión de la piratería en alta mar; sino incluso que hayan autorizado el uso de la fuerza contra los piratas en el territorio somalí y en su espacio aéreo suprayacente, con el fin de hostigarles en la retaguardia y sobre todo disuadirles de actuar. Esa es la inercia de las resoluciones del CdS en los últimos meses, desde la 1816 (2008) de 2 de junio hasta la 1851 (2008), de 16 de diciembre.

En efecto, la 1816 (2008) permite ya, con el consentimiento general previo y expreso del GFT respecto de los Estados que cooperan con él y por un período de seis meses, de forma excepcional y sin crear precedente en derecho, reprimir por la fuerza actos de bandidaje (robo a mano armada) en el MT y la ZEE de Somalia. La Resolución 1846 (2008) propone a petición del GFT una prórroga de 12 meses para las disposiciones de la Resolución 1816 en las mismas condiciones. Para terminar, la Resolución 1851 (2008) da un paso más y cierra el círculo para reprimir por la fuerza actos de piratería y bandidaje (robo a mano armada) no sólo en el MT y ZEE de Somalia sino en el propio

territorio somalí, mediando por parte del GFT una notificación previa al Secretario General sobre los gobiernos que cooperan con él y están por tanto legitimados para llevar a cabo esos actos de fuerza. Se mantiene por supuesto el carácter excepcional, sin capacidad para crear precedente, de estas medidas, y su más estricto respeto del DI humanitario y de las normas internacionales sobre derechos humanos.

La exigencia del respeto del DI pone de relieve que la represión de la piratería y de los robos a mano armada se somete por el CdS a las condiciones típicas del carácter temporal y proporcional del uso de la fuerza en el DI contemporáneo. De manera que los posibles efectos disuasorios de dichos actos de fuerza, tan queridos por los estrategas militares y que podemos considerar inherentes a la represión en tierra de actos de piratería y bandidaje (robo a mano armada) en el mar, tendrán que ser compatibles con dichas condiciones. Por ejemplo, no podrán atacarse objetivos en tierra y en los puertos que no guarden relación con las actividades de los piratas y bandidos, lo que sin duda entorpecerá las operaciones militares contra ellos. Son las servidumbres del sometimiento a un orden jurídico, aunque la Resolución 1851 parece una herramienta poderosa en la represión de la piratería y del bandidaje frente a las costas de Somalia.

Así las cosas, la acción común PESC del Consejo, de 19 de septiembre de 2008, en respuesta y apoyo a la Resolución 1816 (2008) del CdS, y la acción común PESC del Consejo, de 10 de noviembre de 2008, en respuesta y apoyo a la Resolución 1838 (2008) del CdS, adoptadas ambas en aplicación del Título V del Tratado de la UE, respetan estrictamente las prescripciones del CdS y del DI en la materia y pretenden colaborar con la ONU contribuyendo a la disuasión, prevención y represión de los actos de piratería y de bandidaje (robo a mano armada) frente a las costas de Somalia. La UE ha establecido taxativamente los objetivos de la denominada “Operación Atalanta”, donde se prevé el uso de la fuerza para disuadir, prevenir e intervenir contra los actos de piratería o bandidaje (robo a mano armada) que se produzcan incluso en el MT somalí. También se prevé que las personas detenidas por la comisión de estos actos ilícitos o sospechosas de ellos queden bajo la autoridad del Estado (miembro) del pabellón del buque que los haya detenido o de otro Estado miembro que desee ejercer su jurisdicción sobre ellas. Es cierto que hay Estados miembros de la UE que no tienen tipificada la piratería en sus ordenamientos internos, lo que complica el enjuiciamiento de las personas acusadas de la comisión de estos actos; pero sus códigos poseen tipos penales afines al menos al robo a mano armada; como sucede con nuestro Código Penal. De ahí que el CdS, conocedor de estas dificultades, recomiende la cooperación entre todos los Estados interesados (Estado del pabellón, de nacionalidad de las víctimas, de nacionalidad de los autores de actos de piratería y robo a mano armada, incluso de los Estados vecinos dispuestos a colaborar en la custodia y enjuiciamiento de las personas detenidas, etc.) para resolver los problemas de jurisdicción y lograr siempre el procesamiento y juicio de los autores de estos actos.

Conclusión: Cabe esperar que la batería de resoluciones adoptadas por el CdS, muy en particular aquellas más recientes que permiten la represión de esos actos de violencia no solo en el MT y ZEE sino también en territorio somalí, junto a la colaboración prestada por la OTAN y la UE para aplicar dichas resoluciones, terminen dando sus frutos y se vuelva segura la navegación internacional en el Golfo de Adén y áreas adyacentes. Pero la solución definitiva sólo llegará cuando Somalia se recupere como Estado y vuelva a controlar de manera efectiva su territorio y los espacios marinos bajo su soberanía o jurisdicción. Un Estado fallido es un tumor cuando menos benigno en el seno del sistema internacional; es muy arriesgado dejarlo desarrollarse aunque se encuentre en la periferia del sistema, como por desgracia sucedió con el Afganistán de los talibanes. Por ello es muy oportuna la misión aeronaval enviada por la UE a las costas de Somalia. Allí debe mantenerse hasta que la piratería y el bandidaje remita de forma relevante o se desvanezca.

Carlos Jiménez Piernas

Catedrático de Derecho Internacional Público y Relaciones Internacionales, Cátedra Jean Monnet de la Comisión Europea Universidad de Alcalá