

I. INTRODUCCIÓN

La seguridad en los puertos se presenta, en la actualidad, como uno de los sectores emergentes de las políticas de seguridad ciudadana, globalmente consideradas, que han de desarrollar las Administraciones públicas así como una de las políticas portuarias clave en los puertos de interés general del Estado. Cruce de caminos pues en dónde se aúnan, por un lado, el interés público por dotar de la máxima protección al conjunto de los servicios esenciales para la comunidad con el propósito de la Administración General del Estado, por el otro, por completar su política de gestión de las infraestructuras portuarias con una relación de medidas que permitan realizar la operativa portuaria con un nivel elevado de fiabilidad tanto para los operadores como para los usuarios del puerto con miras a incrementar la eficacia y rentabilidad económica del modelo.

Cuál sea la regulación jurídica a este respecto presenta una relevancia esencial pues sus principios, objetivos y métodos nos permiten deducir la profundidad teórica y la complejidad técnica de los conceptos asociados tradicionalmente a la seguridad (tales como la colaboración entre los actores en el diseño del modelo, la planificación, la prevención de riesgos, la coordinación en la implementación de las medidas, la revisión y la actualización del sistema); cuáles son las conexiones multinivel que implica entre las distintas Administraciones públicas; y, por último, cuál sea el papel que se le asigna a los sujetos del sector privado en su desarrollo.

II. LOS ORÍGENES DE LA POLÍTICA DE SEGURIDAD PORTUARIA

Obviamente, dada la trascendencia económica y social de los puertos a nivel mundial, ha sido tradicional que dichas instalaciones contaran con medidas de protección para prevenir la comisión de delitos, principalmente hurtos, respecto de la carga que transitaba o se almacenaba en el conjunto del recinto portuario. Sin embargo, los orígenes más próximos de la moderna política de seguridad en los puertos han de situarse en los albores del siglo XXI. En efecto, coincidiendo con el comienzo del tercer milenio, el 11 de septiembre del año 2001 tuvieron lugar los terribles atentados cometidos por terroristas yihadistas

del Grupo “*Al Qaeda*”, a bordo de dos aeronaves, contra las torres gemelas del “*World Trade Center*” en Nueva York; así como de un tercer avión comercial contra la sede del Pentágono, en Virginia. Un cuarto aparato se estrellaría en campo abierto cuando pensaba ser utilizado, por un cuarto comando terrorista, para impactar contra la sede del Capitolio en Washington. Surge, en consecuencia, la lucha contra el terrorismo como problema social que se percibe como urgente, en primer lugar, claro está, por los Estados Unidos de América pero también por el resto de los Estados miembros de la Comunidad Internacional. No encontramos, por consiguiente, ante la exigencia de dar una pronta respuesta que va a permitir su rápida formulación como problema social e inclusión en la agenda política de cara a una toma de decisión al respecto. Se trataba, por lo tanto, de gestionar la crisis surgida; lo que, en la expresión de J. W. KINGDON, abrió una «*ventana de oportunidad*» para darle una respuesta inmediata¹.

A partir de la citada fecha, crece exponencialmente la preocupación mundial por la seguridad en general y de los transportes internacionales en particular. De modo especial, como es lógico, dicha preocupación alcanza el nivel de prioridad en la agenda de los miembros del Gobierno Norteamericano. Y esa es la razón por la cual es el propio Gobierno de los Estados Unidos de América el que impulsó la elaboración, en el seno de la Organización Marítima Internacional (OMI), del llamado *Código Internacional para la Protección de Buques e Instalaciones Portuarias (PBIP)* o «*International Ship and Port Facilities Security*» en terminología anglosajona (I.S.P.S.) en la 22ª Asamblea de la Organización celebrada el 29 de noviembre de 2001 (apenas dos meses y medio después de los atentados). Se trataba, por otra parte, de la primera vez que la OMI proyectaba medidas de protección en relación con los puertos aunque sólo fuera en la relación del buque con las instalaciones portuarias.

El referido Código conforma el Capítulo XI-2 del denominado «*Convenio Internacional para la Seguridad de la Vida Humana en el Mar*» de 1974 (Convenio SOLAS), habiéndose aprobado en una Conferencia de los Gobiernos Contratantes de dicho Convenio internacional (denominada Conferencia diplomática sobre protección marítima), celebrada en Londres en diciembre de 2002. Contiene una serie de prescripciones obligatorias, recogidas en la denominada «parte A» para los buques, las compañías y las instalaciones portuarias². Los principios generales que inspiran dicho texto, a partir de los trabajos de la Comisión Marítima Internacional, son los siguientes:

¹ KINGDON, J.W., *Agenda, alternatives and public policies*, Harper Colins Publishers, New York. También SUBIRATS, J.; KNOEPFEL, P.; LARRUE, C., y VARONE, F., *Análisis y gestión de políticas públicas*, Ariel Ciencias Sociales, 2ª edición, Barcelona 2012, p. 136.

² ORGANIZACIÓN MARÍTIMA INTERNACIONAL (OMI), <www.imo.org>. El «*Programa de Auditoria de los Estados Miembros*», que es obligatorio realizar desde el 1 de enero de

En primer lugar, se trata de *conformar un sistema global de protección del comercio marítimo internacional* a través de la adopción de medidas que garanticen la protección de los buques así como de las instalaciones portuarias en donde atracan. Se reconoce, de todas maneras, que este nuevo enfoque supone “*una carga adicional*” para los Estados contratantes. De modo que suponía un cambio significativo de la cuestión de la protección que podría comportar una pesada dificultad añadida para algunos Estados. Por lo que se reconoce plenamente la importancia de la cooperación técnica para ayudar a los Gobiernos Contratantes a los efectos de que se lograra la aplicación efectiva de sus disposiciones.

En segundo término, se parte de la consideración de que *el funcionamiento del sistema aprobado exige una continua interacción entre las partes*. Así la adecuada implementación de las prescripciones del Código PBIP requiere una continua y eficaz cooperación y entendimiento entre todos sujetos, públicos y privados, que tienen que ver con los buques y las instalaciones portuarias, o los utilizan (ya sea la tripulación del buque, el personal portuario, los pasajeros, los interesados en la carga, los gestores navales, los administradores de puertos o las Autoridades nacionales y locales que tengan responsabilidades en el ámbito de la protección).

Pero además, en tercer lugar, se destaca, ya desde sus inicios, *el carácter perfectible del sistema de protección*. De manera que las prácticas y los procedimientos existentes han de someterse a revisión o modificación si no ofrecen un nivel adecuado de protección. Idea que a su vez comporta, en aras a una mayor protección marítima, el que tanto los sectores naviero y portuario como las Autoridades nacionales y locales deban asumir responsabilidades adicionales si fuese necesario.

Partiendo de dicho bagaje ideológico, *el Código PBIP propone, como objetivos*, la creación de un marco internacional que canalice la cooperación entre los sujetos participantes; la definición de cuáles son las funciones y responsabilidades respectivas; el disponer de una metodología que permita efectuar evaluaciones de protección; ofrecer confianza de que se dispone de un sistema de protección adecuado y proporcionado; así como que se intercambia la información existente con rapidez y eficacia³.

2016, constituye un instrumento clave para incrementar significativamente la efectiva implementación de los acuerdos adoptados al proporcionar al Estado miembro auditado una herramienta para conocer cómo realmente administra e implementa los instrumentos obligatorios sometidos a escrutinio.

³ Vid. la redacción del artículo 1.2 del Código Internacional para la Protección de Buques e Instalaciones Portuarias (en adelante CPBIP). Un reportaje con pretensión didáctica sobre el contenido del Código ha sido publicado por VIELMA MANCILLA, J., *Código Internacional*

La norma se dirige al transporte marítimo internacional, definiendo como su objeto material a los buques e instalaciones portuarias que se dedican a dicho comercio, ya sea de pasajeros o de mercancías. A ambos se les exigen la elaboración y aprobación de los respectivos «*planes de protección*», previo desarrollo de los obligados «*procedimientos de evaluación*» (art. 9 a 15 CPBIP). Por lo que toca de modo específico a las instalaciones portuarias, el procedimiento de evaluación, que ha de ser periódicamente revisado o actualizado, exige la realización, a cargo del personal cualificado del propio Gobierno o de una organización de protección reconocida por éste, de una serie de tareas especializadas que den como resultado el grado de protección necesario⁴.

En todo caso conviene retener que, partiendo de las evaluaciones realizadas, los planes de protección del puerto establecen las medidas de protección pertinentes y las aplican en función de cuál sea el nivel adecuado, de los tres niveles que prevé el código (niveles 1 a 3). Que van desde un nivel básico permanente; pasando por otro adicional y finalmente otro que contiene medidas concretas de carácter provisional. Pues bien, en este contexto, conviene destacar, a modo ilustrativo, que los aspectos sobre los que han de incidir obligatoriamente las medidas correspondientes al nivel 1 reflejan el alcance integral del plan del puerto⁵.

Por consiguiente, el «*plan de protección del puerto*» tiene la vocación de convertirse en un instrumento exhaustivo que proporcione la seguridad requerida

para la protección de Buques e Instalaciones Portuarias (ISPS), www.casade.org, desde su experiencia como Teniente 1ª LT. Auditor de Instalaciones Portuarias ISPS en Chile.

⁴ Las tareas que, por ejemplo, podrían conformar un eventual «*procedimiento de evaluación-tipo*» pueden esquematizarse del siguiente modo:

De una parte, se exige la identificación y evaluación de los bienes e infraestructuras que es importante proteger; cuáles son los puntos débiles, incluidos los relacionados con el factor humano, de las infraestructuras, políticas y procedimientos. Así como la posible concreción de las amenazas que pesan sobre los mismos y la probabilidad de que éstas se concreten.

De otra, resulta necesaria la enumeración, selección y clasificación, por orden de prioridad, de las medidas para contrarrestar las referidas amenazas y de los cambios de procedimientos y su grado de eficacia para reducir la vulnerabilidad.

⁵ Según el art. 14. 2 CPBIP, los aspectos sobre los que han de incidir las medidas correspondientes al nivel 1 son los siguientes:

1. Garantizar la ejecución de todas las tareas relacionadas con la protección de la instalación portuaria;
2. controlar el acceso a la instalación portuaria;
3. vigilar la instalación portuaria, incluidas las zonas de fondeo y atraque;
4. vigilar las zonas restringidas a fin de que sólo tengan acceso a ellas las personas autorizadas;
5. supervisar la manipulación de la carga;
6. supervisar la manipulación de las provisiones del buque; y
7. garantizar la disponibilidad inmediata de los medios para las comunicaciones sobre protección.

por el recinto portuario -de carácter integral, en el que cada elemento completa a los demás- no sólo desde un punto de vista estático, de defensa de sus instalaciones, sino también funcional en cuanto tiene en cuenta toda la operativa que se desarrolla diariamente en el mismo; complementándose con el propio sistema de seguridad que ha de mantener el conjunto de los buques que fondean en sus dársenas que ha de ser diseñado e implementado por sus respectivas tripulaciones bajo las órdenes del personal especializado. Así se crean las figuras del denominado «*oficial de la compañía marítima para la protección del buque*» y del «*oficial de protección del buque*» (artículos 11 y 12 CPBIP). En el puerto, también debe existir un «*oficial de protección de las instalaciones portuarias*» con la debida formación que dirige al personal especializado en protección, obligándosele a realizar periódicamente los ejercicios y prácticas adecuadas (artículo 17 CPBIP).

III. LA GOBERNANZA COMO PARADIGMA CONCEPTUAL PARA LA CONSTRUCCIÓN DE UNA POLÍTICA GLOBAL DE SEGURIDAD MARÍTIMA QUE TIENE SU REFLEJO EN LOS PRINCIPIOS INSPIRADORES DE LA REGULACIÓN JURÍDICA VIGENTE

El objeto preferente de estudio de los investigadores de las políticas públicas estuvo constituido, desde su surgimiento a principios de los años 50 del siglo XX hasta el cambio político-cultural que supuso la aparición de las corrientes neoliberales, en cuál era el actuar del poder ejecutivo y de la organización estatal en su conjunto. Lo anterior debido a la consideración de que era el Gobierno el que, en la teoría tradicional del estudio de esta disciplina, asumía la responsabilidad de tomar la iniciativa, elaborar un plan y adoptar un decisión pública en relación con un problema social detectado que era considerado merecedor de una respuesta activa del aparato administrativo con la consiguiente puesta en marcha -implementación- de todo un abanico de medidas que permitieran la resolución o, al menos, la mejora de la situación de partida. La participación de otros sujetos, públicos o privados, era así considerada posible pero contingente o accesorio. El actor público -el Gobierno como sujeto ideal- se encontraba dotado de un poder otorgado por la organización estatal y de la legitimidad que se derivaba de su respaldo parlamentario; y en consecuencia, a él correspondía recabar todos los instrumentos necesarios para llevar a cabo, con protagonismo absoluto, la serie de actuaciones necesarias para alcanzar el bienestar social⁶.

⁶ Vid. en este sentido, la aportación realizada por autores como O'CONNOR, J., *The Fiscal Crisis of the State*, New York, St, Martin Press; o LECA, J., y JOBERT, B., *Le dépréssément de l'Etat*, *Revue Française de Ciencia Publique*, 1980.

Sin embargo, los problemas de inestabilidad fiscal que comenzaron asolar al mundo occidental con ocasión de las guerras árabe-israelíes de 1973 y 1979 desencadenaron un serio proceso de reflexión en los investigadores sociales que comenzaron a poner las bases para el surgimiento de un nuevo paradigma en el pensamiento referido a la acción pública. Así consideraron que, si las crisis económicas, sociales y políticas que había afectado tan gravemente a los Estados Unidos de América y Europa eran provocadas por factores globales tales como el alza de los precios de las energías -al que décadas después se uniría el deterioro progresivo de los recursos naturales o la deslocalización de empresas hacia otras áreas menos desarrolladas del mundo buscando factores de competencia como el menor coste de la mano de obra contratada-, era preciso realizar un planteamiento de la acción pública que implicase en su resolución activamente al conjunto de los actores vinculados en cada uno de los problemas sociales incluidos, en cada momento, en la agenda política.

La implantación de este nuevo ideario se apoyó igualmente en fenómenos de orden político como el desarrollo en los países anglosajones, durante los años ochenta del pasado siglo XX, de la llamada “Nueva Gestión Pública”, surgida en el Reino Unido, e inmediatamente seguida en los Estados Unidos de América por “la Evaluación para el desempeño del Gobierno Nacional” para sanear las finanzas públicas mediante una disminución y reorganización de la estructura administrativa que tuviera como objetivo el logro de una mayor eficacia en la consecución de los objetivos perseguidos y de un incremento de la eficiencia en la gestión de los recursos asignados. Pero, a la vez, el nuevo modelo de pensamiento consideraba que la introducción de la competencia en el área de acción pública suponía un factor coadyuvante de una mejora en su calidad, por lo que también era fomentada⁷.

Y es desde esta perspectiva como va surgiendo todo un cúmulo de propuestas que promueven un cambio de modelo en la actuación del conjunto de la sociedad en relación con los problemas que le afectan que se denomina «*gobernanza*». El acento se pondrá bien en la relevancia de que sea el Gobierno -la autoridad pública- la que aglutine en torno a sí misma al conjunto de los sujetos en cada momento relevantes para abordar la solución; o bien en la consideración de que son las propias organizaciones sociales las que han de conformar en cada momento las estructuras necesarias para dar la respuestas adecuadas a los desafíos del momento⁸. No obstante, cabe advertir que las alternativas se plantean

⁷ Ver en este punto, el libro de OLÍAS DE LIMA GETE, B., *La nueva gestión pública*, Prentice Hall, 2001, 416 pp.

⁸ PIERRE, J., et al., *Debating Governance, Authority, Steering and Democracy*, Oxford University Press, Oxford 2000, pp. 3-4. Tema que aborda también PIERRE, J., y PETERS, B.G., *Governance, Politics and the State*, MacMillan, London 2000, 231 pp.

de manera desconectada en relación con una posible reforma de las bases político-constitucionales actualmente vigentes en los Estados de Derecho socialmente avanzados.

Todo el bagaje de pensamiento acumulado sobre el nuevo modelo de acción pública que debía imponerse fue aflorando en una serie de trabajos desarrollados desde los años 90 del siglo XX⁹ en los que se ponen de manifiesto dos ideas básicas. En primer lugar, la imposibilidad de continuar manteniendo una idea de gobernación fundada en el papel exclusivo o, al menos, destacadamente preeminente de decisión y de acción del Estado –lo que incluye a todo el sector público institucional- sin contar con los cada vez más cuantiosos recursos del sector privado (no sólo en términos económicos sino también de experiencia profesional y de medios técnicos expertos). Y, en segundo término, la exigencia de permitir una participación cada vez más activa del sector empresarial e institucional privado en la solución de las cuestiones sociales. Conclusiones que se hacen al hilo no sólo de los problemas de sostenibilidad financiera ya destacados de los Estados modernos sino también y, quizás sea lo más llamativo, por el fortalecimiento y la extensión adquirida por muchas organizaciones del sector privado. Tal y como sucede con las empresas multinacionales en los ámbitos de las energías, de los transportes, de las telecomunicaciones y de la producción industrial (en donde además el Estado dispone de cada vez menor presencia directa); o con el crecimiento exponencial de las organizaciones no gubernamentales que intervienen en ámbitos de la asistencia social. Pues bien, la consecuencia obligada del planteamiento realizado consiste en la consideración de que resulta necesario construir nuevas fórmulas de gobierno («*governanza social*» o «*creación de redes sociales*») que permitan una relación mucho más intensa y fluida, de interacción entre el Estado y la sociedad, sus instituciones y asociaciones. De manera que se creen vínculos de colaboración y de participación activa con las instituciones privadas, buscando las sinergias derivadas de una actuación coherente y autónoma para la consecución de unos objetivos comunes.

Pero, al mismo tiempo, se plantea la relevante cuestión de cuál es la relación existentes entre la «*governación*» y la «*governanza*» como conceptos clave para encuadrar las funciones de Poder Ejecutivo en el mundo actual. Así, en cuanto al primero de los términos aludidos, cabe señalar que ha sido tradicionalmente ligado a la acción del Gobierno en los asuntos públicos; mientras que el segundo concepto, la *governanza*, aflora, como hemos visto, en un contexto en el que la visión del papel del Ejecutivo en las tareas de dirección social ya no esta

⁹ El pionero en la construcción del nuevo modelo de pensamiento es MAYTANZ, R., “La teoría della governance: sfide e prospettive”, en *Rivista Italiana di Scienza Politica*, Vol. XXXIX, núm. 1 (1999) 5-21.

tan nítida y protagonista. Por consiguiente, se impone la consideración de lo que se ha denominado la “*gobernación postgubernamental*” que consistiría en una fórmula de actuación que tiene en cuenta y apela a la implicación del resto de los agentes sociales sin que, además, necesariamente haya de actuar el Ejecutivo como el sujeto principal del complejo de actuaciones diseñadas; aunque evidentemente tienda a asumir tareas de conexión y enlace entre actores dada la centralidad de su posición. La gobernanza, por el contrario, viene a identificarse con una fase previa consistente en la definición, en abstracto, de cuál es la posición y el modelo de relación entre los sujetos los que implica, a su vez, la determinación de cuáles sean los valores morales a los que sirve la sociedad en la que se plantea; cuáles las metas y objetivos principales a los que se dirige y pretende alcanzar; y cuál es, por último, el elenco de los instrumentos o medios admisibles y disponibles para su consecución¹⁰. Con lo que, en definitiva, desde el punto de vista doctrinal, en el ámbito del estudio de la Ciencia de la Administración pública, constituye una de las categorías conceptuales a la que se le presta la máxima atención y que ha de tenerse en cuenta en toda investigación que pretenda examinar un determinado proceso de actuación gubernamental.

La recepción de esta nueva aportación teórica al acervo conceptual de las principales organizaciones internacionales, tales como la ONU o la Europa comunitaria, se opera ya a finales de los años 90 del siglo pasado y, sobre todo, a principios del presente siglo XXI. Concretamente, en el ámbito europeo, se produce la incorporación del nuevo paradigma dentro de una estrategia global de la Comisión Europea diseñada para dar una respuesta adecuada a la desconfianza de la ciudadanía en el proceso de integración europea que partía de la puesta en marcha de tres líneas de acción: el fortalecimiento de la propia “*estructura administrativa europea*” (es decir de la Comisión y sus organismos afines); la continuidad en la “*construcción europea*” coadyuvando a favor de una mayor integración de los Estados miembros y, finalmente, también la adopción de un nuevo concepto, la denominada “*gobernanza europea*” con la se plantea una reformulación del modo de trabajo de las instituciones comunitarias -siempre caracterizado por la complejidad- con los ciudadanos y sus organizaciones privadas. De manera que llegue a adquirir la consideración de modo o método de

¹⁰ Vid. a este respecto, la visión sobre el tema de AGUILAR VILLANUEVA, L. F., *Gobernanza y Gestión Pública*, Fondo de Cultura Económica, México 2006 reimpresión 2012, México, pp. 66 y 67, 92 y 93. Asimismo en el INSTITUTO UNIVERSITARIO JOSÉ ORTEGA Y GASSET (IUOGA), *Luis Fernando Aguilar Villanueva habla sobre gobernanza y gestión pública*, <www.youtube.com>. El Profesor cuenta su experiencia como invitado al Doctorado en Asuntos públicos, política y gobierno que dirige el Instituto Universitario José Ortega y Gasset en Buenos Aires (Argentina), publicado el 26 de mayo de 2011. Considera que hoy, en las actuales condiciones mundiales y nacionales, se impone una visión postgubernamental del gobierno, que se concreta en la idea, según la cual, “*no se puede gobernar más que de forma social, mediante la colaboración público-privada o asociación gubernamental social*”.

acción para el conjunto de sus servidores públicos. La presentación del nuevo concepto se realizaría mediante el llamado “*Libro Blanco de la Gobernanza*” de la Comisión Europea publicado en Bruselas el 25 de julio de 2001 que propugnó, con carácter prioritario, la consecución de un papel más destacado para los representantes del sector privado¹¹.

De otra parte, el concepto ya citado de «*colaboración pública-privada*» (CPP), en el ámbito Europeo, ha tenido, en los últimos años, un amplio recorrido en el diseño de la acción pública; hasta el punto de llegar a publicarse en Bruselas, el 30 de abril de 2004, un “*Libro Verde sobre la colaboración público-privada y el Derecho comunitario en materia de contratación pública y concesiones*” por la Comisión Europea (COM/2004/0327 final) que tuvo como objetivo el poner en marcha un debate sobre la aplicación al Derecho comunitario, en materia de contratación pública y concesiones, del fenómeno de la CPP que opera tanto en la realización de infraestructuras como en la prestación de servicios. Centrándose el mismo en las normas que habrían de aplicarse cuando se opta por confiar una misión o tarea a un tercero con el objetivo de que se haga en condiciones de competencia real y de seguridad jurídica. Normas que, como es lógico, debían estar previstas con anterioridad a la selección económica y organizativa realizada por una autoridad local o nacional; por lo que no pretendía emitir una opinión general sobre la decisión de externalizar o no la gestión de los servicios públicos puesto que dicha decisión compete a las autoridades públicas.

El Derecho comunitario de la contratación pública y las concesiones, por consiguiente, partía ya de una posición de neutralidad en cuanto a la decisión que han de tomar los Estados miembros de prestar un servicio público a través de sus propios medios o de confiárselo a un tercero¹². Las consecuencias del citado

¹¹ Vid. COMISIÓN DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS, *La Gobernanza, un Libro Blanco*, Bruselas 25.7.2001 COM (2001) 428 final, p. 12.

PAREJO ALFONSO, L., “Principios de la «Gobernanza Europea»”, en *Revista de Derecho de la Unión Europea*, núm. 6 (2004), Colex, UNED y CC.OO., pp. 27 a 56. Expone el autor que existen dos aproximaciones al concepto de gobernanza: a) Que trata de destacar el pluralismo interno - institucional y sectorial- proponiendo un sistema de gobierno que debía operar en sentido ascendente; un sistema penetrado por redes políticas transnacionales de intermediación de intereses; y un sistema basado en varios niveles de gobierno en el que operan actores públicos y privados formalmente independientes pero funcionalmente interdependientes (espacios decisionales imbrincados). b) Qué destaca la dimensión institucional mediante un sistema de gobierno multinivel correspondiente a «una organización internacional en mutación», en el que las instituciones desempeñan el papel central; junto a la idea de un sistema de gobierno que incorpora la «regulación administrativa económica» y presenta una tendencia a la delegación de la formulación y ejecución de políticas concretas en instituciones independientes –las denominadas Agencias-.

¹² Vid. COMISIÓN DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS, *Libro Verde sobre la colaboración público-privada y el derecho comunitario en materia de contratación pública y concesiones*, Bruselas, 30.4.2004; COM (2004) 327 final, pp. 3 a 9.

Libro verde se vieron sobre todo en el medio plazo; pudiendo mencionarse como más significativas: de una parte, la aprobación de las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 23, 24 y 25, todas de fecha 26 de febrero de 2014 (publicadas en el DOUE de 18 de marzo), relativas, respectivamente, a la adjudicación de contratos de concesión, sobre contratación pública y a la contratación por entidades que operan en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales; y de otra, dentro del ámbito estrictamente nacional, la configuración del llamado “*contrato sujeto a regulación armonizada*” (artículo 13 Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre).

Partiendo pues de la referida perspectiva postgubernamental, cabría aludir a la circunstancia de que el Código de Protección de Buques e Instalaciones Portuarias (CPBIP) fue adoptado el 12 de diciembre de 2002 a través de una Conferencia diplomática en el seno de la *Organización Marítima Internacional (OMI)* que es un organismo especializado de la Organización de Naciones Unidas (ONU), con sede en Londres, que fomenta precisamente la cooperación entre los Estados y la industria del transporte para mejorar la seguridad marítima y prevenir la contaminación marina. La Conferencia diplomática sobre protección marítima adoptó, como ya se ha referido con anterioridad, nuevas disposiciones del Convenio internacional para la seguridad de la vida humana en el mar de 1974 (Convenio SOLAS) entre las que se encontraba el Código con el objetivo de mejorar la protección marítima. Pues bien, aunque la Conferencia en sí misma estuvo protagonizada por los diferentes Estados miembros, como es norma habitual en el panorama de la Naciones Unidas, cabe resaltar que los preparativos para su realización se encomendaron al Comité de Seguridad Marítima de la Organización (MSC, en su terminología en inglés), cuya labor se basó en los documentos presentados por los Gobiernos miembros pero también por las organizaciones intergubernamentales y las organizaciones no gubernamentales que colaboran con carácter consultivo ante la Organización¹³.

Pero además conviene resaltar, como cabe deducir del estudio realizado de las previsiones más destacadas contenidas en el CPBIP, que se ha procedido a la asignación de un papel relevante al sector privado en orden a la implementación del sistema integral de seguridad que se propone. Y lo anterior porque los objetivos que define el Código en su artículo 1.2 se centran en la creación de lo que podría denominarse como «*una red cooperativa entre los diferentes actores de la política pública*» que permita concretar para cada uno de los Estados cuál sea su diseño concreto; cuál el procedimiento para su implementación (evaluación

¹³ ORGANIZACIÓN MARÍTIMA INTERNACIONAL (OMI), <www.imo.org>. Las organizaciones no gubernamentales (ONGs) que dispongan de capacidad suficiente para realizar una aportación sustancial al trabajo de la OMI pueden beneficiarse de la condición de «*consultores*» que otorga la Asamblea General de la Organización.

de riesgos y planificación en distintos ámbitos) así como el proceso de actualización que ha de seguirse. En efecto, interesa recordar como los objetivos del texto aprobado (art. 1.2 CPIB) se centraron en: establecer un marco internacional que canalizara la cooperación entre los Gobiernos contratantes, los Organismos gubernamentales, las Administraciones locales y los sectores naviero y portuario a fin de detectar las amenazas existentes y adoptar medidas preventivas contra los sucesos que pudieran afectar a la protección de los buques o instalaciones portuarias utilizados para el comercio internacional; así como definir las funciones y responsabilidades respectivas de los sujetos públicos y los actores privados, a nivel nacional e internacional, con el objetivo de garantizar la protección marítima, la prontitud y eficacia de la información que se emplea; creando una metodología que sirviera para efectuar evaluaciones de la protección; e incrementar la confianza en el sistema. Con lo que, en definitiva, propone la definición de un marco que permita la participación autónoma de todos los actores para dar funcionalidad y eficacia al diseño.

En consecuencia, nos encontramos con una formulación de la normativa jurídica inicial -programación político-administrativa, en la terminología del análisis de política públicas- de carácter mixto en cuanto contiene tanto los elementos sustantivos (definición del problema a resolver y de los objetivos a alcanzar) como de los aspectos organizativos y procedimentales conforme a los cuales deberá resolverse el problema. Pero a la vez ha de tenerse en cuenta que, junto a la determinación de los Gobiernos contratantes como actores responsables de su implementación, se abre igualmente la posibilidad de hacer partícipes del proceso a otros entes públicos (por ejemplo, Administraciones regionales u organismos portuarios) dentro, además, de un contexto social abierto en el que actúan como colaboradores los grupo-objetivos y los beneficiarios, es decir, los operadores portuarios privados y las compañías navieras¹⁴.

¹⁴ SUBIRATS, J.; KNOEPFEL, P.; LARRUE, C., y VARONE, F., *Análisis y gestión de políticas públicas*, Ariel Ciencias Sociales, 2ª edición, Barcelona 2012, p. 169 y 180. En la perspectiva del análisis de políticas públicas, la normativa jurídica aplicable para resolver el problema social constituye el llamado “programa político-administrativo” (PPA) mientras que el complejo institucional público encargado de su aplicación se califica como el “acuerdo político-administrativo” (APA). Como precisa HARGINDEGUY, J. BAPTISTE, en *Análisis de Políticas Públicas*, Editorial Tecnos, Madrid 2013, pp. 122 a 124, se crea una «red de acción pública» que siguiendo la terminología de D. Marsh y R.A. W. Rhodes, *Comparing Policy Networks in British Government*, Clarendon Press, Oxford 1992, opera como una «red de asuntos» que cubre la totalidad de los intereses presentes en cuanto participan sujetos intergubernamentales y productores.

IV. EL RÉGIMEN JURÍDICO ESPECÍFICO DE LA SEGURIDAD PORTUARIA EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL

Aprobado el Código de Protección de Buques e Instalaciones Portuarias (CPBIP) en Londres el 12 de diciembre de 2002, los problemas de seguridad afectantes al transporte marítimo internacional y, en general, al conjunto de las sociedades modernas no hicieron sino incrementarse; especialmente en Europa. Sólo cabe recordar a este respecto los atentados de Madrid del 11 de marzo de 2004 en el que fallecieron 193 personas o del metro de Londres el 7 de julio de 2005 con 56 víctimas. Sin duda la globalización de la economía y del modo de vida propició un rápido crecimiento de los riesgos. Así, al terrorismo tradicional, localizado en determinadas zonas, se unieron fenómenos como el de la piratería en el Océano Índico, concretamente en las costas de Somalia, que motivó la puesta en marcha de la mayor misión naval de la Unión Europea contra la piratería, la «Operación Atalanta», en diciembre de 2008, con la participación de 1800 efectivos militares¹⁵.

En dicho contexto, se vio cada vez con mayor interés por parte de los Estados miembros de la UE la conveniencia de proteger el complejo sistema de infraestructuras que dan soporte y posibilitan el normal desenvolvimiento de los sectores productivos, de gestión y de la vida ciudadana en general. Lo anterior debido a que las referidas infraestructuras -además de ser relevantes para la economía y la sociedad- suelen ser sumamente interdependientes entre sí; y cualquier interrupción no deseada podría tener graves consecuencias en los flujos de suministros vitales o en el funcionamiento de los servicios esenciales.

Como consecuencia, la Comisión Europea, coincidiendo con los atentados de Madrid, aprobó el Reglamento 2004/725/CE, del Parlamento y del Consejo, de 31 de marzo de 2004 relativo a la «mejora de la protección de los buques y las instalaciones portuarias»¹⁶. Completado, el 26 de octubre de 2005, por la Comisión y el Parlamento Europeo que aprobaron la Directiva 2005/65/CE «sobre mejora de la protección portuaria» que culminaba la regulación contenida en el Reglamento. Las principales medidas que incorporaba la Directiva (artículos 5 a 12) consistían en: la obligatoriedad de nombrar una

¹⁵ www.rtve.es/operacion/2010330/operacion-atalanta-mayor-mision-naval-ue-contra-pirateria-indico/323976/shtml. Cabe destacar como, de 2007 a 2009, habían sido secuestrados en el Océano Índico 88 buques con un saldo de 1550 rehenes a bordo.

¹⁶ STJCE asunto C-45/07, Sala 2ª, *Caso Comisión de las Comunidades contra Grecia*, de 12 de febrero de 2009, mantiene en su párrafo 14, «sobre el Recurso», que a partir de la aprobación del Reglamento (CE) núm. 725/2004, que integró en el Derecho comunitario tanto el Capítulo XI-2 del Anexo al Convenio SOLAS como el Código PBIP, la Comunidad posee competencia exclusiva para asumir obligaciones internacionales en el ámbito cubierto por el citado Reglamento.

“*autoridad de protección portuaria*”; de realizar evaluaciones y planes de protección; el establecimiento de tres niveles de protección; la necesidad de nombrar un “*oficial de protección portuaria*” encargado de la misión para uno o varios puertos; así como que los Estados miembros nombraran un punto de contacto en la materia. La trasposición de la Directiva se llevó a cabo mediante el Real Decreto 1617/2007, de 7 de diciembre, que precisa aún más los citados elementos, definiendo un sistema eminentemente burocrático; en el que todo el peso de la actividad recae en el Ministerio del Interior y en los órganos públicos de nueva creación, especialmente, en la autoridad y en la comisión consultiva de protección portuaria.

Paralelamente se aprobaron, en octubre de 2004, una serie de documentos sobre el tema pero esta vez centrados en las instalaciones consideradas imprescindibles con alcance general (estrategia global, comunicación sobre protección de infraestructuras críticas en la lucha contra el terrorismo). En diciembre de 2004, el Consejo adoptó el Programa europeo de protección de infraestructuras críticas (PEPIC) y puso en marcha una red de información sobre alertas en infraestructuras críticas (*Critical Infrastructures Warning Information Network-CIWIN*). A partir de ahí, el siguiente paso decisivo en la conformación de una estructura jurídica de seguridad –que comporta también un cambio relevante en la orientación normativa seguida hasta esa fecha- vino representado por la entrada en vigor de la Directiva 2008/114, del Consejo, de 8 de diciembre, sobre «*la identificación y designación de Infraestructuras Críticas Europeas y la evaluación de la necesidad de mejorar su protección*». Se trataba, en todo caso, de una Directiva con un ámbito de aplicación superior a la normativa europea de protección de los puertos; que pretende actuar en paralelo con la misma, sin derogarla. En dicha Directiva se estableció el principio, según el cual, la responsabilidad principal y última de proteger las infraestructuras críticas europeas corresponde a los Estados miembros y a los operadores de las mismas, y se determina el desarrollo de una serie de obligaciones y de actuaciones a realizar por dichos Estados, que deben incorporarse a las legislaciones nacionales.

El conjunto de las actuaciones que debían realizar los Estados miembros para optimizar la seguridad de las infraestructuras se enmarca principalmente en el ámbito de la protección contra agresiones deliberadas y, muy especialmente, contra ataques terroristas, resultando por ello lideradas por el Ministerio del Interior. Pero sin olvidar que la necesidad de protección debería alcanzar a los sistemas de las tecnologías de la información empleados por dichas infraestructuras lo que implicaba, definitivamente, al resto de Ministerios, Administraciones públicas y operadores privados¹⁷.

¹⁷ TINTORÉ, I., Presidente de I Containers, “Ciberseguridad en el transporte marítimo”, en *Cinco Días, España*, 9 de agosto de 2017, p. 3. Cada vez resultan más graves los atentados

La preocupación de los poderes públicos responsables de la seguridad nacional en orden a proteger nuestras infraestructuras, de las que dependen el funcionamiento de los servicios esenciales (*estratégicas*), especialmente cuando son imprescindibles para el funcionamiento de la sociedad y de la economía (*críticas*), llevó a la aprobación, por la Secretaría de Estado de Seguridad del Ministerio del Interior, de un primer «*Plan Nacional de Protección de las Infraestructuras Críticas*», el 7 de mayo de 2007, así como a la elaboración de un primer «*Catálogo Nacional de Infraestructuras Estratégicas*». Del mismo modo conviene recordar como el Consejo de Ministros aprobó, el 2 de noviembre de 2007, un Acuerdo sobre Protección de Infraestructuras Críticas mediante el cual se dio un impulso decisivo en dicha materia.

Faltaba, sin embargo, la trasposición al Ordenamiento jurídico español de la Directiva 2008/114/CE, aprobada por el Consejo Europeo el 8 de diciembre, lo que con cierto retraso -la fecha límite de trasposición era el 12 enero de 2011- se hizo mediante la Ley 8/2011, de 28 de abril, bajo el nombre de «*Ley de Medidas para la protección de infraestructuras críticas*» (LMPIC) que, a su vez, resultó completada el mes siguiente mediante el Real Decreto 704/2011, de 20 de mayo, que aprobaba el Reglamento de Protección de Infraestructuras Críticas (RPIC). Una normativa cuyo objeto se concreta, por un lado, en definir las estructuras y estrategias que permitan la protección de las infraestructuras críticas contra ataques deliberados de todo tipo (tanto de carácter físico como cibernético) y, por otro lado, la definición de un sistema organizativo de protección de dichas infraestructuras que aglutine a las Administraciones Públicas y entidades privadas afectadas, realizando un reparto de derechos y obligaciones de los distintos sujetos implicados.

Pues bien, un estudio conjunto del complejo normativo compuesto por la Directiva original europea, la ley y su reglamento de desarrollo permiten deducir las *directrices de regulación del sistema europeo de protección de infraestructuras críticas* que se exponen en los apartados siguientes:

Se pretende crear un sistema de comunicación, coordinación y cooperación entre todos los Estados miembros de la Unión Europea que, a su vez, aglutine a todos los responsables de la protección de infraestructuras críticas vinculadas a sectores estratégicos, es decir, esenciales para el mantenimiento de las funciones sociales y, especialmente, de las denominadas «*infraestructuras críticas europeas*» (ICE) que son tales por implicar al menos a dos Estados miembros con el objetivo de lograr la debida agilidad y eficacia del sistema de protección.

que se producen a través de internet (los denominados ciberataques) como el recibido durante el verano de 2017 por la compañía Maersk, a través de su filial de terminales portuarias APMTerminals, que causó la congestión de casi 80 de sus instalaciones en todo el mundo.

Entre los sectores considerados estratégicos en el Anexo de la ley, se incluye precisamente el de transporte, del que se hace responsable al Ministerio de Fomento. Y dentro de ellos, como es lógico, se incluye a las infraestructuras portuarias correspondientes a los puertos de interés general.

La responsabilidad del funcionamiento del sistema recae, como cabía prever, básicamente sobre el Ministerio del Interior a través de la Secretaría de Estado de Seguridad creándose, al efecto, un organismo específico que es el Centro Nacional de Protección de Infraestructuras Críticas (CNPIC) asistido por la Comisión Nacional de Infraestructuras Críticas -competente para aprobar los denominados «*Planes Estratégicos Sectoriales*» y designar a los operadores críticos- y de los Grupos de Trabajo que se creen. Del despliegue territorial se encargan los Delegados del Gobierno en las respectivas Comunidades Autónomas. Se prevén, además, las competencias que han de ejercer las Comunidades Autónomas y las Entidades Locales, con un papel destacado para aquellas autonomías que asumieron competencias estatutarias en materia de seguridad.

Pero lo más destacado de la nueva estructura que se propone consiste en la consideración igualmente como agentes del sistema -junto a una serie de órganos administrativos- a los denominados “*operadores críticos del sector público y privado*” (artículo 5.2 de la LMPIC). De manera que, siguiendo un esquema que guarda algunas similitudes con el ya examinado del Código Internacional de Protección de Buques e Infraestructuras Portuarias (CPBIP), se implica decisivamente a los titulares de instalaciones esenciales en la configuración y el desarrollo del sistema. En efecto, tal y como disponen los artículos 5 y 6 de la Directiva 2008/114/CE, de 8 de diciembre, centrada en el nivel crítico europeo, cada Estado designará cuáles son las infraestructuras críticas europeas (ICEs); siendo responsable de que cada una de ellas cuente con un Plan de Seguridad del Operador (PSO).

Por consiguiente, las entidades y empresas privadas titulares de infraestructuras portuarias críticas constituyen una parte esencial del sistema de protección; hasta el punto de hacer posible que el mismo sea realmente operativo no sólo en el período de ejecución de lo aprobado sino desde la fase misma de estudio y elaboración de los distintos planes que se proponen (Plan Nacional de Protección de Infraestructuras Críticas, Planes Estratégicos Sectoriales, Planes de Seguridad del Operador, Planes de Protección Específicos, Planes de Apoyo Específicos) dadas las importantes funciones de colaboración técnica con las Autoridades responsables, de planificación y de actualización periódica de la misma que asumen¹⁸.

¹⁸ Conviene destacar en este punto, algunas de las funciones que se atribuyen a los operadores críticos públicos y privados en el funcionamiento del sistema (art. 13.2 RPIC):

Por consiguiente, su función no se reduce a ser un mero ejecutor de la política pública de seguridad sino que también se le asignan funciones de estudio, informe y propuesta en la planificación de la seguridad respecto de ámbitos de actuación superiores y de planificación directa en los inferiores. Y ello porque, tal y como se deduce del artículo 140.1 LRJSP 40/2015, de 2 de octubre, la colaboración comporta una obligación genérica de colaborar, es decir, de contribuir, de aportar, para el logro de fines comunes. Posición que por lo tanto conlleva una amplia dosis de iniciativa, autonomía y libertad de actuación. A diferencia de la coordinación en la que el responsable asume la garantía de lograr una acción coherente por el conjunto de los sujetos implicados.

Como elemento esencial del sistema, se crea la figura del “*responsable de seguridad y enlace*” que ejerce la función de punto de contacto para cuestiones de seguridad entre el propietario u operador de una ICE y la autoridad competente del Estado miembro (para los puertos españoles, el Ministerio de Fomento). Figura equivalente al llamado “*oficial de protección de las instalaciones portuarias*” recogida en el CPBIP que añade a sus funciones de enlace con las autoridades competentes la de coordinador de la implantación del plan de protección¹⁹.

La Ley de Medidas para la Protección de Infraestructuras Críticas (LMPIC) en sus artículos 16 y 17 al mismo tiempo que reconoce la ya citada figura del “*responsable de seguridad y enlace*” crea la figura del “*delegado de seguridad*”. Se trata de dos cargos de contacto con la Administración pública responsable pero con distinta naturaleza. Así mientras el primero representará al operador crítico ante la Secretaría de Estado de Seguridad en todas las materias relativas a la seguridad de sus infraestructuras y los diferentes planes especificados en este

a) Prestar su colaboración técnica a la Secretaría de Estado de Seguridad, a través del CNPIC, en la valoración de las infraestructuras propias que se aporten al Catálogo; debiendo, en consecuencia, actualizar los datos disponibles con una periodicidad anual y, en todo caso, a requerimiento o previa validación del CNPIC.

b) Colaborar, en su caso, con el Grupo de Trabajo interdepartamental, en la elaboración de los Planes Estratégicos Sectoriales y en la realización de los análisis de riesgos sobre los sectores estratégicos donde se encuentren incluidos.

c) Elaborar el Plan de Seguridad del Operador y proceder a su actualización periódicamente o cuando las circunstancias así lo exijan.

d) Elaborar un Plan de Protección Específico por cada una de las infraestructuras consideradas como críticas en el Catálogo así como proceder a su actualización periódicamente o cuando las circunstancias así lo exijan.

¹⁹ Vid. el artículo 17.8 a 10 CPBIP que prevé, entre sus funciones, las de: a) informar a las autoridades pertinentes de los sucesos que supongan una amenaza para la protección de la instalación portuaria y llevar un registro de los mismos; b) coordinar la implantación del plan de protección de la instalación portuaria con los pertinentes oficiales de protección de los buques y oficiales de las compañías para la protección marítima; y asimismo, c) coordinarse con los servicios de protección necesarios.

reglamento, canalizando, en su caso, las necesidades operativas e informativas que surjan al respecto (enlace institucional, art. 34 RPIC). El delegado de seguridad constituye propiamente el canal de información con las autoridades competentes en todo lo referente a la seguridad concreta de la infraestructura crítica o infraestructura crítica europea de que se trate, encauzando las necesidades operativas e informativas que se refieran a aquélla (enlace operativo, art. 35 RPIC).

El repaso realizado a las directrices más destacadas del sistema de seguridad de infraestructuras críticas evidencia, por consiguiente, la participación destacada que asumen los operadores públicos y privados; implicando a los mismos en su diseño, operatividad y puesta a punto para el logro de una mayor eficacia y funcionalidad.

V. CONCLUSIONES

1.- En la actualidad, las amenazas que percibe el transporte marítimo mundial y particularmente las instalaciones portuarias crecen de manera acelerada desde los graves atentados del 11 de septiembre de 2001 en los Estados Unidos de América. Se trata de un riesgo global en cuanto que afecta a todos los Estados pero al mismo tiempo puede comportar diferentes modalidades de intervención (terrorismo internacional, crimen organizado en alta mar o en puerto, terrorismo tradicional, ciberdelincuencia).

2.- El riesgo para los medios e infraestructuras del transporte marítimo se encuentra en el origen de la moderna regulación internacional y nacional dirigida a la creación de una estrategia y de una estructura que permita hacer frente a las amenazas que puedan hacerse presentes.

La regulación jurídica en la materia parte del Código Internacional de Protección de Buques e Instalaciones Portuarias de 12 de diciembre de 2002 y continúa, en el ámbito europeo a través de una doble línea normativa: de un lado, el Reglamento 2004/725/CE, del Parlamento y del Consejo, de 31 de marzo de 2004; la Directiva 2005/65/CE de 26 de octubre, y Real Decreto 1617/2007, de 7 de diciembre, que completan la regulación «sobre mejora de la protección portuaria». Y de otro, por la Directiva 2008/114/CE, de 8 de diciembre; la Ley 8/2011, de 28 de abril, y el Real Decreto 704/2001, de 20 de mayo, «sobre protección de infraestructuras críticas».

3.- La regulación vigente sobre infraestructuras críticas, si bien respeta el esquema tradicional gubernamental en el que son los diferentes Estados los

que acuerdan las directrices generales del modelo de protección y cada uno en su propio ámbito aprueba el conjunto de reglas necesarias para hacerlas operativas, integra como elemento activo del sistema al conjunto de operadores públicos y privados que tienen la titularidad y, por lo tanto, la dirección efectiva de los buques e instalaciones portuarias consideradas críticas.

4.- Se parte, por consiguiente, dentro de esta línea normativa, de la consideración de la regulación jurídica necesaria para la protección de infraestructuras críticas portuarias desde el esquema propio de la gobernanza en cuanto que los Estados toman conciencia de sus limitaciones para afrontar los riesgos de seguridad desde una perspectiva global y operativa. Razón por la cual definen un sistema de protección a partir de las aportaciones que realizan cualificados actores públicos y privados, tanto en el nivel normativo internacional como en la elaboración de los diferentes planes dentro de cada Estado. Resultando, por último, también esencial la labor de los denominados operadores en la ejecución y funcionalidad del sistema de protección en caso de que se hagan presentes los riesgos previstos.

5.- No encontramos, en consecuencia, ante una visión nueva en las políticas de seguridad, de colaboración público privada, en la medida en que existe una llamada a la implicación activa de los diferentes agentes operativos, ya sean públicos y privados, en la conformación misma del sistema de seguridad portuaria.