



Trabajo Fin de Grado

El comercio de las tecnologías de doble uso:
elementos de control

Autor

Nicolás Lorente Pañart

Directora

Prof. Dra. Yolanda Gamarra Chopo Profesora Titular de Derecho
Internacional Público y Relaciones Internacionales. Departamento de
Derecho Público

Facultad de Derecho de la Universidad de Zaragoza

Curso 2017 - 2018

ÍNDICE

| | |
|--|----|
| SIGLAS Y ABREVIATURAS | 2 |
| I. INTRODUCCIÓN | 3 |
| 1. Objeto..... | 3 |
| 2. Estado de la cuestión..... | 3 |
| 3. Metodología | 4 |
| II. LAS TECNOLOGÍAS DE DOBLE USO: CONCEPTO Y CAUSAS DE SU CONTROL..... | 5 |
| 1. Conceptos..... | 5 |
| 2. Génesis y evolución del control del comercio exterior de tecnologías de doble uso | 7 |
| III. REGULACIÓN DE LOS DOBLES USOS: LAS LISTAS DE CONTROL DE LAS EXPORTACIONES | 13 |
| 1. Las listas de los regímenes internacionales de no proliferación y su implementación en el Reglamento (CE) 428/2009..... | 13 |
| 2. Cláusula <i>catch-all</i> | 16 |
| IV. PROCEDIMIENTO DE AUTORIZACIONES DE EXPORTACIÓN Y SERVICIOS DE CORRETAJE | 20 |
| 1. Autorización general de exportación de la Unión | 20 |
| 2. Autorizaciones a nivel nacional | 24 |
| 2.1 Registro Especial de Operadores de Comercio Exterior de Material de Defensa y de Doble Uso (REOCE) | 24 |
| 2.2. Junta Interministerial Reguladora del Comercio Exterior de Material de Defensa y de Doble Uso (JIMDDU) | 25 |
| 2.3. Operaciones sujetas a autorización y tipos de autorización | 26 |
| 2.4. Tramitación y denegación de las autorizaciones..... | 28 |
| 3. Sistema punitivo y sancionador | 30 |
| V. COOPERACIÓN ADMINISTRATIVA: EL INTERCAMBIO DE INFORMACIÓN Y MEDIDAS DE TRANSPARENCIA | 33 |
| 1. Obligaciones de intercambio de información y el principio de <i>no undercut</i> | 33 |
| 2. Otras medidas de transparencia | 36 |
| VI. CONCLUSIONES..... | 37 |
| VII. BIBLIOGRAFÍA | 39 |
| VIII. WEBGRAFÍA | 41 |

SIGLAS Y ABREVIATURAS

| | |
|---------------|---|
| AGE-UE | Autorización General de Exportación de la Unión Europea |
| COCOM | Comité Coordinador para el Control Multilateral de las Exportaciones Estratégicas |
| GSN | Grupo de Suministradores Nucleares |
| JIMDDU | Junta Interministerial Reguladora del Comercio Exterior de Material de Defensa y de Doble Uso |
| RD | Real Decreto |
| REOCE | Registro Especial de Operadores de Comercio Exterior de Material de Defensa y de Doble Uso |
| TCE | Tratado constitutivo de la Comunidad Europea |
| TFG | Trabajo de Fin de Grado |
| TFUE | Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea |
| TUE | Tratado de la Unión Europea |
| UE | Unión Europea |

I. INTRODUCCIÓN

1. Objeto

El objeto del Trabajo de Fin de Grado (TFG) es analizar a nivel internacional, europeo y nacional los instrumentos y mecanismos de control del comercio exterior de tecnologías de doble uso. En cuanto a los objetivos específicos, expongo tres elementos clave en la regulación de la exportación de tecnologías de doble uso. Por un lado, las listas de tecnologías de doble uso sobre las que se ejerce control. De otro, las autorizaciones a las que se someten las exportaciones de este tipo de tecnologías. Y por último, las obligaciones en materia de cooperación administrativa entre los diferentes Estados respecto al comercio exterior de estos usos, con especial énfasis en el intercambio de información.

2. Estado de la cuestión

El control de las tecnologías de doble uso es una cuestión que viene siendo analizada desde la aparición de los distintos instrumentos internacionales al respecto en la segunda mitad del siglo pasado. Muchos de los autores españoles que han tratado el tema lo han hecho en colaboraciones ligadas al ámbito de la defensa nacional, publicadas en su mayoría por el Ministerio de Defensa. El estudio de los datos del comercio exterior viene facilitado debido a las obligaciones de transparencia insertadas en las diversas normas al respecto. De esta manera, se llevan a cabo estudios e informes anuales de los datos proporcionados, lo que permite apreciar la evolución de las operaciones relacionadas con el comercio de dobles usos, ya no solo mediante la visualización de los gráficos expuestos en estos informes sino también a través de las explicaciones que realiza el autor del uso de las diferentes herramientas jurídicas que existen para evitar el desvío de tecnologías sensibles hacia fines ilícitos.

Ha sido de especial utilidad la obra editada por el Instituto Español de Estudios Estratégicos (adscrito al Ministerio de Defensa) “Desarme y control de armamento en el siglo XXI: limitaciones al comercio y a las transferencias de tecnología”, ya que los diferentes autores que participan en ella crean enfoques diferentes, desde el análisis del contenido normativo de los foros internacionales hasta un punto de vista más técnico y actual sobre los distintos sectores de tecnologías de doble uso. Entre ellos, ha sido de gran provecho tanto el estudio de Díaz-Morera Ventós como el de Muro Martínez acerca de

los orígenes y objetivos de los regímenes de control de exportaciones de tecnologías sensibles. Asimismo, el análisis de Riola Rodríguez sobre la situación actual de las tecnologías de doble uso me ha permitido conocer el alcance actual y la importancia de regular las transferencias de este tipo de tecnología.

También ha sido de ayuda la obra “El control de los intercambios internacionales de armamento y tecnologías de doble uso: el caso de España”, *Documentos de trabajo del Instituto de Análisis Industrial y Financiero*, nº 19, 2000, de Buesa Blanco, a la hora de examinar cuál ha sido el camino histórico hasta la actualidad en lo referente a las disposiciones internacionales y las razones de su surgimiento.

3. Metodología

En primer lugar, la elección de este tema viene motivada por varias razones. Por una parte, se trata de una cuestión de actualidad, pues el auge exponencial de las tecnologías es una realidad desde hace tiempo. Por otra parte, me resultaba interesante analizar el campo concreto de las tecnologías de doble uso ya que su naturaleza dual conlleva que sea su uso el que determine su campo de aplicación (civil o militar) y no su mera existencia, por lo que su control es mucho más complejo. Así, a modo de supuesto ejemplificativo, explica Brunet¹ el caso de la conjunción de los sensores y los diferentes sistemas de aprendizaje, detección y correlación, que, junto a los drones, pueden dar lugar a productos que pasen de situarse en un ámbito de aplicación civil como el de rescatar gente perdida en la montaña a aplicarse en una situación militar con el objetivo de eliminar objetivos seleccionados.

Respecto al método de trabajo desarrollado, he llevado a cabo un análisis de los diferentes instrumentos de control del comercio exterior de las tecnologías de doble uso a través del estudio concreto de tres elementos clave en los niveles nacional, europeo e internacional: las listas de control, las autorizaciones de exportación y el intercambio de información. De esta forma, he expuesto las características principales de estos elementos relacionando entre sí las diferentes disposiciones normativas y la influencia entre ellas. En particular, he desgranado la regulación europea y nacional vinculante a la vez que he

¹ Brunet, P., “Las nuevas armas y los sistemas de doble uso”, *El Diario*, 2016.

mostrado el papel precursor de los diferentes foros internacionales para el desarrollo de ambas.

En cuanto a las fuentes, primero he consultado a los diversos autores que han escrito acerca del tema con el objetivo de ubicar en cada uno de los niveles normativos las diferentes cuestiones a las que quería hacer mención. Una vez estudiado los textos de estos autores, he comenzado a analizar las disposiciones normativas, tanto en castellano como en inglés.

Finalmente, en cuanto a la estructura del TFG, he partido de una aproximación a los conceptos más relevantes relacionados con el comercio exterior de las tecnologías de doble uso así como su aparición y evolución hasta la actualidad. Tras ello, he entrado en el análisis de los tres elementos concretos, para finalizar con el apartado de conclusiones.

II. LAS TECNOLOGÍAS DE DOBLE USO: CONCEPTO Y CAUSAS DE SU CONTROL

1. Conceptos

La definición de tecnologías de doble uso aparece en los diferentes instrumentos jurídicos al respecto enmarcada dentro de la definición de productos de doble uso. En particular, el Reglamento (CE) nº 428/2009 del Consejo, de 5 de mayo de 2009 por el que se establece un régimen comunitario de control de las exportaciones, la transferencia, el corretaje y el tránsito de productos de doble uso², dispone en su segundo artículo que se entiende por productos de doble uso «los productos, incluido el soporte lógico (*software*) y la tecnología que puedan destinarse a usos tanto civiles como militares y que incluyen todos los productos que puedan ser utilizados tanto para usos no explosivos como para ayudar a la fabricación de armas nucleares u otros dispositivos nucleares explosivos».

Las tecnologías de doble uso son aquellas que puedan destinarse tanto al ámbito civil como al ámbito militar. Como indica Michavila Pallarés, la mayoría de tecnologías son de múltiple aplicación y no tienen una adscripción a uno de estos dos ámbitos. Existen

² Artículo 2 del Reglamento (CE) nº 428/2009 del Consejo de 5 de mayo de 2009 por el que se establece un régimen comunitario de control de las exportaciones, la transferencia, el corretaje y el tránsito de productos de doble uso. Diario Oficial de la Unión Europea L 134, 29 de mayo de 2009.

actualmente numerosos sectores en los que se desarrollan estas tecnologías: energía, tecnologías de la información y la comunicación, biotecnología, robótica, sistemas e infraestructuras espaciales o sistemas no tripulados como pueden ser los drones. El elemento que determina su cualificación en el sector de defensa o en el sector civil y comercial es su origen y especialmente su uso generalizado³.

El TFG se centra en el control de las operaciones de comercio exterior de este tipo de tecnologías, que pueden revestir distintas modalidades. Por un lado la exportación, a la que el artículo 2 del Reglamento (CE) 428/2009 se refiere mediante una triple acepción:

«2) «exportación»:

i) un régimen de exportación en el sentido de lo dispuesto en el artículo 161 del Reglamento (CEE) no 2913/92 (código aduanero comunitario),

ii) una reexportación en el sentido de lo dispuesto en el artículo 182 de dicho código, pero sin incluir los productos en tránsito, y

iii) la transmisión de soportes lógicos (*software*) o tecnología por medios electrónicos, incluido por fax, teléfono, correo electrónico u otro medio electrónico cualquiera, a un destino situado fuera de la Comunidad; incluye poner por medios electrónicos dichos soporte lógico, *software* y tecnología a disposición de personas físicas o jurídicas o de asociaciones exteriores a la Comunidad. Esta definición de exportación también es aplicable a la transmisión oral de tecnología cuando la tecnología se describa por teléfono»⁴

En primer lugar, haciendo referencia al concepto de régimen de exportación dispuesto en el artículo 269 del Reglamento (UE) N° 952/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo de 9 de octubre de 2013 por el que se establece el Código Aduanero de la

³ MICHAVILA PALLARÉS, B., “Tecnologías de doble uso en la industria de la Defensa”, *Cuaderno de Estrategia*, Instituto Español de Estudios Estratégicos, Ministerio de Defensa, nº 67, 1994, pp. 11-1.

⁴ Artículo 2 del Reglamento (CE) nº 428/2009, *cit.*, p. 5.

Unión⁵, según el cual forman parte de este las mercancías de la Unión que vayan a salir del territorio aduanero de la Unión. En segundo lugar se refiere a la reexportación en el mismo sentido que la citada disposición aduanera, esto es, como la salida de mercancías no pertenecientes a la Unión Europea que vayan a salir de su territorio aduanero. En otras palabras, la exportación de una mercancía que había sido importada de otro Estado. En tercer lugar, incluye dentro del marco conceptual de la exportación la transmisión de *software* o tecnología por medios electrónicos, incluido el fax, teléfono, correo electrónico u otro medio electrónico a un destino fuera de la Unión, como es el caso de las transferencias intangibles de tecnología.

Por otro lado los servicios de corretaje, entendidos según el artículo 2 del Reglamento (CE) 428/2009 como «la compra o venta de productos o tecnologías de doble uso o la negociación u organización de transacciones para la compra, venta o suministro de estos, ambos servicios realizados desde un tercer país a otro tercer país cualquiera». Se trata de servicios prestados por intermediarios, denominados corredores, pudiendo tener naturaleza física o jurídica.

Por último el Reglamento (CE) 428/2009 se refiere también en su artículo 2 al tránsito de productos y tecnologías de doble uso en, definiéndolo como «un transporte de productos de doble uso no comunitarios que entren y atraviesen el territorio aduanero de la Comunidad con destino fuera de la Comunidad».

2. Génesis y evolución del control del comercio exterior de tecnologías de doble uso

Se han sucedido varias etapas en la relación entre los ámbitos civil y militar respecto a la transferencia de tecnología de doble uso, conocida esta como «la capacidad de adaptar un desarrollo tecnológico en un sector (militar o civil) para usarlo en el otro»⁶. Como indica Riola Rodríguez, durante la Guerra Fría se llevó a cabo una innovación tecnológica dirigida en exclusiva al sector militar, debido a la preparación para los conflictos bélicos que en aquellos años se antojaba necesaria. En esa época, el grado de

⁵ Reglamento (UE) nº 952/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo de 9 de octubre de 2013 por el que se establece el código aduanero de la Unión. Diario Oficial de la Unión Europea L 269, 10 de octubre de 2013.

⁶ ROMERO, S., “Las tecnologías de doble uso, la ciberseguridad y el ‘compliance’”, *Red Seguridad*, nº 71, 2015, pp. 64-66.

cooperación de este sector con el ámbito civil fue muy bajo. Ello conllevó que la transferencia de tecnologías de doble uso se realizase principalmente desde el sector militar al sector civil. Entre estas tecnologías de origen militar encontramos Internet, el GPS, el radar o la energía nuclear, entre otras. No obstante, tras el final de la Guerra Fría la inversión en el desarrollo de tecnologías de defensa disminuyó, y desde entonces se ha invertido la situación y es el ámbito civil el que ha sido el principal exportador de tecnologías, especialmente en el caso de las tecnologías de la computación⁷.

Como afirma Ramírez Morán, el avance tecnológico que se está produciendo en el ámbito civil contrasta con la reducción de la actividad en el entorno de la defensa y la seguridad⁸. De esta forma, las soluciones civiles que otorga la tecnología en ese ámbito cada vez tienen una mayor incidencia en el sector militar y han de adaptarse a este, lo que puede terminar provocando riesgos. En ocasiones las capacidades de los sistemas militares pueden verse superadas por las de los sistemas civiles, provocando que se prefiera emplear las infraestructuras civiles para actuar con más eficiencia. Incluso tecnologías de origen militar como las anteriormente mencionadas (Internet, el GPS...) han evolucionado en el ámbito civil, donde se ha priorizado más los intereses comerciales que los intereses de seguridad y defensa en la aplicación de estas tecnologías, lo que conlleva que sean más vulnerables.

Esta priorización de los intereses comerciales en el desarrollo de las tecnologías en el ámbito civil implica que el acceso a estas se haya abierto para todo el mundo, y con él han aparecido nuevas amenazas. A ello hay que añadirle que el propio desarrollo tecnológico provoca que la cantidad de medios necesarios para llevar a cabo una actuación con fines ilícitos se haya reducido. Como afirma De Salazar Serantes «el marco de la globalización en su dimensión comercial y de desarrollo de la tecnología de la información constituye el escenario para las transferencias de tecnologías sensibles y de doble uso hacia destinatarios interesados en modificar el escenario estratégico actual, recurriendo en muchos casos a intermediarios. Para corregir este “efecto secundario” del libre comercio y de la iniciativa privada, los estados han creado mecanismos de control

⁷ RIOLA RODRÍGUEZ, J. M., “Desarme y control de armamento en el siglo XXI: limitaciones al comercio y a las transferencias de tecnología”, *Cuaderno de Estrategia*, Instituto Español de Estudios Estratégicos, Ministerio de Defensa, nº 169, 2014, pp. 157-193.

⁸ RAMÍREZ MORÁN, D., “Afrontando la aplicación de tecnologías a defensa y seguridad”, *Boletín I.E.E.E*, nº 3, 2016, pp. 234-246.

de exportaciones cuyo objetivo es frenar el comercio de armamento sofisticado, material de doble uso y tecnologías afines»⁹. Es por ello que el control de las transferencias de tecnologías de doble uso adquiere a cada momento más relevancia, más aun sabiendo que el número de estas operaciones va en aumento desde hace años, como se extrae de la siguiente tabla correspondiente a las exportaciones realizadas desde España en el período 2010-2016¹⁰:

ÍNDICE DE LA EVOLUCIÓN DEL VALOR DE LAS EXPORTACIONES DE DOBLE USO REALIZADAS EN EL PERÍODO 2010-2016

| Año | Valor (millones €) |
|------|--------------------|
| 2010 | 97,3 |
| 2011 | 99,4 |
| 2012 | 234,1 |
| 2013 | 151,6 |
| 2014 | 168,5 |
| 2015 | 167,4 |
| 2016 | 265,9 |

Fuente: Subdirección General de Comercio Internacional de Material de Defensa y Doble Uso (Ministerio de Economía, Industria y Competitividad)

Los instrumentos de control del comercio exterior de tecnologías de doble uso han variado a lo largo de la historia en función del contexto de cada época. Se ha producido un enfrentamiento tradicional entre los Estados en vías de desarrollo y los Estados más avanzados tecnológicamente, donde los primeros han acusado a los segundos de promover un oligopolio tecnológico¹¹. El interés por controlar estos intercambios obedece a razones de diversa índole según Buesa Blanco. De índole política y estratégica ya que un gran porcentaje de la ventaja militar depende de la tenencia de sistemas tecnológicos y armamentísticos superiores a los del resto de potencias. También de índole económica,

⁹ DE SALAZAR SERANTES, G., “Desarme y control de armamento en el siglo XXI: limitaciones al comercio y a las transferencias de tecnología”, *Cuaderno de Estrategia*, Instituto Español de Estudios Estratégicos, Ministerio de Defensa, nº 169, 2014, pp. 9-39.

¹⁰ “Estadísticas españolas de exportación de material de defensa, de otro material y de productos y tecnologías de doble uso, año 2016”, Secretaría de Estado de Comercio, Ministerio de Economía, Industria y Competitividad, 2016. Disponible en: <<http://www.comercio.gob.es/es-ES/comercio-exterior/estadisticas-informes/PDF/INFORMEESTAD%C3%8DSTICAS2016.pdf>> (última consulta 15/05/2018).

¹¹ GARRIDO REBOLLEDO, V., “Viabilidad de una política común de control de exportaciones de armamento”, *Retos a la consolidación de la Unión Europea*, Centro Superior de Estudios de la Defensa Nacional, Ministerio de Defensa, 2002, pp. 117-142.

pues las limitaciones al comercio exterior favorecen la protección del mercado interior frente a países competidores. En estas razones se sustentó la creación del primer sistema regulador de las exportaciones relacionadas con la defensa, el Comité Coordinador para el Control Multilateral de las Exportaciones Estratégicas (COCOM). Se trata de un sistema de naturaleza informal promovido por Estados Unidos en 1947, tras la finalización de la II Guerra Mundial y en el marco de la Guerra Fría. Su finalidad era evitar que los países del bloque soviético, concretamente aquellos firmantes del Pacto de Varsovia, pudieran tener acceso a las tecnologías occidentales, ya pertenecieran al campo civil o militar. Este régimen se mantuvo hasta 1993, tras perder peso debido a la postura de los Estados europeos participantes que veían como perdían mercado para sus empresas, a la vez que consideraban que el sistema protegía en mayor medida a la industria tecnológica estadounidense. Ello, sumado al cambio en la situación geopolítica a raíz del derrumbamiento del muro de Berlín, conllevó la terminación del COCOM y la creación de un nuevo texto, el Arreglo de Wassenaar¹².

El Arreglo de Wassenaar, creado en 1995, es el principal instrumento que recoge un régimen de control de tecnologías de doble uso. Es menos restrictivo que el COCOM pues «orienta su acción hacia Estados concretos y no sobre un bloque de países proscritos»¹³. Este régimen internacional promueve la armonización de los sistemas de control de las exportaciones de las tecnologías de doble uso y un aumento de la transparencia en estos sistemas mediante el intercambio de información, con el objetivo de evitar el rearme de Estados que pudiesen utilizarlas en conflictos regionales.

Desde la década de los setenta han surgido una serie de regímenes especializados a raíz de conflictos bélicos en los que ha quedado patente la importancia de salvaguardar la transferencia de tecnologías sensibles. Así, en 1975 surgió el Grupo de Suministradores

¹² “Export Controls for Conventional Arms and Dual-Use Goods and Technologies”, Arreglo de Wassenaar, 19 de diciembre de 1995. Disponible en: <<https://www.wassenaar.org/app/uploads/2015/06/WA-DOC-17-PUB-001-Public-Docs-Vol-I-Founding-Documents.pdf>> (última consulta 27/05/2018).

¹³ BUESA BLANCO, M., “El control de los intercambios internacionales de armamento y tecnologías de doble uso: el caso de España”, *Documentos de trabajo del Instituto de Análisis Industrial y Financiero*, nº 19, 2000.

Nucleares¹⁴ (GSN) como respuesta a la explosión de un artefacto nuclear en India, un Estado no poseedor de armas nucleares y que las adquirió de Canadá con la intención de destinarla a usos pacíficos. El objetivo del GSN consistía en promover la no proliferación de las armas nucleares mediante la aplicación de Directrices a la exportación de productos nucleares y de productos relacionados, manteniendo la voluntad de comerciar y fomentando la cooperación internacional sobre los usos pacíficos de la energía nuclear. Parte de las bases del Comité Zangger¹⁵, creado en función del artículo 3.2 del Tratado sobre la No Proliferación de las Armas Nucleares¹⁶ y cuya finalidad era fijar una interpretación unitaria de dicho precepto.

En 1985 se formó el Grupo Australia¹⁷, dirigido al control de las exportaciones de sustancias químicas y biológicas. En este caso el conflicto bélico que impulsó su creación fue el producido entre Irak e Irán, donde el primero desarrolló un programa de armas químicas y biológicas que usó contra el segundo, y que más tarde se comprobó que había sido desarrollado gracias a material obtenido de la industria química internacional. Ello supuso una infracción del Protocolo de Ginebra de 1925¹⁸, que prohíbe el uso de armas químicas y toxínicas. Los países interesados, con el gobierno australiano como impulsor (de ahí su nombre), tomaron cartas en el asunto con el propósito de evitar la difusión de este tipo de armas y garantizar que sus industrias no prestasen apoyo directo o indirecto a otros Estados para conseguirlas. El Grupo de Australia sirve de apoyo a los diferentes instrumentos que tratan las armas químicas, como el citado Protocolo de Ginebra, la

¹⁴ “*Guidelines for transfers of nuclear-related dual-use equipment, materials, software, and related technology*” Grupo de Suministradores Nucleares, 5 de febrero de 2018. Disponible en: <<https://www.iaea.org/sites/default/files/publications/documents/infcircs/1978/infcirc254r10p2c.pdf>> (última consulta 22/05/2018).

¹⁵ “*Consolidated trigger list*”, Comité Zangger, 16 de febrero de 2017. Disponible en: <http://zanggercommittee.org/download/18.6bee440115cab206b0265/1502780128114/infcirc209r4_sp.pdf> (última consulta 27/05/2018).

¹⁶ Tratado sobre la No Proliferación de las Armas Nucleares, firmado en Londres, Moscú y Washington el 1 de julio de 1968.

¹⁷ “*Directrices para la transferencia de productos químicos o biológicos sensibles*”, Grupo Australia, Junio de 2015. Disponible en: <<http://www.australiagroup.net/es/>> (última consulta 25/05/2018).

¹⁸ Protocolo de Ginebra sobre prohibición del empleo en la guerra de gases asfixiantes, tóxicos o similares o procedimientos análogos, firmado en Ginebra el 17 de junio de 1925.

Convención de Armas Biológicas y Toxínicas¹⁹ o la Convención de Armas Químicas²⁰. Todos los miembros del primero son miembros de estos últimos, y la aplicación de las medidas reguladoras de las exportaciones que encontramos en el Grupo de Australia contribuye al cumplimiento de las obligaciones derivadas de estos otros instrumentos reguladores de este tipo de tecnologías.

Todos estos regímenes, a pesar de su naturaleza informal, han contribuido a crear lo que Díaz-Morera Ventós denomina un «acervo con vocación a constituir un estándar internacional, a pesar de que será cada Estado el que, de conformidad con su legislación, requisitos y prácticas nacionales, aplicará sus propias medidas de control». Y es que todos estos foros comparten objetivos y complementan disposiciones internacionales que sí son vinculantes, como el anteriormente citado Tratado sobre la No Proliferación de las Armas Nucleares, la Convención sobre las Armas Químicas, la Convención sobre las Armas Biológicas y toxínicas o la Resolución 1540/2004 del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas²¹, entre otras.

Desde la Unión Europea se ha reiterado el compromiso de los Estados miembros con los foros internacionales, siendo estos la base de lo estipulado en la disposición más importante al respecto en el ámbito europeo, el Reglamento (CE) 428/2009 del régimen de la UE de control de las exportaciones, la transferencia, el corretaje y el tránsito de productos de doble uso. Dicho Reglamento se adopta de acuerdo con el artículo 133 del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea (TCE), actual artículo 207 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea²² (TFUE). Este precepto se enmarca dentro de la parte relativa a la acción exterior común de la UE, en concreto en el ámbito de la política comercial común. Establece que la política de exportación y los acuerdos comerciales relativos al intercambio de mercancías de los Estados miembros se deben desarrollar en

¹⁹ Convención sobre la prohibición del desarrollo, la producción y el almacenamiento de armas bacteriológicas (biológicas) y toxínicas y sobre su destrucción, firmado en Londres, Moscú y Washington el 10 de abril de 1972.

²⁰ Convención sobre la prohibición del desarrollo, la producción, el almacenamiento y el empleo de armas químicas y sobre su destrucción, firmado en París el 13 de enero de 1993.

²¹ Resolución 1540/2004 del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas, “No proliferación de las armas de destrucción en masa”, Doc. S/RES/1540 (2004), de 28 de abril de 2004.

²² Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, Diario Oficial de la Unión Europea C 326, 26 de agosto de 2012.

el marco de los principios y objetivos de la acción exterior de la UE, recogidos en el Título V del Tratado de la Unión Europea (TUE).

III. REGULACIÓN DE LOS DOBLES USOS: LAS LISTAS DE CONTROL DE LAS EXPORTACIONES

1. Las listas de los regímenes internacionales de no proliferación y su implementación en el Reglamento (CE) 428/2009

El primer elemento clave en el control de las exportaciones de tecnologías de doble uso son las listas de los diferentes regímenes. Se trata de una herramienta indispensable puesto que permite establecer qué tecnologías y productos de doble uso deben estar sujetos a una autorización de manera previa a su comercialización hacia el exterior. A nivel de la Unión Europea, el Anexo I del Reglamento (CE) 428/2009 establece la lista de productos de doble uso (donde quedan incluidas las tecnologías de doble uso) que se someten a autorización²³. A esa lista se remite a su vez el artículo 3 del Real Decreto 679/2014, de 1 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento de control del comercio exterior de material de defensa, de otro material y de productos y tecnologías de doble uso²⁴, en el ámbito nacional para referenciar aquellas exportaciones sujetas a autorización. En este Anexo se especifican aquellos regímenes internacionales tenidos en cuenta a la hora de elaborar la lista: el Arreglo de Wassenaar, el Grupo Australia, el Grupo de Suministradores Nucleares, la Convención sobre Armas Químicas y el Régimen de Control de Tecnología de Misiles²⁵ (solo los tres primeros tienen como objeto las tecnologías de doble uso).

El Arreglo de Wassenaar incluye una lista que recoge las tecnologías de doble uso cuyo comercio exterior es objeto de control repartidas en nueve categorías: materiales

²³ Reglamento (CE) nº 428/2009 del Consejo de 5 de mayo de 2009 por el que se establece un régimen comunitario de control de las exportaciones, la transferencia, el corretaje y el tránsito de productos de doble uso. Diario Oficial de la Unión Europea L 134, 29 de mayo de 2009. Véase Anexo I disponible en <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/es/TXT/PDF/?uri=CELEX:02009R0428-20140702&rid=5>> (última consulta 17/05/2018).

²⁴ Real Decreto 679/2014, de 1 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento de control del comercio exterior de material de defensa, de otro material y de productos y tecnologías de doble uso. Boletín Oficial del Estado, 26 de agosto de 2014, núm. 207.

²⁵ “*MCTR guidelines and the equipment, software and technology annex*” Régimen de Control de Tecnología de Misiles. Disponible en: <<http://mtcr.info/>> (última conexión 28/05/2018).

especiales y equipamiento relacionado, procesado de materiales, electrónica, ordenadores, telecomunicaciones y seguridad de la información, sensores y láseres, navegación y aviática, marina y aeroespacial y propulsión.²⁶ Su control se deriva del carácter clave que pueden tener para el desarrollo, producción, uso o mejora de capacidades militares. Aparte de esa descripción se siguen otros criterios en la selección de los bienes y tecnologías de doble uso enmarcados en la lista, comenzando por la disponibilidad de estos en los países no firmantes y siguiendo por la habilidad de controlar efectivamente su exportación, y por último la habilidad para realizar una especificación del bien clara y objetiva²⁷.

El Grupo Australia elaboró una serie de listas de control, dos de ellas relativas a las tecnologías de doble uso: la lista de control de equipos biológicos de doble uso y tecnología y sistemas informáticos asociados²⁸ y la lista de control de instalaciones y equipos de fabricación de sustancias químicas de doble uso y tecnología y sistemas informáticos asociados²⁹. Esta última Incluye una cláusula bajo la rúbrica de “Cláusula de entendimiento” según la cual los controles no se aplican a equipos que hayan sido especialmente creados para uso en el ámbito civil, y por tener esa naturaleza no son aptos para el almacenamiento, producción o control de agentes químicos que puedan ser usados como arma.

En cuanto al Grupo de Suministradores Nucleares, se incluyen en el texto dos listas, una de ellas referida al material de doble uso, y que es similar a la creada por el Comité Zangger anteriormente a la aparición del GSN. A este respecto, Díaz-Morera Ventós recalca el desfase de las tecnologías y materiales listados debido a la evolución constante y el recurso a las tecnologías de doble uso en lugar de las tecnologías propias

²⁶ “List of dual-use goods and technologies and munitions list”, Arreglo de Wassenaar, 2017. Disponible en: <<https://www.wassenaar.org/app/uploads/2018/01/WA-DOC-17-PUB-006-Public-Docs-Vol.II-2017-List-of-DU-Goods-and-Technologies-and-Munitions-List.pdf>> (última consulta 25/05/2018).

²⁷ “Criteria for the selection of dual-use items”, Arreglo de Wassenaar, 2005. Disponible en: <<https://www.wassenaar.org/app/uploads/2016/01/08Criteria-for-the-Selection-of-Dual-Use-Goods-including-Sensitive-and-Very-Sensitive-Items.pdf>> (última consulta 24/05/2018).

²⁸ “Lista de control de equipos biológicos de doble uso y tecnología y sistemas informáticos asociados”, Grupo Australia, 2015. Disponible en: <http://www.australiagroup.net/es/control_list_bio_equip.html> (última consulta 25/05/2018).

²⁹ “Lista de control de instalaciones y equipos de fabricación de sustancias químicas de doble uso y tecnología y sistemas informáticos asociados”, Grupo Australia, 2014. Disponible en: <http://www.australiagroup.net/es/control_list_dual_chemicals.html> (última consulta 25/05/2018).

del ámbito por parte de Estados cuya pretensión es elaborar un programa nuclear militar. Para subsanar ese desfase ya en alguna ocasión como en el año 2013 se creó un Grupo de Trabajo Técnico formado por un grupo de expertos cuya misión era llevar a cabo una revisión fundamental de las listas, la cual fue incluida en el Plenario de Praga del mismo año³⁰.

De la implantación de lo expuesto en estos tres regímenes internacionales así como en la Convención sobre Armas Químicas y el Régimen de Control de Tecnología de Misiles, dirigidos directamente a armamento, surgen diez categorías plasmadas en el Anexo I del Reglamento (CE) 428/2009, con la misma denominación y orden que en el Arreglo de Wassenaar, añadiéndose una como “Categoría 0” que se dirige a materiales, instalaciones y equipos nucleares.

La actualización de las listas es primordial a la hora de mantener un control efectivo de las amenazas de desvío hacia usos nocivos y adaptarse así a los cambios en el sector. El artículo 15 del Reglamento (CE) 428/2009 es el relativo a la actualización de la lista de productos y tecnologías de doble uso que encontramos en el Anexo I de la citada disposición. La normativa europea establece que las decisiones de actualizar las listas de doble uso deben ajustarse a las obligaciones y compromisos de los Estados miembros como parte de los correspondientes regímenes internacionales de no proliferación y los acuerdos internacionales de control de las exportaciones.

Por tanto, en lo referente a las listas de control, las disposiciones internacionales son las que marcan las pautas de lo que luego se implantará en el seno de la Unión Europea y de este modo en España. Así, pese a su carácter no vinculante, los Estados participantes procuran mantener las medidas consensuadas en los foros, una práctica que conlleva un control más efectivo pues es mayor el número de Estados que las aplican y no existe una dispersión normativa que termine provocando incoherencias a la hora de llevar a cabo controles de determinadas tecnologías.

³⁰ “*Plenary meeting of the Nuclear Suppliers Group, Prague, Czech Republic*”, Grupo de Suministradores Nucleares, 2013. Disponible en: <http://www.nuclearsuppliersgroup.org/images/Files/Documents-page/Public_Statements/2013-06-Prague-NSG_6_PUBLIC_STATEMENT_HOD_final.pdf> (última consulta 26/05/2018).

2. Cláusula *catch-all*

En el artículo 4 del Reglamento (CE) 428/2009 se recoge una herramienta conocida como cláusula *catch-all* que excepciona este sistema de listas en las que se recogen las tecnologías y bienes de doble uso bajo supervisión. Esta figura permite que deba someterse a autorización la exportación de tecnologías o productos que por no aparecer en el Anexo I del Reglamento no se incluyen dentro del ámbito de aplicación de tal disposición³¹. El uso de esta cláusula surgió a causa de la existencia de zonas grises sobre las que los criterios de las directrices y las listas incluidas en los diferentes regímenes de comercio exterior de las tecnologías y material sensible no aportaban base jurídica para denegar una operación de riesgo, como expone Díaz-Morera Ventós. La implantación de este instrumento de control fue progresiva en los diferentes regímenes internacionales, siendo el primero el Grupo Australia en 2002 al introducir la cláusula en sus Directrices³². También podemos encontrarla en el resto de foros, como en el Arreglo de Wassenaar³³, donde aparece como una de las líneas a seguir por los Estados participantes a la hora de regular sobre este aspecto, o en el Grupo de Suministradores Nucleares,³⁴ con el mismo propósito. Los Estados de la UE, como miembros de estos instrumentos internacionales, han ido adaptando su legislación para la introducción de esta cláusula, tal y como se prevé en el quinto apartado del artículo 4 del Reglamento

³¹ El artículo 3 del Reglamento europeo dispone, respecto al ámbito de aplicación, que «se requerirá autorización para la exportación de los productos de doble uso enumerados en el Anexo I».

³² Directriz séptima del Grupo Australia, 2015. Disponible en: <<http://www.australiagroup.net/es/directrices.html>> (última consulta el 25/05/2018):

«7. El Gobierno garantizará que sus reglamentos contienen las siguientes exigencias:

a. una autorización para transferir productos no incluidos en las listas mediante la cual las autoridades gubernamentales competentes informarán al exportador y en la que se establece que los productos en cuestión pueden destinarse, total o parcialmente, a un uso en actividades relacionadas con armas químicas o biológicas;

b. que si el exportador tiene conocimiento de que los productos no incluidos en las listas pueden contribuir a esas actividades debe notificarlo a las autoridades arriba mencionadas, las cuales decidirán sobre la conveniencia o no de supediar la exportación de que se trate a autorización».

³³ “Statement of understanding on control of non-listed dual-use items”, Arreglo de Wassenaar, 2003. Disponible en: <https://www.wassenaar.org/app/uploads/2015/07/Non-listed_Dual_Use_Items.pdf> (última consulta 22/05/2018).

³⁴ “Guidelines for transfers of nuclear-related dual-use equipment, materials, software, and related technology”, Grupo de Suministradores Nucleares, 2018. Disponible en: <<https://www.iaea.org/sites/default/files/publications/documents/infocircs/1978/infocirc254r10p2c.pdf>> (última consulta 22/05/2018).

428/2009 (CE). Para que pueda aplicarse la cláusula *catch-all* debe concurrir alguna de las situaciones descritas en dicho artículo 4 del Reglamento 428/2009 (CE)³⁵.

En primer lugar, en caso de que el exportador haya sido informado por las autoridades del Estado miembro en el que esté establecido de que las tecnologías o productos con los que va a comerciar pueden tener como destino la proliferación³⁶ de armas químicas, biológicas, nucleares o relacionadas con la tecnología de misiles.

En segundo lugar, el artículo 4 se refiere a las situaciones en las que la exportación de tecnologías o productos de doble uso se vaya a realizar con destino a un país sometido a un embargo de armas³⁷. También se menciona en este apartado los supuestos en los que el exportador haya sido informado por las autoridades de que las tecnologías o productos que van a transferirse pueden estar total o parcialmente destinados a un uso final militar. El concepto de uso final militar se define en el mismo artículo mediante la enumeración de tres situaciones. Por una parte, la incorporación de la mercancía al conjunto del material militar del Estado miembro. Por otra, el uso de un equipo de producción o de componentes del mismo para desarrollar o producir dicho material militar. Y por último, el uso en una instalación de producción de material de defensa de cualquier tipo de productos no acabados.

En tercer lugar, se requerirá autorización cuando el exportador sea informado de que la mercancía puede estar destinada a su uso como accesorios o componentes de material de defensa incluido en la relación nacional de material de defensa que se ha exportado a ese Estado miembro sin autorización o incumpliendo una autorización preceptiva en dicho Estado miembro.

En todos estos supuestos de aplicación de la cláusula *catch-all* es la autoridad competente la que informa al operador de las posibles incidencias en caso de exportación,

³⁵ Artículo 4 del Reglamento (CE) nº 428/2009 del Consejo de 5 de mayo de 2009 por el que se establece un régimen comunitario de control de las exportaciones, la transferencia, el corretaje y el tránsito de productos de doble uso. Diario Oficial de la Unión Europea L 134, 29 de mayo de 2009.

³⁶ El precepto se refiere a unas acciones de proliferación en concreto: desarrollo, producción, manejo, funcionamiento, mantenimiento, almacenamiento, detección, identificación o propagación de las armas en cuestión.

³⁷ Este embargo debe haber sido decidido por una posición o acción común adoptada por el Consejo, por una decisión de la OSCE o por un embargo de armas impuesto por una resolución vinculante del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas.

pero también puede darse el escenario inverso, que sea el exportador el que conozca en primera instancia esa irregularidad. En ese supuesto en el que deberá informar a las autoridades, quienes decidirán finalmente si procede exigir una autorización a la exportación.

En cualquiera de los casos anteriores en que un Estado miembro exija autorización para la exportación de una tecnología o producto de doble uso no incluida en el Anexo I, existe un deber de notificación a los demás Estados miembros y a la Comisión, con el objetivo de que se comunique a las autoridades nacionales correspondientes.

El uso de la cláusula *catch-all* en este tipo de situaciones permite estudiar con detalle los envíos que se van a realizar. Se lleva a cabo una paralización preventiva de la exportación mientras se realizan trabajos de averiguación acerca del uso final que se le pretende dar a la mercancía. La cláusula se aplica no solo a la exportación sino también a los servicios de corretaje y al tránsito de productos y tecnologías de doble uso, como se extrae de los artículos 5 y 6 del Reglamento. El ejercicio de esta cláusula por parte de muchos países ha quedado patente, por ejemplo su aplicación a empresas que mantienen operaciones de exportación con un país como Irán sobre el que existe un embargo vigente en lo relativo al doble uso³⁸. En las siguientes tablas se expresan aquellos casos en los que se aplicó la cláusula *catch-all* en exportaciones por parte de operadores situados en España hacia algunos Estados en el año 2016³⁹ y en el primer semestre de 2017⁴⁰:

³⁸ “Embargos vigentes de material de defensa y de doble uso”, Secretaría de Estado de Comercio, Ministerio de Economía, Industria y Competitividad, 2018. Disponible en: <<http://www.comercio.gob.es/esES/comercio-exterior/informacion-sectorial/material-de-defensa-y-de-doble-uso/Paginas/embargos-vigentes.aspx>> (última consulta 12/05/2018).

³⁹ “Estadísticas españolas de exportación de material de defensa, de otro material y de productos y tecnologías de doble uso, año 2016”, Secretaría de Estado de Comercio, Ministerio de Economía, Industria y Competitividad, 2016. Disponible en: <<http://www.comercio.gob.es/es-ES/comercio-exterior/estadisticas-informes/PDF/INFORMEESTAD%C3%8DSTICAS2016.pdf>> (última consulta 15/05/2018).

⁴⁰ “Exportaciones españolas de material de defensa, de otro material y de productos y tecnologías de doble uso en el primer semestre de 2017”, Secretaría de Estado de Comercio, Ministerio de Economía, Industria y Competitividad, 2017. Disponible en: <<http://www.comercio.gob.es/es-ES/comercio-exterior/informacion-sectorial/material-de-defensa-y-de-doble-uso/PDF/XMDDU2017I.pdf>> (última consulta el 15/05/2018).

APLICACION DE LA CLAUSULA CATCH-ALL EN LA EXPORTACION DE PRODUCTOS Y TECNOLOGIAS DE DOBLE USO

2016

| PAISES | NUMERO | PRODUCTOS | MOTIVOS |
|----------|--------|--|---|
| IRAN | 1 | Tubos en acero al carbono y en acero de baja aleación | Riesgo de desvío a programas de proliferación nuclear |
| PAKISTAN | 1 | Máquina de medida de coordenadas | Riesgo de desvío a programas de proliferación nuclear |
| RUSIA | 1 | Conjuntos de cabinas semiacabadas de convertidores de frecuencia y repuestos | Riesgo de desvío para uso militar |
| SUDAN | 1 | Control numérico y bomba con impulsores | Falta de garantías de usuario final |

Fuente: Subdirección General de Comercio Internacional de Material de Defensa y Doble Uso (Ministerio de Economía, Industria y Competitividad)

**APLICACIÓN DE LA CLAUSULA CATCH-ALL EN LA EXPORTACION DE PRODUCTOS Y TECNOLOGIAS DE DOBLE USO
PRIMER SEMESTRE 2017**

| PAIS | NUMERO | PRODUCTO | MOTIVO |
|----------|--------|---|--|
| PAKISTAN | 1 | Centros de mecanizado y máquinas de electroerosión por penetración y por hilo | Uso militar. Riesgo de desvío a programas de misiles |
| RUSIA | 2 | Asistencia técnica y repuestos destinados a dos centros de mecanizado | Uso militar |

Fuente: Subdirección General de Comercio Internacional de Material de Defensa y Doble Uso (Ministerio de Economía, Industria y Competitividad)

Como se puede apreciar, en ambos períodos se aplicó la cláusula debido al posible uso militar de las tecnologías o productos de doble uso, así como por su posible desvío hacia programas de proliferación de armas. Entre los Estados destino de las exportaciones se encuentran el antes mencionado Irán y Rusia, sobre la que también se ha venido manteniendo embargos de material de doble uso y de defensa tanto por la UE como por las Naciones Unidas. No obstante, tal y como afirma la propia Secretaría de Estado de Comercio (emisora de los estudios de los que proceden las tablas), el uso de la cláusula *catch-all* implica que se está llevando a cabo un control más exhaustivo de algunas operaciones, pero ello no conlleva la automática denegación de la licencia correspondiente, sino que la mayoría de estas operaciones terminan siendo autorizadas.

IV. PROCEDIMIENTO DE AUTORIZACIONES DE EXPORTACIÓN Y SERVICIOS DE CORRETAJE

1. Autorización general de exportación de la Unión

En el Reglamento (CE) 428/2009 se instaura el régimen de autorizaciones de exportación de tecnologías y productos de doble uso hacia terceros Estados. El artículo 9 establece que es competencia de las autoridades competentes de los Estados miembros la concesión de todas las autorizaciones de exportación excepto aquellas que figuran en los Anexos IIa a IIf de la misma disposición, que se controlan mediante la denominada autorización general de exportación de la Unión Europea (AGE-UE). Indica Muro Martínez que estas autorizaciones «permiten la exportación sin licencia de productos de menor sensibilidad a un número limitado de destinos siempre que se cumplan ciertas condiciones». Por tanto están dirigidas al control de exportaciones consideradas de bajo riesgo, y su estructura es similar pues tienen una lista de destinos para los que es válida la exportación, así como una serie de condiciones a cumplir. En un principio solo existía una modalidad de este tipo de autorización, pero en 2011 se produjo una modificación mediante el Reglamento (UE) nº 1232/2011 del Parlamento Europeo y del Consejo de 16 de noviembre de 2011⁴¹, añadiéndose cinco nuevas modalidades:

- i) La AGE-UE Nº. EU001 es la autorización original, y tiene como objetivo el control de las exportaciones de la mayoría de los elementos de doble uso del Anexo I del Reglamento, con contadas excepciones indicadas en el Anexo II, a unos países determinados: Australia, Canadá, Japón, Nueva Zelanda, Noruega, Suiza, Liechtenstein, y Estados Unidos de América. En cuanto a la autoridad de expedición, esta autorización se diferencia de las demás en que es expedida por la Comisión Europea y no por otros organismos de la Unión Europea.

⁴¹ Reglamento (UE) nº 1232/2011 del Parlamento Europeo y del Consejo de 16 de noviembre de 2011 que modifica el Reglamento (CE) nº 428/2009 del Consejo, por el que se establece un régimen comunitario de control de las exportaciones, la transferencia, el corretaje y el tránsito de productos de doble uso. Diario Oficial de la Unión Europea L 326, 8 de diciembre de 2011.

- ii) La AGE-UE N°. EU002 se dirige a las exportaciones a determinados países de tecnologías y productos de doble uso controlados por el Arreglo de Wassenaar y especificados en el Anexo I del Reglamento.
- iii) Por su parte, la AGE-UE N°. EU003 controla aquellas exportaciones de productos que se hayan reimportado al territorio de la UE para su reparación o sustitución y se reexporten al Estado de procedencia sin cambios en sus características originales en un plazo de cinco años desde la concesión de la autorización de exportación original. Será posible una mejora casual siempre que no mejore la capacidad funcional del producto o le confiera nuevas funciones.
- iv) La AGE-UE N°. EU004 se otorga en los casos de exportaciones temporales con fines de exposición o participación en ferias siempre que los productos se reimporten completos y sin modificaciones al Estado miembro en un plazo de 120 días.
- v) Por último, las AGE-UE N°. EU005 y AGE-UE N°. EU006 se aplican en aquellas exportaciones de algunos productos de telecomunicaciones y de productos químicos, respectivamente.

Existen supuestos en los que la autorización no podrá emitirse. En algunos casos, estas circunstancias son comunes a todas las modalidades de autorización, pero existen algunas especialidades. En primer lugar, no se otorgará ninguna autorización en los supuestos en los que es aplicable la cláusula *catch-all* anteriormente expuesta, esto es, cuando el exportador conozca por su propios medios o sea informado por las autoridades competentes del Estado miembro de que las tecnologías o productos de doble uso pueden tener una contribución al desarrollo de armas de diferente tipo, así como cuando su destino final sea el uso militar en un país sometido a un embargo de armas. También es condición común de no autorización que las tecnologías o productos en cuestión sean exportados a una zona franca o depósito franco situado en uno de los destinos a los que se refiera la autorización.

Respecto a la AGE-UE N°. EU003, no se autorizará la exportación cuando la autorización haya sido anulada, suspendida, modificada o revocada y cuando el exportador tenga conocimiento de que el uso final que se le va a dar a las tecnologías o

productos transferidos difiere del declarado en la autorización de exportación original. Por su parte, la AGE-UE Nº. 004 no se otorgará tampoco en varias ocasiones: cuando las tecnologías transferidas tengan sean de clasificación nacional de seguridad; cuando el operador no pueda garantizar su devolución en el estado original; y cuando los productos se vayan a integrar en un proceso de producción, tengan fines de exposición o presentación privada, se vayan a poner venta, o no se garantice que estén bajo control del exportador durante todo el período que duraría la autorización.

En cuanto al procedimiento de notificación, los Estados miembros en los que estén establecidos los exportadores deben comunicar a la Comisión cuál de los dos métodos existentes se ha aplicado. Por un lado, la notificación del exportador en un plazo máximo de 30 días desde la fecha de la primera exportación o por otro lado la notificación antes del primer uso de la autorización si el Estado miembro así lo requiere⁴². En el caso español, el artículo 25 del RD 679/2014, de 1 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento de control del comercio exterior de material de defensa, de otro material y de productos y tecnologías de doble uso, establece que «el operador notificará, mediante escrito remitido a la Secretaría del Estado de Comercio y al menos diez días antes de la primera transferencia, que se acoge a este procedimiento de autorizaciones generales». A continuación dispone una serie de condiciones a las que se compromete el exportador mediante el acogimiento a ese procedimiento. En primer lugar, a realizar exportaciones que cumplan los requisitos establecidos para la validez de estas autorizaciones generales de exportación de la Unión Europea, esto es, que tengan como objeto las tecnologías y productos correspondientes, que el destino sea uno de los enumerados para cada autorización, y que cumplan el resto de requisitos específicos de cada autorización. En segundo lugar, los operadores deben llevar una gestión individualizada de la documentación requerida para las exportaciones en cuestión, incluyéndose en este apartado la descripción de las mercancías, las cantidades transferidas, los datos del exportador y del destinatario, y la naturaleza pública o privada del usuario final así como el uso final. Toda esta información debe ser puesta a disposición de la Secretaría de Estado de Comercio y del Departamento de Aduanas e Impuestos Especiales de la Agencia Estatal de Administración Tributaria para que realicen las comprobaciones que

⁴² Anexo II del Reglamento (CE) nº 428/2009 del Consejo de 5 de mayo de 2009 por el que se establece un régimen comunitario de control de las exportaciones, la transferencia, el corretaje y el tránsito de productos de doble uso, Diario Oficial de la Unión Europea L 134, 29 de mayo de 2009.

estimen oportunas. El exportador ha de suspender la transferencia e informar a las autoridades en caso de que las tecnologías o productos objeto de transferencia vayan a ser destinados a la proliferación de armas. Asimismo, los exportadores deben obtener del destinatario el compromiso de cumplimiento de la siguiente afirmación que se plasma en el artículo 25.2.d) del citado RD 679/2014:

«La exportación de estas mercancías se realiza mediante autorización general y únicamente podrá ir a los destinos autorizados. La mercancía no podrá ser reexportada sin la autorización del país correspondiente»⁴³

Se trata de un mecanismo utilizado para evitar la reexportación mediante el fortalecimiento del sistema de garantías con el usuario final. La ausencia de una regulación universal del comercio exterior de las tecnologías de doble uso conlleva que surjan diversas formas de evitar los controles establecidos. De esta manera, pueden darse situaciones en las que las exportaciones hacia un destino no se autoricen debido a una normativa más estricta en este aspecto (como sería el caso de la Unión Europea), pero sí pueden autorizarse en un Estado con un régimen más laxo. Ello ha conllevado, como explica Díaz-Morera Ventós, «que determinados usuarios finales, pero también suministradores concretos, interesados en adquirir o vender ciertos materiales, recurran a un juego de operaciones sucesivas: una primera venta de tecnología sensible a un destinatario autorizado; y una posterior operación de reexportación desde un segundo país con un sistema de control de exportación menos eficaz a un usuario final que puede incurrir en actividades de proliferación y que nunca hubiera sido autorizado en virtud del primer sistema de control»⁴⁴. Esta situación ya fue tenida en cuenta en los diversos textos de los regímenes de no proliferación, por ejemplo en la Directriz séptima del Grupo de Suministradores Nucleares⁴⁵. Estas previsiones son conocidas como “Declaraciones de

⁴³ Artículo 25.2.d) del Real Decreto 679/2014, de 1 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento de control del comercio exterior de material de defensa, de otro material y de productos y tecnologías de doble uso. Boletín Oficial del Estado, 26 de agosto de 2014, núm. 207.

⁴⁴ DÍEZ-MORERA VENTÓS, T., “Desarme y control de armamento en el siglo XXI: limitaciones al comercio y a las transferencias de tecnología”, *Cuaderno de Estrategia*, Instituto Español de Estudios Estratégicos, Ministerio de Defensa, nº 169, 2014, pp. 113-155.

⁴⁵ Directriz séptima del Grupo de Suministradores Nucleares, 5 de febrero de 2018. Disponible en: <<https://www.iaea.org/sites/default/files/publications/documents/infcircs/1978/infcirc254r10p2c.pdf>> (última consulta 23/05/2018):

Último Destino”, y son aplicadas no solo a las autorizaciones generales de exportación de la Unión Europea sino también al resto de autorizaciones emitidas a nivel nacional. El artículo 4 de la Ley 53/2007, de 28 de diciembre, sobre el control del comercio exterior de material de defensa y de doble uso⁴⁶, especifica la obligación de acompañar las solicitudes de autorización con documentos de control como estas cláusulas de no reexportación. En ocasiones, dispone el artículo 30 del RD 679/2014, las “Declaraciones de Último Destino” deben ir visadas por las autoridades del Estado destinatario, cautela que incrementa el control de las reexportaciones y su desvío hacia actividades de proliferación. Estos documentos no se pueden ceder a terceros, y su período de validez es de seis meses, a los efectos de la presentación a las autoridades del país de origen. A su vez, es exigible a los operadores la documentación acreditativa de que las tecnologías de doble uso han sido introducidas en el Estado fijado como destino.

2. Autorizaciones a nivel nacional

2.1 Registro Especial de Operadores de Comercio Exterior de Material de Defensa y de Doble Uso (REOCE)

En el artículo 4 de la Ley 53/2007 y en el artículo 2 del RD 679/2014 se establece una exigencia de inscripción como requisito previo al otorgamiento de cualquier autorización administrativa de exportación, de la cual solo se exceptúa a los órganos relativos a las Fuerzas Armadas y demás Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado. El órgano encargado de la inscripción es el REOCE, regulado en el artículo 12 de la Ley 53/2007 y en los artículos 11 a 15 del RD 679/2014. Los inscritos en el REOCE tendrán a su vez una obligación de llevar registros o extractos de sus operaciones, exigencia derivada de los artículos 20 y 21 del Reglamento (CE) 428/2009 y que se plasma a nivel nacional en el artículo 9.1 de la Ley 53/2007. Según este último precepto los titulares de las autorizaciones quedan sujetos a la inspección de los órganos correspondientes, por lo que deben conservar a su disposición todos los documentos relacionados con las operaciones llevadas a cabo que ya no estén en manos de la Administración General del

«7. Before authorising the transfer of equipment, materials, software, or related technology identified in the Annex to a country not adhering to the Guidelines, suppliers should obtain assurances that their consent will be secured, in a manner consistent with their national law and practices, prior to any retransfer to a third country of the equipment, materials, software, or related technology, or any replica thereof».

⁴⁶ Ley 53/2007, de 28 de diciembre, sobre el control del comercio exterior de material de defensa y de doble uso. Boletín Oficial del Estado, 29 de diciembre de 2007, núm. 312.

Estado durante 10 años a contar desde la fecha de extinción del plazo de validez de la autorización.

En cuanto al procedimiento de inscripción, este se inicia mediante una solicitud ante la Secretaría de Estado de Comercio, quien, previo informe de la Junta Interministerial Reguladora del Comercio Exterior de Material de Defensa y Doble Uso, resolverá y notificará en el plazo de 60 días. Este órgano será el encargado de verificar la existencia de documentos que declaren la participación del operador en actividades ilícitas y comprobar si está garantizada la capacidad del exportador para llevar un control efectivo de las transferencias. En caso negativo, se denegará la inscripción. Se faculta asimismo a las autoridades a suspender o revocar una inscripción ya aprobada en caso de que las condiciones que aconsejaron esta cambiasen.

2.2. Junta Interministerial Reguladora del Comercio Exterior de Material de Defensa y de Doble Uso (JIMDDU)

La JIMDDU es el órgano que vela por que las operaciones de comercio exterior sigan las pautas marcadas en la ley. Se regula en los artículos 13 y 14 de la Ley 53/2007 y en los artículos 16 a 18 del RD 679/2014⁴⁷. Está adscrita al Ministerio de Economía y Competitividad y está presidida por el Secretario de Estado de Comercio, y tiene asignadas numerosas funciones, a destacar:

- i) Informar de manera preceptiva y vinculante las autorizaciones administrativas y las solicitudes de inscripción en el REOCE, así como su rectificación, suspensión o revocación teniendo en consideración los criterios que se establecen en el artículo 7.1 del RD 679/2014. Esto es, que existan indicios racionales de que se va a hacer un empleo que perturbe la seguridad, ya sea alimentando conflictos o mediante su desvío hacia acciones que violen los derechos humanos. En resumen, que contravengan las disposiciones adoptadas en los distintos instrumentos de control en los diferentes niveles.
- ii) La JIMDDU también tiene una función en el ámbito de la legislación en el ámbito del comercio exterior de tecnologías de doble uso puesto que debe informar

⁴⁷ Real Decreto 679/2014, de 1 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento de control del comercio exterior de material de defensa, de otro material y de productos y tecnologías de doble uso. Boletín Oficial del Estado, 26 de agosto de 2014, núm. 207.

preceptivamente sobre las modificaciones que estime que sea recomendable realizar.

- iii) Podrá decidir exceptuar de la exigencia de informe previo y de la presentación de documentos de control a algunas operaciones, como las exportaciones derivadas de programas de cooperación en el ámbito de la defensa, las realizadas por el Ministerio de Defensa en cumplimiento de contratos de mantenimiento o reparación con las Fuerzas Armadas, y sobre todo las exportaciones de tecnologías y productos de doble uso cuyo destino sea un Estado miembro de los regímenes internacionales de no proliferación y control de las exportaciones por los que está sometido a control la mercancía que se desea transferir. Así, podemos observar que pese a que los foros internacionales de no proliferación tienen una naturaleza no vinculante, en las legislaciones nacionales se plasman previsiones de este tipo, favoreciendo la exportación entre Estados que comparten un compromiso de control de estos dobles usos.

2.3. Operaciones sujetas a autorización y tipos de autorización

El artículo 2.3 del RD 679/2014 enumera las operaciones de exportación de tecnologías de doble uso que quedan sujetas a autorización. Además de las ya mencionadas exportaciones de mercancía de acuerdo con el Reglamento (CE) 428/2009⁴⁸, que se encuentran en su primer Anexo, quedan sujetas también «las transferencias a las que se refiere la prohibición del artículo III de la Convención de 10 de abril de 1972 sobre la prohibición de desarrollo, producción y almacenamiento de las armas bacteriológicas (biológicas) y toxínicas y sobre su destrucción, relativas a agentes microbianos u otros agentes biológicos, o toxinas, sea cual fuere su origen o modo de producción; de los equipos o vectores destinados a utilizar esos agentes o toxinas con fines hostiles o en conflictos armados». El artículo 20 del RD 679/2014 indica cuáles de estas operaciones incluidas en el artículo 2.3 requieren autorización otorgada por el titular de la Secretaría de Comercio. En primer lugar, con relación al período de tiempo por el que se otorgan, se requerirá autorización para aquellas que sean definitivas o temporales. También para las que vengan derivadas de una exportación temporal cuando el país de

⁴⁸ Anexo I del Reglamento (CE) nº 428/2009 del Consejo de 5 de mayo de 2009 por el que se establece un régimen comunitario de control de las exportaciones, la transferencia, el corretaje y el tránsito de productos de doble uso. Diario Oficial de la Unión Europea L 134, 29 de mayo de 2009.

procedencia no coincida con el país de destino o la mercancía de doble uso que se va a importar o introducir no coincida con el declarado en la exportación. Por último, se requerirá autorización para aquellas operaciones relacionadas con cualquier actividad de corretaje.

En caso de que la solicitud se acepte, existen tres tipos de autorizaciones de transferencia de tecnologías de doble uso en la normativa española, además de aquella referida a las actividades de corretaje. El Reglamento (CE) 428/2009 permite que tengan naturaleza individual, global y general, siendo las dos primeras las utilizadas en España para la autorización de operaciones con mercancías de doble uso. Reguladas en los artículos 22, 23 y 27 del RD 679/2014⁴⁹ respectivamente, son las siguientes:

- i) Licencia Individual de Transferencia de Material de Defensa, de Otro Material y de Productos y Tecnologías de Doble Uso.
- ii) Licencia Global de Transferencia de Material de Defensa, de Otro Material y de Productos y Tecnologías de Doble Uso.
- iii) Acuerdo previo de Transferencia de Material de Defensa, de Otro Material y de Productos y Tecnologías de Doble Uso.

La licencia individual se emplea en aquellos casos en que sea necesaria la protección de los intereses fundamentales de seguridad nacionales, se tengan que cumplir los compromisos internacionales adquiridos por España, o no se den las condiciones establecidas en el artículo 23.2⁵⁰ para las Licencias Globales de Transferencia de Material de Defensa, de Otro Material y de Productos y Tecnologías de Doble Uso. Permite al titular de la licencia realizar uno o varios envíos de mercancía hasta una cantidad máxima fijada en la propia autorización. El destinatario también deberá determinarse, y el plazo de validez es de doce meses con opción a prorrogarlos por el mismo plazo mediante una solicitud de rectificación. Si la transferencia tiene carácter temporal el operador deberá volver a transferirla en un plazo de también doce meses.

⁴⁹ Artículos 22, 23 y 27 del Real Decreto 679/2014, de 1 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento de control del comercio exterior de material de defensa, de otro material y de productos y tecnologías de doble uso. Boletín Oficial del Estado, 26 de agosto de 2014, núm. 207.

⁵⁰ Vid. infra, p. 29.

La Licencia Global autoriza a su titular a realizar un número ilimitado de envíos de mercancías a uno o varios destinatarios hasta un valor máximo determinado en la autorización con un plazo de validez de tres años prorrogables dos veces por el mismo plazo con una solicitud de rectificación al igual que en el caso de la licencia anterior. Para poder amparar las operaciones en este tipo de autorización, la relación entre el exportador y el destinatario debe desarrollarse de alguna de las maneras enumeradas en el segundo apartado del artículo 23. Por un lado, que se dé entre la empresa matriz y una de sus filiales o entre varias de estas si depende de la misma empresa matriz. Por otro lado, entre un fabricante y un distribuidor exclusivo de sus tecnologías o productos de doble uso. Y por último, dentro de un escenario contractual en el que la operación suponga una corriente comercial regular entre el exportador y el usuario final.

El Acuerdo Previo implica la conformidad de la Administración con las operaciones que puedan derivarse de la ejecución de un proyecto de un Estado en el marco de un contrato que requiera un largo período para llevarse a cabo. Su plazo de validez es de tres años, aunque si se aconsejase ampliar el plazo podría autorizarse de manera excepcional uno superior. La conformidad de la Administración es inicial, por lo que las operaciones derivadas requerirán la obtención de una Licencia de Transferencia ajustada a las condiciones declaradas y aprobadas en el mismo Acuerdo previo.

Cabe destacar por último la autorización para la prestación de servicios de corretaje, ubicada en el artículo 26 del RD 679/2014 y que deberá ser expedida por la Secretaría de Estado de Comercio previo informe de la JIMDDU.

2.4. Tramitación y denegación de las autorizaciones

El artículo 31 del RD 679/2014 indica que la tramitación se iniciará con la presentación de la solicitud en el Registro General del Ministerio de Economía y Competitividad o en las Direcciones Territoriales y Provinciales de Comercio. Se acompañará de los documentos técnicos necesarios en caso de que la Secretaría del Estado lo considere oportuno. La decisión de otorgar la autorización será competencia de ese mismo órgano, previo informe realizado por la JIMDDU. Una vez concedida y en caso de que se produzcan modificaciones de las circunstancias de la operación, estos órganos podrán autorizar hasta dos rectificaciones de la licencia para las que el plazo de validez

será el mismo que el de la licencia original contado desde que se produzca la caducidad de la licencia en vigor.

En el artículo 13 del Reglamento (CE) 428/2009 se atribuye la potestad de denegación a los Estados miembros, junto a las de anulación, suspensión, modificación o revocación. En cuanto a las causas para ello, se recogen en el artículo 7 del RD 679/2014, que también nombra al órgano responsable, la Secretaría de Estado de Comercio:

- i) En caso de que existan indicios racionales de que la transferencia o bien pueda perturbar la seguridad y estabilidad en un ámbito mundial o regional, ya sea incrementando las tensiones en conflictos o favoreciendo la represión interna en situaciones de violaciones de los derechos humanos, o bien tenga como destino Estados en los que existan evidentes desvíos de tecnologías para ello, o bien la operación vulnere los compromisos contraídos por España.
- ii) Asimismo, cuando se contravengan los intereses generales de seguridad, defensa y de la política exterior, tal y como se puede desprender de la primera previsión del artículo 346 del TFUE⁵¹, según la que «todo Estado miembro podrá adoptar las medidas que estime necesarias para la protección de los intereses esenciales de su seguridad y que se refieran a la producción o al comercio de armas».
- iii) También cuando se vulneren las limitaciones derivadas del Derecho Internacional y el Derecho de la Unión Europea, tales como el respeto a los embargos decretados a Estados incumplidores.
- iv) Por último, cuando se contravenga alguno de los ocho criterios de la Posición Común 2008/944/PESC del Consejo, de 8 de diciembre de 2008, por la que se definen las normas comunes que rigen el control de las exportaciones de tecnología y equipos militares⁵². Entre ellos encontramos el respeto a los regímenes internacionales de los que es parte el Estado miembro, seguido por el respeto a los derechos humanos en el Estado de destino y su situación interna, el

⁵¹ Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, Diario Oficial de la Unión Europea C 326, 26 de agosto de 2012.

⁵² Posición Común 2008/944/PESC del Consejo de 8 de diciembre de 2008 por la que se definen las normas comunes que rigen el control de las exportaciones de tecnología y equipos militares. Diario Oficial de la Unión Europea L 335, 13 de diciembre de 2008.

comportamiento de este ante el terrorismo, la naturaleza de sus alianzas, el riesgo de desvío dentro del Estado a actitudes perniciosas o la compatibilidad de las exportaciones con la capacidad técnica y económica del Estado en cuestión, teniendo en cuenta la conveniencia de que los Estados programen su defensa y seguridad con unos mínimos recursos económicos y humanos para armamento.

3. Sistema punitivo y sancionador

En la Resolución 1540 del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas emitida en 2004⁵³ se decidió que todos los Estados debían adoptar medidas eficaces para crear controles nacionales y así evitar la proliferación de armas. Ello se vio plasmado en primer lugar en el artículo 24 del Reglamento (CE) 428/2009, donde se recoge la previsión que obliga los Estados deben adoptar las medidas adecuadas para garantizar el cumplimiento de lo dispuesto en la disposición, entre las que se encuentran las sanciones por infracción de los preceptos, que deberán ser efectivas, proporcionadas y disuasorias. Así, en los diferentes regímenes internacionales también se plasma esta previsión a modo de recomendación. Desde el Arreglo de Wassenaar se promulgan una serie de buenas prácticas relativas al control efectivo de las exportaciones. En este aspecto, se insta a los Estados participantes a establecer las sanciones efectivas suficientes para disuadir y castigar las violaciones de las regulaciones del control de exportaciones de tecnologías y bienes de doble uso. Entre las herramientas para conseguirlo, incluye multas, acciones civiles o administrativas, sanciones penales y la restricción o denegación de exportación, así como la publicación de las violaciones.⁵⁴ Por su parte, el Grupo Australia afirma en la tercera de sus Directrices⁵⁵ que para el cumplimiento de los fines enmarcados en su texto desempeña un papel fundamental la legislación nacional de control de las exportaciones, en especial las sanciones por infracción. En el mismo sentido se expresa el Grupo de Suministradores Nucleares en su cuarta Directriz.⁵⁶

⁵³ Resolución 1540/2004 del Consejo de Seguridad de Naciones Unidas, “No proliferación de las armas de destrucción en masa”, Doc. S/RES/1540 (2004), de 28 de abril de 2004.

⁵⁴ “*Best practices for effective export control enforcement*”, Arreglo de Wassenaar, 2016. Disponible en: <<https://www.wassenaar.org/app/uploads/2016/12/Best-Practices-for-Effective-Export-Control-Enforcement.pdf>> (última consulta 19/05/2018).

⁵⁵ Directriz tercera del Grupo Australia, 2015. Disponible en: <<http://www.australiagroup.net/es/directrices.html>> (última consulta 25/05/2018).

⁵⁶ Directriz cuarta del Grupo de Suministradores Nucleares, 2018. Disponible en: <<https://www.iaea.org/sites/default/files/publications/documents/infcircs/1978/infcirc254r10p2c.pdf>> (última consulta 23/05/2018):

En España, la Ley Orgánica 12/1995, de 12 de diciembre, de Represión del Contrabando⁵⁷ incluye como tipo del delito de contrabando la exportación irregular de tecnologías o productos de doble uso. Concretamente, su artículo 2 establece lo siguiente en su segundo apartado:

«2. Cometen delito de contrabando, siempre que el valor de los bienes, mercancías, géneros o efectos sea igual o superior a 50.000 euros, los que realicen alguno de los siguientes hechos:

c) Importen, exporten, introduzcan, expidan o realicen cualquier otra operación sujeta al control previsto en la normativa correspondiente referido a las mercancías sometidas al mismo por alguna de las disposiciones siguientes:

1.º La normativa reguladora del comercio exterior de material de defensa, de otro material o de productos y tecnologías de doble uso sin la autorización a la que hace referencia el capítulo II de la Ley 53/2007, o habiéndola obtenido bien mediante su solicitud con datos o documentos falsos en relación con la naturaleza o el destino último de tales productos o bien de cualquier otro modo ilícito».

El primer requisito para la comisión de este delito tiene carácter cuantitativo, pues el valor de la mercancía exportada ha de ser igual o superior a 50.000 euros. Una de las acciones típicas penadas es la exportación de dichas mercancías sin la autorización que corresponda de las que hemos analizado en el anterior apartado. Asimismo, se comete delito al falsear los datos de la solicitud de la autorización o los documentos relativos al destino final de la mercancía. La pena es de prisión de uno a cinco años y multa del tanto al séxtuplo del valor de la mercancía, y deberá ser impuesta en su mitad superior tal y como dispone el artículo 3.1.

«4. Suppliers should have in place legal measures to ensure the effective implementation of the Guidelines, including export licensing regulations, enforcement measures, and penalties for violations».

⁵⁷ Ley Orgánica 12/1995, de 12 de diciembre, de Represión del Contrabando. Boletín Oficial del Estado, 13 de diciembre de 1995, núm. 297.

Existen también tipos especiales incluidos en el mismo artículo. Por un lado la comisión del delito ejecutando un plan preconcebido o aprovechando idéntica ocasión cuando se lleven a cabo varias acciones u omisiones que aisladamente no alcancen los 50.000 euros, pero que su valor conjunto sí iguale o supere dicha cantidad. Por otro, si estas conductas se producen debido a imprudencia grave la pena correspondiente es inferior en un grado. En caso de cometer el delito de contrabando en el seno de una organizaciones, empresas o entidades sin personalidad jurídica se aplica lo dispuesto en el artículo 129 de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal⁵⁸.

Por último, hay que resaltar que las personas jurídicas son igualmente responsables de este delito en virtud de lo establecido por el artículo 31 bis de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. En este caso, se impone una pena de multa proporcional del duplo al cuádruplo del valor de la mercancía, así como una prohibición de obtener subvenciones y ayudas públicas o gozar de incentivos fiscales o de la Seguridad Social. También se produce una suspensión de las actividades de exportación por una duración de entre seis meses y dos años.

En relación con la responsabilidad de las personas jurídicas se manifiesta Romero⁵⁹ afirmando que tiene que darse una relación de confianza entre la Administración pública y el sector privado, pero al mismo tiempo la primera debe verificar de un modo efectivo que no se desvíen las tecnologías de doble uso con las que se comercia hacia fines ilícitos. Esta autora pone el foco concretamente en el sector de la ciberseguridad y la transferencia de tangibles e intangibles de *software* y tecnología, cuestionándose las medidas de seguridad de los sistemas de las empresas que comercian con tecnologías de doble uso, dado el riesgo actual en el ámbito cibernético.

⁵⁸ Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal. Boletín Oficial del Estado, 24 de noviembre de 1995, núm. 281.

⁵⁹ ROMERO, S., “Las tecnologías de doble uso, la ciberseguridad y el ‘compliance’”, *Red Seguridad*, nº 71, 2015 pp. 64-66.

V. COOPERACIÓN ADMINISTRATIVA: EL INTERCAMBIO DE INFORMACIÓN Y MEDIDAS DE TRANSPARENCIA

1. Obligaciones de intercambio de información y el principio de *no undercut*.

El control de las exportaciones de tecnologías y productos de doble uso es cada día más complejo y por ello, entiende Díaz-Morera Ventós, los actores proliferadores «han fragmentado la cadena de suministro y diversificado los abastecedores de componentes y partes contribuyendo a programas de proliferación». Ello comporta que para que el estudio de las solicitudes de licencias sea efectivo sea necesario un constante intercambio de información entre Estados, con el objetivo de identificar las posibles amenazas que como comenta la autora se están multiplicando, para evitar divergencias en la aplicación de los controles Estados que pudiesen desembocar en desvíos de mercancías hacia usos nocivos⁶⁰.

En los considerandos iniciales del Reglamento (CE) 428/2009 afirma el Consejo de la Unión Europea que para una mayor contribución a la seguridad es necesaria una ampliación del alcance de las consultas entre los Estados miembros antes de conceder una autorización de exportación, así como un ajuste de las modalidades de intercambio de información sensible entre los Estados miembros con aquellas de los regímenes internacionales. A este respecto, la legislación nacional se expresa en el artículo 17 de la Ley 53/2007⁶¹ en el sentido de enumerar aquellos compromisos internacionales contraídos por España y que se refieren al intercambio de información como medida clave. A la cooperación administrativa se refiere en concreto el artículo 19.2 del Reglamento (CE) 428/2009, que recoge el diverso contenido que puede recoger un intercambio de información:

- «a) información sobre exportadores privados, a raíz de sanciones nacionales, del derecho de usar autorizaciones generales de exportación nacionales o autorizaciones generales de exportación de la Unión;

⁶⁰ DÍEZ-MORERA VENTÓS, T., “Desarme y control de armamento en el siglo XXI: limitaciones al comercio y a las transferencias de tecnología”, *Cuaderno de Estrategia*, Instituto Español de Estudios Estratégicos, Ministerio de Defensa, nº 169, 2014, pp. 113-155.

⁶¹ Ley 53/2007, de 28 de diciembre, sobre el control del comercio exterior de material de defensa y de doble uso. Boletín Oficial del Estado, 29 de diciembre de 2007, núm. 312.

b) datos sobre usuarios finales sensibles, agentes implicados en actividades de adquisiciones sospechosas y, cuando se disponga de ellas, rutas utilizadas...»⁶²

Este intercambio de información debe darse por cauces seguros, por lo que el apartado cuarto del artículo 19 dispone que se creará un sistema electrónico cifrado para este propósito.

Se incluyen en la disposición supuestos específicos de cooperación entre Estados mediante el intercambio de información. Así, ya se ha mencionado previamente que el artículo 4.6 del Reglamento (CE) 428/2009, relativo a la cláusula *catch-all*, especifica el deber de informar a la Comisión y al resto de Estados en aquellas ocasiones en las que el Estado desde el que se exporta exija una autorización amparándose en esa cláusula⁶³.

Por su parte, el artículo 11.2 del Reglamento (CE) 428/2009 determina la obligación de mantener consultas con otro Estado cuando este solicite que no se conceda una autorización o que se anule, suspenda, modifique o revoque en caso de que ya haya sido concedida, en caso de que tal operación pueda perjudicar sus intereses de seguridad. Las conversaciones se deben alargar hasta un máximo de diez días, teniendo un carácter no vinculante, por lo que la decisión final es del Estado de emisión de la mercancía, tal y como se fija en el considerando quinto de la propia disposición.

Un supuesto similar al recientemente expuesto es el del destacado principio de *no undercut* o principio de no competencia desleal, que tiene cabida tanto en esta normativa europea como en los regímenes internacionales. Consiste en la obligación de consultar con aquellos Estados que hayan notificado la denegación de una exportación similar a la que el Estado en cuestión tiene intención de autorizar. En la normativa europea se recoge en el artículo 13.5 del Reglamento (CE) 428/2009. Según este precepto, previamente a la

⁶² Artículo 19.2 del Reglamento (CE) nº 428/2009 del Consejo de 5 de mayo de 2009 por el que se establece un régimen comunitario de control de las exportaciones, la transferencia, el corretaje y el tránsito de productos de doble uso. Diario Oficial de la Unión Europea L 134, 29 de mayo de 2009.

⁶³ Artículo 4.6 del Reglamento (CE) nº 428/2009 del Consejo de 5 de mayo de 2009 por el que se establece un régimen comunitario de control de las exportaciones, la transferencia, el corretaje y el tránsito de productos de doble uso. Diario Oficial de la Unión Europea L 134, 29 de mayo de 2009:

«6. Un Estado miembro que exija autorización, en aplicación de los apartados 1 a 5, para la exportación de un producto de doble uso no incluido en la lista del anexo I, informará de ello, en su caso, a los demás Estados miembros y a la Comisión».

autorización de una exportación, servicio de corretaje o tránsito de mercancías, las autoridades competentes del Estado miembro deben examinar todas las denegaciones válidas realizadas con arreglo a este Reglamento, de manera que si otros Estados han denegado una “transacción fundamentalmente idéntica”⁶⁴ deberá seguirse un procedimiento en particular. Este comienza con una serie de consultas con el Estado o Estados emisores de las denegaciones de las operaciones. En caso de que se mantenga la voluntad de emitir la autorización pese al intercambio de información llevado a cabo, deberá notificarse a las autoridades competentes de los demás Estados y a la Comisión, fundamentando la decisión con todos los datos pertinentes.

El principio de *no undercut* se prevé en los diferentes regímenes internacionales del ámbito del control del comercio exterior de tecnologías de doble uso, con algunas especialidades. Así, el Arreglo de Wassenaar⁶⁵ establece en primer lugar que la notificación de la denegación de una autorización no implica una obligación para otro Estado participante del Arreglo de denegar transferencias similares. No obstante, sí dispone un mecanismo de notificación por parte del Estado en cuestión en un plazo de entre 30 y 60 días siempre que una operación de naturaleza similar haya sido denegada en los tres años anteriores. El Grupo Australia⁶⁶ contiene el principio forma parecida al Reglamento europeo, con la especialidad consistente en que no será de aplicación a las denegaciones de artículo realizadas bajo los efectos de la cláusula *catch-all*.

Mediante el principio de *no undercut* se pretende disuadir a los Estados de llevar a cabo comportamientos comerciales competitivos⁶⁷. Asimismo, trata de conseguir que las empresas del sector privado compitan en igualdad de condiciones, capacidad que

⁶⁴ El Reglamento entiende como “transacción fundamentalmente idéntica” aquel producto con parámetros o características técnicas fundamentalmente idénticos destinados al mismo usuario o destinatario final.

⁶⁵ “Export Controls for Conventional Arms and Dual-Use Goods and Technologies”, Arreglo de Wassenaar, 19 de diciembre de 1995. Disponible en: <<https://www.wassenaar.org/app/uploads/2015/06/WA-DOC-17-PUB-001-Public-Docs-Vol-I-Founding-Documents.pdf>> (última consulta 27/05/2018).

⁶⁶ “Directrices para la transferencia de productos químicos o biológicos sensibles”, Grupo Australia, Junio de 2015. Disponible en: <<http://www.australiagroup.net/es/>> (última consulta 25/05/2018).

⁶⁷ MURO MARTÍNEZ, R., “Desarme y control de armamento en el siglo XXI: limitaciones al comercio y a las transferencias de tecnología”, *Cuaderno de Estrategia*, Instituto Español de Estudios Estratégicos, Ministerio de Defensa, nº 169, 2014, pp. 113-155.

podría verse mermada debido al margen de discrecionalidad de cada Estado a la hora del otorgamiento de autorizaciones⁶⁸.

2. Otras medidas de transparencia

Además del intercambio de información existen otros mecanismos para garantizar la transparencia en las labores de control del comercio exterior de los dobles usos.

La legislación nacional establece diversas medidas de transparencia, concretamente en el artículo 16 de la Ley 53/2007, de 28 de diciembre, sobre el control del comercio exterior de material de defensa y de doble uso. Por un lado, el Gobierno tiene el deber de comparecer ante el Congreso de los Diputados anualmente así como enviar a este órgano la información sobre las exportaciones del último período de referencia de forma semestral. Esta información contendrá el valor de las operaciones junto a los Estados de destino, el usuario final y su naturaleza pública o privada, el uso final, y la categoría de las mercancías. Tras el recibimiento de la información, la Comisión de Defensa del Congreso de los Diputados tiene que emitir un dictamen con recomendaciones, respondiendo al año siguiente la autoridad competente con otro informe que analice las acciones derivadas de esas recomendaciones.

También el Reglamento (CE) 428/2009 indica algunas medidas de transparencia. Así, el artículo 8.2 obliga a los Estados miembros a notificar a la Comisión motivadamente la adopción de prohibiciones de exportar por motivos de seguridad pública o de derechos humanos. Por su parte, el artículo 9.4.b) dispone en relación con la concesión de autorizaciones generales de exportación nacionales que ello deberá notificarse a la Comisión de inmediato, y esta lo publicará en el Diario Oficial de la Unión Europea. Lo mismo se realizará según el artículo 9.6 con las listas que deben enviar a la Comisión los Estados miembros con las autoridades encargadas del otorgamiento de las autorizaciones y demás decisiones respectivas al control del comercio exterior de las tecnologías y productos de doble uso. Asimismo, se debe informar a la Comisión de todas aquellas disposiciones adoptadas en aplicación del Reglamento, a tenor de lo dispuesto en el artículo 25 del mismo, quedando a disposición el Estado miembro para enviar la

⁶⁸ DÍEZ-MORERA VENTÓS, T., “Desarme y control de armamento en el siglo XXI: limitaciones al comercio y a las transferencias de tecnología”, *Cuaderno de Estrategia*, Instituto Español de Estudios Estratégicos, Ministerio de Defensa, nº 169, 2014, pp. 113-155.

información apropiada que requiera el órgano europeo para la preparación de informes que incluyan propuestas de modificación de la regulación nacional.

No obstante, a pesar de todas estas medidas favorecedoras de la transparencia y que promueven el intercambio de información entre los diferentes Estados vistos en los dos últimos apartados, hay que recordar lo dispuesto en el artículo 26 de Reglamento (CE) 428/2009 acerca de que esa disposición no afectará a la aplicación del artículo 346 del TFUE⁶⁹, según el cual «ningún Estado miembro estará obligado a facilitar información cuya divulgación considere contraria a los intereses esenciales de su seguridad». Por lo tanto, en última instancia son los Estados los que deben decidir la divulgación o no de información que pueda tener efectos negativos que afecten a la seguridad nacional.

VI. CONCLUSIONES

A través de la elaboración de este TFG he podido extraer distintas conclusiones en relación con el tema escogido. En primer lugar, considero que el control del comercio exterior de las tecnologías de doble uso constituye una materia en continua transformación, puesto que a medida que avanza la tecnología se multiplican las posibilidades que esta otorga en cuanto a su uso en escenarios pertenecientes tanto al ámbito civil como al ámbito militar y en cuanto a las formas de transferirla. Es por ello que paralelamente a este proceso de cambio constante es necesario actualizar la regulación que supervisa los intercambios de tecnologías sensibles para adecuarse a los nuevos tiempos. A esta realidad cambiante hay que añadirle el hecho de que está creciendo el número de redes delictivas compuestas por actores no estatales, un problema al que la legislación también deberá adaptarse ya que anteriormente había estado más orientada a impedir la proliferación fruto de acciones por parte de actores estatales.

Hasta la actualidad los Estados miembros de los foros internacionales de no proliferación han mostrado una voluntad de regulación de los intercambios de tecnologías sensibles. Así, en el ámbito de la Unión Europea se ha establecido una disposición que atañe a todos sus Estados miembros en el ejercicio de esta tarea. No obstante, es destacable que los demás instrumentos internacionales en los que se ha llegado a un

⁶⁹ Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, Diario Oficial de la Unión Europea C 326, 26 de agosto de 2012.

acuerdo acerca de qué tipo de tecnologías hay que controlar y el modo en que debe realizarse esta función tienen una naturaleza informal. Más allá de la participación en estos textos internacionales no vinculantes, parece que no existe interés en elaborar de forma consensuada una disposición que trate de armonizar las normas necesarias para que se dé una regulación global más efectiva. En este sentido coincido con Muro Martínez cuando opina que el hecho de que un solo Estado miembro de los foros internacionales pueda bloquear cualquier propuesta constituye un factor limitador, pues dificulta la determinación de aspectos cruciales en esta tarea de control como el alcance del intercambio de información o la delimitación de cuáles son los Estados sobre los que hay que poner el foco.

Para la realización del TFG he examinado los que considero los tres elementos claves en el control de las tecnologías de doble uso, aunque estimo que uno de ellos tiene un carácter más relevante. Se trata de la cooperación entre Estados traducida en el intercambio de información. Entiendo que esta es la base de cualquier tipo de regulación que pueda elaborarse al respecto, pues como he mencionado el desarrollo creciente de las tecnologías y el aumento de los grupos delictivos (sumados a los actores estatales que aprovechan la situación para obtener ventajas militares) dificulta de gran manera la labor de supervisión de las transferencias de tecnologías de uso dual. Es primordial que se llegue a un consenso entre los Estados para determinar el alcance de la información a compartir con el objetivo de coordinar recursos más eficientemente en la labor de identificación y control de las amenazas.

En suma, creo que desde los años setenta se ha venido creando un sistema de control del comercio exterior de las tecnologías de doble uso a raíz de sucesos en los que estas se han aprovechado para obtener una ventaja militar. Así, se ha creado un conjunto de disposiciones internacionales de carácter no vinculante que en ámbitos como el de la Unión Europea han desembocado en una regulación a la que deben sujetarse los Estados Miembros. Sin embargo, para la consecución de un control más efectivo considero necesario un consenso generalizado en las materias clave de este asunto. Para ello es clave reforzar las relaciones de cooperación internacionales, más aun teniendo en cuenta la naturaleza cambiante que caracteriza a las tecnologías de doble uso y su comercialización hacia el exterior.

VII. BIBLIOGRAFÍA

- BRUNET, P., “Las nuevas armas y los sistemas de doble uso”. *El Diario*, 2016.
Disponible en: https://www.eldiario.es/catalunya/adios_a_las_armas/nuevas-armas-sistemas-doble-uso_6_476012403.html
- BUESA BLANCO, M., “El control de los intercambios internacionales de armamento y tecnologías de doble uso: el caso de España”, *Documentos de trabajo del Instituto de Análisis Industrial y Financiero*, nº 19, 2000.
- DE SALAZAR SERANTES, G., “Cambio tecnológico, conflicto armado y desarme: Introducción los rasgos de la transición al siglo XXI”, en el Cuaderno de Estrategia nº 169 “Desarme y control de armamento en el siglo XXI: limitaciones al comercio y a las transferencias de tecnología”, Instituto Español de Estudios Estratégicos, Ministerio de Defensa, 2014, pp. 9-39.
- DÍEZ-MORERA VENTÓS, T., “Los regímenes de control de transferencias de tecnología sensibles”, en el Cuaderno de Estrategia nº 169 “Desarme y control de armamento en el siglo XXI: limitaciones al comercio y a las transferencias de tecnología”, Instituto Español de Estudios Estratégicos, Ministerio de Defensa, 2014, pp. 113-155.
- GARRIDO REBOLLEDO, V., “Viabilidad de una política común de control de exportaciones de armamento”, *Retos a la consolidación de la Unión Europea*, Centro Superior de Estudios de la Defensa Nacional, Ministerio de Defensa, 2002, pp. 117-142.
- GÓMEZ-CRESPO LÓPEZ, A., “Transferencias intangibles de tecnología de material de defensa y de doble uso. Problemas existentes en su medición”, *Boletín Económico de ICE, Información Comercial Española*, nº 3068, 2015, pp. 23-32.
- MICHAVILA PALLARÉS, B., “Introducción”, en el Cuaderno de Estrategia nº 67 “Tecnologías de doble uso en la industria de la Defensa”, Instituto Español de Estudios Estratégicos, Ministerio de Defensa, 1994, pp. 11-18.

MURO MARTÍNEZ, R., “El control del comercio exterior de material de defensa y de doble uso. El tratado sobre el comercio de armas”, en el Cuaderno de Estrategia nº 169 “Desarme y control de armamento en el siglo XXI: limitaciones al comercio y a las transferencias de tecnología”, Instituto Español de Estudios Estratégicos, Ministerio de Defensa, 2014, pp. 113-155.

MURO MARTÍNEZ, R., y VALENZUELA VADILLO, J.L., “Estadísticas españolas de exportación de material de defensa, de otro material y de productos y tecnologías de doble uso en el primer semestre de 2016”, *Boletín Económico de ICE*, nº 3087, 2016, pp. 15-30.

QUINTEIRO BLANCO, M., “Consideraciones generales sobre las tecnologías de doble uso”, en el Cuaderno de Estrategia nº 67 “Tecnologías de doble uso en la industria de la Defensa”, Instituto Español de Estudios Estratégicos, Ministerio de Defensa, 1994, pp. 97-105.

RAMÍREZ MORÁN, D., “Afrontando la aplicación de tecnologías a defensa y seguridad”, *Boletín I.E.E.E.*, nº 3, 2016, pp. 234-246.

RIOLA RODRÍGUEZ, J. M., “La situación actual de las tecnologías de doble uso”, en el Cuaderno de Estrategia nº 169 “Desarme y control de armamento en el siglo XXI: limitaciones al comercio y a las transferencias de tecnología”, Instituto Español de Estudios Estratégicos, Ministerio de Defensa, 2014, pp. 157-193.

ROCA DORDA, J., ROCA GONZÁLEZ, J.L., SOTO MECA, A., VARELA JUL, M.A., VERA LÓPEZ, J.A., GARCÍA LAENCINA, P.J., “Introducción a las tecnologías de doble uso”, en *Jornadas de introducción a la investigación de la UPCT*, nº 4, 2011, pp. 24-26.

ROMERO, S., “Las tecnologías de doble uso, la ciberseguridad y el ‘compliance’”, en *Red Seguridad*, nº 71, 2015 pp. 64-66.

VIII. WEBGRAFÍA

Arreglo de Wassenaar: <https://www.wassenaar.org/>

Grupo de Suministradores Nucleares: <http://www.nuclearsuppliersgroup.org/es/>

Grupo Australia: <http://www.australiagroup.net/es/>

Comité Zanger: <http://zangercommittee.org/>