



Patrimonio naval sumergido. Las lecciones olvidadas del «Caso Odyssey»

*Underwater Naval Heritage.
The forgotten lessons of the «Odyssey Case»*

■ Alfredo Azcona*

«No es señor de la tierra el que no lo es de la mar».

Martín de Padilla (1540-1602),
Adelantado de Castilla.

«Hay más objetos de interés arqueológico en el fondo del mar Mediterráneo que en todos los museos de Grecia, Italia, Francia y España juntos».

Arvid Pardo (1914-1999)
ante Naciones Unidas.

Resumen

En los mares, aún oculta, está gran parte de nuestra Historia. Las aguas y costas que bordean la península ibérica, por su situación geográfica, han sido un importante cruce de rutas comerciales mediterráneas y atlánticas, lo que las ha convertido en un lugar repleto de vestigios históricos.

Palabras clave

Odyssey. Patrimonio naval sumergido. Cazatesoros. Nuestra Señora de las Mercedes.

* El autor es abogado, profesor/mentor del Departamento de Gestión Emprendedora del IE Business School (Madrid) y miembro de la Real Sociedad Geográfica.

Abstract

In the seas, still hidden, is much of our History. The waters and coasts bordering the Iberian Peninsula, due to its geographical location, have been an important crossroads of Mediterranean and Atlantic trade routes, which has made them a place full of historical vestiges.

Key words

Odyssey. Underwater Naval Heritage. Treasure hunters. Nuestra Señora de las Mercedes.

■ Gran parte de nuestra historia está, aún oculta, en los mares. Debido a su situación geográfica como cruce de rutas comerciales mediterráneas desde la antigüedad y más tarde atlánticas, las aguas y costas que bordean la península Ibérica están repletas de vestigios de historia.

España es la primera potencia mundial en patrimonio cultural subacuático, tanto en nuestras propias aguas como en aguas de terceros y en aguas libres. Además, es la nación propietaria de mayor número de pecios sumergidos localizados, cuyo cargamento en gran parte está inventariado en nuestros archivos. Como acertadamente nos recuerda José Alcalá Zamora y Queipo de Llano, de la Real Academia de la Historia:

«Sólo dos imperios verdaderamente mundiales ha conocido hasta hoy la historia humana, si por tales entendemos los que poseyeron poder político protagónico, fuerza militar respetable por tierra y mar, horizontes y presencia planetaria, dominio directo de extensos territorios y pujante red comercial y que lograron difundir su cultura, su idioma y su modelo ideológico y sociológico sobre grandes áreas terrestres. Fueron el Español y el Británico. El primero, entre 1492 y 1826, o, precisando, de mediados del siglo XVI a 1808, y aún, de modo más estricto, en su apogeo, desde 1582, fecha de la incorporación de la Corona de Portugal a la Monarquía Hispánica, hasta la aniquilación del poder naval de España por los holandeses en 1639, aunque las posesiones españolas fueran todavía durante 170 años las de mayor importancia. Y el imperio inglés, que, preparado por la resistencia isabelina al orden hispano y, sobre todo, por Cromwell, alcanzó la supremacía desde 1763 hasta finales del siglo XIX, y que, en el plano lingüístico, se impone hoy».

En los siglos de mayor esplendor de la monarquía hispánica, cuando naufragaba una nave se comprende que la corona tratase de limitar el desastre organizando un rescate, ya que era dueña de una parte importante de la carga. Ello era de especial importancia cuando el naufragio afectaba al sistema de flotas de la *Carrera de Indias*, método principal de comercio y comunicación de España con sus territorios de ultramar; un sistema que fue un absoluto éxito durante sus tres siglos de duración desde que en 1526 se estableció que se hicieran en «conserva», es decir, con los barcos navegando agrupados en convoy y protegidos por la Armada. Este sistema de flotas resultó tan eficaz que recibió pocos ataques, y solo una vez se perdió en su totalidad por un ataque holandés en 1629.

Tras un naufragio se ponía en marcha de inmediato el mecanismo del *rescate institucional* impulsado por las autoridades más cercanas al punto del siniestro o por el comandante de la formación afectada, como representantes de la Corona que debían dar cuentas a la Real Contaduría. Ahora bien, también existía la figura de los llamados *asentistas de navíos perdidos*, individuos privados a los que asignaban funciones públicas. Los tesoros o bienes que se hallaran en los dominios del Rey correspondían a la Corona; el área inmediata a la costa se consideraba zona de soberanía y sólo al Rey competía conceder licencias para bucear navíos naufragados. El particular se comprometía a extraer las riquezas de los abismos y, a su vez, la Corona a cederle una parte del botín.

Hasta hace pocas décadas los restos de naufragios no recuperados estaban relativamente a salvo; pero, tras la invención de la escafandra autónoma, la popularización de las actividades submarinas, y la intervención de expoliadores profesionalizados, muchas veces camuflados como arqueólogos aficionados, ese patrimonio histórico ha comenzado a correr un serio peligro.

Las amenazas a este patrimonio arqueológico se concretan en dos fundamentales: *el tiempo y el expolio*. El buceador y arqueólogo subacuático Carlos León Amores señala que en apenas cincuenta años, el patrimonio arqueológico sumergido ha sufrido mucho más que en los siglos y siglos que ha estado olvidado bajo el mar. Los equipos de inmersión son sencillos de manejar y están al alcance de todos, lo que unido a la moda masificada del buceo, los han convertido en el peor de los enemigos del patrimonio arqueológico submarino.

Uno de los factores que más ha favorecido el expolio y la confusión entre la arqueología submarina y el rescate de esos restos sin una metodología apropiada, ha sido la escasez de arqueólogos expertos en el submarinismo, y lo tarde que éstos se han introducido en el medio subacuático. Antes que ellos, han sido siempre los buscadores de esponjas, los buceadores deportivos, los profesionales, los pescadores, los marinos y los militares, los que han pasado por los lugares arqueológicos más importantes de la Historia. Bien es cierto que sin el descubrimiento por parte de estos buceadores, nunca se hubieran detectado los restos sumergidos, y que toda disciplina científica pasa primero por una etapa en la que los aficionados, con su entusiasmo y su falta de metodología, son pioneros indiscutibles en la investigación.

Pero, también es cierto que, según el nivel cultural y económico de cada país, este período en el que la ciencia, es tierra de nadie, va seguido de otro en el que esta actividad arqueológica queda totalmente regulada y legislada, estableciéndose inmediatamente una barrera evidente entre la investigación arqueológica, la actividad de rescate comercial y el expolio. Una barrera que diferencia con claridad a quienes estudian, protegen y divulgan, frente a aquellos que tan solo rebuscan, seleccionan y venden o, peor aún, los que sencillamente roban y destruyen un patrimonio que es de todos, que forma parte de nuestra Historia.

Si bien estos conflictos con los cazatesoros vienen de antiguo, no fue hasta 1998 en el que el Reino de España procedió a establecer una política activa para la defensa de su patrimonio histórico sumergido. Fue entonces cuando se personó en el denominado *caso Juno y la Galga*, fragatas hundidas frente a las costas de Florida en 1802 y Vir-



Óleo (1807) de Francis Sartorius que representa la voladura de la Fragata *Nuestra Señora de las Mercedes* y el apresamiento de la escuadrilla del brigadier José de Bustamante el 5 de octubre de 1804, que originó la declaración de guerra a Inglaterra y es el antecedente inmediato de la Batalla de Trafalgar (National Maritime Museum, Greenwich, Londres, Greenwich Hospital Collection, cortesía de Wikipedia).

ginia en 1750, respectivamente, que, contrariamente a las pretensiones de la empresa cazatesoros *Sea Hunt*, la *Court of Appeals of the Fourth District* de EEUU reconoció las mismas como buques de Estado:

«The United States has strenuously defended Spain's ownership over these vessels. The Government maintains that this is required by our obligations under the 1902 Treaty as well as general principles of international comity. The United States 'is the owner of military vessels, thousands of which have been lost at sea, along with their crews. In supporting Spain, The United States seeks to ensure that its sunken vessels and lost crews are treated as sovereign ships and honoured graves, and are not subject to exploration, or exploitation, by private parties seeking treasures of the sea'» (*amicus curiae*** Br. of U.S. at 1. Protection of the sacred sites of other nations thus assists in preventing the disturbance and exploitation of our own).

Los tribunales estadounidenses en definitiva reconocieron la soberanía española de

** *Amicus curiae* (amigo de la Corte o amigo del Tribunal) es una expresión latina utilizada para referirse a terceros que son ajenos a un litigio, pero que voluntariamente ofrecen su conocimiento sobre algún aspecto jurídico u otro tema que guarde relación, para así contribuir a la resolución del proceso.

las fragatas, convencidos de que, para proteger sus buques hundidos por todos los mares, necesariamente debían reconocer la soberanía de los demás Estados que tienen buques de guerra hundidos en aguas bajo la soberanía americana.

España, hasta que la opinión pública ha reaccionado con la noticia que una empresa cazatesoros estadounidense, la *Odyssey Marine Exploration*, ha extraído y llevado a Florida un cargamento de 17 toneladas de oro y plata (con el consentimiento si no con la connivencia del Reino Unido), ha guardado una actitud de pasividad expectante ante este inmenso patrimonio cultural que existe en nuestras aguas y de terceros.

Entre 1995 y 1998, la empresa cazatesoros *Odyssey Marine Exploration* inició un proyecto de localización y futura exploración del pecio *Sussex* con el acuerdo del Ministerio de Defensa Británico, bajo el nombre encubierto de *Project Cambridge*. Debido a la localización inicialmente confusa y de las posibles implicaciones internacionales del asunto por su naturaleza de buque de guerra y por la disputa sobre las supuestas aguas de Gibraltar, el Gobierno británico solicitó los correspondientes permisos al Gobierno español a través del despacho Goñi & Co. Abogados. Esos permisos fueron aprobados con diversas correcciones por la Dirección General de Bellas Artes y Bienes Culturales el 20 de abril de 1999. Así, durante un plazo de noventa días y unas coordenadas precisas, se establecían las siguientes condiciones especiales que no sustituían a cualquiera otra norma genérica derivada de la Ley de Patrimonio Histórico: a) Limitar la autorización a tareas de prospección previstas en la Ley de Patrimonio Histórico de 1985 a su buque *Seahawk*, y b) el único objeto de la prospección era el *Sussex* y, en caso de hallazgo de otro yacimiento arqueológico subacuático se debía comunicar al Ministerio de Cultura.

Esta autorización, evacuada finalmente por el Ministerio de Asuntos Exteriores, se fue renovando por diferentes períodos durante los años 1999 y 2000, hasta que el 19 de febrero de 2001 la Dirección General de Relaciones Económicas Internacionales recibió la notificación de Odyssey sobre la localización de 14 cañones y un ancla; información que fue enviada al Centro Nacional de Investigaciones Arqueológicas Submarinas. Éste informó favorablemente sobre la extracción de determinados objetos del hallazgo submarino, pero imponiendo estrictas condiciones, como la presencia permanente en el buque de un representante del Estado. Esta autorización fue finalmente otorgada por la Dirección General de Bellas Artes y Bienes Culturales.

En junio de 2001 estos permisos fueron conocidos por la Junta de Andalucía, que, mediante acuerdo de su Consejo de Gobierno, requirió la anulación de la resolución que concedía los permisos a *Odyssey* por considerar que el Gobierno Español era incompetente en tal materia. Afirmaba que aquella era una competencia (la relativa al patrimonio histórico, artístico, monumental y arqueológico) transferida y asumida por la Comunidad Autónoma (CA) y autorizaba a su gabinete jurídico a plantear el correspondiente conflicto de competencias ante el Tribunal Constitucional.

La respuesta del Gobierno de la Nación se dio mediante acuerdo del Consejo de Ministros de 21 de septiembre de 2001 en el que efectivamente reconocía la competencia de la Junta de Andalucía para el otorgamiento de las autorizaciones de prospecciones



El «Odyssey Explorer» junto al buque de la Armada inglesa «RFA Argus» en los muelles de Falmouth (Tim Green, Creative Commons, cortesía de Wikipedia).

y excavaciones arqueológicas, pero, no obstante ponía de manifiesto que en el caso en cuestión concurrían:

«circunstancias extraordinarias [al estar localizado el pecio en aguas disputadas y haber concedido Gibraltar una autorización a la prospección similar a la española la finalidad perseguida por el Estado es que la autorización gibraltareña no pueda considerarse un acto de soberanía sobre dichas aguas] que determinan la aplicación prevalente del supuesto del título competencial exclusivo del Estado en materia de relaciones internacionales (art. 149.1.3 CE), lo que justifica la atribución de competencia al Estado para el otorgamiento de dicha autorización».

Ante dicha respuesta, el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía en su sesión de 4 de diciembre de 2001, estimado lo dispuesto en el Acuerdo del Consejo de Ministros y los reconocimientos que se incluían, acordó poner fin al conflicto de competencias.

El Gobierno de España había recogido en 2001 los frutos de su política de protección del patrimonio histórico sumergido. Así fue al denegar el Tribunal Supremo de EEUU el recurso interpuesto a la sentencia de apelación en el caso de las fragatas *Juno* y *Galga*, hundidas frente a las costas de Florida en 1750 y 1802, que pretendían

ser expoliadas por la empresa cazatesoros *Sea Hunt Inc.* invocando la *law of finds* y la *law of salvage*. Dicho Tribunal reconoció la inmunidad de los buques españoles al considerarlos como buques de guerra y/o Estado y no haberlos abandonado España expresamente, aplicando el Tratado de Amistad firmado entre ambos países en 1902 que incluía el socorro mutuo de buques.

En este procedimiento, el Reino de España estuvo apoyado por la personación del Gobierno de EEUU, que ejerció su derecho como *amicus curiae* ante la *District Court* de Norfolk presentando una declaración de interés sobre el asunto. Tal derecho se vio reforzado por el reconocimiento internacional de «la inmunidad de los buques de Estado que puedan ser considerados patrimonio cultural subacuático» que hizo el Presidente Bill Clinton mediante el *Statement by the President of the United States of America on U.S. Policy for the Protection of Sunken Warships* de 19 de enero de 2001, por el que sentó la posición norteamericana sobre buques de Estado hundidos:

«[...] The United States retains title indefinitely to its sunken Statecraft unless title has been abandoned or transferred in the manner Congress authorized or directed. The United States recognizes the rule of international law that title to foreign sunken State craft may be transferred or abandoned only in accordance with the law of the foreign flag state. Further, the United States recognizes that title to a United State or foreign sunken craft, wherever located, is not extinguished by passage of time, regardless of when such sunken State craft was lost at sea. International law encourages nations to preserve objects of maritime heritage wherever located for the benefit of the public... Those who would engage in unauthorized activities directed at sunken State craft are advised that disturbance or recovery of such craft should not occur without the express permission of the sovereign and should only be conducted in accordance with professional scientific standards and with the utmost respect for any humans remains».

Tras esta sentencia se produjo un cierto cambio de postura respecto de la inmunidad soberana de los buques de Estado, y así durante varios años de adhesiones, en 2004, Francia, Reino Unido, Rusia, Japón y España se unieron finalmente a la interpretación de la política norteamericana establecida por la declaración del Presidente Clinton, respecto del tratamiento de los buques de Estado hundidos, mediante la inclusión en el Registro Federal de las respectivas declaraciones de los embajadores de dichos países. Así, la postura española quedó como sigue:

«The Embassy of Spain presents its compliments to the Department of State and has the honour to address the matter of Spanish laws and policy regarding the remains of sunken vessels that were lost while in the service of the Kingdom of Spain and/or were transporting property of the Kingdom of Spain. In accordance with Spanish and international law, Spain has not abandoned or otherwise relinquished its ownership or other interests with respect to such vessels and/or its contents, except by specific action pertaining to particular vessels or property taken by Royal Decree or Act of Parliament in accordance with Spanish law. Many such vessels also are the resting place of military and/or civilian casualties.

The Embassy of Spain accordingly wishes to give notice that salvage or other disturbance

of sunken vessels or their contents in which Spain has such interests is not authorized and may not be conducted without express consent by an authorized representative of the Kingdom of Spain» (Embajada de España en EEUU, Washington, DC, Nota No. 128, de 19 de diciembre de 2002).

Recordemos que el 2 de noviembre de 2001 se había aprobado en París la Convención sobre la Protección del Patrimonio Cultural Subacuático, con poco éxito inicial por el escaso número de países firmantes. Tal Convención, que consideraba este patrimonio sumergido como un bien especialmente frágil sujeto a una protección especial y sometido a dos peligros fundamentales, el tiempo y el expolio, no entró en vigor en España hasta el 2 de enero de 2009.

Mientras tanto, en el Reino Unido, tras la extracción y análisis de determinadas piezas recuperadas en las prospecciones en el Estrecho de Gibraltar, *Odyssey* y el Gobierno británico firmaron el 27 de septiembre de 2002 el denominado *Agreement Concerning the Shipwreck of H.M.S. Sussex*, que establecía, entre otras cláusulas, un reparto monetario de la carga recuperada en función del valor de mercado de los objetos y metales preciosos extraídos. Este acuerdo, estrictamente mercantilista, sobre el patrimonio arqueológico sumergido fue muy criticado por los arqueólogos británicos, y así fueron especialmente duras las declaraciones del Consejo Británico de Arqueología, dependiente del Departamento de Cultura del Reino Unido.

A partir de entonces las actividades de *Odyssey* se oscurecieron. En determinadas ocasiones la empresa cazatesoros se salió de las coordenadas previstas en la autorización, saltándose los límites acordados, utilizando una nueva embarcación, el *Minibex*, y ocasionalmente zarparon sin un representante del Estado, arqueólogo del Ministerio de Cultura o bien personal de la Armada española. Por todo ello se decidió su expulsión en 2002.

Sin embargo, volvieron, otra vez sin permisos y con un barco mayor, el *Ocean Boomer*, en junio de 2003. Esta vez no atracaron en puertos españoles, sino en Gibraltar, pero siguieron campando a sus anchas hasta que en noviembre de ese mismo año la Guardia Civil les abordó y expulsó de nuevo.

Ello no fue obstáculo para que regresaran, puesto que se les detectó en diciembre de 2004 con un barco menor, el *RV Odyssey*, volviendo la Guardia Civil a expulsarlos por realizar operaciones sin permiso en el mar territorial español en febrero de 2005.

Sin embargo, ese mismo año contrataron a la historiadora canadiense con nacionalidad española Victoria Stapells para que realizara una investigación documental en el Archivo de Indias sobre 30 naufragios entre los que se encuentran la *Mercedes* y el *Sussex*.

Llegaron de nuevo en diciembre de 2006, atracando en Gibraltar con la joya de la corona de su flota, el *Odyssey Explorer*, al que acompañaba en sus operaciones el *Ocean Alert*, otro barco de *Odyssey* fletado por el Ministerio de Defensa del Reino Unido.

El 18 de mayo de 2007, la empresa *Odyssey* anunció el descubrimiento y recuperación en el fondo del mar de 500.000 monedas de plata y oro, acuñadas en la capital de Perú a finales del siglo XVIII. Un tesoro que se valoró desde el primer momento en, al

menos, 370 millones de euros. Inmediatamente, la empresa abrió un sitio Web (www.blackswanshipwreck.com) en la que se ofrecía información a posibles compradores.

Antes de dar a conocer el hallazgo, *Odyssey* fletó dos aviones de carga el 10 de abril y el 14 de mayo de 2007 desde el aeropuerto de Gibraltar, llevando el tesoro a Florida. Como el hallazgo se produjo realmente en marzo de 2007, *Odyssey* recuperó un pequeño bloque de bronce —como prueba de su hallazgo— y lo depositó ante el Tribunal de EEUU, solicitando que el pecio fuera sometido a una medida de arresto. Ello suponía el inicio de una acción *in rem* (acción para defender una cosa que pertenece a uno mismo librándola del adversario) y el establecimiento de un nexo entre la jurisdicción de EEUU y el pecio situado a miles de kilómetros que *Odyssey* reclamaba. Esa empresa consideraba que tenía los derechos de hallazgos: derechos de posesión y propiedad sobre los bienes recuperados y sobre los que permanecen en la zona del hallazgo; o bien, conforme al derecho de salvamento, una recompensa por sus servicios, todo ello aderezado con una estrategia de confusión sobre el pecio, considerando que no se trataba de un único pecio, sino una amalgama de restos procedentes de distintos naufragios.

Desde que se conoció la maniobra de *Odyssey* para llevarse el tesoro hallado desde Gibraltar la opinión pública pasó de la perplejidad a la indignación tal y como se ha venido recogiendo en la prensa escrita.

El Reino de España se *personó* en el procedimiento seguido ante la *United States District Court Middle District of Florida, Tampa Division*, encargando su defensa al abogado norteamericano James Goold que ya *había ganado* el caso de las fragatas *Juno* y *Galga* (para España) en 2001.

En un primer momento, los elementos principales de discusión en el procedimiento se concretaron en la localización e identificación del pecio, que *Odyssey* situó a 100 millas al oeste del Estrecho de Gibraltar a una profundidad aproximada de 1.100 metros; y en cuanto a la identidad, no la precisó de forma concluyente. No obstante, España consideró que el pecio controvertido correspondía a la *Mercedes*, fragata española hundida por la flota británica en 1804 frente a la costa portuguesa en el combate del cabo de Santa María.

Al margen de ello, una vez resuelta la identidad del buque, el punto central de discusión jurídica del caso iba a girar en torno a la aplicación de la doctrina de las inmunidades estatales, porque, una vez que fue asumido por el juez que se trataba de la *Mercedes*, la consecuencia lógica era que estábamos ante un buque de Estado, una fragata española. El juez asumió que los pecios de estas características gozan de inmunidad, salvo que pudiera aplicarse alguna excepción, lo que no ocurría en el caso. En consecuencia, el Tribunal de EEUU, como declaró el juez, no tenía jurisdicción para resolver las reclamaciones planteadas, de modo que el juez Mark A. Pizzo concluía en su Report & Recommendation de 3 de junio de 2009 que:

«More than two hundred years have passed since the Mercedes exploded. Her place of rest and all those who perished with her that fateful day remained undisturbed for the



Dos *Hércules G-130* del Ala 31 de la Fuerza Aérea Española aterrizan procedentes de la base de MacDill (Tampa, Florida) con las 17 toneladas de monedas de plata y oro expoliadas por Odyssey Marine Exploration, Inc. Así, 200 años después, el 25 de febrero de 2012, llega a su destino la carga de la fragata *Nuestra Señora de las Mercedes* (cortesía del Ministerio de Defensa de España).

centuries – until recently. International law recognizes the solemnity of their memorial, and Spain's sovereign interests in preserving it. *Sea Hunt*, 221 F.3d at 647. This Court's adherence to those principles promotes reciprocal respect for our nation's dead at sea. It is this comity of interests and mutual respect among nations, whether expressed as the *ius gentium* (an impetus to exercise judicial authority) or as sovereign immunity (an impetus for refraining from the exercise of judicial authority), that warrants granting Spain's motions to vacate the Mercedes's arrest and to dismiss Odyssey's amended complaint».

Esta decisión del juez Pizzo dando la razón a España en sus argumentos y ordenando la entrega de las monedas en el plazo de diez días fue recurrida por *Odyssey*, aunque íntegramente confirmada mediante la Orden del magistrado-juez Steven D. Merryday de fecha 22 de diciembre de 2009. Igualmente, dicha sentencia fue confirmada por la *United States Court of Appeals for the Eleventh Circuit*.

Paralelamente al procedimiento abierto en EEUU, un grupo de arqueólogos españoles, agrupados en «Nerea Arqueología Subacuática», presentó una querrela criminal como acusación particular contra *Odyssey* y su presidente Gregory Stemm ante los

Juzgados de la Línea de la Concepción (que ya investigaban a esa empresa por un posible expolio realizado en aguas españolas). Los delitos que se imputaban a la compañía cazatesoros eran de: daños al Patrimonio, daños por imprudencia grave sobre yacimientos arqueológicos y de contrabando de bienes arqueológicos.



El caso *Odyssey* es una muestra más de la ineficacia de la protección legal del patrimonio sumergido si una empresa cazatesoros es capaz de «jugar» con las administraciones competentes aprovechándose de los conflictos de competencias entre el Estado y las CCAA.

Es necesario que estas cuestiones competenciales sean resueltas previamente para poder ejercer una defensa activa de dicho patrimonio. La dualidad competencial respecto de los bienes culturales, la situación de dicho patrimonio bajo las aguas en las que el Estado ejerce sus competencias soberanas o funcionales, y la propia naturaleza de los bienes hallados en dichos yacimientos —que pueden ser de titularidad española o extranjera— no sólo es un asunto complejo, sino que también la convierten en un pesado lastre.

Para ilustrar dicha complejidad competencial, España deberá tomar posición respecto de la posible petición del gobierno egipcio a través de su Consejo Superior para las Antigüedades de la República árabe de ese país sobre la recuperación del sarcófago del faraón Micerinos, que se hundió frente a la costa de Cartagena junto con la goleta inglesa *Beatrice* que lo transportaba al Museo Británico. (Por cierto, y sólo como curiosidad, dicho sarcófago había sido hallado por el arqueólogo inglés Howard Vyse en 1837 después de volar con dinamita la entrada de la pirámide.)

Si ha existido un período clave, repleto de acontecimientos que afectan al patrimonio cultural subacuático español ha sido el año 2009. Éste comenzaba a los efectos que nos interesan con la entrada en vigor de la Convención UNESCO para la Protección del Patrimonio Cultural Subacuático el pasado 2 de enero de 2009. Esta Convención supone unas nuevas reglas respecto de la gestión de dicho patrimonio entre los Estados firmantes, y establece asimismo una nueva regulación de mejores prácticas arqueológicas subacuáticas que afectan a todo el patrimonio cultural sumergido en aguas bajo soberanía o jurisdicción española. Hasta hoy 45 países han aceptado o ratificado esta Convención, si bien son llamativas las ausencias de EEUU y Reino Unido, domicilio de las principales empresas cazatesoros.

La entrada en vigor de esta Convención ha impulsado el interés y los conflictos sobre el patrimonio cultural subacuático entre el Estado y las CCAA, que comenzaba con la Orden de la Consejería de Cultura de la Junta de Andalucía, de 20 de abril de 2009, por la que se resolvía declarar como «Zonas de Servidumbre Arqueológica» 42 espacios definidos en las aguas continentales e interiores de Andalucía, mar territorial y plataforma continental ribereña al territorio andaluz. Así, en dicha Orden se consi-

deraban como tales Zonas, entre otras, el espacio subacuático de Trafalgar y el espacio subacuático de la totalidad de la Bahía de Algeciras. Es evidente que la competencia para tal declaración chocaba con los conceptos de inmunidad soberana de los buques de guerra hundidos en el espacio subacuático de Trafalgar, respecto a Francia y España, e iba contra la competencia exclusiva estatal en materia de política exterior respecto a la Bahía de Algeciras por ser aguas discutidas con el Reino Unido desde 1713 por la colonia de Gibraltar.

Ante esta declaración unilateral de la Junta de Andalucía, el Gobierno firmó, el 9 de julio de 2009, el «Acuerdo Interdepartamental entre los Ministerios de Defensa y Cultura» sobre colaboración y coordinación en el ámbito de la protección del patrimonio cultural subacuático. Este Acuerdo atribuía la titularidad estatal de los denominados buques de Estado en su expositivo séptimo: «Los pecios de los buques de Estado, allá dónde se encuentren, son exclusivamente de titularidad estatal, por lo que sólo el Ministerio de Cultura, en actuación coordinada con el de Defensa puede autorizar actuaciones sobre dichos pecios y su destino una vez extraídos». Además, en su cláusula octava («Colaboraciones con otras Administraciones Públicas») expone: «Tendrán prioridad para albergar fondos procedentes de las extracciones y recuperación de pecios o restos arqueológicos pertenecientes a buques de Estado que se realicen en aplicación del presente Acuerdo, los Museos naval y Museo Nacional de Arqueología Marítima».

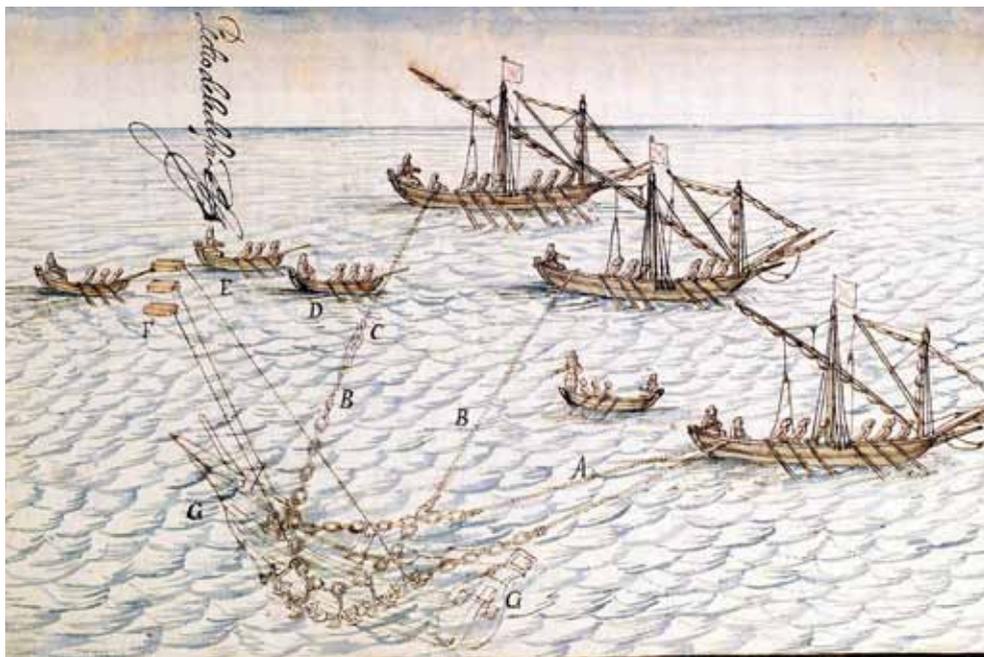
De esta forma, los Ministerios de Defensa y Cultura establecían que:

1. La titularidad de los buques de Estado susceptibles de ser considerados patrimonio cultural subacuático es exclusivamente estatal.
2. El Estado es el único que puede autorizar intervenciones arqueológicas (prospecciones y excavaciones) sobre dichos pecios.
3. El destino prioritario de dichos bienes son museos de titularidad y gestión estatal.

Este Acuerdo interdepartamental ha sido objeto de un Requerimiento de Incompetencia al Gobierno de la Nación por parte de la Junta de Andalucía de fecha 15 de septiembre de 2009 para que lo deje sin efecto, por considerar que vulnera las competencias culturales de la CA de Andalucía basándose en los siguientes motivos:

1. En el ámbito de la CA de Andalucía, incluyendo el mar territorial adyacente a la misma, la realización de cualquier intervención arqueológica requiere la previa autorización de la Consejería de Cultura.
2. Es competencia de la Junta de Andalucía decidir el museo o centro en el que deban depositarse los hallazgos.

El Requerimiento de Incompetencia fue elevado por el Ministerio de Política Territorial al Consejo de Ministros y éste contestó el 9 de julio de 2009, al Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía reafirmando el Acuerdo interdepartamental entre los Ministerios de Defensa y Cultura, por el que acordaba:



Pedro de Ledesma. *Pesca de Perlas y busca de Galeones*, manuscrito 1623. «Modo de recuperar un galeón perdido en el fondo del mar con una cadena y con tres fragatas...» (cortesía del Museo Naval, Madrid. MS 1035. Fol. 21, nº.149).

1. Dar cumplimiento a lo establecido en el Plan Nacional de Protección del Patrimonio Arqueológico Subacuático y servir de marco para establecer mecanismos de Defensa y Cultura en el ámbito de la protección del Patrimonio Arqueológico subacuático.
2. El ámbito de actuación de las actuaciones que se lleven a cabo en virtud de dicho Acuerdo, según se establece en su Cláusula segunda, «tendrán lugar en los espacios de soberanía estatal, en la alta mar o en los lugares donde resulte lícito la intervención estatal con arreglo al Derecho Internacional».
3. Aplicar lo dispuesto en el artículo 4 de la Ley de Patrimonio Histórico del Estado que señala que «la Administración del Estado, con independencia de las competencias que correspondan a las CCAA, en cualquier momento podrá interesar del Departamento competente del Consejo de Gobierno de la CA correspondiente la adopción con urgencia de las medidas conducentes a evitar la expoliación. Si se desatendiese el requerimiento, la Administración del Estado dispondrá lo necesario para la recuperación y protección, tanto legal como técnica, del bien expoliado».
4. Establecer una particularidad respecto de los denominados buques de Estado, ya que no se considera extinguido el derecho de propiedad que ostentaba el Estado,

exigiendo la legislación civil y la legislación administrativa sobre propiedades del Estado que no sólo no contemplan el abandono de bienes pertenecientes al Estado por parte de éste, sino que impone su conservación y enriquecimiento, existiendo incluso normas que atribuyen al Estado español la propiedad de determinados bienes vacantes, como los inmuebles y ciertos bienes muebles, entre los que se incluyen los buques abandonados.

5. Respecto a las autorizaciones arqueológicas distingue los aspectos relativos a la autorización administrativa para los trabajos de excavación arqueológica, atribuida en principio a la competencia autonómica con carácter general, y sin perjuicio de lo dispuesto en el mencionado artículo 4 de la Ley de Patrimonio Histórico del Estado, de los relativos a la titularidad demanial del pecio cuando se trata de un buque de Estado, que de acuerdo con lo expuesto se mantiene inalterable, y por tanto, corresponde al Estado.

Esta contestación a la Junta de Andalucía, por parte del Consejo de Ministros y a instancias del Ministerio de Política Territorial, pudo convertirse en el origen del primer Conflicto de Competencias para ser resuelto por el Tribunal Constitucional, respecto del Patrimonio Histórico Español sumergido. Además, sirvió para establecer las competencias que sobre el mismo tienen las CCAA, ya que esta competencia la ejercitan extraterritorialmente sobre un bien demanializado a favor del Estado en el artículo 132.2 de nuestra Constitución como es el mar territorial: «Son bienes de dominio público estatal los que determine la ley y, en todo caso, la zona marítimo-terrestre, las playas, el mar territorial y los recursos naturales de la zona económica y la plataforma continental».

Este conflicto finalizó el 30 de abril de 2010, al añadir los firmantes del documento inicialmente impugnado una adenda al «Acuerdo Interdepartamental entre Defensa y Cultura sobre colaboración y coordinación en el ámbito de la protección del Patrimonio Arqueológico Subacuático de 9 de julio de 2009», por la que se vuelve a la situación competencial anterior estableciendo:

1. La competencia de las CCAA para el otorgamiento de las autorizaciones de prospecciones y excavaciones en el mar adyacente a dicha CA, y
2. la prioridad de los museos de titularidad o gestión autonómica para albergar los fondos procedentes de la recuperación de pecios arqueológicos pertenecientes a buques de Estado procedentes de excavaciones en el territorio adyacente a dicha CA.

Esta decisión limita enormemente la capacidad del Museo Nacional de Arqueología Subacuática (ARQUA). Éste, con sede en Cartagena, se ha convertido en el depositario de los fondos recuperados de pecios fuera de nuestras aguas jurisdiccionales y en el centro de arqueología de la Región de Murcia, CA con la que el Museo Nacional de Arqueología Subacuática ha tenido que firmar un convenio de colaboración para operar en las aguas adyacentes al litoral de Murcia (BOE, núm. 132, de 31 de mayo de 2010).

Del mismo modo, esta decisión ha perjudicado al Museo Naval, que, a través de su ex Almirante Director Rodríguez González-Aller, publicó en el diario *ABC* el 3 de diciembre de 2012 un artículo titulado «Nuevo expolio a la Armada», en el que se dolía de los expolios realizados por compatriotas en mayor medida que los extranjeros, al dejar al Museo Naval y a la Armada fuera de la conservación y exhibición de lo recuperado tras el *caso Odyssey*; además de elevar una queja sobre el irrelevante papel reservado a esa institución en la protección del patrimonio subacuático a la hora de editar el *Libro Verde* de 2009, en el que se establece la guía para la protección, conservación y difusión de dicho patrimonio.

Esta situación parece que intenta modificarse mediante el proyecto de «Ley de Navegación Marítima» (actualmente en la Comisión de Justicia del Congreso de los Diputados en fase de enmiendas), que, en su artículo 382, otorga la autorización para la explot(r)ación, rastreo, localización y extracción de buques de Estado naufragados a la Armada, con competencia plena para su protección. El artículo 382 (*Buques de Estado naufragados o hundidos*) dice así:

1. Sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 4 del artículo 358 y en el artículo 359, cualquiera que sea el momento en que se produjo su pérdida y el lugar en que se encuentren, los buques de Estado españoles naufragados o hundidos, sus restos y los de sus equipos y carga, son bienes de dominio público estatal, inalienables, imprescriptibles e inembargables y gozan de inmunidad de jurisdicción.
2. Las operaciones de explotación, rastreo, localización y extracción de buques de Estado españoles naufragados o hundidos requerirán autorización de la Armada, que ostenta competencias plenas para su protección.
3. Los restos de buques de guerra extranjeros hundidos o naufragados en espacios marítimos españoles gozan de inmunidad de jurisdicción conforme a lo previsto en el artículo 50. No obstante, las operaciones de explotación, rastreo, localización y extracción de los mismos deberá ser acordada entre los órganos competentes del Estado de su pabellón y el Ministerio de Defensa. En su caso, tales operaciones quedarán sujetas a lo establecido en la Convención sobre la Protección del Patrimonio Cultural Subacuático de 2 de noviembre de 2001.

Ya era hora, puesto que, como hemos visto en los casos *Juno y Galga*, y *Odyssey*, España ha invocado con éxito el principio de la inmunidad soberana para sus buques de guerra hundidos, y sorprende que hasta la fecha no pudiera alegar tal principio en su ordenamiento interno como se pretende con la aprobación de la «Ley de Navegación Marítima». Además, debemos recordar que la Armada es la institución que durante siglos ha tenido la competencia sobre la gestión de cualquier hallazgo de naufragio y que los buques de Estado hundidos son las tumbas de sus antiguos compañeros; y, sobre todo, de estar promulgada esa Ley, no se habría producido el *caso Odyssey*, en el que los cazatesoros jugaron con el disparate competencial entre el Estado, Ministerios y CCAA sobre el patrimonio histórico sumergido.

El papel de la Armada en la protección del Patrimonio Cultural Subacuático no supone una injerencia en el trabajo de los arqueólogos, sino más bien la introducción de un cierto orden en este caos competencial, con una autoridad clara sobre la materia. Además, al restringirse dicha autorización a los buques de Estado, no parece que interfiera con los intereses de los arqueólogos. Unos intereses que fueron *bien definidos* por Xavier Nieto (Premio en la Categoría Científica de 2013 de la *International Academy of Underwater Sciences and Techniques*), cuando era director del ARQUA, en una entrevista publicada en el diario *ABC* el 26 de marzo de 2012 bajo el título «Excavar un galeón no es arqueología sino espectáculo». En esas páginas daba prioridad a la investigación sobre barcos griegos, fenicios y romanos, sobre los buques más representativos de nuestra Historia y protagonistas de la primera globalización. Lamentables declaraciones que inevitablemente nos recuerdan las palabras de don Quijote: «cosas veredes, amigo Sancho, que farán hablar las piedras».

