

## LA MAR Y EL DERECHO PENAL

José Alberto Fernández Rodera

*Magistrado*

*Profesor Asociado de Derecho Penal*

*Del Cuerpo Jurídico de la Armada (excedente)*

### I. EL MARCO LEGAL SUSTANTIVO

Una vez derogada la Ley Penal y Disciplinaria de la Marina Mercante (LPDMM), de 22 de diciembre de 1955, por la Ley 27/1992, de 24 de noviembre, de Puertos del Estado y de la Marina Mercante (LPEMM), y la Ley sobre Pesca con Explosivos de 31 de diciembre de 1946, en la Disposición Derogatoria del Código Penal (CP) de 1995, un posible Derecho Penal Marítimo en tiempo de paz quedaría constreñido a la aplicación del CP común y de la Ley Orgánica 12/1995, de 1 de diciembre, de represión del contrabando (1), a los delitos y faltas que tipifican, si son cometidos en los distintos espacios marítimos y de conformidad con las normas competenciales a que luego se hará alusión, a los delitos de naturaleza náutica («Delitos contra los deberes del servicio relacionados con la navegación») contemplados en el Código Penal Militar (C.P.M.), y, por último, a la Ley de Protección de Cables Submarinos de 1887, no derogada expresamente en el nuevo C.P.

No obstante y en relación con esta última Ley, pudiera argumentarse estuviese derogada tácitamente (la Disposición Derogatoria del CP 1995 deroga también «cuantas otras normas sean incompatibles» con lo en él dispuesto), pero no existe ningún obstáculo para estimarla plenamente vigente cuando tipifica diversas conductas con criterios que no difieren

---

(1) Vid. «El delito de contrabando por vía marítima», en «Comentarios a la legislación penal», Madrid, 1985, dirigidos por COBO DEL ROSAL y BAJO FERNÁNDEZ (en el tomo III, «Delitos e Infracciones de contrabando» por J. L. RODRÍGUEZ-VILLASANTE Y PRIETO (págs. 107 y siguientes).

sustancialmente de las pautas esenciales a un Derecho Penal acomodado al orden constitucional y a los principios básicos del ordenamiento.

Siendo esto así, puede condensarse el contenido de dicha norma (de 12 de enero de 1887, incorporando el artículo 12 del Convenio Internacional sobre Cables Submarinos, firmado en París el 14 de marzo de 1884) en que tipifica como delito la rotura o deterioro de un cable submarino, cometido dolosa o culposamente, penando esta conducta con prisión correccional (lo que es decir prisión menor) en su grado medio o máximo (el CP de 1995 incluye un listado de correlaciones entre las antiguas y las nuevas penas, estableciendo su Disposición Transitoria Undécima que cuando se hayan de aplicar Leyes Penales especiales o procesales por la Jurisdicción ordinaria, como sería el caso, se entenderá sustituida la pena de prisión menor por la de prisión de seis meses a tres años), salvo aquellos casos en que los autores no hubieran tenido otro fin más que el de proteger su vida o la seguridad de sus buques y se hubieran adoptado todas las precauciones necesarias para evitar dichas roturas o deterioros, procediendo en todo caso la indemnización civil por daños y perjuicios (Art. 3).

De otra parte, su artículo 7 dispone que cuando un buque hiciera voluntariamente operaciones que pudieran deteriorar o destruir un cable balizado, o cuya existencia le sea conocida, aún cuando el Capitán o Patrón de aquel no tuviese ocasión de causar daño, será castigado dicho Capitán o Patrón con multa, y si las hiciese maliciosamente, se considerará delito frustrado (hoy tentativa acabada), y se penará con arresto mayor en su grado medio a prisión o correccional en su grado mínimo (equivale en la actualidad el arresto mayor al arresto de siete a quince fines de semana, según la Disposición Transitoria Undécima antes referida). Asimismo, el artículo 8 establece que se considerará siempre responsable criminalmente, a no ser que se pruebe lo contrario, sin perjuicio de la acción civil contra quien corresponda por daños y perjuicios, al Capitán o Patrón que mande el buque que cause el daño o trate de causarle (2).

Obviamente es una ley que complementa algunas previsiones típicas del CP (Arts. 346, relativo a los estragos cometidos por los que «aprovechando explosiones o utilizando cualquier otro medio de similar potencia destructiva» causaren una perturbación grave de «cualquier clase o medio de comunicación», siempre que «comportaren necesariamente un peligro

---

(2) Vid. J. M. CLAVER VALDERAS, comentario a la voz «cables submarinos» en «Diccionario Jurídico Espasa», Madrid 1991, pág. 127; «Leyes Penales Especiales (Comentarios. Concordancias y jurisprudencia)», Madrid 1982, págs. 265 y siguientes, A. BELTRÁN NÚÑEZ y J. PADILLA CARBALLADA.

para la vida o integridad de las personas», y 560, tipificador «de los desórdenes públicos que causaren daños que interrumpan, obstaculicen o destruyan líneas o instalaciones de telecomunicaciones»), pudiéndose interpretar que en un caso (el Art. 346) la diferencia estriba en la situación de riesgo o peligro para las personas que exige el tipo común, y en el otro (Art. 560) en el ánimo tendencial que preside todos los desórdenes públicos, centrado en la finalidad específica de alterar la paz pública.

Los delitos castrenses de naturaleza náutica (3) (Título VII de Libro II, «Delitos contra los deberes del servicio relacionados por la navegación», Arts. 165 a 179 del CPM de 1985), están constituidos por los delitos contra la integridad del buque de guerra (naufragio o pérdida de buque de guerra, varada, abordaje, averías graves, los mismos hechos cometidos por imprudencia y la infracción de las medidas de seguridad en la navegación o para prevenir los abordajes que coloque al buque en situación de peligro), contra los deberes del mando de buque de guerra (abandono de escolta, navegación no autorizada, no inutilización de buque varado, falta de diligencia en la preparación del buque e infracción de los deberes del comandante de un buque en peligro), contra los deberes del servicio a bordo o de ayudas a la navegación (abandono de buque en peligro, variación de rumbo ordenado, desatraque no autorizado, incumplimiento de deberes del servicio de ayudas a la navegación marítima) y una disposición común (comisión de los anteriores delitos por miembros de tripulación de buque no militar convoyado bajo escolta o dirección militar, en tiempo de guerra o estado de sitio, y en los mismos supuestos por capitanes de buques y prácticos a bordo de buque de guerra). Todos estos ilícitos son pluriofensivos, ya que afectan a varios bienes jurídicos (aunque dentro del ámbito castrense), pues atentan, en primer lugar, contra la comunidad social, ya que suponen en la mayoría de los casos un peligro o riesgo para la vida o integridad de las personas que se encuentran a bordo, en segundo término contra el potencial bélico de la Nación, al ser el buque de guerra (4) parte integrante de la defensa nacional y medio de

---

(3) Probablemente su estudio más amplio y brillante corresponde a J. L. RODRÍGUEZ-VILLASANTE en «Comentarios al Código Penal Militar», Madrid 1988, págs. 1841 y siguientes. Para una aproximación muy simplificada: «Código Penal Militar y legislación complementaria», C. LAMARCA PÉREZ, R. ALCALÁ PÉREZ-FLORES, J. A. FERNÁNDEZ RODERA y L. RUEDA GARCÍA, Madrid 1992, págs. 46 y siguientes.

(4) Vid. Arts. 91 y 92 de la Convención de Jamaica, Arts. 273, 606 y 607 de las Reales Ordenanzas de la Armada, aprobadas por Real Decreto 1024/84; RODRÍGUEZ-VILLASANTE, en «Comentarios ...», ob. cit. págs. 1858 y siguientes; J. CERVERA PERY, «El Derecho del Mar, evolución, contenido, perspectivas», Madrid 1992, págs. 171 y siguientes.

combate de primera magnitud, y, por último, contra el patrimonio militar, por poder suponer la destrucción, naufragio o averías de un buque de guerra o su puesta en peligro (5). Es de notorio interés resaltar que el artículo 177.3.º del CPM, encuadrado dentro de los «delitos contra los deberes del servicio a bordo o de ayudas a la navegación», sanciona al militar o miembro de la dotación de un buque de guerra que embarcare sin autorización personas, materias explosivas o inflamables, drogas tóxicas o estupefacientes o géneros de ilícito comercio.

Finalmente, ha de ponerse de relieve que la LPEMM de 1992, recoge, si bien extramuros del Derecho Penal, un amplio elenco de infracciones administrativas (faltas leves, graves y muy graves, Arts. 113 a 118) regulando también el régimen de sanciones (Arts. 119 a 124) y normas de procedimiento, medios de ejecución y medidas cautelares (Arts. 125 a 128).

## II. LOS DISTINTOS ESPACIOS MARÍTIMOS

Su configuración es presupuesto de la eficacia de las normas penales en la mar y por ello su somera descripción resulta imprescindible (6):

### 1. AGUAS INTERIORES

El artículo 8.1 de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, también denominada Convención de Jamaica o de Montego Bay, de 10 de diciembre de 1982 (Instrumento de Ratificación publicado en el BOE 39, de 14 de febrero de 1997) considera que son «las aguas situadas en el interior de la línea de base del mar territorial» (del mismo tenor era el artículo 5, párrafo primero, del Convenio sobre el mar territorial y la zona contigua, aprobado por la Conferencia de Ginebra de 1958). El artículo 7.1 de la Ley 27/92, LPEMM, dispone que son las situadas en el interior de las líneas de base del mar territorial. Su límite exterior, por tanto, vendrá determinado con la línea de base o de partida del mar territorial (7), y el interior es coincidente con tierra. Incluye

---

(5) RODRÍGUEZ-VILLASANTE, ob. cit. págs. 1856 y 1857.

(6) J. A. FERNÁNDEZ RODERA: «Espacios jurisdiccionales marítimos», Comunicación presentada al curso del Consejo General del Poder Judicial «Cuestiones prácticas de Derecho Internacional», Madrid, 1994.

(7) El artículo 7 de la Convención de Jamaica define lo que son «líneas de base rectas» y el artículo 5 la «línea de base normal».

AZCÁRRAGA en las aguas interiores, los puertos, radas, abras y bahías (8). Las líneas de base rectas se determinaron en el Decreto 2510/1977, de 5 de agosto.

## 2. MAR TERRITORIAL

Del artículo 2 de la Convención de Jamaica de 1982 (con similar redacción al artículo 2 del Convenio de Ginebra de 1958) se desprende el régimen jurídico del mar territorial, del espacio aéreo situado sobre el mar territorial así como el lecho y el subsuelo de ese mar. «1. La soberanía del Estado ribereño se extiende más allá de su territorio y de sus aguas interiores y, en el caso de estado archipiélago, de sus aguas archipelágicas, a la franja de mar adyacente designada con el nombre de mar territorial. 2. Esa soberanía se extiende al espacio aéreo sobre el mar territorial, así como al lecho y al subsuelo de ese mar. 3. La soberanía sobre el mar territorial se ejerce con arreglo a esta Convención y otras normas de Derecho Internacional». Su anchura se regula en el artículo 3: «Todo Estado tiene derecho a establecer la anchura de su mar territorial hasta un límite que no exceda de doce millas marinas medidas a partir de las líneas de base determinadas de conformidad con esta Convención». El artículo 7.1 de la LPEMM determina que se extiende hasta una distancia de doce millas náuticas controladas a partir de las líneas de base desde las que se mide la anchura del mar territorial.

Tanto el mar territorial como las aguas interiores marítimas constituyen espacios de auténtica y plena soberanía, entendida en su integridad como «aquel conjunto de competencias ejercidas sobre la base del Derecho Internacional», en expresión de GIDEL (9).

## 3. ZONA CONTIGUA

El artículo 33 de la Convención de 1982 (y de forma más amplia que el 24 de la Convención de 1958) dispone que en una zona contigua a su mar territorial el Estado ribereño podrá tomar las medidas de fiscalización necesarias para: a) prevenir las infracciones de sus leyes y reglamentos aduaneros, fiscales, de inmigración o sanitarios, que se cometan en su

---

(8) J. L. DE AZCÁRRAGA Y BUSTAMANTE, «Derecho del Mar», Volumen I, Madrid 1983, pág. 198.

(9) «Le Droit International public de la mer, «París 1932-34, vol. III, pág. 186.

territorio o su mar territorial. El ordinal segundo del precepto añade que la zona contigua no podrá extenderse más allá de veinticuatro millas contadas desde las líneas de base a partir de las que se mide la anchura del mar territorial. Desaparecida la zona contigua en España tras la Ley 10/1977, reaparece en el artículo 7.1 de la LPEMM, que determina se extiende desde el límite exterior del mar territorial hasta las veinticuatro millas náuticas contadas desde las líneas de base desde las que se mide la anchura del mar territorial. En la *Disposición Adicional Segunda de dicha Ley* se dispone que en tal zona el Gobierno podrá adoptar las medidas de fiscalización necesarias para: a) prevenir en el territorio nacional o en el mar territorial las infracciones de las leyes y reglamentos aduaneros, de contrabando, fiscales, de inmigración o sanitarios; y b) sancionar dichas infracciones.

#### 4. ZONA ECONÓMICA EXCLUSIVA (10)

La Convención de Montego Bay ha dado espaldarazo normativo a la zona económica exclusiva, definiéndola en su artículo 55 como el área situada más allá del mar territorial, adyacente a éste, en la que el Estado ribereño (Art. 56) *ejerce determinados derechos, jurisdicción y deberes, que pueden resumirse en derechos de soberanía para fines de exploración, conservación y administración de los recursos naturales, tanto vivos como no vivos, de las aguas suprayacentes al lecho y del lecho y el subsuelo del mar y, con respecto a otras actividades con miras a la exploración y explotación económica de la zona, tales como la producción de energía derivada del agua, de las corrientes y de los vientos, en jurisdicción respecto al establecimiento y utilización de islas artificiales, instalaciones y estructuras, la investigación científica marina y la protección y preservación del medio marino; y otros derechos y deberes previstos en la Convención.* El artículo 57 fija su anchura en doscientas millas contadas desde las líneas de base a partir de las cuales se mide la anchura del mar territorial.

---

(10) J. A. FERNÁNDEZ RODERA: «La zona económica exclusiva», trabajo inédito para el curso «Espacios Marítimos de Galicia. Competencias y problemas» organizado por la Escuela Gallega de Administración Pública, 1995. Para un profundo estudio sobre este espacio: J. L. DE AZCÁRRAGA Y BUSTAMANTE. «El dominio marítimo del Estado sobre la zona económica exclusiva», Madrid 1983, discurso leído el 19 de diciembre de 1983 en su recepción pública como Académico de Número en la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación, incluye un valioso aporte bibliográfico.

Nuestra legislación nacional, en virtud de la Ley de 20 de febrero de 1978, configuró una zona económica exclusiva de doscientas millas náuticas, limitando su vigencia, en principio, a las costas españolas del Atlántico, peninsulares e insulares, incluido el mar Cantábrico (11).

El tan repetido artículo 7.1 de la Ley 27/1992 establece que se extiende desde el límite exterior del mar territorial hasta una distancia de doscientas millas náuticas contadas a partir de las líneas de base. En este espacio España tiene derechos soberanos a efectos de exploración y explotación de los recursos del lecho y subsuelo marino, así como de las aguas suprayacentes, sin que exista (y en ello difiere de la zona contigua) competencia alguna de índole fiscal o aduanera.

## 5. PLATAFORMA CONTINENTAL

A tenor del artículo 76.1 de la Convención, la plataforma continental de un Estado ribereño comprende el lecho y el subsuelo de las áreas submarinas que se extienden más allá de su mar territorial y a todo lo largo de la prolongación natural de su territorio hasta el borde exterior del margen continental, o bien hasta una distancia de 200 millas marinas contadas desde las líneas de base a partir de las cuales se mide la anchura del mar territorial, en los casos en que el borde exterior del margen no llegue a esa distancia, estableciéndose unos límites al respecto en sus párrafos 4 a 6. Según el artículo 77.1, el Estado ribereño ejerce derechos de soberanía sobre la plataforma continental a los efectos de su exploración y de la explotación de sus recursos naturales. No puede extrañar, pues, exista una tesis llamada de la «absorción» de la plataforma continental por la Zona Económica Exclusiva, ya que, como es fácil colegir, se produce un solapamiento de la primera por la segunda al confundirse los fondos marinos de la plataforma con los de la zona económica, al menos en la extensión en que coinciden (12).

---

(11) Sobre los problemas de determinación en el Mediterráneo: J. CERVERA PERY, En Revista General de Marina, Tomo 208, mayo 1985, págs. 689 y siguientes.

(12) AZCÁRRAGA, «El dominio ...» ob. cit. págs. 62 y siguientes.

## 6. ALTA MAR

Como afirma DÍEZ SÁNCHEZ (13), si bien no han faltado intentos de sometimiento de esta zona del mar a la soberanía estatal (14), lo cierto es que el principio de comunidad y de libertad de los mares ha sido defendido como un axioma del Derecho Internacional por numerosos autores —empezando por VÁZQUEZ MENCHACA y por HUGO GROCIO— antes de reconocerse en las Convenciones internacionales, y, así, la Convención de 1982, tal como lo hacía la de 1958, proclama que es una zona abierta a todos los Estados y, por lo tanto, independiente y libre de cualquier soberanía (Art. 87).

### III. NORMAS COMPETENCIALES (15)

La aplicación del Derecho Penal en espacios marítimos donde se ejerce jurisdicción en principio no ofrece problemas, por mor del principio de territorialidad que consagran los artículos 8.1º del Código Civil («las leyes penales, las de policía y las de seguridad pública obligan a todos los que se hallan en territorio español»), y 4, 9.1º y 3º, 21 y 23, párrafo 1º, de la Ley Orgánica 6/1985, del Poder Judicial (Art. 23, párrafo 1º: «En el orden penal corresponderá a la jurisdicción española el conocimiento de las causas por delitos y faltas cometidos en territorio español o cometidos a bordo de buques o aeronaves españolas, sin perjuicio de lo previsto en los tratados internacionales en los que España sea parte»). No obstante, la legalidad vigente no define lo que se entiende por «territorio español», y, siguiendo una pauta de estricta lógica, se puede coincidir con DÍEZ SÁNCHEZ (16) en orden a entender comprende no sólo el territorio real o físico, sino también el resto de espacios que conforman el denominado territorio jurídico o formal, por lo que obviamente comprende el mar territorial y las aguas interiores, donde, como ya hemos visto, el Estado ribe-

---

(13) «El Derecho Penal Internacional (Ambito espacial de la ley penal)», Madrid 1990, pág. 53.

(14) Trae a colación AZCÁRRAGA determinadas zonas peculiares, en concreto las contiguas de seguridad y de ejercicios, que a menudo se establecen en alta mar de forma unilateral, «Derecho del Mar», ob. cit., pág. 175.

(15) Vid. «El Derecho penal internacional», MLM NODAR MONTES, «Actualidad Jurídica Aranzadi» nº 316, 1997.

(16) Ob. cit. pág. 95.

reño ostenta soberanía plena. Más arduo problema supone despejar la incógnita de si en las zonas contigua y económica exclusiva, y en la plataforma continental se ostenta jurisdicción plena en el orden penal. Sin perjuicio del juego del precepto de la LOPJ y principios que contiene, que a continuación se analizará, resulta evidente que será posible el ejercicio del «ius puniendi» del Estado en esos espacios siempre y cuando las conductas presuntamente delictivas que en ellos se cometan afecten a cualquiera de las facultades soberanas que a aquél atribuyen las normas internacionales y la legislación interna dictada en su desarrollo.

Sumamente ilustrativo al respecto, y a título de ejemplo, es el Protocolo para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de las plataformas fijas emplazadas en la plataforma continental, hecho en Roma el 10 de marzo de 1988 (Instrumento de ratificación publicado en el BOE de 24 de abril de 1992), en el que se establece (Art. 2) que comete delito toda persona que ilícita o intencionadamente se apodere de una plataforma fija mediante violencia o intimidación, realice actos de violencia contra persona que se halle a bordo de una plataforma fija, la destruya o pretenda destruirla o ponerla en peligro, intente o induzca a cometer esos delitos..., etc, añadiendo su artículo 3 que cada Estado Parte tendrá las medidas necesarias para establecer su jurisdicción respecto a los delitos enunciados en el artículo 2 cuando el delito sea cometido: a) contra una plataforma fija o a bordo de ésta, mientras se encuentre emplazada en la plataforma continental de ese Estado. El apartado 2 del artículo 3 dispone que un Estado Parte podrá también establecer su jurisdicción respecto de cualquiera de esos delitos cuando sea cometido por una persona apátrida cuya residencia habitual se halle en ese Estado, cuando un nacional de ese Estado resulte aprehendido, amenazado, lesionado o muerto durante la comisión del delito, o, por último, sea cometido en un intento de obligar a ese Estado a hacer o no hacer alguna cosa.

Fuera del territorio nacional, lo que es decir a los efectos ahora ventilados, en alta mar o incluso en los espacios jurisdiccionales marítimos donde no se ostenta soberanía plena, rigen una serie de principios que garantizan la extraterritorialidad de las leyes penales, siempre y cuando concurren una serie de requisitos:

a) *Principio del pabellón*: El artículo 23.1º de la LOPJ atribuye a la jurisdicción nacional el conocimiento de las causas por delitos y faltas cometidos a bordo de buques o aeronaves españolas, sin perjuicio de lo previsto en los tratados internacionales en los que España sea parte.

El precepto no distingue entre buques de guerra y buques del Estado destinados a fines no comerciales y buques mercantes y buques del Estado destinados a fines comerciales (Subsecciones B y C, Sección III, Parte II, de la Convención de 1982), si bien de los artículos 32, 95 y 96 de la Convención de Jamaica se deduce que sobre los buques públicos (locución que incluye los de guerra y los del Estado sin fin comercial) no existe más jurisdicción, en alta mar, que la del pabellón que enarbolan, ya que gozan de total inmunidad de jurisdicción, y, en mar territorial extranjero, también, salvo que se realicen desde ellos actividades delictivas contra el Estado ribereño o se cometan acciones delictivas por los miembros de sus dotaciones en tierra de Estado extranjero, si bien en este segundo supuesto la práctica internacional, en casos de escasa trascendencia, permite la entrega del infractor al Comandante del buque.

En lo que a buques mercantes (rubrica que incluye los privados, dentro de los que con JIMÉNEZ DE ASÚA (17), pueden incluirse los de recreo y los científicos, y, añadimos, los de pesca, y los de Estado explotados con fines comerciales) respecta, recomienda la Convención de 1982 (Art. 27) que si se encuentran en mar territorial extranjero se inaplique la ley penal territorial, salvo que el delito cometido a bordo tenga consecuencias en el Estado ribereño, o sea de tal naturaleza que pueda perturbar la paz del país o el buen orden en el mar territorial, o cuando el capitán del buque o un agente diplomático o funcionario consular del Estado del pabellón hayan solicitado la asistencia de las autoridades locales, o, finalmente, cuando tales medidas sean necesarias para la represión del tráfico ilícito de estupefacientes o de sustancias psicotrópicas. Si el buque mercante se encuentra en alta mar en principio goza de extraterritorialidad, pero existen excepciones a esa regla: supuestos de trata de esclavos (Art. 98 de la Convención de 1982), de piratería (Art. 105), de polución y protección y conservación del medio ambiente (parte XII), de tráfico de estupefacientes y sustancias psicotrópicas (Art. 108), de transmisiones no autorizadas desde la alta mar (Art. 109), de la protección de cables y tuberías submarinas (Arts. 112 a 115), con independencia de otras excepciones previstas en tratados, como puede ser el abordaje en alta mar (Convenio de Bruselas de 10 de mayo de 1952, ratificado por España el 11 de septiembre de 1953 y publicado en el BOE de 4 de enero de 1954 sobre reglas relativas a la competencia penal), en que se atribuye la competencia a las autoridades del Estado del pabellón enarbolado por el buque (Art. 1), no pudiendo

---

(17) «Tratado de Derecho Penal», Tomo II, Buenos Aires 1964, pág. 793.

decretarse ningún embargo o retención del mismo, ni aún como medida de instrucción por otras autoridades distintas a las de dicha autoridad (Art. 2), ni se aplica el Convenio a los abordajes u otros accidentes de navegación ocurridos en los puertos, radas o aguas interiores, pudiendo, además, las partes contratantes, reservarse el derecho a perseguir las infracciones cometidas dentro de sus aguas territoriales (Art. 4), como así hizo España al verificar la ratificación (18). De análogo tenor es el artículo 97 de la Convención de 1982.

En cuanto a los buques mercantes extranjeros en mar territorial español, el artículo 23 de LOPJ nada aclara, restringiendo la competencia a las causas incoadas por ilícitos cometidos a bordo de buques españoles, por lo que ha de entenderse que los hechos pueden ser de conocimiento de la jurisdicción española si concurre alguno de los supuestos previstos en la Convención, ya aludidos, o de los que a continuación se pormenorizan (19).

b) *Principio personal*: Con arreglo al artículo 23.2 de la LOPJ, la jurisdicción española conocerá de los hechos previstos en las leyes penales españolas como delitos, aunque hayan sido cometidos fuera del territorio nacional, siempre que los criminalmente responsables fueran españoles o extranjeros que hubieran adquirido la nacionalidad española con posterioridad a la comisión del hecho y concurren los siguientes requisitos: a.-Que el hecho sea punible en el lugar de su ejecución (exigencia de doble incriminación), lo que implica, por ejemplo, que lo sea en el país del pabellón del buque que navega por alta mar, salvo que, en virtud de un Tratado internacional o de un acto normativo de una Organización internacional de la que España sea parte, no resulte necesario dicho requisito;

---

(18) Vid. «Curso de Derecho Marítimo», A. VIGIER DE TORRES, Madrid 1972, págs. 699 y siguientes. Estas normas de competencia no han sido alteradas por el Convenio sobre el Reglamento Internacional para prevenir los abordajes, hecho en Londres el 20 de octubre de 1972 (Instrumento de adhesión de 13 de mayo de 1974, publicado en el BOE 163/77) ni en sus enmiendas posteriores (BOE 149/83, 150/89, 18/91 y 249/94).

(19) La Disposición Adicional Primera de la derogada LPDMM de 1955 establecía, con gran acierto, que la Ley no se aplicará a los tripulantes no españoles de embarcaciones extranjeras, aunque se hallen dentro de las aguas jurisdiccionales de España, mientras el hecho sólo afectara al orden interior del buque y hubieran únicamente participado en él súbditos extranjeros, y en esos casos las Autoridades españolas se limitarán a prestar a los Capitanes y Cónsules del país a que pertenezca el buque los auxilios que soliciten y fueran procedentes de acuerdo con los Tratados Internacionales. Similar disposición incluye la nueva LPEMM de 1992, en su artículo 118.3, aunque limitada a las infracciones y sanciones administrativas en materia de marina civil.

b.-Que el agraviado o el Ministerio Fiscal denuncien o interpongan que-  
rella ante los tribunales españoles; y c.-Que el delincuente no haya sido  
absuelto, indultado o penado en el extranjero, o, en este último caso, no  
haya cumplido la condena («non bis in idem»).

c) *Principio real o de protección*: El artículo 23.3 de la LOPJ legisla  
que conocerá la jurisdicción española de los hechos cometidos por espa-  
ñoles o extranjeros fuera del territorio nacional cuando sean susceptibles  
de tipificarse por la ley española como alguno de los siguientes delitos:  
traición contra la paz o la independencia del Estado, contra el titular de la  
corona, su consorte, su sucesor o el Regente, rebelión y sedición, falsifi-  
cación de moneda española y su expedición, cualquier otra falsificación  
que perjudique al crédito o intereses del Estado, e introducción o expedi-  
ción de lo falsificado, atentado contra autoridades o funcionarios públicos  
españoles residentes en el extranjero y los delitos contra la administración  
pública española, y los relativos al control de cambios. Es decir, pueden  
ser perseguidos por España determinados delitos, aún cometidos en alta  
mar, cuando afectan a bienes jurídicos de especial interés o trascenden-  
cia interna.

d) *Principio de justicia universal*: En este caso se trata de bienes jurí-  
dicos que afectan a toda la comunidad internacional. Según el artículo  
23.4 de la LOPJ, será competente la jurisdicción española para conocer de  
los hechos cometidos por españoles o extranjeros fuera del territorio  
nacional susceptibles de tipificarse, según la legislación española, como  
alguno de los siguientes delitos: genocidio, terrorismo (respecto de los  
actos terroristas cometidos en la mar: convenio para la represión de actos  
ilícitos contra la seguridad de la navegación marítima, hecho en Roma el  
10 de marzo de 1988, cuyo Instrumento de Ratificación se publicó en el  
B.O.E. de 24 de abril de 1992), piratería y apoderamiento ilícito de aero-  
naves (en apartado posterior aludiremos a la sorprendente despenalización  
de la piratería marítima), falsificación de moneda extranjera, los relativos  
a la prostitución y los de corrupción de menores o incapaces, el tráfico ile-  
gal de drogas psicotrópicas y sustancias estupefacientes (gran relevancia  
tuvo en los medios de comunicación, en 1995, el apresamiento por  
España, en alta mar, del petrolero panameño «Arkángelos», con 1.300 kg.  
de cocaína a bordo), y cualquier otro que, según los tratados o convenios  
internacionales, deba ser perseguido por España.

El Tratado entre el Reino de España y la República Italiana para la  
represión del tráfico ilícito de droga en el mar, de 23 de marzo de 1990,  
ratificado por Instrumento de 9 de febrero de 1994 (B.O.E. de 6 de mayo

de 1994), constituye una norma de notable interés en materia de lucha contra ese fenómeno delictivo, ya que incluye normas de gran trascendencia práctica, cual el llamado «derecho de intervención» (Art. 5), que supone que en el caso de sospecha fundada de realización de alguno de los hechos previstos en el artículo 2º (posesión para su distribución, transporte, transbordo, depósito, venta, fabricación o transformación de estupefacientes o sustancias psicotrópicas) cada parte contratante reconoce a la otra el derecho a intervenir en representación de la misma en las aguas que se encuentran más allá del límite del propio mar territorial, sobre los buques que enarbolan el pabellón del otro Estado. En el ejercicio de dicha competencia por buques de guerra o aeronaves militares, u otras naves o aeronaves que lleven signos claros y sean identificables como naves o aeronaves al servicio del Estado de una de las partes que hayan sido autorizados a tal fin, podrán perseguir, bloquear y abordar el buque, verificar los documentos, interrogar a las personas que se encuentren a bordo, y, si quedan fundadas sospechas, inspeccionar el buque y, en su caso, proceder al secuestro de la droga, al arresto de las personas implicadas y, si procede, conducir al puerto idóneo más cercano al buque, informando —antes si es posible o inmediatamente después— al Estado cuyo pabellón enarbole el buque. El artículo 6 regula la «renuncia de jurisdicción», indicando que la parte que hubiera llevado a cabo cualquiera de las medidas anteriores podrá solicitar al Estado cuyo pabellón ostente el buque la renuncia a su jurisdicción preferente. Recientemente se ha suscrito un tratado en análogos términos con Portugal, aún pendiente de ratificación (20).

#### IV. TERRITORIOS «GEOGRÁFICO» Y «ADUANERO»

Como complemento de los extremos abordados en los apartados precedentes conviene referir, siquiera brevemente, la doctrina jurisprudencial relativa a la diferenciación entre «territorio geográfico» y «territorio aduanero» (Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de marzo de 1988), trascendente a efectos del perfeccionamiento delictivo, siendo más amplio el primero que el segundo, de tal manera que si se introduce un producto prohibido en aquel ámbito geográfico español (mar territorial, por ejemplo), y al llegar al control de aduana es sorprendido el agente o sujeto,

---

(20) Fuente: Diario «ABC», de 3 de marzo de 1998.

activo se considera que se ha producido un tracto ejecutivo anterior, en el que se ha podido disponer, aunque sea relativamente, de la mercancía, lo que basta para la perfección jurídica (consumación). Por su parte, la Sentencia de 12 de mayo de 1989 llega a decir que el sujeto activo «tuvo ya la disposición potencial de la droga» antes de llegar a la aduana, una vez traspasadas las aguas jurisdiccionales españolas. En síntesis, en esas resoluciones se hace hincapié en la disponibilidad potencial de la droga a efectos de perfeccionamiento del delito.

Por contra, las sentencias de 6 de mayo y 26 de junio de 1997 consideran delitos frustrados (tras el CP de 1995, en su caso, serían tentativas acabadas), en el primer supuesto porque la actuación de la lancha de Vigilancia Aduanera interrumpió la operación de traída del hachís a territorio peninsular, por haber sido detectada por otra lancha del Servicio en alta mar y luego obligada a arribar a una playa de Málaga, y, en el segundo, de forma harto discutible, ya que no se aclara si se estima que la operación antidroga se inicia en alta mar y luego continúa ininterrumpidamente, no obstante existir en ese espacio un avistamiento aéreo del Servicio de Vigilancia Aduanera, siendo luego el pesquero que portaba la mercancía abordado por una lancha del Servicio a 10 millas de la costa (es decir, en mar territorial), sin que, según el TS, existiera posibilidad de disposición.

En otro orden de cosas, el Pleno de la Sala Segunda del Tribunal Supremo de 24 de noviembre de 1997 concluyó que, como consecuencia de la nueva regulación del C.P. de 1995, en los supuestos de introducción de droga procedente de terceros países no comunitarios, ha de interpretarse que ya no cabe apreciar en la conducta un concurso ideal de delito contra la salud pública y delito de contrabando, en el entendimiento de que el nuevo texto penal endurece de manera sustancial el castigo del delito de tráfico de drogas, «especialmente cuando ha desaparecido la redención de penas por el trabajo, por lo que debe darse por incluida ya la pena que conlleva el delito de contrabando», siendo «indudable que la introducción de la droga desde el extranjero, si aumenta la gravedad del hecho, puede ser adecuadamente reprimida con las nuevas penas previstas en el CP para el tráfico de drogas, quedando consumida la supuesta lesión de la norma de contrabando en la del tráfico de drogas» (Sentencia de 1 de diciembre de 1997). Asimismo, se argumenta por el Alto Tribunal que el artículo 368 del CP abarca todo el hecho delictivo del tráfico de drogas y es necesario dejar de condenar, además, por el de contrabando, ya que «no existe un interés fiscal defraudado en la medida en la que, aunque el autor lo hubiera querido satisfacer, no hubiera sido posible».

## V. EL «DERECHO DE PERSECUCIÓN» Y LOS CONDICIONANTES DEL USO DE LA FUERZA

El llamado derecho de persecución («hot pursuit» en terminología anglosajona) es una de las instituciones de más raigambre en Derecho Internacional Marítimo definida, a la vista de la Convención, por CERVERA PERY (21), como el derecho que tiene el Estado ribereño de emprender la persecución de un buque extranjero cuando tenga motivos fundados para creer que ha cometido una infracción de sus leyes y reglamentos, significando, por tanto, un caso típico de excepción a la libertad de navegación en alta mar.

La Convención de Jamaica lo regula en su artículo 111 y siguiendo sustancialmente las pautas del Convenio de Ginebra de 1958 sobre el Alta Mar y la Convención de La Haya de 1930, establece los siguientes requisitos; 1) que en el momento de iniciarse, el barco extranjero (o alguna de sus lanchas) se encuentre en las aguas interiores, mar territorial o zona contigua o aguas archipelágicas del Estado del buque perseguido, pudiendo continuar fuera de tales espacios marinos a condición de que no se haya interrumpido; y 2) que si se inicia en la zona contigua sea por infracción de algunos de los derechos para cuya protección se ha creado dicha zona. Se reconoce este derecho «mutatis mutandis» respecto de las infracciones relativas a la zona económica exclusiva y a la plataforma continental, lo que supone una relevante innovación del Convenio.

El derecho de persecución cesará en el momento en que el buque perseguido entre en el mar territorial del Estado de su pabellón o en el de un tercer Estado. Se exige que el buque perseguidor no inicie la persecución hasta que compruebe por los medios técnicos de que dispone (sextante, radar, etc.) que el buque sospechoso se encuentra dentro de los límites del mar territorial o, en su caso, en la zona contigua o en la zona económica exclusiva.

La persecución ha de ejercerse ininterrumpidamente y ejercerse por buques o aeronaves que lleven signos claros y sean identificables como buques o aeronaves al servicio del Gobierno y autorizados a tal fin. En consecuencia, pudieran ejercerla la Armada, el Ejército del Aire, medios aéreos del Ejército de Tierra, de la Guardia Civil y de la Policía Nacional, el Servicio Marítimo de la Guardia Civil (creado por Real Decreto 246/91,

---

(21) «El Derecho...» ob. cit., pág. 119.

de 22 de febrero) y el Servicio de Vigilancia Aduanera (reestructurado y adscrito en el Real Decreto 319/1982, de 12 de febrero).

Arriesgamos la opinión, en interpretación conjunta de los artículos 111.5 de la Convención de 1982 («buques y aeronaves al servicio del Gobierno») y 132.2 y 149.14<sup>a</sup>, 19<sup>a</sup>, 20<sup>a</sup> y 29<sup>a</sup> de la Constitución, que las Policías Locales y Autonómicas no pueden ejercer el derecho de persecución, y que, incluso en los supuestos de determinadas policías especiales hipotéticamente desplegadas en la mar, como la pesca (22), se debería solicitar la intervención de los medios a flote o aéreos de naturaleza estatal. A mayor abundamiento, el artículo 11.2 d) de la Ley de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, LO 2/1986, de 13 de marzo, dispone que la Guardia Civil ejercerá sus funciones en el resto del territorio nacional donde no tenga competencia la Policía Nacional y en su mar territorial, y, en todo caso, de los artículos 45 y 46 de la misma ley se deduce que las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado y los Cuerpos de Policía de las Comunidades Autónomas deberán prestarse mutuo auxilio e información recíproca en el ejercicio de sus funciones respectivas y que cuando en la prestación de un determinado servicio o en la realización de una actuación concreta concurren, simultáneamente, miembros o unidades de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado y de la Policía de la Comunidad Autónoma, serán los mandos de los primeros los que asuman la dirección de la operación.

Por último, cuando un buque es interceptado o detenido fuera del mar territorial en circunstancias que no justifican el ejercicio del derecho de persecución, deberá ser debidamente indemnizado por los daños o perjuicios sufridos (23).

---

(22) La STC 56/89, de 16 de marzo, distingue dos títulos competenciales: «pesca marítima» y «ordenación del sector pesquero», resolviendo que la competencia del Estado respecto del primero es exclusiva «strictu sensu», salvo en aguas interiores, y correspondería al régimen de explotación de recursos (v. gr. recursos y zonas donde puede pescarse, períodos, formas y medios de realización de la actividad) y en que, respecto del segundo título competencial, corresponde al Estado la legislación básica y la de desarrollo y ejecución a las Comunidades Autónomas, siendo el concepto «ordenación del sector pesquero» más restringido que «pesca marítima», ya que se trata de un determinado sector productivo (v. gr. condiciones profesionales de los pescadores, construcción de buques, registros oficiales, cofradías de pescadores, lonjas de contratación, etc.). Abundan en esa doctrina, entre otras, las SSTC 147/1991, 44/92, 57/92, 68/92 y 149/92. El artículo 148.1.11<sup>a</sup> CE atribuye competencia plena a las Comunidades Autónomas respecto de la pesca en aguas interiores, marisqueo y acuicultura.

(23) El Convenio de 19 de junio de 1990, de Aplicación del Acuerdo de Schengen de 14 de junio de 1985, regula la persecución en caliente (Arts. 41 a 43), aún cuando no es

Contempla el derecho de persecución la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de febrero de 1989, significando que esta singular institución tiene como finalidad proporcionar a los Estados un medio eficaz para perseguir los delitos de contrabando, tan difíciles de perseguir, dados los medios tan sofisticados y sutiles empleados por los contrabandistas, dotándolos de un medio para impedir que un determinado buque, por hallarse en aguas internacionales, pudiese burlar la ley y eludir la acción de la justicia por las infracciones ya cometidas en el Estado ribereño. El supuesto de hecho a que se refiere la resolución se centra en que el Comandante («Capitán» dice el Supremo) del destructor de la Armada «Jorge Juan» tuvo conocimiento de que desde el buque «Christina» se habían transbordado mercancías a una lanchas planeadoras que se introdujeron en aguas jurisdiccionales, siendo claro, según el Supremo, que, desde ese momento, nació el derecho de persecución, por lo que al proceder a la aprehensión y conducción al puerto de Vigo del mercante referido el buque de guerra actuó correctamente y con arreglo a Derecho. La sentencia es también sumamente interesante en lo que atañe al tratamiento jurídico de las operaciones en las que unas embarcaciones menores actúan a partir de un «buque nodriza», indicando que cometido el ilícito o infracción, ya sea penal o administrativa, para cuya realización tuvo que mediar inexorablemente, un previo acuerdo entre los tripulantes de las lanchas planeadoras y las del buque «madrina» o entre aquellos por cuya cuenta o encargo obraban unos y otros, cuyo acuerdo seguido de los actos ejecutivos establece entre ellos un vínculo de solidaridad que los convierte en partícipes de la infracción, es totalmente irrelevante que las lanchas planeadoras que sirvieron de puente perteneciesen a la propia dotación o equipo del buque «nodriza» o procediesen de tierra y fueran ajenos a él.

Los márgenes o condicionantes del uso de la fuerza por parte de los buques que ostentan el «ius puniendi» del Estado en la mar no pueden apartarse de las pautas legales y jurisprudenciales predicables para su ejercicio en tierra, sin perjuicio de que desplieguen alguna de las facultades contenidas en tratados bilaterales o multilaterales que afecten al medio marino (v. gr. el Tratado con Italia de 1990, la propia Convención de Montego Bay...). Así, la STS 1947/94, de 4 de noviembre, reiterando la

---

aplicable en la mar, ya que se limita a las fronteras terrestres (apartado 5 b) del artículo 41). Vid. «Los pactos de Schengen (La cooperación judicial)», Boletín de Información del Ministerio de Justicia, Suplemento al núm. 1676, de 5 de julio de 1993, con Introducción de J. DE MIGUEL ZARAGOZA; «La cooperación policial en el marco de Schengen», A. J. VILLAGÓMEZ CEBRIÁN, en «Actualidad Administrativa» nº 48, 1997.

doctrina sentada en muchas otras en interpretación de la exigente de cumplimiento de un deber (Arts. 8.11<sup>a</sup> del CP derogado y 20.7<sup>o</sup> del vigente), afirma que los agentes de la autoridad tienen no sólo la facultad, sino también el deber de actuar en el ejercicio de su cargo utilizando medios violentos, incluso las armas que reglamentariamente tiene asignadas en su misión de garantizar el orden jurídico y servir a la paz colectiva «con la decisión necesaria y sin demora cuando de ello depende evitar un daño grave, inmediato e irreprochable», y al tiempo «rigiéndose por los principios de congruencia, oportunidad y proporcionalidad» que proclama el apartado c) del artículo 5.4 de la LO 2/86, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, cuyo ordinal d) resalta que «solamente deberán utilizar las normas en situaciones en que exista un riesgo racionalmente grave para su vida, su integridad física o las de terceras personas, o en aquellas circunstancias que puedan suponer un grave riesgo para la seguridad ciudadana y de conformidad con los principios a que se refiere el apartado anterior».

Resalta la Sentencia que esas limitaciones responden al mandato del artículo 104 de la Constitución y se halla inspirado en las líneas marcadas por la «declaración de la Policía» hecha por el Consejo de Europa el 8 de mayo de 1979 y por el «código de conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley», aprobado por la Asamblea General de las NN.UU. el 17 de diciembre de 1979. Conforme a esas directrices, es necesario que concurren los siguientes requisitos: 1<sup>o</sup> que el sujeto sea una autoridad o funcionario público autorizado por las disposiciones correspondientes a hacer uso de medios violentos en el ejercicio de los deberes de su cargo; 2<sup>o</sup> que la posible lesión antijurídica se haya producido en el ejercicio de las funciones del cargo correspondiente; 3<sup>o</sup> que para el cumplimiento del deber concreto en cuyo ámbito está desarrollando su actividad le sea necesario hacer uso de la violencia (necesidad en abstracto), porque, sin tal violencia, no le fuera posible cumplir con la obligación que en ese momento le incumbe; 4<sup>o</sup> que la violencia concreta utilizada sea la menor posible para la finalidad pretendida, esto es, por un lado, que se utilice el medio menos peligroso y, por otro lado, que ese medio se use del modo menos lesivo posible, todo ello medido con criterios de orden relativo, es decir, teniendo en cuenta las circunstancias concretas del caso, entre ellas las posibilidades de actuación de que dispusiera el agente de la autoridad (necesidad en concreto); y 5<sup>o</sup> proporcionalidad de la violencia utilizada en relación con la situación que origina la intervención de la fuerza pública.

En realidad, como bien sostiene VIEITES PÉREZ (24), es evidente que difícilmente las reglas o normas de actuación profesional pueden aportar un contenido exacto y reglado al cien por cien, y el agente siempre tendrá que valorar sobre la marcha el fin de su conducta y sus límites dentro del contexto más amplio, pero también más preciso de la proporcionalidad en orden a los intereses en juego; así, posibilidades y alternativas, riesgos y peligros, perjuicios y daños, bien jurídico protegido o vulnerado y factores similares (Sentencia del TS de 6 de noviembre de 1992), ponderación, añadimos, siempre muy difícil de verificar en la práctica por funcionarios legos en Derecho y a menudo en situaciones límite, aún cuando en la mar quizá existe un mayor margen de maniobra —consultas al mando e incluso instrucciones generales al respecto— dicho con todas las cautelas propias de una materia casi siempre difícil de ahormar jurídicamente (25).

## VI. LA PIRATERÍA

El Convenio de Jamaica establece (Art. 101) que constituye piratería cualquiera de los actos siguientes: a) todo acto ilegal de violencia o de detención o todo acto de depredación cometidos con un propósito personal por la tripulación o los pasajeros de un buque privado o aeronave privado y dirigidos contra un buque o una aeronave en alta mar o contra personas o bienes a bordo de ellos o contra un buque o una aeronave, personas o bienes, que se encuentren en un lugar no sometido a la jurisdicción de ningún Estado; b) todo acto con participación voluntaria en la utilización de un buque o de una aeronave, cuando el que lo realice tenga conocimiento de hechos que den a dicho buque o aeronave el carácter de buque aeronave pirata; c) todo acto que tenga por objeto incitar a los actos definidos en los apartados a) o b) o facilitarlos intencionalmente. Tratan, asimismo, la piratería los artículos 102 (piratería perpetrada por un buque de

---

(24) «El uso de armas por agentes de la Autoridad», en «La Ley», nº 3992, de 11 de marzo de 1996.

(25) El Acuerdo del Consejo de Ministros de 4 de septiembre de 1981 recoge los principios básicos de actuación de los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, disponiendo en su punto 10: «en el ejercicio de su actuación profesional (...) actuarán siempre con la necesaria decisión, sujetándose al empleo de aquellos medios de disuasión y defensa que fueran proporcionados al alcance de la perturbación o daño producido, procurando, en cualquier caso, no hacer uso de la fuerza más allá de lo razonable y necesario para cumplir su cometido y evitar el daño a las personas o las cosas».

guerra, un buque de Estado o una aeronave de Estado cuya tripulación se haya amotinado), 103 (definición de buque o aeronave pirata), 106 (responsabilidad por apresamiento sin motivo suficiente) y 107 (buques y aeronaves autorizados para realizar apresamiento por causa de piratería). Los artículos 14 al 21 del Convenio de Ginebra de 1958 contemplaban una regulación similar.

Nuestra legislación incriminaba la piratería en el Código Penal derogado (Arts. 138 y 139) y en la también derogada LPDMM (Arts. 9 y 10). Sin embargo, el legislador de 1995, al aprobar el nuevo CP, olvidó su tipificación, bien por considerarla más propia de las ficciones de Salgari (Exposición de motivos: en el nuevo texto se eliminan «figuras delictivas que han perdido su razón de ser») o probablemente más por un mero descuido técnico que no se compadece ni con la L.O.P.J., que encuadra la piratería entre los ilícitos susceptibles de persecución universal, ni con la propia realidad internacional, en la que desgraciadamente cada vez se detectan más indicios de que las actividades piráticas son un fenómeno en pleno auge (Golfo de Guinea, Indochina...) en absoluto erradicado.

Conviene precisar que no cabe objetar, de contrario, que esas conductas puedan ser tipificadas como terrorismo, cuando la piratería exige un «propósito personal», que la doctrina asimila al ánimo de lucro, por lo que ni eran piratería los hechos imputados a la tripulación del vapor norteamericano «Virginia», apresado con armas y voluntarios para los insurgentes cubanos por la corbeta española «Tornado» en 1873, ni, ya en este siglo, los apoderamientos de los buques «Santa María» (por rebeldes portugueses bajo del mando del militar Galvao, opuesto al régimen de Salazar), «Anzoátegui» (por subversivos venezolanos), y «Achille Lauro» (por terroristas árabes) (26).

En conclusión, no se comprende ni justifica la ausencia de tipificación de la piratería marítima, máxime cuando, y con buena lógica, continúa existiendo en el ámbito aeronáutico la sanción del apoderamiento ilícito de aeronaves, concretamente en la Ley Penal y Procesal de la Navegación Aérea, Ley 209/1964, de 24 de diciembre (Arts. 39 a 44, incluido entre los «delitos contra el derecho de gentes») (27).

---

(26) Vid. Convenio para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la navegación marítima, hecho en Roma el 10 de marzo de 1988 (Instrumento de Ratificación publicado en el BOE de 24 de abril de 1992). A la vista de su preámbulo se puede deducir que se refiere a actos de terrorismo internacional y no a la piratería, hablándose de la profunda preocupación de la comunidad internacional «por la escalada mundial de los actos de terrorismo en todas sus formas».

(27) Contemplan la piratería aérea los Convenios de Tokio, La Haya y Montreal.

## VII. CONSIDERACIONES FINALES

Lo que en un principio pudiera parecer un estudio de carácter muy limitado para desentrañar un posible Derecho Penal Marítimo, se convierte, a medida en que nos sumergimos en él —nunca mejor dicho, si se permite la licencia, en una materia de esta naturaleza—, en un interminable hilo de Ariadna en que cada avance suscita incógnitas o áreas merecedoras de análisis particularizados, como pueden ser la posible tipificación de la trata de esclavos por vía marítima (Art. 99 del Convenio de 1982), la represión de las transmisiones no autorizadas desde la alta mar (Art. 109), el tratamiento jurídico de la figura del capitán de la Marina Mercante, la comisión de determinados tipos del CP común en la mar (delitos contra el patrimonio y el orden socioeconómico, contra los recursos naturales y el medio ambiente, los relativos a la protección de la flora y la fauna, de riesgo catastrófico, como los relativos a la energía nuclear y los estragos, salud pública, atentados, resistencia y desobediencia, desórdenes públicos, terrorismo, traición, delitos relativos a la Defensa Nacional, contra el derecho de gentes en caso de conflicto armado...), las derivaciones penales del ejercicio de la pesca, la inmigración ilegal, la profundización en el contrabando por vía marítima, etc...

Por otra parte, es evidente que la materia no se agota en el orden estrictamente penal, pues, como se infiere de todo lo expuesto, reúne elementos iusinternacionalistas y procesales. No pueden extrañar, por tanto, las dudas doctrinales que tradicionalmente se han planteado sobre la incardinación de un Derecho Penal Internacional (28) —en gran parte concomitante con el Penal Marítimo que tratamos— bien en el Derecho Procesal, *dado el carácter de una parte sustancial de sus normas* (QUINTANO RIPOLLÉS, SÁENZ DE PIPAÓN, ANGULO,...), bien en el Derecho Internacional, por la presencia de elementos de extranjería (MIR, AGUILAR NAVARRO, CARRILLO SALCEDO, ...), o bien, en tercer término, en el Derecho Penal (JIMÉNEZ DE ASÚA, COBO, VIVES, POLAINO NAVARRETE ...). DÍEZ SÁNCHEZ (29), aún inclinándose por el encuadramiento en el Derecho Penal sustantivo, afirma, y en ello coincidimos predicándolo para el Penal Marítimo, que encuentra también cobijo en el Derecho Internacional, al que asimismo se adscribe, según él, el que pudiera denominarse Derecho Procesal Internacional.

---

(28) DÍEZ SÁNCHEZ, ob. cit., pág. 27.

(29) Ob. cit., pág. 28.

En suma, El Derecho Penal Marítimo integra un acervo interdisciplinario, que a pesar de su notable interés para una nación eminentemente marítima como España, no ha sido objeto de la atención que merece en nuestra doctrina, con honrosas e ilustres excepciones que han tratado con brillantez algunos de sus aspectos (AZCÁRRAGA Y BUSTAMANTE, CERVERA PERY, DURET ABELEIRA, FARIÑA GUITIÁN, JIMÉNEZ DE ASÚA, LANDÍN CARRASCO, ORCASITAS LLORENTE, QUERÓL Y DURÁN, RODRÍGUEZ DEVESA, RODRÍGUEZ-VILLASANTE Y PRIETO, VIGIER DE TORRES, ...) respecto de las que ha de significarse en aras a un justo reconocimiento, que en su mayor parte pertenecieron al extinto Cuerpo Jurídico de la Armada, que tan buenos servicios prestara tanto a nuestra Marina de Guerra como al propio Derecho Marítimo, una de las señas de identidad que lo singularizaban.