



www.civil-mercantil.com

TRIBUNAL SUPREMO

Sentencia 847/2014, de 5 de diciembre de 2014

Sala de lo Penal

Rec. n.º 1495/2014

SUMARIO:**Tráfico de drogas y justicia universal. Jurisdicción de los Tribunales españoles.**

En los casos de delitos de tráfico ilegal de drogas tóxicas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas cometidos en medios marinos, el apartado d) del art. 23.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial confiere jurisdicción a las autoridades españolas para el abordaje, inspección, incautación de sustancias y detención de los tripulantes de cualquier embarcación que enarbole el pabellón de otro Estado, siempre que obtenga la autorización del Estado de abanderamiento del barco (artículo 17.3 y 4 de la Convención). Esta competencia supone, lógicamente, la del enjuiciamiento de los imputados en caso de que se trate de buques sin pabellón, o resultando éste ficticio.

PRECEPTOS:

LO 6/1985 (LOPJ), arts. 9.6, 23, 368 y 370.

LO 1/2014, (modificación de la LO 6/1985, del Poder Judicial, relativa a la justicia universal), Disp. Trans. Única.

Constitución española, art. 123.1.

Ley de enjuiciamiento criminal, art. 676.

PONENTE:

Don Alberto Gumersindo Jorge Barreiro.

Magistrados:

Don ALBERTO GUMERSINDO JORGE BARREIRO

Don ANDRES MARTINEZ ARRIETA

Don ANDRES PALOMO DEL ARCO

Don JOSE MANUEL MAZA MARTIN

Don PERFECTO AGUSTIN ANDRES IBAÑEZ

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a cinco de Diciembre de dos mil catorce.

En el recurso de casación por infracción de Ley que ante Nos pende, interpuesto por el MINISTERIO FISCAL, contra el Auto núm. 37/2014, de 30 de junio de 2014, del Pleno de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, dictado en el Expediente Gubernativo núm. NUM000, por el que se confirma el sobreseimiento y archivo definitivo de las Diligencias Previas núm. 24/2014 del Juzgado Central de Instrucción núm. 4, por falta de jurisdicción sobrevenida, los componentes de la Sala Segunda del Tribunal Supremo que al margen se expresan se han constituido para la votación y fallo; siendo parte recurrente el Ministerio Fiscal,



www.civil-mercantil.com

y como recurridos Leon , Nicolas , Saturnino (Jose Ramón), Luis Miguel , Dionisio , Fernando , Imanol y Lorenzo representados por el Procurador D. Rafael Ángel Palma Crespo.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. Magistrado D. Alberto Jorge Barreiro.

I. ANTECEDENTES

1º.- El proceso en la Audiencia Nacional se incoa como consecuencia del abordaje el 6 de marzo de 2014 de un barco sin nombre ni pabellón, en la posición aproximada de 362 17? N y 002 56? W, a unas 32 millas de la costa argelina y 67 del cabo de Gata en Almería, en aguas internacionales, interviniéndose 9.851,515 kilogramos de hachís y deteniéndose a los ocho tripulantes, todos ellos de nacionalidad egipcia. El Juzgado de Instrucción nº 5 de Almería, a cuya disposición fueron puestos los detenidos, acordó la inhibición de las actuaciones a favor de los Juzgados Centrales de Instrucción de la Audiencia Nacional.

2º.- Tras los trámites pertinentes, el Juez Central de Instrucción núm. 4 dictó Auto el 8 de abril de 2014 decretando el sobreseimiento de las actuaciones por falta de competencia de la jurisdicción española por aplicación de la Disposición Transitoria Única de la Ley Orgánica 1/2014.

3º.- Contra esta resolución el Ministerio Fiscal planteó recurso de reforma y subsidiario de apelación, dictándose nuevo Auto por parte del Juzgado, de fecha 9 de mayo de 2014, desestimatorio del de reforma y de admisión de la apelación.

4º.- El 30 de junio de 2014 se dictó Auto por el Pleno de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional , desestimando el recurso de apelación formulado por el Ministerio Fiscal, confirmando la resolución impugnada.

5º.- Notificada en forma la anterior resolución a las partes personadas se preparó recurso de casación por infracción de Ley por el MINISTERIO FISCAL, que se tuvo anunciado; remitiéndose a esta Sala del Tribunal Supremo las certificaciones necesarias para su sustanciación y resolución, formándose el correspondiente Rollo y formalizándose el recurso.

6º.- El recurso de casación formulado por el MINISTERIO FISCAL, se basó en el siguiente MOTIVO DE CASACIÓN: Único.- Por infracción de Ley al amparo del art. 849.1 de la LECrim . por inaplicación de los arts. 23.4 apartados d) e i) de la LOPJ y 4 y 17 de la Convención de Naciones Unidas contra la Droga de 1988, en relación con los arts. 368 , 370 y concordantes del Código Penal .

7º.- Son recurridos en la presente causa los acusados Lorenzo , Leon , Nicolas , Saturnino (Jose Ramón), Luis Miguel , Dionisio , Fernando y Imanol representados por el Procurador D. Rafael Ángel Palma Crespo, quien impugnó el recurso interpuesto.

8º.- Admitido a trámite el recurso, quedaron conclusos los autos, señalándose para su deliberación y fallo el día 25 de noviembre de 2014 celebrándose la votación y fallo del presente recurso.



www.civil-mercantil.com

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Preliminar.

Hemos reseñado en los antecedentes de esta sentencia las circunstancias fácticas de este proceso, que se centran en una operación del Servicio de Vigilancia Aduanera, en cooperación con el servicio homólogo de otros países, consistente en el abordaje en alta mar de un barco sin nombre ni pabellón, en la posición aproximada de 362 17' N y 002 56' W, a unas 32 millas de la costa argelina y 67 del cabo de Gata en Almería, en aguas internacionales. Todos los tripulantes fueron detenidos, presentando nacionalidad egipcia. En el curso del registro policial de la embarcación se intervinieron la cantidad de 9.851,515 Kilogramos de hachís distribuida en 401 fardos. Tras el abordaje y detención de los ocupantes, la embarcación y los detenidos fueron trasladados a territorio español, donde se incoó el correspondiente procedimiento penal, inhibiéndose el Juzgado de Instrucción nº 5 de Almería a los Juzgados Centrales de Instrucción.

El Magistrado-Juez del Juzgado Central de Instrucción núm. 4 dictó auto el 8 de abril de 2014 decretando el sobreseimiento de las actuaciones por falta de competencia de la jurisdicción española por aplicación de la Disposición Transitoria Única de la Ley Orgánica 1/2014.

Contra esta resolución el Ministerio Fiscal planteó recurso de reforma y subsidiario de apelación, dictándose nuevo Auto por parte del Juzgado, de fecha 9 de mayo de 2014, desestimatorio del de reforma y de admisión a trámite de la apelación. El 30 de junio de 2014 se dictó Auto por el Pleno de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional, desestimando el recurso de apelación formulado por el Ministerio Fiscal, confirmando la resolución impugnada, contra la que éste interpuso recurso de casación, que formalizó ante esta Sala, con base en un único motivo, por infracción de ley al amparo del art. 849.1 de la LECr. por inaplicación de los arts. 23.4 apartados d) e i) de la LOPJ y 4 y 17 de la Convención de Naciones Unidas contra la Droga de 1988, en relación con los arts. 368, 370 y concordantes del Código Penal.

Primero.

Tratándose de un recurso de casación contra un auto, hemos de plantearnos si es o no recurrible en casación, dado que el párrafo primero del art. 848 de la LECr. dispone que contra los autos dictados, bien en apelación por las Salas de lo Civil y Penal de los Tribunales Superiores de Justicia, bien con carácter definitivo por las Audiencias, solo procede el recurso de casación, y únicamente por infracción de ley, en los casos en que ésta lo autorice de modo expreso. El párrafo segundo del citado precepto añade que a los fines de este recurso, los autos de sobreseimiento se reputarán definitivos en el solo caso de que fuere libre el acordado, por entenderse que los hechos sumariales no son constitutivos de delito y alguien se hallare procesado como culpable de los mismos.

La cuestión ya ha sido resuelta por esta Sala en las sentencias 327/2003 y 712/2003, argumentándose al respecto que es de aplicación en estos casos el art. 9.6 de la LOPJ, por tratarse de una controversia referida a la jurisdicción española y no a la competencia de sus tribunales entre sí. Se está ante un supuesto excepcional, no regulado expresamente por el legislador, que trasciende de una cuestión de competencia entre órganos jurisdiccionales internos y que se diferencia de los conflictos recogidos en los artículos 38, 39 y 42 de la LOPJ; pues se trata de determinar el alcance de la jurisdicción del Estado español sobre hechos cometidos en territorios no sometidos a su soberanía, teniendo la decisión carácter definitivo, al no ser posible el planteamiento de un conflicto negativo de jurisdicción.



www.civil-mercantil.com

Ni la Ley Orgánica del Poder Judicial ni la Ley de Enjuiciamiento Criminal establecen específicamente los recursos que caben contra la decisión adoptada en el ámbito del art. 9.6 de la LOPJ, ni precisa tampoco si cabe recurso de casación. La excepcionalidad y especial importancia de la cuestión, al afectar a la extensión espacial de la jurisdicción de los Tribunales del Estado español, hacen razonable que la decisión final corresponda al Tribunal Supremo como órgano jurisdiccional superior en todos los órdenes, salvo lo dispuesto en materia de garantías constitucionales (art. 123.1 de la Constitución Española).

Además, dado que se trata de la decisión de un Tribunal de instancia que resuelve definitivamente apreciando la falta de jurisdicción, sin que exista la posibilidad del planteamiento posterior de un conflicto negativo que permita una decisión definitiva por otro órgano superior, la decisión adoptada es equiparable a la resolución estimatoria de la declinatoria prevista en el art. 676 LECr., que esta Sala ha interpretado desde el acuerdo adoptado en el Pleno no Jurisdiccional de 8 mayo de 1998 en el sentido de estimar procedente el recurso de casación, salvo en las causas tramitadas con arreglo a la Ley Orgánica del Tribunal del Jurado.

En consecuencia, se considera que el auto es recurrible en casación por tratarse de una decisión sobre el alcance y límites de la jurisdicción española.

Segundo.

Para la decisión de este recurso de casación hemos de remitirnos a lo ya resuelto por el Pleno de esta Sala en las sentencias números 592 y 593 de 2014, ambas de 24 de julio, toda vez que el fundamento es el mismo: la interpretación de las reglas correspondientes a los apartados d), i) y p) del art. 23.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en la redacción dada por la Ley Orgánica 1/2014, de 13 de marzo.

En las citadas resoluciones se dijo que la regulación vigente de la justicia universal en nuestro ordenamiento jurídico se contiene en la Ley Orgánica 1/2014, de 13 de marzo, en donde preponderantemente se atiende a la configuración de los tratados internacionales y al grado de atribución de jurisdicción que otorgan a los Estados firmantes. Dentro de ese ámbito normativo, cuya interpretación era el objeto de las dos sentencias de 24 de julio pasado y también de esta resolución judicial, se ocupan de la atribución de jurisdicción a nuestros tribunales, por lo que hace a los delitos relacionados con el tráfico ilegal de drogas tóxicas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas, los apartados correspondientes a las letras d), i) y p) del apartado 4 del art. 23 de la Ley Orgánica del Poder Judicial. Sobre estos preceptos, indicábamos, literalmente, en la sentencia 293/2014 lo siguiente:

«1. Como decimos, las letras d), i) y p) del art. 23.4 de la LOPJ (tras su reforma por Ley Orgánica 1/2014, de 13 de marzo) recogen los criterios de atribución a la jurisdicción española para conocer de los hechos cometidos por españoles o extranjeros fuera del territorio nacional susceptibles de tipificarse, según la ley española, como tráfico ilegal de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas. Para ello establecen los siguientes supuestos, que recordamos ahora:

1) Letra d): tráfico ilegal de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas «que se cometan en los espacios marinos», en los supuestos previstos en los tratados ratificados por España o en actos normativos de una organización internacional de la que España sea parte.

2) Letra i): tráfico ilegal de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, siempre que: 1º el procedimiento se dirija contra un español; o, 2º cuando se trate de la



www.civil-mercantil.com

realización de actos de ejecución de uno de estos delitos o de constitución de un grupo u organización criminal con miras a su comisión en territorio español.

3) Letra p): Cualquier delito cuya persecución se imponga con carácter obligatorio por un Tratado vigente para España o por otros actos normativos de una Organización Internacional de la que España sea miembro, en los supuestos y condiciones que se determine en los mismos.

En suma, la interpretación de la norma citada (art. 23.4 LOPJ) en punto a los delitos relacionados con el tráfico de drogas atribuye una triple atribución de jurisdicción universal: por la letra d) los delitos cometidos en los espacios marítimos cuando un tratado internacional o un acto normativo de una organización internacional permitan atribuir a España su competencia para tal represión punitiva; por la letra i) los delitos cometidos fuera de nuestro espacio territorial de soberanía, pero excluidos también de los espacios marinos, cuando la comisión de un delito de tráfico de sustancias estupefacientes pueda ser imputado a un español o se trate de la realización de actos de ejecución de uno de estos delitos o de constitución de un grupo u organización criminal con miras a su comisión en territorio español (aspectos éstos referidos tanto a la comisión en el espacio aéreo como en otro espacio territorial nacional en donde aparezca una conexión delictiva con nuestra soberanía); finalmente, por la letra p), cualquier delito cuya persecución nos imponga con carácter obligatorio un tratado vigente en España u otros actos normativos de una organización internacional de la que España sea miembro, en los supuestos y condiciones que se determine en los mismos.

Como es de ver, el legislador utiliza dos apartados para tratar específicamente de los delitos de tráfico de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas, y un tercer apartado referido a los delitos cuya atribución jurisdiccional venga impuesta por un tratado internacional».

Esta Sala de casación entiende, pues, que en el caso de las letras d) e i) nos hallamos ante dos reglas de atribución de jurisdicción distintas y autónomas. Es verdad que ambas se refieren al mismo tipo de conductas (delitos de tráfico ilegal de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas), pero se distinguen en un elemento fundamental: la letra d) se aplica de manera específica cuando se trate de conductas llevadas a cabo en los «espacios marinos» (aguas internacionales), mientras que si no concurre tal circunstancia espacial será de aplicación la letra i). No cabe entender por tanto, como hace el auto recurrido, que una se remita a la otra y tengan así un ámbito de aplicación único y acumulable, sino que se trata de normas con un ámbito de aplicación distinto ab initio , porque no solo difieren en cuanto al lugar o espacio en el que se ejecuta la conducta (en concreto, a los espacios marinos), sino que también sus principios inspiradores son distintos.

En efecto, en el apartado correspondiente a la letra d) el legislador agrupa una serie de delitos que no requieren ninguna exigencia de nacionalidad en sus autores y condiciona la competencia de la jurisdicción española a lo que se prevea en los tratados internacionales ratificados por España o en los actos normativos de una Organización Internacional de la que España sea parte. Nada de ello ocurre en el resto de los apartados referidos del art. 23.4 LOPJ . Por lo cual, aquel apartado de la norma de atribución de jurisdicción tiene una configuración especial respecto a las demás, y debe ser aplicada de forma preferente cuando el delito se detecte en el referido espacio marítimo. Basta que los tratados internacionales permitan tal atribución para que mediante un acto legislativo del Estado concernido -como es nuestro caso, mediante la Ley Orgánica 1/2014- pueda proclamarse que se ostenta jurisdicción facultada por los referidos instrumentos internacionales. Distinto es el supuesto contemplado en la letra p) del ya citado art. 23.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial , en donde la persecución



www.civil-mercantil.com

proviene, no ya de la posibilidad, sino de la imposición «con carácter obligatorio por un Tratado vigente para España o por otros actos normativos de una Organización Internacional de la que España sea miembro, en los supuestos y condiciones que se determine en los mismos» .

En suma, el estudio del párrafo primero y de los apartados d) e i) del artículo 23.4 antes transcritos muestran la concurrencia de dos normas de atribución de jurisdicción: una de carácter especial, que ha de ser apreciada cuando se produzca un abordaje en aguas internacionales ante la presunta comisión de un delito de tráfico ilegal de drogas tóxicas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas; y la otra, la correspondiente a la letra i), cuando se cumplan los requisitos exigidos por la misma.

Ciertamente tales apartados coinciden en el objeto delictivo (drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas), y en su comisión fuera del territorio nacional, pero al establecer el apartado d) una concreción o especificación, constituida por "los espacios marinos" , convierten a esta norma en especial y, por tanto, de aplicación preferente al apartado i), que carece de especificación; de modo que no puede exigirse al apartado d) la concurrencia de los requisitos del tal apartado i), que queda circunscrito a espacios extraterritoriales que no constituyan espacios marinos . Dicho de otra forma, el abordaje en alta mar no puede predicarse más que de una conducta producida en el espacio marino internacional, fuera del mar territorial.

Partiendo, pues, de la aplicabilidad de la letra d) al supuesto enjuiciado, tal y como se expone en las sentencias 592 y 593 de 2014, de 24 de julio , hemos de resolver ahora si existe algún tratado internacional que confiera la posibilidad de atribución a España de jurisdicción en aguas marinas para el abordaje, incautación y enjuiciamiento de un delito de tráfico ilegal de drogas tóxicas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas, toda vez que contaremos con jurisdicción española «en los supuestos previstos en los tratados ratificados por España o en actos normativos de una Organización Internacional de la que España sea parte». Y todo ello sin que sea preciso algún otro presupuesto añadido, ya sea basado en la nacionalidad de los autores o en la realización de actos con miras a su comisión en territorio español.

Ya se afirmó en la sentencia 593/2014 anteriormente citada que los preceptos de tratados internacionales aplicables son el art. 108 de la Convención de Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, de 10 de diciembre de 1982 (Montego Bay); y los artículos artículos 4 (que regula la competencia jurisdiccional en general) y 17 (que regula la persecución del tráfico ilícito de drogas por mar, estableciendo asimismo ciertas normas de competencia) de la Convención de Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, hecha en Viena el 20 de diciembre de 1988, y ratificada por Instrumento de 30 de julio de 1990 (BOE 10-11-1990). Y también se citó como argumento a mayores en la sentencia 592/2014 el art. 22.2 en su letra a), apartado iv), del Convenio sobre Sustancias Psicotrópicas de 1971 , y la Convención Única de 1961, sobre Estupefacientes, enmendada por el Protocolo de 1972 (art. 36), tratados que son expresamente citados en su Preámbulo por la Convención de Viena de 1988.

A tales efectos, se razonaba en la Sentencia 593/2014, de 24 de julio , que:

«Estamos de acuerdo con el Ministerio Fiscal, cuando señala que los supuestos previstos en los tratados ratificados por España «son, esencialmente, los contemplados en los artículos 4 (que regula la competencia jurisdiccional en general) y 17 (que regula la persecución del tráfico ilícito de drogas por mar, estableciendo asimismo ciertas normas de competencia) de la Convención de Naciones Unidas contra el tráfico ilícito de estupefacientes y sustancias psicotrópicas, de 1988».



www.civil-mercantil.com

De tal Convención, cuyo artículo 4 regula la competencia en referencia a lo que en nuestra terminología es jurisdicción, nos interesa destacar el art. 4.1.b) por medio del cual cada una de las Partes «podrá adoptar las medidas que sean necesarias para declararse competente respecto de los delitos que haya tipificado de conformidad con el párrafo 1 del artículo 3 [transporte de sustancias estupefacientes, como es nuestro caso]:

- i) Cuando el delito sea cometido por un nacional suyo o por una persona que tenga su residencia habitual en su territorio;
- ii) Cuando el delito se cometa a bordo de una nave para cuya incautación dicha Parte haya recibido previamente autorización con arreglo a lo previsto en el artículo 17, siempre que esa competencia se ejerza únicamente sobre la base de los acuerdos o arreglos a que se hace referencia en los párrafos 4 y 9 de dicho artículo;
- iii) Cuando el delito sea uno de los tipificados de conformidad con el apartado iv) del inciso c) del párrafo 1 del artículo 3 y se cometa fuera de su territorio con miras a perpetrar en él uno de los delitos tipificados de conformidad con el párrafo 1 del artículo 3».

Igualmente se prevé una norma final de cierre, en el apartado 3 de dicho artículo 4º, que dispone lo siguiente: La presente Convención no excluye el ejercicio de las competencias penales establecidas por una Parte de conformidad con su derecho interno. Esta norma permite, entre otras cosas, que la ley estatal afirme la competencia extraterritorial de sus tribunales para la persecución de estos delitos, sin ninguna mención a los Tratados, como ocurrió con nuestra LOPJ desde 1985 hasta la modificación de 2009».

De lo expuesto, concluye la STS 593/2014 que la aplicación del art. 4.1.b) ii) aparece meridiana, puesto que se trata de un delito cometido a bordo de una nave abordada en aguas internacionales, por lo que la Convención de Viena nos proporciona jurisdicción (en su terminología «competencia») siempre que se cumplan los requisitos del art. 17 de la misma. Este precepto establece que el Estado español es competente para el abordaje, inspección, incautación de sustancias y detención de los tripulantes de cualquier embarcación que enarbole el pabellón de otro Estado, cualquiera que sea el lugar en que se encuentre, siempre que obtenga la autorización del Estado de abanderamiento del barco (artículo 17.3 y 4 de la Convención). Esta competencia supone, lógicamente, la del enjuiciamiento de los imputados, salvo que el Estado del pabellón reclame su competencia preferente como prevé la Convención de Ginebra sobre Alta Mar, de 29 de abril de 1958 y la Convención de Montego Bay.

Y para el caso de buques sin pabellón - naves piratas -, que es el que ahora se contempla en el caso que se juzga, el principio general, conforme al art. 17.1 de la referida Convención, es que «las Partes cooperarán en todo lo posible para eliminar el tráfico ilícito por mar, de conformidad con el derecho internacional del mar». Y concretamente el número 2 de referido precepto se refiere a naves que no enarboles pabellón o matrícula.

Como se deduce de estas normas, el Estado que aborda la nave puede atribuirse jurisdicción sobre los hechos cometidos en ella si existe un tratado vigente entre las Partes o cualquier otro acuerdo o arreglo que se haya podido concertar entre ellas (número 4 del artículo 17, por remisión del art. 4, número 1, letra b), apartado ii). Por ello, también el artículo 17, número 9, dice que las Partes considerarán la posibilidad de concertar acuerdos o arreglos bilaterales y regionales para llevar a la práctica las disposiciones del presente artículo o hacerlas más eficaces. Lo que no es más que una especificación del deber general de los firmantes del Convenio de cooperar en todo lo posible para eliminar el tráfico ilícito por mar, de conformidad con el derecho internacional del mar (art. 17.1).

En suma, de la conjunción de lo establecido en los números 3 y 4 del artículo 17 de la Convención de Viena se deduce que un Estado (el requirente) puede ser autorizado por el



www.civil-mercantil.com

Estado del pabellón (requerido) para adoptar las medidas adecuadas de investigación con respecto a una nave en dos supuestos: 1) cuando se tengan motivos razonables para sospechar que la nave está siendo utilizada para el tráfico ilícito de drogas; o 2) de conformidad con los tratados vigentes entre las Partes, o con cualquier otro acuerdo o arreglo que se haya podido concertar entre ellas. A su vez, las medidas que se pueden autorizar y adoptar, entre otras, son: abordar la nave, inspeccionarla y, si se descubren pruebas de implicación en el tráfico ilícito, adoptar medidas adecuadas con respecto a las personas y a la carga que se encuentren a bordo.

Igual solución debe predicarse para el caso de naves que no enarbolan ningún pabellón, que es el supuesto que aquí concurre. El número 2 del artículo 17 de la Convención indica que toda Parte que tenga motivos razonables para sospechar que una nave de su pabellón, o que no enarbole ninguno o no lleve matrícula, está siendo utilizada para el tráfico ilícito, podrá solicitar asistencia de otras Partes a fin de poner término a esa utilización. Las Partes a las que se solicite dicha asistencia la prestarán con los medios de que dispongan.

Además, los Estados tienen reconocido el derecho de visita a una nave sin nacionalidad (art. 110 de la Convención sobre el Derecho del Mar de 1982) y también a una nave que enarbole los pabellones de dos Estados, utilizándolos a su conveniencia (art. 92.2 de la Convención sobre el Derecho del Mar de 1982). Tal derecho de visita comprende el abordaje y la inspección de una nave. De manera que descubiertos indicios de la comisión de un delito, el Estado que aborda la nave podrá traerla a su territorio y proceder a determinar su jurisdicción de manera definitiva (bien la del Estado del pabellón, si tal dato puede ser conocido; o bien la propia, sobre la base de evitar la impunidad del delito).

En definitiva, en los casos de delitos de tráfico ilegal de drogas tóxicas, estupefacientes y sustancias psicotrópicas cometidos en medios marinos, el apartado d) del art. 23.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial confiere jurisdicción a las autoridades españolas para el abordaje, inspección, incautación de sustancias y detención de los tripulantes de cualquier embarcación que enarbole el pabellón de otro Estado, siempre que obtenga la autorización del Estado de abanderamiento del barco (artículo 17.3 y 4 de la Convención). Esta competencia supone, lógicamente, la del enjuiciamiento de los imputados en caso de que se trate de buques sin pabellón, o resultando éste ficticio.

A este respecto, ya se advirtió en las sentencias 592/2014 y 593/2014 que, según se ha argumentado en las SSTs 554/2007, 561/2007 y 582/2007, no quedaría debidamente perfilado el ámbito de la jurisdicción española sin aludir al llamado principio de la justicia supletoria, también denominado del Derecho penal de representación, el cual opera en caso de inexistencia de solicitud o de no concesión de extradición, al permitir al Estado donde se encuentra el autor, con aplicación de la Ley penal, juzgarlo. El fundamento de este principio no es otro que el de la progresiva armonización de las distintas legislaciones como consecuencia de la estructura semejante de los Tratados internacionales, en cuanto vienen a diseñar unos tipos punibles e imponen normalmente a los Estados la obligación de introducirlos en sus ordenamientos jurídicos. De ahí que la incorporación de tales tipos penales en el Derecho interno permita la aplicación en su caso de la regla *aut dedere aut iudicare*.

Se trata de un criterio residual, entre los que definen el ámbito de la jurisdicción del Estado, y trata de evitar que un hecho estimado delictivo quede impune, habida cuenta que la comunidad internacional tiende a considerar delictivos las mismas clases de hechos en el contexto de determinados campos de interés general.

En el supuesto que ahora se juzga los ocupantes del barco aprehendido, que no navegaba bajo pabellón alguno ni consta que tuviera señas concretas de identificación, fueron detenidos y trasladados hasta la costa española, quedando a disposición de los órganos judiciales de nuestro país. Por lo cual, una vez que concurrían indicios claros de un delito



www.civil-mercantil.com

contra la salud pública, solo cabía, a tenor de lo que se ha venido argumentando, su entrega al país de procedencia del barco en el supuesto de que se conociera y éste reclamara a los presuntos autores, o, de no ser así, su enjuiciamiento en España.

Tercero.

Finalmente, queda por analizar que de acuerdo con el artículo 23.6 LOPJ, « los delitos a los que se refieren los apartados 3 y 4 solamente serán perseguibles en España previa interposición de querrela por el agraviado o por el Ministerio Fiscal».

Esta objeción no se ha puesto de manifiesto en el Auto recurrido. De cualquier forma, hemos de entender que la interposición del recurso de casación hace las funciones de dicho acto procesal, a los efectos de entender satisfecho tal requisito.

Cuarto.

Por todo lo expuesto, procede la estimación del recurso interpuesto por el Ministerio Fiscal, con declaración de oficio de las costas correspondientes al mismo, de conformidad con lo dispuesto en el art. 901 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal .

III. FALLO

Se estima el recurso de casación interpuesto por el MINISTERIO FISCAL, por infracción de ley, contra el auto del Pleno de la Sala de lo Penal de la Audiencia Nacional de fecha 30 de junio de 2014 , en el que se confirmó el sobreseimiento de la causa por falta de competencia de la jurisdicción española para conocer de los hechos, resolución que ahora se deja sin efecto.

Se declara la competencia de la jurisdicción española para conocer de los hechos objeto de la presente causa, debiéndose proseguir la sustanciación del procedimiento por los trámites pertinentes.

Se declaran de oficio las costas causadas en el presente recurso.

Notifíquese al Ministerio Fiscal y comuníquese esta resolución a la mencionada Audiencia a los efectos legales oportunos.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la Colección Legislativa lo pronunciamos, mandamos y firmamos Andres Martinez Arrieta Jose Manuel Maza Martin Alberto Jorge Barreiro Andres Palomo Del Arco Perfecto Andres Ibañez

PUBLICACION .- Leida y publicada ha sido la anterior sentencia por el Magistrado Ponente Excmo. Sr. D Alberto Jorge Barreiro , estando celebrando audiencia pública en el día de su fecha la Sala Segunda del Tribunal Supremo, de lo que como Secretario certifico.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.