

La seguridad en la aviación civil en el Derecho internacional penal

MIGUEL ANGEL SOTO LAMADRID
Doctor en Derecho penal y criminología (Méjico)

SUMARIO: INTRODUCCION.—DELITOS AERONAUTICOS.—DELITOS CONTRA LA SEGURIDAD DEL VUELO.—MEDIDAS INTERNACIONALES PARA COMBATIR LA CRIMINALIDAD AERONAUTICA: a) Sistemas comunes de prevención. b) Delitos y jurisdicción internacional. c) Responsabilidad de los estados y sanciones internacionales. d) Atentados contra la seguridad del tráfico aéreo como delitos internacionales. e) Límites a la jurisdicción internacional en materia penal.—CONVENIO DE TOKIO (sobre infracciones cometidas a bordo de aeronaves).—CONVENIO DE LA HAYA (para la represión del apoderamiento ilícito de aeronaves): a) La jurisdicción territorial ante el Derecho Aeronáutico. b) La determinación de la jurisdicción en el Convenio de La Haya. c) El carácter político del delito y sus efectos. d) Extradición.—CONVENIO DE MONTREAL (para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la aviación civil).

INTRODUCCION

Uno de los capítulos más impresionantes en la historia de la Humanidad, escenificado precisamente en nuestro siglo, ha sido la conquista del espacio. No me refiero a la mínima incursión del ser humano en este limitado sistema planetario, empresa tan espectacular como la imaginación de los antiguos, y fuente de satisfacción y entusiasmo para los hombres del presente, pero que no es, a nivel de utilidad social, el avance de mayor mérito, sino a la conquista del espacio aéreo, mediante la utilización de aparatos más pesados que el aire, antecedente de la navegación extraterrestre y prueba irrefutable de que el hombre puede dominar con su inteligencia, impulsado por necesidades intelectuales o materiales, los mismos elementos de la naturaleza.

El progreso alcanzado, sin embargo, no ha sido compartido por todos los pueblos, como ha venido sucediendo injustamente con el resto de los satisfactores, y la inconformidad social se prolonga hasta nuestros días en graves formas de inseguridad que afectan

también a la aeronavegación, no sólo en el ámbito Estatal sino en el Internacional.

El transporte aéreo de personas y cosas es una de las formas más avanzadas de comunicación social que no respeta las fronteras estatales y que merece, por su importancia y utilidad, toda la atención y protección posibles. No podemos negar que los fenómenos atmosféricos adversos han sido superados en parte, gracias a los avances de la meteorología y de las modernas ayudas a la navegación; que la seguridad en el campo tecnológico se ha elevado respecto de la aeronave, el aeródromo y la tripulación, haciendo del transporte por aire el de menores índices en las tablas de siniestros, pero las conductas antisociales del hombre, dirigidas contra el funcionamiento y la estructura de la aviación civil para aprovechar su internacionalidad e importancia, han empañado, con sangre muchas veces, los logros anteriores.

Los atentados contra la navegación aérea, por otra parte, no dañan solamente los intereses particulares de los Estados que abanderan el vehículo criminal, sino que algunos afectan a toda la humanidad, entendida como el titular mediato de un interés tan importante como es la seguridad del tráfico aéreo.

Estos delitos afectan normal y directamente al patrimonio, la libertad y seguridad de las personas, pero resulta ser que en algunas de sus manifestaciones, como ocurre también en la criminalidad genocida, «el hombre, por primera vez en el derecho de gentes, es reconocido como sujeto pasivo en lo internacional, cuya protección y titularidad asume en condición de sujeto mediato la comunidad, erigiendo en crimen internacional lo que objetivamente fue siempre, y lo que sigue siendo en pura morfología, delito contra las personas» (1).

La condena generalizada a tales actos, refrendada incluso por la Organización de las Naciones Unidas (2), ha producido en el ámbito normativo una intensa actividad tanto estatal como internacional, destacando la unificación legislativa que en este último aspecto y en relación con ciertos delitos aeronáuticos, se ha derivado de los Convenios de Tokio, La Haya y Montreal.

DELITOS AERONAUTICOS

Los delitos que afectan a la navegación aérea en general, son múltiples en cuanto a la conducta que les integra y han sido previstos, en menor o mayor medida, por las Leyes Nacionales, aunque «no existe uniformidad en la legislación comparada respecto a la forma de encuadrar y regular dichas infracciones. Algunos países las recogen entre las demás figuras delictivas de un Código penal común, incluyendo entre las circunstancias agravantes el hecho de

(1) QUINTANO RIPOLLÉS, Antonio, *Tratado de Derecho Penal Internacional*, página 234.

(2) Resolución del 12 de diciembre de 1969 y 25 de noviembre de 1970.

utilizar la aeronave como medio delictivo (así ocurría en la legislación española hasta la promulgación de la Ley Penal y Procesal de Navegación Aérea) otros como Italia, las regula conjuntamente con las normas del Derecho Penal Marítimo en un código especial como es el Código de la Navegación y, por último, se tipifican en algunos ordenamientos dentro de una Ley Penal autónoma, criterio que parece el más aceptable dada la singularidad de la navegación aérea (como ejemplo de esta solución podemos citar la Ley Penal de la navegación aérea en España, y en cierto modo la Air Navigation Order de 1949 en Inglaterra, o la Ley de 31 de mayo de 1934 en Francia, entre otras» (3).

Uno de los más prestigiados juristas españoles, el doctor Luis Tapia Salinas, ha propuesto una clasificación de las infracciones relacionadas con la aeronave, distinguiendo entre:

1. «*Infracciones cometidas con la aeronave*, considerando el avión como un medio o instrumento delictivo.

En este primer apartado distingue este autor las *infracciones especiales* que deben ser reguladas por textos internacionales, como serían el abordaje y colisiones dolosas, la piratería aérea y los daños a terceros en la superficie, y las *comunes o normales*, reguladas ya por las legislaciones penales internas, como serían el homicidio, las lesiones o daños efectuados con la aeronave, el contrabando y otros.

2. *Infracciones cometidas contra la aeronave*, caracterizada ahora como objeto material o indirecto del delito, como serían el robo, los daños o la falsificación de marcas o matrículas.

3. *Infracciones cometidas en la aeronave*, que podrían ser muchas de las previstas por los ordenamientos nacionales, como el homicidio, las lesiones, los abusos deshonestos, por ejemplo, que originan por razón de nacionalidad o espacio sobrevolado, graves problemas de competencia internacional, entendiéndose que la cuestión de fondo no es tipificar estos delitos o determinar las penas, sino identificar la legislación aplicable» (4) atendiendo muchas veces a intereses encontrados como serían los del Estado sobrevolado, los que corresponden al territorio de la aeronave, al Estado donde ésta aterrice después del delito, con el delincuente a bordo o, incluso, al de la nacionalidad de este último o de la víctima.

DELITOS CONTRA LA SEGURIDAD DEL VUELO

Entre los delitos aeronáuticos antes apuntados, hay algunos que afectan directamente a la seguridad de la navegación, aunque no todos requieran de una especial legislación internacional que les

(3) BRAVO NAVARRO, Martín, *El Comandante de Aeronaves. Condición y Régimen Jurídico*. Colección de Estudios Internacionales. Madrid, 1966, pág. 140.

(4) TAPIA SALINAS, Luis, *Trabajos de Derecho Aeronáutico y del Espacio*. Colección de estudios jurídicos. Madrid, 1978, págs. 350 y 351.

tipifique, ya que lo verdaderamente urgente es dar solución, mediante un acuerdo multilateral, a las cuestiones de competencia y extradición derivadas del carácter internacional que en más de una ocasión adoptan estos fenómenos.

La destrucción total o parcial de una aeronave en vuelo el secuestro violento de la misma, los atentados contra las personas cometidos a bordo, los vuelos arriesgados en espacio aéreo prohibido, sin plan aprobado, guiado por datos equivocados o incompletos, con exceso de peso o mala distribución de la carga, son algunos ejemplos delictivos tomados de la Ley Penal y Procesal de la Navegación Aérea Española, que ponen en peligro la seguridad del vuelo, como también ciertos actos de desobediencia, las averías causadas maliciosamente en la aeronave, la modificación de la destrucción o deterioro de las señales de ayuda a la navegación y la embriaguez o drogadicción voluntaria del comandante o la tripulación, sólo para mencionar algunas hipótesis.

El común denominador de estos delitos que pudieran afectar en primera instancia al patrimonio, a la libertad, a la vida e integridad de los particulares, al principio de obediencia jerárquica y al servicio de tráfico aéreo, entre otros intereses concretos, es el de poner en peligro un valor más trascendente; *la seguridad de la navegación aérea*, que engloba a todos los valores antes apuntados, además de la protección vital y patrimonial de terceros ajenos al transporte, como son las personas en la superficie y, sobre todo, la preservación de este importante medio de comunicación social.

La seguridad es la piedra angular de la navegación aérea. Por algo ocupa el primer puesto entre los objetivos de la Organización de la Aviación Civil Internacional de «satisfacer las necesidades de los pueblos del mundo, respecto de un transporte aéreo seguro, regular, eficaz y económico» (artículo 44 inciso *d* del Convenio de Chicago sobre la aviación civil internacional).

La seguridad en materia aeronáutica, no debe entenderse sólo como un problema técnico, sino ampliar su contenido incluyendo el factor humano en aspecto criminal. Los valores en juego trascienden al ámbito personal, pues los desastres aéreos destruyen muchas vidas y causan graves daños a la economía nacional y particular, sobre todo en la actualidad, cuando aviones de fuselaje ancho pueden transportar a más de trescientos pasajeros y volar a velocidades mayores que la del sonido.

Por otra parte, la representación nacional que se reconoce a la aviación comercial, en ámbitos más allá de sus fronteras, tanto en el aspecto político como de ficción territorial, es un interés que se ve gravemente conculcado por los delitos que comentamos, haciendo más patente el interés de los Estados por prevenirlos y reprimirlos en su caso.

Es por ello que la doctrina contemporánea ha venido insistiendo en que los delitos contra la navegación aérea poseen naturaleza internacional, ya que afectan a la sociedad misma, «al poner en

peligro la seguridad de las personas y los bienes, al afectar gravemente a la explotación de los servicios aéreos y socabar la confianza de los pueblos del mundo en la seguridad de la aviación civil» (consideración básica del Convenio de Montreal para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la aviación civil).

MEDIDAS INTERESTATALES PARA COMBATIR LA CRIMINALIDAD AERONAUTICA

a) *Sistemas comunes de prevención.*—Tres son las actividades por las que los Gobiernos intentan combatir los delitos contra la navegación aérea:

a') Elaboración de sistemas comunes para prevenir los atentados, mediante oportunos controles de aeropuertos y de aviones.

b') Creación de disposiciones normativas de carácter internacional, que describen y unifican las conductas típicas que serán adoptados a su vez por las leyes internas para perseguir severamente a los responsables, así como directrices en materia de punibilidad, jurisdicción y extradición.

c') Adopción de medidas comunes contra aquellos Estados directamente responsables de actos de captura, o que omitan reprimir a los autores de apoderamiento ilícito de aeronaves (5).

Sistemas comunes de prevención

La unificación internacional de los sistemas de prevención y la necesidad de potenciar estas medidas, tanto en su aspecto cuantitativo como cualitativo, es un tema que ha sido ampliamente considerado por la Organización Civil Internacional en su XVII sesión extraordinaria celebrada en junio de 1970, y materia de estudio del Comité creado con este propósito, independientemente que cada Estado en particular haya adoptado las medidas que ha creído convenientes, las que no integran sin embargo, un sistema uniforme, pues los miembros de la Comunidad Internacional no tienen la misma capacidad económica y técnica para sostener medidas preventivas de alta eficacia, ni el mismo interés en adoptárlas, pues en éste influye decisivamente el volumen de su flota y la situación política de donde se deriva un menor o mayor temor a los atentados aeronáuticos, por no señalar que en más de una ocasión, garantizar la seguridad incide negativamente en la economía y regularidad del sistema de transporte y comunicación aéreo.

En el décimo Congreso del Instituto Hispano-Luso-Americano de Derecho Internacional celebrado en Guanajuato, Méjico, en septiembre de 1974, se propuso a través de los doctores Luis Tapia Salinas y Fernando Murillo Rubiera, una ponencia sobre «Medidas

(5) RINALDI BACCELLI, Guido, *Studi di Diritto Aeronáutico*. Giuffrè, 1977, página 111.

para la sanción de los actos ilícitos contra la navegación aérea», cuyo título original hacía referencia expresa al tema de la prevención (6). En la cuarta conclusión de este trabajo los ponentes señalan que «La OACI debe preparar y proponer, y las Naciones Unidas adoptar una serie de medidas de seguridad que los distintos Estados deberían imponer con carácter obligatorio, para preservar a la Aviación Civil como uno de los más importantes medios de comunicación entre los pueblos del mundo».

b) *Delitos y Jurisdicción Internacionales*.—La adopción de normas de naturaleza penal y procesal unificadoras de los delitos contra la seguridad de la navegación aérea y de los criterios sobre punibilidad, jurisdicción y extradición es el tema que mayor impulso ha tenido en el campo internacional.

La necesidad de unificar a través de Convenios Internacionales las principales hipótesis de delitos contra la navegación, parece contrariar la afirmación comúnmente admitida (7) de que son los problemas de Derecho Internacional Privado, respecto a la determinación de la jurisdicción aplicable a los actos delictivos cometidos en aeronaves que sobrevuelan un Estado distinto al de su bandera, los que realmente necesitan una fijación internacional, ya que una vez reconocida la competencia de un determinado Estado y obtenida la entrega del delincuente, en su caso, éste aplicará su propio Derecho sustantivo penal a la hipótesis concreta.

Debemos recordar sin embargo, que no todos los países prevén las mismas hipótesis delictivas en relación con la navegación aérea, y que no siempre sus leyes penales describen con igualdad terminológica ni conceptual una misma figura.

Por ejemplo, el apoderamiento o secuestro ilícito de aeronaves (piratería aérea), está ubicado y descrito por los diversos códigos o leyes especiales en forma distinta: En España es un delito contra el derecho de gentes que se caracteriza por el *apoderamiento violento* de una aeronave, personas o cosas que se hallan a bordo,

(6) «Prevención y represión de los actos ilícitos cometidos contra las aeronaves en vuelo y la seguridad de la Aviación Civil».

(7) En contra, Julián G. Verplaetse, conocido internacionalista de la Universidad de Harvard, quien niega radicalmente que los conflictos de Derecho penal (incluyendo los problemas de jurisdicción) sean parte de la rama de Derecho conocida como Conflicto de Leyes o Derecho internacional privado, ya que por ser parte del Derecho público, penetran en la soberanía del Estado. Así, dice este autor, aquellas competencias acumuladas, concurrencias dobles y múltiples separadas e irreconciliables. No hay elección de norma de Derecho para decidir el conflicto... Un tribunal aplicará siempre su propio Derecho sobre la base de cualquier interés público como factor de conexión, aunque dicha pretensión se vea impedida por la ausencia del reo. En este caso, la ayuda mutua entre los Estados, tal como la extradición, provee el único medio de librarse del atasco. Pero la extradición no es parte del Derecho penal interno. Es un capítulo del Derecho internacional público, una fase completamente independiente del proceso. *Derecho Internacional Aéreo y del Espacio*. Madrid, 1963. F. Atlas (traducción de José María Pérez Bustamante), págs. 447 y 448.

en circunstancias que imposibiliten la protección del Estado (artículo 39 Ley Penal y Procesal de la Navegación Aérea, 1964).

El Código Penal Argentino incluye la figura en comentario entre los delitos contra seguridad común, calificándolo expresamente como piratería (artículo 198) y la hace consistir en actos de depredación o violencia contra una aeronave *en vuelo, o mientras realiza las operaciones inmediatamente anteriores al vuelo*, o contra personas o cosas que en ella se encuentren... o en el uso de la *violencia, intimidación o engaño* usurpe la autoridad de un buque o aeronave con el fin de apoderarse de él o de disponer de las cosas o personas que lleva.

El Código Penal Mejicano por su parte, prevé entre los delitos contra el Derecho Internacional, en su artículo 146, los tipos básicos del delito de piratería (aprehensión *desde el externo* y a mano armada de una nave mercante, depredación, violencia hecha a las personas de a bordo, o apoderamiento realizado por la tripulación o los pasajeros para entregar la embarcación a un pirata, etc.) concluyendo que estas disposiciones se aplicarán en lo conducente a las aeronaves.

Este mismo Código fue adicionado en 1968, para incluir en una fórmula repetitiva e imprecisa, al final de su artículo 170, que se impondría «prisión de cinco a veinte años, sin perjuicio de la pena que corresponda por otros delitos que cometa, al que hiciere cambiar su destino a una aeronave valiéndose de amenazas, violencia, intimidación o por cualquier otro medio ilícito, o la hiciere desviar de su ruta».

Estos ejemplos demuestran la necesidad de unificar por lo menos los tipos delictivos más importantes, atendiendo a la gravedad del daño social que provocan o a su constancia en el escenario internacional, ya que en más de una ocasión la extradición se niega, produciendo la impunidad del delito, porque el hecho ilícito que se reclama no concuerda con la descripción delictiva interna del Estado aprehensor (laguna de jurisdicción), el que tampoco podrá procesar al delincuente por atipicidad de su conducta. En casos menos afortunados, la disparidad de tipos referidos con diversos enfoques al mismo fenómeno antisocial, puede producir un doble procesamiento por confluencia de las pretensiones punitivas de más de un Estado, si bien el Derecho Internacional se oponga a estas situaciones, procurando que el responsable descuente en realidad una sola pena.

Otros temas de interés supranacional que han merecido el interés de la Comunidad de las Naciones, son los relativos al arresto y detención del responsable en tratándose de delitos aeronáuticos de carácter internacional; la determinación de la jurisdicción Estatal que deba conocer de estos delitos en forma obligatoria y la extensión del principio de Competencia Universal; el carácter político de estas infracciones y sus consecuencias sobre la punibilidad y la extradición y, en su caso, la obligación del Estado que rehúsa con-

ceder la entrega, de procesar directamente al responsable, sólo para mencionar los temas salientes de los Convenios Internacionales en Tokio, La Haya y Montreal, y preocupación constante además de los diversos Congresos Internacionales sobre el tema, como el celebrado en Guanajuato, Méjico, por el Instituto Hispano-Luso-Americano de Derecho Internacional, antes mencionado.

La nota característica de la actividad legislativa internacional, además de unificar ciertos tipos delictivos, es la voluntad de atribuir competencia para la represión del delito, a las Jurisdicciones Penales de todos los Estados, sin hacer distinciones por razón de la nacionalidad o del territorio. Y es que, «el llamado principio universalista, cosmopolita o de justicia mundial, pugna por abrirse paso y alcanzar un reconocimiento y aplicación de carácter homogéneo» (8). Si bien Verplaetse (9) considera que esta teoría no tiene ninguna sustentación real, atendiendo a la experiencia internacional, ni representa una expectativa razonable frente a las formas futuras del Derecho.

C) *Responsabilidad de los Estados y sanciones internacionales.* Por lo que respecta a la responsabilidad de los Estados que realicen directamente actos de captura o protejan ilegalmente a los particulares responsables, la OACI propuso en octubre de 1970 la elaboración de un Convenio Internacional sobre la seguridad de la aviación civil, aconsejando la consulta previa de los Estados, en relación con las medidas de represión que pudieran aplicarse a los miembros de la Comunidad Internacional, responsables de estos hechos como sería la suspensión de los servicios de transporte aéreo internacional, la que también podría aplicarse cuando hubiesen retenido pasajeros, equipaje o aeronave, en violación del artículo 11 del Convenio de Tokio.

El Comité Jurídico examinó esta resolución, pero se limitó a inventariar los problemas que provocaría la adopción de este tipo de sanciones, creando un subcomité que debía profundizar en el tema.

En junio de 1972 el Consejo adoptó otra resolución en la que invitaba nuevamente al Comité Jurídico a preparar un Convenio Internacional que estableciera medidas comunes en la materia, a través de un subcomité que, en enero de 1973, recomendó al Consejo convocar una asamblea extraordinaria para analizar algunas modificaciones al Convenio de Chicago, como serían: la inclusión en el Convenio de Chicago de las disposiciones del Convenio de La Haya y Montreal sobre captura ilícita de aeronaves, previendo la expulsión de los Estados miembros que no hubiesen ratificado dentro de un año esta enmienda; el otorgamiento de poderes a la OACI para intervenir en casos de atentados contra la seguridad

(8) SAENZ DE PIPAON Y MENS, Javier, *Delincuencia Política Internacional*. Publicación del Instituto de Criminología. Madrid, 1973, pág. 28.

(9) VERPLAETSE G., Julián, *Derecho Internacional Privado*, págs. 694 y siguientes.

de la aeronavegación internacional mediante la creación de una comisión de investigación o, en su defecto, la elaboración de un protocolo independiente que estableciera la extradición obligatoria de los responsables, al Estado de matrícula de la aeronave.

La Asamblea extraordinaria y la Conferencia Diplomática se reunieron simultáneamente en Roma del 28 de agosto al 21 de septiembre de 1973, pero no llegaron a ninguna conclusión, pues ni la enmienda a la Convención de Chicago ni la adopción de un nuevo instrumento Internacional alcanzaron los dos tercios de votos necesarios. Y es que el tema de las sanciones internacionales aplicables a los mismos Estados, como la ruptura diplomática y las represalias, pasando por otras muchas medidas de menor intensidad punitiva, ha sido desde siempre un área llena de dificultades y temores en esa comunidad de iguales, acorazados en el sinuoso concepto de soberanía.

D) *Los atentados contra la seguridad del tráfico aéreo como Delitos Internacionales.*—La Comunidad Internacional ha manifestado su consenso con mayor o menor largueza, en relación con algunos de los más importantes delitos contra la seguridad del vuelo Internacional, señalando sus elementos constitutivos en los Convenios o Tratados multilaterales que serán analizados a continuación, sin descuidar los temas sobre jurisdicción, captura o aseguramiento de los culpables y extradición.

Estamos en presencia de un limitado ejemplo normativo en el campo del Derecho Internacional Penal. Hasta mediados de nuestro siglo, la Doctrina se había ocupado preferentemente de un Derecho Penal Internacional que, siguiendo a Garraud, sólo comprendía las reglas de Derecho Nacional referentes a los límites de su jurisdicción penal en el espacio. Las infracciones conocidas hasta entonces, dice Quintano Ripollés, aun las de dinámica más evidentemente internacional, respondían en la forma y en el fondo a una concepción tradicional y ortodoxa tanto del Derecho Internacional como del Penal. Los ejemplos de Derecho Sustantivo no eran otros que figuras delictivas creadas por la legislación local, que de internacionales sólo tenían su eventual realización fuera de sus fronteras, o de figuras dotadas de un rango superior de internacionalización, por obedecer su regulación a acuerdos de carácter internacional, en la que la voluntad del Estado daba realidad y vigor a los tipos delictivos.

Las fuentes del Derecho Penal Internacional Aéreo, dice por su parte Verplaetse, son muy exiguas. No hay una legislación internacional afirmaba todavía en 1963, respecto a los delitos cometidos en o por un aparato. Se han preparado algunos planes en sus cuerpos internacionales. En época tan temprana como en 1910 ó 1911, el Instituto de Derecho Internacional discutió la cuestión y lo comunicaron en sus sesiones Fauchille y Von Bar, proponiendo un proyecto completo en la sesión de Gante de 1937.

Si bien los esfuerzos del Comité Juridique International de

l'aviation (Ginebra, 1912; Mónaco, 1921; Praga, 1922) hallaron eco en el Code de l'air, la asociación de Derecho Internacional manejó sin éxito el proyecto de una convención internacional desde su reunión en Buenos Aires en 1922, proponiéndola de nuevo en Estocolmo en 1924; Lucerna, 1950 y 1952; Dubrovnik, 1956 y finalmente en New York en 1958. Sin embargo, la atención de los juristas y el contenido de los raros ejemplos legislativos internos, a propósito de los delitos aeronáuticos, se centraron en los problemas procesales de jurisdicción.

Así uno de los más antiguos cuerpos normativos, el Acta Norteamericana Uniforme de Aeronáutica de 1922, adoptada por más de veinte Estados de la Unión, decía:

«Jurisdicción sobre delitos y daños.—Todos los delitos, daños o cualquier ofensa cometida por o contra un aeronauta o pasajero durante el vuelo sobre este Estado, se regirá por las leyes de este Estado; y se determinarán por las leyes de este Estado la cuestión de si el daño ocasionado por o a un aparato durante el vuelo por este Estado constituya un daño, un delito u otra ofensa por o contra el propietario de tal aparato» (sección 7.^a).

Afirmamos por eso que el Derecho Penal Sustantivo, de carácter internacional y referido a los delitos aeronáuticos que afectan la seguridad del vuelo, ha dado sus primeros pasos en la segunda mitad de nuestro siglo.

Pero hablar de *Delitos Internacionales*, propiamente dichos es admitir la existencia de tipos «engendrados fuera del crisol exclusivo de la voluntad de un Estado determinado y, lo que es más grave e insólito, susceptibles de obligarle sin el acuerdo de tal voluntad y aún contra ella».

Entramos ya en las fronteras de un verdadero Derecho Internacional Penal, no de un Derecho Punitivo nacido de la legislación interna pero aplicado extraterritorialmente (Derecho Penal Internacional), sino de una construcción que escapa a la dogmática del voluntarismo Estatal para encarnar en esencia ideales y sentimentales de la Comunidad Internacional. Su mera existencia, dice el maestro Español previamente citado, vulnera todos los presupuestos tradicionales de la Ciencia del Derecho, en donde la cualidad de internacionalidad en lo material y en lo formal se antepone a la voluntad Estatal» (10) como creadora o fuente única del Derecho.

Es verdad que los delitos que a continuación analizaremos, estaban ya previstos en cierta medida por las legislaciones estatales y que los tratados que le dan unificación típica en lo internacional fueron creados por los mismos países que deberán aplicarlos, pero no fue la exclusiva voluntad de estos últimos la que les hizo germinar normativamente, sino la conciencia de todos los pueblos de que estas conductas antisociales vulneran un valor cuya custodia

(10) QUINTANO RIPOLLÉS, Antonio. Obra citada (1), págs. 377 y 378.

y protección corresponde a todos los hombres, y que los Estados, sin excepción, deberían ocuparse decisivamente del problema dando carácter internacional, tanto a las medidas de prevención como a las represivas de índole penal, ya que la delincuencia que atenta contra la seguridad de la aeronavegación, como la terrorista y la genocida debe ser considerada como una especie de «*Hostes generis Humani*».

La humanidad, dice Raúl Carrancá y Trujillo, va ligando cada vez más sus destinos. «Los hombres y los pueblos están cada día más cerca, material y espiritualmente, pues las vías de comunicación cada vez más rápidas, frecuentes y fáciles... desbrozan los insularismos psicológicos de los hombres. De aquí una solidaridad internacional cada vez más acusada, que se confirma hasta en las pugnas al parecer irreductibles entre algunos pueblos, pues ellas acreditan problemas comunes aún no resueltos: hay una solidaridad con coincidencia y hay otra por disidencia.

Sí puede hablarse de un Derecho Penal Internacional, afirma este autor en su obra *Derecho Penal Mexicano*, tanto más cuanto que, por lo mismo que es ciencia, su signo es la universalidad y sus elaboraciones pertenecen a todos los pueblos».

«Actualmente se ha llegado a proponer la creación de un Código Penal Internacional que reprimiría los delitos de ese carácter cometidos por los Estados, así como los que lesionan o ponen en peligro intereses comunes a todos los países». Se han elaborado ya algunos proyectos entre los que destaca el que sirvió de estudio a la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas, «Código de Delitos contra la Paz y la Seguridad de la Humanidad» que como muchos otros no ha alcanzado la vigencia que merece.

«Ante la apariencia prematura de estos proyectos, se propone ahora la unificación de aquellas normas jurídicas análogas en la mayoría de los países, cuyo carácter delictuoso es universalmente reconocido... las que, cualquiera que sea el nombre con que se las designe y la extensión que se les conceda, son cada día más frecuentes y más coherente la acción de los Estados para luchar contra el delito en general y contra determinadas formas de criminalidad en particular. Prueba de esto último son los Convenios del 14 de marzo de 1884 para la protección de cables submarinos; del 15 de julio de 1902 y 4 de mayo de 1910, para reprimir la «trata de blancas»; el de Ginebra del 11 de octubre de 1933 para la represión de la trata de mujeres mayores de edad; el de Ginebra de 12 de septiembre de 1923 para reprimir la circulación de publicaciones obscenas; la Conferencia Internacional de Ginebra de 20 de abril de 1929 para la represión de falsificación de moneda; el Convenio de Ginebra de 16 de noviembre de 1937 para la prevención y represión del terrorismo; los Convenios de La Haya y Ginebra y sus protocolos en relación con los prisioneros, heridos, enfermos y naufragos de guerra, en los que se contemplan verdaderos delitos contra el Derecho humanitario de la guerra y, entre otros muchos los

Convenios de Tokio, La Haya y Montreal referidos a los delitos contra la navegación aérea (11).

La materialización sin embargo, de un «jus puniendi» Internacional, sólo se consigue a través de resortes procesales, de ahí la importancia de determinar la competencia, y regular la aprehensión y extradición del delincuente o en su caso, la denuncia obligatoria del país aprehensor. Estos temas relativos a los límites internacionales de la jurisdicción penal y las ayudas que deben prestarse entre sí los Estados para luchar eficazmente contra la criminalidad, son puntos centrales de los convenios que a continuación se analizarán, pero antes es necesario dejar asentadas algunas ideas generales sobre el tema.

E) *Límites de la Jurisdicción Internacional en materia penal* — Una realidad indiscutible en tema de jurisdicción, es la libertad de que gozan los Estados para determinar sus límites. Este principio general que se ve atemperado lógicamente por la noción universal del interés y por ciertas normas internacionales prohibitivas o distributivas de la competencia, adquiere sustantividad jurídica a partir de 1926, al resolver la Corte Permanente de Justicia Internacional la controversia franco-turca sobre el incidente de la nave Lotus.

La Corte negó en su resolución, que los Estados estuviesen autorizados por el Derecho Internacional, para ejercitar su propia jurisdicción únicamente sobre los hechos delictivos cometidos en su territorio, afirmando que no se puede presuponer límites a la libertad de los Estados para conocer los hechos ocurridos fuera de sus fronteras y que no requerían para esto de un título expresamente reconocido por el Derecho Internacional, como sostenía Francia, sino que bastaba que el ejercicio de su jurisdicción no contrastara con normas prohibitivas específicas también de Derecho Internacional, según la tesis sostenida por Turquía.

Quedaba claro, sin embargo, en la resolución de mérito, que la función jurisdiccional aplicada a fenómenos acaecidos fuera del Estado, era una actividad de naturaleza interna derivada del principio de soberanía, pero que un Estado no puede ejercitar fuera de su territorio, actividades materiales dirigidas a asegurar la aplicación de su propia Ley, a menos que sea autorizado por una norma particular de Derecho Internacional consuetudinario o convencional. «It does not however follow, dice la sentencia en comentario, that international Law prohibits a state from exercising jurisdiction in its own territory in respect of any case which relates to acts which have taken place abroad, and in which it cannot rely on some permissive rule of international law... All that can be required of a State is that it should not over-step the limits

(11) CUELLO CALÓN, Eugenio, *Derecho Penal*. Editora Nacional. México. Novena edición, págs. 212 y 213.

which International law places upon its jurisdiction; within these limits its title to exercise jurisdiction rests in its sovereignty».

«Possiamo affermare, siguiendo a Paolo Benvenuti, che el diritto Internazionale vigente permette agli Stati di perseguire penalmente i reati da chiunque commessi, sia all'interno che al di fuori del territorio nazionale, tranne che, naturalmente, tale attività non venga a trovarsi in contrasto con specifiche norme del Diritto Internazionale stesso» (12).

Una primera limitación de orden general se impone a la jurisdicción de los Estados, a través del principio del interés.

En efecto, la voluntad Estatal que se manifiesta a través del lenguaje legislativo, debe estar motivada por un interés apreciable, es decir, objetivamente reconocido por la Comunidad Internacional.

Así, el principio absoluto de territorialidad tiene su justificación directa en la soberanía que el Estado tiene sobre el soporte físico de su estructura y en el carácter público o de interés social de las normas penales, si bien ésta sufre una prolongación por ficción territorial al extender su jurisdicción a los barcos, aeronaves, embajadas y legaciones, por ejemplo, y una reducción por lo que respecta a la inmunidad diplomática y a los delitos que no afecten la seguridad ni el orden público del Estado, cometidos en buques y aeronaves extranjeras mientras cruzan su mar o espacio territorial.

El principio de personalidad activa de la Jurisdicción Penal, se justifica en la obligación estatal de castigar a sus ciudadanos, por los delitos que éstos hubiesen cometido en el extranjero, para no convertirse en un verdadero encubridor y justificar al mismo tiempo su negativa de extraditar a sus propios nacionales.

El principio de personalidad pasiva, por su parte, nace del legítimo interés de castigar aquellos delitos cometidos por extranjeros en otro país, pero que lesionen a sus propios nacionales o atenten contra la personalidad y funcionamiento del Estado mismo.

Cada Estado es libre pues para fijar los puntos de contacto de su jurisdicción penal. Así, a título de ejemplo el Código penal argentino dispone:

Artículo 1. Este Código se aplicará:

1) Por delitos cometidos o cuyos efectos deban producirse en el territorio de la nación argentina, o en los lugares sometidos a su jurisdicción.

2) Por delitos cometidos en el extranjero por agentes o empleados de autoridades argentinas en desempeño de su cargo.

El Código Penal Mexicano, aplicable a los delitos de carácter federal y a los comunes perpetrados en el Distrito Federal, dispone que se aplicará, asimismo art. 2):

(12) BENVENUTI, *Sui limite Internazionali alla giurisdizione Penale*. Rivista di Diritto Internazionale. Vol. LVII, 1974, fasc. 2, pág. 241.

1. Por los delitos que se inicien, preparen o cometan en el extranjero, cuando produzcan o se pretenda que tengan efectos en el territorio de la República, y

2. Por los delitos cometidos en los Consulados mexicanos o en contra de su personal, cuando no hubieren sido juzgados en el país en que se cometió.

Se le reconoce competencia al Código Federal, también por los delitos continuos cometidos en el extranjero y que se prolonguen en la república sean mexicanos o extranjeros los delincuentes.

Atendiendo al principio de la personalidad en su doble vertiente, este código se aplica a los delitos cometidos en territorio extranjero por un mexicano o contra extranjero, o por extranjero contra mexicano, siempre que el acusado se encuentre en la República, que no haya sido definitivamente juzgado en el país en que delinquirió y que la infracción tenga también carácter delictivo en la República.

Por último, la competencia penal de los Tribunales Federales Mexicanos, se prolonga por ficción territorial a los delitos cometidos por mexicanos o por extranjeros en alta mar, a bordo de buques nacionales; los cometidos a bordo de un buque de guerra nacional surto en puerto o en aguas territoriales de otra nación, o en un buque mercante, si el delincuente no ha sido juzgado en la nación a que pertenezca el puerto, así como los cometidos en las embajadas y legaciones mexicanas.

Por lo que respecta a los delitos ejecutados a bordo de un buque extranjero o de una aeronave que se encuentren, surquen o sobrevuelen el territorio nacional, se aplicará el Código Federal si estos ilícitos turban la tranquilidad pública o si el delincuente, o el ofendido no fueren de la tripulación, obrándose en los demás casos conforme al derecho de reciprocidad (arts. 3, 4 y 5).

El Código penal italiano, recoge igualmente el principio territorial, prolongando su jurisdicción no sólo a los delitos cometidos en el exterior por o contra sus propios nacionales o sus intereses estatales, incluyendo bajo ciertas condiciones los delitos políticos, sino incluso los cometidos por extranjeros en perjuicio de cualquier país o persona no italiana, a condición que lo pida el Ministro de Gracia y Justicia que el delincuente se encuentre en el territorio italiano; que se trate de delito castigado con pena no inferior a tres años y que la extradición no haya sido concedida, o bien no haya sido aceptada por el Gobierno del Estado donde se cometió el delito o por el de nacionalidad del delincuente (arts. 6, 7, 8 y 9).

Esta última ampliación de la esfera jurisdiccional italiana, es no sólo sorpresiva sino además criticable por su generosidad, pues si bien el principio de competencia universal en materia penal es una institución deseable como medio de lucha contra el crimen en sentido estricto, y un recurso casi obligatorio para reprimir los delitos internacionales que afectan intereses comunes de la humanidad, no lo es en forma ilimitada y para cualquier tipo de ilícito penal, resultando absurdo que un Estado totalmente desvinculado

del delito sostenga su competencia a pesar del desinterés del Estado ofendido para castigar al delincuente.

La falta de interés de los Estados en reprimir delitos no internacionales, cometidos por extranjeros, fuera de sus fronteras y contra valores ajenos a estos Estados y a sus súbditos, es pues un primer límite general a su libertad para determinar la amplitud de su jurisdicción penal, límite nacido no sólo de la razón, sino de una norma consuetudinaria de orden internacional.

Este mismo derecho prohíbe en ciertos casos, pero ahora expresamente y a través de obligaciones convencionales, que los Estados prolonguen su jurisdicción a hechos sobre los que, en principio, podrían reivindicar su competencia, como serían los delitos cometidos en su mar territorial o en los estrechos internacionales a bordo de buques extranjeros que hicieran uso del derecho de paso inofensivo, o los cometidos por agentes diplomáticos extranjeros acreditados en el país. Este es otro límite a la libertad de jurisdicción de los Estados.

Frente a los principios impositivos o prohibitivos de la competencia penal de los Estados sobre ciertos hechos, surgen en nuestra época una segunda categoría de normas internacionales que afectan la esfera jurisdiccional de los Estados, pero para coordinarla es decir, normas convencionales distributivas de la jurisdicción penal.

Ante la concurrencia de jurisdicciones cuya pretensión se nutre del Derecho público, como lo es el Derecho penal, los Estados han hecho remisión, por un acto de soberanía, de sus intereses punitivos a un determinado miembro de la Comunidad Internacional, o han establecido de común acuerdo una prelación de jurisdicciones, ocupando voluntariamente el lugar que les resulte convencionalmente, basándose en el valor real del punto de conexión que les vincula al delito.

No coincidimos, por tanto, con la opinión de Verplaetse de que «las competencias múltiples, dobles o acumuladas, están sentenciadas a permanecer en el estadio de las jurisdicciones separadas e irreconciliables, por tratarse de conflictos que penetran en la soberanía», pues estamos convencidos de que, precisamente en ejercicio de esa soberanía, cada Estado puede negociar los límites que atribuye a su propia competencia, renunciando en algunos casos a su ejercicio, admitiendo en otros un específico lugar en la prelación jurisdiccional, y en ocasiones, conviniendo la obligación de ejercer su jurisdicción penal a casos que no había contemplado en su legislación interna, sea por olvido, imprevisión o falta de interés.

Penetramos aquí, precisamente, en la naturaleza jurídico-internacional de los Convenios que a continuación analizaremos, es decir, de los que distribuyen competencia penal para castigar ciertos delitos contra la seguridad del tráfico aéreo. Sin embargo, el limitado número de los Estados ratificantes y lo estrecho de la materia tratada, deben frenar un poco el entusiasmo de quienes

prevén en estos meritorios ejemplos, un futuro triunfo del principio de jurisdicción universal.

CONVENIO DE TOKIO (sobre infracciones cometidas a bordo de aeronaves)

Aprobado el 14 de septiembre de 1963, atribuía al comandante de la aeronave en vuelo sobre la superficie de alta mar o en la de cualquier otra zona situada fuera del territorio del Estado, los poderes necesarios para prevenir los delitos a bordo y arrestar inmediatamente a los responsables, estableciendo la obligación de los Estados de restituir la aeronave que hubiera sido ilegalmente desviada, a sus legítimos poseedores, tomando en cuenta la seguridad, regularidad y demás intereses de la navegación aérea.

El campo de aplicación de este Convenio, son los actos ejecutados por una persona a bordo de cualquier aeronave matriculada en un Estado contratante, incluyendo los actos que puedan poner o pongan en peligro la seguridad de la aeronave o de las personas o bienes de la misma, siempre que se ejecuten mientras éstas sobrevuelen la superficie de alta mar o la de cualquier otra zona situada fuera del territorio de un Estado.

Una de las notas más interesantes de este Convenio, es la de considerar que «una aeronave se encuentra en vuelo desde que se aplica la fuerza motriz para despegar, hasta que termina el recorrido de aterrizaje (art. 4). Tesis adoptada posteriormente por la Ley Penal y Procesal de la Navegación Aérea Española, que con mayor técnica hace concluir el aterrizaje cuando la nave queda inmovilizada y parados sus motores (art. 11 4.ª).

Este documento no prevé en realidad las infracciones penales a las que deben aplicarse. Hace sin embargo un pequeño esbozo de la figura que hoy conocemos como apoderamiento ilícito de aeronaves, pero no contempla medidas específicamente preventivas, sancionadoras o reparatorias a no ser la genérica disposición de que «cuando una persona a bordo, mediante violencia o intimidación cometa cualquier acto ilícito de apoderamiento, interferencia o ejercicio del control de una aeronave en vuelo, o sea, inminente la realización de tales actos (tentativa), *los Estados contratantes tomarán todas las medidas apropiadas a fin de que el legítimo comandante de la aeronave recobre o mantenga su control*» (art. 11). Disposición esta que sólo pretende consagrar la cooperación que se deben entre sí los Estados y, en particular, la de restituir el aparato a su legítimo conductor, aunque no se establezca específicamente cuáles deberán ser estas medidas.

Por lo que respecta a la jurisdicción, el Convenio de Tokio señala en principio que el Estado de matrícula de la aeronave será competente para conocer de las infracciones y actos cometidos a bordo, aunque no excluye ninguna jurisdicción penal ejerci-

da de acuerdo con las leyes nacionales, autorizando limitativamente los casos en que un Estado puede perturbar el vuelo de una aeronave a fin de ejercer su jurisdicción penal, entre los que destacan aquellas infracciones que producen efecto en el territorio de ese Estado o afectan su seguridad.

El Convenio en comentario no crea una obligación de conceder la extradición del delincuente, pero sí dispone que las infracciones cometidas a bordo de aeronaves serán consideradas, a los fines de extradición, como si hubiesen sido cometidas no sólo en el lugar en que hayan ocurrido, sino también en el territorio de matriculación del aparato.

Una de las finalidades primordiales de este Convenio, era determinar las facultades jurídicas del comandante de la aeronave, aunque sólo quedaron previstas algunas de tipo preventivo y otras de naturaleza coercitiva, siempre que fueran necesarias:

a) Para proteger la seguridad de la aeronave y de las personas y bienes en la misma.

b) Para mantener el buen orden y la disciplina a bordo.

c) Para permitirle entregar a las personas responsables de infracciones penales o actos peligrosos para la seguridad de la aeronave, personas o bienes en la misma, a las autoridades competentes o desembarcarlas en su caso.

Sólo excepcionalmente las medidas coercitivas apuntadas podían prolongarse más allá de cualquier punto de aterrizaje.

CONVENIO DE LA HAYA (para la represión del apoderamiento ilícito de aeronaves)

La Organización Internacional de la Aviación Civil preparó a través de su Comité Jurídico, un proyecto de Convenio por el que pretendía tipificar y reprimir con efectos internacionales, el delito de captura o apoderamiento ilícito de aeronaves. Fueron setenta y siete los Estados que se reunieron a finales de 1970 para examinar y aprobar posteriormente este instrumento, el que inició su vigencia en septiembre de 1971 al ser ratificado por los Estados Unidos de Norteamérica, cuyo propósito constituyó el décimo instrumento de ratificación.

La característica saliente de este Convenio es precisamente la unificación de esa figura delictiva, prevista en las legislaciones de la gran mayoría de los Estados signatarios con terminología y contenido dispar, asimilada en algunos casos a los delitos contra la propiedad, la seguridad del transporte, la libertad y seguridad personales en su aspecto de incolumidad colectiva y, en más de una ocasión, como simples agravantes de los delitos contra la seguridad de la nación.

La denominación, que había constituido en el plano doctrinal un primer tema de discusión (piratería, extorsión, secuestro, in-

terferencia, desviación, captura y otros), parece haberse consolidado en el término «apoderamiento ilícito» aún cuando no se trate de un verdadero delito patrimonial como parecería sugerir el nombre, sino un ilícito que vulnera intereses múltiples, «reato pluriofensivo» como le llama la doctrina italiana, entre los que destacan la libertad y seguridad de las personas a bordo.

El convenio gira alrededor de este único delito, y no hace referencia a otros que también afectan a la seguridad de la aviación, apareciendo como elementos constitutivo del tipo:

- a) El apoderamiento (captura sería quizá un término más apropiado) o ilícito ejercicio del control del avión.
- b) Cometido a bordo de una aeronave civil en vuelo.
- c) Mediante la violencia, amenaza de violencia o cualquier otra forma de intimidación.

Los actos de apoderamiento sólo pueden cometerse en forma dolosa, a través de la autoría o de la complicidad, siendo punibles aún en forma de tentativa y sin que tenga trascendencia para la adecuación típica, la finalidad específica que anime a los autores. Esta última característica es uno de los aciertos de la descripción, pues la inclusión de una finalidad concreta (dolo específico), en más de una de las definiciones intentadas hasta ahora, dan a éstas un carácter tan limitado que las hace inadmisibles para cubrir la ancha gama de elementos subjetivos que podría adoptar esta figura (13).

El hecho debe ser ilícito, de forma tal que no serán antijurídicos los actos de apoderamiento o control de la aeronave, cuando los autores estén amparados en una causa de justificación de derecho común interno, como la legítima defensa o el estado de necesidad, o de naturaleza internacional como sería la ejecución de una orden Gubernamental para recuperar un aparato que esté siendo usado indebidamente por otra potencia, o los actos de un agente de gobierno que haga descender a la aeronave cuando ésta cruce ilegalmente su territorio o mediante ella se cometan actos que atenten contra la seguridad nacional.

El artículo 7 del Convenio, refiriéndose a las autoridades encargadas del enjuiciamiento, señala que «tomarán su decisión en las mismas condiciones que las aplicables a los delitos comunes de carácter grave, de acuerdo con la legislación de tal Estado», de don-

(13 En la ponencia presentada por los doctores Luis Tapia Salinas y Fernando Murillo Rubiera al Décimo Congreso del Instituto Hispano-Luso-Americano de Derecho Internacional, se señalan los fines que se han detectado en las figuras delictivas de apoderamiento ilícito de aeronaves, que con mayor frecuencia se han realizado, a saber: 1) con ánimo de lucro; 2) para apoderarse por razones políticas de determinados viajeros; 3) para trasladarse el autor a un determinado país por iguales motivos; 4) para coaccionar a un determinado gobierno a canjear pasajeros y/o tripulación por ciertos presos políticos o comunes; 5) como acto de represalia política o militar, acompañada en más de un caso de la destrucción del aparato, y 6) por deseo de propaganda o notoriedad.

de se desprenden que serán respetadas las normas sobre inimputabilidad de inculpabilidad, sobre atenuantes y agravantes, así como las excusas absolutorias previstas en dicho ordenamiento.

Las conductas típicas deben cometerse por personas que se encuentren a bordo de la aeronave en vuelo. Así, las desviaciones o capturas impuestas desde el suelo o mediante el uso de otros aeromóviles, perfectamente factibles, no entran en este Convenio, el que se distingue del suscrito en Tokio, porque considera a una aeronave en vuelo desde el momento en que se cierran todas las puertas externas después del embarque, hasta el momento en que se abra cualquiera de dichas puertas para el desembarque.

El delito en comentario vulnera directamente la seguridad del tráfico aéreo, aunque se agote típicamente en un acto de usurpación de funciones o en una afectación de la libertad personal, más que en un acto de apoderamiento de naturaleza patrimonial. Ni la vida ni la incolumidad física o sexual son valores protegidos directamente por la norma prohibitiva. Tan es así que la mayoría de las legislaciones internas agravan la pena cuando el secuestro aéreo vaya acompañado de homicidio, lesiones, violaciones u otros delitos.

Aunque en esta última hipótesis estamos frente a una acumulación o concurso material de delitos, el trato punitivo es el de una simple agravante, perfectamente previsible en su realización conjunta, por cuanto que el delito internacional que nos ocupa es de tracto sucesivo, es decir, de aquellos conocidos como permanentes en la doctrina.

En fin, el medio empleado debe ser la *violencia o intimidación*, de tal forma que las desviaciones ilegales realizadas voluntariamente por el comandante o la tripulación, o las que resulten del engaño o fraude, no entran en la hipótesis prevista por el Convenio.

Los Estados contratantes se obligaron a establecer para el delito penas severas, de donde resulta que la efectividad del Convenio dependerá, no sólo de su ratificación por los Estados, sino del interés y del criterio que éstos tengan al adecuar su legislación interna en cumplimiento de esta obligación internacional de tan ambiguo contenido.

El apoderamiento ilícito de aeronaves que comentamos, es un delito internacional no sólo por la naturaleza del proceso legislativo que le dio origen, sino además por los intereses comunitarios que se protegen con su represión. Pero sólo mantendrá esta calidad si el lugar de despegue o el aterrizaje real de la aeronave, a bordo de la cual se cometió el delito, está situado fuera del territorio del Estado de su matrícula, a no ser que el delincuente se halle en un territorio distinto (art. 3 del Convenio).

a) *La jurisdicción territorial ante el Derecho Aeronáutico.*— Los delitos cometidos sobre el territorio de la misma aeronave, o los efectuados en el mar libre o territorios *nullius*, no provocan un verdadero conflicto de leyes, sino que éste se plantea cuando el

delito se comete mientras se vuela sobre un territorio extranjero. La competencia del Estado subyacente, tradicionalmente sostenida con base en un criterio inflexible de tipo territorial, choca desde hace tiempo con serias oposiciones.

El Dr. Luis Tapia Salinas sostiene desde 1944 que «los actos jurídicos que se realicen en una aeronave no pueden quedar sometidos a la Ley del Estado subyacente, por ser notablemente contrario y contraproducente para la navegación aérea, fundada por completo en la idea de rapidez y carencia de obstáculos, la que se vería lamentablemente entorpecida si cada vez que un acto jurídico se realiza a bordo, tuviera la aeronave que aterrizar para dar cuenta a las autoridades competentes.

Por otra parte, admite, es necesario predeterminar la ley aplicable a estos casos, como una garantía jurídica de seguridad, sin que puedan depender las consecuencias del hecho puramente casual de que los actos jurídicos se realicen encima de un territorio u otro, de los varios sobre los que la aeronave vuela.

Por último, afirma el mismo autor, el hecho de que una aeronave cruce en tránsito un Estado extranjero, sin ánimo de aterrizar, no indica ni puede suponer que deba someterse a su soberanía, excepción hecha de la obligada sumisión a las normas de policía y tráfico aéreo, o en los casos en que los actos realizados en la aeronave lesionen la seguridad o independencia del Estado sobrevolado. Hoy día, decía desde aquel tiempo nuestro conocido internacionalista, la regulación de los actos jurídicos cometidos a bordo de una aeronave en vuelo, son regulados por la Ley de la nación a que la misma pertenece (14).

b) *La determinación de la jurisdicción en el Convenio de La Haya.*—En líneas generales el Convenio no excluye ninguna jurisdicción penal derivada de las leyes nacionales, pero crea en primer término una jurisdicción obligatoria o preferencial para el Estado de matrícula de la aeronave en donde se comete el delito, como una ampliación del principio de «la Ley de la Bandera», el que si bien no tiene opositor cuando la aeronave sobrevuela un espacio no sujeto a la soberanía de Estado alguno, el que corresponde a alta mar, por ejemplo, sí implica en caso contrario una concurrencia de jurisdicciones con el Estado sobrevolado, aunque éste sólo podría reclamar su competencia penal sobre el delito, esgrimiendo un interés meramente formal como es el principio de la soberanía sobre el espacio aéreo vertical, a no ser que la aeronave aterrizase en su propio territorio, pues entonces ese interés se refuerza por la presencia del delincuente y la alarma social que provoca el cono-

(14) TAPIA SALINAS, Luis, *Manual de Derecho Aeronáutico*. Bosch, 1944, página 103.

cimiento directo del ilícito internacional cometido. Este convenio sin embargo, resuelve el conflicto de jurisdicciones mediante una prelación o distribución de las mismas.

He aquí un ejemplo de cómo a través de un Convenio Internacional, un Estado territorial competente para conocer del delito, atendiendo a su legislación interna, admite en ejercicio de su propia soberanía una relegación de esa competencia en favor de otro Estado a quien se le atribuye una competencia preferencial. Igual podría un Estado renunciar totalmente al ejercicio de su potestad jurisdiccional en beneficio de otros miembros de la Comunidad Internacional.

La competencia preferente del Estado de bandera o de matrícula, resulta perfectamente comprensible, dado que el objeto material del delito, la aeronave y la tripulación por lo menos, le pertenecen y que son sus intereses los directamente lesionados.

Un segundo principio jurisdiccional expresamente admitido por la Convención de La Haya, es el reconocimiento a la competencia también preferencial del Estado en donde aterriza el vehículo aéreo, con el presunto delincuente todavía a bordo. Este segundo principio, fundado en un criterio de tipo práctico por la facilidad de instruir el proceso y sancional al delincuente, se complementa con un criterio jurídico de naturaleza territorial, basado en la naturaleza permanente o de tracto sucesivo del delito de apoderamiento ilícito de aeronave, cuya acción concluye en el territorio del Estado de aterrizaje.

Una tercera hipótesis en materia de jurisdicción se establece en favor del Estado aprehensor del delincuente aunque no sea el de la matrícula de la aeronave ni se trate del territorio del primer aterrizaje. Esta afirmación constituye el principio de mayor innovación del Convenio de La Haya. Basta que el delincuente sea hallado en el territorio de cualquiera de los Estados contratantes, para que surja a su cargo la obligación de someter el caso a sus autoridades competentes a efectos de enjuiciamiento, *sin excepción alguna y con independencia de que el delito haya sido cometido o no en su territorio*, a menos que se decida otorgar su extradición a un país solicitante de competencia penal preferencial u obligatoria.

Es así como el delito de captura ilícita de una aeronave, alcanza indiscutiblemente el rango de delito internacional, pues ofendiendo un interés universalmente protegido, los Estados se comprometen a castigarlo fuese cualquiera el lugar en que se hubiese cometido.

Sin embargo, esta última afirmación parece aventurada. Los Estados se comprometen a denunciar obligatoriamente al responsable en caso de negar su extradición, pero ésta es una obligación administrativa que no compromete a los órganos jurisdiccionales, quienes pueden hacer caso omiso de la denuncia sin que esto pueda ser considerado como incumplimiento del convenio a cargo del Estado contratante.

Aseguramiento del responsable.

Sea que se inicie el procedimiento contra el autor del atentado aéreo, o que se decida otorgar su extradición, el arresto o detención del responsable es siempre un tema preliminar.

El artículo 6.º del Convenio de La Haya, deja al criterio de los Estados contratantes la detención del delincuente, si se halla en su territorio y *considera que las circunstancias lo justifican*. Tal parece que los diversos y encontrados criterios sobre la punibilidad de los delitos políticos impidieron crear una obligación convencional de detener en todo caso al delincuente. Esta discrecionalidad es otra válvula por la que se escapa la eficacia del Convenio.

Si la detención o el aseguramiento del inculpado se realiza, ésta sólo se prolongará por el período que sea necesario a iniciar el procedimiento penal, entiéndase la simple denuncia de los hechos o al que requieran los trámites de extradición. En esta hipótesis se procederá inmediatamente a una investigación preliminar de los hechos y se notificarán estas circunstancias al Estado de matrícula de la aeronave, al que pertenezca el detenido y a otros Estados interesados, si el Estado aprehensor lo juzga conveniente, indicándoles si se propone ejercer su jurisdicción.

c) *El carácter político del delito y sus efectos sobre la punibilidad y la extradición.*—«La dificultad conceptual máxima, dice Quintano Ripollés, además de ineludible, es la de determinar qué cosa sea lo político, ya que esta calificación es absolutamente necesaria a priori para entrar en el estudio de la conducta delictiva, sea que se opte por la teoría del bien lesionado (Organización y orden social del Estado interesado) o por la subjetividad del ánimo o inclinación subjetiva del autor, quien a través de un delito considerado común, se propone atentar contra el Estado y su funcionamiento.»

Luis García Arias sostiene que buena parte de la doctrina iusinternacionalista excluye a los actos realizados con propósito político, de la clasificación de piratería (entendiendo como tal la realizada incluso sobre una aeronave privada), y da como característica diferencial del delito no político, el propósito personal de lucro o de venganza que anima a este último.

Este autor, sin embargo, niega que los actos con propósito político se contrapongan solamente a los realizados con propósito personal, pues esto mismo sucede tanto en la delincuencia política como en la social, si bien la primera vulnera un orden localmente determinado, nacional, mientras que la delincuencia social es internacional y afecta a la sociedad misma (15).

Quizá pudiéramos concluir que el interés de la comunidad uni-

(15) GARCÍA ARIAS, Luis, *Estudios de Historia y Doctrina del Derecho Internacional*. Madrid, 1964, págs. 333, 336 y 337.

versal en preservar la seguridad de la navegación aérea, es más fuerte que los efectos protectores del delito político, como ha sucedido en el delito de genocidio, cuyo carácter político no impide la extradición. Sin embargo, hay quienes afirman que los motivos políticos no sólo excluyen la posibilidad de entrega, sino incluso la punibilidad de los hechos, argumentando su falta de antijuricidad. Nosotros podríamos admitir la no extraditabilidad, pero nunca la falta de antijuricidad del acto, pues el hecho de que el Estado ofendido no castigue al delincuente evadido por habersele negado su extradición, no modifica en nada la calidad punible del delito, pues estamos en presencia de un mero obstáculo.

Nada impide sin embargo, atendiendo al carácter internacional del delito que nos ocupa, que el Estado aprehensor ejerza su jurisdicción a pesar de la naturaleza política del hecho, pues la negativa para restituir al delincuente, no significa que el Estado no pueda castigarlo conforme a su legislación interna, sobre todo si se interpreta en sana lógica la obligación subsidiaria de los Estados firmantes de este Convenio, de someter el caso a sus autoridades competentes a efecto de enjuiciamiento, *sin excepción alguna* y con independencia de que el delito haya sido o no cometido en su territorio. Cuando el delito de apoderamiento ilícito de aeronaves posea calidad política, el Estado aprehensor podrá negar su extradición, si su propia legislación le impide la entrega, pero deberá entonces juzgar directamente al delincuente, pues el Convenio Internacional que comentamos, de donde surge esta última obligación, por haberse convertido en ley interna, habrá ampliado su jurisdicción sobre hechos acaecidos fuera de sus fronteras y sobre los que quizá, originariamente, no tenía competencia.

d) *Extradición.*—La obligación contraída por los Estados signatarios, de entregar al delincuente al país de matrícula de la aeronave, al del primer aterrizaje o a otros Estados vinculados con el hecho, como los sobrevolados al momento de su comisión o el de nacionalidad del autor, sólo se materializa si no decide aplicar su propia jurisdicción o viceversa.

El esquema del tratamiento de la extradición en el Convenio de La Haya es el siguiente:

1. Considerar el delito entre los que dan lugar a la extradición en todo tratado ya celebrado entre los Estados.
2. Compromiso de incluir el delito como caso de extradición en todo tratado de este carácter que sea celebrado en el futuro.
3. Posibilidad de considerar el propio Convenio de La Haya como la base jurídica necesaria para la extradición por este delito.
4. Los Estados contratantes que no subordinen la extradición a la existencia de un tratado, reconocen el delito de apoderamiento ilícito de aeronaves como caso de extradición entre ellos (16).

(16) MAPELLI, Enrique, *El apoderamiento ilícito de aeronaves*. Tecnos, 1973, página 179.

La facilidad aparente para obtener la extradición de los delincuentes aeronáuticos se ve limitada, sin embargo, por el enorme volumen de casos calificados por su politicidad. La negativa para extraditar a delincuentes políticos es una amplia costumbre los miembros de la Comunidad Internacional e incluso forma parte de disposiciones constitucionales. La Convención que analizamos si bien elude el tema de la extraditabilidad del delincuente aeronáutico-político, sí admite que «la extradición estará sujeta a las demás condiciones exigidas por el Estado requerido», pero abre las puertas al futuro, con mirada ambiciosa, al decir que «los Estados contratantes se comprometen a incluir el delito como caso de extradición, en todo tratado sobre esta materia que celebren entre sí en el futuro» (8.º 1).

CONVENIO DE MONTREAL (para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la aviación civil).

No resulta necesario ahondar en el estudio de este último Convenio Internacional, por lo que se refiere a la obligación de castigar con penas severas a los delincuentes, a las reglas de competencia, detención y extradición, porque se identifican con las ya analizadas en el Convenio de La Haya.

Este Convenio, firmado el 23 de septiembre de 1971, tiene como nota diferencial, sin embargo, el haber ampliado la gama de delitos que reclaman protección internacional, atendiendo no sólo a la seguridad que lesionan, que sigue siendo su común denominador, sino a la grave afectación de los servicios y material aéreos.

Este último convenio puede considerarse complementario del de La Haya, en cuanto que prevé como tipos delictivos:

a) Todo acto de violencia realizada contra una persona a bordo de una aeronave en vuelo, que por su naturaleza constituya un peligro para la seguridad de la aeronave (homicidios, lesiones, violación y otros, cometidos con armas de fuego o explosivos por ejemplo).

b) La destrucción de una aeronave en servicio o la causación de daños que la incapaciten para el vuelo o que, por su naturaleza, constituyan un peligro para la seguridad de la aeronave en vuelo.

c) La colocación en una aeronave destinada al servicio, de un artefacto o sustancia capaz de destruirla o de incapacitarla para el vuelo o que, por su naturaleza, constituya un peligro para la seguridad de la aeronave en vuelo.

d) La destrucción o daño de las instalaciones o servicios de la navegación aérea, o la perturbación de su funcionamiento, siempre que pueda constituir un peligro para la seguridad de las aeronaves en vuelo.

e) La comunicación de informes falsos que pongan en peligro la seguridad de la aeronave en vuelo.

El Convenio que ahora analizamos en forma breve, exige la ilicitud y la intencionalidad (dolo) de todas estas figuras delictivas, previendo la responsabilidad no solamente de los autores sino de los cómplices, admitiendo igualmente la figura de la tentativa.

Crea un nuevo concepto que aparece como elemento típico de alguna de estas infracciones, a saber, el de que la aeronave se encuentre en servicio, distinto del fenómeno de vuelo. Así, «se considerará que una aeronave se encuentra en servicio, desde que el personal de tierra o la tripulación comienza las operaciones previas a un determinado vuelo, hasta 24 horas después de cualquier aterrizaje» (art. 2 párrafo b).

Por lo que respecta a la destrucción o daños de instalaciones o servicios de navegación con peligro para la seguridad del vuelo, el Convenio sólo se aplicará si dichas instalaciones o servicios se utilizan para la aeronavegación internacional.

El resto de los delitos previstos en el Convenio están condicionados a que el lugar real o previsto de despegue o de aterrizaje de la aeronave, en donde se cometan, esté situado fuera del Estado de matrícula o a que se realicen en un Estado distinto, excluyendo expresamente este Convenio, a los que afecten a aeronaves militares, de aduana o de policía. Sin embargo, los vuelos internos que sufran cualquiera de estas conductas ilícitas, serán cubiertos por esta Convención Internacional si el punto real de aterrizaje se localiza fuera del Estado, llegándose al extremo, criticable por su excesiva amplitud, ya que en algunas hipótesis faltará el punto de vinculación internacional, de aplicar también el Convenio a los hechos que hubieran ocurrido íntegramente en el Estado de matrícula, quizá contra aeronaves nacionales en vuelos internos, si el delincuente es hallado en territorio de un Estado distinto.

Independientemente del espíritu de protección comercial que parece desprenderse de este último Convenio, mezclado con el común denominador de la seguridad de la aeronave, elevado a elemento típico de todas y cada una de las infracciones, no cabe duda de que constituye una prueba palpable del acercamiento de la Comunidad Internacional, identificada en un cuerpo legislativo capaz de actuar en beneficio común de la Humanidad.

La convergencia de criterios internacionales en temas tanto de carácter sustantivo como procesal, ha venido a confirmar y a engrosar la existencia y contenido de un verdadero Derecho Internacional Penal que es, por su propia esencia, ajeno a las fronteras jurídico-políticas que separan al hombre.

