

## Capítulo sexto

### MODOS DE ADQUISICIÓN DE LA PROPIEDAD DE LAS EMBARCACIONES SEGÚN LAS NORMAS DE ORDEN PÚBLICO DEL DERECHO DE LA NAVEGACIÓN

I. Generalidades . . . . .	235
II. Apresamiento de embarcaciones . . . . .	236
1. La libertad de navegación y sus restricciones . . . . .	236
2. Concepto y evolución . . . . .	237
3. El apresamiento de embarcaciones en las fuentes legisla- tivas nacionales . . . . .	240
4. El apresamiento de embarcaciones y otras figuras conexas en el derecho del mar . . . . .	244
A. La piratería en el derecho del mar . . . . .	244
B. La piratería en el derecho interno . . . . .	246
C. Apresamiento de embarcaciones como consecuencia de piratería . . . . .	247
D. Derecho de visita y apresamiento . . . . .	249
E. Derecho de persecución y apresamiento . . . . .	251
III. Decomiso de embarcaciones . . . . .	255
1. Generalidades . . . . .	255
2. Concepto y límites constitucionales del decomiso . . . . .	255
3. El decomiso en el ordenamiento penal . . . . .	256
4. El decomiso en el derecho de la navegación . . . . .	259
IV. Derecho de angaria . . . . .	260
1. Aproximación . . . . .	260
2. Contenido conceptual, evolución histórica y caracterís- ticas . . . . .	260
3. La requisición como género próximo del derecho de an- garia . . . . .	265
A. Generalidades y características . . . . .	265
B. Naturaleza, condiciones y efectos de la requisa . . . . .	266
C. La requisa militar en México y su relación con el de- recho de angaria . . . . .	267
V. Abandono a favor de la nación . . . . .	268
1. Generalidades y elementos conceptuales . . . . .	268
2. Declaración administrativa de abandono . . . . .	270
3. Abandono voluntario a favor de la nación . . . . .	273

## Capítulo sexto

# MODOS DE ADQUISICIÓN DE LA PROPIEDAD DE LAS EMBARCACIONES SEGÚN LAS NORMAS DE ORDEN PÚBLICO DEL DERECHO DE LA NAVEGACIÓN

## I. GENERALIDADES

A diferencia de las normas —generalmente dispositivas— de derecho privado,<sup>754</sup> *que regulan los modos de adquisición de las embarcaciones en ese subgénero jurídico, en la evolución de nuestra disciplina se han estructurado figuras congruentes a la naturaleza de aquél, pero que responden a una voluntad imperativa y no dispositiva del legislador.*

De tal manera, las normas de orden público que regulan los modos de adquisición de la propiedad de las embarcaciones no pueden ser alteradas ni por la voluntad de los individuos, toda vez que no está bajo la autonomía de la voluntad; ni por la aplicación del derecho extranjero al caso nacional.

Sin embargo, si bien es cierto que en estos supuestos no es de aplicarse la normativa de una potencia extranjera, sí en cambio por su incorporación *ipso iure* a nuestro sistema jurídico son aplicables los tratados internacionales en materia de adquisición de embarcaciones debidamente suscritos y ratificados por el gobierno mexicano conforme mandan los preceptos constitucionales.<sup>755</sup>

En síntesis, las dos grandes ramas que estructuran los modos de adquisición de la propiedad de embarcaciones, según las normas de orden público del derecho de la navegación son: el derecho internacional pú-

<sup>754</sup> Las leyes de orden público —como claramente expone el maestro Tamayo y Salmorán— no se refieren necesariamente, al derecho público como opuesto al derecho privado. Así, existen leyes de orden público que regulan instituciones del derecho privado las cuales son instituciones sociales fundamentales; estos son los casos del parentesco, el matrimonio, etc. (Tamayo, Rolando, “Concepto de Orden Público”, *Diccionario jurídico mexicano, op. cit.*, pp. 2279 y ss.).

<sup>755</sup> *Cfr.* Enríquez, David, *op. cit.*, pp. 104 y ss.

blico y el derecho interno a través de su legislación administrativa y criminal. Atendamos pues a cada uno de los supuestos previstos por nuestra legislación nacional.<sup>756</sup>

## II. APRESAMIENTO DE EMBARCACIONES

### 1. *La libertad de navegación y sus restricciones*<sup>757</sup>

Como hemos visto con anterioridad, el maestro Pastor Ridruejo ha indicado acertadamente que el alta mar está regido por el principio de la libertad,<sup>758</sup> de la libertad de navegación de todos los pueblos en las aguas no soberanas ni de explotación reservada —digamos nosotros—.

La edificación del concepto y del soporte iusfilosófico de la libertad de navegación llevarían siglos de trabajo intelectual y de luchas entre potencias; sin embargo sería la Escuela Hispánica de la Libertad de los Mares, retomada por el genio práctico de Hugo Grocio, quien enmarcaría el corolario sobre el *ius communicationis*, piedra angular para la libertad de navegar y comerciar.<sup>759</sup>

La naturaleza ha dado a los hombres todas las cosas en común, más la distancia entre los países y la falta de unos productos que abundan en otros, hicieron necesario el transporte para satisfacer las necesidades legítimas de todos los pueblos, generándose así el comercio a través de los océanos; luego, por una necesidad común de todas las naciones a la comunicación y al comercio, no hay derecho de dominio del mar por ningún título, por lo que en conclusión la alta mar debe permanecer como bien común a todos los Estados, sean ribereños o sin litoral, y con ello, la libertad de navegación es igualmente común a todos los sujetos, siempre y cuando respeten la limitaciones que marque el orden público internacional.<sup>760</sup>

<sup>756</sup> Ley de Navegación, art. 69, frs. III (buena presa); IV (decomiso); V (derecho de angaria); VI (declaración administrativa de abandono).

<sup>757</sup> Ver nuestro artículo titulado “Apuntes para una reflexión en torno al devenir de la llamada libertad de navegación” en *Revista Jurídica Jalisciense*, enero-abril, 1997. Asimismo, remitimos al lector a nuestro capítulo relativo a tal tema.

<sup>758</sup> Pastor Ridruejo, Antonio, *Curso de derecho internacional público y organizaciones internacionales*, 4a. ed., Madrid, ed. Tecnos, 1992.

<sup>759</sup> Como ya antes lo hemos enunciado, el corolario al que nos referimos ha sido aceptado y positivizado por el derecho internacional, a través del art. 87, pfo. 1o. de la Convención de Jamaica. Ver “La alta mar está abierta a todos los Estados, sean ribereños o sin litoral”.

<sup>760</sup> Así lo han sostenido voces autorizadas de la doctrina de esta disciplina. Ver por ejemplo la exposición de Righetti, Giorgio, *op. cit.*, pp. 457 y ss.).

Como antes hemos postulado, la libertad de navegación no es de modo alguno absoluta, sino que debe respetar por razones de seguridad física y jurídica la regulación tanto estatal como internacional; así lo han querido tanto los legisladores marítimos de cada Estado como la comunidad internacional a través de los instrumentos internacionales sobre derecho del mar en donde se consagran los derechos, pero también los deberes que matizan a aquéllos.<sup>761</sup>

En ese sentido, las naciones han acordado reconocer aquellas situaciones que violenten el orden público internacional, para de ahí limitar de modo convencional la libertad de navegación: este es el caso del apresamiento de embarcaciones.

En estricto sentido debemos señalar que un buque legalmente apresado no ve restringida su esfera de libertades,<sup>762</sup> puesto que no contaba con un auténtico derecho para navegar. De forma tal que al no estar legitimado para hacerlo, la autoridad estatal no limita su derecho en virtud de que éste nunca ha nacido, o si bien se ha generado, ha caído en un determinado tipo criminal que lo deslegitima a gozar de él.

## 2. Concepto y evolución

En nuestra opinión el apresamiento de un buque debe entenderse más allá del simple acto de tomar por la fuerza una embarcación.<sup>763</sup>

<sup>761</sup> Ver Convención de Jamaica, arts. 90 y ss.

<sup>762</sup> Recordemos el tratamiento que da el profesor Adame al tema de la libertad en sentido jurídico, indicando que ésta, es la posibilidad de actuar conforme a la ley. Así —sigue el maestro mexicano— el ámbito de la libertad jurídica comprende: obrar para cumplir las obligaciones; no hacer lo prohibido; y hacer o no hacer lo que no está ni prohibido ni mandado. Ver Adame, Jorge, *Diccionario jurídico mexicano; op. cit.*, pp. 1985 y ss.

<sup>763</sup> Alfonso Nava ha expuesto con claridad la regulación del apresamiento de buques, sin embargo conviene que el lector no se quede únicamente con la definición que en principio ofrece como tesis de trabajo, ya que esto sería reduccionista de la figura. Así pues, el intérprete debe estudiar todo el interesante texto del investigador a la luz de la Convención de Jamaica de 1982. *Cfr.* Nava, Alfonso, "Apresamiento de Buque", *Diccionario jurídico mexicano, op. cit.*, pp. 192 y ss. Ahora bien, resulta aplicable al caso la opinión del maestro Antonio Brunetti al diferenciar la figura legal del apresamiento con la de la presa piratesca (acto material de apresar tipificado por el ordenamiento penal). Ver "...Todo esto, como es natural, nada tiene que ver con la *presa piratesca*, por ser la piratería acto calificado de fuera de la ley, y como tal, expresamente castigado..." (ver Brunetti, Antonio, *op. cit.*, t. 1, pp. 351 y ss.). En efecto, las consecuencias jurídicas de la presa piratesca no únicamente se encuentra consagrada en el arts. 100 y ss. de la Convención de Jamaica de 1982, sino también en el art. 147 de nuestro Código Penal Federal, en donde se establece claramente que se impondrán de 15 a 30 años de prisión y decomiso de la nave, a los que pertenezcan a una tripulación pirata. Como vemos el apresamiento como acto de Estado difiere profundamente

En efecto, dentro de las nociones que la doctrina<sup>764</sup> y el instrumento internacional<sup>765</sup> aplicable ofrecen, creemos que es Agustín Vigier<sup>766</sup> quien mejor y más sencillamente plasma la idea de apresamiento —aunque modificable como luego veremos— al definirlo como:

Un modo de adquisición de los buques consistente en la facultad que por Derecho internacional se reconoce en tiempo de guerra a los Estados beligerantes para incautarse por medio de sus buques de guerra de los mercantes enemigos o de aquellos neutrales que de cualquier forma favorezcan o ayuden al enemigo o no observen las reglas de neutralidad, bien dirigiéndose a un puerto enemigo o tratando de forzar un bloqueo formal y efectivamente establecido, sea transportando mercancías declaradas contrabando de guerra o resistiendo la visita, etc.

En efecto, el apresamiento de embarcaciones puede tener como causa una situación belicosa en la que la libertad de navegación se vea auténticamente restringida por el ejercicio del derecho de visita, el bloqueo de zonas marítimas y demás mecanismos de coacción tanto a través de espacios aéreos como submarinos, con lo que habremos de estar a lo dispuesto por los tratados internacionales sobre derecho de guerra,<sup>767</sup> y sobre todo al efectivo desenvolvimiento material del fenómeno.

del solo tomar por la fuerza un buque, conducta ésta desplegada por piratas y sancionada por las legislaciones nacionales.

<sup>764</sup> Cfr. con *a.* Brunetti, Antonio, *op. cit.*, t. I, p. 351; *b.* Lefebvre, Pescatore & Tullio, *op. cit.*, pp. 377 y ss.; *c.* Fariña, Francisco, *op. cit.*, pp. 29 y ss.; *d.* González, Rodolfo, *op. cit.*, pp. 87 y ss.; *e.* Chorley & Giles, *op. cit.*, versión inglesa, pp. 37 y ss. Lefebvre y coautores demuestran el sentido genérico de la voz “*confisca*”, toda vez que en la legislación italiana se diversifica en confiscación penal, bélica y administrativa; entendiéndose en términos generales a la figura genérica como un modo de adquirir la propiedad de la embarcación o de la aeronave de parte del Estado, por efecto de un acto de transmisión coactivo, de contenido sancionador y previsto por la ley. El concepto en la lengua original: “*La confisca è un modo di acquisto della proprietà della nave o dell’aeromobile da parte dello Stato, per effetto di un atto di trasferimento coattivo, a contenuto sanzionatorio, consentito dalla legge*” (*op. cit.*, p. 375).

<sup>765</sup> Convención de Jamaica, art. 105.

<sup>766</sup> Ver Vigier, Agustín, *op. cit.*, p. 408.

<sup>767</sup> Como es bien sabido, el derecho bélico es una de las disciplinas de mayor tradición internacional en la historia de las relaciones internacionales. Algunos de los tratados de mayor relieve que contienen aspectos bélico-marítimos y que en su momento fueron suscritos por México son: *a.* Tratado sobre el Régimen de Buques Mercantes enemigos de octubre de 1907; *b.* Tratado sobre Restricciones en el Ejercicio del Derecho de Captura en la Guerra Marítima, de octubre de 1907; *c.* Tratado sobre Derechos y Deberes de las Potencias Neutrales en la Guerra Marítima, de octubre de 1907; *d.* Tratado sobre las Reglas a seguir por submarinos en guerra respecto a buques mercantes de noviembre de 1936.

Sin embargo, como más tarde analizaremos, la facultad estatal de apresamiento de embarcaciones no únicamente se encuentra en casos de guerra marítima, sino también en respuesta a acciones de piratería o bien a buques propiamente piratas.<sup>768</sup>

De tal manera, podemos ensayar una aproximación al apresamiento del buque como un modo por el que un Estado adquiere la propiedad de éste según normas de orden público de derecho internacional en materia de navegación, así como de normas internas de igual contenido —según sea el caso—, en virtud de que dicha embarcación desarrolle actos de piratería o bien despliegue conductas tipificadas por el derecho bélico como de naturaleza beligerante.

Ahora bien, por lo que ve a la evolución de la figura del apresamiento, recordemos que no sería sino hasta la declaración del Congreso de París del 16 de abril de 1856 cuando quedaría abolido el corso marítimo, ya que antes de esta fecha la autorización de esta clase de apoderamiento se encontraba legítimamente en manos de quien contara con una auténtica patente de corso.<sup>769</sup>

En cuanto al desarrollo más próximo de la figura hay que destacar que el derecho a la captura de buques mercantes neutrales ha sido regulado —ya desde inicios de siglo— en diversas convenciones internacionales;<sup>770</sup> de modo especial en los Convenios de la Haya de 1907 y en la Declaración de Londres de 1909 en materia de Contrabando. Sin embargo como bien señala Francisco Fariña, en las últimas dos guerras estas regulaciones quedaron supeditadas a las medidas oportunistas que adoptaban los beligerantes respecto a la navegación neutral y a los conceptos, más o menos rigurosos, de impedir toda clase de ayuda al enemigo.<sup>771</sup> Así pues, el mal uso de la fuerza de las armas habrá siempre de violentar la autoridad de la moral autoregulada; esto es, del derecho como noble instrumento de regulación de la conducta humana en sociedad.

768 *Cfr.* con Convención de Jamaica, art. 105.

769 *Cfr.* con González, Rodolfo, *op. cit.*, p. 87.

770 *Cfr.* con nuestra nota anterior en materia de instrumentos internacionales de derecho bélico.

771 Fariña, Francisco, *op. cit.*, pp. 29 y ss.

### 3. *El apresamiento de embarcaciones en las fuentes legislativas nacionales*<sup>772</sup>

Como sabemos, son dos las bases generales que nuestra Constitución Federal ha consagrado respecto al derecho marítimo:<sup>773</sup> la facultad del Congreso de la Unión para expedir leyes relativas al derecho marítimo de paz y guerra (artículo 73, fr. XIII); y la competencia exclusiva de los tribunales de la Federación para resolver todas las controversias que versen sobre derecho marítimo (artículo 104, fr. II).

Pues bien, la figura del apresamiento de embarcaciones en nuestro sistema jurídico, es tan añeja como las fuentes constitucionales mismas. Veamos muy brevemente el origen y desarrollo a lo largo de la historia constitucional mexicana:

Por lo que ve a la facultad legislativa, encontramos el primer antecedente en el artículo 13, fr. XIV, del Acta Constitutiva de la Federación Mexicana, fechada en la ciudad de México el 31 de enero de 1824, en donde se aprobó la facultad exclusiva al Congreso General para conceder patentes de corso, y declarar buenas o malas presas de mar y tierra.<sup>774</sup>

El sentido del texto constitucional se mantendría igual, hasta la discusión protagonizada por los diputados Villalobos, Arriaga, García Granados, Barrera, Ruiz, Ampudia, Mata y Zarco en la sesión del 9 de octubre de 1856 en torno al artículo 64 del Proyecto de Constitución Política de la República Mexicana, fechado en la ciudad de México el 16 de junio de 1856. En el foro de debates fue manifiesta la presencia —aún muy viva— de la declaración del Congreso de París de abril del mismo año en donde fue abolido el corso marítimo; figura que pese a su anacronismo en pleno siglo XX no sería excluido de nuestra carta magna sino hasta el año de 1966.

Por lo que ve a nuestra figura, en esa discusión se señalaba que el sentido del proyecto constitucional era que el cuerpo legislativo diera las bases que habrían de servir a los tribunales para declarar buenas o malas las presas de mar.<sup>775</sup> Ahora bien, el espíritu del texto no habría de cam-

<sup>772</sup> Cfr. el estudio evolutivo de la figura con el marco general señalado en nuestra obra *Historia del derecho marítimo mexicano*; *op. cit.*

<sup>773</sup> Ver el desarrollo de cada una de las bases en la obra señalada.

<sup>774</sup> Cfr. con *Derechos del pueblo...*; *op. cit.*, t. VI, pp. 646 y ss.

<sup>775</sup> Ver lo postulado por el diputado Arriaga en *Derechos del pueblo...*; *op. cit.*, t. VI, pp. 679 y ss.

biar en la 43a. sesión ordinaria del Congreso Constituyente celebrada el lunes 15 de enero de 1917; así se mantenía la facultad para dictar leyes, según las cuales deberían declararse buenas o malas las presas de mar, texto todavía vigente.

Ahora bien, por lo que ve a la relación entre apresamiento marítimo y la competencia exclusiva de los tribunales federales para conocer de todas las controversias que versen sobre derecho marítimo, debemos señalar que ya en el artículo 137, fr. V, de la Constitución federal, sancionada por el Congreso General Constituyente el 4 de octubre de 1824, se otorgaban expresamente atribuciones a la Corte Suprema de Justicia para conocer de las causas sobre presas de mar y tierra; esto —digamos nosotros— en base a las leyes que para tal propósito dictara el legislativo.

Sin embargo, este señalamiento expreso habría de excluirse a partir del artículo 99 del proyecto de Constitución del 16 de junio de 1856, para que finalmente pasara al numeral 97 de la Constitución del 5 de febrero de 1857 como un enunciado genérico de la materia marítima, en donde no se hacía alusión específica de la competencia jurisdiccional federal para conocer de las causas de apresamiento.

Pese a ello, es claro que la figura se incluía en la competencia genérica para conocer de causas de derecho marítimo. El sentido genérico de la competencia jurisdiccional marítima de los tribunales federales habría de mantenerse hasta nuestros días, y con él, la competencia específica para conocer de causas de apresamiento marítimo conforme a las leyes que declaren buenas o malas presas de mar y tierra.

Por lo que ve al desarrollo de la legislación secundaria, el apresamiento de embarcaciones —como es lógico—, no contó con una regulación propia en ninguno de nuestros tres códigos comerciales; tampoco la Ley de Navegación y Comercio Marítimos sistematizó los modos de adquisición de las embarcaciones; este logro no se daría —parcialmente— sino hasta la Ley de Navegación de 1994, en donde se incorporan a través de una norma material las reglas internacionales en materia de presas marítimas como a continuación analizaremos.<sup>776</sup>

Para comprender la cuestión debemos vincular tres ordenamientos de distinta naturaleza y jerarquía: la Constitución Federal, la Ley de Nave-

<sup>776</sup> Ley de Navegación, art. 69, fr. III en relación con los arts. 100 y ss. de la Convención de Jamaica de 1982.



gación y la Convención de las Naciones Unidas de 1982 sobre Derecho del Mar. Veamos:

A diferencia de regímenes de otra naturaleza,<sup>777</sup> de conformidad con el artículo 73, fr. XIII, el Congreso de la Unión es quien tiene la facultad para dictar leyes, según las cuales deban declararse buenas o malas las presas de mar y tierra, y para expedir leyes relativas al derecho marítimo de paz y guerra. Así pues, la facultad se segmenta en: dictar leyes sobre apresamiento de embarcaciones; dictar leyes sobre derecho marítimo de paz; dictar leyes sobre derecho marítimo bélico. Como facultad legislativa, el Congreso bien puede reunir dos o más de estos segmentos en una sola ley; sin embargo al ser el apresamiento un modo de adquisición de la propiedad fundamentado en normas de orden público de derecho de la navegación, lo cierto es que el legislador no puede dejar de regular el apresamiento, toda vez que ello tendría por consecuencia que el juzgador no tendría materia sobre la cual distinguir una buena presa de una mala.

Ahora bien, congruente con su espíritu internacionalista, el legislador marítimo nacional de 1994 optó por remitir al tribunal competente, en su decisión sobre considerar a una presa como buena o como mala, a las llamadas “reglas internacionales”, sin especificar con ello el instrumento o los instrumentos internacionales específicos. Así pues, con todas las dificultades que ello pueda acarrear, el legislador remite e incorpora a la norma interna de orden público las reglas internacionales que bien pueden formar parte de un tratado internacional en vigor para nuestro país, pero que pueden también encontrarse en una convención ajena a nuestro sistema vigente.

Como antes hemos dicho, México ha suscrito y ratificado una serie de convenios internacionales en materia de derecho bélico además de aquéllos en materia de derecho del mar. Sin embargo, el intérprete —y el juzgador— deberá acudir, además de las normas de derecho del mar a las normas de los tratados de derecho bélico que pese a su antigüedad,

<sup>777</sup> Es el caso de la monarquía parlamentaria inglesa en donde la facultad de apresamiento es de la Corona, y la transmisión de la propiedad se realiza mediante resolución de un tribunal. Ver “*For the sake of completeness it may be mentioned that property in a ship may also be acquired by capture of an enemy ship in times of war. A Prize Court can then transfer property in the ship to the captor by condemning it. A subsequent purchaser of the ship will obtain a good title. However, the right of capture is vested solely in the Crown...*” (Chorley & Giles; *op. cit.*, versión inglesa, pp. 37 y ss.).

no se hayan extinguido<sup>778</sup> y que se encuentren todavía vigentes para nuestro país, así como a reglas internacionales de las que México incluso no forme parte, toda vez que ha sido voluntad del legislador incorporar materialmente al texto nacional las reglas internacionales que a la fecha del supuesto se encuentren vigentes, todo ello respetando el orden público nacional, como se puede apreciar, tarea nada fácil de ejecutar.<sup>779</sup>

En el apartado siguiente estudiaremos las normas de apresamiento y otras figuras relacionadas a él, contenidas en el instrumento de derecho del mar más importante de la historia y además en vigor para nuestro país. Sin embargo, no queremos dejar estas líneas sin antes mencionar que por el texto de nuestra Ley de Navegación, la regulación del apresamiento se vuelve sumamente compleja e incluso podría causar el caótico problema de no tener un sistema integrado de fuentes aplicables por parte del juzgador.

Más aún, la problemática de dictar una ley según la cual deba declararse buena o mala la presa de mar no puede comprenderse como una simple abstracción del Constituyente, sino como una orden para estudiar una situación dada en un momento y lugar, y a partir de tales fuentes reales, crear un ordenamiento apropiado que el tribunal competente aplique.

En nuestra opinión el legislador no sólo cuenta con esta facultad legislativa, sino que por ser la naturaleza del apresamiento marítimo de orden público debe asumir su deber constitucional de efectivamente legislar sobre la situación real originada en un cierto momento, descargando así al juzgador federal de la tarea compleja y presumiblemente equívoca de integrar en armonía todas esas “reglas internacionales” que se

<sup>778</sup> Como bien señala el maestro César Sepúlveda, los pactos internacionales terminan sus efectos por causas muy diversas y unas de ellas emergen del mismo tratado, en tanto que otras aparecen *a posteriori*. Entre las primeras —sigue el maestro— han de mencionarse el término, la condición, la ejecución y la denuncia. Caben entre las segundas —continúa— la renuncia, el incumplimiento, la guerra, la extinción del sujeto, y bajo ciertas circunstancias, la imposibilidad de realizar el objeto y el cambio radical de las circunstancias que motivaron el pacto (ver Sepúlveda, Cesar, *op. cit.*, pp. 143 y ss.).

<sup>779</sup> Como ya antes hemos intentado explicar, el que la Ley de Navegación remita a reglas internacionales incluidas en un tratado que no se encuentre en vigor para México, provoca que el no cumplimiento del Estado mexicano de tal tratado no tenga por consecuencia acarrear responsabilidad internacional para nuestro país. Sin embargo, ello no obsta para que el legislador remita e incorpore materialmente a la ley el texto, que no el tratado mismo, razón por la cual los gobernados sí se encuentran constreñidos a cumplir la norma internacional ya que esta se ha convertido por voluntad legislativa en norma interna de orden público. Ver en ese sentido el capítulo sobre el “Derecho marítimo internacional y el sistema legal mexicano” en nuestra *Historia del derecho marítimo mexicano*, *op. cit.*

suscitaron en diversos momentos históricos a las cuales vagamente remite nuestra legislación. En definitiva, la correcta administración de la justicia del apresamiento marítimo, dependerá de que el Congreso de la Unión asuma el mandamiento constitucional y cumpla con el propósito que el pueblo le ha encomendado.

#### 4. *El apresamiento de embarcaciones y otras figuras conexas en el derecho del mar*

No analizaremos aquí los tratados de derecho bélico en materia de guerra marítima, con carácter bastante más modesto intentaremos únicamente estudiar la figura, en correlación con el fenómeno de la piratería, ello a la luz de la Convención de Jamaica de 1982. Asimismo, correlacionaremos muy escuetamente el apresamiento con otras figuras de excepción al principio general de no interferencia con los buques extranjeros en alta mar, como son: el derecho de visita y el derecho de persecución.<sup>780</sup>

##### A. *La piratería en el derecho del mar*

Pues bien el apresamiento de embarcaciones en el derecho del mar se encuentra estructurado parcialmente a partir de la figura de la piratería, sobre ella el maestro mexicano Alejandro Sobarzo ha hecho una brillante exposición a la que remitimos, de modo que nosotros nos limitaremos a recoger algunos de sus aspectos esenciales:<sup>781</sup>

Los intentos por llegar a un concepto más o menos pacíficos entre la doctrina sobre la piratería han requerido de muchos años de evolución antes de consagrarse en un instrumento internacional como el de Jamaica en 1982.<sup>782</sup>

<sup>780</sup> Cfr. con Convención de Jamaica; arts. 100 y ss. Ya en el capítulo sobre nacionalidad hemos ahondado en algunos problemas complejos como el tratamiento jurídico planteado por el derecho del mar a los buques sin nacionalidad, como otra excepción al principio de jurisdicción; a él remitimos.

<sup>781</sup> Sobarzo, Alejandro, *op. cit.*, pp. 287 y ss.

<sup>782</sup> Entre algunos voces autorizadas —señala Alejandro Sobarzo— se citan las obras de iusinternacional publicistas como Bluntschli, Gidel, Vespasien, Briery, Ripollés, y finalmente, Joseph Bingham de Harvard (1932) quien coadyuvó y dio las bases sobre el tópico para el Proyecto que la Comisión de Derecho Internacional presentó en la Primera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar celebrada en Ginebra en 1958. Las disposiciones de la Convención de Ginebra fueron a su vez recogidas por la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar; teniendo como texto más reciente el de la Convención de Jamaica que aquí se expone (*idem*, p. 290).

Todos los Estados tienen el deber de cooperar en toda la medida posible en la represión de la piratería en el alta mar o en cualquier otro lugar que no se halle bajo la jurisdicción de ningún Estado; este deber es expuesto en el artículo 100 de la Convención, para de ahí exponer un catálogo de actos de piratería:

- Todo acto ilegal de violencia o de detención o todo acto de depredación cometidos con un propósito personal por la tripulación o los pasajeros de un buque privado o de una aeronave privada y dirigidos:
- Contra un buque o una aeronave en alta mar o contra personas o bienes a bordo de ellos;
- Contra un buque o una aeronave, personas o bienes que se encuentren en un lugar no sometido a la jurisdicción de ningún Estado;
- Todo acto de participación voluntaria en la utilización de un buque o de una aeronave, cuando el que lo realice tenga conocimiento de hechos que den a dicho buque o aeronave el carácter de buque o aeronave pirata;
- Todo acto que tenga por objeto incitar a los actos definidos en el apartado *i*, o en el apartado *ii*, o facilitarlos intencionalmente.

Ahora bien, se asimilarán señala el artículo 102 de la Convención, a los actos cometidos por un buque o aeronave privados los actos de piratería antes definidos, perpetrados por un buque de guerra, un buque de Estado o una aeronave de Estado cuya tripulación se haya amotinado y apoderado del buque o de la aeronave.

En cuanto a la definición de buque pirata, los redactores de Montego Bay lograron vertir las ideas aportadas por la doctrina años atrás al considerar como buque o aeronave pirata los destinados por las personas bajo cuyo mando efectivo se encuentran a cometer cualquiera de los actos que antes hemos anotado. De igual modo se consideran piratas los buques o aeronaves que hayan servido para cometer dichos actos mientras se encuentran bajo el mando de las personas culpables de esos actos.<sup>783</sup>

783 Convención de Jamaica, art. 103.

## B. *La piratería en el derecho interno*

Antes de pasar a la regulación del apresamiento en el derecho del mar, debemos seguir al maestro Sobarzo en su distinción sobre el delito de piratería según el derecho internacional y según el derecho interno de cada Estado; así si la legislación interna califica como actos piráticos unos que no lo son el derecho internacional, tenemos que tales disposiciones únicamente afectan a los gobernados del Estado respectivo, así como a los extranjeros que cometan dichos actos en algún lugar sometido a su jurisdicción.<sup>784</sup>

En ese orden de ideas, destaquemos aquí las conductas criminales tipificadas por el Código Penal mexicano,<sup>785</sup> para considerar a un sujeto como pirata:

- Los que perteneciendo a la tripulación de una nave mercante mexicana, de otra nación, o sin nacionalidad, apresen a mano armada alguna embarcación, o cometan depredaciones en ella, o hagan violencia a las personas que se hallan a bordo;
- Los que yendo a bordo de una embarcación se apoderen de ella y la entreguen voluntariamente a un pirata; y
- Los corsarios que en caso de guerra entre dos o más naciones, hagan el corso sin carta de marca o patente de ninguna de ellas, o con patente de dos o más beligerantes, o con patente de uno de ellos, pero practicando actos de depredación contra buques de la república o de otra nación, para hostilizar a la cual no estuvieren autorizados. Estas disposiciones deberán igualmente aplicarse en lo conducente a las aeronaves.

Por último, el legislador penal impone de quince a treinta años de prisión y *decomiso* de la nave, a los que pertenezcan a una tripulación

<sup>784</sup> En un recorrido por diversos casos de la historia marítima, Alejandro Sobarzo analiza brevemente una ley mexicana promulgada el 8 de agosto de 1851 en donde se declaraba pirata a todo buque mexicano que tuviese participación en el tráfico o conducción de esclavos y a los buques extranjeros por el mismo motivo cuando se hallaran en puertos o aguas territoriales de la república. Diez años antes México habría de celebrar con la Gran Bretaña el Tratado para Cooperar a la Extinción total del Tráfico Bárbaro de Esclavos, en donde se permitía el mutuo registro de embarcaciones sospechosas de transportar seres humanos esclavizados (Sobarzo, Alejandro, *op. cit.*, pp. 297 y ss.).

<sup>785</sup> Código Penal para el Distrito Federal en Materia Común, y para toda la República en Materia de Fuero Federal, arts. 146 y 147.

pirata. Como más tarde veremos, la figura del apresamiento y del decomiso son distintas; entre otras diferencias substanciales se encuentra el que un juez federal no puede dictar sentencia sobre si una presa de mar o de tierra es buena o mala, sin que para ello aplique una ley especial a diferencia del acto de decomiso que no la requiere; pero volvamos de nuevo al texto internacional.

### *C. Apresamiento de embarcaciones como consecuencia de piratería*

Todo Estado —establece el artículo 105 de la Convención jamaicana— puede apresarse en alta mar o en cualquier otro lugar no sometido a la jurisdicción de ningún Estado, un buque o aeronave pirata o un buque o aeronave capturado como consecuencia de actos de piratería que esté en poder de piratas, y detener a las personas e incautarse de los bienes que se encuentren a bordo. Los tribunales del Estado que haya efectuado el apresamiento podrán decidir las penas que deban imponerse y las medidas que deban tomarse respecto de los buques, las aeronaves o los bienes, sin perjuicios de los derechos de los terceros de buena fe.

Sin embargo, cuando un buque o una aeronave sean apresados por sospechas de piratería sin motivos suficientes, el Estado que lo haya apresado será responsable ante el Estado de la nacionalidad del buque o de la aeronave de todo perjuicio o daño causado por la captura.

Como es claro, la facultad expresa que el instrumento internacional concede a los Estados soberanos, respecto a piratas que se encuentren en alta mar o en cualquier lugar más allá de la jurisdicción marítima nacional, autoriza su captura e incautación de bienes llevados a bordo.

Otra diferencia con el apresamiento regulado en la legislación interna es que mientras la Constitución faculta al Congreso de la Unión a dictar leyes en materia de apresamiento dentro de la jurisdicción nacional, leyes éstas que obligan al juzgador federal en su decisión sobre la presa, el instrumento internacional —en vigor para México— faculta a los tribunales a decidir las penas que deban imponerse y las medidas que deban tomarse respecto de los buques.

Sin embargo, a pesar del carácter permisible del tratado, por imperativo del artículo 14 constitucional,<sup>786</sup> el juzgador federal tiene prohibido

<sup>786</sup> En lo conducente: “En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aun por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito que se trata”.

decidir la pena a su criterio; así, la incorporación automática de la Convención de Jamaica a nuestro sistema jurídico debe comprenderse a la luz de la jerarquía de las leyes consagrada por nuestra Constitución en el artículo 133, de modo que el juez tendrá que estar obligatoriamente al tipo penal de la piratería y a su respectiva sanción en cuanto a los sujetos y en cuanto a la embarcación.

Ahora bien, separémonos un momento para analizar brevemente el problema en la esfera interna. Como antes decíamos, la Ley de Navegación en su artículo 69, fracción III, señala como modo de adquirir la propiedad de una embarcación por buena presa calificada por tribunal competente, conforme a las reglas del derecho internacional.

Pues bien, ya hemos visto los problemas de la redacción y hemos sugerido al legislador la realización de su función específica por mandamiento constitucional; sin embargo, en el supuesto que el legislador no optara por dictar leyes especiales en materia de apresamiento, parece que el juzgador sí está facultado a dictar sentencia sobre buena o mala presa según lo que a continuación expresamos:

La Ley de Navegación como hemos dicho, remite al intérprete a las reglas internacionales. Pues bien, sin duda el instrumento internacional —en vigor para nuestro país— de mayor presencia y mejor regulación vigente del apresamiento marítimo es sin duda el de la Convención de Jamaica de 1982. Este ordenamiento internacional —como antes veíamos— faculta a los tribunales del Estado que hayan efectuado el apresamiento para decidir las penas que deban imponerse y las medidas a tomar respecto de las embarcaciones. Sin embargo, hemos visto que el juez federal tiene prohibido imponer una pena a su criterio sin que exista una norma legal exactamente adecuada para ello; razón por la cual debe remitirse, en lo que parece ser materialmente un reenvío simple (con todas las diferencias técnicas que la doctrina autorizada correctamente apunta)<sup>787</sup> del instrumento internacional que recae sobre el código penal federal, “filtrando” antes su sentido a través del texto constitucional.

<sup>787</sup> Entre nosotros *cfr.* Pereznieto, Leonel, *op. cit.*, pp. 261 y ss.; Contreras, Francisco, *op. cit.*, pp. 140 y ss.; Arce, Alberto, *op. cit.*, pp. 100 y ss. Como señalamos, no se debe hablar de un reenvío en el sentido técnico de la norma conflictual; ya que en nuestro caso las normas jurídicas involucradas son todas de derecho interno aunque tengan naturaleza internacional; en efecto, la Convención de Jamaica de 1982 es derecho vigente en nuestro país, y goza de la jerarquía que el art. 133 constitucional le otorga.

Así pues, creemos que el juzgador, aun sin ley sobre apresamiento, es competente y cuenta con facultad expresa para aplicar en la esfera nacional la sanción penal de la piratería, toda vez que lo regulado y sancionado en el instrumento internacional —al que la Ley de Navegación indirectamente remite— es también la piratería, como un delito especial.

Debemos advertir que la propuesta no intenta ser de modo alguno dogmática, razón por la que el juzgador federal deberá profundizar en el asunto y resolver adecuadamente el complejo problema arrojado por la redacción de nuestra ley vigente.

### D. *Derecho de visita y apresamiento*<sup>788</sup>

Para un estudio más profundo de las figuras derecho de visita y derecho de persecución remitimos una vez más al estudio de Alejandro Sobarzo.<sup>789</sup> Nosotros únicamente apuntaremos tangencialmente el contenido de lo dispuesto por la Convención de Jamaica, como figuras correlacionadas al apresamiento de embarcaciones, que es nuestro objeto de análisis. Veamos pues:

a. Salvo cuando los actos de injerencia se ejecuten en ejercicio de facultades conferidas por un tratado, un buque de guerra que encuentre en alta mar un buque extranjero que no goce de completa inmunidad<sup>790</sup> no tiene derecho de visita, a menos que haya motivo razonable para sospechar que el buque:

- Se dedica a la piratería;
- Se dedica a la trata de esclavos;
- Se utiliza para efectuar transmisiones no autorizadas, siempre que el Estado del pabellón del buque de guerra tenga jurisdicción sobre él;<sup>791</sup>
- No tiene nacionalidad; o

<sup>788</sup> Convención de Jamaica, art. 110.

<sup>789</sup> Sobarzo, Alejandro, *op. cit.*, pp. 301 y ss.

<sup>790</sup> Ello de conformidad con los art. 95 y 96 de la propia Convención en donde se regula la inmunidad, tanto de los buques de guerra en alta mar, como de aquellos utilizados únicamente para un servicio oficial no comercial.

<sup>791</sup> Lo anterior con arreglo al art. 109 que norma las transmisiones no autorizadas desde la alta mar.



— Tiene en realidad la misma nacionalidad que el buque de guerra, aunque enarbole un pabellón extranjero o se niege a izar su pabellón.<sup>792</sup>

b. En todos los casos previstos en el párrafo *i*, el buque de guerra puede proceder a verificar el derecho del buque a enarbolar su pabellón. Para ello puede enviar una lancha, al mando de un oficial al buque sospechoso. Si aún después de examinar los documentos persisten las sospechas puede proseguir el examen a bordo del buque que deba llevarse a efecto todas las consideraciones posibles.

c. Si las sospechas no resultan fundadas, y siempre que el buque visitado no haya cometido ningún acto que las justifique, dicho buque debe ser indemnizado por todo perjuicio o daño sufrido;

d. Estas disposiciones se deben aplicar, *mutatis-mutandis*, a las aeronaves militares.

e. Estas disposiciones se deben aplicar también a cualesquiera otros buques o aeronaves debidamente autorizados, que lleven signos claros y sean identificables como buques o aeronaves al servicio de un gobierno.

Ahora bien, el punto de conexión entre el derecho de visita y el apresamiento de embarcaciones se encuentra en que si luego de efectuada la visita, el buque de guerra visitador encuentra que la embarcación visitada realiza actos de piratería, el buque de guerra en representación del Estado puede apresarse la embarcación, proceder a la detención de las personas e incautar los bienes que se encuentren a bordo. Es decir con arreglo al artículo 105 de la Convención bien podría actualizarse un apresamiento que derivara del ejercicio del derecho de visita sobre un buque pirata.

Por otro lado, el apresamiento queda también fundamentado en la facultad otorgada a los Estados por el artículo 109, párrafo 4o., del mismo instrumento para que en alta mar se aprese a toda persona o buque que efectúe transmisiones no autorizadas y confiscar el equipo emisor. Para ello el Estado debe ejercitar el derecho de visita y en su caso proceder al apresamiento según ya hemos visto.<sup>793</sup>

<sup>792</sup> Por lo que ve a los supuestos de nacionalidad, remitimos al capítulo específico.

<sup>793</sup> Como bien indica Alejandro Sobarzo, cuando se trate de transmisiones no autorizadas desde la alta mar y se vean involucrados uno o más Estados no partes de la Convención, sólo podrá intervenir el Estado del pabellón del buque que haga las transmisiones y ninguno de los demás Estados señalados en el pfo. 3 del art. 109. Esto es: el Estado del pabellón del buque; el Estado en

Por lo que ve al caso de la transportación de esclavos en relación con el apresamiento de embarcaciones, tenemos que pese a que la prohibición del transporte de esclavos sí se ha regulado, esto ha sido únicamente por lo que hace a los deberes del Estado de tomar medidas eficaces para impedir y castigar el transporte de esclavos en buques autorizados para enarbolar su pabellón y para impedir con ese propósito se use ilegalmente su pabellón; quedando igualmente claro que todo esclavo que se refugie en un buque, sea cual fuere su pabellón quedará libre *ipso facto*.<sup>794</sup>

Sin embargo, parece que debemos entender por un lado, que el esclavo a bordo de una embarcación en alta mar es, por voluntad internacional de los Estados contratantes un hombre libre y por ello no se estaría más en el supuesto de transporte de esclavos; sin embargo el párrafo *ii*, que antes hemos anotado, otorga libertad al buque visitador para realizar su labor, con lo que de encontrar que el estado real de los tripulantes es de *material* esclavitud, se encuentra legítimamente facultado el buque visitador para eventualmente proceder al apresamiento. Lo contrario —creemos— sería valerse de una norma internacional imperfecta para llevar a cabo actos violatorios de derechos humanos fundamentales.<sup>795</sup>

### E. Derecho de persecución y apresamiento<sup>796</sup>

El derecho de persecución constituye un caso más de excepción al principio general de no interferencia con los buques extranjeros en alta mar. Sin embargo, como indica el maestro John Colombos, la razón para permitir tal violación a la regla general de inmunidad es la continuación de un acto de jurisdicción que ha comenzado, o que, salvo por el incidente de la escapatoria, hubiera comenzado dentro del territorio mismo y es necesario que la jurisdicción sea eficientemente ejercitada.<sup>797</sup>

que esté registrada la instalación; el Estado del cual la persona sea nacional; y cualquier Estado cuyos servicios autorizados de radiocomunicación sufran interferencias.

<sup>794</sup> Convención de Jamaica, art. 99.

<sup>795</sup> Debemos recordar también el espíritu de otros instrumentos internacionales de los que México ha formado parte en materia de esclavitud. Así: el de septiembre de 1926; el de diciembre de 1953; el de septiembre de 1956.

<sup>796</sup> *Idem*, art. 111.

<sup>797</sup> Citado por Sobarzo, Alejandro, *op. cit.*, p. 304.

En ese orden de ideas acotemos a continuación la regulación del derecho de persecución de embarcaciones en la Convención de Montego Bay, Jamaica de 1982:

a. Se puede emprender la persecución de un buque extranjero cuando las autoridades competentes del Estado ribereño tengan motivos fundados para creer que el buque ha cometido una infracción de las leyes y reglamentos de ese Estado. La persecución inicia mientras el buque extranjero o una de sus lanchas se encuentren en las aguas interiores, en las aguas archipelágicas, en el mar territorial o en la zona contigua del Estado perseguidor, y sólo puede continuar fuera del mar territorial o de la zona contigua a condición de no haberse interrumpido.

No es necesario que el buque que dé la orden de detenerse a un buque extranjero que navegue por el mar territorial o por la zona contigua se encuentre también en el mar territorial o la zona contigua en el momento en que el buque interesado reciba dicha orden. Si el buque extranjero se encuentra en la zona contigua, la persecución no puede emprenderse más que por violación de los derechos para cuya protección fue creada dicha zona.

b. El derecho de persecución se aplica, *mutatis mutandis* a las infracciones que se cometen en la zona económica exclusiva o sobre la plataforma continental, incluidas la zonas de seguridad en torno a las instalaciones de la plataforma continental, respecto de las leyes y reglamentos del Estado ribereño que sean aplicables de conformidad con la Convención a la zona económica exclusiva o a la plataforma continental, incluidas tales zonas de seguridad.

c. El derecho de persecución cesa en el momento en que el buque perseguido entra en el mar territorial del Estado de su pabellón o en el de un tercer Estado.

d. La persecución no se considera comenzada hasta que el buque perseguidor haya comprobado, por los medios prácticos de que disponga, que el buque perseguido o una de sus lanchas u otras embarcaciones que trabajen en equipo utilizando el buque perseguido como buque nodriza se encuentren dentro de los límites del mar territorial o, en su caso, en la zona contigua, en la zona económica exclusiva o sobre la plataforma continental. No puede darse comienzo a la persecución mientras no se haya emitido una señal visual o auditiva de detenerse desde una distancia que permita al buque extranjero verla u oírla.

e. El derecho de persecución sólo puede ser ejercido por buques de guerra o aeronaves militares, o por otros buques o aeronaves que lleven signos claros y sean identificables como buques o aeronaves al servicio del gobierno y autorizados a tal fin.

f. Cuando un buque sea apresado en un lugar sometido a la jurisdicción de un Estado y escoltado hacia un puerto de ese Estado a los efectos de una investigación por las autoridades competentes, no se puede exigir que sea puesto en libertad por el solo hecho de que el buque y su escolta hayan atravesado una parte de la zona económica exclusiva o de la alta mar, si las circunstancias han impuesto dicha travesía.

g. Finalmente, cuando un buque sea detenido o apresado fuera del mar territorial en circunstancias que no justifiquen el ejercicio del derecho de persecución, se le resarcirá de todo perjuicio o daño que haya sufrido por dicha detención o apresamiento.

En efecto, el vínculo entre apresamiento, derecho de visita y derecho de persecución resulta evidente: el logro de este último es el mecanismo que le permite al Estado conocer la situación de la embarcación mediante el ejercicio del segundo, por el cual motiva el acto final de apresamiento. Es por ello que hemos anotado estas líneas sobre la regulación de ambos derechos y sus puntos de conexión hacia el apresamiento.

Hemos ya analizado la problemática que la redacción de nuestra Ley de Navegación ha desatado al no regular de un modo más concreto el apresamiento de embarcaciones; hemos también ensayado las formas de buscar una salida viable al problema de la administración de justicia en materia de apresamientos.

Ahora, solo resta señalar que del texto de nuestro propio dispositivo interno, la calificación de buena presa hecha por el tribunal competente aplicando las reglas internacionales en materia de presas de mar o bien, la ley especial que al respecto sea expedida, cuenta con la naturaleza de una sentencia constitutiva de derechos de propiedad en favor de la Federación. Esto es, con la declaración de buena presa en forma de sentencia dictada por el tribunal federal pasa el buque a la propiedad del Estado captor.

De tal modo, lo que inició como una facultad de la Secretaría de Marina,<sup>798</sup> se traslada mediante reglas internacionales o leyes internas

<sup>798</sup> De conformidad al art. 30, fr. IV de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal a la Secretaría de Marina corresponde ejercer la soberanía en aguas territoriales, así como la vigilancia

especiales al terreno jurisdiccional del órgano que emite un fallo, con el cual transmite por derecho público la propiedad del barco apresado a la Federación.

Ahora bien, al ser el apresamiento un modo de adquisición de la propiedad según normas de orden público de derecho de la navegación, habrá que estar a la naturaleza del acto causa del apresamiento según la ley interna especial o la regla internacional según hemos visto, si su naturaleza es criminal parece que el sentenciado podrá interponer recurso de apelación que tiene por objeto examinar si en la resolución recurrida no se aplicó la ley correspondiente o se aplicó ésta inexactamente, si se violaron los principios reguladores de la valoración de la prueba, si se alteraron los hechos o se fundó o motivó correctamente;<sup>799</sup> luego de la sentencia de segunda instancia, restaría como última oportunidad procesal contra el fallo de calificación de buena presa, el juicio de amparo directo.<sup>800</sup>

Si por el otro lado, ciertamente menos probable, la causa es de naturaleza civil, y radicado el asunto en un juzgado de distrito civil o bien Mixto, deberá el juez de aplicar la legislación civil adjetiva federal,<sup>801</sup> y el propietario del buque apresado recurrir el fallo de calificación mediante apelación, siguiendo igualmente el curso del referido Juicio de Garantías si aun en esa segunda instancia el Tribunal *ad quem* resuelve confirmar el fallo del *a quo*.<sup>802</sup>

de las costas del territorio, vías navegables, islas nacionales y la zona económica exclusiva. Ahora bien, recordemos que el artículo 107 de la Convención de Jamaica faculta únicamente a los buques de guerra o a las aeronaves militares, u otros buques o aeronaves que lleven signos claros y sean identificables como buques o aeronaves al servicio de un gobierno y estén autorizadas para tal fin, llevar a cabo los apresamientos por causa de piratería (y los otros supuestos ya estudiados) en alta mar o en cualquier lugar no sometido a la jurisdicción de ningún Estado. De tal manera, en México las únicas autorizadas para proceder a apresar son las embarcaciones militares de la Secretaría de Marina, misma que está obligada a plantear el caso ante los tribunales federales, pues a pesar de que la captura se haya hecho en virtud de reglas internacionales o leyes internas, es necesaria la calificación jurisdiccional para que se lleve a cabo la transmisión de la propiedad del buque en cuestión.

799 Código Federal de Procedimientos Penales, arts. 363 y ss.

800 Ley de Amparo, arts. 158 y ss.

801 Código Federal de Procedimientos Civiles, arts. 231 y ss.

802 La falta de jurisprudencia mexicana en la materia nos hace vertir estos comentarios, que sin ser dogmáticos intentan descubrir la naturaleza de la causa de apresamiento, para aplicar en base a ello, la ley adjetiva civil o criminal.

### III. DECOMISO DE EMBARCACIONES

#### 1. *Generalidades*

Por efectos didácticos hemos enmarcado al decomiso de embarcaciones como uno de los modos de adquisición de la propiedad, según normas de orden público del derecho de la navegación, pues el decomiso se especifica en un bien iusnavigatorio.<sup>803</sup> Sin embargo, en estricto sentido es un modo genérico de adquisición de la propiedad regulado por el derecho penal, disciplina a la cual remite supletoriamente nuestra Ley de Navegación en su artículo 69, fracción IV. Así pues, el decomiso es una figura típica del derecho penal que ha sido luego asimilado por el derecho aduanero.

Antes de matizar la figura del decomiso en nuestro derecho de la navegación, estudiemos primero sus límites constitucionales, para después enmarcar su regulación en el derecho penal mexicano.

#### 2. *Concepto y límites constitucionales del decomiso*

El decomiso señala con acierto nuestra doctrina es la privación de los bienes de una persona, decretada por la autoridad judicial a favor del Estado, aplicada como sanción a una infracción.<sup>804</sup>

La voz *decomiso* se encuentra vinculada a la de *confiscación*: ambas deben ser ordenadas por autoridad judicial, diferenciándose en que mientras la primera se refiere a una incautación parcial y sobre los bienes del objeto ilícito, la segunda puede recaer sobre la totalidad de los bienes<sup>805</sup> y sin que éstos tengan relación alguna con la infracción.<sup>806</sup>

Ahora bien, por lo que hace a las bases constitucionales de la figura, tenemos que el artículo 22 de la Constitución vigente es tajante al consagrar como una garantía constitucional de carácter individual, la prohibición de confiscar bienes; sin embargo en su texto también se establece que no se considerará como confiscación de bienes la aplicación total o

803 Ver nuestro cuadro sobre modos de adquisición de propiedad de embarcaciones.

804 Ramírez, Othón, Concepto de "decomiso"; *Diccionario jurídico mexicano*, op. cit., pp. 837 y ss. La raíz etimológica es anotada por el autor como de la voz latina *commissum*, que significa crimen, objeto confiscado.

805 Cfr. con Constitución Federal, art. 22, pfo. 2o.

806 *Ibidem*, cfr. Carrancá, Raúl, op. cit., pp. 180 y ss.

parcial de los bienes de una persona, hecho por la autoridad judicial para el pago de la responsabilidad civil resultante de la comisión de un delito o para el pago de impuestos o multas.<sup>807</sup>

Del texto constitucional en cita podemos delimitar los requisitos que exige la Constitución, mismos que deben ser respetados por toda ley secundaria, y en la actuación de los funcionarios públicos, siendo procedente el juicio de amparo como instancia de control constitucional en caso de no cumplirse con ellos:<sup>808</sup>

a. Que tenga por objeto el pago de la responsabilidad civil resultante de la comisión de un delito, o para el pago de impuestos o multas;

b. Que sea ordenado por autoridad judicial competente; toda vez que la autoridad administrativa únicamente está facultada para imponer multas o arrestos administrativos;<sup>809</sup>

c. Que sea substanciado un proceso legal<sup>810</sup> que lleva a la resolución jurisdiccional.

### 3. *El decomiso en el ordenamiento penal*

La regulación de la figura del decomiso ha permeado a la legislación secundaria mediante el denominado “decomiso de instrumentos, objetos y productos del delito” previsto por el artículo 40 del Código Penal Federal. La doctrina ha entendido por él, la pena pecuniaria consistente en la privación de la propiedad o posesión de los objetos o cosas con que se cometió el delito y de los que constituyen el producto de él.<sup>811</sup>

El contenido del numeral ordena que los instrumentos del delito, así como las cosas que sean objeto o producto de él, se decomisen si son de uso prohibido. Sin embargo, si son de uso lícito, sólo se deben decomisar cuando el delito sea intencional.

<sup>807</sup> *Ibidem*, este segundo pfo. del art. 22 constitucional —indica el autor— fue adicionado al anterior art. de la Constitución de 1857, luego del dictamen que sobre él se presentó en la tarde del 8 de enero de 1917.

<sup>808</sup> *Cfr.* con Ley de Amparo, arts. 114 y 160.

<sup>809</sup> Respetando igualmente el espíritu del art. 16 constitucional.

<sup>810</sup> Debiendo para ello tutelarse los derechos fundamentales garantizados además de por el art. 14, a través del art. 20 constitucional, respecto a los procesos del orden penal.

<sup>811</sup> Bunster, Álvaro, Concepto de “decomiso...”; *Diccionario jurídico mexicano, op. cit.*, p. 838. *Cfr.* Carrancá, Raúl, *op. cit.*, pp. 180 y ss.

Ahora bien, si pertenecen a un tercero —seguimos el texto del artículo—, sólo se decomisarán cuando el tercero que los tenga en su poder los haya adquirido bajo cualquier título, o esté en alguno de los supuestos a los que se refiere el artículo 400 del mismo ordenamiento;<sup>812</sup> ello con independencia de la naturaleza jurídica de dicho tercero propietario o poseedor y de la relación que aquél tenga con el delincuente, en su caso.

Bajo esos criterios, las autoridades competentes deben proceder al inmediato aseguramiento de los bienes que podrían ser materia del decomiso, durante la averiguación o en el proceso. Debe actuarse en esta tesitura, cualquiera que sea la naturaleza de los instrumentos objetos o productos del delito.<sup>813</sup>

Así pues, del texto del artículo en comento se puede señalar un triple capitulado:

a. Decomiso de un instrumento de delito o cosa con que se cometa o intente cometer, si son de uso prohibido;

b. Decomiso de objeto de uso lícito cuando el acusado fuere condenado;

c. Decomiso de objeto de uso lícito cuando pertenezca a tercera persona, pero que haya sido empleado con conocimiento de su dueño y para fines delictuosos.

Por su contenido ciertamente el decomiso representa —como bien indica el jurista mexicano Raúl Carrancá— un daño patrimonial, ya sea que se imponga a consecuencia de delito y al delincuente, o bien al tercero; sin embargo, en todo caso representa una medida preventiva y de seguridad que los tribunales imponen en sus sentencias, además de la sanción correspondiente al delito.<sup>814</sup>

Así pues —dictamina la doctrina— la naturaleza iuspenalista de la figura del decomiso es la de una pena accesoria y no principal, que mira

<sup>812</sup> El dispositivo de mérito describe las conductas típicas del delito de encubrimiento.

<sup>813</sup> Por otro lado, advirtamos que el artículo termina ordenando el que si los instrumentos o cosas decomisados fueran sustancias nocivas o peligrosas, se deberán destruir a juicio de la autoridad que se encuentre conociendo del asunto, en los términos del mismo código; sin embargo, cuando dicha autoridad lo estimare conveniente, puede determinar su conservación para fines de docencia o investigación. Respecto de los instrumentos del delito, o cosas que sean objeto o producto de él, la autoridad competente debe determinar su destino, según su utilidad, para beneficio de la administración de justicia.

<sup>814</sup> Carrancá, Raúl, *op. cit.*, p. 181, citando a Ceniceros y Garrido, *La Ley Penal Mexicana*, México, Botas, 1934, p. 137.



a la prevención y no a la retribución de los delitos, que sigue a la sanción principal como su consecuencia y con personalidad subrogada, correspondiendo su aplicación siempre que proceda imponer una sanción principal por un delito intencional, y siempre que en la ejecución de éste se hubiera empleado el instrumento u objeto con los que se delinquiera.<sup>815</sup>

En conclusión, se señala que la pérdida de los instrumentos del delito es siempre una medida preventiva y no asegurativa, cuando se trate de cosas de uso lícito, o de uso ilícito y que pertenezcan al delincuente o a un tercero, y constituye en todo caso una sanción accesoria y no principal. Por su naturaleza, no es obligatorio que el Ministerio Público solicite el decomiso, toda vez que no es propiamente una pena, por lo que serán los tribunales oficiosamente quienes deberán hacerlo efectivo.<sup>816</sup>

Ya fuera del ordenamiento penal, y sin que afecte directamente a la embarcación,<sup>817</sup> vale la pena señalar que según el artículo 129 de la Ley Aduanera, las mercancías que sean objeto de diversas conductas sancionadas pasan a la propiedad del Fisco Federal,<sup>818</sup> esto es, son materialmente confiscadas. Así, es evidente la inconstitucionalidad del dispositivo, en virtud de que la autoridad aduanal tiene prohibido por la Constitución —según hemos visto— practicar el decomiso. De modo que a lo único que se encuentra facultada es a plantear el caso ante el tribunal federal competente y poner a su disposición las mercancías secuestradas; de lo contrario los funcionarios fiscales incurrirían en responsabilidad ante el ejercicio de facultades que no les corresponden.

<sup>815</sup> *Ibidem*.

<sup>816</sup> *Ibidem*.

<sup>817</sup> Señalamos la exclusión porque si bien es cierto que en principio los arts. 121-126 de la Ley Aduanera establecen el secuestro de mercancías y medios de transporte en que se conduzcan éstas de no cumplir con una serie de trámites administrativos o en general, por incurrir en conductas sancionadas; también lo es que el secuestro no implica un decomiso, esto es un modo de adquisición de la propiedad del medio de transporte, esto es del buque de donde haya sido desembarcada tal mercancía. En efecto, la autoridad fiscal finca un determinado crédito y ejecuta un embargo provisional que puede ser impugnado en diversas instancias por el afectado, en nuestro caso el capitán o el consignatario del buque, o bien quien acredite la debida representación del titular de la embarcación, o quien tenga poderes suficientes de éste. Además, debemos recordar la naturaleza del secuestro de bienes (aquí una embarcación): el secuestro no es más que el depósito de una cosa litigiosa en poder de un tercero hasta que se decida a quien debe entregarse. Así, el secuestro no otorga al ejecutante un derecho real sobre lo embargado. En síntesis, pues, no nos encontramos en el caso aduanero en comentario ante un supuesto de decomiso del buque.

<sup>818</sup> Cuando su importación o exportación se encuentre prohibida, o bien en el caso de vehículos que circulen por el recinto fiscal sin contar con el permiso respectivo.

#### 4. *El decomiso en el derecho de la navegación*

Ya antes hemos señalado que sólo para efectos didácticos hemos ubicado al decomiso como uno de los modos de adquisición de embarcaciones, según las normas de orden público de derecho de la navegación, toda vez que formalmente el decomiso se encuentra regulado por el derecho penal, en nuestro caso, a través de la codificación federal.

Así pues, tanto las limitaciones constitucionales como las normas iuspenalistas que hemos visto se aplican al decomiso de embarcaciones. De tal manera, si una embarcación es utilizada para la realización de conductas tipificadas por el ordenamiento penal federal, y se encuentra en aguas jurisdiccionales mexicanas, es claro que la Secretaría de Marina,<sup>819</sup> oficiosamente o bien, mediante comunicado de la autoridad marítima,<sup>820</sup> podrá secuestrar la embarcación y someter el caso ante los tribunales federales en materia penal, para que éstos a su vez, mediante el oportuno ejercicio de la acción penal por parte del Ministerio Público Federal, juzguen sobre la conducta delictual, e impongan como pena accesoria el decomiso de la embarcación.

Uno de los supuestos típicos —señala la doctrina internacional—<sup>821</sup> en donde luego del proceso legal puede imponerse como pena accesoria la del decomiso del buque, es cuando se realicen conductas que encuadren en el tipo de la piratería ya antes comentado.

Otro caso típico, señalado también por la doctrina y positivizado en nuestros ordenamientos fiscales, es el del delito de contrabando regulado por los artículos 102 y siguientes del Código Fiscal de la Federación.<sup>822</sup> Así si bien es cierto que el tipo señalado es especial, ello no obsta para que la autoridad judicial aplique el Código Penal Federal en lo que respecta al decomiso de instrumentos, objetos y productos del delito, y esté así

819 Ver art. 30, fr. IV de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal

820 Ver arts. 6 y 7 de la Ley de Navegación en relación con el art. 36 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

821 Ver entre otros: Brunetti, Antonio, *op. cit.*, t. I, pp. 355 y ss.; Fariña, Francisco, *op. cit.*, p. 30; González, Rodolfo, *op. cit.*, pp. 87 y ss.

822 La regulación penal del contrabando es compleja: describe las conductas; establece presunciones; asimila otras conductas al tipo delictual, etc. El análisis del delito escapa a nuestros objetivos por lo que remitimos a su estudio en la doctrina especializada. Por lo pronto solo anotemos la descripción más general del art. 102 en sus tres frs.: “Comete el delito de contrabando quien introduzca al país o extraiga de él mercancías: I. Omitiendo el pago total o parcial de las contribuciones o cuotas compensatorias que deban cubrirse; II. Sin permiso de autoridad competente cuando sea necesario este requisito; III. De importación o exportación prohibida.

el juzgador facultado para establecer la pena accesoria de decomiso de la embarcación; esto con los lineamientos que ya hemos advertido sobre el posible encubrimiento del naviero hacia el contrabandista, o bien por la actuación contrabandista del propio naviero a través de su personal.<sup>823</sup>

#### IV. DERECHO DE ANGARIA

##### 1. *Aproximación*

Por su ausencia de regulación en las convenciones internacionales, el derecho de angaria<sup>824</sup> ha sido muy escuetamente abordado por la doctrina del derecho de la navegación.<sup>825</sup> Sin embargo, por la importancia de la figura dentro de los modos de adquisición de la propiedad de las embarcaciones según las normas de orden público del derecho de la navegación, su estudio se vuelve indispensable.

En este apartado, intentaremos precisar lo más posible el contenido conceptual de la figura, para de ahí recorrer muy brevemente su desarrollo histórico y, finalmente, encontrar sus antecedentes jurídicos en la figura iusadministrativa de la requisa.

##### 2. *Contenido conceptual, evolución histórica y características*

En términos generales, el desarrollo de figuras similares<sup>826</sup> ha motivado a conceptualizar al derecho de angaria como el derecho de las naciones

823 Además del decomiso de la embarcación como pena accesoria, tengamos presente la sanción impuesta por la Ley General de Sociedades Mercantiles en su art. 3o., donde claramente indica que las sociedades que ejecuten habitualmente actos ilícitos serán nulas y se procederá a su inmediata liquidación, a petición que en todo tiempo podrá hacer cualquier persona, incluso el Ministerio Público, sin perjuicio de la responsabilidad penal a que hubiera lugar. Así pues, de ser la propietaria de la embarcación una sociedad mercantil que ejecutara habitualmente actos ilícitos (no necesariamente todos ellos de carácter penal), bien podría sufrir esta severa sanción.

824 Por su especie se conoce bajo el concepto de *jus angariae*.

825 Entre los autores que de modo tangencial abordan las generalidades de la angaria se encuentran los italianos: Righetti, Giorgio, *op. cit.*, pp. 1339 y ss.; Lefebvre, Pescatore & Tullio, *op. cit.*, p. 384.

826 Más tarde analizaremos la figura de la requisa como base de la construcción conceptual de la angaria; sin embargo por ahora hagamos uso de los diccionarios jurídicos y de la lengua castellana para establecer que angaria tiene como primera acepción la de antigua servidumbre o prestación personal, y se deriva de *avana*, y ésta a su vez, de la voz persa *amvany*, equivalente a tributo. Así —señalan los diccionarios— la servidumbre o prestación a que se refiere la definición precitada, consistía en el derecho de los correos o emisarios persas a apoderarse de los caballos ajenos que

en guerra de requisar —en uso o en propiedad— mediante indemnización, los buques mercantes pertenecientes a países neutrales que se encuentren en sus aguas jurisdiccionales, utilizándolos en su propio servicio o bien, destruyéndolos.<sup>827</sup>

Por extensión, el derecho de angaria puede también recaer sobre otros medios de transporte como ferrocarriles, automóviles y aeronaves comerciales que se encuentren en territorio de la nación beligerante que haga la incautación o que vuelen sobre el mismo. Así como luego veremos, la angaria es materialmente una requisa sobre medios de transporte y tiene como característica natural que se genera en tiempo de guerra.

Debido a casi nula regulación internacional y pese a su sentido indemnizatorio, lo cierto es que no es precisamente el espíritu jurídico el que prevalece en las situaciones belicosas. Aun así, la obligación de indemnizar por el ejercicio del derecho de angaria a las embarcaciones de potencias neutrales, sí ha sido llevada a algunos antiguos ordenamientos internacionales. Entre estas fuentes encontramos: el tratado de 1799 entre Estados Unidos y Persia, el Código Naval de los Estados Unidos de 1900, y los fallos del Tribunal Permanente de Arbitraje de la Haya.<sup>828</sup>

El derecho de angaria fue practicado desde la Edad Media, y no únicamente respecto a los barcos, sino también a sus tripulaciones; sin embargo, a partir del siglo XVII se celebraron tratados en que los países signatarios renunciaban a ejercer ese derecho, o cuando menos, se comprometían a no practicarlo sin indemnización. Luego de haber caído en

encontrasen en su recorrido, cuando los suyos caían reventados por la carrera, con objeto de poder llevar a cabo su misión. En este sentido es empleado el vocablo en el *Corpus Iuris Civilis Romanorum* y en el Código de Teodosio. La segunda acepción —termina la definición— es la de retraso forzoso impuesto a la salida de un buque para emplearlo en un servicio público. Así pues, tales ideas de tributo, prestación, utilización de servicios públicos de medios de transporte ya fueren en mar o en tierra han originado la construcción conceptual que en el Derecho internacional público ha surgido bajo la voz de angaria (cfr. VV.AA.; *Enciclopedia Jurídica Omeba*, “A”, Buenos Aires, Editorial Bibliográfica Argentina, 1968, t. I, pp. 691 y ss.).

<sup>827</sup> Cfr. *Enciclopedia Jurídica Omeba*, op. cit., pp. 691 y ss.; Righetti, Giorgio, op. cit., p. 1339 y Lefebvre, Pescatore & Tullio, op. cit., p. 384. Creemos nosotros que la adquisición de embarcaciones del enemigo debe ser comprendida no propiamente en el concepto de la angaria que tiene como sujeto pasivo al Estado neutral, sino en el concepto de buena presa y en su caso, incluso en el de decomiso. Conviene repasar la definición de Lefebvre y coautores (op. cit., p. 384), basada entre otras en la obra de Monaco (“La guerra”, pp. 348 y ss.): “*Diritto di un belligerante di requisare contro indennizzo, in caso di necessità bellica e per l'utilizzazione nel proprio interesse, le navi mercantili neutrali che si trovino nella sfera della sua sovranità*”.

<sup>828</sup> *Enciclopedia Jurídica Omeba*, op. cit., p. 691.

desuso, Napoleón lo retomó en 1798 para el transporte de sus tropas a Egipto, para retomar su vigencia en las guerras mundiales.<sup>829</sup>

Existen dos fundamentos de importancia que justifican el ejercicio del derecho de angaria: por una lado el estado de necesidad; y por el otro, el derecho de todo Estado de expropiar por causa de utilidad pública y mediante indemnización, los bienes de propiedad privada que se encuentren sometidos a su soberanía; norma ésta que afecta igualmente a los propietarios nacionales como a los extranjeros.<sup>830</sup>

Con los elementos conceptuales hasta aquí expuestos, podemos intentar caracterizar la figura de acuerdo a las siguientes ideas:

- Es un modo de adquisición de la propiedad, pero también del uso de las embarcaciones —y los demás medios de transporte— mediante normas de orden público del derecho de la navegación;
- Tiene su fundamento en la facultad de los Estados para expropiar por causa de utilidad pública; así como el estado de necesidad imperante en un momento determinante que así lo justifique;
- Es una especie del género de la requisición, matizada por su carácter internacional;
- Debe existir una indemnización como ocurre en las demás formas de expropiación;
- Se instrumenta sobre embarcaciones extranjeras no bélicas;
- Se ejercita en tiempo de guerra o en razón de un hecho de guerra;
- Las embarcaciones deben enarbolar el pabellón de Estados neutrales;
- Las embarcaciones deben encontrarse en aguas jurisdiccionales;
- Su regulación internacional es prácticamente inexistente.

Ahora bien, como podrá apreciarse, el legislador marítimo ha evitado una vez más regular internamente las instituciones de derecho marítimo, optando por una remisión a normas de derecho internacional, en donde y en concreto el derecho de angaria carece de una regulación debidamente sistematizada.

<sup>829</sup> *Ibidem*. A pesar de que no contamos con los datos precisos para remitir al lector, parece que nuestro país, ejercitó el derecho de angaria en diversas ocasiones durante el transcurso de la Segunda Guerra Mundial.

<sup>830</sup> *Ibidem*.

En efecto, el artículo 69 de nuestra Ley de Navegación permite la adquisición de la propiedad de una embarcación por derecho de angaria, mediante indemnización y de acuerdo a las reglas de derecho internacional (fracción V). Sin embargo, como ya hemos visto, la angaria no cuenta con un ordenamiento internacional que la regule, de modo que la remisión a “las reglas de derecho internacional” sólo evidencia la voluntad legislativa de no esforzarse en regular cabalmente figuras iusnavigatorias de importancia, y remitir con cuestionable seriedad a reglas prácticamente inexistentes,<sup>831</sup> lo que hace de la tarea del intérprete, un auténtica “odisea” en la búsqueda de las fuentes aplicables.<sup>832</sup>

La salida del laberinto creado por el legislador no es sencilla, por lo que a nuestro parecer debemos entender el término “reglas de derecho internacional” en un acepción genérica que nos permite extrapolar el enunciado del sentido reduccionista de reglas, al sentido amplio de “fuentes del derecho internacional”.

Pues bien, aceptada esta primera premisa, debemos ahora establecer cuáles son las referidas fuentes, y en todo caso considerar que por ser la angaria una figura de naturaleza iuspublicista del derecho de la navegación, atender a cuáles son las fuentes del derecho internacional público.

Escapa a la intención de esta simple reflexión penetrar en la raíz de las distintas teorías<sup>833</sup> sobre las fuentes de la materia, por lo que para fines prácticos admitiremos que parece que la voluntad del legislador marítimo nos refiere a las siguientes fuentes del derecho internacional

831 El que la Ley de Navegación remita a “reglas internacionales” parece no tener cabida en la doctrina autorizada, en virtud de que el derecho de angaria ha sido una de las figuras que si bien han sido sistematizadas por los textos de la materia, ha carecido de regulación pues se basa en facultades originarias de los Estados y en situaciones de hecho que escapan a la creación jurídica. Así pues, como ejemplo señalemos lo que explica Agustín Vigier: “El ejercicio de este derecho no está admitido por los tratados internacionales, y su única justificación está en las necesidades del beligerante, llevando consigo la obligación de indemnizar al neutral” (Vigier, Agustín, *op. cit.*, p. 409).

832 Aunque parezca broma, no sobra decir que por ser el derecho de angaria un modo de adquisición de la propiedad sustentado por principios iuspublicistas, no se podría ejercitar con apego a “los usos y costumbres internacionales”.

833 Entre los autores que pueden consultarse para estudiar el problema de las fuentes del derecho internacional público se encuentran: Pastor, Antonio, *op. cit.*; Basave, Agustín, *op. cit.*; Sorensen, Max, *op. cit.*; Sierra, Manuel, *op. cit.*; Sepúlveda, Cesar, *op. cit.*; Arellano, Carlos, *op. cit.*; Recordemos tan solo que respecto a las fuentes de la materia, la doctrina ha desarrollado posiciones que enclavan en diversas teorías, siendo la más aceptada por sus características prácticas la teoría sociológica fundamentada en el art. 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia de las Naciones Unidas que toma en cuenta las siguientes fuentes: convenciones internacionales, costumbre internacional, principios generales de derecho, decisiones judiciales y doctrina (estas últimas dos como medios auxiliares).

público: los tratados, la costumbre, los principios generales de derecho, las decisiones judiciales, la doctrina y las resoluciones de los órganos internacionales.

Ahora bien, ya hemos visto que en la historia del derecho de angaria solo se han celebrado algunos tratados binacionales o bien plurinacionales; así, estos regulan obligaciones entre partes determinadas y en un preciso momento histórico, por lo que no pueden ser objeto de remisión.

Por ser una figura de derecho público, no cabe aplicar la costumbre al derecho de angaria; por su parte, los principios generales no ofrecen una respuesta particularmente convincente, por lo que parece que el intérprete mexicano al aplicar la disposición en comento de la Ley de Navegación podrá estar a las decisiones judiciales, a la doctrina y a las resoluciones de órganos internacionales, pero sólo como herramientas auxiliares y no vinculantes. Así, en definitiva, no existen hasta hoy “reglas internacionales” que en el caso mexicano, sean aplicables al ejercicio del derecho de angaria.

Sin embargo, sería aventurado intentar dejar carente de significado a una figura que por haber sido deficientemente regulada en una ley en vigor, deje de tener vida en el tráfico jurídico. Esto es, en una interpretación lógico-conceptual parece que debemos atender a la naturaleza y a los elementos constitutivos del derecho de angaria para conocer cómo es regulada en nuestro sistema y cómo debe la autoridad competente interpretarla y aplicarla.

Hechas estas reflexiones, pensamos que la forma de aplicación e interpretación de la figura debe ajustarse por un lado, a su propia caracterización, según hemos antes expuesto; y por el otro, debe tomar sustento, tomando en cuenta las diferencias específicas, del género que la origina: la requisición.<sup>834</sup>

En efecto, el derecho de angaria, como más tarde podrá inferirse, es una requisición matizada por los elementos característicos de la propia angaria. Esto es, para su aplicación e interpretación habrá que entrar al esquema general de la requisa, para luego detallar la instrumentación de la angaria a través de las características que la diferencian de la requi-

<sup>834</sup> Una modalidad de la requisa, señala Agustín Vigier, la constituye el derecho de angaria que es una limitación a la que se encuentra sometida la propiedad privada en la guerra marítima y que consiste en la incautación de los buques mercantes neutrales que se encuentran en aguas de un beligerante cuando éste se ve obligado a ello por necesidades apremiantes de orden militar (Vigier, Agustín, *op. cit.*, pp. 408 y ss.).

sición misma. Para tal efecto, repasaremos de modo muy breve un esquema de estudio de tal figura.<sup>835</sup>

### 3. La requisición como género próximo del derecho de angaria

#### A. Generalidades y características

La requisición o requisa de un bien —apunta el maestro María Diez— es un acto por el cual el órgano administrativo impone a un particular, en base al interés general, la obligación de transferir la propiedad del mismo o el uso de una cosa mediante una indemnización. Así, puede decirse en sentido amplio que la requisición se refiere a la disposición por vía coactiva de personas y de cosas.<sup>836</sup>

La requisición tiene distintos fines: puede ser de uso, de consumo, o puede ser incluso de propiedad. Su aplicación se suscita tanto en épocas ordinarias como en extraordinarias, como lo son —estas últimas— el estado de guerra y el estado de necesidad. En tiempos anormales como los indicados, los medios de requisa son más simplificados y en principio no se encuentran sujetos a las formalidades rigurosas que caracterizan a la figura de la expropiación.<sup>837</sup>

Mediante la requisa se satisface una situación general existente que afecta a toda la comunidad o a una parte de ella. En cambio, la expropiación o la ocupación temporaria tienen como carácter que la necesidad a satisfacer no proviene de una situación general, sino de una particular y aislada. Por otro lado, debido a su espíritu, el procedimiento de la requisa, comparada con el de la expropiación debe ser más simple, más iusadministrativo y debe comportar menos garantías para la propiedad privada; ello en base a su principal razón de ser: es el instrumento jurídico utilizado para satisfacer las urgentes necesidades de la guerra.<sup>838</sup>

Ahora bien, existen dos especies de requisas: la militar y la civil; según tenga ésta lugar en una situación de guerra o en una situación de

<sup>835</sup> Para este efecto seguiremos particularmente el esquema de desarrollo del administrativista: María, Manuel, *Derecho administrativo*, Buenos Aires, ed. Plus Ultra, t. IV, 1985, pp. 319 y ss. Asimismo, *cf.* Fraga, Gabino, *op. cit.*, pp. 314 y ss.

<sup>836</sup> María, Manuel, *op. cit.*, p. 319.

<sup>837</sup> *Ibidem*. Así, podemos encontrar al derecho de angaria como una facultad del Estado a ser ejercitada en tiempos de paz, pero sobre todo, en estadios belicosos.

<sup>838</sup> *Ibidem*.



paz. Así, la angaria es una especie de requisita militar respecto a embarcaciones según las notas características antes vistas.

### B. *Naturaleza, condiciones y efectos de la requisita*

La requisita es una de las especies dentro de las limitaciones del dominio por razón de derecho público. La teoría de la requisición es conexas con la de la expropiación, motivo por el que muchos de los problemas que plantea aquélla pueden resolverse aplicando los principios y las normas que rigen para el caso de la expropiación.<sup>839</sup>

La requisición militar —género de la angaria— debe cumplir con diversas condiciones tanto de fondo como de forma para que opere legalmente, y entre tales condiciones encontramos: que se haga con un fin de seguridad nacional, y que pueda ejecutarse a título de uso, de consumo o de dominio; en cuanto a la autoridad competente para ordenarla deben seguirse los mismos principios que en la expropiación, debe contar con las características de un acto administrativo.<sup>840</sup>

Por lo que ve a los efectos de la requisita, éstos deben considerarse a través de dos relaciones generadas a partir de ella y las obligaciones que en virtud de ella dimanen: relaciones entre el requisado y la administración requisante; y relaciones entre el requisado y el beneficiario de la requisita, no siendo esta última una relación de derecho sino sólo de hecho.<sup>841</sup>

Respecto a la primera relación tenemos que el requisado debe conformarse a la orden de requisación entregando el bien mueble o inmueble, sea en uso o en propiedad. En caso de requisación militar —como en la angaria— el requisado que no cumpla con su obligación de entregar el bien puede ser sujeto de sanciones penales. Por lo que refiere a los derechos del requisado, el más importante es el de obtener una indemnización<sup>842</sup> por el bien de que se le ha privado, como prevé a efecto de la angaria nuestra Ley de Navegación vigente.

839 *Cfr.* con Fraga, Gabino, *op. cit.*, pp. 314 y ss.

840 *Cfr.* Ley Federal del Procedimiento Administrativo; arts. 3o. y ss.

841 María, Manuel, *op. cit.*, pp. 325 y ss.

842 La doctrina ha considerado que en la requisita de un bien, se puede dar lugar a tres clases de indemnización: *a.* Indemnización correspondiente a la disposición definitiva o temporaria; *b.* Indemnización correspondiente al deterioro del objeto requisado en uso; *c.* Indemnización que corresponda ya sea a la pérdida del objeto del cual se había requisado únicamente el uso, ya sea a la transformación de una requisita de uso en una requisita de propiedad (*idem*, pp. 326 y ss.).

### *C. La requisita militar en México y su relación con el derecho de angaria*

Ahora bien, la requisita militar sobre vías generales de comunicación y medios de transporte opera en México por disposición de la Ley de Vías Generales de Comunicación,<sup>843</sup> en donde se señala que en caso de guerra internacional, de grave afectación del orden público o cuando se tema algún peligro inminente para la paz interior del país o para la economía nacional, el gobierno tendrá el derecho de hacer la requisación en caso de que, a su juicio, lo exija la seguridad, la defensa, la economía o la tranquilidad del país, de las vías generales de comunicación, de los medios de transporte, de sus servicios auxiliares, accesorios y dependencias, bienes muebles e inmuebles; y de disponer de todo como lo juzgue conveniente. El gobierno puede igualmente utilizar el personal que estuviese al servicio de la vía de que se trate cuando lo considere necesario.

En los casos previstos en los párrafos que preceden, el gobierno federal se encuentra facultado para dictar todas las medidas que estime necesarias para el éxito de las operaciones militares, y de modo especial:

- Poner fuera de servicio en todo o en parte de su extensión las vías generales de comunicación;
- Ordenar la concentración, en los lugares que designe la Secretaría de la Defensa Nacional, de los vehículos que pertenezcan a las vías generales de comunicación y medios de transporte;
- Ordenar la clausura de las estaciones y oficinas de comunicaciones eléctricas; el retiro de los aparatos esenciales de comunicaciones eléctricas y prohibir la importación, fabricación y venta de aparatos e implementos que hayan sido determinados por los secretarios de Comunicaciones y Transportes y de la Defensa Nacional.

Como puede advertirse, a pesar de que el legislador marítimo no ha regulado debidamente el derecho de angaria, la aplicación material de ésta a través de la requisita militar tiene los mismos efectos que aquélla, respetando en todo caso las características distintivas del referido derecho de angaria.

<sup>843</sup> Ley de Vías Generales de Comunicación, arts. 122 y ss. Debe recordarse que estos artículos no fueron derogados por el transitorio tercero de la Ley de Navegación de 1994.

Para concluir señalemos que por la omisión del legislador marítimo en regular debidamente el derecho de angaria, el intérprete deberá auxiliarse de las fuentes de derecho internacional antes comentadas como herramienta auxiliar, pero en todo caso deberá atender a la regulación señalada de la requisita militar como género próximo de la angaria y a los elementos distintivos que hacen a la angaria ser lo que es y no otra figura.<sup>844</sup>

Pasemos ahora al análisis de la última figura por la que se adquiere la propiedad de las embarcaciones según las normas de orden público del derecho de la navegación mexicano: el abandono a favor de la nación.

## V. ABANDONO A FAVOR DE LA NACIÓN

### 1. *Generalidades y elementos conceptuales*

Para concluir esta sección, habremos de referirnos brevemente al último modo de adquisición de la propiedad de las embarcaciones según las normas de orden público del derecho de la navegación: la declaración administrativa de abandono hecha en favor de la Nación, prevista por el artículo 69, fracción VI, en relación con el artículo 78<sup>845</sup> de la Ley de Navegación.

Antes de iniciar nuestros comentarios a esta figura, cabe mencionar que debemos considerar al “abandono de embarcaciones” como un género que cuenta con diversas especies; unas reguladas por normas de orden público, y otras por normas de orden privado.

En efecto, como afirma claramente el maestro argentino Rodolfo González,<sup>846</sup> el propietario de un buque puede efectuar varias categorías de abandonos, si bien el efecto común a todos ellos es el que de aquél se desprende de su vinculación dominal, en un caso sin sucesor inmediato aparente, y en los otros con sucesor inmediato concreto. Tales casos son: el abandono por abdicación del derecho de propiedad, el abandono

<sup>844</sup> Esto es, deberá estarse a las características distintivas ya apuntadas de la angaria, mismas que deberán prevalecer sobre la requisita militar, pues ser aquélla especie de esta última.

<sup>845</sup> Relacionado también con los arts. 126-128 del mismo ordenamiento.

<sup>846</sup> González, Rodolfo, *op. cit.*, pp. 88 y ss.

en favor de los aseguradores y el abandono a favor de la nación.<sup>847</sup> Las dos primeras especies, habremos de abordarlas en nuestro siguiente apartado, al hablar de los modos de adquisición de la propiedad de las embarcaciones según las normas de orden privado del derecho de la navegación; la última especie es el objeto de este apartado.

Con el único objeto de acotar la idea del abandono a favor de la nación, y no de ensayar una definición, podemos establecer que esta clase de abandono es el acto de transmisión de la propiedad de las embarcaciones según los supuestos regulados por la legislación aplicable, en virtud del cual la nación a través de sus órganos competentes resulta beneficiaria de los derechos dominales de éstas.

Pues bien, empecemos apuntando que son sólo algunas legislaciones marítimas, las que prevén el abandono a favor de la nación como otra forma de transferir el dominio de las embarcaciones; entre las que más nos interesan se encuentran la italiana y la argentina.<sup>848</sup>

Como veremos, el abandono de embarcaciones<sup>849</sup> a favor de la nación puede llevarse a cabo por dos distintas vías: la primera, a través de un acto administrativo de la autoridad competente conocido como “declaración administrativa de abandono”; la segunda —no regulada expresamente por nuestra legislación—, puede ser enunciada como el abandono voluntario a favor del Estado.<sup>850</sup> Veamos pues:

<sup>847</sup> Lo normal es que las legislaciones que regulan este modo de abandono hablen de “abandono a favor del Estado” en lugar de utilizar “la nación”. Nosotros seguiremos esta última versión, toda vez que la Ley de Navegación a través de su art. 78 habla de “nación” siguiendo el espíritu del Constituyente de 1916-1917 al plasmar el art. 27 en donde el vocablo utilizado no es “Estado” sino el término sociológico “nación”.

<sup>848</sup> *Codice della navigazione* art. 73 y Ley de Navegación arts. 17 y ss. Como hemos señalado, el que no se prevea este tipo de abandono en las legislaciones marítimas, no quiere decir que no sea regulado a través de figuras similares en ordenamientos de naturaleza iusadministrativa.

<sup>849</sup> A pesar de que el art. 69 se refiere únicamente a las embarcaciones, el art. 78 se refiere también a los artefactos navales, razón por la que estos últimos deben ser incluidos en el abandono, pero también en las distintas formas de adquisición de la propiedad de las embarcaciones, guardando las diferencias técnicas y conceptuales entre unos y otros. Así pues, el legislador —mediante el texto de las disposiciones específicas de la Ley de Navegación— ha dado un tratamiento reduccionista a los artefactos navales, que podemos sin embargo rescatar mediante la aplicación sistemática del art. 1o. de la propia ley.

<sup>850</sup> Ver el caso argentino en Ray, Domingo, *op. cit.*, t. I, pp. 344 y ss.

## 2. Declaración administrativa de abandono

Es este el modo de adquisición de propiedad al que remite el artículo 69, fracción VI, cuya regulación se encuentra en el artículo 78, todo ello de nuestra Ley de Navegación vigente, en donde se señalan los casos en los que el titular de la SCT puede declarar el abandono de la *embarcación o artefacto naval* a favor de la nación. Los casos específicos son los siguientes:

a. Si permanece en puerto sin hacer operaciones y sin tripulación, durante un plazo de 10 días naturales y sin que se solicite la autorización de amarre. Como puede apreciarse, no es sencillo que el supuesto se actualice toda vez que para que se surta la hipótesis, se requiere la acción conjunta de los tres elementos.

b. Cuando fuera de los límites de un puerto, se encuentre en el caso del punto anterior, el plazo es de 30 días naturales. La hipótesis merece igual comentario, matizado únicamente por el plazo en que se perfecciona debido a la ubicación de la embarcación o el artefacto naval.

c. Cuando hubieren transcurrido los plazos o las prórrogas de amarre temporal autorizado, sin que la embarcación o artefacto naval sea puesto en servicio. Este supuesto responde al criterio de seguridad, eficiencia y productividad en los servicios portuarios plasmado entre otros, en los artículos. 45 y 46 de la Ley de Navegación, en donde claramente se indica que las maniobras de amarre dentro de los puertos quedan sujetas a las prioridades que se establezcan en las reglas de operación del puerto. Además es obligación del capitán de puerto evitar que se prolongue la permanencia en puerto de las embarcaciones sin causa justificada; obligación que lo faculta a solicitar del titular de la SCT la declaración administrativa de abandono del buque en cuestión.

d. Cuando quedare varado o se fuere a pique, sin que se lleven a cabo las maniobras necesarias para su salvamento<sup>851</sup> en el plazo establecido por la autoridad marítima. Este supuesto nos remite a la regulación de la propia ley para efecto de salvamentos; así como para hun-

<sup>851</sup> Recordemos que por operación de salvamento debe entenderse todo acto o actividad emprendido para auxiliar o asistir a una embarcación o artefacto naval o para salvaguardar otros bienes que se encuentren en peligro en vías navegables o en otras aguas (LN,120). De conformidad con el art. 125 de la propia ley, toda operación de salvamento y las responsabilidades y derechos de las partes, se regirán por el Convenio Internacional sobre Salvamento Marítimo.

dimientos y remociones;<sup>852</sup> vincularemos estos conceptos a la tesis normativa en el párrafo siguiente.

Por no ser el presente un estudio especializado sobre riesgos y accidentes de navegación, sólo anotaremos de modo tangencial la relación entre el último supuesto del artículo 78 con la regulación en materia de salvamentos y de hundimiento y remoción:

El auxilio y el salvamento de las embarcaciones dentro de la jurisdicción de la capitania de puerto, deben ser coordinados por su titular, quien está facultado para utilizar los elementos disponibles en el puerto a costa del propietario o naviero. Así, si el capitán de puerto ha establecido un plazo determinado para que un salvador realice las operaciones debidas y éste no se cumple, el titular de la SCT estaría facultado para hacer la declaratoria de abandono en favor de la Nación.<sup>853</sup>

En ese orden de ideas, cuando una embarcación o artefacto naval, e incluso una aeronave se encuentre a la deriva, en peligro de hundimiento, hundido o varado y, a juicio de la autoridad marítima, tal situación constituya un peligro o un obstáculo para la navegación, la operación portuaria, la pesca, u otras actividades marítimas relacionadas con las vías navegables, o para la preservación del medio ambiente, la autoridad marítima debe ordenar al propietario o naviero que tome las medidas apropiadas a su costa para iniciar de inmediato y concluir dentro de un plazo que fundada y motivadamente<sup>854</sup> fije para ello, la señalización, remoción, reparación, o bien su hundimiento si eso fuera necesario, en donde no perjudique las actividades señaladas. De no cumplirse tal requerimiento, la autoridad está facultada a removerlo o hundirlo a costa del propietario o naviero.<sup>855</sup>

Finalmente, en caso de que el propietario, naviero o persona que haya adquirido el derecho para extraer, remover o reflotar una embarcación, aeronave o artefacto naval o su carga, no concluyera la maniobra en el plazo prescrito, la SCT cuenta con facultades para declarar abandonados éstos, por lo que por ministerio de ley pasarán al dominio de la nación.<sup>856</sup>

<sup>852</sup> Ley de Navegación, arts. 120-128.

<sup>853</sup> Ley de Navegación, art. 123.

<sup>854</sup> Recordemos que los actos emitidos por la autoridad marítima, no son otra cosa que actos administrativos y como tales deben de contar con los elementos previstos por el art. 3o. de la Ley Federal del Procedimiento Administrativo, sin lo cual tales actos serán nulos, o en su caso, anulables de acuerdo al mismo ordenamiento.

<sup>855</sup> *Idem*, art. 126.

<sup>856</sup> *Idem*, art. 128.

En este último caso, la autoridad marítima mexicana —al igual que sus homólogas en el extranjero según prevén algunas legislaciones—<sup>857</sup> está también facultada para proceder a la operación de remoción, rescate o venta, por medio de subastas. Si el producto de la venta no es suficiente para cubrir todos los gastos de la operación, el propietario tiene entonces la obligación de pagar al gobierno federal la diferencia, mediante procedimiento administrativo de ejecución,<sup>858</sup> sirviendo como documento probatorio del cobro, el presupuesto que al efecto se realice.<sup>859</sup>

Sin embargo, a pesar de que la Ley de Navegación no establece recurso administrativo específico que pueda hacer valer el administrado afectado en contra del pago de esa supuesta diferencia, debemos recordar que tendrá en todo caso expedito su derecho para plantear el recurso de revocación previsto por el Código Fiscal de la Federación;<sup>860</sup> y en todo caso podrá dirimir la controversia derivada ante la Sala Regional competente del Tribunal Fiscal de la Federación a través del procedimiento contencioso administrativo previsto por el mismo ordenamiento,<sup>861</sup> para luego resolverse de modo definitivo a través de la sentencia que se pronuncie luego de planteada una demanda de amparo ante los tribunales colegiados de circuito competentes.<sup>862</sup>

Ahora bien, creemos que para la oposición a la declaratoria de abandono dictada por el titular de la SCT, teniendo en cuenta que la Ley de Navegación no prevé un recurso administrativo específico, el administrado podría interponer el recurso de revisión o bien, intentar directamente las vías judiciales correspondientes;<sup>863</sup> esto es, podría plantearse

<sup>857</sup> Así, el art. 73 del Código de la Navegación italiano: "*Nel caso di sommersione di navi o di aeromobili nei porti, rade, canali, ovvero in località marittima possa derivarne un pericolo o un intralcio per la navigazione, il capo del compartimento ordina al proprietario, nei modi stabiliti dal regolamento, di provvedere a proprie spese alla rimozione del relitto, fissando il termine per l'esecuzione... Se il proprietario non esegue l'ordine nel termine fissato, l'autorità provvede d'ufficio alla rimozione e alla vendita dei relitti per conto dello Stato*". Por su parte, la Ley de Navegación argentina señala en su art. 17 las reglas para la extracción, remoción o demolición de los buques, artefactos navales y aeronavales y sus restos náufragos de bandera nacional o extranjera que e hallen hundidos o varados en aguas jurisdiccionales argentinas y constituyan un obstáculo o peligro para la navegación marítima o fluvial. Ver además: Righetti, Giorgio, *op. cit.*, pp. 1336 y ss.; Brunetti, Antonio, *op. cit.*, pp. 356 y ss.; González, Rodolfo, *op. cit.*, pp. 88 y ss.; Ray, Domingo, *op. cit.*, pp. 342 y ss.

<sup>858</sup> Código Fiscal de la Federación arts. 145 y ss.

<sup>859</sup> Ley de Navegación, art. 128 .

<sup>860</sup> CFF, arts. 116 y ss.

<sup>861</sup> CFF arts. 197 y ss.

<sup>862</sup> Ley de Amparo, arts. 159 y ss.

<sup>863</sup> Ley Federal del Procedimiento Administrativo, arts. 83 y ss.

directamente el conflicto de acuerdo al Procedimiento Contencioso Administrativo ya antes señalado, para luego obtener una sentencia inatacable a través del juicio de garantías respectivo.

### 3. *Abandono voluntario a favor de la nación*

Como antes hemos señalado, esta segunda alternativa no se encuentra regulada por la Ley de Navegación. En efecto, el artículo 69 en su fracción VI, habla de la adquisición de la propiedad de una embarcación por abandono, en el caso previsto por el artículo 78; siendo que tal artículo regula únicamente la declaratoria de abandono por parte del titular de la SCT, y no prevé —a diferencia de legislaciones más completas, como la argentina—<sup>864</sup> clase alguna de abandono voluntario a favor de la nación.

Pues bien, toda vez que entre los bienes tutelados en la figura del abandono se encuentra la seguridad en la navegación, por lo que las normas que lo regulan deben entenderse como de orden público y por ello imperativas, y no de orden privado y por ello permisivas, debemos comprender que el intérprete no podría aplicar en este caso el principio general utilizado en derecho privado consistente en que todo lo que al particular no le está expresamente prohibido, le está permitido.

Así pues, debemos rastrear en las fuentes formales aplicables al abandono para intentar llegar a una norma que permita al propietario de la embarcación presentarse unilateralmente ante la autoridad marítima competente para el caso, el titular de la SCT, y ante ella manifestar su voluntad de desprenderse de la propiedad y hacer entrega del título de propiedad correspondiente, limitando con ello su responsabilidad por los gastos de extracción, remoción reflote, etcétera del buque en cuestión.<sup>865</sup>

Parece que la única norma que autorizaría a abandonar la embarcación en favor del Estado se encuentra en el artículo 132 de nuestra Ley de Navegación al regular la responsabilidad civil, por lo que más que un

<sup>864</sup> Ley de Navegación argentina, arts. 17 y ss.

<sup>865</sup> Así lo permite claramente el ordenamiento argentino al indicar en su art. 19: “El propietario, armador o explotador de un buque, artefacto naval, aeronave o de sus restos náufragos hundidos o varados en aguas jurisdiccionales argentinas, puede limitar su responsabilidad por los gastos de extracción o remoción haciendo abandono de aquellos a favor del estado, quien dispondrá de ellos... El abandono al que se refiere el párrafo precedente debe hacerse mediante declaración practicada ante la autoridad marítima por su propietario o representante debidamente autorizado, manifestando su voluntad de desprenderse de la propiedad y haciendo entrega del título correspondiente...”.



abandono en sentido tradicional, operaría como una limitación de responsabilidad de acuerdo a los modernos parámetros objetivos. En efecto, de acuerdo con tal disposición, los propietarios o navieros, salvadores, fletadores, armadores y operadores de buques pueden limitar su responsabilidad, con las reservas y en la forma y términos establecidos por diversos convenios, entre los que se encuentra<sup>866</sup> el Convenio sobre Limitación de la Responsabilidad Nacida de Reclamaciones de Derecho Marítimo.<sup>867</sup>

Pues bien, de conformidad con la Convención es factible someterse a la limitación de la responsabilidad por —cualquiera que sea el funcionamiento de ésta— las reclamaciones relativas al reflote, evacuación, destrucción o inutilización de un buque hundido, naufragio, encallamiento o abandono, incluyendo cualquier cosa que esté o haya estado a bordo.<sup>868</sup>

Sin embargo, como también lo indica la ley argentina,<sup>869</sup> la Convención a aplicar en el caso mexicano señala que una persona responsable no podrá limitar su responsabilidad si se demuestra que la pérdida fue el resultado de una acción personal u omisión, realizada con la intención de causar la pérdida, con temeridad y a sabiendas de que tal daño se produciría probablemente.<sup>870</sup>

<sup>866</sup> El dispositivo refiere también al Convenio Internacional sobre Responsabilidad Civil por Daños Causados por la Contaminación de las Aguas del Mar por Hidrocarburos (remite también a los demás en que México sea parte). En materia de derrames de hidrocarburos se remite también al Convenio Internacional sobre la Constitución de un Fondo Internacional de Indemnización de Daños Debidos a Contaminación por Hidrocarburos.

<sup>867</sup> Conocida por su título original de "*Convention on limitation of liability for maritime claims (LLMC 1976) signed in London on 19 November 1976*. La convención entró en vigor el 1o. de diciembre de 1986 y es hoy fuente aplicable para nuestro país (ver el estado de ratificaciones en el libro del año 1996 del CMI). Como se verá el texto oficial en castellano no es del todo preciso, por lo que para verificar toda consulta conviene ir a la fuente en la lengua inglesa (art. 23 de la Convención). Además *cfr.* Enriquez, David, *Historia...*; *op. cit.*, pp. 161 y ss. y 178 y ss. Ver también en lo general García-Pita, José, *op. cit.*

<sup>868</sup> CCLM, art. 2o., inciso d).

<sup>869</sup> Ley de Navegación argentina, art. 19.

<sup>870</sup> LLMC art. 4o. En términos generales la interpretación que los tribunales británicos (básicamente) han dado al tema es en síntesis la siguiente: Se pierde el derecho si se prueba que el perjuicio fue ocasionado por un acto u omisión del responsable realizado con la intención de causar el daño, o temerariamente y a sabiendas de que probablemente se originaría el daño. Se ha señalado que para perder el derecho es suficiente que el responsable hubiera debido conocer por la deficiencia que tenía el buque o la falta de capacidad del personal empleado para su conducción, y aunque él no tuviera conciencia de la misma era suficiente con que debiera haberla tenido. La pauta para calificar la llamada falta personal (han expuesto los tribunales citados) es determinar primero la persona que tiene la conducción del negocio armatorial y luego interpretar si debió conocer la deficiencia, aunque de hecho y por su desidia no tuviera conocimiento de la misma. Existe también falta personal (se ha establecido) cuando el buque no zarpa en condiciones de navegabilidad o tiene un vicio propio

Así pues, el propietario que pretenda abandonar su embarcación en favor de la nación está legitimado por la propia Ley de Navegación a través del convenio aludido a hacerlo limitando su responsabilidad con estricto apego al texto de la citada convención.

Ahora bien, por lo que ve a los artefactos navales, como sabemos el legislador marítimo ha incluido en tal concepto a las construcciones flotantes o fijas que no estando destinadas a navegar cumplan funciones —entre otras— de exploración y explotación de recursos naturales, incluyendo a las plataformas fijas.<sup>871</sup> Pues bien, si antes habíamos dicho que de acuerdo al artículo 78 de la misma ley la declaratoria de abandono podía recaer tanto sobre embarcaciones como sobre todo tipo de artefactos navales; resulta que la vía contraria, es decir el abandono voluntario de ciertos tipos de artefactos navales no será posible de realizar de acuerdo a la Convención en comento.

En efecto, el artículo 5o. de la Convención sobre Limitación de la Responsabilidad Nacida de Reclamaciones de Derecho Marítimo excluye expresamente de su regulación a las plataformas flotantes construidas para la exploración o explotación de los recursos naturales del fondo del mar y de su subsuelo. Así pues, si bien se podría inferir que la voluntad del legislador marítimo mexicano habría sido beneficiar con el abandono voluntario tanto a buques como a artefactos navales, lo cierto es que por no haber regulado expresamente este modo de adquisición de la propiedad ha dado en la realidad un tratamiento diferenciado a ambos conceptos.<sup>872</sup>

Hasta aquí nuestras reflexiones sobre los modos de adquisición de la propiedad de las embarcaciones según las normas de orden público del derecho de la navegación, pasaremos ahora al análisis de un par de modos de adquisición más, esta vez de acuerdo a las normas de orden privado o permisivo —dentro de lo que cabe— de nuestra disciplina: la construcción de embarcaciones y la dejación aceptada.<sup>873</sup>

que pudo descubrirse utilizando una diligencia razonable. Ahora bien, *la prueba de la llamada falta personal a la que alude el Convenio pesa sobre quien pretende que el beneficiario del derecho no pueda limitar su responsabilidad.* La verdad es que conforme a los extremos impuestos por el Convenio de 1976 es absolutamente extraordinario que se pierda el derecho a la limitación; ello no únicamente por las restricciones que el mismo texto ha dispuesto para ello, sino también por la dificultad de la prueba. En este sentido ver García-Pita; *op. cit.*, pp. 218 y ss.

<sup>871</sup> Ley de Navegación, art. 2o.

<sup>872</sup> De cualquier forma para todo lo referente a contaminación por derrames, habrá que estar a lo dispuesto por los convenios ya antes aludidos.

<sup>873</sup> Conocida también como el abandono a los aseguradores.