

EL DERECHO DE VISITA Y CAPTURA

Luis García-Corrochano Moyano*

Se presenta como uno de los aspectos más relevantes de la guerra naval el que concierne al derecho de visita y captura de naves mercantes neutrales en aguas territoriales de los beligerantes y en la alta mar. Su historia es la de una larga serie de concesiones entre beligerantes y neutrales en torno a la libertad del comercio marítimo y las necesidades defensivas durante la guerra naval, concesiones que finalmente cristalizaron en la institución del derecho de visita y captura¹. Su importancia se hace notar en su temprana incorporación a las fuentes consuetudinaria y convencional del derecho de los conflictos armados internacionales. Desde el primer instrumento internacional concerniente al derecho de la guerra naval puede seguirse el desarrollo de la institución de la visita y captura.

En efecto, la **Declaración de París de 1856** contenía disposiciones relativas al tratamiento de las naves de acuerdo al pabellón y al tratamiento de la mercancía². De igual manera, el **XI Convenio de La Haya de 1907 sobre determinadas restricciones en el ejercicio del derecho de captura en la guerra marítima**³ contiene disposiciones relativas a la correspondencia postal, la exención de captura de ciertas embarcaciones y del trato que debe darse a la dotación de los buques mercantes enemigos capturados por el beligerante. La **Declaración Naval de Londres de 1909**⁴ regula en sus artículos lo relativo

* Abogado. Investigador Principal del Instituto de Estudios Internacionales de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

1 ROUSSEAU, Charles, **Derecho Internacional Público**, 3ª edición, Barcelona, Ediciones Ariel, 1966, traducción de GIMENEZ ARTIGUES, Fernando, pp. 684 – 685, § 845.

2 **Declaración de París de 1856:**

2. La bandera neutral cubre la mercancía enemiga, con excepción del contrabando de guerra.

3. La mercancía neutral, salvo el contrabando de guerra, no debe secuestrarse bajo la bandera enemiga.

No obstante, las reglas respecto a la propiedad neutral bajo bandera enemiga no se han respetado en el curso de los conflictos internacionales del presente siglo. De igual manera, la mercancía enemiga no ha sido cubierta por la bandera neutral. En tal sentido, el principal aporte de la Declaración de París es lo referente al bloqueo (punto 4), que ha tenido un amplio desarrollo teórico y práctico.

3 Aprobado en La Haya el 18 de octubre de 1907.

4 Aprobada en Londres el 26 de febrero de 1909.

al bloqueo, al contrabando de guerra, a la asistencia hostil, a la destrucción de las presas, al carácter enemigo de las naves y mercancías, al convoy y a la resistencia a la visita. El **Manual de Oxford de 1913 sobre las leyes de la guerra marítima en las relaciones entre beligerantes**⁵ también hace amplia referencia en su Sección IV – Derechos y deberes del beligerante por lo que atañe a las cosas del enemigo, a lo relativo al derecho de visita y captura. Finalmente, el **Manual de San Remo de 1994 sobre el Derecho Internacional aplicable a los Conflictos Armados en el Mar**⁶, regula en su Parte V lo concerniente al carácter enemigo de naves y aeronaves, la visita, registro y captura de las mismas. La totalidad de estas normas y documentos, contienen el derecho internacional consuetudinario de los conflictos armados en el mar válido y aplicable en la actualidad.

En la guerra marítima el objetivo principal es el aniquilamiento del poder naval del enemigo, que no necesariamente implica la destrucción del mismo, sino que, a diferencia de la guerra terrestre, está permitida la apropiación de los bienes enemigos⁷. La guerra terrestre se dirige únicamente contra objetivos militares, por tanto respeta la propiedad privada enemiga. La guerra naval se dirige contra todas las naves enemigas, militares y mercantes, públicas y privadas, lo mismo con respecto a los bienes, con ciertas excepciones⁸.

En consecuencia, el objetivo principal de la guerra naval es la captura de las naves y mercancías enemigas⁹. Para realizar las operaciones de la guerra naval existen un teatro de operaciones¹⁰ y una competencia específica. El teatro de la guerra naval está constituido por las aguas territoriales de los Estados beligerantes y la alta mar, están excluidas las aguas territoriales de los Estados neutrales, los canales internacionales y los espacios neutralizados o convencionalmente excluidos (por ejemplo: los corredores de tránsito marítimo establecidos por las partes en conflicto)¹¹. La competencia para realizar acciones bélicas en el mar corresponde de manera exclusiva a los buques de guerra comandados por un oficial de marina de guerra¹². Cualquier buque privado que realiza un ataque es considerado pirata y no se le aplican las leyes y usos de la guerra naval. Es decir, sólo los

5 Resolución del Instituto de Derecho Internacional en su sesión de Oxford, aprobado el 9 de agosto de 1913.

6 Elaborado por juristas internacionales y expertos navales reunidos bajo los auspicios del Instituto Internacional de Derecho Humanitario, aprobado en junio de 1994.

7 RIZZO ROMANO, Alfredo, **Derecho internacional Público**, Buenos Aires, Editorial Plus Ultra, 1994, p. 554: « A diferencia de lo que sucede en la guerra terrestre, en la marítima la propiedad privada no es respetada y se considera lícita la apropiación de bienes de los beligerantes, como medio de reducir a un enemigo que, al interceptar las comunicaciones por mar, pone en peligro la vida misma del Estado».

8 RIZZO ROMANO, Alfredo, **op. cit.**, p. 555: “ Excepciones al derecho de presa: 1) Buques correos, 2) Barcos de pesca, 3) Barcos en misiones religiosas, científicas o filantrópicas; 4) Barcos hospitalares, y 5) Barcos con salvoconductos».

9 OPPENHEIM, Lassa, **Tratado de Derecho Internacional Público, Tomo II, Volumen II, Controversias, Guerra y Neutralidad**, 7ª edición inglesa (H. LAUTERPACHT), Barcelona, Bosch, 1967, traducción de MARIN LOPEZ, Antonio, p. 9, § 180.

10 **Manual de Oxford de 1913 sobre las leyes de la guerra marítima en las relaciones entre beligerantes, Artículo 1º.** Las normas especiales de la guerra marítima sólo son aplicables en alta mar y en las aguas territoriales de los beligerantes excluidas las aguas que, por lo que respecta a la navegación, no deben considerarse como marítimas.

11 ROUSSEAU, Charles, **op. cit.**, p. 593 – 594, § 768.

12 ROUSSEAU, Charles, **op. cit.**, p. 594 – 595, § 771.

buques de guerra de un Estado gozan de la calidad de beligerantes y de la facultad de poder realizar actos de hostilidad.

En lo que concierne al derecho de visita y captura, este debe ser ejercitado en aguas que sean teatro de la guerra y sólo por beligerantes, por medio de sus respectivos buques de guerra¹³. En cualquier otra circunstancia no podemos hablar de derecho de visita y captura sino de simple piratería, merecedora de sanción por parte de cualquier Estado que capture al pirata. En lo que respecta al tiempo en el cual puede ejercitarse el derecho de visita y captura, este puede ser ejercido durante el tiempo que duren las hostilidades, desde el inicio hasta el fin de las mismas¹⁴.

El derecho de visita tiene un fin preventivo¹⁵, lo ejercen los beligerantes no frente a otros adversarios, sino frente a los neutrales. Este derecho de visita faculta a los beligerantes a:

“investigar los buques neutrales al objeto de averiguar si éstos pertenecen realmente a la marina mercante de los neutrales, y, si se comprueba que éste es el caso, si intentan violar el bloqueo, o transportan contrabando o prestan asistencia hostil al enemigo”¹⁶.

Si efectuada la visita, se comprueba que el buque neutral incurre en cualesquiera de los supuestos mencionados, esto es, la violación del bloqueo, transporte de contrabando o asistencia hostil, estos hechos darán lugar al ejercicio del derecho de captura de la embarcación¹⁷.

El derecho de visita y captura constituye el meollo de las relaciones entre beligerantes y neutrales en la guerra naval. En circunstancias normales de respeto de la

13 DE ALBUQUERQUE MELLO, Celso, **Direito Internacional Público**, 2º Volumen, Rio de Janeiro, Livraria e Editora Renovar Ltda., 1992, p. 1280, § 673. **Manual de Oxford de 1913**, Artículo 32º.- Todos los barcos que no sean los de la marina de guerra, que pertenezcan al Estado o a particulares, pueden ser intimados por un buque de guerra beligerante a detenerse para efectuar, a bordo, una visita e investigaciones.

14 OPPENHEIM, Lassa, **op. cit.**, p. 410, § 415.

15 **Manual de San Remo de 1994**, Párrafo 118º.- En el ejercicio de sus derechos legales durante un conflicto armado internacional en el mar, los buques de guerra y las aeronaves militares de los beligerantes tienen derecho a visitar y registrar naves mercantes fuera de las aguas neutrales cuando haya motivos razonables para sospechar que pueden ser capturadas.

16 OPPENHEIM, Lassa, **op. cit.**, p. 410, § 414.

17 **Declaración Naval de Londres de 1909**, Artículo 14º.- La procedencia de la captura de una nave neutral por causa de violación del bloqueo, queda subordinada al hecho de que tenga conocimiento real o presunto del bloqueo.

Artículo 17º.- La captura de buques neutrales por causa de violación del bloqueo, no puede realizarse sino dentro del radio de acción de las naves de guerra encargadas de asegurar la efectividad del bloqueo.

Artículo 21º.- La nave convicta como culpable de violación del bloqueo, queda confiscada. Queda igualmente confiscado el cargamento, a menos que se pruebe que en el momento en que se embarcó la mercadería, el embarcador no conocía ni podía conocer la intención de violar el bloqueo.

neutralidad, los Estados neutrales deben abstenerse de comerciar con los beligerantes¹⁸. Infringir el bloqueo decretado por un beligerante, es decir, entrar o salir de aguas bajo control del beligerante, sin su autorización, es una actitud que puede ser castigada por el bloqueador¹⁹. En este caso, la tentativa de forzar el bloqueo puede ser sancionada de la misma manera que si se hubiera consumado el forzamiento²⁰. Se entiende que en este caso, el bloqueo ha sido declarado con todas las formalidades necesarias para ser oponible a terceros²¹.

Los bienes que constituyen contrabando de guerra y el tratamiento que les corresponde fueron determinados por la **Declaración Naval de Londres de 1909** en su Capítulo II, artículos 22° a 44°. Sin embargo dicho documento no da una definición del contrabando, dejando a la doctrina que elabore el concepto del mismo. El contrabando es el internamiento de bienes o mercancías en violación de una orden o prohibición de la autoridad competente. En el caso del contrabando de guerra, dichos bienes o mercancías tienen como característica que su empleo permite al enemigo continuar la guerra²²; el transporte o envío de mercancía considerada contrabando de guerra es una falta a los deberes que impone la neutralidad²³.

La competencia para declarar determinados bienes o mercancías contrabando de guerra es exclusiva de cada beligerante, el cual puede elaborar una lista especificando los bienes considerados contrabando, u optar por una fórmula general que deje a la discreción del juez de presas determinar si los bienes en cuestión son contrabando de guerra²⁴. La mencionada **Declaración Naval de Londres de 1909**, en su Capítulo II – Del contrabando de guerra, distingue entre los artículos que son contrabando absoluto (artículos 22 y 23), los que son contrabando condicional (artículos 24, 25 y 26) y aquellos que no son contrabando (artículos 27, 28 y 29).

Además de las características propias de los bienes, es el destino de los mismos el que los convierte en contrabando, es decir, si están destinados al enemigo, sin importar la modalidad de transporte que se emplee²⁵. El destino de la mercadería se comprueba con la documentación de la misma o con el destino o destinos del buque que la transporta; para

18 **XIII Convenio de La Haya de 1907 relativo a los derechos y deberes de las potencias neutrales en caso de guerra marítima**, Artículo 6°.- Es prohibida la entrega, bajo cualquier título que sea, directa o indirectamente, por una potencia neutral a una potencia beligerante de naves de guerra, de municiones, o de cualquier material de guerra.

19 Ver la ya citada **Declaración Naval de Londres de 1909**, artículos 14°, 17° y 21°.

20 OPPENHEIM, Lassa, *op. cit.*, p. 343, § 383. **Manual de San Remo de 1904**, Párrafo 98°.- podrán ser capturadas las naves mercantes de las que se tengan motivos razonables para creer que violan en bloqueo. Las naves mercantes que, tras previa intimación, ofrezcan manifiestamente resistencia a su captura podrán ser atacadas.

21 OPPENHEIM, Lassa, *op. cit.*, p. 343, § 384.

22 DE ALBUQUERQUE MELLO, Celso, *op. cit.*, p. 1275, § 671.

23 ROUSSEAU, Charles, *op. cit.*, pp. 685 – 686, § 846.

24 ROUSSEAU, Charles, *op. cit.*, pp. 687 – 689, § 848.

25 **Declaración Naval de Londres de 1909**, Artículo 30°.- Son confiscables los artículos de contrabando absoluto, si se comprueba que están destinados al territorio enemigo, o a un territorio ocupado por éste, o a su fuerza armada. Es lo mismo que el transporte de dichos objetos se efectúe directamente, o que exija ya un transbordo, ya un recorrido por tierra.

tal efecto, la documentación de la nave constituye prueba plena de su itinerario²⁶. El carácter enemigo de los bienes que transporta la nave depende del carácter del propietario de dichos bienes²⁷. Existe además variedad de criterios para determinar el carácter enemigo o neutral de la nave que transporta los bienes²⁸, cuya calificación puede incidir en el carácter de la mercancía que transporta. La nave y los bienes capturados son juzgados como presas por el beligerante que los captura.

La asistencia hostil es también un acto contrario a la neutralidad. Consiste en el transporte de personas o documentos e información enemigos, es decir, prestar un servicio directo al enemigo²⁹, o bien en participar directamente de las hostilidades a favor de un beligerante³⁰. La nave que presta asistencia hostil puede ser confiscada como sanción³¹.

La protección de las naves neutrales que viajen en convoy esta condicionada al cumplimiento de su estatuto de neutralidad para quedar exentas de visita³². Si alguna de ella comete o intenta cometer actos contrarios a su estatuto de neutralidad, el Comandante del convoy deberá verificar los hechos, y de ser el caso, retirar a la nave en cuestión la protección del convoy y ponerla a disposición del beligerante para que sea apresada por éste³³.

El derecho de visita y registro por parte de un beligerante a una nave neutral puede

26 **Ibid.**, Artículo 31°.- El destino de que habla el artículo 30° queda definitivamente comprobado en los casos siguientes: 1).- Cuando la mercadería lleva documentación según la cual debe desembarcarse en un puerto enemigo o entregarse a sus fuerzas armadas; 2).- Cuando el buque no debe tocar sino en puertos enemigos, o cuando debe tocar en un puerto del enemigo o reunirse con sus fuerzas armadas, antes de llegar al puerto neutral para el que la mercadería lleva documentación.

Artículo 32°.- Los papeles de mar constituyen prueba plena del itinerario de la nave que transporta contrabando absoluto, a menos que se encuentre manifiestamente desviada de la ruta que debería seguir en conformidad con sus papeles y no pueda presentar razón suficiente que justifique dicha desviación.

27 **Ibid.**, Artículo 58°.- El carácter neutral o enemigo de las mercaderías encontradas a bordo de una nave enemiga, se determina por el carácter neutral o enemigo del propietario de ellas.

28 **Manual de San Remo de 1994**, Párrafo 117.- El carácter enemigo de una nave o una aeronave puede determinarse por su matrícula, propietario, fletamiento u otros criterios.

29 **OPPENHEIM, Lassa, op. cit.**, p. 394, § 407: "El término ha sido introducido para distinguir aquel contrabando de personas y despachos del transporte de contrabando, con el que se confundía a menudo. Puesto que el contrabando consiste en ciertos bienes solamente, y nunca en personas o despachos, un buque que transporta éstos y aquéllas al enemigo no lleva contrabando".

30 **Declaración Naval de Londres de 1909**, Artículo 46°.- Una nave neutral es confiscada y, en general, queda sujeta al tratamiento que se le impondría si fuese nave mercante enemiga: 1) Cuando toma parte directa en las hostilidades; 2) Cuando se halla bajo las órdenes o el control de algún agente colocado a bordo por el gobierno enemigo; 3) Cuando ha sido íntegramente fletada por el gobierno enemigo; 4) Cuando y en tanto se dedica exclusivamente, bien al transporte de tropas enemigas, bien a la transmisión de noticias que favorecen al enemigo. En los casos indicados en el presente artículo, las mercaderías pertenecientes al propietario de la nave están igualmente sujetas a confiscación.

31 **Ibid.**, Capítulo III – De la asistencia hostil, artículos 45° y 46°.

32 **Ibid.**, Artículo 61°.- Las naves neutrales en convoy bajo su pabellón quedan exentas de visita.

33 **Ibid.**, art. 62°.

ser ejercido por cualquier nave o aeronave de guerra del beligerante, para efectos de constatar si intentan forzar el bloqueo, transportar contrabando o prestar asistencia hostil³⁴. En el ejercicio del derecho de visita de un beligerante, la nave visitada debe prestar colaboración y no debe de oponer resistencia, bajo pena de ser confiscada³⁵. Si la nave interceptada no se somete pacíficamente a la visita, se puede emplear la fuerza para obligarla a detenerse y proceder a la inspección³⁶.

La visita y registro se efectúa por oficiales de la nave beligerante que intercepta, en presencia del capitán de la nave visitada; se procede a examinar los documentos del buque³⁷ y a realizar la inspección del mismo³⁸. El resultado de la visita y registro determina si el buque debe o no ser capturado y llevado a puerto beligerante para ser juzgado por el correspondiente tribunal de presas³⁹. La falsedad de la documentación del buque con intención de engañar al beligerante también se sanciona con la confiscación de la nave⁴⁰.

La captura de un mercante neutral que fuerza el bloqueo, transporta contrabando o brinda asistencia hostil, no produce la confiscación automática de la nave y la mercadería transportada, dicha confiscación se producirá después que la nave y la mercancía hayan sido juzgadas por un tribunal de presas⁴¹. La tripulación y los pasajeros deben ser puestos en libertad, no son considerados prisioneros de guerra, salvo que pertenezcan a las fuerzas armadas del enemigo⁴². La nave capturada debe ser conducida a puerto, no puede ser

34 OPPENHEIM, Lassa, *op. cit.*, p. 410, § 414 y 415.

35 **Declaración Naval de Londres de 1909**, Artículo 63°.- La resistencia opuesta por la fuerza al legítimo ejercicio del derecho de detención, del de visita, y del de captura implica, en todos los casos, la confiscación de la nave. El cargamento queda sujeto al mismo tratamiento que se daría a la carga de una nave enemiga; las mercaderías pertenecientes al capitán o al propietario de la nave se consideran como enemigas.

36 OPPENHEIM, Lassa, *op. cit.*, p. 414, § 419 y p. 419, § 423: "puede ser detenido y obligado por la fuerza a ponerse a capa, y no puede quejarse si, en la tentativa de obligarlo por la fuerza a hacerlo, es dañado o hundido accidentalmente".

37 OPPENHEIM, Lassa, *op. cit.*, pp. 421, § 426: "Como se ha establecido antes, todo mercante debe llevar los siguientes documentos: (1) un certificado de registro o una carta marítima (pasaporte); (2) la lista de la tripulación, (3) el diario de navegación; (4) el manifiesto del cargamento, (5) los conocimientos de embarque, y (6) si es fletado, el contrato de fletamento».

38 OPPENHEIM, Lassa, *op. cit.*, pp. 414 - 415, § 420.

39 OPPENHEIM, Lassa, *op. cit.*, pp. 415 - 416, § 421.

40 OPPENHEIM, Lassa, *op. cit.*, pp. 422, § 428. **Manual de Oxford de 1913**, Artículo 35°.- Pueden ser incautados los barcos que no tengan ningún documento de a bordo, que hayan escondido o destruido intencionadamente los que tenían o los presenten falsos.

41 OPPENHEIM, Lassa, *op. cit.*, pp. 425, § 430. **Manual de Oxford de 1913**, Artículo 109°.-El barco incautado y su cargamento, una vez llegados a un puerto del Estado captor o al de una Potencia aliada, son entregados a la autoridad competente, con todos los documentos necesarios. Artículo 110°.- La legalidad y la regularidad de la captura de barcos enemigos y la incautación de las mercaderías deben probarse ante la jurisdicción de presas.

Manual de San Remo de 1918, Párrafo 138°.- La captura de una nave mercante se efectúa apoderándose de ella para juzgarla como presa.

42 **Declaración Naval de Londres de 1909**, Artículo 47°.- Todo individuo incorporado a las fuerzas armadas del enemigo y que se encuentre a bordo de una nave mercante neutral, podrá ser hecho prisionero de guerra, aunque no hubiere lugar a la captura de dicha nave.

destruida salvo que comprometa “la seguridad de la nave de guerra o el éxito de las operaciones en que ésta se halle empeñada en tales momentos”⁴³. La destrucción deberá ser justificada antes del juicio que determine la validez de la captura⁴⁴. Aún cuando la captura está regida por el derecho internacional, una vez capturado un buque, será llevado ante un tribunal de presas, que es una institución de derecho interno, y será juzgado siguiendo un procedimiento de derecho interno⁴⁵. El resultado del juicio determina el destino del buque y de la carga:

“El juicio de un buque neutral capturado puede tener uno o más de los siguientes resultados: (1) el buque y el cargamento pueden ser confiscados, o (2) el buque solamente puede ser confiscado, o (3) el cargamento únicamente puede ser confiscado, o el buque y el cargamento pueden ser dejados libres o (4) con, o (5) sin, costas y daños y perjuicios, o (6) sujeto al pago de las costas del proceso al captor. Las costas y daños y perjuicios deben concederse cuando la captura no estuviera justificada”⁴⁶.

Con la sentencia del tribunal de presas se determina la validez de la captura realizada. En tanto que la visita y la captura son medios defensivos puestos a disposición de los beligerantes para custodiar sus intereses, el juicio de la presa constituye la garantía jurídica del empleo adecuado de la institución de la captura y del respeto del derecho de los neutrales en la guerra naval.

43 *Ibid.*, art. 49°.

44 *Ibid.*, art. 41°.

45 OPPENHEIM, Lassa, *op. cit.*, pp. 432 – 433, § 434.

46 OPPENHEIM, Lassa, *op. cit.*, pp. 435, § 435.