

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**“AUSENCIA DE REGULACION DE LA HIPOTECA NAVAL EN EL DERECHO
SUSTANTIVO MERCANTIL GUATEMALTECO”**

LUDWING ORLANDO CHARCHAL RAMOS

Guatemala, octubre de 2007.

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA FACULTAD DE
CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

**“AUSENCIA DE REGULACIÓN DE LA HIPOTECA NAVAL EN EL DERECHO
SUSTANTIVO MERCANTIL GUATEMALTECO”**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva
de la
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
de la
Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

LUDWING ORLANDO CHARCHAL RAMOS

Previo a conferirle el Grado Académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Y los Títulos Profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, octubre de 2007.

**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA
DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

DECANO: Lic. Bonerge Amílcar Mejía Orellana
VOCAL I: Lic. César Landelino Franco López
VOCAL II: Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL III: Lic. Erick Rolando Huitz Enríquez
VOCAL IV: Br. Hector Mauricio Ortega Pantoja
VOCAL V: Br. Marco Vinicio Villatoro López
SECRETARIO: Lic. Avidán Ortiz Orellana.

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

PRESIDENTE: Lic. Oscar Mauricio Villalta González
VOCAL: Lic. Luis Alberto Zeceña López
SECRETARIO: Lic. Oscar Emilio Sequén Jocop

Segunda Fase:

PRESIDENTA: Licda. Dora René Cruz Navas
SECRETARIA: Licda. Viviana Nineth Vega Morales
VOCAL: Licda. Marta Eugenia Valenzuela Barillas

NOTA: “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenidas de la tesis”. (Artículo 43 del Normativo para la elaboración de tesis de licenciatura en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de Universidad de San Carlos de Guatemala).

DEDICATORIA

A DIOS: Por darme la vida, salud y el conocimiento para lograr este triunfo que hoy me honro en dedicárselo.

A MIS PADRES:

Víctor Charchal García y Teresa Margarita Ramos de Charchal (Q. E. P. D.), que este triunfo sea un pequeño tributo a su amor y apoyo incondicional.

A MIS HERMANOS:

Por su apoyo y comprensión.

A MIS SOBRINOS:

Con amor fraternal.

A MI FAMILIA EN GENERAL:

Con cariño y afecto.

CON AGRADECIMIENTO ESPECIAL:

- Al Licenciado Douglas René Charchal Ramos, por ser un hermano, un amigo, un consejero y un pilar fundamental para lograr este triunfo.
- A mi hermana Keily Margarita, por su cariño, consejos y apoyo.
- A mi cuñada Licenciada Sandra Marina Ciudad Real Aguilar, con admiración y respeto; por su cariño y apoyo incondicional.

**A LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA.**

ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

CAPÍTULO I

1. Derecho marítimo.....	1
1.1. Definición.....	1
1.2. Generalidades del derecho marítimo.....	1
1.3. Clasificación de las fuentes.....	8
1.3.1. Fuentes directas, principales o autónomas.....	8
1.3.2. Fuentes directas, secundarias o heteróneas.....	10
1.3.3. Jerarquía de las fuentes.....	11
1.4. Clasificación del derecho marítimo.....	12
1.5. Relaciones del derecho marítimo con otras ramas del derecho.....	13

CAPÍTULO II

2. Sujetos del derecho marítimo.....	15
2.1. El capitán.....	15
2.2. El naviero.....	20
2.3. El fletador.....	23
2.4. El consignatario.....	23
2.5. Agente de fletamento.....	24
2.6. Estibador.....	24
2.7. Transitorio.....	25
2.8. Agente de aduanas.....	26
2.9. Practico.....	26
2.10. Corredores de seguros.....	26
2.11. El piloto.....	27

	Pág.
2.12. El contraмаestre.....	27
2.13. El sobrecargo.....	28

CAPÍTULO III

3. El buque.....	29
3.1. Buques públicos y privados.....	29
3.2. Régimen jurídico.....	29
3.3. Derechos reales e inscripción.....	30
3.4. Propiedad naval.....	31
3.5. Elementos esenciales del buque.....	32
3.6. Naturaleza jurídica.....	33
3.7. Domicilio, nombre y número del buque.....	34
3.8. Nacionalidad del buque.....	35
3.9. Seguridad del buque.....	36
3.10. Propiedad del buque y sus modos de adquisición.....	39
3.10.1. Concepto, requisitos y adquisición.....	39
3.10.2. Modos de adquirir la propiedad del buque.....	40

CAPÍTULO IV

4. La hipoteca naval.....	43
4.1. Evolución reciente y concepto.....	43
4.2. Caracteres.....	44
4.3. Ventajas e inconvenientes de la hipoteca.....	44
4.4. Significado económico actual: El llamada crédito naval.....	46
4.5. El contrato de hipoteca.....	46
4.5.1. Elementos personales.....	47
4.5.2. Elementos reales.....	47
4.5.3. Elementos formales.....	47

	Pág.
4.6. Características del derecho real de hipoteca.....	48
4.6.1. Especialidad, accesoriedad e indivisibilidad.....	48
4.6.2. Reipersecutoriedad y realización.....	50
4.6.3. Hipoteca sobre buque en construcción y plantas propulsoras.....	52
4.7. Facultad para hipotecar.....	52
4.8. Extensión del gravamen a los fletes y pasajes.....	54
4.9. Buque en viaje.....	54
4.10. Embargo preventivo de buques.....	54
4.11. Juicio definitivo.....	56
4.12. Constitución y estructura del gravamen.....	57
4.12.1. Requisitos fundamentales.....	57
4.12.2. Inscripción y publicidad registral.....	59
4.12.3. El ámbito objetivo de la garantía: Delimitación del patrimonio naval sujeto a gravamen.....	59
4.12.4. El buque como asiento principal de garantía.....	60
4.12.5. Pertenencias y accesorios del buque.....	61
4.12.6. Reducción del patrimonio naval e invisibilidad de la hipoteca.....	62
4.12.7. El deudor de la obligación garantizada y el propietario del buque.....	62
4.13. Extinción y cancelación de la hipoteca.....	64

CAPÍTULO V

5. El reconocimiento internacional del gravamen.....	65
5.1. Ejecución del buque extranjero y derecho conflictual.....	65
5.2. Distintas soluciones de la norma de conflicto.....	65
5.3. Derecho internacional uniforme para el reconocimiento y ejecución de gravámenes navales contractuales.....	66
5.4. Convenios internacionales aplicables.....	67

	Pág.
5.5. Requisitos para el reconocimiento internacional de los gravámenes.....	68
5.6. Procedimiento de ejecución de buque extranjero.....	68
5.6.1. Jurisdicción y procedimiento.....	68
5.6.2. Formalidades y efectos de la ejecución forzosa.....	69
5.6.3. Eficacia internacional de la hipoteca frente a terceros acreedores..	70
5.7. Los privilegios marítimos.....	71
5.7.1. Privilegios marítimos nacionales.....	73
5.7.2. Los titulares de derechos de retención.....	74
5.8. Recapitulación sobre la prelación de créditos marítimos e hipotecarios en el Derecho internacional uniforme.....	76
5.9. Ley aplicable y ejecución de hipotecas en los supuestos de abandera- miento provisional de buques abanderados por residentes extranjeros..	76

CAPÍTULO VI

6. La ausencia de regulación de la hipoteca naval en la legislación guatemal- teca y sus consecuencias legales.....	79
6.1. Registro de hipotecas navales.....	79
6.2. Efectos jurídicos en la legislación sustantiva.....	87
6.3. Efectos jurídicos en la legislación procesal.....	88
6.4. Efectos económicos de la ausencia de regulación de la hipoteca naval en el comercio guatemalteco.....	90

CAPÍTULO VII

7. Procedimiento marítimo de ejecución de la hipoteca naval.....	91
7.1. Generalidades.....	91
7.2. Las opciones procesales del acreedor hipotecario.....	93

	Pág
7.3. El procedimiento de la ley de hipoteca naval.....	94
7.4. El procedimiento de ejecución sumario.....	96
7.5. El procedimiento extrajudicial.....	97
7.6. El procedimiento ordinario de ejecución.....	97
7.7. El procedimiento ordinario declarativo.....	99
CONCLUSIONES.....	103
RECOMENDACIONES.....	105
BIBLIOGRAFIA.....	107

INTRODUCCIÓN

El trabajo de investigación que a continuación desarrollaremos se refiere a la ausencia de regulación de la hipoteca naval en el derecho sustantivo mercantil guatemalteco, este trabajo de investigación esta dividido en siete capítulos que nos darán un enfoque de las consecuencias legales, jurídicas y económicas de dicha figura jurídica.

El capítulo primero nos da una idea clara de lo que es el derecho marítimo en general.

El capítulo segundo se refiere a los sujetos del derecho marítimo del cual detallaremos a cada uno de ellos.

El capítulo tercero se refiere al buque que es muy importante dentro de nuestro trabajo de investigación, ya que es el bien que es objeto de hipoteca.

El capítulo cuarto se refiere a la hipoteca naval, que es la figura jurídica que trataremos de encuadrar en nuestro ordenamiento sustantivo mercantil guatemalteco.

En cuanto al capítulo quinto se refiere al reconocimiento internacional del gravamen.

El capítulo sexto trata de la ausencia de la hipoteca naval y las consecuencias legales.

El capítulo séptimo se refiere al procedimiento de ejecución de la hipoteca naval. Es de esta manera como presentamos una propuesta para incorporar al derecho sustantivo mercantil guatemalteco la hipoteca naval, debido al crecimiento

marítimo en Guatemala y la necesidad de competir con países desarrollados que tienen contemplados en su legislación dicha figura jurídica.

Con base a los siguientes parámetros:

Justificación de la investigación: El problema planteado versa sobre la identificación de los vacíos legales existentes y la ausencia de regulación dentro del derecho sustantivo mercantil Guatemalteco de la hipoteca naval.

La hipótesis de la investigación fue planteada de la siguiente manera: La regulación de la hipoteca naval dentro del sistema jurídico guatemalteco permitiría mayor certeza y seguridad jurídica en las negociaciones de financiación o en su caso como medio de garantía para la resolución de controversias generadas en el tráfico marítimo, entre el naviero y el porteador, los trabajadores del mar y el naviero, y el naviero con el arrendatario del buque, el seguro y el buque.

Los objetivos de la investigación son: Objetivo General

- Identificar la legislación que permita supletoriamente a superar la carente normativa jurídica en materia de derecho marítimo sustantivo mercantil guatemalteco.
- Señalar la necesidad de que la hipoteca naval sea incorporado y regulado a nuestro derecho sustantivo mercantil guatemalteco.
- Contribuir al desarrollo del derecho marítimo guatemalteco.

Los objetivos específicos son:

- Demostrar en qué consiste la hipoteca naval, características, elementos y su constitución.
- Investigar y dar a conocer de los alcances de la hipoteca naval dentro del que hacer marítimo.

- Aplicar la técnica de investigación en un área del derecho tan importante y cambiante como lo es el derecho marítimo y específicamente sobre la hipoteca naval.
- Fortalecer y poner en práctica los conocimientos adquiridos sobre técnica jurídica, derecho comparado y supletoriedad de la norma, acerca del derecho marítimo y específicamente sobre la hipoteca naval.
- Identificar las debilidades y fortalezas de nuestro sistema jurídico sustantivo, específicamente en la rama del derecho marítimo.

Los supuestos de la investigación son:

- La hipoteca naval es un contrato jurídico que reúne las características, elementos y condiciones básicas que cualquier instrumento público autorizado por Notario Público.
- La hipoteca naval para que surta sus efectos *erga omnes*, requiere de inscripción registral.
- Existe en el plano internacional instrumentos jurídicos que podrían resolver la carencia de legislación marítima guatemalteca, y específicamente sobre la hipoteca naval.
- Para desarrollar adecuadamente la hipoteca naval dentro del sistema jurídico guatemalteco, valdría la pena estudiar el derecho comparado y uniforme de dicho instituto jurídico.

Del marco teórico de la investigación:

La hipoteca naval constituye, el derecho real de garantía indivisible que grava buques ajenos sin desplazamiento de su posesión, dotado de reipersecutoriedad, realización y preferencia y constituido para asegurar el cumplimiento de una obligación principal respecto a la que se coloca como accesoria; lo cual construye en el derecho exactamente con los mismos moldes que la hipoteca inmobiliaria, sin más particularidades que las derivadas de la

especial movilidad y características que presenta el buque como objeto gravado y la sustitución del registro de la propiedad por el mercantil.

Los métodos empleados son los siguientes:

La presente investigación se realizó basándonos en el método Deductivo-Inductivo, en virtud de que trataremos de encontrar la realidad general, hasta llegar a nuestra realidad o sea una realidad particular, o en su caso se invertirá el procedimiento Analítico-Sintético, ya que se realizará un proceso de análisis de la información recabada arribando a conclusiones puntuales y concretas sintetizando la información. Comparativo, porque se confrontará la regulación de la figura jurídica a investigar, regulada en legislaciones de países con mayor tradición marítima; e histórico en virtud que se tomará en cuenta para la presente investigación la información relacionada con la hipoteca naval, en los distintos puertos marítimos.

Técnicas:

Entrevistas: a pesar que el derecho marítimo no cuenta con numerosos profesionales que posean una verdadera especialidad en el tema, se entrevistara a: asesores jurídicos de empresas portuarias, asesores jurídicos de empresas navieras, abogados litigantes y jueces jurisdiccionales.

Entrevista estructurada: la entrevista fue elaborada con base al conocimiento de la legislación marítima nacional específicamente aplicable a la hipoteca naval en el derecho sustantivo.

Observación directa: La información de la presente investigación se obtuvo en los diferentes puertos de la república, Tribunales Jurisdiccionales, Comisión

Portuaria Nacional, Ministerio de Comunicaciones, Transporte e Infraestructura; y de las bibliotecas de las Universidades existentes en la Ciudad de Guatemala.

Recopilación bibliográfica: Se recopiló toda la información posible para que de esta manera se tenga alcance a todos los datos necesarios requeridos, para un rápido desarrollo del tema. Posteriormente de estar bien definidos los puntos a tratar, se realizarán entrevistas necesarias y consultas respectivas a los profesionales indicados y así iniciar el trabajo de tesis.

CAPÍTULO I

1. Derecho marítimo

Definición:

“El concepto del Derecho Marítimo puede ser enunciado en forma sencilla diciendo que es “es el conjunto de reglas jurídicas que regulan la navegación, cuyo objeto central de la materia no es solo el comercio marítimo, como lo considera la doctrina, sino la navegación por agua en general”¹.

En resumen, se puede indicar que es el conjunto de normas que regulan los, hechos, instituciones y relaciones jurídicas que se derivan del ejercicio de la actividad de la navegación. Se puede decir, que es un conjunto de instituciones jurídicas emanadas de un poder público destinadas a regular las relaciones humanas y el ámbito del mar

Para Manuel Ossorio, en su Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales dice que el Derecho Marítimo “es el derecho de todas las relaciones jurídicas que tiene el mar por escenario o el comercio marítimo por objeto; con mayor propiedad se habla de Derecho de la Navegación, por cuanto sus normas regulan en general el tráfico por todo curso de aguas navegables”.

Para Fernando Sánchez Calero, “el derecho marítimo está formado por un conjunto de normas que de una manera específica regulan la materia de la navegación marítima”.

¹ Ruiz Soroa, José Maria. **Manual de derecho del transporte marítimo**. Pág. 17

Esta navegación va dirigida a la realización del transporte por mar, tanto cuando pretende conseguir directamente el fin de trasladar unas cosas o unas personas, como cuando este transporte es un medio para conseguir otros fines como puede ser el recreo, la pesca, el salvamento etc. Sin embargo, quedan al margen del derecho marítimo las normas sobre la Marina de Guerra.

Ahora bien, tan elemental definición precisa de algunas aclaraciones. Así en primer lugar, es menester reparar en que, para el Diccionario de la Lengua Española, “navegar” es hacer viaje o andar por el agua con embarcación o nave. La anterior noción gramatical resulta muy útil en la tarea de perfilar los contornos de esa disciplina jurídica.

Generalidades del derecho marítimo:

Los partidarios de la concepción monista o unitarista del derecho de navegación, se ven forzados a distinguir a la hora de abordar la cuestión de la evolución histórica de semejante disciplina. Y ello porque solo en el derecho de la navegación marítima se hace posible ofrecer una descripción evolutiva que arranque de los mismos orígenes de la historia.

Por el contrario la historia del derecho aeronáutico queda prácticamente limitada al siglo XX, frente a la antigüedad secular del derecho de la navegación Marítima contrasta Ali poderosamente la modernidad y novedad de las normas reguladoras de la navegación por aires.

Ha sido un lugar común entre los autores clásicos, españoles y extranjeros la atribución al derecho marítimo de una serie de caracteres propios que

pretenden sentar las señas de identidad y de individualización de la disciplina respecto al resto del ordenamiento jurídico.

Se repite en efecto que el derecho marítimo presenta las notas distintivas del tradicionalismo y estabilidad, la universalidad y el cosmopolitismo, el intervencionismo administrativo y el particularismo de sus instituciones.

Hablar de tradicionalismo hoy en día sería confundir el derecho vivo del tráfico con el derecho muerto lateralizado en los códigos. Frente al clasicismo e inmutabilidad de las instituciones marítimas asistimos desde hace ya tiempo al dinamismo característico de tantas otras disciplinas jurídicas, que viene impuesto por la constante transformación de los presupuestos del orden social y marca, también en el derecho de la navegación un proceso evolutivo que ha permitido contraponer la nota del “modernismo” a la del tradicionalismo.

Desde otro punto de vista, la navegación, en la medida en que trasciende de las fronteras, requiere un régimen jurídico internacional. Ya se ha visto como la historia ha sido testigo del ámbito expansivo y transnacional de los principales cuerpos legislativos (Leyes Rodias, Consulado del Mar, Roles de Oleron, etc.).

Cierto que la codificación supuso una cierta involución, porque el derecho marítimo se centraliza y estataliza. Pero por encima de ella, comienza en seguida el fenómeno de internacionalización, que discurre por diversos cauces y que permite mantener la vigencia cuando no existe intensificación.

Se habla así del proceso cíclico del derecho marítimo, porque habiendo nacido internacional y uniforme, experimento un paréntesis de dispersión estatal en el siglo XIX (que aun perdura en gran medida) para comenzar en el siglo XX a internacionalizarse de nuevo y con más pujanza, quedando así completado todo

un cíclico histórico. Mas debe divertirse que la estabilidad del derecho marítimo supuso mas una disgregación formal (pluralidad de Códigos y de ordenamiento con ámbitos de paliación delimitados a cada Estado) que una separación material (identidad sustantiva de las distintas instituciones y soluciones nacionales).

Hablar de intervencionismo administrativo como nota característica de una disciplina que se propugna comprensiva de las relaciones y situaciones de derecho público nacido con ocasión de la navegación merece alguna explicación. En efecto, la nota solo cobra sentido en la medida que la intervención estatal trasciende al plano de las instituciones netamente privadas y se hace allí operativa. Y ciertamente resulta difícil encontrar una institución clásica del derecho privado de la navegación cuyos elementos o contenido no se vean de algún modo interferido por las presencia de normas de policía y control administrativo.

En efecto si tomamos el buque, en seguida se verá que la regulación administrativa es intensa, desde su construcción hasta su desaparición. También en el capítulo de los sujetos de la navegación nos encontramos con materias administrativas controladas, tal como las sociedades navieras o el estatuto del capitán y tripulación.

Al referirnos a los contratos, encontramos la intervención administrativa en negocios como el fletamento (inspección de las operaciones de carga y descarga), el remolque (control de dispositivos de remolque) o el transporte de mercancías especiales.

Es así como ha de entenderse la frecuente afirmación de que el derecho marítimo esta impregnado por el intervencionismo administrativo. Pero en la actualidad es difícil admitir que sea esta una característica distintiva del ordenamiento de la navegación, pues a poco que se repare, se ha de ver que en

realidad estamos ante un fenómeno hot presente en todas las parcelas del derecho privado, sea ente civil (que decir del régimen de los automóviles particulares) o mercantil (el empresario se ve sometido a todo tipo de controles de instalación y explotación, los contratos bancarios y bursátiles están plenamente “intervenidos”, etc.), por no hablar del derecho del trabajo.

Estamos en suma, ante un fenómeno más general, que es consecuencia tanto de la expansión del derecho administrativo como de la regulación, global de la economía hasta el punto de que, en relación con esto ultimo, se habla de un pujante derecho económico y un derecho publico de la economía

El derecho del mar se entiende que son todos aquellos principios y normas que regulan los espacios marítimos y las relaciones entre los sujetos de derecho internacional en la utilización del océano mundial, de su fondo y su subsuelo con fines diferentes.

Los espacios marítimos reconocidos actualmente por el derecho internacional del mar, obedecen a las condiciones establecidas en las cuatro convenciones de Ginebra de 1958 que son: mar territorial, y zona contigua, plataforma continental, alta mar y pesca y conservación de los recurso vicios de alta mar; y el tratado del derecho del mar de 1982, y el párrafo 3 del Artículo 121 de la convención de Jamaica

Con la codificación del derecho marítimo, la tecnología hizo aparecer nuevas actividades, como la investigación científica o el aprovechamiento minero, además de originar un movimiento proteccionista del medio ambiente minero frente a las diversas fuentes de contaminación.

Así con el fin de adaptar la norma jurídica a las nueva exigencias marítimas, se ha creado una ruptura de la contraposición tradicional entre el mar territorial sometido a la soberanía del Estado ribereño, y la alta mar, espacio donde todos los Estados disfrutan de una libertad de utilización, empezando donde termina el mar territorial.

. Para solucionar este y otros problemas, comenzaron los trabajos de codificación, considerándose el método mas apropiado para poner cierto orden en el derecho internacional del mar. En la evolución del derecho marítimo hay tres etapas.

- Inicios de la sociedad moderna, final de la segunda guerra mundial.

Los intereses predominantes son el comercio, las comunicaciones y los descubrimientos. El régimen jurídico de los mares y océanos se articuló jurídicamente sobre la distinción de los espacios, un mar territorial de escasa dimensión, tres millas y el alta mar mas allá del mar territorial. Las normas que regían eran de carácter consuetudinario.

En 1930, se celebró en la Haya una conferencia de codificaciones, por iniciativa de la Sociedad de Naciones, con el objetivo de fijar la extensión del mar territorial y la institución de una zona contigua, fracasó sin llegar a ningún acuerdo.

- Periodo entre 1945 y 1970

Los intereses predominantes son los económicos, ya que en los mares y océanos empiezan a surgir nuevas expectativas de aprovechamiento, debido al aumento de la población, la pesca es el elemento fundamental para la

subsistencia de la población y al descubrimiento de importantes recursos energéticos en la plataforma continental, yacimientos de hidrocarburos.

En 1958, se celebró en Ginebra la primera conferencia de las Naciones Unidas sobre el derecho del mar, adaptándose cuatro convenios: sobre el mar territorial y la zona contigua; sobre la alta mar, sobre la pesca y conservación de los recursos de la alta mar; y sobre la plataforma continental.

Pero la codificación de Ginebra no solucionó el problema de la extensión del mar territorial y dejó sin recibir la tendencia de tres países latinoamericanos, Chile, Ecuador y Perú de extender su soberanía mas allá del mar territorial, estableciendo una zona exclusiva de pesca. Por el contrario posibilitó a los Estados ribereños el aprovechamiento de los recursos minerales hallados en los fondos marinos de baja profundidad adyacentes de la plataforma continental

En 1960, se celebró en Ginebra la segunda conferencia de Naciones Unidas sobre el derecho marítimo, con el objetivo de fijar la extensión del mar territorial y de limitar la zona de pesca, pero sin llegar a ningún acuerdo. Son varios los motivos por los que se volvió a revisar de nuevo el derecho del mar:

➤ Factores económicos:

Están relacionados con el proceso descolonizador producido en la década de los sesenta, que supuso el acceso a la independencia de numerosos pueblos que anteriormente estaban dominados

Los países en vías de desarrollo, que basados en el principio de soberanía permanente del Estado sobre sus recursos naturales, impugnaron el régimen de la

conferencia de 1958, por considerarlo contrario a sus intereses. Estos países reivindican la ampliación del mar territorial hasta un límite de 12 millas marinas y el Establecimiento de una zona económica exclusiva sobre la cual ejerce derechos soberanos para la explotación de recursos vivos y naturales

➤ Factores estratégicos:

Se refieren a la situación de paz deteriorada y de tensión. Los Estados Unidos de Norte América y Rusia necesitaban una mayor movilidad para sus efectivos belicosos, pero esta movilidad se veía obstaculizada por el régimen del tratado sobre mar territorial y zona contigua de la conferencia de 1958, que establecía el derecho de paso inocente por los estrechos utilizados para la navegación internacional.

➤ Factores tecnológicos:

El tratado sobre plataforma continental de la conferencia de 1958, establecía que el Estado ribereño podía explotar y explorar sus recursos naturales hasta 200 metros de profundidad.

Pero desde de la década de los setentas gracias a los avances tecnológicos, se hizo posible la explotación de los recursos naturales a grandes distancias de la costa y a gran profundidad. Así se hizo necesario establecer un régimen jurídico para explotar estos fondos marinos, que habían sido declarados en 1970, patrimonio común de la humanidad.

1.3. Clasificación de las fuentes:

1.3.1. Fuentes directas, principales o autónomas

➤ La costumbre

Es la principal fuente del derecho marítimo. La costumbre como fuente del derecho internacional del mar debe distinguirse de la simple práctica o uso, porque la costumbre debe llenar ciertos requisitos que les son indispensables: un elemento material o consuetudinario y un elemento psicológico, es decir, la realización material del acto y la opinión jurídica de su necesidad. “La costumbre como fuente en una práctica general, aceptada como derecho”².

➤ Los tratados o convenios

El tratado para que sea fuente de derecho necesita que en él se encuentren disposiciones realmente nuevas, porque aquel instrumento internacional que se limite a repetir normas o principios ya consagrados no puede considerarse como tal.

Los tratados tradicionalmente han sido considerados, atendiendo a ese contenido, en tratados-contrato y tratados-leyes.

Los tratados-contratos: son aquellos que complementan intereses inmediatos a los estados contratantes como lo son los fronterizos, los modos vivendi comerciales etc.

Los tratados-leyes: Son aquellos que consagran principios generales de derecho, accesibles a todos los Estados, y los cuales por el contenido nuevo que poseen pueden considerarse como verdaderas fuentes de derecho internacional.

² SALGUERO, Adolfo. **Constituyente soberanía y espacios geográficos**. Págs. 94.

1.3.2. Fuentes directas, secundarias o heteróneas

- La jurisprudencia y la legislación nacional

Son fuentes directas del derecho nacional e indirectas del derecho marítimo porque cuando la legislación nacional o la jurisprudencia nacional toquen algún punto de este último derecho y este punto este tratado de una forma realmente nueva, entonces tanto una como otra se transforma en fuente del derecho internacional

- La jurisprudencia nacional

Esta constituida por el conjunto de principios y normas establecidas en sentencias internacionales mas o menos uniformes, viniendo a formar parte del acervo jurídico internacional, cuando un juez internacional aplica el derecho preescrito o preestablecido, en realidad no esta creando derecho.

Pero cuando este mismo juez ejerce el rigor de este o falla en ausencia del mismo, está ejerciendo una legítima acción de creación del derecho, en este sentido es que la jurisprudencia internacional es fuente del derecho y es indirecta porque ella tiene lugar con ocasión de la aplicación del derecho a ciertos casos concretos aplicados a otros por analogía.

- Los principios generales del derecho

Constituyen otra fuente indirecta porque en realidad no crean derecho sino que consagran principios de derechos ya establecidos, y cuya consagración como norma del mismo es producto de la aceptación que a su vez le ha dado la conciencia jurídica de la comunidad internacional en que vivimos.

➤ Los documentos internacionales

Son verdaderas fuentes cuando estos documentos internacionales contienen principios o normas realmente nuevos, cuya aceptación por la comunidad internacional los convertiría en principios y normas del derecho internacional.

➤ La opinión de los jurisconsultos y de las asociaciones especializadas

Son fuentes de carácter indirecto, por cuanto hay que recurrir a ellas para llevar convicción jurídica a los estudios de los diversos casos que se plantean, generalmente son opiniones desinteresadas y la cultura jurídica de los jueces internacionales es la mejor guía para su aplicación.

1.3.3. Jerarquía de las fuentes

Para establecer una relación entre la costumbre y los tratados internacionales, se sugieren que ambos sean aplicables en el mismo ámbito de validez de esta forma, solo pueden existir relaciones jerárquicas entre una costumbre universal y un tratado universal o bien entre una costumbre regional y un tratado regional.

Después de haber determinado que ambos, costumbre y tratado rigen en un mismo ámbito de validez, la corte internacional aplicará los siguientes principios: la norma posterior deroga a la anterior y la especial a la general.

“Se plantean en relación con las fuentes del derecho internacional público el problema de saber si la posición de ellas ocupan en la enumeración del Artículo 38

del estatuto de la corte internacional de justicia, indica o no un orden jerárquico. El problema no es solo teórico tienes su importancia practica, Según Fermín Toro”³.

1.4. Clasificación del derecho marítimo

Dentro del derecho marítimo encontramos una división interna, esta lo distribuye como en la mayoría de las ramas del derecho en adjetivo y sustantivo, pero además encontramos que en pocos Estados tiene una regulación interna, entonces se apoya en el derecho internacional y en los Estados en los que existe una amplia o mínima regulación de esta en su propio derecho interno, es así que la división del derecho marítimo según los juristas es la siguiente:

- Derecho marítimo sustantivo interno;
- Derecho marítimo adjetivo o procesal interno;
- Derecho marítimo sustantivo internacional;
- Derecho adjetivo o procesal internacional.

El derecho sustantivo marítimo interno: son todas las regulaciones y codificaciones de la materia que hacen los Estados en forma independiente que establece las normas a que está sujeta la explotación de sus recursos hídricos provenientes de sus aguas interiores.

³ SALGUERO, Adolfo: **Ob. Cit.** Pags. 101 y 107

El derecho marítimo adjetivo o procesal interno: es la regulación del proceso que debe seguirse para la deducción de responsabilidades por los daños causados por el mal uso de los recursos hídricos o bien la violación de las normas de derecho interno en materia marítima, este proceso es regulado no por normas internacionales sino por la aplicación de los procedimientos establecidos en las codificaciones procesales de cada estado ribereño

Cuando nos referimos al derecho sustantivo marítimo internacional, nos referimos al conjunto de codificaciones, tratados internacionales ratificados por los diferentes Estados para la regulación de determinada circunstancia que de el tráfico marítimo se deriven así como de los tratados internacionales que rigen el alta mar que se encuentra bajo jurisdicción mundial.

Por consiguiente, el derecho procesal internacional, es el conjunto de normas que rigen el proceso a seguir por el tribunal marítimo internacional que conlleva a la condena no solamente de un individuo sino de un Estado, por violación a disposiciones marítimas internacionales.

1.5. Relaciones del derecho marítimo con otras ramas del derecho:

El derecho marítimo se relaciona con varias ramas del derecho, específicamente con el derecho interno de cada Estado, como consecuencia de las migraciones por vía marítima y así como el comercio y tráfico marítimo que trasciende las fronteras de los diferentes estados.

La primera relación del derecho marítimo es con el derecho internacional público por cuanto tiene una estrecha relación desde sus orígenes y fuentes comunes del mismo y se auxilia de este en su aplicación y desarrollo.

Se relaciona también en segundo lugar con el derecho mercantil, puesto que el transporte de mercadería a través de los océanos y mares está sujeta a alguna de las modalidades del contrato de fletamento y transporte.

Se relaciona con el derecho administrativo, pues de cada buque, navío o embarcación cualquiera, debe existir un registro en el país de su abanderamiento el que debe velar porque las normas de la organización marítima internacional, sean aplicables al Estado de cada uno de ellos.

CAPÍTULO II

2. Sujetos del derecho marítimo

2.1. El capitán:

“Este puede definirse como la persona a la que corresponde el mando de la dotación y la dirección del buque al puerto de su destino, conforme a las instrucciones que hubiese recibido el naviero. El contenido esencial de su figura radica en el poder de mando que le compete y que incluye el ser jefe de la expedición marítima emprendida, jefe del buque y jefe de la comunidad humana viajante. Todas las demás facultades que la ley atribuye al capitán pueden ser teóricamente de su persona, salvo precisamente la de mandar el buque y la expedición “⁴ .

El poder de mando suele ser contemplado por la doctrina en una forma parcial y limitada, reduciéndolo al poder disciplinario de la dotación. Sin embargo es mucho mas amplio, refiriéndose tanto a la dotación como al buque y al viaje emprendido, en este sentido la figura del capitán es típica y exclusiva del derecho marítimo, no encontrando refugio en el derecho común, se trataría de un supuesto de atribución a un particular de la defensa de los intereses de una comunidad personal y material, que solo podría asimilarse hasta cierto punto a los casos de representación legal del derecho civil.

La relación que vincula al capitán con el naviero es hoy en día una relación jurídico-laboral, pero este aspecto laboral no agota el contenido de su figura, sino

⁴ Gabaldón García, Ruiz Soroa. José Luis y José María. **manual de derecho de la navegación marítima**. Págs. 348 y 349.

que su persona sigue influyendo multitud de normas públicas y privadas, que, en su conjunto, son las que vienen a definir el perfil jurídico del capitán.

El naviero es libre para contratar como capitán a la persona que estime conveniente, siempre que reúna los requisitos legales para el ejercicio de ese cargo, pero una vez que formaliza el contrato de trabajo, permite inscribir su nombre en la patente de navegación al mando el buque, el capitán queda revestido de un régimen jurídico que se impone a la voluntad del naviero.

El nombramiento y “ajuste” del capitán corresponde al naviero quien deberá reunir a una persona que reúna los requisitos para mandar un buque nacional y que según el Artículo 609 del Código de Comercio Español son los siguientes:

- a) Ser español, exigencia de nacionalidad, y requisito fundamental para optar al cargo de capitán
- b) Tener aptitud legal para obligarse con arreglo al referido código;
- c) hacer constar la pericia, capacidad y condiciones necesarias para mandar y dirigir al buque, según establezcan la leyes y
- d) no estar inhabilitados con arreglo a ellos para el ejercicio del cargo.

En el régimen del código de comercio español, la relación que une al capitán con su naviero es bastante especial, porque al negocio básico de arrendamiento de servicios se une un elemento del mandato con representación especial.

Esta especialidad de la relación del capitán se refleja en las anteriores ordenanzas laborales del sector, que hablaba de la naturaleza especial y múltiple de la representación que ostenta y funciones encomendadas, y llegaban a establecer el derecho de libre remoción del cargo por el naviero.

Efectuado por el naviero el nombramiento del capitán, el cargo queda ipso jure investido de un contenido jurídico que se integra por un conjunto de facultades y deberes de carácter autónomo, que suele denominarse “poder de mando” y que es consecuencia del aislamiento de la comunidad navegante, a la que no llega ni el control directo del naviero ni el poder coactivo del jefe del pabellón.

Entre las funciones que realiza el capitán podemos mencionar:

➤ Funciones técnicas

El capitán es el director técnico de la navegación, por lo que está obligado a velar por la seguridad del buque y de la navegación y a prevenir la contaminación del medio marítimo.

➤ Funciones administrativas:

Bajo este nombre suelen particularmente contemplarse las relativas a la documentación del buque, así el capitán no puede salir a navegar si no tiene a bordo una serie de libros y documentos que son necesarios. Al respecto hay que decir que mientras algunos de esos documentos han sido abolidos, otros siguen vigentes. (Patente de Sanidad sustituido por la Declaración Marítima de Sanidad).

➤ Funciones públicas:

El alejamiento del buque exige confiar la representación de las autoridades del Estado de pabellón a alguna de las personas que van a bordo, con el fin de que puedan ejecutarse las actividades de derecho público que son inexcusables para el buen régimen de la pequeña comunidad navegante, y esa persona es, en la generalidad de los ordenamientos, el capitán quien siendo un empleado a las órdenes del naviero, tiene también encomendado el ejercicio de algunas funciones públicas aunque no por ello pueda ser calificado de funcionario.

Las funciones públicas del capitán pueden examinarse distinguiendo, a su vez entre las relativas a la seguridad y orden público a bordo y las notariales y concernientes a su calidad de delegado del registro civil.

Las facultades o funciones comerciales del capitán es ciertamente delicada, porque se vincula estrechamente con el poder de representación que este tiene para obligar directamente al naviero frente a los terceros con quienes se relaciona, y es que una cosa es la responsabilidad que contrae el capitán frente al naviero (relación interna), y otra la medida en que el naviero debe ser hecho responsable ante terceros por los actos del capitán (relación externa).

Y es claro que el derecho debe articular fórmulas de protección de estos últimos, al menos cuando actúan de buena fe, creyendo que al contratar con el capitán tienen detrás el patrimonio del naviero, porque confían en la existencia de un poder de representación, sin embargo el examen de estas funciones es la que se presenta mas difícil, porque es otra de las materias donde mas se hace sentir el arcaísmo del código mercantil español, el cual sigue concibiendo al capitán como todo un gestor responsable de la expedición comercial.

El Código de Comercio de Guatemala Decreto Gubernativo 2946, regula la figura del capitán en el Artículo 892 al 917 el cual define así: es el jefe superior de la nave mercante, encargado de su gobierno y dirección, mediante una retribución convenida, con el naviero.

La tripulación y pasajeros le deben respeto y obediencia en cuanto se refiere al servicio de la nave y seguridad de las personas y carga que conduzca.

El Artículo 893 del citado cuerpo legal regula: que el capitán es el delegado de la autoridad pública para la conservación del orden en la nave y salvación de los pasajeros, gente mar y carga, es al mismo tiempo factor del naviero y representante de los cargadores en todo lo relativo al interés de la nave y su carga y al resultado de la expedición.

También nuestro Código de Trabajo Decreto número 1441 del Congreso de la Republica de Guatemala, regula de manera escueta la figura del capitán, en el capitulo séptimo en lo referente a trabajo en el mar y en las vías navegables pero nos enfocaremos en lo que regula el Artículo 177 del citado cuerpo legal, el capitán de la nave es el representante del patrono salvo que el mismo patrono ejerza como capitán y gocé de las siguientes facultades:

- Es el jefe superior de la nave y a su cargo corre el gobierno y dirección de la mismo. La tripulación y pasajeros le deben respeto y obediencia en todo lo que se refiere al servicio de la nave y a seguridad o salvamento de las personas y carga que esta conduzca y;
- Es delegado de la autoridad pública para la conservación del orden en la nave y para el servicio, seguridad o salvamento de esta conforme lo indica

el inciso anterior. Tiene además las atribuciones y debe cumplir los deberes que las leyes de orden común le señalen.

2.2 El naviero:

El naviero es la persona a cuyo nombre gira la expedición comercial de una nave, aparejada equipada y armada y de la cual quedaba responsable, por ello debía tener la capacidad para ejercer el comercio e inscribirse en la matrícula correspondiente (Artículo 583 y 617 del Código de Comercio Español).

“El naviero es pues, el comerciante que realiza la explotación del buque pudiendo ser; y siendo en la mayor parte de los casos, su propietario “⁵.

El Código de Comercio Español se dedica a regular la figura del naviero gestor de una comunidad de propietario, descuidando en cambio, la regulación del naviero gestor de un propietario individual, y ello porque probablemente, entendió que aquel y no este último era el supuesto mas habitual en la práctica.

Sin embargo, al menos hoy día, ocurre precisamente todo lo contrario, porque mientras los supuestos de condominio naval son realmente residuales, en la navegación comercial de transporte, la realidad comercial de los últimos años muestra la creciente importancia de una figura empresarial independiente, que se dedica a la gestión de cuanto concierne a la explotación y navegación de buques ajenos. La figura del naviero se trata de un comisionista que actúa siempre en nombre y por cuenta del propietario, de cuya existencia se han hecho eco tanto algunos Convenios Marítimos Internacionales como los formularios de la contratación.

⁵ Bolaños Rivadeneira, Javier Pinacho. **Trafico marítimo**. Pág. 272.

Afirmado su carácter de comerciante, con expresa habilitación legal para ejercer el comercio marítimo en su propio nombre y bajo su propia responsabilidad, no puede extrañar que el nombramiento del naviero gestor, que en caso de condominio corresponde a la mayoría, haya de recaer en persona con capacidad para comercial y que dicha persona deba inscribirse en el registro mercantil.

Regula el Código de Comercio Español en el Artículo 594: el nombramiento de directo o naviero será revocable a voluntad de los asociados, claro es que dicha revocación no podrá perjudicar los derechos adquiridos por terceros como consecuencia de los contratos celebrados por el naviero gestor.

El naviero gestor puede gestionar, en nombre propio cuando interese al comercio, sin embargo en el Artículo 595 regula: que ha de contratar en nombre de los propietarios y que estos quedan obligados en todo cuanto concierne a las necesidades de la navegación.

La doctrina se ha referido reiteradamente a esta aparente contradicción, para cuya cabal interpretación parece que debe distinguirse entre el ámbito interno de las facultades de gestión y el externo del poder de representación.

Gramaticalmente armador es quien por su cuenta arma una embarcación, entendiéndose por armarla el aprestarla o proveerla de todo lo necesario.

Por su parte la doctrina tradicional ha distinguido entre empresa de armamento y empresa de navegación, en el primer caso se trataría de organizar profesionalmente el conjunto de operaciones materiales y jurídicas (desde la construcción hasta el ajuste de la dotación, pasando por el avituallamiento y la habilitación) destinadas a poner un buque en condiciones de navegar. En el

segundo la actividad empresarial consistiría en el ejercicio de la navegación de un buque, ya armado.

El Código de Comercio Guatemalteco Decreto Gubernativo 2946 del Congreso de la Republica libro III, en el Artículo 865 a 874 regulan la figura del naviero, del que haremos un breve resumen del mismo.

Denomínese naviero o armador a la persona, que sea o no propietaria de la nave, la apareja, pertrecha y expide a su propio nombre y por su cuenta y riesgo, percibe las utilidades que produce y soporta todas las responsabilidades que la afectan

Para ser naviero se requiere aptitud para comerciar, entre algunas de las atribuciones del naviero mencionaremos:

- Nombrar persona que gobierne la nave o mandarla por si mismo, teniendo patente de capitán.
- Elegir a los hombres de mar que deban componer la tripulación, entre los que le proponga el capitán, sin que pueda obligar a este a que reciba hombre alguna que no sea de su elección.
- Celebrar los respectivos ajustes con el capitán y la tripulación, los fletamentos y, en general, todos los contratos que exija la administración de la nave.

Asimismo entre las obligaciones del naviero tenemos:

- Pagar al capitán y a los hombres del mar los sueldos y retribuciones estipuladas y las indemnizaciones que les correspondan por la ley o por el contrato, en caso de ser despedidos.
- A reintegrar al capitán los suplementos que haga en beneficio de la nave en cumplimiento de sus instrucciones o en uso de usos de facultades.
- A pagar las deudas que el capitán contraiga para habilitar y aprovisionar la nave, aunque proceda sin su orden y aprobación en los casos permitidos por la ley.

2.3. Fletador:

“El fletador es la persona física o jurídica que fleta un buque. Puede fletar el buque por tiempo o por cesión, en cuyo caso actúa como armador del buque o puede fletarlo por un viaje suelto o varios sucesivos, en cuyo caso, es simplemente un cargador”⁶.

2.4. Consignatario:

La figura del consignatario no está regulado por el Código de Comercio de Guatemala, ni por otras disposiciones, pero podemos definirlo como la persona física o jurídica que representa los intereses del armador en un puerto.

⁶ Bolaño, Javier. **Ob. Cit.** Pág. 273.

El consignatario se encarga de la recepción, en tierra, de las mercancías que han de ser embarcadas, haciéndose responsable de ellas, en nombre del armador; de su entrega a bordo, de la recepción de las mercancías desembarcadas y de su entrega a los destinatarios; del cobro de fletes, de la atención de las necesidades del buque.

2.5. Agente de fletamento:

El agente de fletamento o “broker” es el intermediario entre armador y fletador en la ejecución de un contrato de fletamento. Normalmente intervienen en la preparación de la operación de fletamento dos agentes que representan los intereses de armador y fletador. Reciben una comisión sobre el importe del flete, que figura en la póliza.

2.6. Estibador:

“Este vocablo se utiliza, indistintamente para designar al obrero portuario y a la empresa que realiza la manipulación de las mercancías “⁷ .

Aquí se refiere a la empresa estibadora, cuya misión es la de ejecutar todos los trabajos necesarios para cargar y estibar las mercancías a bordo desde el momento en que son entregadas y depositadas en el puerto de origen o de descargarlas en el puerto de destino.

Suelen ser personas jurídicas que cuentan con los medios mecánicos necesarios y un personal muy reducido ya que utilizan para realizar los trabajos de manipulación de las mercancías a los obreros que forman parte del censo de trabajadores.

⁷ Blas Simone, Osvaldo. **Proyecto de código centroamericano de la navegación** Pag 107.

Son trabajadores portuarios que se agrupan en “manos o collas” formadas por un numero de obreros que dependen de la clase de mercancía y de las costumbres del puerto. Realizan todas las operaciones en tierra y a bordo sin que los tripulantes intervengan en tales operaciones.

2.7. Transitario:

Tiene como misión efectuar el “tránsito” de las mercancías. Ahora bien el vocablo “tránsito” tiene varias acepciones. En este caso la función del transitario es la que corresponde a la acción de transitar que según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua es “ir o pasar de un punto a otro por vías o parajes públicos”

El transitario pues la persona física o jurídica que se encarga de llevar una mercancía de un sitio a otro. No debe confundirse con el comisionista de tránsito, que suele ser el agente de aduanas encargado de realizar el tránsito.

El transitario no suele tener medios de transporte propios. Actúa al servicio del exportador o del importador realizando las diversas fases del transporte terrestre y marítimo utilizando medios ajenos, desde su origen hasta su destino.

Es un especialista que debe conocer todos los medios existentes para realizar el transporte: líneas regulares de navegación, con sus frecuencias de escalas y sus tarifas de flete; medios de manipulación de la mercancía en los puerto de origen y destino alternativos; costos de manipulación y almacenaje de la mercancía; línea de ferrocarril con sus frecuencias, tarifas, etc.

2.8. Agente de aduanas:

Es el responsable subsidiario ante la administración de las faltas, los fraudes o los errores de su cliente. Esta considerado como colaborador de la administración incluso como funcionario público.

2.9. Práctico:

Es un técnico marítimo que casi siempre tiene el título de capitán, de la marina mercante y que actúa como asesor del capitán de un buque en maniobras en puertos, ríos y canales.

Se define, también al práctico como: la persona que previa correspondiente habilitación y nombramiento, asesora a los capitanes de buques y artefactos flotantes para facilitar su entrada y salida de los puertos, ríos, rías o barras, fondeaderos, boyas cargaderos exteriores y diques, en los movimientos tanto interiores como exteriores de los buques; en fondeos, atraques y desatraques, así como en otras áreas, indicando la derrota conveniente de la nave y las maniobras necesarias para una mayor seguridad de la navegación.

2.10. Corredores de seguros:

La misión del corredor o agente libre de seguros es la de actuar, en representación del armador, en la contratación del seguro marítimo con las compañías aseguradoras y la de mantener, durante la vigencia del contrato de seguro, el enlace entre asegurador y asegurado.

El libro tercero del Código de Comercio Guatemalteco Decreto Gubernativo 2946 del Congreso de la República vigente, regula a otros sujetos del derecho marítimo, como el piloto, el contratante, y el sobrecargo, en los Artículos del 918 a 935, de los cuales haremos un breve resumen de los mismos.

2.11. El piloto:

El piloto toma el gobierno y dirección del buque por muerte, ausencia o inhabilidad del capitán, a no ser que el naviero hubiere nombrado persona que lo reemplace.

En tal caso son aplicables al piloto todas las disposiciones que contiene el capítulo del capitán. Corresponde al piloto dirigir la derrota del viaje y llevar el rumbo de la nave.

Son obligaciones del piloto:

- Proveerse de las cartas de navegación, libros e instrumentos necesarios para el buen desempeño de sus funciones.
- Llevar por sí el cuaderno de observaciones; anota en el la altura del sol, la derrota, la distancia y la longitud en que se halla la nave y dar cuenta al capitán del resultado de sus observaciones.

2.12. El contraemaestre:

Por imposibilidad e inhabilitación del piloto tomará el contraemaestre el gobierno y dirección de la nave, quedando sometido a todas las prescripciones

legales relativas al capitán. No puede ser contraalmate el que no pueda ser capitán.

El contraalmate es el jefe inmediato de la tripulación y en este carácter le corresponde mandar las maniobras bajo las órdenes del capitán, distribuir a bordo los trabajos mecánicos entre los hombres de mar y vigilar que los ejecuten debidamente.

Son obligaciones del contraalmate:

- Reconocer el aparejo y todos los demás objetos necesarios al servicio de la nave, cuidar de su conservación y dar cuenta al capitán de las faltas y deterioros que notare.
- Cuidar del buen arrojaje de la carga y visita frecuentemente la bodega para cerciorarse de que la carga se conserva en buen estado.
- Tener expedita la nave para todas las maniobras que exige la navegación.

El contraalmate es el responsable de los daños y perjuicios que sobrevengan por su culpa; y si estos fuesen causados por dolo, será castigado con arreglo al código penal.

2.13. El sobrecargo:

Es un factor nombrado por el naviero o por los cargadores. El naviero o cargadores otorgarán al sobrecargo un poder especial que será comunicado al capitán.

CAPÍTULO III

3. El buque

“Es la construcción flotante destinada a navegar por agua, debidamente matriculada o habilitada”⁸.

Se denomina artefacto naval a la construcción flotante destinada a navegar, mientras resulte auxiliar de la navegación. Se le aplicaran las normas relativas a los buques en tanto puedan adaptarse.

El buque es una universalidad que comprende su casco, plantas propulsoras, equipos y pertenencias fijas o sueltas, necesarios para su servicio, maniobra, navegación y adorno, excluyéndose los que se consumen con el primer uso.

3.1. Buques públicos y privados:

Buques públicos son los que están destinados al servicio del poder público mientras dure ese destino. Los demás son buques privados, aunque su dominio pertenezca al Estado nacional, provincial o municipal.

3.2. Régimen jurídico:

Los buques están sometidos al régimen jurídico de las cosas muebles registrables. Como excepción al régimen jurídico dispuesto por el presente

⁸ **Ibid.** Pág. 61.

Convenio, los buques solamente deberán ser sometidos a las pertinentes disposiciones de los inmuebles que refieran a esas relaciones jurídicas, cuando:

- Sean gravados con hipoteca;
- Sean vendidos con pacto resolutorio o comisorio, o con pacto de reventa o de retroventa;
- Se disponga su venta judicial;
- Sean motivo de mercerías o de interdictos de dominio o posesorios.

3.3. Derechos reales e inscripción:

Los actos constitutivos, traslativos o extintivos de la propiedad u otros derechos reales sobre el buque, sobre sus partes indivisas o sobre sus plantas propulsoras, o motores o sobre un buque en construcción, deben formalizarse en escritura pública e inscribirse en el Registro Nacional de Buques.

Solo los actos constitutivos, traslativos o extintivos del dominio sobre buques de hasta cinco toneladas de arqueado neto pueden realizarse por instrumento privado, con reconocimiento notarial de la autenticidad de las firmas que contenga, debiendo inscribirse en el Registro Nacional de Buques.

Para todos los efectos legales los buques se individualizaran por su nombre o por su número, conjunta o indistintamente, por el puerto de matrícula y por su tonelaje de arqueado, total y neto.

Esos datos deben constar en el certificado de matrícula, que otorga el registro, y que debe conservarse a bordo del buque. El nombre que adopte no podrá ser igual al de otros buques de bandera nacional y de similares características.

3.4. Propiedad naval:

Para inscribirse un buque en el Registro Nacional de Buques, su propietario debe acreditar, durante el tiempo que el buque enarbole bandera nacional los siguientes:

- Si fuera una persona física: que tiene su domicilio real permanente en el país, exigencia que pueda ser complementada por un representante legal, debidamente acreditado.
- Si se trata de un condominio: que la mayoría numérica de sus copropietarios poseen más de la mitad del valor del buque, y satisfacer los requisitos del apartado anterior precedente.
- Si fuera una sociedad o asociación constituida en el país: que cumple el régimen legal pertinente; y si fuera una sociedad o asociación extranjera, que tiene en el país una sucursal o filial, permanente, inscrita en el registro correspondiente, según disponga la legislación nacional.

En todos los supuestos precedentes será condición esencial que el buque a inscribirse satisfaga las exigencias requeridas por los normativos condicionales y complemente los reglamentos que se dicten sobre su construcción, navegabilidad e idoneidad.

3.5 Elementos esenciales del buque:

“La noción de buque en el derecho comparado comprende tanto los grandes barcos como las pequeñas embarcaciones además los artefactos flotantes no autopropulsados y sin forma de barco. Y puede también decirse que los elementos esenciales del buque pueden ser reconducidos a los cuatro siguientes: a) flotabilidad; b) aptitud para navegar; c) capacidad para transportar personas o cosas y d) efectiva destino de la navegación”⁹.

Por otra parte solo los buques dedicados a la navegación mercantil pueden ser propiamente calificados como buques mercantes.

Cabe concluir que parece necesaria una unificación legislativa del concepto de buque que permitiese solventar las dificultades planteadas.

En realidad se muestra conveniente establecer, al modo de otros ordenamientos, una distinción entre artefacto, buque y embarcación, comprendiendo en esta una última categoría los barcos pequeños, especialmente los que por no poseer cubierta corrida, no resulta aptos para la navegación de altura.

De todos modos ha de señalarse que la pluralidad de enunciaciones empleadas por el derecho uniforme, cuyo respeto es obligado dentro los ámbitos de aplicación de los respectivos convenios, constituye una cierta rémora para la construcción de un verdadero derecho integrado en la navegación.

⁹ Gabaldon García, Ruiz Soroa. José Luis y José María. **Ob Cit** Pag 209

3.6 Naturaleza jurídica:

El buque es en primer lugar, una compuesta, es decir, integrada por un conjunto de cosas simples, conectadas entre si y objeto de un tratamiento jurídico unitario. Dentro de este conjunto se puede distinguir entre:

➤ Partes constitutivas:

Las unidas para formar la estructura del buque de modo que no pueden separarse sin afectar a su propia existencia. Todas ellas son igualmente principales pero si se considera aisladamente carecen de independencia jurídica.

➤ Pertenencias:

Las que sin integrar la estructura física del buque poseen independencia jurídica pero están en dependencia económica respecto a aquel mediante la afectación duradera a su servicio.

➤ Simples accesorios.

Son generalmente las cosas fungibles y consumibles que forman parte del inventario del buque y se hallan a bordo como accesorio de la expedición, bien sea para el “consumo de boca” o para el “consumo de máquina y cubierta”.

3.7. Domicilio, nombre y número del buque:

El derecho marítimo tradicional ha venido confiriendo al buque algunos atributos de la personalidad. Así se dice que el buque tiene un domicilio, un nombre y una nacionalidad, ahora bien es claro que no estamos ante un intento de personificar al buque, sino más bien ante un mero recurso lingüístico.

Con todo y vista la esencial mutabilidad de que adolecen los referidos atributos en la moderna navegación, se ha añadido últimamente un régimen internacional de numeración que tiende a asegurar la permanente identificación del buque.

El domicilio de los buques es un primer dato de identificación que normalmente viene a coincidir con el del puerto donde aquel está registrado.

El domicilio equivale a la matrícula, entendiéndose por puerto de matrícula de un buque, o simplemente matrícula el de la capitanía marítima donde se halle registrado.

El titular puede elegir libremente el puerto de matrícula, pero una vez hecha la matrícula definitiva, esta tendrá carácter de permanente e invariable mientras el buque conserve el derecho a enarbolar el pabellón nacional.

En segundo término el buque también tiene un nombre: En síntesis el titular del buque ha de proponer tres nombres, correspondiendo la elección y aprobación conforme a unos requisitos que son los siguientes: a) el nombre propuesto no ha de coincidir con otro ya asignado o reservado a otro buque en construcción; b) en caso de nombre compuesto, no ha de tener más de tres palabras; c) podrán autorizarse, siempre que no se presten a confusión, así como

números a continuación de un nombre, con tal de que figuren escritos en letras y no en cifras.

En tercer lugar los buques tienen un número internacional, que no deben confundirse con el que emplean los astilleros para designar a los buques en construcción y sirve para identificar la obra hasta su finalización.

Nos referimos al que obligatoriamente deben asignarse a todos los buques de pasaje de arqueo bruto igual o superior a 100 y a los de carga de arqueo bruto igual o superior a 300 el llamado "número de identificación OMI" o "número OMI".

3.8 Nacionalidad del buque:

La nacionalidad del buque es una técnica para asignar al buque un estatuto jurídico y vincularle con el ordenamiento de un determinado estado.

Se obtiene tras un proceso, que pasa por la matrícula, el registro y la entrega de documentación y culmina con el derecho-deber a usar un signo externo, la bandera o pabellón del estado del buque. Por ello se habla, indistintamente de Estado de nacionalidad, de registro, de matrícula, de pabellón o de bandera.

Conviene examinar esta institución comenzando por su significado general en el derecho internacional para pasar después a estudiar su régimen positivo en nuestro derecho de origen interno.

Bien puede decirse que la nacionalidad del buque es un instrumento al servicio de los distintos sectores del derecho de navegación. Así en las relaciones

de derecho internacional público, permite resolver algunos conflictos surgidos en el ejercicio de la competencia marítima especial de los Estados y en particular para hacer posible el principio de jurisdicción exclusiva del Estado de pabellón en alta mar.

En el derecho convencional uniforme de la navegación, la nacionalidad sirve frecuentemente para delimitar el ámbito de aplicación de los tratados y en fin en el derecho conflictual, la nacionalidad es en muchos casos, punto de conexión para determinar la ley aplicable a los derechos reales sobre el buque y a los actos jurídicos celebrados a bordo durante la navegación.

Sea como fuere, el derecho internacional público se ha ocupado siempre de establecer ciertas normas relativas a la nacionalidad del buque.

Más concretamente prescribe que los buques pertenecen a la nacionalidad del estado cuyos pabellones estén autorizados a enarbolar y otorga competencia a cada Estado para establecer los requisitos necesarios para la inscripción de los buques en un registro de su territorio y para que tenga derecho a enarbolar su pabellón, así como para expedir los documentos pertinentes.

3.9 Seguridad del buque:

“La necesidad de velar por los distintos aspectos técnicos que inciden en la seguridad del buque ha ido generando en las últimas décadas una profusa y complicada normativa cuyo comentario, siquiera sea sucinto, se hace aquí obligado”¹⁰. Se trata en suma de la regulación de la seguridad de la navegación que surge en el triple plano internacional, europeo y nacional.

¹⁰ Gabaldon Garcia, Ruiz Soroa. José Luis y José María. **Ob Cit.** Pag 230, 231.

En el ámbito internacional resultan singularmente relevantes los convenios de la OMI, mundialmente conocidos como SOLAS, SFV, LL. TM, COLREG Y MARPOL, este último en su aspecto preventivo de la contaminación accidental del mar. Pero los dos primeros, son los que poseen un alcance más general, y merecen un examen particularizado.

Previamente interesa llamar la atención sobre el hecho de que la legislación Española considera infracción administrativa muy grave el no llevar a bordo los textos actualizados del convenio solas y los demás sobre seguridad y medio ambiente.

➤ Convenio del solas:

Suele admitirse pacíficamente que el Convenio Internacional para la seguridad de la vida humana en el mar, conocido universalmente como solas y en los países de lengua hispana como sevimar, es el más importante de todos los convenios multilaterales de seguridad marítima.

Tiene su origen en el hundimiento del trasatlántico británico Titanic de la White Star, producido en el Atlántico Norte, al chocar con un iceberg, a la deriva en su viaje inaural hacia Nueva York, en abril de 1912. Como consecuencia del accidente pereciendo, 1500 personas, entre tripulantes y pasajeros.

Ello llevó al Gobierno del Reino Unido a promover la celebración de una conferencia internacional para elaborar nuevos reglamentos internacionales de seguridad.

Guatemala es parte de este convenio, ratifico su adhesión al mismo el 30 de agosto de 1982, mediante Decreto número 74-82 del Congreso de la Republica

de Guatemala y publicado en el diario oficial el seis de mayo de 1983, entrando en vigencia tres meses después de su publicación

➤ El convenio de SFV:

Las notables diferencias existentes en el proyecto y utilización de buques pesqueros y los de carga y pasajes explican que aquellos no quedasen incluidos en las sucesivas versiones del solas.

Por otra parte, las condiciones de trabajo a bordo de los pesqueros resultan ser mucho más duras y arriesgadas que las que se dan en los buques dedicados al transporte, por esas razones la OMI se preocupó de preparar un Convenio específico para buques pesqueros. El convenio internacional de Torremolinos para la seguridad de los buques pesqueros de 1977 (SFV 1977).

Sin embargo, el regir de las exigencias técnicas del Convenio SFV 1977, pronto puso de manifiesto que difícilmente se conseguirían los requisitos prescritos para su entrada en vigor, por ellos se decidió reemplazar la versión original por un nuevo instrumento, que se aprobó.

➤ El Código IGS:

Sin bien incumbe a los Estado del pabellón y del puerto, a través de sus administraciones marítimas, las responsabilidad más directa en la implantación de las normas de seguridad, también los navieros han sido llamados a compartir responsabilidades y a colaborar en el noble tarea de la seguridad.

Cierto es que muchos de ellos, aunque no solo fuesen por razón de imagen o de ofrecer unos servicios de calidad, venían implantando desde de siempre,

ciertas políticas de seguridad, pero también ha habido y hay empresarios marítimos que han querido hacer economías a expensas de la seguridad.

3.10. Propiedad del buque y sus modos de adquisición:

La propiedad del buque, y sobre todo los modos para su adquisición es una materia que conoce en parte el Código de Comercio Español vigente, por lo que según se ha de ver, se hace preciso recurrir para su estudio al derecho común y a otras zonas de nuestro ordenamiento.

3.10.1 Concepto, requisitos y adquisición:

La propiedad del buque es el primero y más importante de los derechos reales que pueden recaer sobre el buque y puede definirse como el derecho de disponer de él, de utilizarlo y de reivindicarlo sin mas limitaciones que las establecidas en las leyes. (Artículo 348 del Código de Comercio Español).

El relacionado Código de Comercio señala que los buques mercantes constituyen una propiedad que se puede adquirir y transmitir por cualquiera de los modos reconocidos por el derecho (Artículo 573 del código de comercio español), declaración que según la doctrina, responde a la preocupación latina de considerar a los buques como cosas muebles corrientes, susceptibles de ser adquiridas por cualquier acto o negocio traslativo de dominio, sea inter vivos o mortis causa.

Pero el mismo precepto establece ya unos requisitos, que han de entenderse de carácter general y que suponen una asimilación al régimen de los bienes inmueble, cuando prescribe que la adquisición del buque deberá constar

en documento escrito el cual no producirá efecto respecto a tercero si no se inscribe en el Registro Mercantil.

Aunque se discute cual sea el preciso alcance de la norma transcrito, creemos que es aquí aplicable la doctrina sobre la solemnidad de los contratos mercantiles, que suele interpretar la legislación Española, en el sentido de que la forma solo se exige ad solemnitatem cuando la ley expresamente establece la sanción de invalidez en caso de incumplimiento.

Ahora bien para inscribir la adquisición en el Registro Mercantil será necesario documento público (escritura notarial, resolución judicial o resolución administrativa), conforme al principio de titulación pública. Y esa inscripción que no es constitutiva del paso de la propiedad resulta imprescindible para la adquisición produzca efectos frente a terceros.

Pero en lo que se refiere a la relación transmítente-adquirente, es claro que la propiedad se adquiere conforme a la regla común del título (negocio) y el modo (tradición). Otra cosa es que, para que esa transmisión surta plenos efectos administrativos deba ser notificada a la capitanía marítima.

3.10.2 Modos de adquirir la propiedad del buque:

La doctrina ha distinguido siempre entre modos de derecho privado y modos de derecho público, y desde luego, caben también otras clasificaciones, tales como modos originarios y derivativos y modos voluntarios y necesarios los siguientes:

➤ Modos de derecho privado:

Además de los contratos de construcción y de compraventa, que su habitualidad e importancia merecen estudio aparte, puede señalarse la usucapión naval, el abandono a los aseguradores y la construcción por cuenta propia.

La usucapión naval es un modo derivativo unilateral y voluntario de adquirir la propiedad del buque, el Código de Comercio Español contiene tres reglas especiales sobre prescripción adquisitiva en la que se aprecia una combinación de principios relativos a los bienes muebles e inmuebles.

Así en primer lugar tenemos la regla de la usucapión ordinaria: también se adquirirá la propiedad del buque por la posesión de la buena fe, continuada por el plazo legal, con justo título debidamente registrado

En segundo lugar esta el supuesto de usucapión extraordinaria: faltando alguno de estos requisitos se necesitará la posesión continua de diez años para adquirir la propiedad (Artículo 573 del Código de Comercio Español).

La tercera posibilidad que aquí contemplamos es la de construcción del buque por cuenta propia, caracterizada por ser un modo original, voluntario y unilateral de adquirir la propiedad del buque.

En realidad toda construcción naval es un supuesto de especialización, se crea una cosa nueva, el buque que adquiere individualidad respecto a los materiales empleados para construirlos, pero la operación a que aquí nos referimos es la denominada construcción por economía, en cuya virtud el dueño de la obra contrata el suministro de materiales y de mano de obra, la cual le pertenece en todo momento.

Una vez concluida la construcción, la inscripción en el Registro Mercantil de buques, puede practicarse mediante la declaración unilateral de propiedad hecha por el interesado, siempre que su firma esta legitimada por notario.

Finalmente debe advertirse que la construcción por economía es una modalidad hoy residual y escasamente practicada, sin perjuicio de los que mas adelante se dirá respecto a la construcción en serie de pequeñas embarcaciones o de los supuesto en que un astillero construye “contra almacén”, es decir sin previo encargo de un cliente.

➤ Modo de derecho público:

Bajo esta rubrica puede agruparse diversos supuestos de adquisición de la propiedad del buque por el estado, bien sea por razones de interés general o como mediadas de medidas de naturaleza sancionadora.

Los más importantes son: la presa naval, el comiso, la requisa y el apremio administrativo.

La presa naval es una figura propia del derecho internacional público de la guerra marítima. Consiste en la posibilidad de captura y apropiación de los buques enemigos, o en determinadas circunstancias, también de los neutrales que son declarados “buena presa” por el tribunal correspondiente.

La presa es regulada en el Convenio de La Haya de 1907 y en la Declaración Naval de Londres de 1909 que preveen la existencia de un Tribunal Internacional de Presas, con competencia para conocer de los recursos presentados contra las resoluciones de los Tribunales Nacionales de Presas.

CAPÍTULO IV

4. La hipoteca naval

“Constituye un instrumento de financiación para la adquisición de buques y asimismo es un mecanismo canalizador de políticas estatales de promoción de flotas mercantes “¹¹.

“La hipoteca naval es un derecho real constituido convencionalmente sobre un buque en garantía del cumplimiento de una obligación principal, se trata pues de un derecho real de garantía, que recae sobre la nave hipotecada “¹².

La hipoteca naval es el derecho real que se constituye sobre un buque de más de diez toneladas, o un artefacto naval construido, que garantiza un crédito en dinero.

Pueden ser objeto de hipoteca los buques mercantes con arreglo a las disposiciones reguladas en la Ley de Hipotecas navales, ley del 21 de agosto de 1983. Para este solo efecto se considerarán tales buques como bienes inmuebles, entendiéndose modificado en este sentido el artículo 585 del vigente Código de Comercio Español.

4.1 Evolución reciente y concepto:

¹¹ Gabaldon Garcia, José Luis. **La hipoteca naval: derecho comparado y derecho uniforme**. Pag. 13.

¹² Gabaldon García, Ruiz Soroa. José Luis y José Maria. **Ob Cit**. Pag 284.

La superación de viejos prejuicios conceptuales producida tan solo en la segunda mitad del pasado siglo, junto a las crecientes presiones económicas sectoriales, consiguen que finalmente el legislador se decida a proporcionar adecuada vestidura jurídica a los negocios de garantía real sobre naves y aparecen así las leyes especiales sobre hipoteca naval.

4.2. Caracteres:

- Es un derecho real.

- Es contractual, no legal y no judicial.

- Es accesorio

- Garantiza un crédito en dinero.

- El buque objeto de la hipoteca queda en poder del deudor.

4.3. Ventajas e inconvenientes de la hipoteca:

La doctrina, que desde finales del siglo pasado se ocupó de la hipoteca naval lo hizo generalmente, para remover los viejos prejuicios que proponían cualquier iniciativa dirigida a una regulación clara y precisa del instituto.

Destacan en este punto los esfuerzos de la doctrina italiana para desvirtuar la extendida opinión según la cual existían cuatro grandes obstáculos que se alzaban frente a toda pretensión positiva de la hipoteca naval; a) la condición mueble de la nave; b) su movilidad física; c) los graves riesgos a que se hallaba

sujeta; d) el menoscabo de la garantía que suponía la existencia de los privilegios marítimos.

Así Gioannis Gianquinto, señaló la artificialidad de los dos primeros problemas aludidos si se reparaba, de un lado en la tradición jurídica romana, y de otro en el hecho en que la nave no podía ser sustraída u ocultada como cualquier otro bien mueble. Como bien mueble registrable e identificable, se encontraba en todo momento bajo el control de su estado de pabellón, lo que hacía de ella un bien apto para garantizar el crédito marítimo hipotecario.

La identificabilidad era el único dato relevante, no la naturaleza jurídica ni el carácter esencialmente movable de la nave. El seguro servía para obviar el pretendido tercer obstáculo, bien subrogándose el acreedor hipotecario en la indemnización del seguro o bien asegurando éste directamente su crédito para caso de siniestro de la garantía.

Por último, el problema de la prelación de los privilegios dejaría de serlo si se lograba reducir el número de los que podrían anteponerse a la hipoteca, limitándose a los créditos que por su propia naturaleza, resultasen ser inasegurables.

Esta corriente dirigida a demostrar la conveniencia de la positividad de la hipoteca naval y a sentar las bases dogmáticas que habrían de orientar el trabajo del legislador, estuvo asimismo presente en nuestro país, donde se alzaron voces que predicaron las ventajas, que para el tráfico marítimo en general, deberían seguirse de la implantación y regulación del crédito hipotecario naval.

Sin duda el mayor mérito en la defensa de la necesidad de introducir en nuestro ordenamiento una adecuada regulación de la hipoteca naval corresponde

a González Revilla, quien llegó a proponer públicamente diez bases llamadas a servir de guía al legislador, bases que serían asumidas, en forma de recomendación, por un congreso mercantil, celebrado en mayo 1886.

4.4. Significado económico actual: el llamado crédito naval:

Para el cabal entendimiento del papel jugado por la hipoteca naval como instrumento de financiación de la actividad marítima resulta conveniente distinguir, de una parte, los créditos de construcción o adquisición del buque, y de otra los llamados créditos de explotación.

Ocurre que no es lo mismo un sistema concebido y destinado a proteger el crédito derivado de la explotación o tráfico del buque y otro llamado a la tutela del crédito en su significado capitalista, es decir el dinero puesto en circulación por las entidades de crédito públicas o privadas.

En el primer caso se trata de asegurar el comercio marítimo y la navegación. En el segundo caso de atender una necesidad previa o antecedente.

Pues bien mientras las instituciones clásicas, como el préstamo a la gruesa, estaban pensando acomodarse a las necesidades de financiación del viaje marítimo aislado y respondían a la primera de las señaladas categorías de crédito, la construcción naval o la compraventa de buques precisan de la financiación a largo plazo de enormes sumas de dinero, y por ello mismo requieren un sistema de garantía también a largo plazo, para poder constituirse.

4.5. El contrato de hipoteca:

Aunque caben también hipotecas legales sobre el buque, el supuesto normal es que la hipoteca naval tenga su origen en un convenio: “el préstamo con garantía hipotecaria naval, que suele a veces denominarse el “contrato de hipoteca naval, y para cuyo estudio distinguiremos entre elementos personales, elementos reales y elementos formales “¹³.

4.5.1. Elementos personales:

Los elementos personales son el deudor hipotecante y el acreedor hipotecario. Respecto al primero que solo pueden constituir hipoteca los propietarios del buque que tengan la libre disposición de sus bienes, o en el caso de no tenerla, se hallen autorizados para ello por ley. Y quienes tengan capacidad para constituir hipoteca pueden hacerlo por si mismos o por medio de apoderado, con poder especial para contraer este género de obligaciones.

4.5.2. Elemento reales:

El contrato de hipoteca se dirige asegurar una obligación principal (prestamos hipotecarios) que con sus bienes y demás accesorios (costas) pueden calificarse de elemento real del contrato (dejando el buque para su estudio como objeto de gravamen).

4.5.3. Elementos formales:

El contrato de hipoteca está sujeto a ciertos requisitos formales, de cumplimiento inexcusable para la inscripción registral. En efecto, el contrato en el que se constituya solamente podrá otorgarse: a) por escritura pública o por póliza de corredor de comercio, que firmen también las partes o sus apoderados; b) por

¹³ Gabaldon Garcia, Ruiz Soroa. José Luis y José Maria. **Ob Cit.** Pag 285 y 286.

documento privado que firmen los interesados o sus apoderados y que presenten ambas partes, o al menos la que consienta la hipoteca y registrador mercantil, identificando ante el su personalidad; c) no obstante, la hipoteca en garantía de cuenta corriente o que garantice títulos al portador solo puede otorgarse por escritura pública.

4.6 Características del derecho real de hipoteca:

Como todo derecho real de garantía, la hipoteca naval posee las mismas características que los privilegios marítimos, si bien se diferencia de estos en su origen convencional y no legal.

4.6.1 Especialidad, accesoriedad e indivisibilidad:

Como ya se vio, la especialidad hace referencia a la determinación de la extensión de la hipoteca naval. Así en primer lugar y respecto a los buques hipotecados, se dice que puede ser objeto los “mercantes”, concepto para cuya interpretación hay que remitirse a la problemática que plantea la noción general de buque.

Por otra parte, pueden hipotecarse a la vez por un solo crédito (hipoteca plural o de flota) en cuyo caso se determinará en el contrato la cantidad de gravamen que le corresponde a cada uno.

En segundo lugar el patrimonio naval a efectos de hipoteca, siguiendo la doctrina del buque como cosa compuesta y añade además algunos créditos que, por subrogación real, también responden a los compromisos ajenos a la hipoteca. Así junto al casco del buque, se entienden hipotecados el aparejo, respetos, pertrechos y máquinas, que se hallen bajo el dominio del dueño.

Se incluye asimismo, los fletes devengados y no percibidos en el último viaje en curso o que hubiera rendido y las indemnizaciones que correspondan al buque por abordaje y otros accidentes. Debe tenerse muy en cuenta que todas estas normas dirigidas a limitar el patrimonio naval gravado, son de derecho dispositivo, señalando aquella ley que procede siempre el “pacto expreso en contrario”.

Mención aparte merecen las indemnizaciones por seguro en caso de siniestro, que se sujeten también a la hipoteca salvo acuerdo expreso en contrario. Esta subrogación no otorga al acreedor hipotecario la facultad de cobrar directamente las indemnizaciones del asegurador. Aquel solo está legitimado para impedir que la compañía de seguros pague al dueño del buque cuando haya notificado a ésta la existencia del contrato de hipoteca, por medio de fedatario público.

Desde otra perspectiva la inclusión de estas indemnizaciones sirve para “compensar” la posición jurídica del acreedor hipotecario. A cambio de la prelación debe éste soportar cuando concurren con acreedores marítimos privilegiados, ve reconociendo su derecho de subrogación real frente a la indemnización del seguro, derecho que como fue examinado, es inexistente para aquellos acreedores.

La accesoriadad supone que la hipoteca nace, se transmite y muere con el crédito principal garantizado.

En relación con la transmisión hay que decir que la hipoteca naval puede constituirse a favor de determinada persona o a su orden. Si se constituye a favor de determinada persona, el crédito hipotecario podrá transmitirse sin necesidad

del consentimiento del deudor, bastando poner la transferencia en su conocimiento para que este quede obligado con el nuevo acreedor.

Si el crédito garantizado se constituye a la orden puede transmitirse por endoso, que deberá constar en el título de constitución de la hipoteca e inscribirse en el Registro de Buques, para la debida legitimación del endosatario.

Finalmente la hipoteca naval se caracteriza también por su indivisibilidad y muestra la doble cara de esta característica típica de los derechos reales de garantía. De un lado la hipoteca, grava con eficacia el buque y cualquier parte del mismo, aun cuando la restante haya desaparecido. De otro solo el pago de la totalidad de la obligación garantizada produce la extinción de la hipoteca. El gravamen subsiste íntegro sobre el buque aunque se realicen pagos parciales.

4.6.2. Reipersecutoriedad y realización:

La hipoteca está sujeta directa e inmediatamente a los buques, para el cumplimiento de las obligaciones adquiridas de su deudor. Esta norma no hace sino reflejar el derecho de persecución, propio del acreedor hipotecario. En consecuencia, el cambio en la propiedad del buque no afecta al derecho real del acreedor hipotecario.

En caso de incumplimiento por el deudor de la obligación principal, el titular de la hipoteca, puede solicitar y obtener la venta judicial del buque para el pago de su crédito aunque este haya cambiado de propietario, y el adquirente aun no siendo deudor, tiene que soportar las consecuencias de la ejecución.

Se ha querido salvaguardar la garantía del acreedor hipotecario en los casos en que su derecho de persecución puede ponerse en riesgo como

consecuencia de la enajenación de un buque a un residente extranjero, con la consiguiente baja registral y mutación del punto de conexión de derecho internacional privado. Para ello se ha dispuesto que los buques gravados con hipoteca no podrán enajenarse a un extranjero sin el consentimiento del acreedor hipotecario o sin que previamente el vendedor consigne el importe del crédito asegurado con hipoteca.

La característica de realización no significa otra cosa que la facultad de recurrir a la ejecución forzosa del crédito hipotecario naval. El acreedor hipotecario puede ejercitar su derecho contra el buque o buques gravados solicitando al juez su venta según los supuestos siguientes: a) por las causas previstas en el contrato de hipoteca; b) por la desaparición o disminución de la garantía (pérdida del buque o buques hipotecados, deterioro que los inutilice para navegar o enajenar a un extranjero); c) por insolvencia sobrevenida del deudor (declaración de quiebra o concurso). Para el ejercicio de este derecho, el acreedor puede optar por una serie de procedimientos cuyo examen se efectúa en el lugar sistemáticamente oportuno.

El crédito naval hipotecario, está dotado de una vigorosa preferencia para el caso de concurso con acreedores de otra naturaleza e insuficiencia del patrimonio naval para la satisfacción de todos los créditos. Como en el caso de los privilegios, debe distinguirse entre una prelación interna y una prelación externa.

En la prelación externa hay, a su vez que distinguir según que el supuesto de ejecución se ventile exclusivamente con arreglo a las normas Españolas, de origen interno o caiga dentro de su ámbito de aplicación.

En el primer caso, la concurrencia de acreedor hipotecario en la venta jurídica del buque para pago de acreedores altera notablemente las sencillas reglas al entrar en juego otros preceptos fundamentales.

Los referidos preceptos muestran que el criterio del legislador español, a la hora de resolver el problema de la concurrencia de los acreedores marítimos privilegiados con los hipotecarios navales, fue el de establecer dos grupos, los del primero se anteponen a la hipoteca naval en todos los casos, mientras que los del segundo, precisan del requisito de la inscripción registral.

Quedó así configurado un sistema prelativo que pronto suscitaría reacciones críticas de distinto sentido. Así la doctrina ha enunciado insistentemente aspectos legales como la falta de una mínima coherencia en la topología de los créditos elegidos o la postergación excesiva de la hipoteca naval, que queda relegada, como mínimo al décimo lugar jerárquico.

4.6.3. Hipoteca sobre buque en construcción y plantas propulsoras:

“Los buques en construcción pueden ser gravados con hipoteca en su totalidad o en sus partes indivisas”¹⁴.

La garantía de un buque en construcción hipotecario se extiende a los materiales, maquinarias y aparejos destinados a esa construcción y que sean identificables.

De igual modo, pueden gravarse con hipoteca los motores o plantas propulsoras de un buque, para lo cual deberán los mismos identificables mediante números y marcas (según determines en la reglamentación pertinente).

4.7 Facultad para hipotecar:

¹⁴ Blas Simone, Osvaldo. **Ob Cit.** Pág. 94

El buque, en construcción o sus motores o plantas propulsoras pueden ser gravados con hipoteca por:

- Su propietario.
- La mayoría de sus copropietarios, como garantía de créditos contraídos en interés común y por resolución favorable de los mismos que representen no menos de los 2/3 del valor del buque.
- Un copropietario sobre su parte indivisa, con la conformidad de los restantes copropietarios que representen la mayoría del valor del buque.

En caso de pérdida, deterioro o innavegabilidad total del buque gravado, su acreedor hipotecario puede ejercer sus derechos sobre lo que reste, se salve o recupere del mismo o sobre su valor de realización, aunque su crédito no fuere de plazo vencido

Siempre que no estuvieran destinadas a la reparación del buque hipotecado, el acreedor hipotecario podrá ejercer sus derechos sobre las siguientes indemnizaciones:

- Por daños materiales ocasionados del buque;
- Por contribuciones en avería gruesa por daños materiales sufridos por el buque;
- Por daños sufridos al particular en el salvamento de otro buque;

- Por indemnización de la cobertura aseguradora.

4.8 Extensión del gravamen a los fletes y pasajes:

Salvo pacto en contrario, el gravamen hipotecario se extiende a los fletes y al precio de los pasajes.

Si la hipoteca no fuere renovada, el privilegio resultante se extiende hasta dos años después de la vigencia del crédito que garantiza, incluyendo los intereses por igual lapso.

4.9. Buque en viaje:

La hipoteca que se constituya sobre un buque debe anotarse en el certificado de matrícula y en la copia del título de propiedad que se encuentra a bordo. Si el buque estuviera en viaje, esas anotaciones deberán hacerse:

- Por la autoridad marítima del puerto donde estuviere o se dirija, si navega en aguas nacionales.
- Por el cónsul nacional del primer puerto donde arribare, si navega en aguas extranjeras, quien deberá informarle al Registro Nacional de Buques dentro de las 48 horas hábiles de constituida y por el medio fehaciente más rápido.

4.10. Embargo preventivo de buques:

Los buques, sean de matrícula nacional o extranjera, sólo podrán ser embargados preventivamente por resolución fundada del tribunal competente.

Los buques pueden ser embargados preventivamente:

- Por créditos con privilegios marítimos.

- Por créditos originados por la navegación del buque cuyo embargo se pretende.

El acreedor embargante deberá justificar, sumariamente, las circunstancias previstas en el párrafo precedente.

En los supuestos de reclamos por créditos derivados de abordaje, salvamento u otro accidente de la navegación, será justificativo suficiente la agregación de la protesta o exposición que el capitán o el agente marítimo del armador reclamante deberán formular ante la Autoridad Marítima o Cónsul Nacional.

El acreedor embargante podrá solicitar que el embargo dispuesto se efectivice sobre otro buque que también pertenezca al propietario del buque en el que se originó el crédito, si su valor no alcanzara al monto del reclamo o demostrara sumariamente algún perjuicio.

Con el embargo, el tribunal deberá disponer la prohibición de navegar del buque embargado, comunicando ambas medidas a la autoridad marítima para su registro y cumplimiento

El tribunal podrá disponer el cese del embargo y de la prohibición de navegar del buque ante la debida fianza o garantía que presente su propietario, armador, capitán o terceras personas por la deuda reclamada y sus intereses y costas.

A ese efecto, el tribunal fijará su monto considerando el posible límite indemnizatorio de la responsabilidad reclamada, más los intereses y costas que presupueste.

El otorgamiento de dicha fianza o garantía no implicaría reconocimiento alguno de responsabilidad ni renuncia de derechos del propietario, armador o capitán del buque.

De oficio o a pedido del deudor, el tribunal puede disponer que el acreedor embargante ofrezca una contra cautela o arraigo que garantice los posibles perjuicios que su acción produzca, si no tenía derecho para reclamarla. Esa exigencia y su monto pueden ser admitidos por el tribunal en tanto no impidan o tornen de difícil cumplimiento la posibilidad del embargo preventivo

Las precedentes disposiciones sobre embargo y prohibición de navegar, no podrán dictarse ni aplicarse a los buques de guerra del Estado nacional o extranjeros ni a los buques que estuvieran destinados al servicio del poder público al momento del nacimiento del crédito por el que se reclama el embargo.

Además, no podrán ser objeto de prohibición de navegar, los buques que al momento de efectivizarse esas medidas estuvieran cargados y hubieren recibido el permiso para zarpar de la autoridad marítima.

4.11. Juicio definitivo:

Dentro de los diez días corridos de la resolución firme que decreta el embargo preventivo de un buque, el embargante deberá formalizar su reclamo definitivo por la causal que invocara para pedir dicho embargo bajo apercibimiento de proceder a su derogación.

4.12. Constitución y estructura del gravamen:

“En general mientras en los países como España, Francia , Italia solo existe una clase de hipoteca en los que pueden apreciarse submodalidades de cada una de ellas dotada de una vigor preferencial y de unos efectos jurídicos diferentes “¹⁵.

En ese sentido se habla aquí de clases de gravámenes, por otra parte en España existe la hipoteca naval y en Francia la Hipoteca Marítima. En cualquier caso suele ser denominador común de hipotecas y el de la necesidad de concurrencia de ciertos requisitos formales, para su constitución, a veces con carácter constitutivo y a veces para su oponibilidad a terceros.

4.12.1. Requisitos fundamentales:

En España el contrato en que se constituye hipoteca solamente podrá otorgarse: a) por escritura pública o por póliza de corredor de comercio que firmen también las partes o sus apoderados; b) por documento privado que firmen los interesados o sus apoderados y que presenten ambas partes, o al menos la que consienta la hipoteca, al Registrador Mercantil, identificando ante él su personalidad.

¹⁵ Gabaldón García, José Luis. **Ob Cit.** Pág. 29.

Por otra parte antes de constituirse hipoteca será, condición indispensable que en el libro de Buques del Registro Mercantil se haya hecho la inscripción de la propiedad. También es un requisito previo para la inscripción de la hipoteca en el Registro Mercantil, que el mismo se encuentre anotado en la certificación expedida por el registro que acredita la propiedad del buque

Esta certificación debe ser llevada a bordo por el capitán, según establece el Artículo 612 del Código de Comercio Español. La falta de este documento es suficiente para que el registrador niegue la inscripción, salvo en el caso de que el dueño del buque manifieste que el mismo se halle de viaje, en cuyo caso la anotación en la indicada certificación deberá hacerse inmediatamente después de que la nave regrese de viaje.

A tenor del derecho, la inscripción de la hipoteca requiere la previa inscripción del buque en el registro. El acreedor deberá presentar el contrato original de hipoteca y una relación, por triplicado, en la que se contenga la siguiente información: a) el nombre, profesión y domicilio de las partes en el contrato de hipoteca; b) la fecha y la naturaleza del documento que otorga el derecho a obtener la garantía real; c) la cantidad de la deuda garantizada; d) los acuerdos relativos al calendario de autorización de principal e intereses; e) la identificación del buque y la fecha de su nacionalización, o la fecha de la construcción declarada; f) la erección del acreedor del domicilio y lugar para el registro de la hipoteca.

En Italia los actos constitutivos, traslativos o extintivos de la propiedad o de otros derechos reales sobre la nave o sus partes deben realizarse por escrito so pena de nulidad. Si dichos actos se realizan en el extranjero deben serlos con la intervención de la autoridad consular

Sin embargo, se excluyen las naves menores de diez toneladas si son de propulsión mecánica y de veinticinco en los demás casos. En concreto la hipoteca de nave debe hacerse, también so pena de nulidad, por escritura pública o privada, expresiva de las indicaciones de los elementos de individualización de la nave.

4.12.2. Inscripción y publicidad registral:

En el derecho Español rige el principio de registro dual o de doble registro. De una parte el libro de Buques del Registro Mercantil, con los efectos jurídicos-privados propios del derecho hipotecario.

El buque inscrito está amparado por la legislación Española y tiene, por tanto, el derecho y la obligación de enarbolar la bandera Española. Efectos como la nacionalidad, el domicilio, la jurisdicción, legislación laboral, de seguridad etc.

Pues bien, para que la hipoteca naval surta los efectos propios de derecho privado debe estar inscrita en el registro mercantil de la provincia en que esté matriculado el buque. Esta última matrícula será, bien la de la "lisa novena", bien la que corresponda a su clase, para los buques que ya tengan matrícula definitiva.

4.12.3. El ámbito objetivo de la garantía: delimitación del patrimonio naval sujeto a gravamen.

La hipoteca naval o marítima tiene como asiento objetivo principal el buque o nave. Pero la existencia de muy distintas clases de buques y embarcaciones, bien sea por su tamaño, estructura o por su destinación, exige delimitar los supuestos en que pueden ser objeto de gravamen hipotecario.

Por otra parte, la naturaleza de cosa compuesta característica de los buques obliga a detenerse en el examen del conjunto de bienes que conformar el patrimonio naval hipotecado.

Finalmente, hay que contemplar los créditos del propietario susceptibles de integrar también la garantía, generalmente en concepto de subrogación real.

4.12.4. El buque como asiento principal de garantía:

La doctrina Española dice expresamente que pueden ser objeto de hipoteca los buques mercantes.

En su virtud parece que podrán ser objeto de hipoteca todos los buques cuya inscripción es obligatoria en el Registro Mercantil. Es decir todos aquellos buques, embarcaciones y artefactos flotantes, que encajen en la amplísima definición legal de buque.

En Francia ni el Código de Comercio francés ni la Ley de 3 de Enero del 1,967, sobre el Estatuto de los Buques, proporcionan un concepto legal de buque. Pero esta ley precisa que solo regula los buques de mar, que son los únicos que pueden ser hipotecados.

Es obligatoria la inscripción en el registro de todos los buques de mar de nacionalidad francesa (navieras franceses) y también de todos los buques en construcción en el territorio francés, cuyo tonelaje sea mayor de diez toneladas.

La hipoteca marítima es posible sobre todos los buques registrados en el registro general, incluyendo los mercantes, los buques y cualquier artefacto flotante.

4.12.5. Pertenencias y accesorios del buque:

Junto al casco del buque y salvo pacto expreso en contrario, se entienden hipotecados el aparejo, respetos, pertrechos y maquinas.

Salta a la vista la amplia tarea que deja al intérprete el anterior precepto. La autonomía de la voluntad debe suplir aquí las deficiencias legales, y establecer con toda precisión, el inventario de bienes que además de las partes integrante, quedan incluso en la hipoteca.

Y a falta de pacto, habrá que estar a la doctrina general del buque como cosa compuesta, para entender hipotecadas las pertenencias junto a las partes integrantes.

Salvo pacto en contrario, la hipoteca marítima francesa grava el buque, lo que incluye sus partes integrantes y pertenencias (aparejos y máquinas).

En Italia, el Código de la navegación considera pertenencias de la nave, sus botes, aparejos, armamento, instrumentos, y en general todas las cosas, destinadas de modo duradero al servicio o al ornamento de la nave.

En general las pertenencias, integran el patrimonio constituido por la nave a los efectos de adquisición de toda clase derechos reales sobre ella.

Sin embargo los terceros propietarios, de pertenencias cuya propiedad resulte de escritura que tenga fecha anterior a la del inventario de a bordo pueden oponer su derecho al acreedor hipotecario, aunque este sea de buena fe.

4.12.6. Reducción del patrimonio naval e indivisibilidad de la hipoteca:

Vistos ya los supuestos de “aumento” del patrimonio gravado, procede ahora ocuparse de las reducciones, esto es en la medida en que el derecho real se ve afectado ante las disminuciones sufridas por los bienes objeto de la garantía

La indivisibilidad es una nota característica tradicional de los derechos reales de garantía en general. En el caso de la hipoteca naval significa que la garantía especial se mantiene íntegra, tanto si la deuda fuera disminuyendo a través de pagos parciales que pudiera hacer el deudo, como para el caso de que la integridad del buque pudiera dividirse en cosas distintas. Interesa ahora ocuparse de este último aspecto de la indivisibilidad, dejando el primero par más adelante.

4.12.7. El deudor de la obligación garantizada y el propietario del buque:

En la legislación Española solo puede constituir hipoteca los propietarios del buque que tengan la libre disposición de sus bienes, en el caso de no tenerla, se hallen autorizados para ello por la ley.

Quienes tengan capacidad para constituir hipoteca pueden hacerlo por sí mismos o por medios de apoderado con poder especial para contraer este género

de obligaciones. El poder debe otorgarse ante notario público o agente mediador de comercio colegiado (ver Artículo 1713 2º párrafo del Código Civil Español).

En el caso de copropiedad será necesario el consentimiento de todos los condueños o de la mayoría de ellos, formada según dispone el Artículo 589 del Código de comercio Español.

La hipoteca de buques en construcción se constituirá por el propietario, pero en uno y otro caso (condominio y construcción) los condueños o el propietario podrán facultar y especialmente al naviero (representante suyo) en el contrato de construcción para constituir la hipoteca.

En la práctica contractual mas generalizada los materiales son aportados por el astillero constructor. En estos casos la propiedad solo se adquiere por el contratista una vez terminado y entregado el buque para facilitar la financiación del buque, el astillero suele facultar en el contrato de construcción al contratista para que este constituya hipoteca.

En cualquier caso el deudor de la obligación garantizada puede ser tanto el propietario como un tercero pues se trata del supuesto de constitución de hipoteca naval en garantía de deuda ajena, permitido por el Derecho hipotecario Español.

En Francia la hipoteca solo puede constituirse por el propietario o copropietarios, haciendo constar la cuota del condominio naval que a cada uno corresponde.

Naturalmente aquellos podrán hacerse representar por un mandatario, quien para constituir hipoteca precisa de poder especial.

Es posible la hipoteca marítima para garantizar la deuda de un tercero (supuesto de deudor personal distinto del propietario hipotecante).

4.13. Extinción y cancelación de la hipoteca:

“Según el principio de accesoriedad la extinción del crédito garantizado conlleva la extinción de la hipoteca”¹⁶. El supuesto mas habitual es el pago del crédito garantizado, pues siendo esta una de las causas de extinción de las obligaciones, no cabe duda que produce la extinción del gravamen.

La cancelación de la inscripción registral de la hipoteca naval solo puede ser realizada por consentimiento del acreedor hipotecario hecho constar en escritura pública, por comparecencia personal del acreedor o de su apoderado ante el Registrador o por auto o sentencia firme.

¹⁶ Gabaldon García, Ruiz Soroa, José Luis y José Maria. **Ob Cit:** Pág. 292 y 293.

CAPÍTULO V

5. El reconocimiento internacional de gravamen

5.1 Ejecución de buque extranjero y derecho conflictual:

Es un denominador común, para todo cuanto concierne a las normas procesales aplicables a la ejecución judicial de la hipoteca que grava un buque extranjero. “Distinto es el caso de la ley aplicable para determinar la validez y los efectos del gravamen. Para ello, y a salvo de lo que luego se dirá sobre el Derecho uniforme, habrá que estar a las reglas del conflicto”¹⁷.

5.2 Distintas soluciones de la norma de conflicto:

En materia de existencia, validez y preferencias de los privilegios marítimos, las soluciones son muy diferentes en el Derecho comparado. Así en algunos casos (Reino Unido y Francia) rige *lex fori*. En otros (España e Italia) la ley competente es la del pabellón. Y en otros se aplica la misma ley que regula la obligación garantizada.

En materia hipotecaria, en cambio es la ley del pabellón la que parece gozar de general aceptación, aunque la cuestión se complica notablemente ante la presencia de los llamados conflictos móviles. Estos suponen una mutación del punto de conexión, que se produce por el hecho de cambiar el buque de pabellón durante la vigencia de la hipoteca.

¹⁷ Gabaldón García, José Luis, **Ob Cit.** Pag 91.

Ya se ha visto que los ordenamientos intentan evitar esa situación mediante prohibiciones o restricciones a la baja registral de los buques hipotecados, pero hay que tener en cuenta que siempre cabe la posibilidad de que se de alguno de estos supuestos, pues no todos los Derechos nacionales cuentan con este tipo de cautelas. Por otra parte, el fenómeno del abanderamiento provisional añade dificultades a la cuestión.

Finalmente hay que tener en cuenta que la ejecución de la hipoteca sobre un buque gravado con privilegios obliga a determinar cual habrá de ser la ley aplicable para hallar el orden relativo; ¿la que se aplica a los privilegios o la que se aplica a la hipoteca? La respuesta no es siempre la misma en el Derecho comparado.

5.3 Derecho internacional uniforme para el reconocimiento y ejecución de gravámenes navales contractuales:

La insuficiencia del derecho conflictual para resolver los problemas relativos al reconocimiento internacional y ejecución de los gravámenes navales contractuales hizo que, ya desde comienzos de siglo, se comenzaron a buscar por el Comité Marítimo Internacional una solución convencional de Derecho uniforme, capaz de proporcionar una mínima seguridad jurídica a los distintos intereses en juego

Posteriormente el camino iniciado por el CMI sería retomado por los Organismos del sistema de las Naciones Unidas.

5.4. Convenios internacionales aplicables:

Los convenios de Bruselas y de Ginebra para el reconocimiento y protección internacional del crédito hipotecario naval. Son tres los Convenios Internacionales que se ocupan de la hipoteca naval.

Son tres los convenios internacionales que se ocupan de la hipoteca naval. El primero de ellos:

- ☞ El Convenio para la Unificación de ciertas Reglas relativas a los Privilegios e Hipotecas Marítimos”, Bruselas, 10 de abril de 1926, es el único que ha entrado en vigor en el plano internacional.
- ☞ El segundo el Convenio de 1967 (también de Bruselas y aprobado, como el primero, bajo los auspicios del C.M.I.) no ha conseguido la vigencia formal internacional.
- ☞ El tercero es el resultado de los trabajos conjuntos de la OMI y de la UNCTAD, se trata del “Convenio Internacional sobre los Privilegios Marítimos y la Hipoteca Naval, 1993” (Ginebra).

Todos estos convenios tienen por finalidad la protección del crédito hipotecario. De una parte estableciendo la obligación de reconocimiento internacional de la hipoteca naval, todos los Estados parte quedan obligados a reconocer las hipotecas constituidas con arreglo a la ley de otro Estado, siempre y cuando se cumplan determinados requisitos. De otro, fijando un régimen uniforme de prelación del crédito hipotecario respecto a todos los demás créditos contra el naviero.

5.5. Requisitos para el reconocimiento internacional de los gravámenes:

En el convenio de Bruselas de 1926, se limita ordenar que las hipotecas, y prendas sobre buques, constituidas regularmente según las leyes del Estado contratante a que el buque pertenece e inscritas en un registro público, ya de la jurisdicción del puerto de registro, ya de una oficina central, serán consideradas como válidas y respetadas en todos los países contratantes.

En el convenio de Ginebra de 1993, bajo el título de reconocimiento y ejecución de hipotecas, y gravámenes, el Artículo primero se ocupa de establecer los requisitos para el reconocimiento internacional de los gravámenes reales inscribible. Por estos últimos hay que entender los derechos reales de garantía sobre la nave cuya inscripción registral es presupuesto de eficacia, al menos frente a terceros, es decir, tanto la hipoteca naval (Derecho continental) como el *ship mortgages* (anglosajón)..

5.6 Procedimiento de ejecución de buque extranjero:

5.6.1 Jurisdicción y procedimiento:

Los convenios parten de la base de que los tribunales de todos los Estados tienen jurisdicción para trabar el buque y ejecutar sobre las hipotecas, y demás gravámenes reales.

El convenio de 1926 fija un ámbito de aplicación diciendo que sus disposiciones se aplicarán en cada Estado contratante, cuando el buque gravado pertenezca a un estado contratante.

Por otra parte remite todo lo relativo a la competencia de los tribunales, al procedimiento y a las vías de ejecución organizadas, declarando la competencia de las leyes nacionales referidas. Los efectos de estas normas son claros, si el buque gravado posee el pabellón de un Estado contratante, cualquier acreedor hipotecario puede pedir la ejecución de su crédito ante los tribunales de cualquier Estado parte.

Para ello podrán solicitar el embargo del buque en cuestión, cuando este se halle bajo la jurisdicción del tribunal. Y en todo caso, la actuación judicial se regirá por el Derecho procesal del Estado de ejecución.

El convenio de 1993 ha extendido su ámbito de aplicación. Sus disposiciones se aplican a todos los buques de navegación marítima matriculados en un Estado parte o en un Estado no parte. Basta en este último caso, que el buque en cuestión se encuentre territorialmente sujeto a la jurisdicción del Estado parte que ejecuta.

5.6.2 Formalidades y efectos de la ejecución forzosa:

La venta forzosa para pago de acreedores es una de las causas previstas en el régimen convencional que extingue las hipotecas, privilegios y demás gravámenes sobre el buque.

“Los convenios establecen ciertos requisitos formales, que deben ser cumplidos por el Estado de ejecución, para que el efecto extintivo alcance reconocimientos internacionales por todos los Estados parte”¹⁸.

¹⁸ Gabaldon Garcia, José Luis. **Ob Cit.** Pag 103 y 104.

El convenio de 1926 es bastante parco. Solo dice que para que la venta tenga carácter extintivo de los privilegios, debe de realizarse con las formalidades de publicidad determinada por las leyes nacionales y que esas formalidades comprenderán un aviso previo, dado en la forma y plazos fijados por dichas leyes, a la administración encargada del registro del buque.

El convenio de 1993 trata de esta cuestión con mas detalle, en sus Artículos 11 y 12, el primero de dichos preceptos contempla aspectos enteramente adjetivos (notificación de la venta forzosa). Se establece allí las formalidades de notificación, que debe de cumplir la autoridad ejecutante de un Estado parte, para que la venta produzca los efectos establecidos en el Artículo 12 del referido convenio.

Así en los que se refiere a los sujetos destinatarios de la notificación, esta deberá hacerse a las siguientes personas: 1) al registrador del Estado de matrícula del buque; 2) a todos los beneficiarios de las hipotecas y demás gravámenes inscritos constituidos al portador y a todos los titulares de créditos marítimos internacionales privilegiados siempre que notifiquen la existencia de sus créditos a la autoridad ejecutante; d) al propietario registral del buque.

5.6.3 Eficacia internacional de la hipoteca frente a terceros acreedores:

Fieles a su propia finalidad, los Convenios han establecido soluciones uniformes para resolver los problemas relativos a la prelación de créditos ejecutables contra el buque.

En particular se han dedicado a establecer un orden de preferencia entre la hipoteca y los llamados privilegios marítimos internacionales. El convenio de 1993 ha introducido también la escala jerárquica el crédito de los astilleros y

reparadores, redentores del buque. En este sentido (de preferencia externa o frente a acreedores no hipotecarios) se habla de eficacia internacional de la hipoteca.

De la preferencia “interna” o ínter hipotecaría, el Convenio 1926 guarda silencio, por lo que habrá de resolverse conforme a la legislación Española, incluyendo las normas de conflicto.

Explícitamente, el Convenio 1993 contiene una norma conflictual, que llama a la ley de matrícula o de pabellón del buque gravado para todo cuanto concierne a la prelación interna de los gravámenes inscritos y a sus efectos respecto a terceros.

Para el examen de la preferencia externa hay que tener en cuenta que los Convenios protegen el crédito hipotecario, otorgándoles preferencia frente a todos los demás ejecutables sobre el buque, con la excepción de los llamados créditos marítimos internacionales privilegiados o privilegios marítimos internacionales.

5.7 Los privilegios marítimos:

El convenio de 1926 confiere en su Artículo 2 carácter de privilegiados sobre el buque, sobre el flete del viaje durante el cual ha nacido el crédito privilegiado y sobre los accesorios del buque y del flete adquiridos después de comenzado el viaje a una serie de créditos que agrupan en cinco apartados, y en síntesis son los siguientes: 1) Costas Judiciales; Gastos de conservación; Derecho de Puerto; Pilotaje y otros públicos de la misma índole; 2) Marítimos Salariales; 3) Salvamento y Avería Gruesa; 4) Indemnización por daños materiales o personales; 5) Créditos derivados de contratos u operaciones realizadas por el Capitán fuera de su puerto de matrícula.

Para la determinación de la preferencia entre los distintivos privilegios marítimos internacionales incluidos en esas cinco categorías, el Convenio utiliza unas reglas un tanto complicadas.

Como criterio central se emplea el concepto del viaje, de modo que los créditos referentes a un mismo viaje, son calificados en rango por el mismo orden que aparecen mencionados en el Artículo dos del mencionado Convenio.

Como excepción, la concurrencia de acreedores por salvamento, por avería gruesa o por contratos y operaciones realizadas por el capitán, se gradúan, dentro de la categoría, en el orden inverso de la fecha en que se han originado, resolviéndose de la misma fecha los referentes a un mismo suceso, ahora bien los créditos privilegiados nacidos en el último viaje son preferidos a los de viajes anteriores.

Se exceptúan de esta regla general los resultantes de un contrato único de enrolamiento para diversos viajes, los cuales concurren todos en el mismo grado con créditos de último viaje.

La dificultad principal que presenta la aplicación de estas reglas estriba en la determinación de lo que debe entenderse por “viaje”.

Superada la realidad económica del viaje-empresa, en la que parece inspirarse el texto del convenio, hay que estar a una interpretación del término que sea conforme con las modalidades internacionales de explotación naviera actualmente existentes.

En ese sentido se ha propugnado que en el caso de líneas regulares, el viaje ha de entenderse como el que transcurre entre el puerto de origen o cabecera de la línea y el puerto de término de la misma, mientras que si se trata de tráfico irregular el viaje debe de ser el de gestión económica tal y como se define normalmente en la correspondiente póliza de fletamento.

Sin menospreciar en absoluto la ayuda que puede prestar la utilización de tal criterio, no cabe duda de que siguen quedando al intérprete numerosos supuestos para la duda.

Analícese en la dificultad que presenta determinar el puerto de inicio y el de término de un servicio regular alrededor del mundo, explotaciones éstas de creciente implantación en el tráfico; o en los buques dedicados a actividades de tráfico interior, o incluso a la navegación de recreo.

En cualquier caso, y en lo que aquí mas interesa el Convenio subordina la preferencia de las hipotecas y prendas sobre buques a las de todos los créditos mencionados. Los acreedores hipotecarios, ocupan el lugar inmediato después de los créditos privilegiados enumerados en el artículo anterior

5.7.1 Los privilegios marítimos nacionales:

Los convenios se ocupan de establecer algunas reglas para resolver las preferencias entre las hipotecas navales y otros gravámenes análogos y los créditos marítimos privilegiados con arreglo a los distintos derechos internos, esto es lo que aquí denominamos privilegios marítimos nacionales.

En el convenio de 1926 se permite, desde luego, que las leyes nacionales concedan privilegios a otros créditos distintos de los privilegios por el propio

convenio. La única restricción a la eficacia de dichos créditos de Derecho interno es la que su orden de preferencia habrá de colocarse después de las hipotecas y otros gravámenes de la misma naturaleza.

La consecuencia práctica es, entonces, que dichos privilegios nacionales permitan instar la ejecución del buque que gravan, incluso en manos de un tercero si están dotados de reipersecutoriedad. Y los créditos que amparan habrán de ser tenidos en cuenta a la hora de determinar el orden subsidiario para distribuir el precio de la venta forzosa de un buque vendido en un Estado parte.

5.7.2 Los titulares de derechos de retención:

El convenio de 1926 guarda silencio acerca de la eficacia prelativa de los créditos cuyos titulares están investidos de una facultad de retención sobre el buque.

Este fue uno de los temas más discutidos durante el proceso de negociación de nuestro texto internacional, si bien particularmente referido al derecho de retención de los astilleros y reparadores navales.

Tras largos debates y contados con serias oposiciones, el nuevo convenio a regulado expresamente dicho derecho y lo ha hecho con clara inspiración anglosajona.

De acuerdo con el Artículo siete de dicho convenio (Derechos de Retención) todo Estado podrá conceder, con arreglo a su legislación un derecho de retención respecto de un buque que se halle en posesión. En todo caso el derecho de retención habrá de extinguirse cuando el constructor o el reparador

pierdan la posesión del buque de otra manera que no sea como consecuencia de embargo preventivo o ejecución

Estas disposiciones que tienen por objeto dejar sentada la naturaleza del derecho y determinar los sujetos titulares y las clases de créditos que lo fundamentan deben de ser completadas y dedicadas a resolver el conflicto entre los intereses del redentor y los de los acreedores marítimos privilegiados.

Y dicho conflicto se resuelve claramente a favor de los privilegiados, en efecto si un buque está en posesión de un constructor o reparador en el momento en que es objeto de venta forzosa en un Estado parte y la legislación de ese Estado concede aquellos derechos de retención, la posesión deberá ser entregada al adjudicatario.

Pero el crédito por construcción o refaccionario del redentor se coloca inmediatamente después del de los acreedores internacionalmente privilegiados y gana en prelación a los hipotecarios

Debe observarse que para que semejante preferencia exista, el buque tiene que ser objeto de ejecución en un Estado y que precisamente la legislación interna de ese Estado establezca un derecho de retención para el astillero constructor o para el reparador del buque.

El protocolo de firma del convenio de 1926 deja en libertad a cada Estado para conceder a las administraciones de los puertos, faros y vías navegables un derecho preferente al del acreedor hipotecario, para ejecutar el buque y cobrar un cargo al producto obtenido los créditos por remoción del naufragio y por daños causados del acreedor portuario.

5.8 Recapitulación sobre la prelación de créditos marítimos e hipotecarios en el derecho internacional uniforme:

En el convenio de 1926 queda configurado un orden prelativo convencional internacional relativamente simple. En primer lugar los privilegios marítimos internacionales ven en segundo lugar los créditos hipotecarios, en tercer lugar los privilegios nacionales y demás establecidos en la legislación interna aplicable por el orden allí previsto

Hay no obstante, que tener en cuenta, sin embargo lo dispuesto en el protocolo de firma del convenio en la relación con la preferencia de los créditos por remoción y por daños a instalaciones portuarias, que la Ley nacional puede anteponer a la hipoteca; Y lo mismo hay que decir respecto a los créditos de la seguridad social.

En el Convenio de 1993, la prelación o preferencia en una destacada característica de los privilegios marítimos internacionales. El Artículo 5 del Convenio (prelación de los privilegios marítimos), regula tanto la prelación entre créditos marítimos privilegiados como otros créditos (prelación externa) cuando entre sí (prelación interna).

5.9 Ley aplicable y ejecución de hipotecas en los supuestos de abanderamiento provisional de buques abanderados por residentes extranjeros:

En la época de la elaboración y promulgación del Convenio de 1926, no había nacido ningún fenómeno que hubiera llegado a convertirse en una práctica internacional generalizada. Su regulación en el Artículo 16 del Convenio de 1993, constituye muy probablemente, la mayor novedad aportada por el nuevo texto

internacional en relación con los anteriores. A lo largo de siete apartados trata de resolver los distintos problemas que el abanderamiento provisional en otro Estado plantea a los gravámenes inscribibles.

Ello se ha considerado necesario a la vista que la mayoría de los ordenamientos eligen el pabellón como punto de conexión de la regla conflictual en materia de hipotecas demás derechos inscribibles sobre el buque.

En efecto como ya se advirtió tal circunstancia presenta la dificultad de los llamados conflictos móviles, el que se produce cuando hay un cambio de bandera.

La dificultad se acentúa cuando el cambio es temporal debido a un abanderamiento provisional en el extranjero, entonces el problema del conflicto móvil se complica porque la conexión queda sujeta a una mutación de ida y vuelta.

Pero un cabal exégesis y una adecuada comprensión de los problemas que trata de resolverse requiere remontarse a los orígenes de la figura, destacar los hitos más importantes de su desenvolvimiento y consagración en los planos nacional e internacional y mencionar los problemas que presenta.

El abanderamiento provisional o cambio temporal de bandera, asociado a un contrato de arrendamiento internacional del buque y durante el período de duración de dicho arrendamiento, es una probabilidad que se admite y regula, por primera vez, en Alemania.

El arrendamiento internacional con cambio de bandera comenzó a extenderse gradualmente por diversos países, generalizándose a partir de la década de los setenta a la vista de sus significativas ventajas para la financiación

de buques, para la realización de empresas marítimas conjuntas y la promoción general, de las actividades comerciales marítimas.

Pues bien el cambio provisional de bandera es una operación de naturaleza híbrida. Descansa de una parte, en un negocio jurídico, en cuya virtud se produce el traslado de la posesión entre personas residentes en distintos países.

Esta posesión se integra por todas las facultades que agrupa conjuntamente la gestión náutica y la comercial. Pero otra, requiere de un acto administrativo por parte de las autoridades de esta índole encargadas del registro de buques en uno y otro país.

CAPÍTULO VI

6. La ausencia de regulación de la hipoteca naval en la legislación guatemalteca y sus consecuencias legales

Como hemos venido desarrollando en nuestra legislación sustantiva guatemalteca no se encuentra contemplada la hipoteca naval, por lo que se ha tomado como base el derecho comparado para poder desarrollarla, y específicamente lo que regula la legislación española referente a la hipoteca naval, por lo que con base a lo regulado por dicha legislación, podremos desarrollar las consecuencias y efectos que genera su ausencia.

6.1 Registro de hipotecas navales

En el Registro Mercantil Español, se emitió con fecha 14 de diciembre del 1956 un Reglamento que en los Artículos 145 a 190 regula lo relativo a la inscripción de buques, los que se describirán de manera sucinta para una mejor explicación:

En los libros de buques se inscribirán:

- Los buques de bandera española que se hallen matriculados en España.
- Los buques en construcción cuando se hipotequen conforme a lo prevenido en la ley de hipotecas navales.
- Los cambios de propiedad del buque, de su denominación o de cualquiera circunstancia.

- La constitución, modificación de los gravámenes de cualquier género que pesen sobre el buque.

La inscripción de los buques en el registro mercantil, es obligatoria, los propietarios de los buques de matrícula y bandera Española están obligados a solicitar la inscripción en dicho registro de los títulos en que se contengan los actos y contratos constitutivos, traslativos, modificativos o declarativos de su propiedad y de los derechos reales constitutivos sobre los mismos.

Para que pueda inscribirse o anotarse, en su caso, la transferencia, gravamen o limitación que afecte el dominio de un buque, será preciso que la persona que los transfiera o grave, o respecto de la cual se constituya en el contrato alguna limitación legal, tenga previamente inscrito su derecho, suspendiéndose o denegándose la inscripción o anotación, según los casos, si no se hallare inscrito o lo estuviera a favor de otra persona.

La primera inscripción de los buques será la de propiedad de los mismos. Esta inscripción se practicará presentando en el Registro Mercantil copia certificada de la matrícula o asiento del buque, expedida por el comandante de marina de la provincia en que este matriculado.

También se presentará el título de adquisición de la propiedad del buque constará en escritura pública o en documento autentico, expedido por autoridad o funcionario competente,

Cuando la adquisición del buque tenga lugar en astillero con contrato de construcción, se considerará como título de propiedad del buque la escritura pública de entrega del mismo, que deberá otorgar el constructor a favor del dueño, en la que se hará constar el precio convenido y la forma y condiciones en que se

haya realizado o deba realizarse su pago. Además constará en dicha escritura las circunstancias necesarias para la inscripción del buque.

Si el constructor fuera el dueño, se considerará título de adquisición la declaración de propiedad del interesado, en la que se haga constar esa circunstancia y las demás necesarias para la inscripción. La firma del declarante deberá estar legitimada por notario.

Todo título de adquisición de la propiedad de un buque deberá contener las circunstancias necesarias para que la inscripción pueda verificarse según el presente reglamento.

La nota de inscripción se extenderá al pie del título de propiedad. En la certificación de la Comandancia de Marina se hará constar, por nota, que ha sido reseñado este documento en el asiento y se citará la hoja del buque, el número de la inscripción y el folio y tomo en que se haya practicado.

Podrá practicarse la inscripción primera de un buque adquirido por prescripción en los términos del Artículo 573 del Código de Comercio Español.

También se inscribirá la propiedad de un buque mediante la escritura pública de su adquisición acompañada de la certificación de su matrícula en la Comandancia de Marina respectiva, siempre que dicha propiedad no aparezca inscrita a favor de otra persona y el título de propiedad del que lo transmitió sea anterior a un año a la fecha de la inscripción.

La inscripción de la propiedad de los buques en construcción, en caso de hipoteca, se practicará en la Sección especial del Registro de Naves en

Construcción, en virtud de los documentos y con las circunstancias que lo ameriten.

Esta inscripción tendrá carácter provisional hasta que se termine la construcción del buque y sea matriculado en el Registro de Comandancia de Marina, después de lo cual se convertirá en inscripción definitiva, trasladando a este efecto la inscripción provisional al Libro de Buques.

Esta traslación y la consiguiente conversión en inscripción definitiva se hará en virtud de solicitud del interesado, acompañando la certificación de matrícula y la escritura pública de entrega del buque otorgada por el constructor a favor del dueño.

Al margen de la inscripción provisional se extenderá una nota de referencia a la inscripción definitiva indicando la traslación y conversión de la provisional.

La inscripción de propiedad de los buques, así como los demás que se practiquen relativas a los mismos, según la clase de los asientos, contendrá alguna de las circunstancias siguientes:

- Su descripción indicando el nombre del buque, clase de aparejo, sistema y fuerza de las máquinas, expresando si son caballos nominales o indicados; lugar de construcción del casco y máquinas, clase de material de su casco, dimensiones de eslora, magna y puntual; tonelaje bruto y neto, señal distintiva que tiene en el Código Internacional de señales, lugar de matrícula, si estuviere ya matriculado o del en que haya de matricularse, y su valor.

- Relación de las cargas y de las limitaciones que al buque afecten e indicación del asiento donde conste.
- Nombre y apellidos, domicilio, nacionalidad, estado civil, con el nombre del cónyuge, en su caso; del transferente o constructor; denominación o razón social, domicilio, nacionalidad y naturaleza de la entidad transmisora o constructora, y las mismas circunstancias respecto del adquirente.
- Acta de inscripción del a favor del adquirente, con expresión de su título adquisitivo.

El cambio de nombre de los buques, se hará constar por nota al margen de la última inscripción, en virtud de comunicación o certificación, de la comandancia de Marina, y las demás alteraciones de carácter sustancial, por una nueva inscripción a solicitud de los interesados, en virtud de documentos justificativos y de la indicada certificación, o esta última solamente.

La hipoteca naval en garantía de cuentas corrientes deberá otorgarse en escritura pública, y en la inscripción se expresara, además de las circunstancias generales, la cantidad máxima de que responda el buque y el plazo de duración, haciendo constar si este es o no prorrogable y si lo fuere la prórroga posible y los plazos de liquidación de la cuenta.

La hipoteca naval en garantía de títulos al portador deberá otorgarse en escritura pública y en su inserción constarán como circunstancias especiales, las relativas al número, valor serie, fecha y plazos de la emisión y de la amortización de los títulos respectivos.

Estos títulos tendrán doble matriz, una de las cuales se depositará en el Registro Mercantil, quedando la otra en poder de la entidad emisora. También se hará constar en los referidos títulos de fecha y el notario autorizante de la escritura y el Registro Mercantil donde se hubiere inscrito la hipoteca.

Los asientos del Registro Mercantil harán prueba del dominio o propiedad de los buques, así como de las cargas impuestas sobre los mismos. Las personas que tengan a su favor inscrita la propiedad de un buque disfrutarán de todos los derechos que corresponde al dueño y poseedor de buena fe. En caso de no tener la posesión material del buque. Podrán adquirirla por cualquiera de los procedimientos sumarios establecidos por las leyes.

Las inscripciones o anotaciones preventivas referentes a buques no se cancelarán sino por escritura pública o documento auténtico en los cuales preste su consentimiento para la cancelación la persona a cuyo favor se hubieren extendidos a sus causahabientes o representantes legítimos, o en virtud de resolución judicial firme.

Las anotaciones preventivas, cualquiera que sea su origen caducarán a los cuatro años de su fecha, salvo que tengan plazo menor de duración. No obstante a instancia de los interesados, o por mandato de las autoridades que las hubieren decretado, podrán prorrogarse por un plazo de cuatro años, siempre que la solicitud o mandamiento de prórroga se presente en el registro antes de que caduque el asiento, si se tratare de anotación judicial podrán prorrogarse hasta la terminación definitiva del procedimiento en que se hubieren acordado.

En las inscripciones de cancelación se expresarán si es total o parcial, cuando la cancelación sea parcial se determinará la parte de crédito o responsabilidad satisfecha o que quede subsistente.

Cuando la venta de un buque se efectúe en procedimiento de ejecución hipotecaria extrajudicial y se otorgue la escritura de venta a un tercero en nombre del deudor, se cancelarán también los gravámenes inscritos posteriormente al crédito ejecutado, siempre que en contrato o en la escritura conste que quedaron extinguidas tales responsabilidades y que se consignó el sobrante en un establecimiento oficial a disposición de los acreedores.

Procederá asimismo la cancelación cuando el buque se adjudique al acreedor en pago de su crédito en el procedimiento extrajudicial, siempre que en la escritura de adjudicación se hagan constar dichos extremos.

La cancelación de hipoteca naval, como de la de cualquier otro derecho sobre un buque, se practicará a petición de parte.

Si la extinción del derecho tuviere lugar por ministerio de la Ley, en virtud de un hecho independiente de la voluntad de los interesados, bastará acreditar con documento fehaciente la existencia del hecho que motiva la cancelación.

Caducarán las inscripciones hipotecarias según el referido reglamento cuando las mismas cuenten con más de veinte años de antigüedad a partir del día del vencimiento del crédito sin haber sufrido modificación.

Cuando el título o documento en cuya virtud se verifique la cancelación de la hipoteca naval o de otros gravámenes sobre los buques no sea de carácter público o fehaciente que tenga original o matriz, se presentará por duplicado

quedando uno de los ejemplares en el archivo del Registro Mercantil con la nota correspondiente.

Toda cancelación practicada en el Registro se hará constar en la certificación de inscripción de propiedad que debe llevar a bordo el capitán, expresando el derecho cancelado, la causa de la cancelación, el documento en virtud del cual se haya practicado, la fecha de su presentación y la del asiento cancelatorio.

En virtud de lo que regula el relacionado reglamento, en Guatemala se hace necesario el poder implementar un Registro de Buques en el Registro Mercantil, ya que si son empresarios los propietarios de los buques estaríamos hablando de que es materia del Derecho Mercantil, para poder regular este tipo de inscripción de bienes.

Nuestro Código Civil Guatemalteco en el Artículo 1125 regula acerca de las inscripciones que se realizan al registro de la propiedad de bienes muebles e inmuebles, específicamente en el numeral siete, que se refiere a la inscripción de ferrocarriles, tranvías, canales, muelles, u obras públicas de índole semejante, así como los buques, naves áreas, y los gravámenes que se impongan sobre cualquiera de los mismos.

En lo que se refiere al párrafo anterior, en el referido registro existe un libro referente a la inscripción de buques, pero por no existir en nuestra legislación el encuadramiento de esta figura jurídica, se hace necesario incorporarla, y por tratarse de buques, cuyos propietarios más comunes son empresarios, consideramos que debería incorporar al Derecho Sustantivo Mercantil Guatemalteco.

En lo que a mi opinión se refiere, podría proponer algunas soluciones para poder regular esta figura jurídica en nuestra legislación guatemalteca:

- Proponer al Congreso de la Republica de Guatemala, una iniciativa de ley que promulgue una Ley de Hipoteca Naval que regula su materia sustantiva y adjetiva o procesal, siguiendo el procedimiento que regula la Constitución Política de la Republica de Guatemala, en el Artículo 174 a 179.

- Proponer una reforma el Código de Comercio al Derecho Sustantivo Mercantil Guatemalteco, la figura jurídica de la hipoteca naval, ya que correspondería a esta rama del derecho desarrollar esta figura, por ser común la propiedad de dichos buques, empresarios.

En lo que se refiere a la hipoteca, nuestro Derecho Sustantivo Civil Guatemalteco lo regulado en el Artículo 822, en cuanto se refiere al buque o nave mercante también se encuentra regula en el Código de Comercio Decreto Gubernativo 2946, Libro tercero en los Artículos 827 a 851.

Pero a mi criterio se hace necesario poder encuadrarlo en el Derecho sustantivo mercantil guatemalteco, ya que unificando estas figuras jurídicas, la hipoteca con el buque o nave mercante, estaríamos hablando de hipoteca naval, dándole solución al tema propuesto.

6.2. Efectos jurídicos en la legislación sustantiva:

- Su regulación en la legislación sustantiva mercantil, permitiría poder desarrollar los procedimientos a seguir en caso de controversia.

- Además indicaría el procedimiento de inscripción de dicha figura jurídica, en un registro específico en este caso registro de hipoteca naval, cumpliendo las formalidades que se requieran.
- Permitiría señalar las obligaciones y responsabilidades entre el deudor y acreedor en virtud de celebrarse un contrato de hipoteca naval.
- Sería de mucha importancia en virtud de que vendría a promover de forma indirecta el comercio marítimo guatemalteco, y así poder competir con países desarrollados que celebran este tipo de contratos.

6.3 Efectos jurídicos en la legislación procesal:

- Correspondería a los jueces de primera instancia del ramo civil conocer de estos casos y decretar los embargos cuando la deuda contraída excediera de Q30,000.00 Quetzales, como lo regula el Acuerdo Numero 5-97 de la Corte Suprema de Justicia, de los bienes que tuviera el deudor para garantizar la deuda contraída, por incumplimiento de pago, en virtud de haber celebrado un contrato de hipoteca naval.
- Pero si la deuda fuere menor de Q.30,000.00 Quetzales corresponderá conocer a un Juez de Paz, como lo regula el Acuerdo mencionado en el párrafo precedente. En ambos

casos cuando las demandas sean en el Municipio de Guatemala, departamento de Guatemala.

- Para iniciar una demanda por incumplimiento de pago por parte del deudor, a consecuencia de un contrato de hipoteca naval, el acreedor debe justificar los documentos con que acredita su derecho, en este caso sería con el testimonio de la escritura publica de contrato de hipoteca naval.
- Supletoriamente podría aplicarse el procedimiento que regula el Código Procesal Civil y Mercantil Guatemalteco, Decreto Ley 107 Artículos 294 a 335 en lo referente a la ejecución en vía de apremio y ejecuciones comunes.
- Las sentencias que se dicten al finalizar los procesos, podrían impugnarse por los medios legales que regula el Libro Sexto del Código Procesal Civil y Mercantil Guatemalteco, Decreto Ley 107.

En la legislación española, corresponderá a los jueces de primera instancia decretar los embargos preventivos, cuando la cantidad fuere mayor de 8,000 pesetas. “Si la deuda no excede de 8,000 pesetas podrá decretarlo el juez de paz, competente cuando se pida al tiempo de proponer la demanda reclamando el pago de aquella”¹⁹.

¹⁹ Arroyo Martínez, Ignacio. **Legislación marítima y fuentes complementarias**. Pag 563.

6.4 Efectos Económicos de la ausencia de regulación de la hipoteca naval en el comercio guatemalteco:

La ausencia de una adecuada regulación sustantiva en Guatemala de la hipoteca naval produce consecuencias económicas y comerciales en los usuarios del tráfico marítimo, porque se encontrarían imposibilitados de aprovechar dicha figura jurídica en beneficio o garantía de su patrimonio.

CAPÍTULO VII.

7. Procedimiento marítimo de ejecución de la hipoteca naval

7.1 Generalidades:

“Estando constituida la hipoteca naval para asegurar el cumplimiento de una obligación principal, vencida o incumplida está, o producido algún acto o hecho previsto en la ley o en el contrato celebrado por las partes, puede ser ejecutada por el acreedor sobre el buque cualquiera que sea su poseedor”²⁰.

Este procedimiento especial de ejecución es semejante al establecido para la hipoteca inmobiliaria, para la hipoteca mobiliaria y para la prenda sin desplazamiento.

El fundamento de la existencia de este procedimiento reside en la necesidad de dar agilidad a los cauces procesales, estimulando así el otorgamiento de crédito con garantía, que podrían retraerse ante un mecanismo procesal ordinario inapropiado. Sin embargo en la práctica, y en su forma actual, los procedimientos de que pueda disponer el acreedor no son extremadamente ágiles y efectivos.

La ley de Hipoteca Naval del 21 de agosto de 1893 de España contiene normas de procedimiento para la ejecución, con indicación de las causas en base a las que puede ser instada.

²⁰ González Lebrero, Rodolfo Antonio. **Procedimientos marítimos**. Pag 57.

Según la Ley de hipoteca naval, en su Artículo 39 los casos que faculta al acreedor para ejercitar su acción respecto del buque sujeto al derecho real de hipoteca naval, son los siguientes:

- *El vencimiento del plazo estipulado para la devolución del capital:* debe entenderse que se refiere al plazo pactado en el contrato de préstamo para la restitución al acreedor del dinero o de la otra cosa fungible que hubiere recibido el deudor.
- *El vencimiento del plazo estipulado para el pago de intereses:* esto supone que los intereses han sido acordados expresamente, pues en caso contrario no son debidos, refiriéndose esta causa tanto al incumplimiento total parcial de esta prestación.
- *La declaración en quiebra o concurso del deudor:* Cuando la ejecución se funda en esta causa, debe presentarse un testimonio de la resolución judicial firme por la que se declara el estado de quiebra, este auto del tribunal contiene, normalmente medidas de administración y actos de aseguramiento y publicidad, pero puede ser impugnado por vía incidental, procedimiento de oposición que concluye con una revocación judicial ya confirmatoria, ya revocatoria de aquel auto de quiebra. La reposición de éste supone invalidar todas las medidas y actos decretados por el tribunal y los efectos y consecuencias resultantes de ellos con efectos retroactivos, por lo que el deudor queda rehabilitado y con la posibilidad de reclamar los daños y perjuicios que hubiere sufrido.
- *El deterioro sufrido por el buque hipotecado, que le inutilice para navegar:* El acreedor hipotecario que pretende la ejecución debe aportar una

certificación expedida por la autoridad competente, de la que surja la inhabilitación del buque para navegar.

- *La venta del buque a una persona física o jurídica extranjera:* Se debe entender que esta causa podrá servir de fundamento al pedido de ejecución hipotecaria, si el acreedor no ha prestado su consentimiento, o si el prestatario-vendedor no consigna el importe del crédito asegurado con la hipoteca. Es preceptivo la presentación de un testimonio o copia autentica del documento (debidamente inscrito), que acredite la venta del buque.

- *El cumplimiento de las condiciones resolutorias pactadas en el contrato de préstamo y de todas las que produzcan el efecto de hacer exigible el capital o los intereses:* Los contratos suelen detallar una larga serie de condiciones resolutorias, que en la caso de cumplirse, adelantan la terminación de los contratos y autorizan a los acreedores hipotecarios a reclamar el capital pendiente de pago y los intereses correspondientes.

- *La pérdida del buque sobre el que se ha constituido una hipoteca, salvo pacto en contrario:*

1.1 Las opciones procesales del acreedor hipotecario:

En el derecho español, el titular de un crédito asegurado mediante una hipoteca naval, puede utilizar varios cauces procesales para intentar la ejecución de este crédito hipotecario.

1.2 El procedimiento en la ley de hipoteca naval:

El acreedor debe requerir al deudor la devolución del capital pendiente, y el pago de los intereses que correspondan, por vía incidental o por mediación de Notario o de Agente de cambio y bolsa, en el domicilio indicado en el contrato de préstamo, Una vez hecho este requerimiento si el deudor no diera cumplimiento a las prestaciones debidas dentro el plazo de tres días, dicho acreedor puede reclamar ante el tribunal que sea competente la devolución y el pago de las cantidades que se deben, y solicitar el embargo del buque hipotecado y su venta posterior.

El embargo debe ser inscrito en el Registro Mercantil, y en la certificación de la propiedad del buque que debe llevar a bordo el Capitán, pero la inmovilización del buque no se llevará a efecto si éste se halla cargado y dispuesto para hacerse a la mar, y algún interesado diere fianza suficiente en garantía del regreso del buque al mismo puerto, obligándose, en caso contrario a satisfacer la deuda, aunque la falta de regreso sea fortuita.

El procedimiento es rápido, y se desarrolla sin que el deudor puede impugnar las medidas que sean tomadas por el Tribunal, salvo cuando la ejecución se funde en las causas sexta o séptima enunciada anteriormente, o cuando fundada en la causa tercera, cuarta o quinta, el acreedor no acompañe los documentos preceptivos, casos en los que el deudor puede deducir su oposición.

En definitiva cuando quede firme la resolución judicial que dispone la venta del buque, ésta debe ajustarse a la normativa de esa ley ritual para el procedimiento de apremio respecto a los bienes inmuebles.

El tribunal competente para conocer de las demandas en la que se ejerciten acciones derivadas del derecho real de hipoteca naval, es a elección del actor, y salvo caso de sumisión expresa o tácita: a) el del lugar de la celebración del contrato constitutivo de ese derecho real; b) el del puerto en el que se halle el buque hipotecado; c) el del domicilio del demandado; y, d) el del lugar donde se halle el Registro en el cual se inscribió la hipoteca.

La acción hipotecaria naval prescribe a los diez años contados desde que pueda ser ejercitada.

Las inscripciones de hipoteca naval sólo pueden ser canceladas por consentimiento del acreedor hipotecario o de sus causahabientes, para lo cual se hará constar por escritura pública o acta notarial, póliza de agente de bolsa, Corredor, o por comparecencia personal del acreedor o de su apoderado ante el Registrador, dando éste fe de conocimiento del interesado por auto o sentencia firme.

Las anotaciones preventivas de derecho litigioso serán canceladas cuando por resolución firme queden desestimadas o sin curso las demandas que las hubieren ocasionado. Declarado ejecutoriamente el derecho, la anotación será convertida en inscripción y ésta surtirá sus efectos desde la fecha de aquélla. Toda anotación preventiva, toda inscripción en que sea convertida y toda cancelación que se efectúe en el Registro, se hará constar tan pronto como sea posible en el certificado de inscripción de propiedad que debe llevar a bordo el capitán.

En el asiento de cancelación constará necesariamente la hora, día, mes y año en que se ha efectuado, y el acto o contrato en virtud del que se ha hecho.

1.3 El procedimiento de ejecución sumario:

Aquí nos referimos al cauce procesal regulado en Artículo 129 de la Ley de hipotecaria y 225 de su reglamento, que es conocido como procedimiento judicial sumario.

En este supuesto, el acreedor ejercita una acción ejecutiva, que debe estar precitada del requerimiento notarial de pago del deudor, o eventualmente a quien fuera el tercer poseedor del buque. Después de transcurrido diez días de la fecha de ese requerimiento, dicho acreedor puede instar el procedimiento ante el tribunal competente, presentando la demanda correspondiente, junto con el título que funda su acción, es decir la escritura de constitución de la hipoteca naval, inscrita en el Registro, o una certificación de este registro que acredite la inscripción del derecho real de hipoteca naval y su permanencia en él, en la que deben constar, entre muchas cosas tanto el valor fijado por las partes, como los domicilios elegidos por éstas a los fines de que las comunicaciones atinentes al proceso sean practicadas en ellos.

Una vez completado los trámites, se ordena la venta del buque en pública subasta, la que puede tener lugar treinta días después del requerimiento de pago al deudor, o de la última notificación al tercer poseedor del buque si correspondiera, previos los anuncios de rigor.

La primera subasta se realiza partiendo del precio acordado en el contrato, la segunda se inicia en base a un tipo igual al setenta y cinco por ciento del valor fijado por las partes, y la tercera se lleva a cabo sin tipo alguno.

El acreedor puede solicitar, antes de la segunda subasta y después de ésta si no hay posturas que conduzcan a la venta, la adjudicación del buque en pago a

su creencia, al tipo de subasta inicial en el primer caso, y al de la segunda en el del último caso, asumiendo las cargas anteriores y preferentes.

Como puede apreciarse, el deudor no tiene abierto el camino a la impugnación del procedimiento, pero tanto él como el tercero que posee el buque, pueden provocar la suspensión de dicho procedimiento en supuestos concretos.

1.4 El procedimiento extrajudicial:

En el contrato de constitución de hipoteca naval, las partes pueden pactar de forma expresa un procedimiento de ejecución en el que no intervienen tribunal alguno, si bien las garantías procesales deben ser respetadas.

El procedimiento se inicia con un requerimiento notarial al deudor, y si después de treinta días de practicado, el deudor no ha pagado el capital, los intereses y los gastos, con intervención de notario, se procederá a anunciar la subasta del buque. El tipo inicial es el valor que las partes han dado al buque en el contrato, realizándose dos subastas solamente.

Las normas del procedimiento judicial sumario son utilizadas subsidiariamente en el procedimiento extrajudicial, en la medida de su compatibilidad con este último.

7.6. El procedimiento ordinario de ejecución:

Como el acreedor hipotecario cuenta con un título que tiene aparejada ejecución, tiene también a su disposición la acción ejecutiva, aunque con algunas características propias.

En Guatemala, el Código Procesal Civil y Mercantil Decreto ley 107 del Congreso de la República, en el Artículo 294 regula, que procede la ejecución en vía de apremio, cuando se pida en virtud de los siguientes títulos, siempre que traigan aparejada la obligación de pagar cantidad de dinero, líquida y exigible.

- Sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada.
- Lauda arbitral no pendiente de recurso de casación.
- Créditos hipotecarios.
- Bonos o cédulas hipotecarias y sus cupones.
- Créditos prendarios.
- Transacción celebrada en escritura pública.
- Convenio celebrado en juicio

La demanda ejecutiva se interpone ante el tribunal competente que, en la ejecución de las hipotecas navales es, salvo el caso de sumisión expresa o tácita, uno de los indicados al tratar precedentemente, del procedimiento de la ley de hipoteca naval. La acción se dirige contra el buque (a través de su propietario), aun cuando esté en posesión de un tercero (derecho de persecución), de manera que cuando este tercero exista, los demandados serán dos: este último deudor.

El acreedor debe requerir el pago al deudor, por vía judicial o notarial, y en su caso después de transcurrido diez días de la fecha de ese requerimiento, debe

practicarlo en la persona del tercero poseedor del buque, quien pueda pagar, desamparar el bien, inhibirse de actuar o formular oposición.

Luego del examen que hace el tribunal de los documentos presentados y de su competencia objetiva y territorial, dicho órgano jurisdiccional, si así lo estimare, ordenará llevar adelante la ejecución y el embargo del buque, con la consiguiente anotación preventiva en el registro.

El deudor y eventualmente el tercero poseedor del buque, son citados de remate, pudiendo ambos, dentro del término improrrogable de tres días útiles a contar del siguiente de esa citación, oponerse a la ejecución, y en su caso formalizar la oposición alegando excepciones y proponiendo la prueba que estime conveniente.

Esas excepciones son las siguientes: a) falsedad del título ejecutivo; b) pago; c) compensación de créditos; d) prescripción; e) quita o espera; f) pacto de no pedir; g) falta de personalidad del ejecutante; h) novación; i) transacción; y j) compromiso arbitral e incompetencia de jurisdicción

Una vez que la sentencia de remate queda firme se decreta la venta del buque, que se lleva a cabo de conformidad con las formalidades del procedimiento de apremio relativo a los bienes inmuebles.

7.7. El procedimiento ordinario declarativo:

El acreedor hipotecario dispone de las opciones procesales que acabamos de exponer, las cuales le ofrecen uno cauces relativamente ágiles y efectivos, pero nada le impide intentar el cobro de las cantidades que le son adeudadas a través del procedimiento ordinario declarativo, que presumiblemente habrá de culminar

con una sentencia condenatoria, con cuyo dictado el tribunal agota su función cognitoria y deja abierta la puerta al procedimiento ejecutivo. En este último se hace ejecutar lo juzgado, actividad ésta que integra el ejercicio de la potestad jurisdiccional.

El título ejecutivo es la sentencia firme y definitiva que ordena pagar una cantidad líquida y determinada.

La utilización de esta vía no es aconsejable para el acreedor hipotecario, por su lentitud y complejidad, si bien le permite ejecutar su nuevo título (sentencia) no sólo contra el buque hipotecado sino también contra todos los bienes que forman parte del patrimonio del deudor.

En virtud de lo anterior los Artículos 329, 330, 331, y 332 del Código Procesal Civil Guatemalteco, referente a la ejecución, regulan lo siguiente: que promovido el juicio ejecutivo, el juez calificará el título en que se funde y si lo considera suficiente y la cantidad que se reclama fuese líquida y exigible, despachará mandamiento de ejecución, ordenando el requerimiento del obligado, y el embargo de bienes si este fuere procedente, y dará audiencia por cinco días al ejecutado para que se oponga o haga valer sus excepciones. En este caso las excepciones que se pueden plantear son las que regula el Artículo 116 del citado cuerpo legal:

- Incompetencia.
- Litispendencia.
- Demanda defectuosa.

- Falta de capacidad legal.

- Falta de personalidad.

- Falta de personería.

- Falta de cumplimiento del plazo o de la condición a que estuviere sujeta la obligación o el derecho que se hagan valer.

- Caducidad.

- Prescripción.

- Cosa Juzgada.

- Transacción.

Si el ejecutado no compareciere a deducir oposición o a interponer excepciones, vencido el término el juez dictara sentencia de remate, declarando si ha lugar o no a la ejecución.

Si el ejecutado se opusiere, deberá razonar su oposición, y si fuere necesario, ofrecer la prueba pertinente. Sin estos requisitos, el juez no le dará trámite a la oposición. Si el demandado tuviere excepciones que oponer, deberá deducirlas todas en el escrito de oposición.

El juez oirá por dos días al ejecutante y con su contestación o sin ella, mandara a recibir las pruebas, por el término de diez días comunes a ambas

parte, si lo pidiera alguna de ellas o el juez lo estimare necesario. En ningún caso se otorgará término extraordinario de prueba.

Vencido el término de prueba, el juez se pronunciará sobre la oposición, y en su caso sobre las excepciones deducidas. Pero si entre éstas se hallare la de incompetencia se pronunciara sobre las restantes solo en el caso de haber rechazado la de incompetencia.

Nos podemos dar cuenta que si estuviera regulado en nuestro derecho sustantivo mercantil guatemalteco la hipoteca naval, podríamos aplicar el procedimiento el libro tercero del Código Procesal Civil y Mercantil, referente a los procesos de ejecución, en caso de ejecutar judicialmente la hipoteca naval.

CONCLUSIONES

1. La hipoteca Naval es un derecho real constituido convencionalmente sobre un buque en garantía para el cumplimiento de una obligación principal, se trata pues de un derecho real de garantía que recae sobre la nave hipotecada, tiene como finalidad garantizar el cumplimiento de una obligación, como un Contrato de Mutuo con Garantía Hipotecaria.
2. El poco desarrollo que se le ha dado al derecho marítimo en nuestra legislación guatemalteca, trae como consecuencia la ausencia de esta figura jurídica, y nos deja en franca desventaja con otros países desarrollados, que han hecho uso de esta figura jurídica, y han tenido un mejor desarrollo y desenvolvimiento en el tráfico marítimo.
3. Asimismo la hipoteca naval como instrumento de financiación de la actividad marítima, resulta conveniente distinguir por una parte, los créditos de construcción o adquisición del buque, y de otra los llamados créditos de explotación, y así entender y diferenciar lo referente a la construcción y la explotación para tener un mejor conocimiento de los mismos.
4. En la Ley de Hipoteca Naval Española en el Artículo 3 regula, que el contrato de hipoteca únicamente podrá otorgarse: a) por escritura pública, b) por póliza de corredor de comercio y c) por documento privado que firmen los interesados o sus apoderados y que presenten amabas partes, formas similares que acepta nuestra legislación guatemalteca para otorgar un instrumento público..
5. Es poco lo que se ha legislado sobre el derecho marítimo en Guatemala, lo único que tenemos vigente sobre esta rama del derecho, es el libro tercero

del Código de Comercio Decreto Gubernativo 2946 del Congreso de la República, a consecuencia de esto es que se da la ausencia de distintas figuras jurídicas que esta rama del derecho regula, y que son bien utilizadas por otros países desarrollados en materia marítima.

RECOMENDACIONES

1. Es necesario que el Congreso de la Republica de Guatemala, apruebe el proyecto del código marítimo, para que de está manera se llenen los vacíos legales existentes en nuestra legislación marítima guatemalteca, acerca de las distintas figuras jurídicas que regula el derecho marítimo, y especialmente que regule e incorpore la hipoteca naval. (puesto que dicho proyecto de código marítimo ha sido discutido y elaborado por el Congreso de la República de Guatemala, pero hasta la fecha no lo ha aprobado).
2. Reformar el Código de Comercio Guatemalteco, Decreto Número 2-70 del Congreso de la República de Guatemala, a manera de que se pueda incorporar al mismo la figura jurídica de la hipoteca naval, para poder desarrollar de una mejor manera dicho instituto jurídico, y asimismo explotarla en el tráfico marítimo guatemalteco.
3. Proponer al Congreso de la República de Guatemala, una iniciativa de ley que regule todo lo relacionado a la figura jurídica de la hipoteca naval, para eso podremos acudir al derecho comparado, especialmente al derecho español, en el que existe una Ley de Hipoteca Naval, que regula todo lo relacionado a la misma, desde su constitución hasta su extinción.
4. Incorporar al pénsum de estudios de las distintas facultades de ciencias jurídicas y sociales de las universidades del país, un curso de derecho marítimo, para tener un mejor conocimiento y desarrollo general del mismo, y así competir con países desarrollados en materia marítima, que exploten las distintas figuras jurídica que regula tan importante rama del derecho, especialmente la hipoteca naval.

5. Instruir y capacitar a Jueces y Magistrados del ramo civil y mercantil, especialmente en los departamentos de Guatemala, donde existan puertos marítimos que representen ingresos a nuestro país, para que tengan un mejor conocimiento sobre el tema y resolver este tipo de controversias por incumplimiento de un contrato de hipoteca naval que se pudiera suscitar.

BIBLIOGRAFÍA

ALVAREZ RUBIO, Juan José. **Derecho marítimo y derecho internacional**. 3ª. Ed.; revisada, corregida y aumentada; Madrid, España: Ed. Librería Náutica, Eusco Jauriaritza, enero de 2000.

BOLAÑOS RIVADENEIRA, Javier Pinacho. **Tráfico marítimo**. 2ª. ed.; Madrid, España: Ed. Fondo Editorial de Ingeniería Naval Colegio Oficial de Ingenieros Navales, 1996.

BLAS SIMONE, Osvaldo. **Compendio de derecho de la navegación**. 1ª. ed.; Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, 1987.

FARIÑA, Francisco. **Derecho y legislación marítima**. 4ª. ed.; revisada, corregida y aumentada; Barcelona, España: Ed. Universidad de Barcelona, 1937.

FARIÑA, Francisco. **Derecho comercial marítimo**. 2ª. Ed.; Barcelona, España: Ed. Universidad de Barcelona, 1955.

GABALDON GARCIA, José Luis. **La hipoteca naval: derecho comparado y derecho uniforme**. 1ª. Ed.; Madrid, España. Ed. Vitoria Gasteiz: Servicio Central de Publicaciones del Gobierno Vasco, febrero de 2001.

GABALDON GARCIA, José Luis y José Maria Luis Soroa. **Manual de derecho de la navegación marítima**. 2ª. ed.; Madrid, España: Ed. Jurídicas y Sociales, S.A. 2002.

GAUCHE T. Gastón. **De los privilegios marítimos y de la hipoteca naval**. (s.e.); Santiago de Chile: Ed. Sociedad Editorial Metropolitana, 1971.

GONZALES LEBRERO, Rodolfo A. **El transporte marítimo**. (s.e.); Madrid, España: Ed. Librería Náutica, Bárbara de Braganza, 1996.

HERNÁNDEZ YZAL, Santiago. **Derecho marítimo**. (s.e.); Madrid, España: Ed. Librería Náutica, Bárbara de Braganza, 1968.

MEZZERA, Rodolfo. **Curso de derecho marítimo III**. (s.e.); Montevideo, Uruguay: Ed. Universidad Nacional de Montevideo, 1961.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. (s.e.); Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, 1981.

SALGUERO, Adolfo. **Constituyente soberanía y espacios geográficos**. 3ª. Ed.; Caracas, Venezuela: Ed. El Universal, 1966.

ZABALETA GONZALES, Ruiz Soroa. **Manual de derecho del transporte marítimo**. 2ª. Ed.; corregida y aumentada; Madrid, España: Ed: Servicio Central de de Publicaciones del Gobierno Vasco, diciembre de 1997.

Legislación:

Constitución Política de la República de Guatemala. Asamblea Nacional Constituyente, 1986.

Ley del Organismo Judicial., Decreto Número 2-89, del Congreso de la República de Guatemala, 1989.

Código de Comercio de Guatemala. Decreto 2-70 del Congreso de la República de Guatemala y sus reformas.

Decreto Gubernativo Número 2,946. Del Congreso de la República. Libro Tercero del Codito Marítimo.

Código Procesal Civil y Mercantil de Guatemala. Decreto Ley-Número 107 1974.

Código Civil Guatemalteco. Decreto Ley-Número 106. 1963