

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

LA HIPOTECA NAVAL (*) (258)

RODOLFO HÉCTOR LONGO

SUMARIO

I. Ordenamiento jurídico. II. Concepto de buque. III. Antecedentes. IV. Concepto y caracteres de la hipoteca naval. V. Objeto y sujetos de la hipoteca naval. VI. Subrogación real. VII. Exclusión de los fletes VIII. Relación entre hipoteca y privilegios. IX. Relación entre hipoteca y seguro.

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

I. ORDENAMIENTO JURÍDICO

El derecho marítimo fue regulado, en un principio, por el Código de Comercio, específicamente en su libro III titulado: "De los derechos y obligaciones que resultan de la navegación". Esta regulación jurídica respondía a su tiempo, a la época de la navegación a vela y lógicamente ante los importantes adelantos surgidos con la navegación a vapor, quedó desactualizada y fue necesaria su reforma para adaptarla a las nuevas necesidades.

Por lo expuesto, en el año 1959, el Poder Ejecutivo Nacional dictó el decreto 5496, por el cual se encomendó al doctor Atilio Malvagni la elaboración de un proyecto de Ley General de Navegación. El proyecto no fue sancionado; pero es fuente directa del régimen vigente.

En el año 1966 la entonces Secretaría de Estado de Justicia de la Nación designó una Comisión para que efectuara un estudio del tema tomando como base el proyecto de Malvagni. El trabajo de esta Comisión llenó distintas etapas, y con modificaciones desemboca en la sanción de la ley 20074/73, denominada Ley de la Navegación. Este ordenamiento jurídico que rige en la actualidad, fue sancionado el 15 de enero de 1973, con validez a partir del 1º de mayo de ese año.

Con la sanción de la ley 20074 quedó derogado el libro III del Código de Comercio. Esa ley tiene 630 artículos, agrupados en seis títulos subdivididos en capítulos y secciones. Es importante aclarar que esta ley, tanto en la orientación metodológica como en las soluciones normativas, se fundamenta en el Proyecto del doctor Malvagni.

La hipoteca naval está regulada en los arts. 499 al 514 de la Ley de la Navegación tomando como base el Proyecto Malvagni y con la misma cantidad de normas que establecía el mismo.

II. CONCEPTO DE BUQUE

Es fundamental establecer con claridad el concepto de buque a los efectos de saber qué es lo que se puede hipotecar.

El Código de Comercio, fiel a sus fuentes, no definía el buque; en cambio el art. 2º de la ley 20074/73 recoge la norma del Proyecto Malvagni y establece: "Buque es toda construcción flotante destinada a navegar por el agua". El destino de la cosa, su afectación a la navegación, es lo que constituye el elemento principal del concepto. En el segundo párrafo del artículo mencionado se definen los llamados "artefactos navales"; cualquiera otra construcción flotante auxiliar de la navegación; pero no destinada a ella, aunque pueda desplazarse sobre el agua en cortos trechos para el cumplimiento de sus fines específicos".

La afectación o destino a la navegación permite dividir claramente ambos conceptos, y aunque el artefacto naval pueda navegar por cortos trechos, navegar no es su destino real.

El buque constituye una "res conexa" o "universalidad de cosas". Por ello, como lo establece la Ley de la Navegación: "La expresión buque

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

comprende no solamente el casco, mástiles, velas y máquinas principales y auxiliares: sino también todas las pertenencias fijas o sueltas necesarias para su servicio, maniobra, navegación y adorno, aunque temporalmente estuviesen separadas". Pero quedan excluidas las cosas que se consumen con el primer uso, ejemplo: "el combustible".

Este concepto de universalidad tiene una importancia fundamental para los casos de venta, hipoteca, embargo y seguros. Por consiguiente, al hipotecar el buque se debe tener en cuenta todos estos conceptos.

III. ANTECEDENTES

En nuestro país el instituto de la hipoteca naval fue incorporado al libro III del Código de Comercio por la Comisión Reformadora del Código de 1889. La Comisión se inspiró en el Proyecto del doctor Alcorta, el que, a su vez, tiene como fuente la ley francesa de 1874, el Código Italiano de 1882 y el Código Portugués de 1888.

Hay una cierta similitud de la hipoteca naval con la inmobiliaria dado que el régimen jurídico de los buques se asemeja mucho más al de los bienes inmuebles que al de los bienes muebles.

El derecho marítimo toma como base el derecho común: pero hace prevalecer los principios y caracteres específicos de la actividad propia: la navegación.

IV. CONCEPTO Y CARACTERES DE LA HIPOTECA NAVAL

La ley 20074 no define a la hipoteca; pero de acuerdo con los fundamentos del derecho común podría ser conceptuada así: "La hipoteca naval es un derecho real de garantía constituida en seguridad de un crédito en dinero, sobre un buque mayor matriculado o en construcción o artefacto naval del mismo tonelaje, habilitado o en construcción que quedan en poder del deudor o constituyente.

V. OBJETO Y SUJETOS DE LA HIPOTECA NAVAL

Características sobresalientes.

a) La hipoteca naval puede constituirse:

1) Sobre buques mayores. Que son los que tienen 10 o más toneladas de arqueado total. Los buques menores, que son aquellos que poseen menos de 10 toneladas de arqueado, y éstos pueden someterse únicamente al derecho real de prenda.

El tonelaje de arqueado expresa la capacidad interna del buque a través de una medida de volumen. Arqueado total es la capacidad interna en la que se computan los espacios cerrados más todas las construcciones que se hallen en los puentes. La determinación del arqueado compete a la Prefectura Naval Argentina.

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

2) Sobre buques en construcción. El decreto-ley 3115/58 introdujo al Código de Comercio el derecho real de la hipoteca sobre buque en construcción.

La Ley de la Navegación incorpora este tipo de hipoteca, y además establece que el derecho real de garantía puede constituirse a partir de la firma del contrato respectivo, o cuando el buque ya se encuentre en construcción.

A los efectos de lo manifestado precedentemente, "se consideran partes integrantes del buque en construcción y sujetos a la garantía, los materiales, equipos o elementos de cualquier naturaleza que se hallen acopiados o depositados en el astillero y que estuvieren destinados a la construcción del buque, aun cuando no hayan sido incorporados todavía a la construcción del buque, identificados en la forma que establezca el Registro Nacional de Buques. La mencionada hipoteca pasará a gravar el buque una vez inscripto éste en la matrícula salvo estipulación en contrario de las partes".

3) Sobre artefactos navales. Puede constituirse hipoteca sobre artefactos navales habilitados o en construcción.

4) Sobre partes indivisas de un buque. En este caso, el copropietario sólo puede constituir hipoteca sobre su parte indivisa, cuando posee el consentimiento de la mayoría. Cumplida dicha condición, dará derecho a embargar y ejecutar dicha parte indivisa.

b) Instrumentación

Debe efectuarse de acuerdo con las normas del art. 156 de la ley 20074, que expresa: "Todos los actos constitutivos, traslativos o extintivos de la propiedad o de otros derechos reales de un buque de diez (10) toneladas o más de arqueo total, o sobre una o más de sus partes en copropiedad naval, deben hacerse por escritura pública o por documento privado autenticado, bajo pena de nulidad"; esto es concordante con el art. 501.

Con relación a terceros, la hipoteca naval sólo tendrá efectos desde la fecha de su inscripción en el Registro Nacional de Buques, y además debe tomarse nota del gravamen en el certificado de matrícula y en el correspondiente título de propiedad. (Todo buque debe matricularse, es decir, inscribirse en el registro respectivo. La Prefectura Naval Argentina, al hacerlo, extiende un certificado de matrícula donde constan los datos del propietario, así como también todos los que caracterizan e individualizan al buque.)

b.1. Buque en viaje

"Las hipotecas que se constituyan en jurisdicción argentina sobre un buque en viaje deben anotarse a requerimiento telegráfico del Jefe del Registro Nacional de Buques en el certificado de matrícula. Dicha anotación se hará por la autoridad marítima del puerto argentino donde el buque se dirija o

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

encuentre, o por el cónsul argentino, si tales puertos son extranjeros."

b.2. Buque en puerto extranjero

"La hipoteca constituida por el capitán en puerto extranjero sobre buque de matrícula nacional en el caso del artículo 213, o por otro mandatario debidamente autorizado por el copropietario, debe otorgarse ante el cónsul argentino en un registro especial, cumpliendo los requisitos del artículo 503 y practicando las anotaciones correspondientes en el certificado de matrícula. Sin perjuicio de remitir posteriormente testimonio de la escritura al Registro Nacional de Buques, el cónsul debe notificar telegráficamente su otorgamiento a dicho Registro, a los efectos de su inscripción en la sección correspondiente."

c) Quiénes pueden constituir hipoteca

Pueden hacerlo:

- 1) El propietario.
- 2) El copropietario.

En este caso particular, los condóminos pueden hipotecar el buque en garantía de créditos contraídos en interés común, y también pueden hipotecar sus partes indivisas; para cada caso es necesaria la voluntad de una mayoría distinta.

"Los copropietarios pueden hipotecar el buque en garantía de créditos contraídos en interés común, por resolución tomada por la mayoría de dos tercios (2/3) computada como lo dispone el artículo 165." "En caso de no obtenerse esa mayoría, la hipoteca sólo puede constituirse con autorización judicial." "El copropietario sólo puede constituir hipoteca sobre su parte, con el consentimiento de la mayoría." "La hipoteca subsiste después de enajenado el buque o dividido el condominio." El art. 165 expresa que: "Las decisiones de la mayoría computadas de acuerdo con el valor de la parte que cada copropietario tiene en el buque, obligan a la minoría. La mayoría puede estar constituida por un solo copropietario. En caso de empate el tribunal competente decidirá en forma sumaria."

Estos conceptos se diferencian de los establecidos en los arts. 2673 y sigtes. del Cód. Civil, en lo referente a la posibilidad de gravar la cosa, ya que: Ninguno de los condóminos puede sin el consentimiento de todos ejercer actos materiales o jurídicos sobre la cosa. La oposición de uno bastará para impedir lo que la mayoría quiera al respecto. El art. 2678 del Código establece que el condómino puede constituir hipoteca sobre su parte indivisa, pero el resultado de ella queda sujeto a la partición.

Pero sí hay una analogía entre las normas del derecho común y la Ley de la Navegación en lo relacionado con el cómputo de la mayoría (arts. 165, L.N. y 2704/05/06, Cód. Civil).

- 3) El mandatario, debidamente autorizado.

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

4) El capitán, en los supuestos contemplados en los arts. 212, 213 y 506. "El capitán, que durante el viaje se encuentre sin fondos para continuarlo, en puerto donde no se halle el armador o su mandatario, debe requerirlos al primero por telegrama o por intermedio de exhorto telegráfico del tribunal competente, si fuere puerto argentino, y por intermedio del consulado argentino, si se tratare de puerto extranjero. Al formular el pedido ante el tribunal o el consulado, según los casos, debe justificar, con la ratificación del comisario y de dos oficiales del buque, que carece absolutamente de fondos y que en el puerto no se encuentra el armador ni su mandatario.

"Formulado sin resultado el requerimiento expresado en el artículo precedente, el capitán puede contraer deudas y, en caso de urgente necesidad, con garantía hipotecaria sobre el buque. A falta absoluta de otro recurso puede gravar o vender la carga o las provisiones del buque."

La hipoteca constituida por el capitán en puerto extranjero sobre buque de matrícula nacional en el caso expresado anteriormente, o por otro mandatario debidamente autorizado por el propietario, debe otorgarse ante el cónsul argentino en un registro especial, cumpliendo los requisitos del art. 503, y practicando las anotaciones correspondientes en el certificado de matrícula. Sin perjuicio de remitir posteriormente testimonio de la escritura al Registro Nacional de Buques, el cónsul debe notificar telegráficamente su otorgamiento a dicho registro, a los efectos de su inscripción en la sección correspondiente."

La actividad notarial del consulado está regulada por la ley 20957 del Servicio Exterior de la Nación, sancionada el 22 de mayo de 1975, promulgada el 5 de junio de 1975 y publicada en el Boletín Oficial el 16 de junio de 1975, y también se aplica el decreto 8714/63.

VI. SUBROGACIÓN REAL

El Código Civil en el capítulo que se refiere a los efectos de los contratos regula la acción subrogativa, y faculta a los acreedores a ejercer todos los derechos y acciones de su deudor, con excepción de los inherentes a su persona. Esta acción también está regulada en la Ley de la Navegación que admite la acción del acreedor hipotecario, quien puede subrogarse sobre las acciones debidas al propietario en los siguientes casos, de conformidad con el artículo 507, que expresa: "Integran la hipoteca, a título de subrogación real, los siguientes créditos a favor del buque:

"a) Indemnizaciones originadas en daños materiales no reparados, sufridos por el buque.

"b) Contribuciones por avería común por daños materiales no reparados, sufridos por el buque.

"c) Las indemnizaciones por daños no reparados, sufridos por el buque con motivo de una asistencia o salvamento, siempre que el auxilio se haya prestado con posterioridad a la inscripción de la hipoteca en el Registro Nacional de Buques.

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

"d) Indemnizaciones de seguros por averías no reparadas sufridas por el buque o por su pérdida.

"Serán aplicables a la hipoteca del buque en construcción los incisos a) y d).

"A pedido del acreedor hipotecario, todos los obligados al pago de las indemnizaciones referidas en los incisos precedentes, y siempre que se cumplan las condiciones establecidas en cada uno de ellos, deben retener el pago de las sumas respectivas."

Este artículo señala los créditos que integran la hipoteca a título de subrogación real. No se trata de accesorios, sino de sumas de dinero que vienen a integrar la cosa, como parte de la misma, en reemplazo de daños sufridos por el buque y que disminuyeron su valor en la misma cantidad. Precisamente en el inc. 3º se incluyen, no el salario de asistencia y salvamento, a que puede tener derecho el buque y tiene el mismo carácter accesorio que el flete, sino únicamente las indemnizaciones adecuadas al buque por los daños que sufrió durante dichas operaciones.

VII. EXCLUSIÓN DE LOS FLETES

La hipoteca naval no se extiende a los fletes, salvo estipulación en contrario.

VIII. RELACIÓN ENTRE HIPOTECA Y PRIVILEGIOS

La hipoteca naval, como derecho real, produce un privilegio en favor de su acreedor hipotecario que conlleva un derecho de preferencia y otro de persecución.

El primero posibilita al acreedor ser pagado con relación a otros acreedores sobre el precio de venta del buque hipotecado, y el segundo confiere una acción persecutoria para lograr esa preferencia, en los casos en que el buque haya salido del patrimonio del deudor, desposeyéndose a quien lo tuviere, cualquiera fuese su título, hasta obtener su realización. No obstante, se observa que la hipoteca naval cede ante algunos privilegios marítimos, o sea que el acreedor hipotecario ve disminuido su derecho de preferencia en favor de algunos acreedores con privilegios marítimos.

La Ley de la Navegación en su art. 476 establece los privilegios sobre el buque. Hace una distinción entre privilegios de primero y segundo lugar. Esta distinción responde a la necesidad de vigorizar la hipoteca naval como instrumento de crédito.

Los créditos incluidos en el primer lugar son preferidos al crédito hipotecario, que toma su lugar inmediatamente después de ellos, con preferencia a los créditos con privilegio de segundo lugar.

Cuando se trata de un buque en construcción, la hipoteca se coloca inmediatamente después de los créditos privilegiados previstos en el art. 490. Además, análogamente con lo expresado en el art 3937 del Cód. Civil, el art. 511 de la ley expresa: "Que el acreedor puede solicitar que se forme un concurso particular para que se le pague de inmediato."

El acreedor hipotecario puede hacer valer sus derechos sobre el buque o

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

buque en construcción, aunque haya pasado a poder de terceros. Su privilegio se extingue transcurrido el plazo de tres (3) años desde la fecha de la inscripción de la hipoteca, si la misma no se renueva, o si su plazo de amortización no fuera mayor.

IX. RELACIÓN ENTRE HIPOTECA Y SEGURO

El asegurado o el acreedor hipotecario deben respectivamente, declarar o comunicar al asegurador la hipoteca que grava el buque, en la oportunidad de celebrar el contrato de seguro, o cuando la hipoteca se constituye con posterioridad a éste. En defecto del cumplimiento de esta obligación, el asegurador tiene derecho a proceder como si el buque no estuviera gravado, produciéndose la caducidad de los derechos del acreedor hipotecario en su contra.

Para que el acreedor hipotecario no sufra este perjuicio, es necesario que al momento de formalizar la hipoteca se deje constancia de los datos del seguro sobre el buque, a efectos de que el acreedor pueda notificar fehacientemente de la constitución de la hipoteca a la compañía aseguradora.

BIBLIOGRAFÍA

- Beltrán Montiel, Luis. Curso de derecho de la navegación.
Ray, José Domingo. Ley de la Navegación comentada.
Ray, José Domingo. Derecho de la navegación.
Simone, Osvaldo Blas. Compendio de derecho de la navegación.