

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

LOS MODOS DE ADQUISICIÓN DE LA PROPIEDAD NAVAL(*) (363)

JORGE ARMANDO MALDONADO

SUMARIO

I. Consideraciones previas. II. - Los modos genéricos, contractuales y extracontractuales, de adquisición de la propiedad naval. A) La compraventa naval. B) El contrato de construcción. 1. Sistemas de construcción. 2. El contrato de construcción por empresa. C) Los demás contratos dispositivos. D) La usucapión naval. E) La sucesión. F) El abandono a los aseguradores. III. Los modos de la adquisición estatal de la propiedad naval. A) La requisición. B) La expropiación. C) El decomiso. D) El apresamiento. E) El abandono a favor del Estado 1. Presunción legal de abandono. 2. Abandono voluntario o abdicativo, limitativo de responsabilidad. IV. Conclusión.

I. CONSIDERACIONES PREVIAS

El elemento objetivo de la propiedad naval está constituido por un bien, por una cosa que está en el comercio y, como tal, sometida, en cuanto a las formas o modos de adquisición del derecho real de dominio, a institutos ya acuñados por el derecho común, sin perjuicio de su adaptación o incremento en el número, por el Derecho de Navegación.

El buque, bien registrable por previsión e instrumentación legal, será, pues, el objeto de un derecho real sujeto en el aspecto de su traslación o transmisión, a un conjunto de principios generales y normas específicas, y en lo atinente al número de los modos o formas que posibiliten esa faz dinámica de la propiedad naval, a la calificación y eventual clasificación por la doctrina.

En lo referente al elemento objetivo, es necesario precisar el concepto vinculante, puesto que al mismo tiempo que a la definición legal brindada por el primer párrafo del artículo 2 de la Ley de la Navegación respecto del

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

buque, habrá que considerar a la figura del artefacto naval, cuya descripción luce en el segundo párrafo de dicha norma. La trascendencia de la advertencia precedente resulta evidente toda vez que, en atención al caso concreto y según cada instituto que la misma ley indique, le serán aplicables al artefacto naval las previsiones estructuradas respecto del buque.

Sin embargo, y en la inteligencia de encarar la caracterización integral del componente objetivo del derecho real de dominio, cabe agregar que el avance tecnológico y la evolución de la ingeniería naval a nivel mundial han acercado al estudio y análisis del Derecho Marítimo las denominadas instalaciones o artefactos costa afuera(364)

Estos objetos no se pueden adecuar en la definición a los artefactos navales, aunque en la práctica se los haya asimilado a ellos para la aplicación de leyes y principios estrictamente marítimos, fundamentalmente por no ser auxiliares de la navegación.

Cuando en su oportunidad se consideró la plataforma semisumergible "...en similar estrato legislativo..." que el petrolero (ver "Consideraciones sobre el concepto de buque...", Revista del Notariado, N° 773, setiembre - octubre; 1980, pág. 1437, 3° párrafo), no se ha hecho más que puntualizar la necesidad de cobijarlo bajo la normativa marítima, en razón de su estructura y del ámbito acuático inevitable de utilización.

Este estado de cosas implica la perentoriedad de que el legislador contemple la ampliación del artículo 2° de la ley 20094, con la precisión definitoria de las instalaciones o artefactos costa afuera, y la ineludible referencia en cada instituto a la aplicación de las normas respectivas, en forma similar al tratamiento legal que se imprime en el resto del articulado a los artefactos navales, siempre respecto del buque.(1).

Reiterando un concepto precedente vinculado a los modos de adquisición de la propiedad naval, cabe afirmar que normalmente la doctrina se ha preocupado por precisar su conjunto en cuanto a su calidad o entidad individual, sin perjuicio de que muchas veces lo haya hecho a título ejemplificativo; en cambio, la clasificación de esos modos ha sido encarada con una tónica de diversidad, resultando únicamente positivo en este aspecto el criterio de diferenciación empleado en cada caso.

Se ha recurrido a la clasificación en modos específicos o típicos del Derecho Marítimo, y en comunes o del derecho común, partiendo de la indudable e inevitable caracterización de integralidad y autonomía de la disciplina citada en primer término.

Los modos de derecho público o privado han sido considerados partiendo de cualquiera de las teorías clásicas; entre otras, la de los intereses, por la que se analizará la aplicabilidad de las normas según contemplen el interés común o el interés particular; o la de los sujetos, por la cual será de derecho privado o público una relación jurídica, según la comunidad participe o no en tal carácter.

Y serán los modos originarios o derivados, según intervenga o no en la traslación dominial, el anterior titular del dominio.

Los fundamentos aportados en cada caso por la doctrina provocan la necesidad de considerar la virtualidad de las distintas clasificaciones, ya

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

sea en su estado original, o derivando e interpolando las posturas de diferenciación a fin de lograr el mejor estilo expositivo.

Por lo tanto, en atención a los caracteres de integralidad y autonomía del Derecho Marítimo, considerando, asimismo, que en toda relación jurídica se pueden observar aspectos privados o públicos coexistentes o simultáneos, y teniendo en cuenta la expresa habilitación legal a la intervención estatal en los sectores relevantes del espectro marítimo, uno de los cuales es la propiedad naval, se contemplarán por una parte los modos genéricos (contractuales y extracontractuales) de adquisición, y, por la otra, los que se refieran a la accesión exclusiva a dicho dominio por parte del Estado.

II. LOS MODOS GENÉRICOS, CONTRACTUALES Y EXTRA CONTRACTUALES DE ADQUISICIÓN DE LA PROPIEDAD NAVAL

A) La Compraventa naval

La compraventa naval es el contrato por el que una de las partes se obliga a transferir a la otra la propiedad de uno o más buques, y ésta se obliga a recibirlos y a pagar a la primera un precio cierto en dinero(2)(365).

Si bien la definición precedente es clara y con visos de completividad, adviértase que la consideración del contrato, como de contenido obligacional y con la tradición como forma de ejecución, la acerca al concepto de la compraventa acuñado en el artículo 1323 del Código Civil.

Al mismo tiempo debe considerarse el inciso 7° del vigente artículo 8° del Código de Comercio, según el cual la compraventa naval es acto comercial. Baste lo expresado para hacer constar la necesidad de una mayor profundización del tema, a la luz de las disposiciones de la Ley de la Navegación(3)(366) y del Código de Comercio(4)(367), para la máxima precisión en el sistema legal aplicable, sin perjuicio de las remisiones expresas de dicha ley a la legislación civil.

La ley 20094 dispone a través de su artículo 156 una diferenciación fundamental, partiendo de un hito técnico, e incidiendo en las formalidades a observarse, entre otros, en los actos traslativos de la propiedad de un buque. El límite de las diez toneladas de arqueado total(5)(368) determinará así para el caso de los buques mayores(6)(369), esto es; que lo igualen o sobrepasen, la necesidad de la instrumentación de la compraventa por escritura pública o "por documento privado autenticado", bajo pena de nulidad. Respecto de los buques de tonelaje de arqueado total menor al indicado, el artículo 159 exige el documento privado con la certificación de la firma de los otorgantes.

Se ha hecho notar que la Ley de la Navegación ha seguido al Proyecto Malvagni, en cuanto en él se establecía la exigencia de la escritura pública al instrumentarse constitución o extinción de derechos reales sobre buques mayores de veinte toneladas; y al criterio complementario del documento privado arrimado por la comisión revisora de ese proyecto, concordando al mismo tiempo con el recaudo que - adopta el artículo 49 del Código Aeronáutico para los actos jurídicos sobre aeronaves; asimismo, cabe

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

recordar que el artículo 859 del Código de Comercio exigía "documento escrito" (y posterior "transcripción" registral) para la transmisión de la propiedad de un buque mayor de seis toneladas(7)(370).

Con referencia a los buques mayores e inscriptos en la matrícula nacional y a la celebración de su venta en el extranjero, el otorgamiento del instrumento se efectivizará ante el cónsul argentino (art. 157 Ley Nav.) correspondiente al puerto donde se entregue el buque al comprador. En esta misma instancia se produce la emisión del pasavante de navegación, o sea la autorización consular para enarbolar pabellón nacional en forma provisoria y condicionada (art. 53 Ley Nav.; art. 281 Reglamento Consular).

Constituya el objeto del contrato un buque mayor o menor, háyase instrumentado por escritura pública, documento privado autenticado, instrumento privado con firmas certificadas, o instrumento consular, el acto traslativo hace plena fe entre las partes. Sin embargo, la oponibilidad a terceros tendrá virtualidad desde la fecha de la inscripción del instrumento respectivo en el Registro Nacional de Buques (art. 158 - Ley Nav.). Esta inscripción tiene valor declarativo (conf. art. 25, ley 19170), su omisión no afecta la existencia del acto entre partes.

Para el supuesto de tratarse de que los enajenantes sean los copropietarios navales es relación a sus partes, la ley establece un sistema especial, con remisión al instituto civil del condominio (art. 164), pero con reales caracteres societarios. Esto es, se mantienen las exigencias formales de transmisión generales, estructurando un mecanismo peculiar que descansa en tres componentes principales: a) decisiones de la mayoría (arts. 165 y 166), b) derechos de la minoría (arts. 167 y 169) y c) opción de compra (art. 168).

Por otra parte, cabe destacar que la venta privada de un buque, implica su transferencia al comprador con todos los privilegios que lo graven (art. 160 Ley Nav.). En cambio, en caso de venta judicial debe darse cumplimiento a las mismas formalidades establecidas para los inmuebles (art. 593 Ley Nav.), es decir, se efectúa la tasación, se fija base; se publican avisos y se concreta una subasta pública, quedando extinguidos los privilegios a partir del depósito judicial del precio (art. 484, inc. b] Ley Nav.), sin perjuicio de que en mérito a una subrogación real ellos se trasladen - a dicho importe, por sustituir éste el bien sobre el que recaían. En el supuesto de tratarse de la venta judicial de un buque de bandera extranjera, el cónsul - respectivo debe ser notificado del auto Judicial dispositivo.

Como una cabal demostración del apartamiento del estatuto - de la propiedad mobiliaria se establece - la aplicabilidad a la compraventa naval de pactos especiales de raigambre civilista, típicamente inmobiliarios, como son los de retroventa y reventa (art. 161 Ley Nav., arts. 1366 y 1367 Cód., Civil). Esta posibilidad es otorgada por la ley contemplando la entidad de valor pecuniario relevante del buque, y las modalidades que puede imponer la prevención de un reequipamiento adecuado del vehículo acuático(8)(371).

Todo lo hasta aquí expuesto se compadece con el sistema legal aplicable a la compraventa naval, en tanto el acto jurídico deba sujetarse al ámbito de

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

aplicación previsto por el título I de la ley 20094.

Pero, tal como apunta González Lebrero(9)(372), en el mercado naviero mundial la práctica prevé la intervención de los shipbrokers, corredores especializados que actúan como consejeros y mediadores de sus mandantes, con conocimiento acabado de los valores de los buques, los procedimientos bancarios y financieros, los aspectos jurídicos y los de índole de estricta técnica naval.

Será la intervención del shipbroker la que conducirá a la suscripción del memorándum of agreement, contrato tipo corolario de ofertas y contraofertas sobre el precio y forma de pago, inspección superficial a flote y en dique seco para examen del casco, timón, hélice y eje portahélice, o cláusula free of average (buque libre de averías recuperables de sus aseguradores). Aceptado el buque por el comprador, el vendedor firma el bill of sale, y, junto con el resto de la documentación complementaria que pueda incluir el cese de bandera, entrega la posesión del buque.

En el derecho francés se admite la "venta sobre buenas o malas noticias", contrato aleatorio cuyo objeto es un buque que está en viaje y cuya suerte es desconocida, siendo válida la venta aunque el buque haya dejado de existir bastando que esté en el espíritu de las partes(10)(373). Para el ordenamiento jurídico argentino, y sin perjuicio de considerar el principio general que establece que la falta de objeto restaría cualquier efecto al contrato, si se instrumentase una venta aleatoria de buque existente sujeto a riesgo, para la validez del contrato resultaría indispensable el conocimiento y asunción del riesgo por el comprador; de darse ese estado cognoscitivo solamente en el vendedor, el ocultamiento del álea (o directamente la certeza de la desaparición de la cosa) configuraría una actitud dolosa de su parte, lo que posibilitaría la demanda tendiente a declarar la nulidad de esa compraventa naval.

La misma solución cabría para el supuesto en que el comprador contratara sabiendo que el peligro había pasado; en conclusión, esta venta aleatoria podrá ser anulada como dolosa por la parte perjudicada, probando que la contraparte no ignoraba el resultado del riesgo a que el buque estaba sujeto(11)(374).

En la consideración de los caracteres del contrato de compraventa naval, la doctrina nacional no vacila mayormente en considerarlo como propio del derecho común y adaptado por el Derecho Marítimo derivativo (con propietario precedente), bilateral y oneroso, surgiendo algunas discrepancias al considerarlo generalmente conmutativo, y mayor cantidad al contemplarlo como formal o consensual.

En su momento, civilistas de la talla de Borda han insistido en el carácter no formal del contrato de compraventa, por cuanto consideraban que de la letra del artículo 1323 del Código Civil no surge sino el compromiso de transferir la propiedad, y aun cuando la ley exija la formalidad de la escritura pública (por ejemplo, para inmuebles), éste será un requisito formal de transmisión del dominio, pero no del contrato en si mismo. Así, por aplicación de principios del derecho común, viables por reenvío interno del artículo 1º de la Ley de Navegación, será necesaria la tradición (conf. art. 577 Cód. Civil), la

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

instrumentación de la escritura pública (conf. art. 156) o la figura atenuada por el arqueo del instrumento privado con firmas certificadas (art. 159), y para que el efecto erga omnes del derecho real de dominio opere plenamente, esto es, que la oponibilidad a terceros sea virtual, deberá cumplirse con el requisito de la inscripción en el Registro Nacional de Buques, de efecto declarativo; cumplidos estos recaudos de publicidad del derecho real objeto de transmisión, puede decirse que se ha perfeccionado el acto traslativo de la propiedad naval.

De acuerdo con la postura esbozada más arriba, y razonando analógicamente, los requisitos formales harían a la transmisión del dominio; y no al contrato en sí. En cambio, otros autores han considerado que la exigencia escrituraria (notarial o consular) está impuesta ad solemnitatem y no sólo a los fines probatorios⁽¹²⁾(375), lo que daría carácter formal al contrato de compraventa, sobre todo teniendo en cuenta la sanción de nulidad prevista por la ley (arts. 156 Ley Nav., y concords., 1038 y 1044 Cód. Civil).

A modo de conclusión, cabría afirmar que la caracterización de la compraventa naval como contrato consensual no obstaría a considerar las graves exigencias legales establecidas como formas solemnes de transmisión del dominio, "actos. . . traslativos. . . de la propiedad" en la letra de la ley 20094, cuya finalidad estriba en que, partiendo del compromiso contractual, pasando por la tradición, cristalizando en el acto escriturario la formalidad por excelencia, y virtualizando la oponibilidad hacia terceros por la inscripción, se otorgue la debida publicidad a la traslación dominial naval, por la entidad de valor pecuniario y la trascendencia para las políticas navieras nacionales de su objeto, el buque.

B) El contrato de construcción

Unánimemente la doctrina marítima hace objeto de consideración a este medio contractual conducente a la transmisión de la propiedad naval, sin perjuicio de que erróneamente se haya designado el modo adquisitivo como "construcción", sin estrictamente serlo⁽¹³⁾(376).

1. Sistemas de construcción. Desde el punto de vista jurídico, puede considerarse el sistema de construcción por cuenta propia, actualmente aplicado sólo a buques pequeños, consistente en el emprendimiento personal por parte del interesado, confección de los planos, adquisición y provisión de los materiales, y ejecución de la obra por mano propia o por contratación de operarios, y dirección de las obras tendientes a concretar el proyecto de diseño y estructura, previa autorización de Prefectura Naval Argentina. El constructor será, entonces, empresario de su obra, propietario de los materiales principales y secundarios, y empleador de los trabajadores, y resultara el titular del dominio paulatino sobre las estructuras que se van elaborando, y, finalmente, de la embarcación terminada⁽¹⁴⁾(377).

El otro sistema se denomina de construcción por empresa, por encargo o

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

a forfait: el futuro propietario de un buque encomienda su construcción a un astillero, con el que celebrará un contrato por el que se obligará a pagar un precio convenido, al contado o en cuotas (en proporción al avance de la obra), y la empresa constructora, a entregar el buque terminado, habiendo proporcionado a tal efecto la mano de obra, los materiales y, eventualmente, los planos.

Cualquiera que sea el sistema de construcción que se contrate o instrumento técnicamente, debe coincidir inevitablemente con Montiel(15)(378) en el sentido de que el valor seguridad de la navegación es el determinante de la aplicación de normas de carácter público, como las que sobre el particular contiene la Ley de la Navegación.

De este modo y generalizando, la autoridad marítima entenderá en la vigilancia técnica sobre la construcción, pudiendo ordenar la paralización de las tareas en caso de incumplimiento de las exigencias técnicas y administrativas de seguridad; concordantemente, la elaboración reglamentaria de tales recaudos y el carácter de autoridad de aplicación serán responsabilidad de la Prefectura Naval Argentina, a través de sus organismos subordinados competentes.

Si, finalmente, se tiene en cuenta que el buque, ya terminado, en principio no podrá navegar sin haberse incorporado a la matrícula nacional, y que para poder hacerlo debe acreditarse el cumplimiento de los requisitos reglamentarios sobre construcción y navegabilidad, se advierte que "...el contrato de construcción desborda los marcos habituales del derecho privado, adscribiéndose en una esfera de relaciones conformada por los intereses del constructor y comitente, pero también por los del Estado, habida cuenta de la trascendencia que ostenta el valor seguridad de la navegación"(16)(379).

2 . El contrato de construcción por empresa. En su momento, el tratadista estudió circunstanciadamente la caracterización jurídica del contrato en la época de vigencia de la hoy derogada parte del Libro III del Código de Comercio, y del hoy también derogado Digesto Marítimo y Fluvial, aun ante la carencia de una regulación expresa de aquél en el cuerpo normativo citado en primer término.

A partir de la sanción de la ley 20094, el análisis del tema se ha intensificado debido a la entidad de las normas contenidas específicamente en los artículos 148 a 153, al juego que la ley propone con el resto del articulado y a las disposiciones circunstanciadamente reglamentarias del capítulo I del título I del Reginave y de diversas ordenanzas marítimas (emanadas de la Prefectura Naval).

La doctrina nacional y comparada ha intentado precisar la naturaleza jurídica del contrato de construcción, adoptando posturas diversas. Si bien el artículo 152 de la ley remite, en subsidio de las normas navegatorias, al instituto de la locación de obra del Código Civil (artículos 1629 y concords.), esto no obsta a que se haya intentado el cotejo con la compraventa común, un contrato mixto de compraventa y locación, o con uno de los modos originarios de la adquisición del dominio civil, la especificación(17)(380).

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

Si bien la tesis de la especificación o transformación, en cuanto por la construcción se logra un objeto nuevo en base a materiales preexistentes, es sugestiva, resulta finalmente efectiva la postura vinculada con la locación de obra, no sólo para remisión de supletoriedad que hace el artículo 152 de la ley, sino también porque el contenido que se le imprime normalmente se compadece con la estructura legal contenida en el artículo 1629(18)(381), siguientes y concordantes del Código Civil.

Por esto, y sin considerar este tipo de locación como compraventa de cosa futura, puede afirmarse que el contrato de construcción debe ser enrolado en la categoría general de la locación de obra, y, sin perjuicio del régimen particular que se ha elaborado en la Ley de la

Navegación, el Reginave y las distintas disposiciones reglamentarias, la construcción por empresa significará una obligación de hacer para el empresario, cuyo incumplimiento comprometerá su responsabilidad directa y la refleja por el trabajo de sus dependientes, incluyendo el supuesto de ruina total o parcial del buque, si se constata vicio en la construcción, haya o no el - empresario puesto los materiales, absorbiendo él en principio los riesgos, sin posibilidad de reclamo, si por caso fortuito se destruye la obra antes de haber sido entregada(19)(382).

En consecuencia, el contrato bajo examen se calificará como bilateral, oneroso, conmutativo, consensual, de ejecución diferida, típico del Derecho Marítimo. Será, asimismo, originario, por cuanto no hay un propietario precedente.

Sin perjuicio de apreciar la trascendencia de la ejecución diferida, en la medida en que cualquier obstáculo material o incumplimiento personal perjudique la ejecución de la obra, resulta conveniente exponer esquemáticamente los aspectos legales y reglamentarios vigentes y aplicables al contrato que nos ocupa.

La ley 20094 (art. 148) establece que, de constituir el objeto un buque mayor de diez o más toneladas de arqueado total, el contrato debe formalizarse por escrito, bajo pena de nulidad; en caso de tratarse de un buque menor, y teniendo en cuenta el número superlativo de embarcaciones deportivas(20)(383)cuya construcción se encarga, es importante destacar que la ley no contempla formalidades específicas, incluyendo la posibilidad civilista de que la obra deba ejecutarse según las "reglas de arte" o usos corrientes en el lugar.

En el caso de los buques mayores, la oponibilidad del contrato frente a terceros sólo será válida a partir de la fecha de su inscripción en el Registro Nacional de Buques; de no procederse a la inscripción, y salvo prueba en contrario, funciona la presunción legal de que el buque es construido por cuenta del empresario.

El requisito: inscriptorio, basado en el alto valor precuniarario de la obra, cobrará su mayor importancia para el comitente en cuanto se produzca la quiebra o concurso de acreedores del constructor y surja la posibilidad concreta de verse encolumnado en el grupo de los meros acreedores quirografarios, aun cuando hubiere pagado todo o gran parte del precio acordado.

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

Continuando con el caso de los buques mayores, e inscripto el contrato respectivo, a menos que en el mismo se estipule lo contrario, el dominio del objeto pasará a poder del comitente a partir del momento en que se le haya colocado la quilla, o del pago de cualquiera de las cuotas, si se ha contratado a forfait, o sea, pago relacionado con el avance de los trabajos. De plantearse la referida hipótesis de quiebra o concurso, podrá entonces el comitente evitar que su crédito sea satisfecho en moneda de quiebra, invocando su derecho real de dominio sobre el buque(21)(384).

Por otra parte, la Ley de la Navegación establece una obligación de garantía respecto de los vicios ocultos; de este modo el constructor responderá por los que se descubrieren dentro del lapso de los dieciocho meses de la entrega del buque al comitente, si éste los denunció dentro del plazo de los sesenta días a contar de la fecha de comprobación, estableciéndose en un año, calculado a partir de la denuncia respectiva, el periodo válido de prescripción dentro del cual podrá accionar judicialmente por tal causa.

Asimismo, cabe advertir que el propietario del buque en construcción puede constituir hipoteca naval, si el arqueo total proyectado es mayor de diez toneladas, y se adecua al específico régimen regulatorio de este derecho real de garantía.

C) Los demás contratos dispositivos

La propiedad naval puede ser adquirida por los medios estructurados por el derecho común para la traslación del dominio en general, que sean aplicables al buque, y al sistema establecido por el Derecho Marítimo, criterio que ya fue admitido por el derogado artículo 859 del Código de Comercio.

Los institutos contractuales cuya instrumentación tiende a la transmisión dominial, excepción hecha de los de compraventa y de construcción, han sido considerados en forma disímil en cuanto a su número, aunque no en lo atinente al concepto precedentemente referido.

De este modo, la doctrina en general cita de un modo ejemplificativo a la donación y a la permuta(22)(385), así como también a la dación en pago y al aporte social(23)(386).

En cuanto a la caracterización de estos modos contractuales, y sin perjuicio de su individualidad, baste hacer constar que son derivados, y no adaptados específica y taxativamente por el Derecho Marítimo en cuanto a su sustancia, aunque si en cuanto a su instrumentación, criterio abonado por la letra de las disposiciones pertinentes de la sección II capítulo I, título III de la Ley de la Navegación.

D) La usucapión naval

La usucapión naval es el modo de adquirir el dominio de un buque por medio de la posesión ininterrumpida en el decurso del lapso legal ya sea ordinaria o extraordinaria, según los requisitos exigidos.

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

Es un modo originario, típico del derecho común y adaptado en los plazos de prescripción por el Derecho Marítimo, sin perjuicio de considerar la entidad de los actos posesorios a ejercitar, por la especificidad y atinencia respecto de un objeto de regulación tan singular como es el buque.

Se puede advertir una constante histórica en la legislación naval, verificable inclusive en el ordenamiento jurídico positivo argentino anterior a la sanción de la ley 20094, que aun considerando al buque como cosa mueble (conf. art. 857 Cód. de Comercio), y estableciendo al mismo tiempo la aplicabilidad del principio romano de que la posesión de buena fe de cosa mueble vale por título (conf. art. 2412 Cód. Civil), tradicionalmente consagró normas específicas sobre el tema referidas al buque, contemplando la registración (conf. art. 859, 866 Cód. de Comercio), y, en definitiva, la usucapión naval (conf. art. 867 Cód. de Comercio), en un claro distanciamiento del esquema mobiliario(24)(387).

Según el primer párrafo del artículo 126 de la ley 20094, la adquisición de un buque con buena fe y justo título prescribe la propiedad por la posesión continua de tres años. Esta usucapión ordinaria (o breve) marítima, de similar entidad que la *praescriptio longi temporis* romana, requiere, además de la posesión continuada y pacífica, la buena fe, o sea la efectiva e indudable creencia del poseedor de que ejerce el exclusivo señorío sobre el buque, cuando por ignorancia o error de hecho estuviere persuadido de la legitimidad de su posesión; se presume siempre, bastando que haya existido en el momento de la adquisición(25)(388). No se daría esta última condición en el caso de verificarse un vicio de forma en el título, por su carácter visible y extrínseco(26)(389).

Para la determinación del otro requisito de la usucapión breve, esto es, el justo título, no basta con recordar el concepto que brinda el artículo 4010 del Código Civil. Será, pues, ese título, el formalmente válido emanado de otra persona que no sea el verdadero propietario, que tiene por objeto transmitir la propiedad, puesto que el vicio que resulta de la ausencia de todo derecho real en el transmitente es justamente lo que la usucapión tiene por fin remediar(27)(390). Cabe advertir la marcada tendencia de la jurisprudencia nacional respecto de la atribución genérica del carácter de justo título a la escritura pública, en cuanto medio formalmente válido por excelencia para la instrumentación de la transmisión de la propiedad, en desmedro del boleto de compraventa.

En conclusión, sigue resultando válida la postura sostenida por Vélez Sársfield(28)(391) en el sentido de que el justo título y la buena fe son dos requisitos distintos pero interdependientes; el que pretenda usucapir un buque por el primer párrafo del artículo 162 deberá probar su justo título, lo que inevitablemente hará presumir la buena fe, puesto que esta clase de prescripción no sería estrictamente adquisitiva, sino de consolidación de la adquisición de la propiedad por medio de una posesión legal no precaria, ni clandestina o violenta, poniéndola a resguardo de la acción real reivindicatoria.

La usucapión ordinaria no es más que el justo título reforzado, consolidado por una posesión; fortifica el título y lo purga del defecto de propiedad por

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

parte del enajenante, de que estaba afectado(29)(392).

De acuerdo con lo establecido en el segundo párrafo del artículo 162 de la Ley de la Navegación, en ausencia de cualquiera de los dos elementos referidos precedentemente, el pretensor usucapiente deberá poseer el buque continuamente durante diez años.

En la contemplación de esta verdadera y efectiva forma de adquisición de la propiedad naval y en la medida en que se debe precisar su instrumentación procesal, calidad y sustancia de los actos posesorios, profundidad y rigor de la prueba a rendir, carácter y calificación de la acción y del proceso, o el tema de la accesión de posesiones, es menester concluir en que toda alternativa jurídica que pueda surgir de la escritura pública, antecedendo o sucediéndola, merece un tratamiento analítico circunstanciado y profundo, que escapa a los objetivos de extensión de la presente elaboración.

Cabe agregar que, de acuerdo con lo establecido en el inciso d) del artículo 7° del Reglamento Orgánico del Registro Nacional de Buques (ley 19170), la sentencia judicial que haga lugar a la acción de prescripción adquisitiva, reconociendo la adquisición de la propiedad naval por el poseedor, debe ser inscripta en el citado Registro.

E) La sucesión

La sucesión mortis causa, en cuanto transmisión por disposición de la ley (o la voluntad) del conjunto de bienes, derechos y obligaciones del causante a un heredero o legatario, resulta de estricta consideración en el número de los modos de adquisición de la propiedad naval, en la medida en que resulta evidente que un buque es parte integrante del patrimonio de una persona de existencia visible, y como tal sujeto a los principios generales que rigen la materia.

De darse el supuesto de una sucesión ab intestato, en la que la distribución de bienes surge de la ley, luego de las acreditaciones pertinentes en el proceso judicial debe procederse a la inscripción del pronunciamiento por el cual se reconoce el carácter hereditario, testimonio de la declaratoria de herederos, en el Registro Nacional de Buques.

En el caso de una sucesión testamentaria, una vez producida la presentación del testamento o la protocolización notarial, y emitido el pronunciamiento aprobatorio del juez respecto de la validez del instrumento(30)(393), el elemento idóneo para provocar la inscripción será el testimonio judicial del acto.

La inscripción referida podrá llevarse a cabo si los herederos tienen su domicilio en la República, de acuerdo con lo dispuesto en el inciso b) del artículo 52 de la ley 20094(31)(394).

Este modo de adquisición puede ser caracterizado como derivativo y típico del derecho común, no adaptado pero si aplicable al Derecho Marítimo.

F) El abandono a los aseguradores

El instituto del abandono del buque abarca una serie de mecanismos

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

legales de distinta entidad y finalidades, con el denominador común de su efecto de traslación dominial.

Respecto del ámbito del derecho privado, la doctrina ha considerado dos formas de abandono, pero sólo una de ellas se adecuará al esquema de modificación de la titularidad de la propiedad naval.

Cuando la Ley de la Navegación regula en su artículo 175 el sistema de limitación de la responsabilidad del armador⁽³²⁾⁽³⁹⁵⁾, establece en favor del propietario naval el derecho de poner el buque a disposición de los acreedores, por deudas originadas en las obligaciones contractuales contraídas por el capitán en todo lo relativo al buque. y a la expedición marítima, y en las indemnizaciones a favor de terceros por hecho suyo o de los tripulantes.

Este "abandono liberatorio" no es traslativo, puesto que el propietario, por medio del juicio de limitación, lo que hace es poner el buque a disposición de los acreedores para que con su venta sean satisfechos los créditos sobre el valor obtenido. Esa limitación al valor implica que, si queda algún remanente dinerario, ese monto retorna en favor del propietario, de cuyo patrimonio se considera que ese valor nunca ha salido⁽³³⁾⁽³⁹⁶⁾.

Sí cabe apreciar el abandono a los aseguradores, regulado por el artículo 455, subsiguientes y concordantes de la Ley de la Navegación, modo derivativo y típico del Derecho Marítimo.

Ante el acaecimiento de alguno de los siniestros mayores del mar (nafragio, falta de noticias, etc.) sufrido por un buque objeto de un contrato de seguro marítimo, el propietario naval puede abandonarlo a los aseguradores y percibir la indemnización estipulada en la póliza.

Salvo acuerdo de partes, debe instrumentar judicialmente la acción de abandono, no pudiendo ser el mismo parcial o condicional, que implica la transferencia irrevocable a favor del asegurador (a partir de la pertinente notificación), de todos los derechos que tenga el asegurado sobre el bien vinculado al interés asegurable corresponden a aquél las mejoras o detrimentos sobrevinientes, no están comprendidos los fletes, salvo pacto en contrario, y puede rehusarse a aceptar la transferencia del dominio, pagando la indemnización al propietario naval y manifestándolo en la primera presentación en juicio⁽³⁴⁾⁽³⁹⁷⁾.

En la observancia de un viejo principio del Derecho Marítimo, la ley establece que la acción de abandono únicamente es procedente frente a los siniestros mayores, regulados por ella en función de cada interés asegurable⁽³⁵⁾⁽³⁹⁸⁾.

El testimonio de la sentencia judicial que homologue o disponga la procedencia del abandono debe ser inscripto en Registro Nacional de Buques (conf. art. 7º, inc. d], ley 19170).

III. LOS MODOS DE LA ADQUISICIÓN ESTATAL DE LA PROPIEDAD NAVAL

A) La requisición

Puede definirse la requisición o requisa como la técnica de excepción por

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

medio de la cual el Estado dispone, por mandato de la ley, la ocupación o adquisición coactiva de bienes privados, con el objeto de satisfacer exigencias imperiosas, reales y manifiestas, en aras de la utilidad pública, producto de una situación de carácter general.

Tanto la necesidad imperiosa e inmediata, como el carácter general de la situación de hecho, son los caracteres distintivos de ésta, respecto de otras formas de limitación a la propiedad privada en interés público, como la expropiación(36)(399).

El alcance de la requisita puede ser variado y comprender el uso, el consumo o el dominio, pero si tiende a la adquisición de la propiedad del bien, el Estado debería promover la expropiación pertinente(37)(400).

La doctrinariamente objetada ley 16970(38)(401) establece a través de su artículo 36 que "cuando necesidades de la seguridad así lo impongan se podrá recurrir a la requisición de bienes". Oportunamente, se ha considerado a la anterior como una fórmula vaga, ambigua y excesivamente genérica.

Este cuerpo normativo establece, asimismo, que la requisición debe ser dispuesta por el presidente de la Nación y ejecutada por las autoridades jurisdiccionales correspondientes.

La doctrina ha considerado pacíficamente que la juridicidad del acto de requisita encuentra sustento en la concreción de la indemnización(39)(402) al propietario fijada administrativamente, previo procedimiento, puesto que, en el caso contrario, podría configurarse un despojo, una virtual confiscación. Es sabido que la confiscación de bienes repugna al espíritu y letra constitucionales (está prohibida expresamente en el ámbito penal y se la rechaza en el ámbito civil, administrativo y fiscal), puesto que implica el apoderamiento de todos los bienes de una persona sin compensación alguna, adquiriendo forma de represalia(40)(403).

Asimismo, es conveniente advertir que el artículo 17 de la Constitución Nacional repudia la forma arbitraria de la requisición, pero no le resta sustento de validez al instituto jurídico bajo examen(41)(404).

Quizás bajo otro criterio, se ha considerado(42)(405) la requisita a partir del artículo 2512 del Código Civil, caracterizada por la urgencia e imposibilidad consiguiente de observancia de procedimiento, por la que el Estado dispondría inmediatamente de la propiedad privada de un buque; se ha dado como ejemplo la requisición de los buques surtos en un puerto en una situación de desastre, o a punto de caer en manos enemigas.

A su vez, y en esta inteligencia, la ley citada precedentemente establece en forma expresa (art 36, 2° párrafo), para las "...circunstancias de extrema gravedad y urgencia . . .", la posibilidad de que las autoridades jurisdiccionales procedan directamente a la requisita del bien, adoptando los recaudos mínimos tendientes a salvaguardar los intereses de los particulares administrados.

A modo de conclusión, cabe afirmar la aplicabilidad de la figura de la requisición al buque, en las circunstancias y con los recaudos expuestos precedentemente.

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

B) La expropiación

El criterio con el que el ordenamiento positivo argentino estableció los alcances del objeto expropiable ha sido invariablemente amplio.

El cuerpo normativo vigente en la materia, la ley 21499, confirma el aserto anterior al establecer por el artículo 4° que "pueden ser objeto de expropiación todos los bienes convenientes o necesarios para la satisfacción de la utilidad pública, cualquiera sea su naturaleza jurídica, pertenezcan al dominio público o privado, sean cosas o no".

Es indudable que el buque queda entonces incluido en los términos anteriores, sujeto a una declaración de utilidad pública y al consiguiente procedimiento expropiatorio. El mismo criterio debía aplicarse bajo la vigencia de la derogada ley 13264.

Por lo expuesto, el Estado puede teóricamente recurrir a este medio de excepción para desposeer del dominio de un buque al propietario naval, provocando su transferencia forzada, previa indemnización, por causa de utilidad pública calificada legalmente.

Sin perjuicio de lo expresado, el tema requiere una aproximación mucho mayor que esta simple referencia, en atención a los específicos mecanismos que conforman el régimen legal y a la copiosa labor doctrinaria y jurisprudencial que ha enriquecido al instituto de la expropiación.

C) El decomiso

El decomiso o comiso ha sido considerado en el derecho penal sustantivo y en la legislación aduanera, así como también en el *ius politiae* en materia de seguridad y moralidad públicas, e instrumentado como sanción principal o medida accesorias, según los casos(43)(406).

El ordenamiento vigente(44)(407) en lo atinente al delito de contrabando, en cuanto acto u omisión que impidiere o dificultare mediante ardid o engaño el adecuado ejercicio de la función aduanera, en forma concordante con la previsión del artículo 23 del Código Penal, establece como pena accesorias a las privativas de libertad el "...comiso irredimible del medio de transporte y los demás instrumentos empleados para la comisión del ilícito"(45)(408), tendiente a afectar directamente el aparato logístico de las organizaciones delictivas(46)(409).

Resulta evidente que, desde un punto de vista estrictamente teórico, y salvo que su propiedad pertenezca a un tercero no responsable, un buque destinado al contrabando podrá ser decomisado, de cumplirse los recaudos pertinentes, y pasará al dominio del Estado, sin perjuicio de que su destino ulterior sea la venta en subasta pública, en cuyo caso serán los valores obtenidos los que ingresarán al patrimonio estatal.

Esta pena accesorias, ya contemplada por la Ley de Aduanas (t. o. 1962; conf. ley 14792) en su artículo 188, encuentra su *ratio iuris* en la circunstancia de que, si bien la propiedad del bien no es tomada para usos públicos en forma inmediata, la medida halla sustento en razones de utilidad pública: lo primero justifica la falta o improcedencia de indemnización; lo

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

segundo justifica la procedencia misma de la medida(47)(410).

Esta limitación a la propiedad privada en interés público ha sido admitida por la doctrina, sin discrepancias respecto de los muebles, adoptándose posturas disimiles para los inmuebles(48)(411), todo dentro de un marco de apreciación general.

Por su parte, el artículo 155 de la Ley de la Navegación ha establecido para el buque la naturaleza jurídica de bien registrable, y, consecuentemente, en este cuerpo normativo se ha consagrado un estatuto de propiedad específico, que supera y desborda a la ancestral distinción civilista. No le cabrían, pues, al buque los criterios de la doctrina administrativista, atenta a los supuestos de estricto cotejo de cosas muebles e inmuebles, y sí la afirmación de que su identidad objetiva hace que su dominio pueda ser transmitido por este modo peculiar, de darse los supuestos y recaudos contemplados legalmente.

D) El apresamiento

El apresamiento o captura es un instituto del Derecho Internacional Público, oportunamente contemplado por el tercer párrafo del artículo 866 del Código de Comercio, que consiste en la facultad exclusiva(49)(412)del Estado beligerante de apoderarse de los buques y cargamentos enemigos, y de la propiedad naval neutral en ciertos casos operándose, previa decisión Judicial, la transferencia de dominio a su favor.

La doctrina ha considerado la viabilidad de la figura sin restricciones para el buque enemigo, y para los de bandera neutral, en los casos de infracción a las reglas de la neutralidad, o sea, carencia de documentación en regla, violación (o tentativa) de bloqueo, resistencia a visita, contrabando de guerra, o actos de asistencia hostil(50)(413).

En la consideración del apresamiento como modo de adquisición del dominio naval, es menester advertir que la mera aprehensión del buque no trae apareada la transferencia de titularidad, sino que su legitimación dependerá de la substanciación de un procedimiento contencioso especial ante un "tribunal de presas"; será, pues, en nuestro país la Justicia Federal la que declarará al buque capturado "buena" o "mala" presa, con las consecuencias de adquisición por el Estado de esa propiedad y posible indemnización al propietario afectado, respectivamente.

El testimonio de la sentencia judicial que considere "buena presa" deberá ser inscripto en el Registro Nacional de Buques(51)(414).

E) El abandono en favor del Estado

Tal como se ha advertido al analizar la requisición o el apresamiento, y la usucapión naval extraordinaria, salvo en este último caso es el Estado el único sujeto de derechos capaz de adquirir el dominio de buques en base a ocupación o por causa de abandono.

La Ley de la Navegación ha estructurado un sistema específico sobre el abandono de buques en favor del Estado, reconociendo su nutriente en la

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

ley 16526 y estableciendo tanto una presunción juris et de jure, como una abdicación voluntaria de la propiedad naval limitativa de responsabilidad(52)(415).

1. Presunción legal de abandono. De producirse el hundimiento o varadura de un buque en aguas jurisdiccionales argentinas, y creada por tal motivo una situación de obstáculo o peligro para la navegación, la autoridad marítima procede a intimar la extracción, remoción o demolición de aquél o de sus restos náufragos al propietario naval o al representante legal, fijándole un plazo determinado para la iniciación y ejecución de las tareas pertinentes.

Si se produce el vencimiento del plazo fijado sin que el intimado haya dado cumplimiento a los trabajos que hagan desaparecer el riesgo producido por el accidente, se considerará que se ha abandonado la propiedad del buque a favor del Estado nacional, debiéndose realizar la respectiva anotación del dominio en el Registro Nacional de Buques, en base a las actuaciones administrativas efectuadas.

El control judicial del acto administrativo se asegura al poder, el propietario afectado, recurrir ante la Justicia Federal, dentro de los cinco días de notificada la resolución.

De darse el supuesto de que el buque sea de bandera extranjera, sin perjuicio de la intimación a su propietario o representante, debe darse aviso al consulado respectivo; y de ser de bandera no identificada y propiedad desconocida, la intimación se efectiviza por medio de edictos, comunicándose también al consulado, si se logra determinar la bandera del buque.

Es conveniente tener presente que puede darse el caso en que el buque hundido o varado constituya un obstáculo peligroso e insalvable para la navegación, lo que implicará la necesidad de extraerlo o removerlo inmediatamente. Comprobada y declarada esta situación por la autoridad marítima, se procede de oficio a efectuar la tarea pertinente con cargo al propietario, quien, a su vez, podrá abandonar expresamente la propiedad del buque a favor del Estado; pero, si no lo abandona y tampoco abona los gastos realizados, se subasta el buque, quedando obligado al pago de la diferencia resultante entre el precio de venta y el monto erogado en las operaciones de extracción, remoción o demolición.

Todo el sistema expuesto precedentemente, contenido en los artículos 17,18, 22 y 23 de la Ley de la Navegación, es aplicable además a los artefactos navales, a las aeronaves y a los restos náufragos de ambos.

2. Abandono voluntario o abdicativo, limitativo de responsabilidad. Ante un acaecimiento de similar entidad y proyecciones que el descrito en el primer párrafo del punto anterior, el artículo 19 de la ley autoriza al propietario naval a abandonar el buque a favor del Estado, como alternativa conducente a limitar pecuniariamente su responsabilidad por los gastos que genere la extracción o remoción de su buque o los restos náufragos.

Esta forma voluntaria del abandono marítimo(53)(416)se instrumenta por

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

medio de la declaración a efectuarse ante la autoridad marítima, que contenga, la manifestación expresa de abandonar la propiedad del buque, haciendo entrega al mismo tiempo del respectivo título, o sea, el testimonio de la escritura de matrícula o de compraventa; de este modo, el Estado, como nuevo titular dominial naval, podrá incorporar al buque a su patrimonio y hacerlo navegar, u optar por disponer el ofrecimiento en venta por licitación pública.

Este abandono voluntario a favor del Estado no puede ser invocado por el propietario naval cuando éste o el armador hayan actuado dolosamente o con conciencia temeraria del daño posible y se derivaran del hecho graves perjuicios. Expresa Montiel(54)(417) que el fundamento de esta previsión legal estriba en la circunstancia de que ese propietario mal podría ser acreedor a un beneficio que, previa aceptación por el Estado, lo eximiría de abonar íntegramente los gastos pertinentes, puesto que ese accionar doloso o temerariamente culposo no puede ser dispensado sin repugnar a los principios fundamentales de nuestro ordenamiento jurídico.

Asimismo, el artículo 20 de la ley establece que el abandono aceptado por el Estado no compromete su responsabilidad sino hasta el valor excedente que resulte, previa deducción de los gastos de extracción o remoción, implicando al mismo tiempo la posibilidad de que el propietario limite su propia responsabilidad frente a los acreedores y terceros, que puedan ejercitar sus derechos sobre el buque(55)(418), sea el abandono presunto sea voluntario. Esta última previsión legal es una innovación respecto del sistema anterior, instrumentado por la ley 16526(56)(419).

IV. CONCLUSIÓN

La precedente descripción de los modos adquisitivos no ha tenido pretensiones de exhaustividad en cuanto a la sustancia, aunque sí en lo referente al número de aquéllos.

De la temática expuesta surge, entre otras, la evidencia del grado relevante y trascendente de la intervención notarial en la instrumentación de varios de los modos de la traslación dominial naval.

En consecuencia las escrituras de matrícula y compraventa, entre otras, serán, más que un instrumento, un título que virtualizará la existencia legal del buque, esto es, el elemento perpetuador que garantizará, por su entidad, la vigencia del valor seguridad jurídica en el discurrir patrimonial del objeto central de regulación del Derecho Marítimo.