

2. LA FIGURA ACTUAL DEL CAPITÁN

Según los autores GABALDÓN y RUIZ SOROA⁴, refiriéndose a nuestro C. de Co., “*el capitán 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 del naviero*” (art. 610.2 del C. de Co.).

De este artículo del C. de Co. se puede presuponer que el capitán deberá poseer cualidades puramente náuticas (para el mando del buque a través de la derrota fijada), humanas (habilidad en la dirección de la tripulación), y comerciales (para cumplir de forma adecuada el cometido que le haya asignado el naviero). Estas cualidades hacen del capitán una figura excepcional del Derecho marítimo, sin analogía en el Derecho común. Como citan los mismos autores⁵: “*Se trataría de un supuesto de atribución a un particular de la defensa de los intereses de una comunidad personal y material, que sólo podría asimilarse hasta cierto punto a los casos de representación legal del Derecho civil*”.

En principio, y al igual como sucede con el resto de tripulantes, el capitán y el naviero están unidos por una relación jurídico-laboral. Sin embargo, existe una basta cantidad de normas privadas y públicas que convergen hacia su persona que hace que el alcance legal de su figura supere con creces el plano laboral.

El naviero puede elegir al capitán que quiera, siempre y cuando éste cumpla con los requisitos legales inherentes a su cargo, “*pero una vez que formaliza el contrato de trabajo, permite inscribir su nombre en la Patente de Navegación y lo coloca al mando del buque, el capitán queda revestido de un régimen jurídico que se impone a la voluntad del naviero*”⁶.

2.1. REQUISITOS PARA EL EJERCICIO DEL CARGO

Como contempla el C. de Co. en su art. 597, el naviero “*elegirá y ajustará al capitán*”. Éste será una persona que, de acuerdo con el art. 609 del C. de Co., deberá cumplir con los siguientes requisitos:

*“Los Capitanes y patronos deberán ser españoles, tener aptitud legal para obligarse con arreglo a este Código, hacer constar la pericia, capacidad y condiciones necesarias para mandar y dirigir el buque, según establezcan las leyes, ordenanzas o reglamentos de marina o navegación, y no estar inhabilitados con arreglo a ellos para el ejercicio del cargo.
Si el dueño de un buque quisiera ser su Capitán careciendo de aptitud legal para ello, se limitará a la administración económica del buque y encomendará la navegación a quien tenga la aptitud que exigen dichas ordenanzas y reglamentos.”*

⁴ GABALDÓN GARCÍA, José Luis; RUIZ SOROA, José María; *Manual de Derecho de la Navegación Marítima*. Arroyo Martínez, Ignacio (pról.) Madrid: Marcial Pons, 1999. ISBN: 84-7248-651-6. Págs. 294-295.

⁵ GABALDÓN GARCÍA, José Luis; RUIZ SOROA, José María; *op. cit.* Pág. 295.

⁶ GABALDÓN GARCÍA, José Luis; RUIZ SOROA, José María; *op. cit.* Pág. 295.

La aptitud legal impuesta por el C. de Co. comprende la mayoría de edad (art. 4). Respecto a la certificación de su pericia y capacidad para ejercer el cargo, existe una amplia normativa en lo que a titulaciones se refiere.

2.1.1. TITULACIONES

La regulación de las titulaciones de los profesionales del mar tiene su punto de referencia internacional en el Convenio STCW 95⁷. Esta norma tiene carácter de estándar mínimo, y cada país puede adoptar las disposiciones que crea necesarias para garantizar un nivel superior de preparación de sus gentes de la mar. En el marco de la UE se tenía como referente la Directiva 94/58/CE de 22 de noviembre, que fue modificada por la Directiva 98/35/CE de 25 de mayo. No obstante, ésta fue derogada por la Directiva 2001/25/CE de 4 de abril, relativa al nivel mínimo de formación en profesiones marítimas, que posteriormente sufriría una modificación con la Directiva 2003/103/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 17 de noviembre. Esta Directiva tiene como finalidad la aplicación de las directrices del Convenio STCW 95 en los países de la UE.

España incorporó a su ordenamiento la normativa comunitaria mediante el RD 2062/1999 de 30 de diciembre (BOE: 21-01-2000); modificado por el RD 1249/2003, de 3 de octubre, y por el RD 652/2005 (BOE: 16-06-2005).

En virtud del RD 2061/1981 sobre títulos profesionales de la marina mercante (BOE 18-09-1981), el largo periplo que debe recorrer el capitán de la marina mercante para obtener su titulación profesional se puede sintetizar en las siguientes fases:

1. Obtención de la titulación universitaria superior de Licenciatura en Náutica y Transporte Marítimo. Dichos estudios se imparten en España en siete Escuelas Superiores o Facultades de Marina Civil: Bilbao, Santander, Gijón, La Coruña, Cádiz, Tenerife y Barcelona.
2. Obtención del título profesional de Piloto de Segunda de la Marina Mercante. Para ello es necesario cumplir doce meses de embarco como Alumno de Náutica en los que, al menos durante la mitad, el buque deberá haber estado en navegación. Por otro lado, también se debe superar un examen profesional⁸. Las atribuciones del Piloto de Segunda son: ejercer de primer oficial de puente en buques civiles de arqueado igual o inferior a 1.600 TRB, y ejercer de segundo o tercer oficial de puente en buques civiles sin limitación alguna.

⁷ Si bien el Convenio es de 1978, la reforma llevada a cabo en 1995 (BOE: 20-05-97) fue lo suficiente significativa como para rebautizarlo como STCW 95.

⁸ Los exámenes profesionales ya no son necesarios en aquellas Escuelas o Facultades que estén en posesión de una norma de calidad homologada, como es el caso de la ISO 9.000.

3. Obtención del título profesional de Piloto de Primera de la Marina Mercante. Para ello es necesario haber cumplido veinticuatro meses de embarco como oficial de puente en los que, al menos durante la mitad, el buque deberá haber estado en navegación. Se debe superar el correspondiente examen profesional. Las atribuciones del Piloto de Primera son: ejercer de capitán en buques mercantes de arqueología igual o inferior a 1.600 TRB, y ejercer de oficial de puente de buques civiles sin limitación alguna.
4. Obtención del título de Capitán de la Marina Mercante. Para ello es necesario haber cumplido veinticuatro meses de embarco como oficial de puente, contados desde la obtención del título de Piloto de Primera, en los que, al menos durante la mitad, el buque deberá haber estado en navegación. También se debe superar el correspondiente examen profesional. Las atribuciones del Capitán de la Marina Mercante son: ejercer de capitán en buques mercantes y de oficial de puente en buques civiles sin limitación alguna.

Conforme a las disposiciones del Convenio STCW 95, adoptadas en nuestro ordenamiento interno, además de poseer la mencionada titulación profesional, el capitán deberá estar en posesión de los correspondientes certificados de especialidad:

- Genéricos del personal marítimo: Formación Básica, Avanzado en Lucha Contra Incendios, Manejo de Embarcaciones de Supervivencia y Botes de Rescate no rápidos, Manejo de Botes de Rescate rápidos, y Coordinación en el Salvamento y Rescate Marítimo (todos ellos regulados por la OM de 31 de julio de 1992), y Formación Sanitaria Avanzada.
- Propios del oficial de puente: Operador de ARPA (OM de 16 de octubre de 1990) y Operador General del SMSSM (OM de 30 de noviembre de 1993).
- Propios del buque en cuestión: Buques Químicos, Buques Gaseiros, Familiarización en Buques Tanque, Buques Petroleros, y Buques de Pasaje (todos ellos también regulados por la OM de 16 de octubre de 1990).

2.2. CAPITÁN Y PATRÓN

Como se comentó en el primer tema de este trabajo, en las Ordenanzas de Bilbao se habla de exámenes de “*capitanes, maestros o patrones*”, sin establecer ningún tipo de diferenciación. El Código de Comercio de 1829 sólo habla de “*capitán*”; mientras que

el Libro III del “actual” Código de 1885 destina su Sección II del Título II a los “capitanes y patronos de buque”.

Aunque a la vista del título de la Sección II parece existir una separación entre una y otra figura, en su contenido se observa que ésta es imperceptible. A pesar de la ambigüedad del C. de Co., la mayor parte de la Doctrina parece entender que existe una distinción por el tipo de buque y la navegación.

Ante la resolución de cualquier conflicto que tuviera lugar, esta cuestión no debe ser ignorada por el jurista en la interpretación del Derecho. Especialmente explícitas resultan las siguientes líneas de RUIZ SOROA⁹:

“Debe también tenerse presente al hablar jurídicamente del Capitán, que bajo este término y concepto el Derecho acoge a todo el que manda un buque, desde el superpetrolero valorado en miles de millones de pesetas y que rara vez toca puerto, al pequeño buque de cabotaje con cuatro tripulantes y navegación casi intraportuaria. Desde el experimentado y preparado Capitán oceánico al humilde Patrón de un pesquero de bajura. Olvidar esta realidad social variopinta y aplicar unívocamente la norma jurídica, ya de por sí desfasada, contribuye al falseamiento total del Derecho.”

Efectivamente, el sentido común hace pensar que algunas funciones propias del capitán del buque mercante como las públicas, motivadas por el aislamiento de la comunidad navegante, o las comerciales, motivadas por la navegación empresarial, carecen de sentido en el caso de los patronos de pequeñas embarcaciones de interior, o en el de patronos de embarcaciones deportivas. En este último caso no se podría ni tan siquiera hablar de poder de mando, sino de una persona habilitada para el manejo de la embarcación, ya que no se dan las circunstancias (autarquía, independencia o confluencia de intereses) en las que se forjó la figura del capitán.

La abundante regulación administrativa en lo que a titulaciones se refiere¹⁰, debe ser suficiente para esclarecer rápidamente si, ante un caso concreto, se está tratando de la figura de un capitán o de un patrón. Así, existen en nuestro país las titulaciones profesionales de Patrón de Altura, Patrón de Litoral y Patrón de Tráfico Interior:

- El Patrón de Altura, que debe estar en posesión del título de Formación Profesional de Técnico Superior en Navegación, Pesca y Transporte Marítimo y haber cumplido las prácticas pertinentes (entre otros requisitos), podrá ejercer de patrón en buques de arqueo igual o inferior a 1.600 TRB que no sean de pasaje, y en buques de pasaje de un arqueo igual o inferior a 300 TRB y con un máximo de 250 pasajeros¹¹.

⁹ RUIZ SOROA, José María; *Manual de Derecho Marítimo: El buque, el naviero, personal auxiliar*. Bilbao: Instituto Vasco de Administración, 1990. ISBN: 84-7777-056-5. Pág. 151.

¹⁰ Las titulaciones obtenidas mediante la Formación Profesional se encuentran reguladas por los RR.DD 721, 722, 724, 744, 745, 747 y 748 de 1994, publicados en el BOE los días 23, 24 y 28 de junio de 1994.

¹¹ Para navegaciones próximas a la costa, es decir a una distancia máxima de 60 millas.

- El Patrón de Litoral, que debe estar en posesión del título de Formación Profesional de Técnico en Pesca y Transporte Marítimo y haber cumplido las prácticas pertinentes (entre otros requisitos), podrá ejercer de patrón en buques de arqueo igual o inferior a 700 TRB que no sean de pasaje¹², y en buques de pasaje de arqueo igual o inferior a 200 TRB. En este último caso con un máximo de 150 pasajeros y a una distancia máxima de la costa de 30 millas.
- El Patrón de Trafico Interior, que obtendrá la titulación mediante examen y sin formación académica (entre otros requisitos), podrá ejercer de patrón en embarcaciones dedicadas al tráfico interior del puerto, río, ría o bahía para la que realice el examen; sin límite de tonelaje cuando sean sin propulsión propia, y de un arqueo igual o inferior a 50 TRB cuando sean autopropulsadas, siempre que la potencia efectiva del equipo propulsor no rebase los 150 CV.

Se observa como las atribuciones de los patrones y de los capitanes (ver sección 2.1.1) están perfectamente estipuladas, por lo que la determinación de la figura de la persona al mando no debe resultar difícil. El mero hecho de saber el tipo de buque o embarcación de la que ésta es responsable, ya permite una primera aproximación del tipo de titulación necesaria para gobernarla.

2.3. LA RELACIÓN ENTRE EL CAPITÁN Y SU NAVIERO

La relación que une al capitán con su naviero posee un carácter muy singular que, como se comentó al principio del presente tema, sobrepasa con creces el plano laboral. Resulta bastante aceptada la consideración de arrendamiento de servicios con unas particularidades añadidas propias de su poder de mando y de representación del naviero. Esta singularidad de la relación jurídica que une al capitán con su naviero ya quedó reflejada en la anterior OTMM, en cuyo art. 96 mencionaba “*la naturaleza especial y múltiple de la representación que ostenta y funciones encomendadas*”.

Probablemente la parte más trascendental en torno a esta cuestión no se halle en la forma de definir dicha relación, sino en un insólito derecho que le concedía la citada ordenanza al naviero que le permitía despedir libremente al capitán, siempre y cuando éste no hubiera accedido desde otro cargo de la empresa, en cuyo caso tendría derecho a volver a ejercerlo (un cese en el mando pero no laboral).

Este derecho de despido libre por parte del naviero fue ampliamente ratificado por numerosas sentencias; así se tienen las SSTS (4ª) de 20-01-1983, 14-06-1984, 25-04-1985, 3-06-1985, 28-02-1986, 21-01-1988 ó 26-01-1990. Dicho TS llegó a afirmar que tal actuación quedaba justificada por la “*nota de plus de confianza*” que caracteriza la relación laboral que une al capitán con su naviero, “*hasta tal punto que el trabajador se convierte en un alter ego del empresario*” (STS (4ª) 21-01-1988).

¹² Para navegaciones próximas a la costa, es decir a una distancia máxima de 60 millas.

En 1980, con la entrada en vigor del ET, en el que el trabajo en el mar se incluía como relación laboral ordinaria, se planteó la duda de la posible inconstitucionalidad del derecho de despido libre otorgado por las OTMM. La respuesta de nuestro TC fue la de negar que ésta supusiera la discriminación y violación del art. 14¹³ de la CE (STC 79/1983 de 5 de octubre, ó STC 1/1984 de 16 de enero), ya que consideró que la actividad del capitán era propia de un alto cargo de la empresa y no se había promulgado la regulación prometida por el ET al respecto (arts. 2.1.a y 2.2 del ET).

Con posterioridad se desarrolló dicha legislación, lo cual originó que se planteara la duda de si la labor del capitán podía ser considerada como *especial de alta dirección*. La resolución de la controversia era de suma importancia, ya que de resolverse afirmativamente se derogaría el libre despido de la Ordenanza y se aplicaría el régimen de indemnización previsto por el RD 1382/1985.

Sobre esta cuestión el TS calificó en su STS (4^a) 3-03-1990 que el personal de alta dirección de una empresa no se limita únicamente al “*titular del puesto-vértice de su estructura piramidal, sino que también comprende a los que, dotados de los correspondientes poderes, asuman altas funciones directivas en sectores específicos del tráfico empresarial*”; añadiendo en la STS (4^a) 30-04-1990 que estas funciones “*son las que ejerce el capitán de la marina mercante en el buque, considerado como autónomo centro de trabajo* (art. 1.5 del ET¹⁴), *con las amplísimas facultades de dirección y representación que le confieren los arts. 610 y siguientes del C. de c*”. Asimismo, la STC 20/1994 de 17 de enero, sin entrar a calificar la relación entre el capitán y su naviero aplica el régimen de indemnizaciones del RD 1382/1985.

Sin embargo, esta tesis ha sido rechazada por buena parte de la Doctrina. Efectivamente, si se considera la definición de personal de alta dirección planteada por el art. 1.2 del RD 1382/1985¹⁵, se puede apreciar como el capitán no es una persona que pueda ejercitar “*poderes inherentes a la titularidad jurídica de la empresa*” con “*autonomía y plena responsabilidad*” de forma ordinaria, ya que, como se verá con posterioridad en este trabajo, quedan restringidos a los casos extraordinarios de necesidad urgente y ausencia del naviero o representante suyo. Circunstancias que, por otra parte, raramente se alcanzarán en la actividad marítima actual.

Más también ha sido rechazada por la mayor parte de nuestra jurisprudencia que, sin entrar en detalles sobre la definición de personal de alta dirección, ha seguido remitiéndose a la OTMM argumentando el carácter histórico de la figura del capitán.

¹³ “*Los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social.*”

¹⁴ “*A efectos de esta Ley se considera centro de trabajo la unidad productiva con organización específica, que sea dada de alta, como tal, ante la autoridad laboral.*

En la actividad de trabajo en el mar se considerará como centro de trabajo el buque, entendiéndose situado en la provincia donde radique su puerto de base.”

¹⁵ “*Se considera personal de alta dirección a aquellos trabajadores que ejercitan poderes inherentes a la titularidad jurídica de la Empresa, y relativos a los objetivos generales de la misma, con autonomía y plena responsabilidad sólo limitadas por los criterios e instrucciones directas emanadas de la persona o de los órganos superiores de gobierno y administración de la Entidad que respectivamente ocupe aquella titularidad.*”

Sin embargo, la aplicación de la OTMM resulta más que dudosa, ya que ésta habría quedado derogada por el Estatuto en 1980 (Disposición Transitoria 6ª párr. 1º), y, con posterioridad, por el Convenio 158 de la OIT de 2-06-1982 sobre terminación de la relación de trabajo por iniciativa del empleador¹⁶. Este dudoso proceder resulta especialmente gravoso para aquellos capitanes destituidos no procedentes de otro cargo de la empresa, lo cual probablemente induciría al TS y al TC a la también dudosa inclusión del cargo de capitán como personal de alta dirección en sus sentencias, que parecen responder a una actitud tuitiva instigada por el vacío legal suscitado en torno a esta cuestión.

2.4. EL PODER DE MANDO Y LAS FUNCIONES DEL CAPITÁN

La singularidad y dureza de la navegación hacen del buque un centro de trabajo de características muy especiales. La incomunicación de la comunidad navegante, hoy cada vez menor pero omnipresente en nuestro viejo código, y la falta de control del buque por parte del naviero y del Estado de abanderamiento confieren al capitán una multitud de deberes y atribuciones comúnmente denominados *poder de mando*.

Del Libro III del C. de Co., del resto de nuestra legislación, y de las numerosas convenciones internacionales, la mayoría auspiciadas por la OMI, nacen un sinfín de funciones que convergen en la figura del capitán. Para su mejor estudio y comprensión se agruparán dichas funciones en *técnicas, administrativas, públicas y comerciales*.

En cualquier caso, cabe distinguir entre *facultades inherentes* del capitán y *facultades conferidas*. Se entienden dentro de las primeras a aquellas que se deducen directamente de la ley y, como el artículo 588 del C. de Co. indica, “*le correspondan por razón de su cargo*”. Las facultades conferidas son las que el naviero le otorga en adición de las anteriores. La mayor parte de las facultades inherentes al cargo de capitán (exceptuando las comerciales) se encuentran reunidas en los dieciséis puntos del art. 612 del Código de 1885, que será objeto de un minucioso estudio en las siguientes secciones.

En líneas generales, se podría decir que el capitán es un director del buque que actúa con el triple carácter de autoridad pública, director técnico de la navegación y representante legal del naviero.

2.4.1. FUNCIONES TÉCNICAS

El capitán debe ser una persona con grandes cualidades técnicas; es el máximo responsable del buque durante la aventura marítima, y por ello debe garantizar la seguridad del conjunto buque-entorno-tripulación-carga/pasaje.

¹⁶ Dicho convenio va destinado “*a todas las ramas de actividad económica y a todas las personas empleadas*” (art. 2.1). Si bien es cierto que no sería aplicable en el caso de capitanes no fijos (art. 2.2.a), el art. 2.3 establece que “*se deberán prever garantías adecuadas contra el recurso a contratos de trabajo de duración determinada cuyo objetivo sea eludir la protección que prevé el presente Convenio*”.

En virtud del artículo 612 del C. de Co., y considerando las funciones puramente técnicas, “*serán inherentes al cargo de Capitán las obligaciones que siguen*”:

- “4. *hacer, antes de recibir carga, con los Oficiales de la tripulación y dos Peritos, si lo exigieren los cargadores y pasajeros, un reconocimiento del buque, para conocer si se halla estanco con el aparejo y máquinas en buen estado y con los pertrechos necesarios para una buena navegación, conservando certificación del acta de esta visita, firmada por todos los que la hubieren hecho, bajo su responsabilidad. Los Peritos serán nombrados, uno por el Capitán del buque y otro por los que pidan su reconocimiento, y en caso de discordia nombrará un tercero la Autoridad de Marina del puerto.*”

Resulta evidente que se trata de una práctica propia de la época del Código que ha quedado completamente sustituida por el actual régimen de certificación, regulado por numerosos convenios internacionales y demás leyes normalizadoras, y por el actual régimen de inspección, tanto del Estado del pabellón (*flag state control*) como del Estado rector del puerto (*port state control*). No obstante, debe considerarse que la sección del art. faculta al capitán para no emprender la navegación si considera que el buque no reúne las condiciones necesarias.

- “5. *Permanecer constantemente en su buque con la tripulación mientras se recibe a bordo la carga, y vigilar cuidadosamente su estiba; no consentir que se embarque ninguna mercancía o materia de carácter peligroso, como las sustancias inflamables o explosivas, sin las precauciones que están recomendadas para sus envases y manejo y aislamiento; no permitir que se lleve sobre cubierta carga alguna que por su disposición, volumen o peso dificulte las maniobras marineras y pueda comprometer la seguridad de la nave; y en el caso de que la naturaleza de las mercancías, la índole especial de la expedición, y principalmente la estación favorable en que aquélla se emprenda, permitieran conducir sobre cubierta alguna carga, deberá oír la opinión de los Oficiales del buque y contar con la anuencia de los cargadores y del naviero.*”

A pesar del paso del tiempo, el contenido del art. 612.5 no ha quedado desvirtuado; aunque las “herramientas” para llevarlo a cabo mucho han variado. Hoy en día, el transporte de mercancías peligrosas posee una compleja regulación, tanto para las mercancías envasadas (Código IMDG, Anexo III del Convenio MARPOL 73/78...), como a granel (CIQ, Anexos I y II del Convenio MARPOL 73/78, CIG...). Por otro lado, la especialización de los buques (que prácticamente ha eliminado el empleo de buques de carga general que frecuentemente debían estibar complejas cubiertas), el empleo del contenedor, o la vasta regulación existente, hace que el capitán ya no tenga que deliberar junto al resto de oficiales, naviero y cargador decisiones referentes a la carga. Además, hoy en día los procedimientos de carga y descarga han quedado en gran medida sistematizados.

De la interpretación de este punto 5º, se entiende que serán responsabilidad del capitán acciones tales como una mala estiba o un sobrecalado.

- “6. *Pedir Práctico a costa del buque en todas las circunstancias que lo requieran las necesidades de la navegación, y más principalmente cuando haya de entrar en puerto, canal o río, o tomar una rada o fondeadero que ni él ni los Oficiales y tripulantes del buque conozcan.*”

El servicio de practica en España se encuentra regulado en los art. 102¹⁷, 103 y 104 de la LPMM, y desarrollado en el RGP (aprobado por el RD 393/1996, de 1 de marzo). Respecto a este asunto, y sin ánimo de profundizar en una materia no falta de controversias, cabe decir que el práctico será responsable civil de los daños causados al propio buque o a terceros producidos por inexactitud, error u omisión en el asesoramiento de la derrota conveniente para el buque, y de los rumbos o maniobras precisos para velar por la seguridad de la navegación; excepto en los casos en que el capitán se negase a seguir las indicaciones del práctico (art. 24.2 del RGP). Si bien, se debe matizar (y el mismo artículo lo reconoce) que esta responsabilidad del práctico no irá en perjuicio de la responsabilidad civil que establece en el art. 618 el C. de Co. para el capitán y el naviero. Por otro lado, la responsabilidad civil del práctico queda limitada a la cuantía de 12 euros por tonelada de arqueo bruto con un máximo de 600.000 euros (art. 24.1 del RGP).

“7. *Hallarse sobre cubierta en las recaladas y tomar el mando en las entradas y salidas de puertos, canales, ensenadas y ríos, a menos de no tener a bordo Práctico en el ejercicio de sus funciones. No deberá pernoctar fuera del buque, sino por motivo grave o por razón de oficio.*”

“13. *Observar las reglas sobre luces de situación y maniobras para evitar abordajes.*”

La observancia de las reglas recogidas en el COLREG 72 resulta un requisito indispensable en todo piloto, que deberá estar dotado de los conocimientos y práctica suficientes para el gobierno del buque. Para ello, es indispensable una adecuada formación conforme a las legislaciones nacionales (ver punto 2.1.1), que deberán cumplir los estándares mínimos establecidos por el Convenio STCW 95.

“14. *Permanecer a bordo, en caso de peligro del buque, hasta perder la última esperanza de salvarlo, y antes de abandonarlo oír a los Oficiales de la tripulación, estando a lo que decida la mayoría; y si tuviere que refugiarse en el bote, procurará ante todo llevar consigo los libros y papeles, y luego los objetos de más valor, debiendo justificar, en caso de pérdida de libros y papeles, que hizo cuanto pudo para salvarlos.*”

El capitán perderá toda esperanza de salvar su buque una vez que haya puesto en práctica todas las medidas que le sean posibles, incluida la solicitud de asistencia en la mar.

Se observa como el Código de 1885 recoge la etapa final de la evolución histórica de la figura del capitán, descrita en el primer capítulo de este trabajo. Atrás quedaron las decisiones democráticas del *Consejo de la Nave*, y si bien, el Código

¹⁷ El art. 102.8 dispone que será competencia de la Administración Marítima:

“a) *La determinación de la necesidad de la existencia en un puerto de un servicio de practica, así como, en su caso, la no obligatoriedad de su utilización y las condiciones técnicas con que dicho servicio debe ser prestado, por razones de seguridad marítima, oída la Administración portuaria competente, así como el Consejo de Navegación y Puerto, o, en su caso, de Navegación, y la organización que en el ámbito estatal ostente la representación profesional de los Prácticos.*”

refleja algunos supuestos¹⁸ en los que el capitán debe reflexionar junto al resto de oficiales, queda claro que él tiene la última palabra (ello fue decididamente avalado por el TS en una STS de 28-05-1963).

Por lo tanto, la deliberación del capitán con los oficiales es meramente consultiva, a excepción del anterior supuesto de abandono donde es obligatoria la aplicación de la decisión de la mayoría. Si bien, las circunstancias especiales del caso (una situación de peligro inminente) hacen que la relevancia del artículo sea mínima, y

¹⁸ Además del caso comentado para la cubierta (art. 612.5), se trata de los siguientes supuestos:

a) Desacuerdo con el piloto al decidir el rumbo a seguir (art. 630):

“Para variar el rumbo y tomar el más conveniente al buen viaje del buque, se pondrá de acuerdo el Piloto con el Capitán. Si éste se opusiere, el Piloto le expondrá las observaciones convenientes en presencia de los demás Oficiales de mar. Si todavía insistiere el Capitán en su resolución negativa, el Piloto hará la oportuna protesta, firmada por él y por otro de los Oficiales en el libro de navegación, y obedecerá al Capitán, quien será el único responsable de las consecuencias de su disposición.”

b) Desacuerdo con el oficial responsable de máquinas al decidir el régimen de máquina (art. 632.4):

(El oficial encargado de la guardia de la máquina) *“No emprenderá ninguna modificación en el aparato motor, ni procederá a remediar las averías que hubiese notado en el mismo, ni alterará el régimen normal de su marcha, sin la autorización previa del Capitán, al cual, si se opusiera a que se verificasen, le expondrá las observaciones convenientes en presencia de los demás Maquinistas u Oficiales; y si, a pesar de esto, el Capitán insistiese en su negativa, el Maquinista Jefe hará la oportuna protesta, consignándola en el cuaderno de máquinas y obedecerá al Capitán, que será el único responsable de las consecuencias de su disposición.”*

c) Avería gruesa (art. 813 del C. de Co.).

“Para hacer los gastos y causar los daños correspondientes a la avería gruesa, preceberá resolución del Capitán, tomada previa deliberación con el Piloto y demás Oficiales de la nave y audiencia de los interesados en la carga que se hallaren presentes. Si éstos se opusieren, y el Capitán y Oficiales, o su mayoría, o el Capitán, separándose de la mayoría, estimaren necesarias, ciertas medidas, podrán ejecutarse bajo su responsabilidad, sin perjuicio del derecho de los cargadores a ejercitar el suyo contra el Capitán ante el Juez o Tribunal competente, si pudieren probar que procedió con malicia, impericia o descuido. Si los interesados en la carga, estando en el buque, no fueren oídos, no contribuirán a la avería gruesa, imputable en esta parte al capitán, a no ser que la urgencia del caso fuere tal que faltase el tiempo necesario para la previa deliberación.”

d) Arribada forzosa (art. 819 del C. de Co.).

“Si el Capitán, durante la navegación, creyere que el buque no puede continuar el viaje al puerto de su destino por falta de víveres, temor fundado de embargo, corsarios o piratas, o por cualquier accidente de mar que lo inhabilite para navegar, reunirá a los Oficiales, citará a los interesados en la carga que se hallaren presentes y que pueden asistir a la Junta sin derecho a votar; y si, examinadas las circunstancias del caso, se considerase fundado el motivo, se acordará la arribada al puerto más próximo y conveniente, levantando y extendiendo en el libro de navegación la oportuna acta, que firmarán todos.

El Capitán tendrá voto de calidad, y los interesados en la carga podrán hacer las reclamaciones y protestas que estimen oportunas, las cuales se insertarán en el acta para que las utilicen como vieren convenirles.”

no parece que puedan originarse controversias en la toma de tal decisión o, incluso, puede ocurrir que ni se produzca dicha deliberación.

No es atrevido afirmar que estos arcaicos puntos de nuestro Código no son más que una pequeña parte del complejo cúmulo de funciones técnicas a las que debe atender el capitán en la navegación marítima actual. La evolución y endurecimiento de la exigencia técnica del capitán ha ido acompañado de la publicación y elaboración de un marco normativo internacional, auspiciado principalmente por la OMI, que han actualizado las viejas disposiciones del Código y han añadido otras inexistentes en aquella época (un claro ejemplo es la normativa en materia de anticontaminación). Dentro de este marco merece una mención especial la repercusión que ha tenido el Código ISM, cuyo estudio es el motivo de este trabajo y será tratada de forma extensa en los capítulos posteriores.

A nivel nacional tampoco se deben olvidar otros deberes que atañen a la figura del capitán y que no están recogidos en el C. de Co. Así, el capitán deberá cumplir aquellas obligaciones que impusieren las leyes, los reglamentos de navegación, aduanas, sanidad u otros (art. 612.16). Al respecto, cabe destacar el gran número de obligaciones que imponen los arts. 114, 115 y 116 de la LPMM, cuyo incumplimiento haría incurrir al capitán en infracción (que según la LPMM podrá ser leve, grave y muy grave).

2.4.2. FUNCIONES ADMINISTRATIVAS

Las funciones administrativas del capitán puede entenderse como aquellas que le obligan a la gestión de la documentación de a bordo a su cargo. El citado art. 612 del C. de Co. obliga en sus puntos 1º, 2º y 3º a la tenencia a bordo de la siguiente documentación:

- “1. Tener a bordo, antes de emprender viaje, un **inventario detallado** del casco, máquinas, aparejo, pertrechos, respetos y demás pertenencias del buque; la **patente Real o de navegación**; el **rol** de los individuos que componen la dotación del buque, y las **contratas** con ellos celebradas; la **lista de pasajeros**; la **patente de Sanidad**; la **certificación del Registro**, que acredite la propiedad del buque y todas las obligaciones que hasta aquella fecha pesaran sobre él (certificación registral de cargas y gravámenes); los **contratos de fletamento**, o copias autorizadas de ellos; los **conocimientos** o guías de la carga, y el acta de la vista o **reconocimiento pericial**, si se hubiere practicado en el puerto de salida.
2. Llevar a bordo un ejemplar de este **Código**.
3. Tener tres libros foliados y sellados, debiendo poner al principio de cada uno nota expresiva del número de folios que contenga, firmada por la Autoridad de Marina y, en su defecto, por la Autoridad competente.
*En el primer libro, que se denominará **Diario de Navegación**, anotará día por día el estado de la atmósfera, los vientos que reinen, los rumbos que se hacen, el aparejo que se lleva, la fuerza de las máquinas con que se navegue, las distancias navegadas, las maniobras que se ejecuten y demás accidentes de la navegación; anotará también las averías que sufra el buque en su casco, máquinas, aparejo y pertrechos, cualquiera que sea la causa que las origine, así como los desperfectos y averías que experimente la carga, y los efectos e importancia de la echazón, si ésta ocurriera; y en los casos de*

*resolución grave que exija asesorarse o reunirse en Junta a los Oficiales de la nave y aun a la tripulación y pasajeros, anotará los acuerdos que se tomen. Para las noticias indicadas se servirá del **cuaderno de bitácora** y del de vapor o **máquinas** que lleva el maquinista.*

*En el segundo **libro**, denominado de **Contabilidad**, registrará todas las partidas que recaude y pague por cuenta del buque, anotando con toda especificación, artículo por artículo, la procedencia de lo recaudado, y lo invertido en vituallas, reparaciones, adquisición de pertrechos o efectos, víveres, combustibles, aprestos, salarios y demás gastos, de cualquiera clase que sean. Además insertará la lista de todos los individuos de la tripulación, expresando sus domicilios, sus sueldos y salarios y lo que hubieren recibido a cuenta, así directamente como por entrega a sus familias.*

*En el tercer **libro**, titulado de **Cargamentos**, anotará la entrada y salida de todas las mercaderías, con expresión de las marcas y bultos, nombres de los cargadores y consignatarios, puertos de carga y descarga y los fletes que devenguen. En este mismo libro inscribirá los nombres y procedencia de los pasajeros, el número de bultos de sus equipajes y el importe de los pasajes.”*

Es evidente que desde la época en que se elaboró el Código, el empleo de estos documentos ha corrido suerte dispar. Algunos han sido anulados, es el caso de la Patente de Sanidad, sustituida por la Declaración Marítima de Sanidad. Otros ya no se suelen llevar a bordo, como el ejemplar del Código o el certificado registral de cargas y gravámenes. Los libros de Cargamentos y de Contabilidad ya no se suelen emplear. Algunos han evolucionado en su forma; es el caso de los inventarios del buque y reconocimientos periciales que han sido sustituidos por el actual régimen de certificación de las SS.CC.

Sin embargo, otros han perdurado con el paso de los años; es el caso claro del Diario de Navegación, la Patente de Navegación, el Rol, y por supuesto, otros como los contratos de la tripulación, de fletamento o conocimientos de embarque.

Sin duda, de todos ellos, el primero que se relaciona inherentemente con la figura del capitán es el Diario de Navegación. Éste debe estar bajo su custodia personal, y debe rellenarlo ayudado por los Cuadernos de Bitácora y de Máquinas, que deberán ser llevados a bordo en virtud del mencionado artículo del Código y de la OM de 6 de marzo de 1989.

De todas las funciones administrativas que puede realizar el capitán, la que más trascendencia jurídica tiene es la *protesta de mar*. El Código contempla como originarios de protesta los siguientes casos:

a) **Arribada forzosa** (art. 612.8.): el artículo obliga al capitán, en caso de arribada forzosa, a presentarse ante la autoridad competente para que ésta certifique tal circunstancia:

“Presentarse, así que tome puerto por arribada forzosa, a la Autoridad Marítima, siendo en España, y al Cónsul español, siendo en el extranjero, antes de las veinticuatro horas, y hacerle declaración del nombre, matrícula y procedencia del buque, de su carga y motivo de arribada; cuya declaración visarán la Autoridad o el Cónsul, si después de examinada la encontraren aceptable, dándole la certificación oportuna para acreditar su arribo y los motivos que lo originaron. A falta de Autoridad Marítima o de Cónsul, la declaración deberá hacerse ante la Autoridad local.”

b) **Abandono** (art. 612.15): será inherente al cargo de capitán la obligación de, “*en caso de naufragio, presentar protesta en forma, en el primer puerto de arribada, ante la Autoridad competente o Cónsul español, antes de las veinticuatro horas, especificando en ella todos los accidentes del Naufragio, conforme al caso 8 de este artículo*”. La tramitación de la protesta será idéntica a la de la arribada forzosa, comentada en el punto a). El artículo 624 párrs. 2º, 3º y 4º añade:

“Habrá de proceder el Capitán, si, habiendo naufragado su buque, se salvase sólo o con parte de su tripulación, en cuyo caso se presentará a la Autoridad más inmediata, haciendo relación jurada de los hechos.

La Autoridad, o el Cónsul en el extranjero, comprobará los hechos referidos, recibiendo declaración jurada a los individuos de la tripulación y pasajeros que se hubieren salvado; y tomando las demás disposiciones que conduzcan para averiguar el caso, pondrá testimonio de lo que resulte del expediente en el libro de navegación y en el del Piloto, y entregará al Capitán el expediente original sellado y foliado, con nota de los folios, que deberá rubricar, para que lo presente al Juez o Tribunal del puerto de su destino.

La declaración del Capitán hará fe si estuviere conforme con las de la tripulación y pasajeros; si discordare, se estará a lo que resulte de éstas, salvo siempre la prueba en contrario.”

c) **Ataque de piratas o corsarios** (art. 623):

“Si se viere atacado por algún corsario, y después de haber procurado evitar el encuentro y de haber resistido la entrega de los efectos del buque o su cargamento, le fueren tomados violentamente, o se viere en la necesidad de entregarlos, formalizará de ello asiento en su libro de cargamento, y justificará el hecho ante la Autoridad competente, en el primer puerto donde arribe.

Justificada la fuerza mayor, quedará exento de responsabilidad.”

d) **Daños al buque o a la carga tras sufrir un temporal** (art. 624 párr. 1º):

“El Capitán que hubiese corrido temporal o considerase haber sufrido la carga daño o avería, hará sobre ello protesta ante la Autoridad competente en el primer puerto donde arribe, dentro de las veinticuatro horas siguientes a su llegada, y la ratificará dentro del mismo término luego que llegue al punto de su destino, procediendo en seguida a la justificación de los hechos, sin poder abrir las escotillas hasta haberla verificado.”

e) **Abordaje** (art. 835):

“La acción para el resarcimiento de daños y perjuicios que se deriven de los abordajes no podrá admitirse si no se presenta dentro de las veinticuatro horas protesta o declaración ante la Autoridad competente del punto en que tuviere lugar el abordaje, o la del primer puerto de arribada del buque, siendo en España, y ante el Cónsul de España, si ocurriese en el extranjero.”

f) **Protesta en caso de naufragio de un buque al navegar en conserva** (art. 843 párrs. 1º y 2º):

“Si navegando varios buques en conserva, naufragare alguno de ellos, la carga salvada se repartirá entre los demás en proporción a lo que cada uno pueda recibir.

Si algún Capitán se negase sin justa causa a recibir la que le corresponda, el Capitán náufrago protestará contra él, ante dos Oficiales de mar, los daños y perjuicios que de ello se sigan,

ratificando la protesta dentro de las veinticuatro horas de la llegada al primer puerto, e incluyéndola en el expediente que debe instruir con arreglo a lo dispuesto en el artículo 612.”

Lo cierto es que la documentación que se genera a bordo del buque resulta cada vez más abundante. El capitán debe presentar la documentación que le requieran las leyes y los reglamentos (art. 612.16), lo que, entre otras, nos remite a las tareas administrativas dispuestas en los arts. 114, 115 y 116 de la LPMM. Ello provoca que frecuentemente el capitán tenga que destinar una mayor parte de su tiempo a farragosas tareas burocráticas que a las propias tareas técnicas, las cuales delega en los oficiales; dando lugar así a famosas expresiones tales como “capitán de papeles”.

2.4.3. FUNCIONES PÚBLICAS

Al igual que cualquier otra comunidad de su mismo país (el del buque), frecuentemente, los miembros de la tripulación precisan de algunos servicios del Derecho público. Resulta lógico pensar que, a bordo, el representante de la Administración del país de abanderamiento no sea otro que el capitán, la máxima autoridad.

Las funciones públicas a las que debe hacer frente el capitán pueden desglosarse en dos grandes bloques:

- a) Las funciones públicas concernientes a la seguridad y orden público.
- b) Las funciones públicas notariales.

Respecto a las primeras, *“en todo lo relativo a la conservación del orden y policía a bordo, los pasajeros se someterán a las disposiciones del Capitán, sin distinción alguna”* (art. 700 del C. de Co.). Así, el art. 110 de la LPMM (*“Situación de peligro a bordo”*) respalda la autoridad de los capitanes (*“o quienes hagan sus veces”*) que, con carácter extraordinario, podrán adoptar *“cuantas medidas de policía estimen necesarias para el buen régimen de a bordo en caso de peligro”*.

El incumplimiento de las anteriores órdenes del capitán en caso de peligro constituyen infracción grave (art. 116.3.f de la LPMM), penalizada con multas de hasta 300.000 euros (art. 120.3.c de la LPMM).

Como norma general, el capitán deberá velar por la observancia de la ley e *“imponer, con sujeción a los contratos y a las Leyes y Reglamentos de la Marina Mercante, y estando a bordo, penas correccionales a los que dejen de cumplir sus ordenes o falten a la disciplina, instruyendo, sobre los delitos cometidos a bordo en la mar, la correspondiente sumaria, que entregará a las autoridades que de ella deban conocer, en el primer puerto a que arribe”* (art. 610.3 del C. de Co.). Estas instrucciones deberán quedar asentadas en el Diario de Navegación o en el Rol de Despacho y Dotación por el capitán y el interesado o, en caso de negarse éste, por dos testigos (art. 127 de la LPMM).

Sin embargo, no existe en la actualidad norma jurídica que establezca medidas disciplinarias en condiciones de carácter no extraordinario, hecho que sí se daba con la

vigencia de la LPDMM de 22 de diciembre de 1955, que fue derogada por la actual LPMM, la cual olvida esta cuestión.

En el plano internacional, la cuestión de la seguridad y orden público a bordo de los buques no ha pasado desapercibida por la OMI. Así, el 10 de marzo de 1988 se firmaba en Roma el Convenio para la Represión de Actos Ilícitos contra la Seguridad de la Navegación Marítima, junto con su Protocolo para la Represión de Actos Ilícitos contra la Seguridad de las Plataformas Fijas emplazadas en la Plataforma Continental (BOE: 24-04-1992).

Pero sin duda alguna, el tema se convierte en una cuestión prioritaria cuando, a raíz de los terribles atentados del 11 de septiembre contra los EE.UU, la Conferencia de los Gobiernos Contratantes del Convenio SOLAS 74/78 aprueba, en su resolución 2 del 12 de diciembre de 2002, la adopción del Código PBIP, cuya vigencia se produce el 1 de julio de 2004 con la entrada en vigor del nuevo cap. XI-2 del Convenio SOLAS (*“Medidas especiales para incrementar la seguridad marítima y la protección marítima”*). La repercusión del Código PBIP en la figura del capitán, así como su interrelación con el Código ISM, será tratada en el cap. 9 de este trabajo.

Dentro de las funciones públicas notariales, el cargo de capitán contempla el testamento marítimo, el matrimonio, las defunciones y los nacimientos.

El testamento marítimo aparece regulado en el articulado de nuestro Cc¹⁹. En el art. 722, se indica la forma en que se otorgarán *“los testamentos, abiertos o cerrados, de los que durante un viaje marítimo vayan a bordo”*, indicando que será quien ocupe el cargo de capitán la persona que lo autorizará (*“en los buques mercantes autorizará el testamento el Capitán o el que haga sus veces”*) ante la presencia de dos testigos idóneos:

“En uno y otro caso los testigos se elegirán entre los pasajeros, si los hubiere; pero uno de ellos, por lo menos, ha de poder firmar, el cual lo hará por sí y por el testador, si éste no sabe o no puede hacerlo.”

El art. añade que el testamento se realizará con arreglo al 695 del Cc, si es abierto, o al Título III, Capítulo Primero, Sección Sexta, si es cerrado, con exclusión en ambos casos al número de testigos y al notario.

El testamento deberá ser respetado por quien tome el relevo en el cargo de capitán, tal y como establece el art. 723 (*“El testamento del Contador del buque de guerra y el del Capitán del mercante serán autorizados por quien deba sustituirlos en el cargo, observándose para lo demás lo dispuesto en el artículo anterior”*).

Asimismo, el capitán será quien custodie los testamentos marítimos, tanto si son abiertos como cerrados, y dejará constancia de los mismos en el Diario de Navegación (art. 724). Esta custodia será especialmente llevada a cabo si fallece el testador (art. 729).

¹⁹ Título III *“De las sucesiones”*, Capítulo Primero *“De los testamentos”*, Sección Octava *“Del testamento marítimo”*.

El capitán deberá entregar una copia del testamento abierto o acta del cerrado (firmada por quienes firmaron el original y se encuentren a bordo) y del Diario al cónsul español, cuando el buque llegase a un puerto extranjero (art. 725).

Por otra parte, deberá entregar el testamento original, cerrado y sellado en el primer puerto del país de abanderamiento en que arribe el buque, a la Autoridad Marítima, junto con una copia de la anotación hecha en el Diario y el Certificado de Defunción si el testador hubiera fallecido, tal y como dispone el art. 726 del Código.

Finalmente, se debe mencionar que en caso de naufragio de un buque mercante se podrá extender testamento de palabra ante dos testigos. Este testamento carecerá de validez si el testador sobrevive al siniestro o si los testigos no actúan posteriormente con arreglo a lo dispuesto por el Cc (arts. 720 y 731).

Esta facultad notarial del capitán es más forzosa, por las circunstancias reinantes, que ordinaria. Así, si el testador no fallece, el testamento marítimo caducará a los cuatro meses contados desde su desembarco, pues se entiende que éste puede testar en tierra en la forma ordinaria (art. 730). No hay que olvidar que se trata de un testamento marítimo y no de uno ordinario; el requisito fundamental para que éste se pueda llevar a cabo es que sea de un individuo embarcado y “*durante un viaje marítimo*”, tal y como se indica al inicio del art. 722.

De todas las funciones públicas del capitán, quizá la más popular sea su capacidad para autorizar el matrimonio. Sin embargo, éste probablemente resulte uno de esos tópicos que rodean a su peculiar figura, ya que el capitán sólo *podrá autorizar el matrimonio del que se halle en peligro de muerte* y, por supuesto, *que se celebre a bordo de la nave*, tal y como estipula el art. 52 del Cc. El art. añade que “*este matrimonio no requerirá para su autorización la previa formación de expediente, pero sí la presencia, en su celebración, de dos testigos mayores de edad, salvo imposibilidad acreditada*”.

El capitán también podrá hacer constar los nacimientos que ocurran durante el viaje, levantando acta para su posterior inscripción en el Registro Civil. Así, el art. 19 de la LRC dispone:

“La inscripción de nacimiento, matrimonio o defunción ocurridos en el curso de un viaje marítimo o aéreo, en campaña o en las circunstancias excepcionales a que se refiere el párrafo primero del artículo anterior²⁰; en lazareto, cárcel, hospital u otro establecimiento público análogo, en lugar incomunicado o en determinados núcleos de población distantes de la oficina del Registro, podrá practicarse, cualquiera que sea el tiempo transcurrido, en virtud del acta levantada, con los requisitos del asiento correspondiente, por las autoridades o funcionarios que señale el Reglamento.

Los reconocimientos hechos en dichas actas de nacimiento tienen el mismo valor que los hechos en la inscripción.

En caso de viaje o de circunstancias que impidieran la demora, el acta de nacimiento puede levantarse antes de las veinticuatro horas del hecho, pero entonces será necesario demostrar, para practicar la inscripción, la supervivencia del nacido a dicho plazo.”

²⁰ “*De guerra u otras cualesquiera*” (art. 18 párr. 1º de la LRC).

Por otra parte, el art. 71.1 del RRC dispone que si los hechos se producen “*en el curso de un viaje marítimo*” será el capitán del buque el encargado de realizar la inscripción.

Finalmente, la última función pública del capitán es su capacidad para emitir el Certificado de Defunción, en ausencia de un médico a bordo, y levantar el acta para la posterior inscripción en el Registro Civil (arts. 81 a 87 de la LRC y 71 y ss. de su Reglamento).

Un punto a considerar, respecto a esta cuestión, es el de la conservación del cadáver. Pasadas veinticuatro horas de la emisión del Certificado de Defunción (art. 83 de la LRC), el capitán podrá decidir que hacer al respecto en función de las circunstancias reinantes, tal y como indica el C. de Co. en su art. 705:

“En caso de muerte de un pasajero durante el viaje, el Capitán estará autorizado para tomar respecto del cadáver las disposiciones que exijan las circunstancias, y guardará cuidadosamente los papeles y efectos que hallare a bordo pertenecientes al pasajero, observando cuanto dispone el caso 10 del artículo 612 a propósito de los individuos de la tripulación.”

A su vez, el punto 10 del tan comentado artículo 612 indica como inherente al cargo del capitán la obligación de “*poner a buen recaudo y custodia todos los papeles y pertenencias del individuo de la tripulación que falleciere en el buque, formando inventario detallado, con asistencia de los testigos pasajeros o, en su defecto, tripulantes*”.

También se debe considerar en torno a esta cuestión lo dispuesto por el Reglamento de Policía Sanitaria y Mortuoria (RD 2263/1974 de 20 de julio, publicado en el BOE el 17-08-1974). Como es de suponer en vista de las circunstancias, el tratamiento u operaciones que se deban dar al cadáver a bordo quedan exentos de las tramitaciones ordinarias a las que está sujeto éste en tierra (solicitud del pariente presente más próximo al difunto en la Jefatura Provincial de Sanidad) cuando se trate de pasajeros o tripulantes fallecidos en un buque español, y sus cuerpos se deseen desembarcar para su inhumación en territorio nacional. Para ello, las compañías navieras están autorizadas a emplear las técnicas de conservación más convenientes cuando sus buques estén dotados a bordo de médicos civiles y dispongan de los medios necesarios para llevar a cabo dichas técnicas, que deberán cumplir con los requisitos del citado Reglamento. En estos casos, las operaciones sólo se pueden iniciar una vez extendido el Certificado de Defunción y cuando hayan transcurrido al menos veinticuatro horas de la misma, por iniciativa de los familiares o del capitán del buque. Finalizadas las operaciones, el médico que las haya ejecutado deberá levantar la correspondiente acta, donde se describan éstas, firmada por él mismo, el capitán y dos testigos. Una vez llegado el buque a puerto, la Jefatura Provincial de Sanidad corroborará las operaciones realizadas y la documentación generada antes del desembarque del cadáver (todo el proceso comentado queda dispuesto en el art. 24 del Reglamento).

Lógicamente, el capitán deberá notificar lo acaecido a bordo enseguida que le sea posible mediante los medios de comunicación de que disponga. Especial cuidado se deberá tener para la conservación de los cadáveres clasificados por en el Grupo I del art.

8 del Reglamento de Policía Sanitaria y Mortuoria (cadáveres cuya conservación suponen un riesgo para la sanidad). En este caso, tanto si el buque dispone de médico como si no, no se podrá arrojar el cuerpo al mar y el capitán deberá adoptar las medidas necesarias para asegurar que éste permanezcan completamente aislado de cualquier persona presente a bordo, con el fin de evitar que se pueda contagiar una enfermedad tal como el cólera, la viruela o el carbunco (art. 24. 6 del Reglamento).

Como es de esperar, ante la ejecución de cualquiera de estas actividades, el capitán dejará constancia en el Diario de Navegación. Además, todas ellas exigen el requisito común, ya comentado, de encontrarse el buque *durante* la navegación.

2.4.4. FUNCIONES COMERCIALES

Las facultades comerciales son probablemente las que muestren una mayor complejidad y las que presentan un mayor número de controversias. El problema radica en que cuando el capitán ejercita dichas funciones actúa en gran medida en nombre del naviero, y si por cualquier motivo se producen posteriores disconformidades de éste o de la tercera parte involucrada (p.e. que se considere que el capitán se ha excedido en sus funciones) se produce un doble conflicto: por un lado por la responsabilidad del capitán frente a su naviero, y por el otro, por la responsabilidad de éste frente a la tercera parte con quien ha pactado el capitán.

Se puede considerar sin demasiado desacierto que el principal causante de estas disputas no es otro que la desviación que se produce entre la figura del capitán planteada por el C. de Co. y la figura actual del mismo. Ya se comentó, en el primer capítulo del presente trabajo, la enorme evolución que ha sufrido la actividad comercial del capitán, quien incluso comenzó como copropietario.

Ante situaciones de este tipo, resulta siempre útil e interesante observar como se ha resuelto tal cuestión en otras legislaciones; y así es como muchos de los autores²¹ se han remitido al Derecho comparado antes de abordar el tema.

Efectivamente, el tratamiento de las facultades comerciales ha sido llevado a cabo de forma muy diversa. En el Derecho italiano, para la delimitación de las *facultades legales del capitán* (las que nosotros catalogamos como inherentes) se distingue entre los costes de poca cuantía necesarios para el mantenimiento normal del buque y los demás actos relativos a la navegación marítima. El comandante italiano siempre tiene potestad para llevar a cabo los primeros, mientras que los segundos sólo los ejecutará si no se encuentra presente el armador o representante suyo. Este segundo grupo incluye todas aquellas acciones necesarias para continuar con la empresa marítima, incluida la contratación y despido de tripulantes (art. 306 del *Codice della navigazione*). Se podría decir que se trataría de unas facultades “conferidas por las circunstancias” (la llamada *accesibilidad concreta*) que el naviero debería asumir y que sólo podría intentar revocar si demuestra (la carga de la prueba recae sobre él) que la

²¹ GABALDÓN GARCÍA, José Luis; RUIZ SOROA, José María; *op. cit.* Págs. 303, 304 y 305.

RUIZ SOROA, José María; *op. cit.* Pág. 156.

tercera parte contratada por el capitán era conocedora de la presencia del naviero, o representante suyo, en el lugar donde se celebró el acuerdo (art. 306 *Codice della navigazione*). Añade dicho artículo que, se presupone conocida, salvo que se demuestre lo contrario, la presencia del armador en su domicilio o la del representante en el lugar para el que le ha sido otorgado su poder de representación.

De forma similar, el Derecho francés distingue entre *poderes legales ordinarios* y *poderes legales extraordinarios*, pero a diferencia del caso italiano, ambos sólo son existentes siempre y cuando el buque se halle fuera de lugar de registro de la empresa armadora y no esté presente ningún tipo de agente o representante de éste. Al igual que en el código italiano, los primeros dotan al capitán, en la circunstancia antes comentada, de la ejecución de todas aquellas acciones para cubrir las necesidades ordinarias del buque, tales como el aprovisionamiento (incluido de combustible), pero no a las reparaciones o la toma de préstamos. Los poderes legales extraordinarios sólo los podrá ejecutar en el caso de urgencia para salvaguardar los intereses del armador, cargadores y pasajeros, siempre y cuando le sea imposible la comunicación con su armador, sus actos no vayan contra la ley aplicable y haya solicitado autorización a la autoridad competente o consular (arts. 6 y 7 Ley 8/1969 y Decreto 679/1969).

El caso inglés recuerda en mucho a la figura que ostentaba el capitán antaño, cuando era un encomendero (ver cap. 1). Independientemente del lugar en que se encuentre el buque, siempre que sea imposible la comunicación con el armador, el capitán estará autorizado para emprender todas aquellas acciones necesarias para proseguir la expedición marítima de forma segura. El capitán debe velar por la seguridad del buque y de la carga, se convierte así en un representante del naviero (*agent*) y en un depositario de la carga (*bailee*). Especialmente en circunstancias notablemente difíciles, el capitán puede llevar al límite su capacidad de representación del armador, e incluso convertirse en agente del cargador (el denominado *agent of necessity*). Esta gran capacidad del capitán vincula al naviero en la gran mayoría de los casos ante terceros, incluso cuando se ha excedido en sus funciones, salvo que se demuestre que la tercera parte involucrada ha actuado de mala fe.

Finalmente se comentará el caso alemán, a efectos prácticos ante posibles controversias, el más fácil de esclarecer. El art. 527 del *Handeldsgesetzbuch* establece que el poder del capitán existirá siempre que el buque no se halle en su puerto de matrícula (*accessibilidad abstracta*), caso donde se estima *iuris et de iure* que lo sustituye el naviero en sus funciones.

Sobre esta materia, algunos autores²² establecen una clasificación más general de las fuentes del Derecho comparado en *sistema latino* y *sistema germánico*. El primer grupo emplea el criterio de presencia real del naviero, mientras que el segundo el de presencia formal (mediante el puerto de matrícula).

El caso español, que se muestra bastante más confuso, establece las facultades comerciales del capitán basándose en diferentes criterios.

El artículo 610 del C. de Co. cita varias de las facultades comerciales “*inherentes al cargo de capitán o patrón*”:

²² RUIZ SOROA, José María; *op. cit.* Pág. 156.

- “1. *Nombrar o contratar la tripulación en ausencia del naviero, y hacer la propuesta de ella estando presente, pero sin que el naviero pueda imponerle ningún individuo contra su expresa negativa.*”
- “4. *Contratar el fletamento del buque en ausencia del naviero o su consignatario, obrando conforme a las instrucciones recibidas y procurando con exquisita diligencia por los intereses del propietario.*”
- “5. *Tomar todas las disposiciones convenientes para conservar el buque bien provisto y pertrechado, comprando al efecto lo que fuere necesario, siempre que no haya tiempo de pedir instrucciones al naviero.*”
- “6. *Disponer en iguales casos de urgencia, estando en viaje, las reparaciones en el casco y máquinas del buque y su aparejo y pertrechos que sean absolutamente precisas para que pueda continuar y concluir su viaje; pero si llegase a un punto en que existiese consignatario del buque, obrará de acuerdo con éste.*”

Para poder llevar a cabo las facultades mencionadas en el artículo citado, el artículo 611 del Código estipula una serie de fuentes de las que podrá hacer uso el capitán para obtener los fondos necesarios, en caso de no tenerlos y no esperase recibirlos del naviero. Estas fuentes son, por orden de prioridad:

1. *Pidiéndolos a los consignatarios del buque o corresponsales del naviero.*
2. *Acudiendo a los consignatarios de la carga o a los interesados en ella.*
3. *Librando sobre el naviero.*
4. *Tomando la cantidad precisa por medio de préstamo a la gruesa.*
5. *Vendiendo la cantidad de carga que bastare a cubrir la suma absolutamente indispensable para reparar el buque y habilitarle para seguir su viaje.*”

Para los dos últimos casos el capitán deberá acudir a la Autoridad judicial del puerto (en España) o al cónsul (en el extranjero) y, en donde no lo hubiere, a la Autoridad local, procediendo conforme a la LEC y el art. 583²³ del C. de Co.

Se puede observar como, en el tratamiento de la cuestión, el Derecho marítimo español establece como requisito para que el capitán pueda desarrollar sus funciones comerciales el hecho de que no esté presente el naviero o representante suyo (normalmente el consignatario), en la misma línea que los casos italiano, francés e inglés. El caso alemán es, como se ha dicho, el más pragmático pero a la vez el más peculiar. Los puntos 1 y 4 establecen un sistema de accesibilidad concreta, al igual como sucede en el Derecho italiano. Los puntos 5 y 6 del citado artículo añaden al requisito de la existencia del naviero el de una situación de urgencia, aproximándose

²³ El capitán deberá acudir a la Autoridad judicial del puerto, si el buque se halla en territorio nacional, o al cónsul español, si se halla en el extranjero, y, en su defecto, al Tribunal o Autoridad local correspondiente. El capitán deberá presentar la certificación de Registro del Buque y los documentos que acrediten la obligación contraída. La Autoridad que corresponda estudiará el expediente instruido y hará la anotación provisional del resultado en dicha certificación, para que se formalice en el Registro del buque cuando éste llegue a su puerto de matrícula o, para ser admitida como legal y preferente obligación en el caso de venta antes de su regreso por declaración de incapacidad del buque para navegar. El artículo añade que “*la omisión de esta formalidad impondrá al Capitán la responsabilidad personal de los créditos perjudicados por su causa.*”

En este sentido hay que recordar que el art. 612.9 cita como obligación inherente al cargo de capitán “*practicar las gestiones necesarias ante la Autoridad competente, para hacer constar en la certificación del Registro Mercantil del buque las obligaciones que contraiga conforme al artículo 583*”.

bastante a la situación de los poderes extraordinarios, reflejados en el Derecho francés, y a aquellas acciones que no sean propias del mantenimiento normal del buque, del Derecho italiano. En el caso alemán no se habla en ningún caso de urgencia, y en el caso inglés se mencionan todas aquellas acciones necesarias para la continuación de la explotación del buque, teniendo como único requisito el de “comunicación imposible”.

Sin embargo, una vez más, la realidad parece desvirtuar lo indicado en los anteriores artículos de nuestro Código. Hoy en día se hace realmente difícil encontrar una situación donde no exista el armador o representante suyo, habida cuenta de las complejas redes existentes en el comercio marítimo internacional actual; y más aún, encontrar una situación donde no sea posible una comunicación entre un capitán y su armador.

El colmo a esta situación se encuentra en los párrs. 3º y 4º del art. 578 y en el art. 579 del C. de Co. que regulan una anticuada y peculiar capacidad del capitán de venta del buque. Tal acción sólo se podría dar si se cumplen una serie de requisitos:

- I) El buque debe encontrarse en viaje y quedar inutilizado para navegar. El capitán deberá dirigirse al Tribunal o Juez del puerto de arribada, si éste es español, o al cónsul, si éste es extranjero y lo hubiere. Si no lo hubiere, al Juez o Tribunal o, en defecto de éstos, a la Autoridad local (art. 578 párr. 3º).
- II) Se debe efectuar un reconocimiento del buque, tal y como debe exigir el Juez, Tribunal, Cónsul o Autoridad local (art. 578 párr. 3º).
- III) En caso de haber en el lugar consignatario, asegurador o representantes de éstos, “*deberán ser citados para que intervengan en las diligencias por cuenta de quien corresponda*” (art. 578 párr. 4º).
- IV) El daño debe ser probado; debe ser demostrada la imposibilidad del buque para ser rehabilitado²⁴ y así continuar con su navegación (art. 579).
- V) La venta se realizará mediante pública subasta mediante el siguiente procedimiento (art. 579):

- “1. *Se tasarán, previo inventario, el casco del buque, su aparejo, máquinas, pertrechos y demás objetos, facilitándose el conocimiento de estas diligencias a los que deseen interesarse en la subasta.*
2. *El auto o decreto que ordene la subasta se fijará en los sitios de costumbre, insertándose su anuncio en los diarios del puerto donde se verifique el acto, si los hubiese, y en los demás que determine el Tribunal.*
El plazo que se señale para la subasta no podrá ser menor de veinte días.
3. *Estos anuncios se repetirán de diez en diez días, y se hará constar su publicación en el expediente.*
4. *Se verificará la subasta el día señalado, con las formalidades prescritas en el Derecho común para las ventas judiciales.*
5. *Si la venta se verificase estando la nave en el extranjero, se observarán las prescripciones especiales que rijan para estos casos.”*

²⁴ Se debe entender que el buque no puede ser rehabilitado tanto en los casos de *innavegabilidad absoluta*, como en los casos de *innavegabilidad relativa*. En la *innavegabilidad absoluta* se entiende que el buque no puede ser técnicamente reparado. En la *innavegabilidad relativa* que el buque puede ser materialmente reparado, sin embargo, ello no es económicamente viable si se toma en consideración el valor de la reparación y el valor real del buque.

2.4.4.1. LA CAPACIDAD DE REPRESENTACIÓN

Uno de los aspectos más delicados del estudio de las funciones comerciales del capitán se encuentra en la limitación de su capacidad de representación del naviero. El capitán, sin ser un representante legal del naviero ya que es quien lo nombra voluntariamente (art. 597 del C. de Co.), no necesita emplear el nombre de éste para obligarle frente a terceros.

Sin embargo, cabe distinguir entre los casos en que el capitán contraiga obligación en su propio nombre y en los que pacta en nombre de su naviero o como capitán del buque que manda.

En el primer caso, el capitán quedará personalmente obligado frente al tercero, sin embargo, su responsabilidad no excluye a la del naviero, tal y como se indica en el art. 287 del C. de Co.:

“El contrato hecho por un factor (en el caso que nos ocupa el capitán) en nombre propio, le obligará directamente con la persona con quien lo hubiere celebrado; más si la negociación se hubiere hecho por cuenta del principal, la otra parte contratante podrá dirigir su acción contra el factor o contra el principal.”

Por tanto, la tercera parte implicada podrá ejercer acción directa contra cualquiera de los dos: el capitán o su naviero.

Por otro lado, si el capitán contrata en nombre del naviero o como capitán del buque que manda queda clara la vinculación del naviero. La importancia de la cuestión deviene en saber si el capitán ha actuado dentro de sus facultades o se ha excedido de ellas (*falsus procuratur*).

Si el capitán ha actuado dentro de sus facultades no parece abrigarse duda alguna, tal y como refleja el art. 586 párr. 1º del C. de Co.:

“El propietario del buque y el naviero serán civilmente responsables de los actos del Capitán y de las obligaciones contraídas por éste para reparar, habilitar y avituallar el buque, siempre que el acreedor justifique que la cantidad reclamada se invirtió en beneficio del mismo.”

Dicho artículo menciona expresamente la responsabilidad tanto del propietario como del naviero del buque. En este caso no cabe lugar a dudas, sin embargo, la determinación de la responsabilidad por parte de uno u otro se presenta en el Código de comercio de forma confusa; especialmente en los casos de las obligaciones contraídas por el capitán, unas veces se refiere al naviero y otras a ambos. En este sentido, algunos autores defienden que siempre debe existir responsabilidad por parte del propietario además de la del naviero, es el caso de GABALDÓN y RUÍZ SOROA²⁵:

“La regla general ha de ser la de que el propietario o copropietarios responden siempre directamente frente a terceros, bien se trate de una responsabilidad nacida de contrato bien de la derivada de ilícitos extracontractuales. Y a esa responsabilidad se añade la del naviero, salvo

²⁵ GABALDÓN GARCÍA, José Luis; RUIZ SOROA, José María; *op. cit.* Pág. 276.

en el preciso supuesto del pago de las obligaciones contractuales contraídas en nombre y por cuenta de sus principales (art. 597²⁶). Y es que la protección de terceros exige evitar que el dueño o condueños de un buque, que obtienen los beneficios de su explotación comercial, puedan eludir la responsabilidad derivada de la misma a través del fácil expediente de nombrar y colocar un empresario comisionista (naviero gestor) al frente de dicha explotación.”

La cuestión se complica enormemente si el capitán se ha excedido de sus facultades. Como se ha comentado anteriormente, para que éste pueda ejercer sus facultades indicadas en los puntos 1º y 4º del artículo 610 es indispensable la ausencia del naviero y de su consignatario. Este incómodo condicionante obligaría al tercero que quisiera contratar con él a la averiguación de que efectivamente se da dicha ausencia; de lo contrario, se puede exponer a que no se cumpla tal condición por lo que estaría contratando con un capitán que se estaría excediendo de sus facultades.

No obstante, muchas de estas controversias difícilmente se darán en el panorama actual del comercio marítimo. Por otro lado, como se verá a continuación, en cualquiera de las circunstancias mencionadas, *i.e.* que el capitán actúe en su nombre o lo haga en el del naviero, la tercera parte involucrada siempre tendrá en la figura del naviero (y como se ha visto incluso del armador) en quien dirigir todas las reclamaciones o controversias generadas. Sin embargo, conviene distinguir entre los supuestos mencionados ya que la situación del capitán variará en una y otra circunstancia.

Así, en los casos de urgencia planteados en los puntos 5º y 6º del art. 610 del C. de Co. ya no es requisito la ausencia del naviero sino que el capitán pida instrucciones al mismo u obre conforme a las indicaciones del consignatario, siempre que ello sea posible. Si el capitán no actúa de dicha forma pudiéndolo hacer, se generará una responsabilidad en el plano de la relación interna capitán-naviero. No obstante, en tal situación el tercero implicado seguirá teniendo en el naviero una garantía, ya que éste deberá cumplir con lo dispuesto en el citado art. 586 párr. 1º y, además, en los arts. 286, 588, 620 párr. 2º y 618.5 de nuestro C. de Co.

El artículo 286 vuelve a establecer un símil entre la figura del *factor* y del capitán:

“Los contratos celebrados por el factor de un establecimiento o empresa fabril o comercial, cuando notoriamente pertenezca a una empresa o sociedad conocidas, se entenderán hechos por cuenta del propietario de dicha empresa o sociedad, aun cuando el factor no lo haya expresado al tiempo de celebrarlo, o se alegue abuso de confianza, transgresión de facultades o apropiación por el factor de los efectos objeto del contrato, siempre que estos contratos recaigan sobre objetos comprendidos en el giro y tráfico del establecimiento, o si, aun siendo de otra naturaleza, resultare que el factor obró con orden de su comitente, o que éste aprobó su gestión en términos expresos o por hechos positivos.”

Por su parte, el art. 588 indica en su 2º párrafo:

“Ni el propietario del buque ni el naviero responderán de las obligaciones que hubiere contraído el Capitán, si éste se excediere de las atribuciones y facultades que le correspondan por razón de su cargo o le fueron conferidas por aquéllos.

²⁶ “El naviero elegirá y ajustará al Capitán y contratará en nombre de los propietarios, los cuales quedarán obligados en todo lo que se refiere a reparaciones, pormenor de la dotación, armamento, provisiones de víveres y combustible y fletes del buque, y, en general, a cuanto concierna a las necesidades de la navegación.”

No obstante, si las cantidades reclamadas se invirtieron en beneficio del buque, la responsabilidad será de su propietario o naviero”.

El art. 620 párrafo 2º:

“Tampoco será personalmente responsable el Capitán de las obligaciones que hubiere contraído para atender a la reparación, habilitación y avituallamiento del buque, las cuales recaerán sobre el naviero, a no ser que aquél hubiere comprometido terminantemente su propia responsabilidad o suscrito letra o pagaré a su nombre.”

Y finalmente, el artículo 618.5 obliga al naviero frente a tercero pero a su vez establece la citada acción de repetición contra su capitán:

“El capitán será responsable civilmente para con el naviero, y éste para con los terceros que hubieran contratado con él...”

5. *De los que (de los daños y perjuicios) sobrevengan por el mal uso de las facultades y falta de cumplimiento de las obligaciones que le corresponden conforme a los art. 610 y 612” (ya tratados en este trabajo).*

En resumen, el capitán devendrá responsable de todos aquellos acuerdos en los que emplee su propio nombre; a la vez que, como factor, obliga a su naviero para con la tercera parte implicada. Si el capitán actúa en nombre de su naviero o como capitán del buque que manda, siempre que la cantidad pactada se invirtiera en el buque, el naviero (e incluso el propietario) devendrá responsable frente a terceros. Si se ha excedido en sus facultades se originará una responsabilidad interna del capitán para con su naviero, siendo responsable frente a terceros si la cantidad reclamada no se invirtió en beneficio del buque (art. 588 del C. de Co.). De hecho, se puede decir que la condición “*la cantidad reclamada se invirtió en beneficio del buque*” tiene sentido únicamente en el art. 588, y no en el 586.

Tal cantidad de condicionantes y ataduras sobre la figura del capitán en el desarrollo de sus funciones comerciales resulta algo incomprensible; lo cierto es que el C. de Co. presenta la paradoja de ser más permisivo con un vulgar factor de una empresa que con un capitán de la marina mercante.

En el supuesto de que el capitán esté obrando en virtud de sus facultades conferidas por el naviero la situación deberá arreglarse conforme al Derecho común, de modo que la tercera parte que quiera contratar con él deberá solicitar una demostración de sus poderes para saber si está actuando conforme a su capacidad de representación del naviero.

Para finalizar este análisis sobre el poder de representación del capitán a su naviero, cabe añadir que la Doctrina y nuestro C. de Co.²⁷ suelen admitir al capitán

²⁷ La capacidad de representación del capitán a su naviero en juicio queda reflejada en nuestro C. de Co. en repetidas ocasiones. A los casos ya comentados de los arts. 578 (pág. 29) y 583 (pág.28) cabría añadir:

- Art. 113. Al citar las obligaciones de los Corredores Intérpretes de los Buques, dispone en su punto 2 la obligación de asistir al capitán en aquellas diligencias que le ocurran en los Tribunales y Oficinas

como representante del mismo en juicio, cuando éste afecta al ámbito de sus facultades. Incluso, suele admitirse su plena capacidad para oponerse a un embargo preventivo contra su buque.

Otro de los aspectos a considerar sobre la capacidad de representación del capitán es su capacidad de representación de la carga.

Esta capacidad de representación de la carga queda perfectamente reflejada en muchos de los sistemas del Derecho comparado (Derecho marítimo inglés, art. 312 del *Codice della Navigazione* italiano o art. 8 de la Ley Francesa 8/1969), donde el capitán ostenta una facultad (y a su vez obligación) de actuar por cuenta de los titulares del cargamento para llevar a cabo las medidas necesarias para salvaguardar sus intereses.

En el sistema español, el C. de Co. no establece ningún conjunto de disposiciones con carácter general, sin embargo, aparecen varios supuestos concretos en los que el capitán debe proceder por el bien del cargamento y de sus titulares.

Así, el art. 657 del C. de Co. dispone que si el buque quedara inservible, el capitán estará obligado a fletar otro buque en buenas condiciones²⁸ para portear la carga hasta destino, y si ello no es posible, “*depositará la carga a disposición de los cargadores, a quienes dará cuenta de lo ocurrido en la primera ocasión que se le presente*”.

Si un capitán salva parte o totalmente la carga de un buque naufragado, continuará su rumbo hacia su puerto de destino y, una vez allí, la depositará a disposición de su legítimo dueño, previa intervención judicial (art. 844 párr. 1º). Si el buque puede descargar en el puerto de destino de la carga salvada, los propietarios de ésta pagarán los gastos ocasionados por la arribada, así como el flete establecido “*por convenio o por decisión judicial*” (párrs. 2º y 3º).

En caso de arribada forzosa, si el buque debe realizar una reparación, o por cualquier otro motivo existiera peligro de que la carga sufriera avería, el capitán procederá con su descarga, previa autorización del Juez o del Tribunal competente (si el buque se halla dentro del país) o del Cónsul español (si el buque está en el extranjero). Si la descarga se produce por el primer motivo, los costes devengados correrán a cargo del naviero; si es por el segundo, lo harán a cargo del propietario; y si se prueba que fue por ambos, los gastos se distribuirán proporcionalmente (art. 822 del C. de Co.).

Públicas. En el punto 3, les obliga a traducir los documentos que los capitanes deban presentar en dichas oficinas e, incluso, a representarlo cuando no comparezcan él, el naviero o el consignatario.

- Art. 624. Obliga al capitán a presentarse ante la Autoridad competente en el primer puerto donde arribe para presentar la protesta de avería cuando proceda o si el buque naufraga, debe hacer lo mismo para realizar declaración jurada.

- Art. 851. Sobre la liquidación de la avería gruesa.

- Art. 867. Sobre la acción para la ejecución de créditos por averías.

²⁸ Es requisito indispensable la navegabilidad del buque (*seaworthiness*) y también la aptitud de éste para transportar la carga (*cargoworthiness*).

Respecto a esta cuestión, el art. 823 añade: “*la custodia y conservación del cargamento desembarcado estará a cargo del Capitán, que responderá de él a no mediar fuerza mayor*”.

Finalmente, es evidente que el capitán estará también defendiendo en cierto modo los intereses del propietario de la carga al proceder con el acto de avería gruesa²⁹, como se desprende de su definición en el art. 811 del C. de Co.: “*serán averías gruesas o comunes, por regla general, todos los daños y gastos que se causen deliberadamente para salvar el buque, su cargamento, o ambas cosas a la vez, de un riesgo conocido y efectivo*”. Incluso en el caso de procederse para salvar el buque se estará actuando inevitablemente también para salvar la carga, ya que la pérdida de éste supondría la pérdida de ambos.

A pesar de todas las referencias del Código aquí expuestas, no puede decirse que el capitán reciba facultades especiales sobre la carga por parte de su titular. Todas las acciones que pueda tomar al respecto más bien son producto de su diligencia para realizar el transporte que le ha sido encomendado, defendiendo así los intereses del naviero, cargadores y, por supuesto, de él mismo. Ya que, como estipula el C. de Co. en el art. 619, “*el capitán responderá del cargamento desde que se hiciera entrega de él en el muelle o al costado a flote en el puerto en donde se cargue, hasta que lo entregue en la orilla o en el muelle del puerto de la descarga, a no haberse pactado expresamente otra cosa*”.

²⁹ La avería gruesa resulta un aspecto muy singular de la navegación marítima que bien merece un trabajo completo. El C. de Co. la regula en los arts. 811 a 818 (Libro III “*Del comercio marítimo*”, Título IV “*De los riesgos, daños y accidentes del comercio marítimo*”, Sección I “*De las averías*”). Ver al respecto:

GABALDÓN, José Luis; RUIZ SOROA, José María; *op. cit.* Pág. 645 a 662.

RUYRA I PUJOL, Josep M^a; *La avería de la mercancía en el transporte marítimo*. Director: Isidro Galobart Regás. Trabajo final de carrera de la Diplomatura en Navegación Marítima. Facultad de Náutica de Barcelona, 2002.