



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y
POLÍTICAS
CARRERA DE DERECHO**

TEMA:

**EL CAPITÁN COMO REPRESENTANTE DEL ESTADO Y SUS
FUNCIONES PÚBLICAS DE JUEZ Y NOTARIO**

AUTOR (ES):

**LÓPEZ RODAS JOSÉ GABRIEL
NARVÁEZ CABEZA FABIÁN ADRIÁN**

**Trabajo de titulación previo a la obtención de los grados de
ABOGADOS DE LOS TRIBUNALES Y JUZGADOS DE LA
REPÚBLICA**

TUTOR:

AB. VÉLEZ COELLO JOSÉ MIGUEL

Guayaquil, Ecuador

31 de Agosto de 2016



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y
POLÍTICAS
CARRERA DE DERECHO**

CERTIFICACIÓN

Certificamos que el presente trabajo de titulación, fue realizado en su totalidad por **López Rodas José Gabriel y Narváez Cabeza Fabián Adrián**, como requerimiento para la obtención del Título de **Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República**.

TUTOR

f. _____
Ab. Vélez Coello José Miguel

DIRECTORA DE LA CARRERA

f. _____
Dra. Lynch de Nath María Isabel

Guayaquil, a los 31 del mes de Agosto del año 2016



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES Y
POLÍTICAS
CARRERA DE DERECHO**

DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD

**Nosotros, López Rodas José Gabriel y Narváez Cabeza Fabián
Adrián**

DECLARAMOS QUE:

El Trabajo de Titulación **El Capitán como representante del Estado y sus funciones públicas de juez y notario** previo a la obtención de los Títulos de **Abogados de los Tribunales y Juzgados de la República** ha sido desarrollado respetando derechos intelectuales de terceros conforme las citas que constan en el documento, cuyas fuentes se incorporan en las referencias o bibliografías. Consecuentemente este trabajo es de mi total autoría.

En virtud de esta declaración, nos responsabilizamos del contenido, veracidad y alcance del Trabajo de Titulación referido.

Guayaquil, a los 31 del mes de Agosto del año 2016

LOS AUTORES

f. _____
López Rodas José Gabriel

f. _____
Narváez Cabeza Fabián Adrián



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS
CARRERA DE DERECHO

AUTORIZACIÓN

Nosotros, **López Rodas José Gabriel y Narváez Cabeza Fabián Adrián**

Autorizamos a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil la **publicación** en la biblioteca de la institución del Trabajo de Titulación, **El Capitán como representante del Estado y sus funciones públicas de juez y notario**, cuyo contenido, ideas y criterios son de nuestra exclusiva responsabilidad y total autoría.

Guayaquil, a los 31 del mes de Agosto del año 2016

LOS AUTORES

f. _____
López Rodas José Gabriel

f. _____
Narváez Cabeza Fabián Adrián

Urkund Analysis Result

Analysed Document: Jose Lopez y Fabian NarvaezEL CAPITAN Y SUS FUNCIONES PUBLICAS.- JOSE LOPEZ Y FABIAN NARVAEZ.docx (D21503798)
Submitted: 2016-08-26 02:16:00
Submitted By: maritzareynosodewright@gmail.com
Significance: 3 %

Sources included in the report:

<https://www.clubensayos.com/Temas-Variados/Derecho-Maritimo/908350.html>
http://www.armada.mde.es/ArmadaPortal/ShowBinaryServlet?nodePath=/BEA%20Repository/Desktops/Portal/ArmadaEspañola/Pages/mardigital_biblioteca/15_derecho_maritimo/15_derecho_maritimo_es/doc_999_derecho_administracion//archivo

Instances where selected sources appear:

5

AGRADECIMIENTO

Agradecemos el desarrollo del presente trabajo y la culminación de nuestra carrera, en primer lugar a Dios, a nuestros familiares, y a la Lcda. Lidia Espinoza – Directora del Dpto. de Bienestar Universitario de la UCSG.



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL**

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS
CARRERA DE DERECHO**

TRIBUNAL DE SUSTENTACIÓN

f. _____

AB. JOSÉ MIGUEL VÉLEZ COELLO
TUTOR

f. _____

DRA. MARÍA ISABEL LYNCH DE NATH
DIRECTORA DE CARRERA

f. _____

AB. MARYTZA REYNOSO GAUTE DE WRIGHT
COORDINADORA UNIDAD DE TITULACIÓN ESPECIAL



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

Facultad: Jurisprudencia
Carrera: Derecho
Periodo: UTE A-2016
Fecha: Agosto 26 de 2016

ACTA DE INFORME PARCIAL

El abajo firmante, docente tutor del Trabajo de Titulación denominado ***“EL CAPITÁN COMO REPRESENTANTE DEL ESTADO Y SUS FUNCIONES PÚBLICAS DE JUEZ Y NOTARIO”***, elaborado por los estudiantes ***José Gabriel López Rodas y Fabián Adrián Narváez Cabeza***, certifica que durante el proceso de acompañamiento dichos estudiantes han obtenido la calificación de **10 (Diez)**, lo cual los califica como: ***APTOS PARA LA SUSTENTACIÓN.***

Docente Tutor

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.....	10
1. EL CAPITÁN.....	11
1.1 DEFINICIÓN – GENERALIDADES.....	11
1.2 BREVE HISTORIA DEL CAPITÁN.....	13
1.3 NATURALEZA JURÍDICA – CARACTERÍSTICAS.....	15
1.3.1 AUXILIAR DEL NAVIERO:.....	16
1.3.2 FUNCIONES DE DIRECCIÓN:.....	17
1.3.3 FORMA PARTE DE LA DOTACIÓN:.....	18
2. CAPITÁN EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ECUATORIANO. ...	21
2.1. DEL INTERÉS PÚBLICO DE SUS FUNCIONES: ANÁLISIS DOCTRINAL.....	21
2.2. RÉGIMEN JURÍDICO: ÁMBITO DE SU ESTATUTO MARÍTIMO.....	24
3. FACULTADES DE JUEZ Y NOTARIO EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA.....	25
4. CONCLUSIONES.....	31
5. RECOMENDACIONES.....	32
REFERENCIAS.....	33

RESUMEN

El presente trabajo es un ensayo académico acerca de uno de los sujetos del Derecho Marítimo como es el Capitán, el cual, ha sido estudiado a través de la doctrina, principalmente, en lo que atañe a sus responsabilidades civiles y penales respecto a sus funciones técnicas, comerciales y administrativas, pero, muy poco se ha abordado con el estudio respecto a sus facultades públicas delegadas, especialmente, como juez y fedatario público sobre ciertos actos que, por obvias razones, no pueden ser otorgados ante verdaderas autoridades públicas competentes como lo son el notario público y el funcionario del Registro civil.

Se inicia a partir del punto uno tratando algunas definiciones como uno de los sujetos más importantes de la navegación para comprender de una manera general cuál es la posición que ocupa en el contexto marítimo. Luego se aborda su origen y evolución histórica para comprender la evolución que ha tenido en el tráfico marítimo y las funciones que hasta el día de hoy ha venido desempeñando con ciertos cambios y limitaciones en virtud de cada una de sus etapas. De igual manera, se analizará su naturaleza jurídica a fin de delinear cada una de sus características básicas respecto a la importancia de su autoridad dentro de la embarcación.

A partir del punto dos, se empieza con el estudio dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano, no sin antes abarcar el análisis del interés público de sus funciones mediante la visión unánime de la doctrina especializada para luego abordar el régimen legal que constituye su estatuto jurídico.

Finalmente, en el punto tres, se arribará a la observancia de las diferentes funciones públicas que como delegado de la Autoridad Pública y como representante del Estado ecuatoriano cumple el Capitán dentro del buque mercante según los diferentes cuerpos legales que sobre este tema permiten el desarrollo de su estudio.

Palabras Claves: Capitán – Buque mercante – Tripulación – Juez – Notario – Estado

INTRODUCCIÓN

El Capitán es la persona que ejerce el mando en una embarcación, tanto en lo técnico, administrativo, mercantil, penal y disciplinario como en cuantos aspectos ofrece la navegación; el transporte de pasajeros y mercaderías, la tripulación de la nave y la policía marítima.

A través del tiempo, el Capitán de un buque, ha venido adquiriendo competencias únicas, que lo han investido en una posición de privilegio y a su vez de riesgo, por una parte, siendo un personaje del Derecho Marítimo con poderes omnímodos y por otro, responsable de personas, mercaderías y embarcación.

Este poder cuasi absoluto dentro de la nave que, a través del tiempo, se le ha conferido al Capitán, tiene su base legal en la legislación ecuatoriana. Pero, También existen ocasiones en que este poder trasciende el amparo legal y en situaciones complejas, convierte al Capitán en un representante del Estado, por medio de su pabellón y, también, poderes y facultades delegadas de juez y notario (Fedatario Público) como, por ejemplo, en caso de que un tripulante actúe de una forma dolosa y cause un daño grave a otra persona. Y, además, como fedatario público, como en el supuesto que una mujer alumbra dentro de una nave fungiendo de registrador civil del nacido vivo.

1. EL CAPITÁN

1.1 DEFINICIÓN – GENERALIDADES:

Cuando se habla técnicamente de Capitán debemos comprender en una primera instancia quién es esta figura y cómo aparece en la historia de la actividad naviera, y en qué orden de cosas se encuentra al momento de dilucidar sus características inherentes a su investidura dentro de los sujetos de la navegación.

La doctrina en general y los códigos en particular al tiempo de señalar qué se debe entender por Capitán, se limitan a señalar directamente las funciones y atribuciones que cumple dentro de la tripulación naval en el instante mismo de la expedición en el cumplimiento de sus fines.

Al tratar de encontrar una definición genérica que nos brinde un panorama específico y acertado, podemos extraer algunas acepciones que la Real Academia Española (2016) nos ofrece:

- * Oficial de graduación inmediatamente superior al teniente e inferior al comandante.
- * Persona que encabeza una tropa.
- * Persona que manda un barco.
- * Nave en que va embarcado y arbola su insignia el jefe de una escuadra.

De estas descripciones podemos deducir la importancia que tiene el sujeto en cuestión, en aras a su jerarquía e influencia como mando a bordo de una nave o embarcación. Sin embargo, requerimos para materia de nuestro estudio una definición que se acerque en mayor medida a la aptitud jurídica que ejerce dentro del contexto del Derecho Marítimo.

Una prístina definición jurídica acerca del Capitán nos trae Limardo (1869) quien afirma se trata de “la persona encargada del mando y gobierno de un buque mercante, y la cual ejerce funciones privadas sujetas a la legislación comercial” (pág.

375). Como podemos apreciar de la descripción propuesta por el profesor, nos remite en *stricto sensu* al mando si, a la jerarquía y posición, además, la autoridad que ejerce en dicha nave. Pero, la evolución que lleva al mando del buque mercante, no nos permite circunscribirnos únicamente a las funciones de carácter privado que en razón de su actividad comercial se sujete con absoluta exclusividad a la ley privada, puesto que, el Derecho Marítimo como una de las ciencias autónomas del Derecho en general, posee entre sus características fundamentales y que le ha dado especial trascendencia en este campo, es su carácter de *integralidad*. Sin embargo, la definición acusada nos deja bien establecida la autoridad que lleva a cabo.

Para Cabanellas de Torres & Cabanellas de las Cuevas (2006) etimológicamente la palabra capitán proviene “del latín *caput, capitis*, cabeza; quien es jefe de otros. El primero de a bordo, representante de la empresa y con Autoridad Pública, en nombre del Estado, a distintos efectos”(p. 59). Según esta definición se trataría de un sujeto revestido de potestad soberana, capaz de ejercer funciones o actividades que imprimen sumisión a las labores propicias del campo privado. Aquella mención se acerca de modo prolijo a la postura jurídica se sostiene a lo largo de este trabajo.

Se trata de uno de los auxiliares del naviero, que ejerce, a bordo, cuantas funciones, de dirección –técnica y administrativa- y de representación –del naviero-, sean necesarias para el normal desenvolvimiento de la navegación, formando parte de la dotación –es decir, del conjunto de personas contratadas para el servicio del buque, e integrada, además de él, por los oficiales y la tripulación-, si bien está a la cabeza de la misma, disponiendo de un poder de mando sobre ella.(Diccionario Jurídico Espasa, 1999, p. 140).

No es simplemente el que toma el mando o el control de la nave para emprender el largo camino de la actividad marítima, ejerciendo habitual y profesionalmente su cargo, sino que, además, es una autoridad que a nombre y representación no solo del armador o propietario del buque sino también del Estado, puesto que, la propia ley le delega especiales facultades o prerrogativas, como las de orden jurisdiccional, en aras de realizar toda serie de actos jurídicos en pro del interés público.

1.2 BREVE HISTORIA DEL CAPITÁN:

Resulta imperioso reafirmar la importancia que tuvo el comercio marítimo en el desarrollo social y económico de las primeras civilizaciones hasta llegar a lo que es en la actualidad un verdadero sistema autonómico de reglas e instituciones de la actividad navegatoria de gran raigambre cultural, tanto a nivel nacional como internacional. Principalmente, en el Mediterráneo, que a bien tuvo el privilegio de testificar el auge del comercio entre distintos pueblos que poseían sus propias leyes.

Esto propició a que se adopten reglas uniformes que, de manera consuetudinaria, iban supliendo las exigencias del tráfico comercial, llegando como antecedente primigenio de lo que hoy conocemos como Derecho Mercantil y Derecho Marítimo. Desde las codificaciones más antiguas como las de Ur-Manú y Hammurabi, pasando por las de Manú, las de Atenas, leyes Rodias, hasta llegar a Roma no se encuentra de manera alguna la figura constituida y consolidada del capitán, aunque con características muy similares a las de la actualidad. Si bien es sabido, algunas de estas leyes regulaban y controlaban toda actividad de industria naviera y de comercio marítimo.

Pero, no es, sino, en la etapa donde comienzan a surgir las grandes empresas navieras junto al auge, principalmente, del comercio artesanal, ganadero y agrícola, propiciados por la *pax romana* y el desarrollo infraestructural de sus puertos, aparecen los primeros empresarios o explotadores de buques como el *exercitor o exercitor navis*, quien se encargaba de realizar y gestionar todo tipo de negocios marítimos contractuales a nombre suyo, generalmente como propietario del buque. “Decía Ulpiano, *cum dicimus ad quem obventiones et redditus omnes pervenimus, sive si dominus sil, sive a domino navem per aversionem conduxitm vel ad tempus vel in perpeium*” (Vivante, 2002, p. 524).

Tanto las actividades marítimas como de gestión se fueron volviendo complejas requiriendo de conocimientos especializados para dirigir el buque y, como en toda empresa, se requirió de un administrador o mandatario, por lo cual este empresario delegó competencias a otro sujeto de la navegación conocido históricamente como *magister o magister navis*, el cual, no solo gestionaba todo tipo de actos o contratos marítimos a nombre del *exercitor*, sino que, además, asumía la dirección técnica y

de gobierno de la nave. “*Magistrum navis accipere debemus, cui lolius navis cura mandata est.* (Digesto de excercitorias)” (Vivante, 2002, p. 532). Tal fue la importancia de su contribución en la actividad navegatoria, en ese entonces, que los ingleses lo apodaron como *master under God* y los franceses *maître après Dieu du navire* (Rodríguez - Martos Dauer, 1996, p. 39).

Como se aprecia en párrafos anteriores, tanto el *excercitor navis* como el *magister navis*, se desempeñaban conjuntamente como empresarios o comerciantes marítimos y algunas veces, concentrándose ambas calidades en uno solo. Tal fue el auge y el progreso de sus empresas con el pasar del tiempo que sus actividades se fueron masificando y enmarañando en múltiples cometidos puramente comerciales más que navieros.

En la Edad Media, el *senyor de la nau*, a quien el Consulado del Mar reconocía como *maitre o patron* del buque, no estaba obligado a conocer las modalidades del arte de la navegación.

Para suplir esa deficiencia se valía del *noxtor*, también llamado *nocher o nauta* (contramestre), y del *piloto de altura*. (Blas Simone, 1996, p. 103).

Así mismo, respecto al *notxer*, Fariña (1955) señala:

Tiene, en general, amplia autoridad a bordo, en ciertos aspectos similar a la del capitán; en otras regiones marítimas es más limitada teniendo el mando desde la proa al palo mayor y por eso se le llama “proreta”. El *notxer* o *noxero* también se transforma y pasa a ser un subordinado del capitán; piloto en unos casos; en otros el encargado de la tripulación; en Francia asume la función del “*contremaitre*” (contramaestre)(p. 87).

Cabe resaltar que esta diversificación de funciones o competencias a través de los diferentes sujetos a cargo de la tripulación, específicamente, del buque o embarcación, se volvió imperiosa por la dificultad de las transacciones comerciales y las reglas acerca de la responsabilidad de quien las ejecutaba, debiendo de esta manera en virtud de dicho fraccionamiento trasladar los riesgos hacia distintos asociados de la compañía naviera, es decir, se comienza a tratar el tema de la

responsabilidad solidaria, tomando en cuenta que figuras como el del patron del buque, copropietario o los cargadores que en ocasiones tenían que transportar mercancías a bordo del buque, no poseían ciertos conocimientos técnicos de la navegación o de mercado, abonando de esta manera a quien o a quienes detenten dichos saberes en determinadas circunstancias a través de los tiempos.

No obstante, es en el siglo XVIII, durante la Edad Moderna, con la expedición de la Ordenanza De Colbert de la marina francesa de 1681, que comienza a entronizar el estudio científico-jurídico del Derecho Marítimo para el continente europeo. Siendo este cuerpo legislativo uno de los más influyentes e innovadores del prístino Derecho Mercantil; intentando, inclusive, unificar el ámbito jurídico naval, a fin de dar mayor alcance, dinamismo y protección a las prácticas comerciales nacionales e internacionales de los sujetos de la navegación. Es en este preciso punto en donde “se inicia el reconocimiento y resumen, en la figura del capitán, de las facultades técnicas y comerciales, y de los poderes disciplinarios y de policía judicial, en forma similar a como se hace actualmente.” (Blas Simone, 1996, p. 103 - 104).

1.3 NATURALEZA JURÍDICA – CARACTERÍSTICAS:

Una vez que se ha abordado sucintamente las generalidades y las principales características que han sucedido en este sujeto de la navegación hasta llegar a constituirse como capitán, es necesario ahondar en sus características ya consolidadas y que sirven de base para fundamentar entre las múltiples funciones que desempeña hasta el día de hoy, las cuales constan jurídicamente tanto en el marco normativo nacional, como internacional; así como, han servido de inspiración para la doctrina y jurisprudencia en general.

Genéricamente, el capitán del buque mercante es uno de los auxiliares del naviero, que ejerce, a bordo, cuantas funciones, de dirección –técnica y administrativa- y de representación –del naviero-, sean necesarias para el normal desenvolvimiento de la navegación, formando parte de la dotación –es decir, del conjunto de personas contratadas para el servicio del buque, e integrada, además de él, por los oficiales y la tripulación-, si bien está a la

cabeza de la misma, disponiendo de un poder de mando sobre ella.(Diccionario Jurídico Espasa, 1999, p. 140).

Se adhiere, por tanto, categóricamente a esta descripción genérica de sus características, establecidas, por lo menos, en la mayoría de los ordenamientos jurídicos actuales y que, sin duda, sirven de base para construir los cimientos sobre los cuales se apoyan la gran mayoría de las instituciones jurídicas de derecho privado, especialmente, respecto del Estado que, como se verá a lo largo de este trabajo, le concede o le otorga de manera privativa especiales facultades de interés público.

1.3.1 AUXILIAR DEL NAVIERO:

El Capitán, pues, tiene como principal característica la de ser auxiliar del naviero, con esto, por regla general, se marca la diferencia que existe con el naviero o propietario de la nave. No obstante, no se quiere decir con esto que en una misma persona natural no se puedan conjugar en sí ambas calidades. Que el capitán sea auxiliar del naviero, significa que existe un vínculo jurídico contractual de naturaleza mercantil, es decir, es factor del naviero o armador. Como acertadamente lo subraya Chauveau (como se citó en Beltrán Montiel, 1988) el estatuto particular del capitán no tiene equivalente en el derecho terrestre, y sus relaciones con el armador no encajan típicamente en ninguna de las categorías del Derecho Civil. Fuera de esta apreciación que, propiamente, se trata sólo de una de sus actividades a las que se le atribuye legalmente, encontramos, en síntesis, que aquel tiene una relación no sólo de confianza en virtud de un mandato comercial, sino, también de subordinación en cuanto sus relaciones con el armador o naviero se rigen por el derecho laboral y, por ende, recibe una contraprestación o remuneración a cambio del ejercicio de sus funciones.

Cabal diferencia que permite dilucidar los cambios en su naturaleza jurídica que desde su origen tuvo, como se mencionó anteriormente, el *exercitor navis* con respecto al *magister navis*.

1.3.2 FUNCIONES DE DIRECCIÓN:

Se ha dicho usualmente que el capitán es “el director técnico de la navegación, es el representante a bordo de la autoridad del país cuyo pabellón ostenta el buque y es el representante general del armador” (Fariña, 1955, p. 88). Es decir, estas tres funciones han ido evolucionando con el decurso del tiempo, afianzándose cada una hasta formar una personalidad jurídica heterogénea con plenos poderes para ejecutar todo tipo de actividades contempladas en su estatuto jurídico. Es decir, el capitán es un concepto sustantivo que tiene enorme incidencia desde el momento en que éste es designado por el armador hasta el ejercicio de sus atribuciones al mando del buque y en el eficaz cumplimiento de sus fines marítimos.

Las costumbres marítimas, llegando a positivizarse en leyes, reglamentos, resoluciones, decretos, ordenanzas, etc., aumentando en unas situaciones o disminuyendo en otras, como en el caso de las operaciones comerciales, cada vez más se han ido afianzando en la figura del naviero. Desde este punto de vista, la doctrina sin mayor controversia ha elaborado una clasificación acorde a este orden complejo, denominándola como ‘tradicional’ por el valor histórico alcanzado por la ciencia marítima en general y el derecho marítimo en particular. Así, se sostiene que aquellas tradicionalmente se clasifican en públicas, técnicas y mercantiles (Diccionario Jurídico Espasa, 1999). Aunque, esta última la suelen encuadrar, como es razonable, dentro de la categoría de funciones privadas (Blas Simone, 1996).

Se sostiene que ambas clasificaciones doctrinales corresponden a las funciones generales reconocidas del capitán que viven incesante e ineludiblemente en por lo menos la mayoría de los ordenamientos jurídicos modernos, como máxima expresión de su desarrollo y evolución histórica respecto a los grandes cambios, especialmente, jurídicos, de la globalización, del tráfico mercantil y del comercio internacional, aunque éstos paulatinamente han ido mermando considerablemente las tradicionales facultades administrativas y comerciales con la que surgió en su momento; principalmente, además del armador, con la asunción de otras figuras como las del agente marítimo en los puertos, o fuera de los puertos de armamento como en el caso de los consignatarios de buque.

Analizado en términos generales las principales ocupaciones de dirección que ostenta en su magestuoso cargo dignatario, se considera conveniente de *motu proprio* resumir de manera específica las 4 grandes funciones que cumple el capitán:

- Delegado de la Autoridad Pública.
- Jefe técnico de la expedición.
- Factor del naviero.
- Representante de los cargadores.

Con esto, se afianza la importancia que posee como funcionario público o, si se quiere, jefe de gobierno y de dirección cuya potestad desborda los límites de la potestad privada dentro de la embarcación y sus efectos se extienden tanto en aguas jurisdiccionales como en altamar, garantizando y respetando la soberanía nacional de la nave durante la navegación más allá de sus fronteras marítimas.

1.3.3 FORMA PARTE DE LA DOTACIÓN:

Durante el desarrollo del presente trabajo, entre las múltiples interrogantes entorno a esta temática, emergió a la luz una acerca de si hablar de *dotación del buque* es sinónimo de *tripulación del buque* o son conceptos distintos.

Según la Real Academia Española (2016) debemos entender por dotación “al conjunto de personas asignadas al servicio de un buque de guerra o de una unidad militar, policial, sanitaria o de algún otro tipo”, y por tripulación al “conjunto de personas que van en una embarcación o en un aparato de locomoción aérea, dedicadas a su maniobra y servicio” (Real Academia Española, 2016).

Para Cabanellas de Torres & Cabanellas de las Cuevas (2006) dotar significa “asignar a un buque la tripulación que requiere y los pertrechos que para la navegación necesite” (p. 136).

En el Diccionario Jurídico Espasa (1999) se expresa que:

La tripulación aparece constituida por el conjunto de individuos que, formando parte de la dotación del buque, aun cuando no pertenecientes a la oficialidad, prestan, a bordo, y a las órdenes de aquélla, servicios de tipo

material, mecánico y manual, necesarios para la dirección, maniobra y servicio del buque (p. 980).

Con esto se quiere dejar en claro que existe una distinción de género a especie, por tanto, no se debe caer en el error de pensar que ambas expresiones significan lo mismo como suele suceder, producto de la deficiente técnica jurídica que, sobre materia marítima, posee en algunos casos el legislador.

Del acápite extraído, a *strictu sensu* se deduce que la dotación está constituida o conformada por personas que ejercen un cargo de oficialidad, es decir, tienen a su cargo directa o indirectamente la responsabilidad de que el buque logre un fin marítimo determinado o para el cual en cuyo caso se construyó. En este rango encontramos a la figura relevante del capitán a la cabeza de la dotación, así como, capellanes, sobrecargos, etc.

Otros autores como Motos Guirao (1993) sostiene que “se reserva la palabra *tripulación* para la gente de mar, para la gente dedicada solamente a las maniobras marineras” (p. 599).

Fundamentalmente, Motos Guirao (1993) nos explica la génesis de esta diferenciación:

No es indiferente esta distinción, porque cuando existían las matrículas de mar, al formar las tripulaciones para los buques mercantes se exigía que fueran matriculados, y convenía entonces mucho a los armadores que el número de matriculados fuera el menor posible, y por consecuencia ellos no contaban tampoco como tripulación realmente más que al hombre de mar, esto es, al hombre apto para faenas o maniobras marineras; porque para maquinistas, fogoneros, camareros y otra gente que no se ocupa propiamente de faenas marineras, por más que desempeñan a bordo servicios muy importantes, podían embarcar individuos no matriculados (p. 599).

Si bien el autor que se acaba de mencionar considera que no se debe confundir ambas voces por las razones esgrimidas en los párrafos precedentes, en nuestra opinión observamos que extrañamente confunde el género con la especie y viceversa. Debemos entender que la palabra técnica-jurídica para determinar los grados de responsabilidad, así como, los cargos de oficialidad o de mayor jerarquía o los que se

asimilan a aquellos por disposición legal, reglamentaria o estatutaria, amén de determinar los efectos jurídicos precisos en razón de la naturaleza de sus cargos u oficios es, por ende, la denominada *dotación*.

En este sentido, cualquier persona que no tenga a su cargo una responsabilidad estrictamente marítima respecto al buque, aunque, haya celebrado contrato alguno de prestación de servicio con el armador o naviero, no forma parte de la dotación, pero, eso sí, de la tripulación; tal es el caso de los maquinistas o camareros cuyas responsabilidades emanan únicamente de los servicios contratados en virtud de los requerimientos del propietario del buque o naviero.

Tal como Chorley & Giles (1962) señalan “la última cuestión de la que el propietario del buque ha de ocuparse antes de enviar su buque a realizar un viaje es la de una dotación adecuada”. El éxito o no de la expedición dependerá de un personal altamente capacitado que reúna las características y elementos necesarios que permita el buen desempeño de la empresa flotante. Principalmente, en la figura del capitán, el cual, como hemos visto hasta ahora, cumple un rol de confianza mutua con el explotador del buque. Esta confianza sobrepasa los límites de un mero mandato, pues, tiene características especiales que la sola administración del buque no puede demandar.(Fariña, 1955).

Como se conoce, todo empresario, en general, debe asumir riesgos si quiere alcanzar su satisfacción económica, así como su realización personal y profesional. Estas propiedades y más que forman parte del conjunto de atributos inherentes a su personalidad se proyecta en los diferentes estamentos laborales en que se involucran su personal contratado para alcanzar sus fines marítimos.

Por ello, es importante el proceso de selección del personal naviero en base a las actitudes y aptitudes que para emprender en este engranaje debe realizar el propietario del buque. Empero, el Estado requiere que este personal, principalmente, en la persona del director de la nave, éste razonablemente capacitado para desempeñar eficazmente su cargo, pues, sus responsabilidades tienen como aditivo el interés público, es decir, en el sentido que debe sujeción a las leyes y reglamentos de la nación de la cual enarbola el pabellón; respetando fielmente su soberanía en el encuentro con otros entes en el tráfico marítimo internacional; garantizando, además, el correcto cumplimiento y ejercicio de los derechos fundamentales de quienes se

encuentren a bordo de la expedición, así como, de terceros que se relacionen directa o indirectamente con la empresa naviera, sea *in situ* o *extra situ* de los puertos. Deberá, así mismo, poseer relativamente conocimientos sustanciales en el plano jurídico, comercial, técnico-administrativo y, no menos importante, en el campo psicológico para sobrellevar las diferentes situaciones que se susciten dentro de la nave y manifestarlos a las autoridades nacionales o internacionales competentes según sea el caso.

Una vez que hemos agotado en resumidas cuentas el análisis de su naturaleza jurídica y sus principales características, en los apartados siguientes ahondaremos primordialmente en el estudio de sus facultades públicas de juez y notario, así como, su incidencia en el ordenamiento jurídico ecuatoriano.

2. EL CAPITÁN EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ECUATORIANO

2.1. DEL INTERÉS PÚBLICO DE SUS FUNCIONES: ANÁLISIS DOCTRINAL:

Analizada en términos generales la doctrina acerca del capitán, nos corresponde iniciar el estudio de las funciones que con carácter público ejercita como delegado de la Autoridad Pública, pues, son precisamente éstas lo que lo colocan como una entidad *sui generis* intervinente en la navegación y tal como diría Beltrán Montiel (1988) “sus funciones y obligaciones desbordan el marco del derecho privado, de suerte que se concentran en él una serie de poderes, facultades y responsabilidades, que asignan a este sujeto relieves realmente singulares” (p. 159).

Interesante es recalcar que su poder soberano sobre el buque no sólo se circunscribe en aguas jurisdiccionales, sino, también, en aguas internacionales o como se conoce en derecho internacional, *el altamar*. Es de suyo conocido que el derecho internacional logró establecer un gran avance desde Ginebra en cuanto a los derechos que tienen los Estados fuera de sus aguas territoriales. En este punto, en virtud de la nacionalidad que ostenta el buque como consecuencia de su bandera enarbolada, el representante de la Autoridad Pública, es decir, el Capitán tiene potestad para extender la soberanía, entendiéndose ésta, como el poder jurídico para hacer respetar la Constitución, demás leyes y tratados internacionales suscritos o ratificados por la

República hacia aguas no jurisdiccionales, inclusive. De tal suerte, que los actos del capitán gozan de autenticidad y legitimidad, por tanto, no sólo que surte efectos respecto al buque como territorio nacional flotante, sino que, también gozan de validéz en el país, los cuales serán ratificados por las autoridades competentes.

Pero, ¿estas competencias del capitán sólo persiguen a los nacionales del buque o también su campo de acción afecta a los extranjeros a bordo de la embarcación?. Como se sostiene, el capitán como máximo representante del Estado ecuatoriano y como suprema autoridad en la embarcación debe velar por el correcto cumplimiento de los derechos fundamentales de todos los individuos que bien tiene a su cargo, así como de sus bienes, incluido a los extranjeros sea que éstos realicen todo tipo de trabajo a bordo, siendo parte de la dotación o tripulación. Nuestra Constitución de la República, dentro de los principios fundamentales en el artículo 9 reconoce para los extranjeros dentro del territorio patrio los mismos derechos y deberes que para los ciudadanos ecuatorianos, por ende, siendo la nave o buque considerados por *ficción jurídica* una extensión del territorio nacional, es evidente, que las facultades estatales del capitán sobrepasan los límites territoriales de la nación y viajan junto con la tripulación, indistintamente de su nacionalidad, hasta antes de su desembarco en puerto extranjero, permitiendo de esta manera cumplir sus objetivos contractuales civiles o comerciales, sin menoscabo de responder conforme al Derecho Ecuatoriano y al Derecho Internacional.

Ahora bien, cuando se habla de que el Capitán es delegado de la Autoridad Pública, se está refiriendo a que sus atribuciones y competencias vienen dadas por el ministerio de la ley, es decir, por la ley del pabellón nacional. El pabellón nacional como símbolo patrio representa la soberanía del Estado, de tal forma, que toda autoridad o ciudadano de cualquier otro país debe respeto y en la medida de lo posible no interferir o intervenir en sus asuntos, con la posibilidad de violar o infringir el ordenamiento jurídico nacional con graves repercusiones penales o civiles, inclusive, políticas a nivel internacional trayendo discordias entre varios Estados soberanos. De allí, la importancia de contar con un ordenamiento jurídico internacional uniforme.

¿Por qué el capitán siendo nombrado por una persona natural o jurídica de derecho privado, cuyas atribuciones nacen de un contrato esencialmente privado y cuyas

cláusulas tienen como objetivo ejercer todo acto o contrato para el buen desempeño de su mandato, la ley le confiere especiales facultades ajenas a la órbita de la autonomía de la voluntad? A continuación veremos algunos puntos doctrinales sobre este respecto y que inspiran no sólo el ordenamiento jurídico comparado, sino, también, el nuestro.

Fariña (1955) señala “el capitán como representante del Estado tiene dos categorías de funciones públicas: Una para dar carácter de autenticidad a determinados actos civiles. Otra, como suprema autoridad del buque durante sus navegaciones, como representante del orden público”

Para González Lebrero (1979):

Las funciones públicas del capitán, aunque necesarias, son de excepción y se refieren al ejercicio de actividades policiales, notariales y de registro civil. Por delegación, el capitán se desempeña como funcionario público ante aquellas situaciones que inevitablemente se presentan a bordo de los buques y que exigen la actuación de la Autoridad Pública, que imposibilitada para intervenir directamente por razones de hecho, es representada por aquél (p.189).

Blas Simone (1996) sostiene que “la delegación de la autoridad pública conferida al capitán como jefe de la expedición navegante mediante una serie de funciones específicas, tiende a procurar la seguridad, el orden y la salvaguardia de toda esa comunidad (pasajeros, tripulantes, carga y buque)” (p. 110).

García Martínez (2011) afirma:

Respecto de la actuación de carácter público del capitán, ella es la consecuencia práctica de la necesidad de mantener la vigencia de la legislación nacional a bordo, dando seguridad jurídica a las personas y a los bienes, y fijeza a los actos que se celebren o cumplan en el buque (p. 168).

Así mismo, García Martínez (2011) luego de afirmar aquello, concluye:

Las funciones públicas del capitán, aunque necesarias, son de excepción y se refieren al ejercicio de actividades policiales, notariales y de registro civil. Por delegación, el capitán se desempeña como funcionario público ante aquellas situaciones que inevitablemente se presentan a bordo de los buques y que exigen la actuación de la Autoridad Pública, que imposibilitada para intervenir directamente por razones de hecho, es representada por aquél (p. 168).

Múltiples y variadas son las funciones públicas que cumple la persona del Capitán, como observamos de las descripciones doctrinales, existen situaciones en las que aquél debe intervenir oportunamente para proteger los derechos de las personas a bordo, de allí que la ley le conceda el poder jurídico necesario y suficiente para actuar en nombre de aquel funcionario que para tales casos anticiparía su competencia y recubriría de solemnidades tales actos para llenarlos de validez jurídica y, por excepción, su mandato tiene por objeto prerrogativas orientadas a la conservación del orden público y la seguridad jurídica, sin las cuales, no sería posible el intercambio y desarrollo tanto económico, social, como sostenible entre los países, principalmente costeros, cuya matriz productiva, entre otras cosas, depende de la actividad marítima. Sin olvidar la protección y cuidado que se debe tener para la conservación de los mares y la preservación de las especies marinas durante el desempeño de la expedición, sobretodo, las condiciones laborales de quienes forman parte de la tripulación. De allí la importancia del capitán para prevenir y precautelar tanto los intereses colectivos internos como de la comunidad internacional.

Por lo que acabamos de analizar, concordamos que el Capitán “sin llegar a adquirir, a tal efecto, la condición o cualidad de funcionario público –se trata, tan sólo, de un particular que ejercita una función pública (...)” (Diccionario Jurídico Espasa, 1999, p. 141).

2.2. RÉGIMEN JURÍDICO: ÁMBITO DE SU ESTATUTO MARÍTIMO:

En nuestro ordenamiento jurídico encontramos una serie de potestades y obligaciones que sobre el mismo tratan varios cuerpos jurídicos y regulaciones. Jurídicamente, desde el mismo instante que asume su cargo, la investidura lo llena de

potestades públicas, las cuales, no necesariamente constan expresamente en el contrato celebrado entre el Capitán y el naviero. De hecho, este contrato que nace de la esfera privada o de la autonomía privada -como se quiera decir- no genera responsabilidades de carácter público. Son dos personas particulares en igualdad de condiciones. Ninguna, en el instante mismo de efectuado el contrato es delegado o funcionario público, lo cual haría pensar que se trata de un contrato público. Si bien es cierto, sus cláusulas tienden a satisfacer intereses particulares recíprocos, no es menos cierto, que aquellas se someten al régimen estatal, es decir, deben respetar en la medida de lo posible el orden público, la moral y las buenas costumbres, ciñéndose a las disposiciones que establece la ley para cada caso. Por ende, el ejercicio de sus potestades públicas no nacen por contrato, sino por ley.

Para concluir, se hace reconocimiento expreso que en nuestra legislación si bien existen vastas normas dispersas que regulan y garantizan la actividad marítima, empezando desde la Constitución de la República, no es menos cierto, que aquellas se dedican profusamente al control y administración de los diferentes organismos públicos involucrados en esta actividad y aquellas conexas destinadas a canalizar los recursos marítimos tanto de la transportación como de los puertos, así como, la de establecer específicamente las responsabilidades civiles y penales del capitán y los pilotos en temas derivados a riesgos marítimos y de carga. Pero, a diferencia de otros países, se ha mostrado un paulatino desinterés por actualizar y normar con mayor eficiencia el estatuto jurídico del capitán en función de los cambios producidos en el transcurso de los años en materia marítima y constitucional. Tomando en cuenta que la mayoría de las regulaciones sobre esta materia en el Ecuador datan del siglo XX.

3. FACULTADES DE JUEZ Y NOTARIO EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA

Como hemos analizado a lo largo de este trabajo el capitán no es técnicamente un funcionario público, menos aún, se puede pensar que aquel goza de un nombramiento como *juez*, o que, por realizar ciertos actos propios de la jurisdicción voluntaria podemos denominarlo *notario público*. Pero sus facultades en ciertos momentos por autoridad expresa de la ley revisten finalidades *cuasi jurisdiccionales* para preservar aquellos actos que sin las solemnidades que naturalmente exige, carecerían de eficacia jurídica y, por ende, acarrearía serios problemas para la

seguridad jurídica del Estado, especialmente, para los miembros de la tripulación y para terceros.

Si revisamos nuestra Constitución de la República, en virtud del *principio de unidad jurisdiccional*, ninguna persona natural o jurídica pública o privada, ni siquiera función estatal alguna que no sea la propia Función Judicial, tienen la potestad de administrar justicia, tal como reza su artículo 168, salvo aquellas expresamente contempladas en el mismo. Con ello se deja claro que el Capitán no es un funcionario capaz de administrar justicia, sin embargo, aquellas facultades *cuasi jurisdiccionales* son denominadas por la doctrina como *policiales* que, menos que ser facultades judiciales, más bien, son de orden administrativo, como afirma González Lebrero (1979) “la policía es una función administrativa cuyo objeto es la conservación del orden y la seguridad generales mediante la prevención de los peligros que afecten a esos bienes, y, eventualmente, la eliminación de los factores de perturbación” (p. 190).

Entre algunas atribuciones, en el Libro III del Código de Comercio disposiciones como las del artículo 740 que nos indica que aquél es el líder de la tripulación y la máxima autoridad como jefe de la expedición a bordo, de lo cual se deriva la importancia de su función pública al procurar la armonía, la disciplina, bienestar y vida de los tripulantes, como también el buen estado del buque según lo aclaran los artículos 157 y 191 del Código de Policía Marítima, por otra parte, dentro de estas facultades como sujeto delegado de la Autoridad Pública su ejercicio de carácter policial le permite sancionar y reprender conductas incurridas por los tripulantes a bordo de la nave, con capacidad legal para aprehender al presunto infractor, registrarlo en el libro diario o bitácora que para tales efectos anotará cuando se cometan faltas graves y entregarlo a las autoridades competentes, tal como lo aclara el artículo 160 del código *ibídem*. Su autoridad a bordo es tal que todos los tripulantes, sin distinción de nacionalidad alguna, deben respetarlo al máximo so pena de resarcir los daños y perjuicios por incumplimiento del deber, así como, la posibilidad de ser sustituidos en caso de faltar a sus labores, como lo disponen los artículos 162 y 163. Como garante del bienestar público, es el encargado de recibir las reclamaciones correspondientes por malos tratos y descuidos por la alimentación y cuidado de los miembros de la expedición. No olvidando, además, que aquel debe

observar los mandamientos constitucionales y de tratados internacionales que sobre derechos humanos se prescriben para tales efectos.

Al igual que en otras legislaciones en la nuestra se establece también un amplio margen de discrecionalidad para que el capitán pueda sancionar y aplicar todo tipo de medidas preventivas o coercitivas para salvaguardar la disciplina, el orden público, protección del medio ambiente dentro del buque mientras se da la navegación, como acontece en la Ley de Navegación Marítima Española, cuando, verbi gracia, admite en el artículo 176 la posibilidad de acoger con amplitud todo tipo de solución disciplinaria, correctiva o de policía para preservar la correcta marcha de la embarcación.

Paralelamente, en base al Decreto ejecutivo no. 1111 del Registro Oficial No. 358, publicado el 27 de mayo de 2008, se establece en el artículo 3 que entre las atribuciones de la Dirección Nacional de Espacios Acuáticos (DIRNEA), está la de controlar y proteger la soberanía nacional en cuanto a derechos consagrados en leyes nacionales como internacionales, tanto en los puertos como dentro de la navegación, en especial, la facultad de juzgar e imponer penas por delitos e infracciones atentatorias a la actividad marítima. Evidentemente, esta autoridad podrá imponer sanciones de índole administrativas, jamás, jurisdiccionales en función del principio comentado anteriormente. En este caso, como observamos, dicha atribución se desplaza hacia este organismo de administración.

En cuanto a la función de administrar justicia en materia marítima, el Código de Policía Marítima la disecciona de dos formas procedimentales tomando en consideración las medidas de volumen de la nave o tonelaje, por un lado determina el establecimiento de un jurado de capitanes el cual tiene la potestad privativa para emitir resoluciones sobre todas las causas que se suscitaren por calamidades marítimas tanto en aguas jurisdiccionales como en altamar, declarando o no la culpabilidad del capitán y/o de los tripulantes, cuando el tonelaje del buque sobrepasa las cincuenta toneladas. Mientras que, si no supera este volumen y la calamidad no trajo como consecuencia fallecidos, es decir, tratándose simplemente de faltas o contravenciones, esta competencia se fija para los capitanes del puerto. Sin perjuicio, obviamente, de que estas causas se sustancien ante la justicia civil y penal ordinaria, puesto que, aquellos entes sólo fungen de jueces para determinar los

grados de responsabilidad por efectos de su profesionalidad técnica. Más aún, cuando la propia normativa ibídem los denomina “*jueces de hecho*” quienes fallan según su leal saber y entender, sin considerar reglas y principios jurídicos para la apreciación de la prueba, contraviniendo el derecho al debido proceso consagrado en el artículo 76, numeral 4 y el derecho a la defensa contenido en el literal k del numeral 7 del mencionado artículo de la Carta Magna cuyo juzgamiento procede de un tribunal ajeno a la función judicial, así como, disposiciones expresas de leyes orgánicas como la del artículo 89 del Código Orgánico General de Procesos. Es decir, las sanciones que se imponen a la tripulación son de carácter *ex post*, no pudiendo el capitán imponer más sanciones disciplinarias que las establecidas en la ley.

El Capitán como menciona el Código de Comercio en su artículo 740 es el regente del buque y, por ende, a continuación con ejemplos análogos explicaremos sus funciones cuasijurisdiccionales. En el cuerpo ibídem en su título v del Libro III, observamos casos análogos a los del juez como en el caso de echazón, el cual puede *deliberar* sobre si disponer de la mercadería que pone en riesgo la embarcación, considerando que la nave es una extensión del territorio nacional, se asemejaría a lo que ocurriese dentro de suelo patrio con respecto a la justicia ordinaria para el suceso de obra ruinosa.

También, según artículo 160 del Código de Policía Marítima, se da la posibilidad de detener y reprimir al presunto infractor por transgresiones leves o graves las cuales serán registradas en la bitácora de la nave a fin de que mediante este instrumento se inicien las acciones legales correspondientes por los jueces y autoridades competentes.

Para el internacionalista ecuatoriano Faidutti Estrada, así como, para la doctrina internacional al ratificar que el buque se considera una extensión del territorio al que representa la nacionalidad del Estado cuyo pabellón enarbola, pues, en base a esto creemos que da cabida a las siguientes suposiciones: están de acuerdo en considerar la posibilidad de que el Capitán decrete el Estado de Excepción en casos de emergencia, como en los supuestos de que ocurra un brote virulento y exista la necesidad de colocar en cuarentena a los infectados, o en el supuesto que ocurran asesinatos en serie dentro del buque. Este decreto sólo podrá ser ratificado por el Presidente de la República o a quien éste delegue.

Especial importancia en el ámbito doctrinal y legislativo reviste su carácter de fedatario público en las circunstancias inéditas ocurridas durante la aventura marítima, pues, aquel se subroga en las funciones públicas propias del notario o juez a fin de conceder la autenticidad y legitimidad necesarias para la subsistencia de la voluntad de las partes a bordo del buque cuya bandera enarbola.

Nuestra legislación contempla ciertos casos en los que el capitán a bordo puede ejercer funciones propias del notario y de registro civil, sea en la actual ley orgánica de gestión de la identidad y datos civiles como en el código civil.

La Ley Orgánica de Gestión de la Identidad y Datos Civiles, publicada el día 4 de febrero de 2016 en el segundo suplemento del Registro Oficial no. 684, la cual deroga expresamente la anterior Ley General de Registro Civil de 1976, contiene ciertas disposiciones relativas al nacimiento ocurrido a bordo de un buque de pabellón ecuatoriano cuya autoridad encargada para la inscripción de este acontecimiento fuera de las aguas territoriales -como menciona el texto legal- por delegación es el Capitán al mando, disposición contenida en su artículo 33. El artículo 67 de la ley ibídem, además, menciona que como autoridad que tuvo conocimiento de este hecho y faltando la declaración y solicitud de dicha inscripción por parte de los parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad, aquel se encarga de efectuar dicho trámite legal. De la misma forma realizará la práctica de la inscripción respectiva en caso de fallecimiento de alguna persona a bordo del buque en aguas internacionales, por disposición expresa del artículo 69.

Con respecto al testamento marítimo, el cual, desde tiempos muy remotos ha sido materia de estudio pormenorizado por la doctrina y jurisprudencia más renombrada, principalmente, por el contexto bélico en que se ha desenvuelto, siendo una de las instituciones más importantes del Derecho Sucesorio, tanto para los países influenciados por el sistema continental europeo como para los países del *common law*. Sin embargo, los códigos civiles evolucionaron en este esquema dando cabida para que buques que no sean precisamente de guerra tengan, también, este privilegio.

Al igual que otras legislaciones latinoamericanas que recibieron la herencia de la magna obra adaptada a sus culturas por obra de don Andrés Bello; nuestro Código Civil reconoce en materia sucesoria a los testamentos especiales o privilegiados, regulados en el Libro III, Título III, Parágrafo 4, a partir del artículo 1068, los cuales

se sub clasifican, a su vez, en militares y marítimos. No es parte de este trabajo de hacer un estudio pormenorizado de cada una de los testamentos privilegiados, pero sí, el de señalar la competencia que sobre esta materia adquiere por delegación el capitán del buque mercante.

Su denominación particular obedece a como Larrea Holguín (2003) afirma:

Se llaman “privilegiados”, no porque coloquen a una persona en mejor condición que otras, lo cual iría contra el sentido democrático de nuestro país, sino porque se permite prescindir de ciertas solemnidades en determinadas circunstancias en las que sería imposible o muy difícil cumplirlas. (p. 153).

Estos testamentos al cumplir con los requisitos mínimos que exige la ley se convierten *ipso jure* en instrumentos públicos con plena validéz y eficacia probatoria al ser otorgados ante la autoridad marítima o militar que funge de fedatario o juez para tal efecto. Que para el caso de los buques mercantes, quien otorga fe pública y revista de autenticidad tales actos de última voluntad, es sin duda, el capitán de la nave, o en su defecto, los demás miembros de la dotación en su orden, tales como, los oficiales o pilotos, según manda el artículo 1083, disponiendo a su vez que cumpla con los requisitos del 1077 al 1079, es decir, con las mismas consideraciones que para el buque de guerra, salvo que, para el caso de esta clase de naves marítimas no admite diferencia alguna entre circunstancias bélicas o pacíficas, pero sí, en cambio, que aquellos se hallen en aguas internacionales, parajes en donde se aplica con singular interés el *principio de extraterritorialidad*, antes comentado, afianzando la seguridad jurídica de los buques cuyo pabellones representan a los Estados involucrados en actividades marítimas en alta mar y, dentro de la cual, el Capitán debe ejercer su marco de acción para hacer respetar las leyes nacionales y convenios internacionales vigentes.

Finalmente, nuestra legislación reconoce, así mismo, que el Capitán efectúe inscripciones de matrimonio a bordo de una nave o aeronave en altamar, aunque, no preve el caso del matrimonio civil celebrado ante el capitán en caso de inminente peligro de muerte durante la navegación -salvo para el caso del matrimonio conforme al Derecho Canónico- como si lo configura la legislación española, tanto en su Código Civil en el artículo 52, numeral 3, ante dos testigos con capacidad legal sin

más trámite legal. Consideración contenida de igual manera en la Ley de Navegación Marítima, enunciada en su artículo 178.

4. CONCLUSIONES

En base a lo expuesto en este trabajo podemos concluir que en nuestra legislación mercantil contenida en el código de comercio y legislación marítima como el código de policía marítima, si bien se incorporan múltiples disposiciones que regulan de forma casi exhaustiva la figura del capitán en cuanto a sus responsabilidades civiles y penales respecto de la seguridad del buque, tripulación y carga, con el ánimo de cumplir con la mercantilidad marítima del buque, así como, las sanciones que se les impondrían por incumplimiento del deber, sin embargo, en cuanto a las funciones de juez o policía, poco se preocupa de establecer un adecuado procedimiento sancionador para imponer penas o multas por las infracciones leves o graves cometidas por los miembros de la tripulación durante el transcurso de la navegación, especialmente, en alta mar que se ajuste a la nueva Constitución aprobada en Montecristi.

Creemos, por ende, necesario que dicho procedimiento sancionador se ajuste a las exigencias de la Constitución aprobada en Montecristi el año 2008, debido a que el buque en general no sólo es proclive a los embates del temporal o de riesgos marítimos durante la expedición, sino también, a posibles actos dolosos de los miembros de la tripulación o dotación que perturben gravemente el orden público constituido y que es menester conservarlo en base a una regulación eficaz y rígida con amplias facultades de juez para el capitán, respetando, sobretodo, las normas constitucionales sobre derechos humanos.

Es necesario coligar y actualizar la normativa marítima vigente a fin de dotar de mayor seguridad jurídica a las actuaciones del capitán durante la navegación, mediante la creación de un único código marítimo de carácter sustantivo y adjetivo que establezca de manera sistemática y sintética cada una de las instituciones jurídicas de modo que se ajusten a las necesidades actuales del Derecho Marítimo.

5. RECOMENDACIONES

Queremos resaltar la necesidad de que la doctrina nacional y, por qué no, la jurisprudencia, se preocupen mucho más por abordar el análisis jurídico de tan importantes funciones, tal vez, no porque propiamente estén mal redactadas en las leyes o puedan tener vacíos legales, lagunas o ambigüedades que, casi naturalmente, por la estructura de nuestro lenguaje puedan crear conflictos tanto en la administración de justicia como en los casos puntuales que se ajusten a las hipótesis contenidas en las normas jurídicas, sino, más bien, como una aspiración que tanto los estudiantes de Derecho, juristas y jueces tienen de perfeccionar cada vez más las leyes a fin de buscar la correcta realización de justicia que la sociedad tanto aspira.

REFERENCIAS

- Beltrán Montiel, L. (1988). *Curso de Derecho de la Navegación*. Buenos Aires: Editorial Astrea.
- Blas Simone, O. (1996). *Compendio de Derecho de la Navegación*. Buenos Aires: Ediciones Depalma.
- Borja, R. (13 de Agosto de 2016). *Enciclopedia de la Política*. Obtenido de <http://www.encyclopediadelapolitica.org/Default.aspx?i=&por=e&idind=658&termino=>
- Cabanellas de Torres, G., & Cabanellas de las Cuevas, G. (2006). *Diccionario Jurídico Elemental*. Buenos Aires: Editorial Heliasta.
- Chorley, L., & Giles, O. (1962). *Derecho Marítimo*. (F. Sánchez Calero, Trad.) Barcelona: Bosch, Casa Editorial.
- Código Civil*. Codificación 10. Suplemento Registro Oficial 46. 24/06/2005. (Ecuador).
- Código de Comercio*. Codificación 28. Suplemento Registro Oficial 1202. 20/08/1960. (Ecuador).
- Código Orgánico General de Procesos*. Suplemento Registro Oficial 506. 22/05/2015. (Ecuador).
- Código de Policía Marítima*. Suplemento Registro Oficial 1201. 20/08/1960. (Ecuador).
- Constitución de la República*. Decreto Legislativo s/n. Registro Oficial 449. 20/10/2008. (Ecuador).
- Decreto Ejecutivo 1111*. Registro Oficial 358. 12/06/2008. (Ecuador).
- Diccionario Jurídico Espasa. (1999). *Diccionario Jurídico Espasa*. Madrid: Espasa Calpe, S.A.

- Fariña, F. (1955). *Derecho y Legislación Marítima*. Barcelona: Bosch, Casa Editorial.
- García Martínez, L. A. (15 de Agosto de 2011). Compendio de Apuntes de Derecho Marítimo y Administración de Buques. *Compendio de Apuntes de Derecho Marítimo y Administración de Buques*. Graña, España.
- González Lebrero, R. (1979). *Manual de Derecho de la Navegación*. Buenos Aires: Ediciones Depalma.
- Larrea Holguín, J. (2003). *Manual Elemental de Derecho Civil del Ecuador*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Ley de Navegación Marítima de España*. Ley 14/2014. 24/07/2014.
- Ley Orgánica de Gestión de la Identidad y Datos Civiles*. Segundo Suplemento Registro Oficial 684. 04/02/2016. (Ecuador).
- Limardo, R. O. (1869). *Legislación comercial comparada de Europa y América*. París.
- Motos Guirao, M. (1993). *Centenario del Código de Comercio*. Madrid: Ministerio de Justicia Centro de Publicaciones.
- Real Academia Española. (14 de Julio de 2016). *Capitán*. Obtenido de Diccionario de la Lengua Española: <http://dle.rae.es/?id=7KQWsGX>
- Rodríguez - Martos Dauer, R. (1996). *El buque mercante. Análisis Sociológico*. Barcelona: Ediciones UPC.
- Vivante, C. (2002). *Derecho Mercantil*. (F. Blanco Constans, Trad.) Madrid: La España Moderna.



DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Nosotros, **López Rodas José Gabriel**, con C.C: # 0924864655 y **Narváez Cabeza Fabián Adrián**, con C.C: # 1724127855 autores del trabajo de titulación: **El Capitán como representante del Estado y sus funciones públicas de juez y notario**, previo a la obtención de los títulos de Abogados de los Tribunales y Juzgados de la República en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.

1.- Declaramos tener pleno conocimiento de la obligación que tienen las instituciones de educación superior, de conformidad con el Artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENESCYT en formato digital una copia del referido trabajo de titulación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.

2.- Autorizamos a la SENESCYT a tener una copia del referido trabajo de titulación, con el propósito de generar un repositorio que democratice la información, respetando las políticas de propiedad intelectual vigentes.

Guayaquil, **31 de Agosto de 2014**

f. _____

Nombre: **López Rodas José Gabriel**

C.C: **0924864655**

f. _____

Nombre: **Narváez Cabeza Fabián Adrián**

C.C: **1724127855**



REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA

FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE TITULACIÓN

TÍTULO Y SUBTÍTULO:	EL CAPITÁN COMO REPRESENTANTE DEL ESTADO Y SUS FUNCIONES PÚBLICAS DE JUEZ Y NOTARIO		
AUTOR(ES)	JOSÉ GABRIEL LÓPEZ RODAS ; FABIÁN ADRIÁN NARVÁEZ CABEZA		
REVISOR(ES)/TUTOR(ES)	AB. JOSÉ MIGUEL VÉLEZ COELLO		
INSTITUCIÓN:	UNIVERSIDAD CATÓLICA DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL		
FACULTAD:	FACULTAD DE JURISPRUDENCIA, CIENCIAS SOCIALES Y POLÍTICAS		
CARRERA:	DERECHO		
TITULO OBTENIDO:	ABOGADOS DE LOS TRIBUNALES Y JUZGADOS DE LA REPÚBLICA		
FECHA DE PUBLICACIÓN:	31 de agosto de 2016	No. DE PÁGINAS:	35
ÁREAS TEMÁTICAS:	MARÍTIMO, MERCANTIL, CIVIL, CONSTITUCIONAL, INTERNACIONAL		
PALABRAS CLAVES/ KEYWORDS:	Capitán; Buque mercante; Tripulación; Juez; Notario; Estado		

RESUMEN/ABSTRACT:

El presente trabajo es un ensayo académico acerca de uno de los sujetos del Derecho Marítimo como es el Capitán, el cual, ha sido estudiado a través de la doctrina, principalmente, en lo que atañe a sus responsabilidades civiles y penales respecto a sus funciones técnicas, comerciales y administrativas, pero, muy poco se ha abordado con el estudio respecto a sus facultades públicas delegadas, especialmente, como juez y fedatario público sobre ciertos actos que, por obvias razones, no pueden ser otorgados ante verdaderas autoridades públicas competentes como lo son el notario público y el funcionario del Registro civil.

Se inicia a partir del punto uno tratando algunas definiciones como uno de los sujetos más importantes de la navegación para comprender de una manera general cuál es la posición que ocupa en el contexto marítimo. Luego se aborda su origen y evolución histórica para comprender la evolución que ha tenido en el tráfico marítimo y las funciones que hasta el día de hoy ha venido desempeñando con ciertos cambios y limitaciones en virtud de cada una de sus etapas. De igual manera, se analizará su naturaleza jurídica a fin de delinear cada una de sus características básicas respecto a la importancia de su autoridad dentro de la embarcación.

A partir del punto dos, se empieza con el estudio dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano, no sin antes abarcar el análisis del interés público de sus funciones mediante la visión unánime de la doctrina especializada para luego abordar el régimen legal que constituye su estatuto jurídico.



Finalmente, en el punto tres, se arribará a la observancia de las diferentes funciones públicas que como delegado de la Autoridad Pública y como representante del Estado ecuatoriano cumple el Capitán dentro del buque mercante según los diferentes cuerpos legales que sobre este tema permiten el desarrollo de su estudio.

ADJUNTO PDF:	<input checked="" type="checkbox"/> SI	<input type="checkbox"/> NO
CONTACTO CON AUTOR/ES:	Teléfono: 0924864655 – 0981698647	E-mail: jose_lopez_rodas@hotmail.com; fabian_adrian666@hotmail.com
CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN (COORDINADOR DEL PROCESO UTE)::	Nombre: Ab. Marytza Reynoso Gaute de Wright	
	Teléfono: +593-994602774	
	E-mail: maritzareynosodewright@gmail.com	
SECCIÓN PARA USO DE BIBLIOTECA		
Nº. DE REGISTRO (en base a datos):		
Nº. DE CLASIFICACIÓN:		
DIRECCIÓN URL (tesis en la web):		