

Argentina

RESPONSABILIDAD DEL TRANSPORTADOR

ALFREDO MOHORADE

Con la sola intención de aclarar al estudiante de Derecho de la Navegación nociones fundamentales sobre el tema del epígrafe, no abrigando otra pretensión que la de facilitar al aludido beneficiario de este trabajo la puntualización de ideas básicas sobre una cuestión tan fundamental como la posición del transportador respecto del cargador en caso de averías, pérdidas o mermas en las mercaderías objeto del contrato, y con la expresa indicación de que estas líneas no pueden reemplazar en absoluto la exposición oral del profesor o el contacto con los textos fundamentales sobre la disciplina, desarrollaremos a continuación en este artículo una síntesis del estado del problema en su triple aspecto doctrinario, legislativo y jurisprudencial.

I.— EL CONTRATO DE TRANSPORTE POR CONOCIMIENTO

Este contrato, como es sabido, tiene por objeto la entrega material de determinada mercadería en un punto oportunamente convenido entre transportador y cargador. Nuestro Código, cuyas normas resultan deficientes a todas luces para encuadrarlo en forma apropiada debida al progreso técnico alcanzado por la navegación, lo contempla calificándolo como "fletamento a carga general", si bien hoy día el ya mencionado progreso ha hecho que muchas de sus disposiciones resulten anacrónicas, regulándose los derechos y obligaciones de ambas partes por las estipulaciones contenidas en el conocimiento, documento que une a las funciones de ser título de crédito y prueba del recibo de la carga por el transportador, la de acreditar, precisamente, las convenciones entre aquél y el cargador.

Estas últimas, que se traducen en numerosas cláusulas insertas en el conocimiento, son, en principio indudablemente válidas, de acuerdo con el principio consagrado por el artículo 1197 de nuestro Código Civil; la autonomía de la voluntad, pues, que el mismo prescribe, sólo encuentra limitación en lo dispuesto por el artículo 21 de dicho cuerpo legal, de tal modo que, no atacando las cláusulas del conocimiento "las leyes en cuya observancia estén interesados el orden público y las buenas costumbres", la eficacia de aquéllas se torna indiscutible.

Puntualizada así la estructura del instrumento que rige el contrato de transporte, pasamos a considerar la situación del deudor de la obligación, en este caso el transportador.

Teniendo en cuenta el ámbito dentro del cual desarrolla su actividad

específica, cabe afirmar que su condición difiere fundamentalmente de la del sujeto cuyo contrato se desarrolla en tierra. El mar, en efecto, ofrece peligros cuya gravedad se ha encargado de destacar la literatura de todas las épocas. Unido a ello, cabe hacer resaltar el hecho de que en su recorrido el buque se desplaza a través de las más variadas latitudes, con las diferencias de clima que ello implica.

Por último, la complejidad del elemento humano actuante en el cumplimiento del contrato de transporte, capitán, tripulación, estibadores, guincheros, etc., actúa en forma de aguzar extremadamente la responsabilidad del transportador.

II.— RESPONSABILIDAD LEGAL

Veamos ahora el alcance de las disposiciones contenidas en el Código de Comercio. Este, en su artículo 909, expresa: "Responde (el capitán) de los daños que sufra la carga, a no ser que provengan de vicio propio de la cosa, fuerza mayor o culpa del cargador". La ley resulta explícita al fijar la responsabilidad que incumbe al transportador en el cumplimiento del contrato: salvo las tres excepciones de culpa del cocontratante, vicio propio de la carga o la fuerza mayor, ninguna otra defensa puede oponer aquél a su oporante en caso de pérdida, averías, mermas, mora o cualquier otro evento que impida considerar cumplida la obligación que toma el transportador a su cargo, al convenir el contrato con el cargador.

Prima facie, la disposición del artículo 909 es lógica y equitativa, contemplando en su enunciación los intereses de ambas partes; en la práctica, sin embargo, ello no es así. A tal fin, un ligero comentario de la norma legal, ilustrará debidamente sobre el alcance de nuestro aserto. Para ello, debémosnos sobre cada una de las tres excepciones que otorga el Código de Comercio al transportador.

Fuerza Mayor: partiendo de la definición que da el artículo 514 del Código Civil, que involucra la misma en el caso fortuito, veremos hasta qué punto puede el naviero invocar esta defensa como medio de excepcionarse. Los casos más comunes que brindan los textos, huelga, tempestad, incendio, acto del príncipe, cuarentena, etc., deben reunirse en sí determinados requisitos cuya textura resulta al transportador difícil de determinar. No debemos olvidar que, opuesta la defensa, de acuerdo a los principios generales, corresponde su prueba al transportador, cosa que, en infinidad de situaciones, resultará casi imposible. Pongamos como ejemplo el caso de huelga: la cantidad de elementos que deben integrarse en la misma, para que los Tribunales la consideren eximente, es tal, que resulta sumamente dificultoso al naviero alegarla y al mismo tiempo abrigar esperanzas de éxito. Por otra parte, participen de la naturaleza indicada el incendio, la tempestad y otras causales generalmente consideradas como de fuerza mayor. Como hemos señalado más arriba, atentan contra la facilidad de demostrar los requisitos exigidos por los Tribunales, el vehículo, el ambiente y, en general, las condiciones en que se desarrolla el transporte que contempla el Derecho de la Navegación. Pasamos a las otras dos causales enunciadas por el artículo 909.

Hechos del Cargador: a primera vista resulta fácil de probar; en lo cotidiano, en cambio, no sucede así. Supongamos, por ejemplo, el caso de un material inflamable que no ha sido declarado como tal por un cargador;

se produce un incendio, desapareciendo el material causante del siniestro, así como diversas mercaderías pertenecientes a otros cargadores ¿puede decirse en qué forma y por qué medios podrá llegar el transportador a demostrar que la combustión no se produjo por su culpa, ya que de ello se trata, sino porque un cargador actuó con negligencia culpable?

Vicio Propio: igual que las ya comentadas, esta causal, por las razones expresadas, tampoco resulta arma defensiva eficiente para el transportador. En última instancia, éste no podrá probar su falta, su total ausencia de culpa, y, en consecuencia, se verá obligado a "responder de los daños que sufra la carga" (artículo 909, Cód. Com.).

Plantada así la cuestión, explicada la pesada carga que sobre los hombros del transportador hace pesar la ley, resulta comprensible que aquí haya tratado de imponer cláusulas que lo exoneren de responsabilidad. Si bien nos referiremos a estas cláusulas un poco más adelante, y con mayor detenimiento quizá en otro artículo, cabe hacer una consideración respecto de las mismas, recordando expresiones del Dr. Malvagni, vertidas en su "Tratado de los transportes por agua"¹. Dice dicho autor que el sistema impuesto por la ley, transforma, en la práctica, la presunta responsabilidad subjetiva del naviero, en responsabilidad objetiva, por la gran dificultad que debe afrontar aquí en lo que a prueba de las tres eximentes se refiere.

Expuesto sucintamente el régimen de la responsabilidad legal, resultan de todo punto de vista comprensibles, las defensas que han opuesto los transportadores a las reclamaciones de los cargadores; a ellas, pues, nos referimos a continuación.

III.—RESPONSABILIDAD CONVENCIONAL

Partiendo del principio universalmente reconocido como "de la autonomía de la voluntad" (art. 1197 Cód. Civ.), los transportadores han procedido a incrustar en los conocimientos cláusulas mediante las cuales se exoneran de responsabilidad o limitan la misma hasta un máximo estipulado.

A) Cláusulas exonerativas: Son de diversa naturaleza y su redacción más o menos uniforme en los conocimientos permite distinguirlos en la práctica por denominaciones tradicionalmente reconocidas. Veamos algunos ejemplos: a) *insurance clause*: la inclusión de la misma exime al transportador de responsabilidad por daños acaecidos a mercaderías aseguradas o que pudieran haberlo sido. b) *negligence clause*: esta cláusula exonera al transportador por los hechos culpables del capitán o la tripulación; su fundamento obedece al hecho de que resultaría verdaderamente inequitativo hacer cargar sobre el naviero una responsabilidad por la actuación de subordinados cuya negligente actuación no puede emmarcarse dentro de los límites señalados por la culpa *in eligendo* o *in vigilando*. Claro está que la exoneración cabe respecto de aquellos agentes cuya actuación se cumple dentro de la órbita náutica, y no de aquellos que cumplen meras funciones terrestres. c) por último se encuentran diversas cláusulas que menosc-

¹ Nos hemos propuesto, atento el carácter del presente trabajo, no hacer citas; por ello, si alguna citamos la página correspondiente de la referida obra, cuya lectura, por otra parte, será de gran provecho para el alumno.

son casos de fuerza mayor o hacen referencia a variadas circunstancias que pueden sobrevenir en el curso de la navegación (tempestades, incendios, huelgas, derrames, daños a animales en pie, etc.).

La lectura de un conocimiento permite apreciar que estas cláusulas se hallan dispersas a lo largo del mismo y mezcladas con estipulaciones de naturaleza varia (pago del flete, cláusula de transbordo, etc.). Así pues, resulta sobraabundante enumerar casos de fuerza mayor que están reconocidos como eximentes de responsabilidad por la generalidad de las legislaciones. Los autores explican esta singularidad por la circunstancia de que los conocimientos, en la mayoría de los casos, traducen los similares ingleses, los cuales, siempre, hacen referencia concreta a los diversos casos de irresponsabilidad.

B) Cláusulas limitativas: Mediante ellas, los navieros intentan limitar su responsabilidad a una suma determinada. Decretada la responsabilidad del naviero, el mismo, mediante el pago de una suma prefijada, cumple con su obligación indemnizatoria; el conocimiento de la Flota Mercante del Estado, por ejemplo, fija el máximo de responsabilidad en quinientos pesos por bulto de carga y veinte pesos por encomienda.

En resumen, mediante el doble juego de defensas indicadas, el transportador no se halla expuesto al riesgo específico del transporte marítimo, con la carga que el resarcimiento de los daños ocurridos durante el mismo supone.

Pero las cláusulas a que hemos hecho referencia más arriba, inquietaron sobremanera a los cargadores, los cuales, lejos de amilanarse, organizaron y sostuvieron una lucha sin cuartel contra las mismas, resultando de ello el replanteamiento total de la cuestión, concretándose en definitiva la situación de responsabilidad con la sanción de la Convención de Bruselas que acepta como base y origen fundamentales de su existencia, la Harter Act de 1893 y las Reglas de La Haya de 1921.

IV. — POSICION DE NUESTROS TRIBUNALES FRENTE A LAS CLAUSULAS

Nuestro Tribunales se han manifestado, casi invariablemente, contrarios a las cláusulas exonerativas y limitativas de responsabilidad del transportador. La crítica más general que se puede hacer a la jurisprudencia nacional, es que parte siempre de un concepto cuya evidencia no resulta claramente indiscutible: la de que el transportador siempre es la parte poderosa en la situación contractual, mientras que el cargador resulta ser la parte débil e indefensa; una sola consideración nos exime de mayores comentarios: cuando el cargador resulta ser una empresa del calibre de Ledesma Sugar, Bunge y Born o Dreyfus y el transportador, electo por el azar de la circunstancias (falta de bodegas, flete más bajo, etc.), un armador de escaso potencial económico, como tantos lancharos y dueños de barcasas que pululan por la Boca. En cuanto a las cláusulas específicamente consideradas, los considerandos de los fallos tampoco resultan convincentes cuando hacen referencia a tópicos como el orden público (que poco tiene que ver en esto), la aplicación de normas del transporte terrestre al de agua (negándose entonces la autonomía del transporte por agua, que hasta el mismo Libro III, por razón de presencia, reconoce), los contratos de adhesión (cuya existencia no siempre resulta probada acabadamente en las relaciones entre transportador y cargador).



V. — LA SOLUCION INTERNACIONAL

La puja, a que ya nos hemos referido, habida entre transportadores y cargadores, agravada con la convalidación por parte de los Tribunales ingleses y franceses de la "negligence clause", provocó, como instrumento de autodefensa de los destinatarios norteamericanos, la aparición, en 1893, de la ley Harter. El gran hallazgo de esta ley consistió en introducir, dentro de su articulado, la neta diferenciación entre falta náutica y comercial, exonerando al transportador por la primera y responsabilizándolo por la segunda (artículos 1º, 2º y 3º de la ley). A raíz de esto, el primer paso se había dado, y la concepción sobre transporte marítimo se fortaleció al puntualizarse qué situaciones acarrearán culpabilidad para el transportador. El siglo XX fué espectador de gran cantidad de tentativas de transacción entre transportadores y armadores, por un lado, y cargadores, destinatarios, aseguradores y banqueros, por el otro, siendo, en tal sentido, inolvidable, la Conferencia de Copenhague de 1913. Llegamos así al año 1921, en el cual se produce uno de los más felices y provechosos encuentros entre los personajes más arriba citados, resultando de la reunión habida en La Haya, la aceptación, por parte de los dos grupos, precedida, por otra parte, de largas y exhaustivas discusiones sobre cada uno de los temas tratados, de las famosas Reglas, conocidas universalmente por el nombre de la ciudad y el año citado. De dichas reglas surge: 1) La aceptación de exoneración del transportador que haya usado de la "debida diligencia", por faltas náuticas; 2) su total responsabilidad por faltas comerciales; 3) la exoneración de ciertas situaciones, producidas las cuales, exoneran al transportador de culpa; 4) la caracterización exacta de las menciones que deberá contener el conocimiento; 5) la aceptación del conocimiento "recibido para embarque", completada con la determinación de las condiciones que se deberán llenar para convertirlo en "embarcado"; 6) la fijación de cien libras, por bulto y unidad, como máximo indemnizatorio.

Tales Reglas, verdadero "gentlemen's agreement" entre transportadores y cargadores, y de aplicación voluntaria para los interesados, fueron, a raíz de las posesías de la Conferencia de Buenos Aires de 1922 y de Londres del mismo año, de aplicación obligatoria para los países adheridos a la Convención Diplomática de Bruselas de 1924.

VI. — ESTADO ACTUAL DE LA CUESTION EN NUESTRO PAIS

Las prescripciones de la Convención de Bruselas, han sido incorporadas a la legislación de la mayoría de los países, ratificándose con ello, una vez más, el carácter de uniformidad que tiene al Derecho Marítimo. Nuestro país se rige aún por las disposiciones de un Código vetusto e inequitativo, por su falta de evolución y adaptación al orden jurídico contemporáneo.

Es plausible la actitud de la Asociación Argentina de Derecho Marítimo que, en diversas presentaciones dirigidas a los poderes públicos, ha abogado por la aceptación, por parte de la República Argentina, de los principios de la Convención Internacional. El aumento constante del tonelaje nacional y la situación de inferioridad en que se encuentra el transportador argentino respecto del extranjero, hacen abrigar la esperanza de que la Nación se sume al concierto de las naciones más progresivas del orbe civilizado.