

NACIONES UNIDAS

CONSEJO
ECONOMICO
Y SOCIAL



LIMITADO

E/CEPAL/L.112

17 de septiembre de 1974

ESPAÑOL

ORIGINAL: ESPAÑOL/INGLES

COMISION ECONOMICA PARA AMERICA LATINA



ASPECTOS INSTITUCIONALES DEL TRANSPORTE INTERMODAL
INTERNACIONAL: RESPONSABILIDAD Y SEGUROS

Contribuciones de expertos latinoamericanos,
comentarios de otros expertos, una nota de
la Secretaría, y proyectos de articulado
para Convenios

Este documento fue preparado para la reunión de los Gobiernos latinoamericanos
sobre transporte intermodal internacional (Mar del Plata, Argentina, del 20 al
30 de octubre, 1974).



900022117 - BIBLIOTECA CEPAL

74-10-2211

INDICE

Introducción

- Parte I : "Transporte Combinado: el problema de la responsabilidad y otros conexos", por el Dr. Alfred Mohorade
- Parte II : "Sugerencias sobre los aspectos de seguro que deben contemplarse ante un proyecto de convenio de transporte intermodal internacional", por el Licenciado Luis Roca Fernández
- Parte III: "Consideraciones fundamentales para seleccionar un régimen de responsabilidad aplicable al transporte intermodal internacional", nota de la Secretaría de la Comisión Económica para América Latina
- Parte IV : "Reglas uniformes para un documento de transporte combinado", por la Cámara Internacional de Comercio
- Parte V : "Relación entre las reglas uniformes para un documento de transporte combinado y las reglas de La Haya, y situación del empresario de transporte combinado en lo que toca a indemnización y recursos legales"
- Parte VI : "Proyecto de articulado para el sistema de la red", versión Francesa
- Parte VII: "Proyecto de articulado para el sistema uniforme", presentado por Australia, Canada, Noruega y Suecia
- Parte VIII: "Modificaciones recomendadas de las reglas de La Haya"



INTRODUCCION

Esta recopilación, que tiene por objeto ofrecer algunos conceptos básicos sobre la responsabilidad y los seguros en el transporte intermodal internacional, incluye artículos recientes que expresan opiniones personales de especialistas latinoamericanos y otros, y también trabajos que dan a conocer proyectos de articulados para convenios sobre el tema expuestos por la Cámara de Comercio Internacional, la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI) y algunos de los países más industrializados hace uno a tres años atrás. Incluye además un trabajo preparado por la Secretaría.

Entre los primeros se hallan los trabajos que se reseñan a continuación.

El primer trabajo, del Dr. Alfredo Mohorade, que lleva por título "Transporte Combinado: el problema de la responsabilidad y otros conexos", ofrece una breve introducción a los problemas claves que se han discutido en torno a la responsabilidad de los empresarios de transporte combinado. Segundo, el aporte del Licenciado Luis Roca Fernández, "Sugerencias sobre los aspectos de seguro que deben contemplarse ante un proyecto de convenio de transporte intermodal internacional", ofrece un conjunto de principios destinados a orientar la búsqueda del sistema que resulta más apropiado para América Latina.

Sigue a este artículo una nota de la Secretaría de la Comisión Económica para América Latina, "Consideraciones fundamentales para seleccionar un régimen de responsabilidad aplicable al transporte intermodal internacional", que se ha redactado como un complemento de los artículos escritos por los Doctores Mohorade y Roca Fernández, y como una introducción a los extractos de la propuesta legislación internacional que se ocupa de los regímenes de responsabilidad de estos empresarios y de las líneas marítimas que asumen la responsabilidad en el caso de trasbordo.

A continuación de estos artículos se presentan los documentos siguientes:

IV: Las cláusulas pertinentes de las "Reglas uniformes para un documento de transporte combinado", preparado por la Cámara Internacional de Comercio. Esta es una versión del sistema de la red de responsabilidad civil, basada explícitamente en el proyecto de Convención de Transporte Internacional Combinado de Mercancías (TCM).

/ V: Comentarios

V: Comentarios sobre la relación entre las "Reglas uniformes para un documento de transporte combinado" y las Reglas de la Haya (Convención de Bruselas del año 1924) que define la responsabilidad de las líneas marítimas. Estos comentarios también se refieren al papel del empresario de transporte combinado en relación a las indemnizaciones por pérdidas o daños de la carga bajo su responsabilidad.

VI: Una versión del sistema de la red de responsabilidad civil, propuesta por el Gobierno de Francia en 1972.

VII: Articulado de un sistema uniforme de responsabilidad "estricta", propuesto por algunos países industrializados en 1972.

VIII: Las normas básicas que regulan la responsabilidad de los transportistas marítimos, adoptándose un sistema de "responsabilidad estricta", propuestas como modificaciones de las Reglas de la Haya.

- I: TRANSPORTE COMBINADO

EL PROBLEMA DE LA RESPONSABILIDAD Y OTROS CONEXOS

por Alfredo Mohorade

1. La irrupción en el tráfico moderno de los Empresarios u Operadores de Transporte Combinado, en cuya virtud una persona - física o jurídica - asume la obligación de entregar mercaderías en un destino convenido, tras concretar la traslación material de aquéllas a través de diversos modos de transporte, conduce a dejar claramente determinada la naturaleza de la relación vinculante entre dichos Empresarios y los usuarios, así como el carácter de los enlaces que habrán de establecerse entre los Operadores y los titulares de las empresas que directamente ejecutarán los transportes en los distintos tramos.

En virtud de tales supuestos, el problema de la responsabilidad adquiere especial relevancia y los mayores esfuerzos habrán de agrontarse, a los efectos de dejar establecidas bases idóneas y eficaces en tal materia. En este orden de cosas, se desea dejar aclarado que el presente trabajo no aspira allegar soluciones concretas y definitivas, sino que, por el contrario, espera brindar un esquemático panorama sobre el tema, como punto de partida de ulteriores elaboraciones.

2. Fundamento de la responsabilidad. La obligación de indemnizar a alguien por daños que le hayan sido ocasionados, se clasifica en dos grandes tipos: a) la responsabilidad subjetiva o basada en la culpa y b) la responsabilidad objetiva o estricta.

a) Responsabilidad subjetiva: Para este tipo de responsabilidad, el deudor de la obligación - en este caso el Empresario de Transporte Combinado - deberá indemnizar, cuando incurra en culpa, o sea, "en la omisión de aquellas diligencias que exigiere la naturaleza de la obligación y que correspondiesen a las circunstancias de las personas, del tiempo y del lugar". Es decir, que, en este caso, la conducta del

/ eventual

eventual responsable deberá ser adecuadamente valorada, en tren de determinar su obligación a la indemnización requerida. Indudablemente, la actitud del que juzga tal conducta resulta de enorme importancia, ya que deberá analizar una serie de circunstancias, tal como más arriba se deja transcripto y que se ha tomado del artículo 512 del Código Civil Argentino.

Para dejar especificado qué debe entenderse cuando se expresa que alguien es responsable en función de su culpa, la doctrina ha acudido a las más variadas fórmulas, siendo quizá la más conocida la de los hermanos Mazeaud, ilustres juristas franceses, los cuales aluden a "un error en la conducta", como medio de tipificar la culpa capaz de engendrar la consecuente responsabilidad. El problema no es, ni con mucho, fácil y quizá es uno de los más arduos en el Derecho, toda vez que - como más arriba se indica - mucho dependerá de la personal perspectiva de quien deba resolver el caso.

Pero el hecho real es que, la gran mayoría de los países que integran la comunidad internacional, adopta como fundamento de la responsabilidad - salvo para excepcionales supuestos que más abajo se habrán de analizar - el sistema subjetivo o basado en la culpa.

b) Responsabilidad objetiva: Este sistema deja absolutamente de lado toda consideración respecto de la conducta del causante del daño o de su culpa, bastando únicamente probar la relación entre el daño y el hecho productor del perjuicio.

Es la solución adoptada por los diversos ordenamientos normativos para el caso de los accidentes del trabajo, los daños causados a terceros superficiarios en materia aeronáutica y para los accidentes nucleares. Así, por ejemplo, cuando un operario sufre un daño en ocasión de sus tareas el patrón deberá indemnizarlo, sin que importe que haya o no tenido culpa; si un objeto cae de una aeronave y lesiona o mata a una

/ persona en

persona en tierra, la obligación de indemnizar nace del hecho de que la caída de la cosa, ha producido el perjuicio, sin que sea del caso que el transportador aéreo pueda oponer defensa alguna; lo mismo ocurre con los accidentes nucleares. La responsabilidad objetiva se fundamenta en el riesgo creado por el titular de la cosa o de la actividad, no interesando respecto de su obligación de indemnizar, la conducta asumida con relación al daño incurrido.

Con relación al transporte combinado, los diversos proyectos de convenio originados en Unidroit, Comité Marítimo Internacional, Organización Consultiva Marítima Intergubernamental, etc., han acudido al sistema de la responsabilidad subjetiva o por culpa; sin embargo, los Estados Unidos de América del Norte, parecen propiciar el sistema de la responsabilidad objetiva.

Este es uno de los problemas que deberá afrontar el Grupo Latinoamericano, para establecer la posición que considere más adecuada en los próximos tratamientos a realizarse en Ginebra.

3. Sistema de responsabilidad a adoptar. Otro tema que el GRULA debe necesariamente afrontar con relación a un eventual Convenio TC., es el de cuál es el sistema de responsabilidad que contemple con más eficacia, los intereses de los usuarios.

Teniendo en cuenta que cada modo de transporte (rutero, ferroviario, aeronáutico, marítimo, fluvial) se encuentra específicamente regulado por convenios internacionales o por legislaciones nacionales, es del caso dejar establecido si el Convenio TC impondrá sus propias regulaciones o, por el contrario, las normas ya existentes, habrán de subsistir con relación a cada modo de transporte singularmente considerado. En el segundo caso, si el daño ocurre en el tramo marítimo, se acudirá al Convenio de Bruselas; respecto del aeronáutico, habrá que recurrir al

Convenio de Varsovia, etc., etc. Este sistema de responsabilidad es el que se conoce como "tipo red". En cambio, si impera el criterio de que el Convenio habrá de contar con su normativa propia respecto de la responsabilidad - cualquiera fuere el tramo donde el daño tenga lugar (lo cual puede ocurrir no solamente con relación a un vehículo, sino también en depósitos, almacenes, hangares, docks, de origen, intermedios o de destino) - se habrá concretado una responsabilidad de "tipo uniforme".

Muchos y por demás variados son los argumentos y razones que se han dado en función de uno u otro sistema y quizá las discusiones sobre el particular - sobre todo con los países altamente desarrollados (con la inclusión de la URSS y la exclusión de los Estados Unidos de Norteamérica) - resulten las más significativas, a la par que las más áridas.

Es este un tema hasta ahora no muy tratado o tocado muy superficialmente por parte de los países del GRULA; ello resulta lógico, en cuanto este grupo de países ha enfatizado y puesto el acento sobre las cuestiones de tipo económico y político, antes que las - por ser accesorias de aquéllas - de tipo jurídico.

De todos modos, el tema no puede ser eludido y deberá ser convenientemente preparado por los países del GRULA, a fin de coordinar acabadamente la propia estrategia con los países del grupo de los 77, para ofrecer un frente común ante los países de los grupos B y D.

Atento lo expuesto, se expondrán a continuación algunas consideraciones muy generales, sobre la materia.

Los países de gran desarrollo, parten de una premisa básica para sus posteriores elucubraciones en la materia. Dicen ellos, que un daño puede ser constatado en un determinado tramo o etapa del transporte o, por el contrario, el mencionado daño será apreciado en el destino final, sin que pueda establecerse dónde ocurrió el daño.

Lo que sucede, es que los anteriormente mencionados países, cuando hablan de carga unitarizada o unitizada, solamente piensan en el contenedor y nada más que en él; ello ha podido ser apreciado en los papeles de trabajo distribuidos en Ginebra, donde las versiones en habla inglesa no hablaban o se referían a una Reunión sobre "Transporte Combinado" sino a una Reunión relativa al "Tráfico Internacional de Contenedores" (International Container Traffic).

Pero, en realidad, el Transporte Combinado apunta más a institucionalizar la figura de los grandes "Operators", uno de cuyos medios de actuación - pero nada más - puede ser el "container".

Ahora bien, a los países en desarrollo lo que más les interesa no es "cómo" llega la mercadería (paletizada, containerizada, etc.), sino "cuáles" son las responsabilidades y garantías ofrecidas por ETC y CTO. La última experiencia de los desarrollados, ha sido la puesta en marcha del documento de la Cámara Internacional de Comercio (problema que también debe ser estudiado por el GRULA), el cual sigue los lineamientos de todos los proyectos IC, hasta ahora rechazados.

Quizá los países del grupo de los 77 deban sustentar que la responsabilidad del ETC debe ser amplia, debiendo garantizar adecuadamente sus obligaciones. Y, en tal sentido, es lógico sustentar la posición de que la responsabilidad a adoptar debe ser de "tipo uniforme", rechazando todo sistema de responsabilidad basado en el "tipo red". Y ello, por las dos razones que a continuación habrán de exponerse.

En primer lugar, enfocando la cuestión desde el punto de vista del usuario, es menester que éste, desde el comienzo de las operaciones de transporte, sepa - tanto él, como su asegurador - qué le habrá de responder el Empresario u Operador con quien contrata. Si, de entrada, el usuario tiene plena conciencia de cuáles serán las defensas a oponer

/por el Operador

por el Operador, si desde el mismísimo comienzo, tiene idea el usuario (así como su asegurador), de cuál será la limitación de responsabilidad a oponer por parte del ETC, habrá - ineludiblemente - mayor seguridad en las transacciones.

En segundo término, al punto de vista ofrecido por los países desarrollados, cabe oponer el de nuestros países; en efecto, dado que todos los convenios de transporte - por lo menos, en lo que a marítimo y aeronáutica toca - han entrado en crisis (y, de ello, es buena prueba el intento de UNCITRAL, como el Protocolo de Guatemala), sería ridículo seguir manteniendo sistemas que están siendo objeto de revisión.

Partiendo, pues, de la base que la responsabilidad a ofrecer por parte de los ETC corresponderá a la de "tipo uniforme" - es decir, un mismo tipo de responsabilidad, cualquiera fuere el tramo de transporte donde el daño ocurra - cabe, entonces, analizar cuáles defensas podrá oponer el ETC a los reclamos de los usuarios.

Sobre el particular, es del caso destacar la coexistencia de regímenes variados, de acuerdo al mayor o menor grado de adhesión por parte de los países a los diversos convenios internacionales o según el modo de transporte de que se trate, en lo referente a legislaciones nacionales.

En los países del Grupo Continental o que responden a la tradición del Código Napoleón, imputada la culpa al transportador (en este caso el ETC), aquél podía oponer defensas basadas en el "caso fortuito" y sus diversas variantes, tales como el vicio propio de la cosa o la culpa del cargador. Vale decir, que, demostrado por quien tiene la obligación de entrega de las mercaderías oportunamente recibidas para su transporte, de la imprevisibilidad o inevitabilidad de un hecho (el temporal, la huelga, el incendio, etc.), quedaba concretada su total irresponsabilidad.

/Pero, ante

Pero, ante esta situación, reaccionaron fuertemente los armadores, buscando especificar las defensas a oponer a los reclamos de los usuarios. De allí nace el ordenamiento conocido bajo el nombre de Reglas de La Haya y consagrado por la Convención de Bruselas de 1924. En lo esencial, cumplida por el transportador marítimo la obligación de tomar los debidos recaudos para poner al buque en estado de navegabilidad, puede exceptuarse de responsabilidad acudiendo a cada uno de los apartados que conforman el artículo 4 de la Convención.

Al respecto, es de señalar que los últimos años han sido testigo de los embates llevados contra el régimen actualmente existente (para los Estados adherentes al Convenio de Bruselas) y de lo cual son buena prueba las reuniones mantenidas en el ámbito de UNCITRAL. No es posible historiar, en el presente trabajo, todo lo ocurrido hasta la fecha pero, a modo indicativo, se sugiere al interesado acudir al papel de trabajo originado en UNCTAD y seriado bajo el epígrafe TD/B/C.4/ISL/6/Rev.1, así como a la documentación originada en UNCITRAL, sobre los trabajos cumplidos hasta la fecha.

La idea parecería ser adoptar las modernas tendencias acogidas por el Derecho Aeronáutico, a lo que se agregarían situaciones tradicionales propias del Derecho Marítimo (incendio, desviación razonable).

En tal sentido, se recomienda la lectura del trabajo del jurista venezolano Dr. Julio Sánchez-Vegas, titulado "Recomendaciones que van a regir una póliza de seguro en una Empresa de Transporte Combinado", en el cual se aportan posibles soluciones en la materia.

Sobre este tema, quizá sea del caso apuntar que la verdad última sobre el mismo, no la posee nadie; pero, también puede ser señalado que el movimiento contemporáneo mundial se dirige a un acrecentamiento de la responsabilidad por parte de los deudores de una obligación. En este sentido,

a título ejemplificativo, resulta útil la lectura de los repertorios jurisprudenciales respecto de la responsabilidad engendrada por el uso de automotores, tanto en lo extracontractual, como en los aspectos contractuales (incluso, cuando existe transporte gratuito y benévolo).

Pero, en este orden de cosas, habrá de quedar suficientemente aclarado la imposibilidad de que los países desarrollados ofrezcan una retirada estratégica - en cuanto a la responsabilidad - con relación al transporte marítimo, para volver a patrocinar un extenso catálogo de defensas, cuando de transporte combinado se trata. Ello es poco serio y exige ser desechado de plano.

Buena solución podría ser la de que los expertos juristas de la región, mantuvieran estrecho contacto entre sí, como medio más eficaz de coordinación en las ideas sobre este candente tema de la responsabilidad del ETC. Ello, con miras a un planeamiento conjunto con juristas africanos y asiáticos. Sería la fórmula ideal para que el Grupo de los 77 pudiera ofrecer un frente sólido a los países de los Grupos B y D.

4. Otras cuestiones a tratar. Sin perjuicio del reconocimiento de la necesidad de concretar los necesarios desarrollos en cada caso, cabe aquí dejar señalados los temas que ineludiblemente deben ser tratados por el GRULA, vinculados a un posible Convenio TCM:

i) Obligatoriedad o facultatividad de un Convenio TCM:

1º) ¿habrá de cubrir todas las situaciones de TC? 2º) ¿Quedará sujeto a la facultad de las partes? 3º) ¿Cómo se garantizaría más eficazmente el derecho del usuario?

ii) Emisión del Documento TC:

1º) ¿Es facultad del ETC? 2º) ¿Derecho del usuario a exigir su emisión?

iii) Negociabilidad del Documento TC:

/ 1º) ¿Debe ser

- 1º) ¿Debe ser negociable o no? 2º) ¿Quién - el ETC o el usuario - establece el carácter del documento?
- 3º) Papel jugado por los Bancos acreditantes.

6. Conclusión. Se reitera aquí la voluntad de no ofrecer, en este papel de trabajo, solución alguna. Solamente se ha intentado un rápido bosquejo del panorama en la materia, respecto de la cual - hasta ahora - poco se ha hablado.

Nótese por ejemplo que solamente Argentina, Paraguay y Perú, han adherido hasta la fecha al Convenio de Bruselas de 1924. Concédase también la debida relevancia, al hecho de que el primero de los países citados estudia en estos días la posibilidad de reformar su legislación interna, en este momento, acorde con los principios del Convenio. Así como que, también, en el ámbito nacional se han alzado voces para denunciar el mencionado Convenio.

Sería ideal, entonces, que a la reunión de Buenos Aires, acudan expertos en el tema, para la más debida y mejor elaboración de la posición a asumir - en materia de responsabilidad - respecto de los otros Grupos Regionales.

II: SUGERENCIAS SOBRE LOS ASPECTOS DE SEGURO QUE DEBEN CONTEMPLARSE ANTE EL
PROYECTO DE UN CONVENIO DE TRANSPORTE INTERMODAL INTERNACIONAL

por Luis Roca Fernández

1. Es indudable que el establecimiento de un Convenio de transporte intermodal internacional modificará las formas de asegurar la carga y las mercancías del comercio internacional, pues contempla la creación de una nueva figura, el ETC, que tendrá unas responsabilidades diferentes a las que tienen los transportistas actuales.
2. Suponiendo que la adopción de este Convenio, está fundada en un deseo genuino de avanzar, mejorar y simplificar los actuales problemas y sistemas del comercio mundial, debe creerse que se desea también corregir los defectos en el área de la responsabilidad del transporte y de la protección que los seguros le otorgan.
3. En la actualidad los diferentes convenios y legislaciones, permiten a los transportistas y porteadores, tener una responsabilidad muy baja y poco expedita frente a los dueños de la carga, tan es así, que por eso se ha suscitado el fenómeno del doble y triple seguro, pues los proveedores y los dueños de la carga, prefieren asegurarse por su cuenta que pelear contra los transportistas, pues éstos gozan de muchas exenciones.
4. Si se va a mejorar el transporte internacional debe aprovecharse para acabar con esa excesiva flexibilidad en la responsabilidad de quien efectúa todas las operaciones del transporte, pues es indudable que quien lo practica debe aspirar a ser una entidad profesional, e responsable y financieramente solvente para responder a su función.
5. Tomando en cuenta que quien efectúa el transporte es quien debe responder porque la mercancía llegue bien y a tiempo, no parece lógico que se les permita una responsabilidad tan poco rígida,

con lo cual se evita que progresen para ser más eficientes y responsables, pues saben que los dueños de la carga o los proveedores, no quieren pelear con ellos por las escasas posibilidades de obtener una recuperación justa congruente con la pérdida o perjuicio sufrido.

6. Por lo tanto la solución debe ser en el sentido de que quien lleva a efecto la operación de transporte sea el responsable absoluto de todas sus contingencias frente a quienes le han encomendado a su cuidado la mercancía. Con esto se podrá lograr que solo sea necesario un seguro para estos riesgos del transportista, seguro que cubrirá los riesgos que actualmente se incorporen a las modernas operaciones de transportes.
7. Al tenerse la garantía de que quien transporta (sea ETC o no lo sea), va a hacer frente a todos los riesgos inherentes al transporte, es claro que el dueño o el proveedor, ya no deben comprar seguros por su parte, pues saben que serán adecuada y justamente indemnizados en el caso de algún siniestro.
8. Como se precisarán los riesgos que debe correr el transportista, estos pueden ser cubiertos por una póliza de carga que incorpore los nuevos riesgos que cubran toda la operación de transporte, que si bien estos nuevos riesgos aumenten su costo, esto se verá compensado con el ahorro de los costos del doble y triple seguro, que indudablemente no se contratarán y con ello el costo debe de quedar compensado o puede incluso reducirse.
9. Si se desean hacer avances positivos en el área de seguros, debe buscarse la solución que permita que el transportista efectivamente haga frente a la responsabilidad que le corresponde y con ello evite que las otras partes del comercio subsanen sus fallas. Si

se enfoca de esta manera la solución, se puede estar cierto de que la industria aseguradora puede proveer la cobertura necesaria a este nuevo tipo de riesgos, dentro del campo del seguro de carga, cuyos costos son menores que el de responsabilidad civil.

10. Al obtenerse una solución por la vía del seguro de carga, es indudable que las repercusiones para los mercados de seguros de los países en vías de desarrollo, no serán tan graves como lo serían en el caso de que se desplazase la cobertura de estos riesgos a los seguros de responsabilidad civil, pues nuestros países tienen más experiencia en carga y menos en responsabilidad civil, que dadas sus características de acumulación y especialidad, recurre más al mercado interraccional.
11. Independientemente de que el tipo de responsabilidad que se fije al transportista (ETC o no), debe ser más estricto y preciso en la forma de hacerla efectiva, no se deben olvidar otros aspectos de este problema, como son el hecho de que en el Convenio se debe precisar que el seguro que contrate el transportista debe ser expedido por una compañía del país del comprador o dueño de la mercancía.
12. El principio expresado de que el seguro debe ser contratado en el país de origen del comprador, se basa en la clara posición de que quien compra paga en el precio todos los costos y los transfiere al precio del artículo, luego no resulta conveniente encarecer las importaciones con el costo del seguro extranjero, cuando este se puede expedir en el país, con el consiguiente ahorro de divisas y de fortalecimiento al mercado de seguros local, posición esta, aceptada por todos los países en la resolución sobre seguros de la III. UNCTAD.

/13. Por lo

13. Por lo tanto, el Convenio de transporte intermodal internacional o cualquier otro instrumento que se adopte, debe aprovecharse para materializar este avance logrado en el campo de los seguros para los países en desarrollo, pues es indudable que con ello se acabarán las compras CIF que tanto afectan a las ya deterioradas balanzas de comercio exterior de nuestros países.
14. Creo que sobre las bases apuntadas se puede tratar de lograr una posición conjunta de los países latinoamericanos, pues ya las soluciones técnicas se podrán estudiar cuando se vaya definiendo el tipo de responsabilidad que debe regir el comercio internacional.
15. Por lo anterior, los principios sobre los que se debe velar en el campo asegurador son: que el seguro que cubra estas nuevas modalidades sea del ramo de carga en el que tenemos experiencia y capacidad de retención, que la responsabilidad de quien sea que realice el transporte, sea ETC o no (no conviene comprometernos a aceptar como un hecho a los ETC) sea estricta y con la suficiente precisión para que se pueda hacer efectiva con rapidez y sin papeleos; que el seguro debe ser comprado por el transportista en el país que compra y paga las mercancías, para ser congruentes con la resolución de la UNCTAD de apoyar a los mercados nacionales de seguros.

III: CONSIDERACIONES FUNDAMENTALES PARA SELECCIONAR UN REGIMEN DE RESPONSABILIDAD APLICABLE AL TRANSPORTE INTERNACIONAL INTERMODAL

Nota de la Secretaría

La finalidad de la presente nota es sugerir algunas consideraciones esenciales para seleccionar un régimen de responsabilidad aplicable al empresario de transporte combinado. Se ha redactado como un complemento de los artículos escritos por el Dr. Alfredo Moharade y el Dr. Luis Roca Fernández, incluidos en esta misma recopilación, y como una introducción a los extractos de la propuesta legislación internacional que se ocupa de los regímenes de responsabilidad de estos empresarios y de las líneas marítimas que asumen la responsabilidad en el caso de transbordo.

Hay tres principios que guiarían la selección de los regímenes de responsabilidad:

1. Que el usuario disponga de un seguro de cobertura amplia, y que cada intermediario asuma la responsabilidad necesaria para garantizar la manipulación honrada, cuidadosa, y expedita de la carga y de la documentación, sin complicar innecesariamente la tramitación de las reclamaciones o duplicar los costos de administración de seguros, y que permita al usuario recurrir al autoseguro o a sus pólizas abiertas cuando esto convenga a sus intereses.

Con respecto a este principio, hay que tomar varias decisiones claves:

a) Entre los problemas más conflictivos está el de la eficacia de la responsabilidad basada en la culpa como medio de garantizar la manipulación honrada, cuidadosa y expedita de la carga y de la documentación por los porteadores y demás empresas que se ocupan de manipular la carga.

Hay dos posiciones extremas acerca de este problema, y ambas merecen un análisis serio. Una de ellas afirma que el propietario de la carga debe confiar en su propio seguro de carga, y que sólo en

/circunstancias

circunstancias muy especiales puede el asegurador pretender que la indemnización la pague el porteador u otra entidad responsable por la manipulación de la carga. ^{1/} Este argumento presupone que las acciones responsables ejecutadas por el ETC, porteador, u otra entidad encargada de manipular la carga, dependerán de que los gobiernos reglamenten cuidadosamente el ingreso a esta clase de actividades, de conformidad con normas internacionales estrictas preestablecidas y con la legislación nacional, y del factor de competencia entre diferentes modos de transporte, diferentes ETC, o diferentes combinaciones de transporte intermodal. Los que sostienen este criterio aseveran que la responsabilidad basada en la culpa rara vez es un mecanismo eficaz para fomentar actitudes y acciones más responsables, debido a tres motivos: primero, en muchos casos hay escasa discriminación real entre las diferentes entidades en cuanto a las primas que se cobran, segundo, las primas son generalmente exiguas en relación con el monto del flete, y por último, las primas se traspasan a los clientes.

La otra posición está a favor de la responsabilidad estricta, en virtud de la cual sólo en circunstancias muy excepcionales puede el ETC porteador u otro agente manipulador de la carga declararse exento de

^{1/} Algunos ETC y empresas de transporte terrestre de América Latina adoptan actualmente este principio, al menos como una alternativa para el usuario. Hay un sistema en que el usuario saca una póliza de seguro de carga y la endosa al ETC o porteador. Este procedimiento no es compatible con el transporte intermodal internacional de cargas unitarias selladas, a menos que la póliza se endose al ETC. Hay otro sistema en que el asegurador de la carga redacta una carta en la que señala que no intentará exigir indemnización al ETC o a los porteadores. Los aseguradores cobran un porcentaje determinado sobre la prima ordinaria cuando se utilizan estos sistemas.

responsabilidad, y en todo caso tendría que comprobar su afirmación. Los que sustentan este criterio estiman que la responsabilidad basada en la culpa es un incentivo eficaz para fomentar actitudes y acciones responsables; que los ETC, portadores y demás entidades manipuladoras de la carga tendrían que tener de todas maneras su propio seguro, incluidas las primas para el flete, y que la responsabilidad estricta de su parte evitaría la necesidad de asegurar la carga por separado; y que las entidades prestadoras de servicios estarían dispuestas en general a responder directamente ante el cliente por todos los aspectos de los servicios suministrados en virtud de las condiciones estipuladas en el contrato celebrado entre el cliente y la entidad.

b) Otro asunto clave se refiere a la conveniencia de crear un nuevo seguro que se sumaría al seguro de responsabilidad del porteador y al seguro de carga. En cierto sentido esto complica excesivamente la situación en materia de indemnización o litigio. Pero desde otro ángulo, esto es necesario a fin de que el ETC asuma la responsabilidad que le corresponde contractualmente por la entrega, retraso, daño o pérdida de la carga. Cabe señalar que hay consenso de que en debates previos sobre este tema hubo bastante confusión acerca del significado de la expresión "tercer seguro". Al parecer, cuando se crea un nuevo seguro, no para reemplazar al seguro existente, sino para asumir parte de la cobertura de dicho seguro, las primas de cada una de las pólizas de seguro se ajustan a la nueva situación. Los costos adicionales para el usuario al agregarse un "tercer seguro" deberían limitarse a los costos administrativos de dicho seguro y a los que demanda la cobertura adicional para el propietario de la mercancía.

c) Un tercer aspecto crítico estriba en la importancia de relacionar el riesgo y las primas. Al respecto, hay una diferencia considerable en América Latina entre las primas de seguro para el

/transporte

transporte terrestre y el transporte marítimo, y en general, entre las primas de seguro para la carga unitarizada y para la carga no unitarizada. Se dispone de años de experiencia y de grandes cantidades de datos acumulados para determinar las primas de seguro de carga en el caso del transporte marítimo no unitarizado.

En ciertos casos, se ofrecen descuentos especiales para las mercancías paletizadas o contenerizadas, pero todavía existe cierto grado de incertidumbre especialmente con respecto a los contenedores. Los aseguradores que habían ofrecido descuentos para las mercancías contenerizadas tuvieron en ciertos casos que suspenderlos cuando comenzaron a desaparecer contenedores completos, y volvieron a cobrar las mismas primas para la carga unitarizada y no unitarizada.

En el caso del transporte terrestre internacional latinoamericano, los aseguradores carecen de la experiencia o los datos necesarios para discriminar entre las primas según el riesgo. En la actualidad, las primas de seguro de carga en las rutas transcontinentales sudamericanas son siete u ocho veces mayores cuando se utiliza el transporte marítimo en vez del transporte terrestre. Esta misma prima reducida para el transporte terrestre se aplica en otras rutas terrestres donde los riesgos son evidentemente mucho mayores. Si los aseguradores sufrieran alguna pérdida en gran escala podrían reaccionar como lo hicieron los aseguradores internacionales frente a la pérdida de contenedores, aumentando las primas hasta alcanzar los niveles que se aplican al transporte marítimo y eliminando así una de las ventajas naturales que ofrece el transporte terrestre. Lo ideal sería que los aseguradores poseyeran los datos o antecedentes que les permitieran una mayor discriminación de las tarifas relacionándolas con los riesgos.

En el caso tanto del seguro de carga como de las garantías aduaneras (para la carga, contenedores o vehículos), se utiliza un sistema

/que consiste en

que consiste en un fondo especial o de garantía creado y administrado por los propios porteadores o ETC. Debe tenerse presente que este sistema tiende a producir una falta de discriminación entre las primas u honorarios pagados al fondo sobre la base de la experiencia en riesgos en el caso de cada porteador o ETC participante. La consecuencia es que los participantes más responsables subvencionan a los menos responsables.

2. Que el usuario tenga amplias oportunidades para presentar reclamaciones de seguro, y pueda litigar en caso necesario sin tener que incurrir en costos indebidos o tropezar con dificultades para obtener y utilizar la evidencia disponible a su favor.

Los problemas principales para poner en vigencia este principio son los siguientes:

a) Cuando no exista un agente del ETC o porteador negligente en la misma localidad que la del propietario de la carga. Como es natural, esto significa que el usuario tendrá mayores dificultades para solucionar litigios.

b) El problema de la jurisdicción sobre el caso, cuando hay un litigio en que el propietario de las mercancías, en el momento de ocurridos los daños o pérdidas tiene dificultades de acceso a los tribunales que tienen jurisdicción sobre el caso.

c) El problema de los plazos para presentar reclamaciones, lo que hace que en América Latina sea corriente que los aseguradores de la carga sepan de los daños con posterioridad a la fecha en que pueden presentarse las reclamaciones. Esto ha conducido a la presentación rutinaria de reclamaciones en algunos lugares, incluso sin tener pruebas de que el ETC o porteador es realmente responsable, y a su vez, ha generado la costumbre de parte de algunos porteadores de desconocer la primera presentación de una reclamación.

/d) Cuando el ETC

d) Cuando el ETC y el porteador son los mismos, y el usuario depende del ETC para acumular pruebas en contra del porteador.

Además de los problemas mencionados está la cuestión fundamental de cómo aplicar la norma de que el ETC debe representar al propietario de la carga durante los litigios. Los expertos que se han consultado sobre la materia opinan que sea cual sea la posición que el ETC adopte durante los litigios, no tiene derecho a recaudar de los porteadores o de otras entidades encargadas de la manipulación de la carga, una cantidad diferente al monto de la indemnización que su asegurador paga al propietario de la carga. En la Parte VI se resumen las opiniones de estos expertos.

3. Que las condiciones de los convenios de seguros y de reaseguros permitan que las instituciones latinoamericanas aseguren una proporción creciente del mercado, y que una proporción elevada y creciente de las recaudaciones netas (el total de las primas descontadas las primas reaseguradas fuera del país, y sumadas las indemnizaciones retornadas al país) permanezcan en el país latinoamericano.

Las cuestiones principales que deben solucionarse con respecto a la aplicación de este principio son las siguientes:

a) Hay que dejar en claro cual es la proporción de la cobertura total para la que cada tipo de seguro responde en la práctica. Habitualmente, los aseguradores nacionales de América Latina han podido asegurar directamente casi la totalidad de la carga, pero se hallan en una posición mucho más débil para asegurar la responsabilidad de los porteadores, sobre todo en el caso del transporte marítimo. Hay grandes variaciones en cuanto a la proporción de las primas de seguro de carga que es reasegurada en el exterior. Se ha conjeturado bastante que sería difícil para los aseguradores latinoamericanos absorber un seguro que cubriera la responsabilidad del ETC, como es el caso, por ejemplo, de la responsabilidad marítima.

Las diferentes propuestas que se han formulado con respecto a la responsabilidad del ETC, y que figuran en la presente recopilación, pueden distinguirse gráficamente según la proporción de la cobertura total por la que cada seguro respondería en la práctica. El gráfico 1 ilustra estas diferencias.

Con el sistema de responsabilidad no basada en la culpa, la porción de cobertura ofrecida por los portadores, puertos, almacenes y ETC sería muy exigua, y el resto tendría que ser cubierto por el seguro de carga.

La situación actual, en que los portadores, almacenes y puertos disfrutan normalmente de grandes exenciones de responsabilidad implica una división entre la cobertura ofrecida por el seguro de las entidades encargadas de la manipulación de la carga y el seguro de carga.

La intervención del ETC podría tener el efecto, aparte de cualquier responsabilidad que le corresponda, de incrementar la cuantía del riesgo cubierto en la práctica por los portadores, puertos y almacenes. Esto se debe a que estaría en mejor situación que el propietario de la carga, o que muchos aseguradores de carga, para determinar cual es la entidad manipuladora de la carga responsable por los daños debidos a negligencia. Aparte de esto, el decidirse por el sistema de la red, o por la responsabilidad estricta, tendría escasa repercusión en la cuantía del riesgo cubierto por los portadores, puertos y almacenes. Reviste mucho más importancia la división de la cobertura del riesgo entre el seguro de carga y la responsabilidad del ETC.

Con el sistema de la red (véanse partes V y VII), la proporción de la cobertura que ofrece el ETC depende de la manera en que se embala la carga. En el caso de la carga completa de contenedor (FCL), el ETC recibe habitualmente el contenedor llenado y sellado de manos del expedidor. Esto significa que el ETC puede hacer uso de una exención muy

Gráfico 1

PROPORCIONES DE LA COBERTURA TOTAL DEL RIESGO SEGUN DIFERENTES TIPOS DE SEGURO Y DIVERSOS SISTEMAS DE RESPONSABILIDAD

CARGA FRACCIONADA

División actual
(sin ETC)

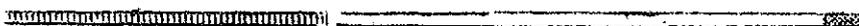


Alternativas con ETC:

No basada en
la culpa
Sistema de
la red

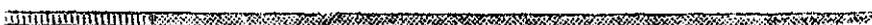


Responsabilidad
estricta



CARGA PARCIAL DE CONTENEDORES (LCL)

División actual
(sin ETC)

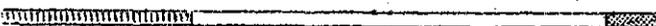


Alternativas con ETC:

No basada en
la culpa
Sistema de
la red



Responsabilidad
estricta



CARGA COMPLETA DE CONTENEDORES (FCL)

División actual
(sin ETC)

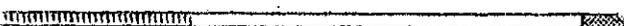


Alternativas con ETC:

No basada en
la culpa
Sistema de
la red



Responsabilidad
estricta



- CLAVE:  Seguro de los portadores, puertos y almacenes
-  Seguro del ETC
-  Seguro de la carga, o autoseguro

NOTAS: Las proporciones señaladas son de carácter ilustrativo y sólo pretenden mostrar las diferencias relativas respecto a la cuantía del riesgo total que cubre cada tipo de seguro. Se supone que el tramo principal del transporte de mercancías se hace por vía marítima. Se supone también que el uso de contenedores disminuye el riesgo total en un 25%, correspondiendo la reducción más importante al seguro de los portadores, mientras que para la intervención del ETC corresponde un riesgo 10% menor en el caso en que la responsabilidad no está basada en la culpa, 20% menor si se trata de un sistema de la red y 25% en el caso de responsabilidad estricta.

importante en virtud de los sistemas propuestos - cuando la negligencia se debe (o puede demostrarse que se habría debido) a un embalaje defectuoso del contenedor. Cuando se litiga por daños ocultos ocurridos a la carga de contenedores, esta exención es muy importante.

En el caso de la carga parcial de contenedor (LCL), el ETC asume normalmente la responsabilidad por el llenado del contenedor. Por lo tanto, la proporción que le corresponde de la cobertura total será bastante mayor que en el caso de los envíos FCL.

En el caso de los envíos de cargas fraccionadas o paletizadas, conforme al sistema de la red, se podría suponer que la situación sería similar a la de los envíos LCL. Sin embargo, la experiencia demuestra que cuando el ETC llena los contenedores, presta mucha atención a la preparación o envoltura de los envíos que recibe del expedidor, y rechaza todo envío que parezca defectuoso. Por consiguiente, podemos suponer que en el caso de los envíos LCL aumenta la cobertura del riesgo ofrecida por el ETC.

Por último, los sistemas de responsabilidad estricta (véanse las partes VIII y IX) implican una transferencia en gran escala de la cobertura del riesgo desde el seguro de carga hacia la responsabilidad del ETC.

b) Otro asunto que hay que solucionar es la probabilidad de que las primas se ajusten a la nueva realidad de la cobertura efectiva de riesgos. Si hay una transferencia en gran escala de la cobertura desde el seguro de carga a la responsabilidad del ETC, ¿habrá una reducción de las primas? Como ya se señaló, cuando hay situaciones de riesgo radicalmente nuevas, las primas pueden experimentar cambios bruscos según cómo los aseguradores consideren la importancia y dirección de ciertos factores. Una pérdida en gran escala puede conducir al retorno hacia primas mucho más elevadas y puede haber un período muy prolongado

/de ajustes

de ajustes basados en la experiencia acumulada. Durante estos períodos transitorios puede ocurrir que los expedidores paguen primas totales más elevadas, y que haya una mayor o menor salida de divisas en forma de reaseguros (lo que es muy importante cuando se teme una posible concentración del riesgo) o de primas sobre las pólizas procedentes de países extranjeros.

c) Las consecuencias de las actividades del ETC para la concentración del riesgo son importantísimas. Si la concentración del riesgo no es mayor que la actual, o es muy escasa, la transferencia de la cobertura desde el seguro de carga a la responsabilidad del ETC no tendrá mucha repercusión sobre la capacidad de los países Latinoamericanos para retener proporciones crecientes de las recaudaciones netas, suponiendo que las entidades aseguradoras adopten, o estén facultadas para adoptar, medidas que les permitan ofrecer tipos adecuados de pólizas para los movimientos de carga regidos por los documentos de transporte combinado. Incluso si hubiera una mayor concentración de riesgo debido a las actividades del ETC, las entidades aseguradoras latinoamericanas podrían ofrecer seguros que cubrieran la responsabilidad del ETC, lográndose mediante la formación de consorcios internacionales ("pools") elevados niveles de retención de divisas en la región.

d) Por último, existe la posibilidad de reducir la disparidad que hay en América Latina entre las legislaciones nacionales en materia de seguros. Esta disparidad ha dado por resultado una incapacidad de los aseguradores de la región para ofrecer la cobertura más adecuada para los movimientos de carga intermodales internacionales. Aunque esta legislación está orientada hacia la protección del desarrollo de las entidades aseguradoras nacionales, los aseguradores de la región no están facultados para combinar sus recursos y ofrecer así pólizas para cubrir el riesgo del transporte puerta a puerta. Asimismo, las empresas

de transporte combinado formadas por las sociedades multinacionales poseedoras de enormes capitales, tienen la ventaja de poder hacer frente a las responsabilidades que asumen por la carga, en comparación con los empresarios locales que tienen que depender de los aseguradores locales.

IV : REGLAS UNIFORMES PARA UN DOCUMENTO DE TRANSPORTE COMBINADO

de la Cámara Internacional de Comercio*

Responsabilidad por pérdidas o daños

A. Reglas aplicables cuando se desconoce la etapa del transporte en que se produjeron las pérdidas o daños.

Regla 11

Cuando según lo dispuesto en el inciso e) de la Regla 5 el ETC tiene la obligación de pagar una indemnización por las pérdidas o daños que hayan sufrido las mercancías, y se desconoce la etapa del transporte en que se produjeron esas pérdidas o daños:

- a) Esa indemnización se calculará sobre la base del valor de las mercancías en el lugar y fecha de su entrega al destinatario, o bien en el lugar y fecha en que deberían haber sido entregadas según lo estipulado en el contrato de transporte combinado;
- b) El valor de las mercancías se determinará con arreglo a la cotización en la bolsa, o si esa cotización se desconoce, al precio corriente en el mercado, o si se desconocen ambos, según el valor usual de mercancías de la misma naturaleza y calidad;
- c) La indemnización no excederá de 30 francos por kilogramo de peso bruto de las mercancías perdidas o dañadas, a menos que, con el consentimiento del ETC, el expedidor hubiera declarado que las mercancías tenían un valor superior y que ese valor figurara

* Traducción no oficial, 28 de febrero de 1974. Esta traducción se basó tanto en la versión inglesa como en la versión francesa de las Reglas. Se basó explícitamente la redacción de las Reglas en el proyecto de Convención de Transporte Internacional Combinado de Mercancías (TCM).

3 en el documento TC, en cuyo caso ese valor superior constituirá el límite de la indemnización.

Sin embargo, en ningún caso el ETC tendrá que pagar una indemnización superior al perjuicio real sufrido por quien tiene derecho a la mercancía.

Regla 12

Quando se desconoce la etapa del transporte en que se produjeron las pérdidas o daños, el ETC no tendrá que pagar una indemnización con arreglo a lo estipulado en el inciso e) de la Regla 5 si las pérdidas o daños hubieran sido causados por:

- a) Una acción u omisión del expedidor o del destinatario, o de alguna persona distinta del ETC que actúe en representación del expedidor o del destinatario, o de quien tomó a su cargo el ETC las mercancías;
- b) La condición insuficiente o defectuosa del embalaje o de las marcas.
- c) La manipulación, carga, estiba o descarga de las mercancías, por el expedidor o el destinatario, o por cualquier otra persona que actúe por cuenta del expedidor o del destinatario;
- d) Vicio propio de las mercancías;
- e) Las consecuencias de huelgas, lockout, paros u otras acciones que entorpezcan el curso normal del trabajo, que el ETC no hubiera podido evitar actuando con diligencia razonable;
- f) Cualquier causa o acontecimiento que el ETC no hubiera podido impedir y cuyas consecuencias no hubiera podido evitar actuando con diligencia razonable;
- g) Un accidente nuclear, si en virtud de una convención internacional o ley interna pertinente se considera responsable al operador de la instalación nuclear o a la persona que actúe en su nombre.

/Corresponde al

Corresponde al ETC probar que las pérdidas o daños fueron causados por alguna de las circunstancias mencionadas.

Cuando el ETC establece que, en las circunstancias del caso, las pérdidas o daños podrían atribuirse a una o a varias de las causas o acontecimientos especificados en los incisos b) a d) del párrafo anterior, se presumirá que así sucedió. Sin embargo, el demandante tendrá derecho a probar que las pérdidas o daños no fueron realmente causados en su totalidad o en parte por una o varias de esas causas o acontecimientos.

B. Reglas aplicables cuando se sabe en qué etapa del transporte se produjeron las pérdidas o averías.

Regla 13

Cuando según el inciso e) de la Regla 5, el ETC tiene que pagar una indemnización por las pérdidas o daños y se sabe en qué etapa del transporte se produjeron esas pérdidas o daños, la responsabilidad del ETC por esas pérdidas o daños se determina:

- a) Por las disposiciones de cualquier convención internacional o ley interna, disposiciones
 - i) a las cuales no podrá sustraerse en perjuicio del demandante, y
 - ii) que se hubiesen aplicado si el demandante, para la etapa del transporte en que se produjeron las pérdidas o daños, hubiese suscrito directamente un contrato distinto con el ETC y recibido como prueba un documento distinto cuya emisión sea necesaria para que se aplique esa Convención internacional o ley interna; o

/b) Por las

b) Por las disposiciones de cualquier Convención internacional relativa al transporte de mercancías por el modo de transporte empleado en el momento en que se produjeron las pérdidas o daños, siempre que:

i) no se aplique ninguna otra Convención internacional o ley interna en virtud de las disposiciones del inciso a) de esta Regla, y,

ii) se estipule expresamente en el documento TC que todas las disposiciones de dicha Convención regirán para el transporte de mercancías por ese modo de transporte cuando se trate de transporte marítimo, estas disposiciones se aplicarán a todas las mercancías transportadas en cubierta o bajo cubierta; o

c) Por las disposiciones contenidas en cualquier contrato de transporte por vías de navegación interior suscrito entre el ETC y un subcontratista, siempre que:

i) no se aplique ninguna convención internacional o ley interna en virtud de lo dispuesto en el inciso a) de esta Regla, ni sea aplicable o pueda hacerse aplicable en virtud de una disposición expresa del contrato, conforme al inciso b) de la presente Regla, y

ii) que esas disposiciones del contrato hayan sido expresamente estipuladas en el documento TC; o

/d) por las

d) por las disposiciones de las Reglas 11 y 12, cuando no se aplique

lo dispuesto en los incisos a), b) y c) de la presente Regla.

Sin perjuicio de lo dispuesto en los incisos b) y c) de la Regla 5, cuando, con arreglo a lo dispuesto en el párrafo precedente, la responsabilidad del ETC se rige por las disposiciones de alguna convención internacional o ley interna, esta responsabilidad se determinará como si el ETC fuera el transportista mencionado en dicha convención o ley interna. Sin embargo, el ETC no quedará liberado de su responsabilidad cuando las pérdidas o daños sean consecuencia directa o indirecta de sus propios actos u omisiones, cometidos en su calidad de ETC, o de las acciones u omisiones de sus dependientes que actúen en esa capacidad y no en la ejecución del transporte.

Responsabilidad por las demoras

Regla 14

Si, en caso de demora el demandante prueba que ello ocasionó algún perjuicio que no fuese pérdida o daño de las mercancías, la responsabilidad del ETC por ese perjuicio se traducirá en una indemnización que no excederá del flete de la mercancía que figura en el documento TC o del ~~valor~~ de las mercancías determinado con arreglo a las disposiciones de la Regla 11 del presente texto, si éste es inferior.

Regla 15

Sin embargo, el ETC no está obligado a pagar una indemnización por los daños resultantes de una demora cuando éstos no hubieran

/podido ser

podido ser razonablemente previstos por el ETC en el momento en que se emite el documento TC; el ETC tampoco está obligado a pagar una indemnización si la demora es ocasionada por alguna de las causas enumeradas en los incisos a) a g) de la Regla 12. Incumbe al ETC probar que la demora se ha debido a algunas de las circunstancias mencionadas anteriormente.

Cuando el ETC establece que, en la circunstancias del caso, la demora podría atribuirse a una o a varias de las causas o hechos especificados en los incisos a) a d) de la Regla 12, se presumirá que la causal fue esa. Sin embargo, el demandante tendrá derecho a probar que la demora no fue realmente causada en su totalidad o en parte por alguna o varias

RELACION ENTRE LAS REGLAS UNIFORMES PARA UN DOCUMENTO DE
TRANSPORTE COMBINADO Y LAS REGLAS DE LA HAYA, Y SITUACION DEL EMPESAR-
RIO DE TRANSPORTE COMBINADO EN LO QUE TOCA A INDEMNIZACION Y RECURSOS

LEGALES

Pregunta planteada por la CEPAL:

"Las Reglas Uniformes para un Documento de Transporte Combinado preparadas por la Cámara de Comercio Internacional (CCI) parecen dar lugar a la posibilidad de que, en determinadas circunstancias, el ETC pueda percibir del transportista, por concepto de indemnización, una suma distinta de la que podría estar obligado a pagar al expedidor. En el caso del sistema reticular que se adopta en las Reglas, esto sólo parece posible cuando se reúnen los cuatro requisitos siguientes: a) el ETC tiene pruebas contra el transportista, b) no hay convenciones internacionales ni leyes nacionales 'obligatorias' aplicables, c) el expedidor y el ETC no han establecido expresamente en el documento TC que serán aplicables todas las disposiciones de una convención internacional 'voluntaria' y, d) no se trata de transporte por vías de navegación interiores. Es difícil prever el número de casos en que se reunirán todos estos requisitos, particularmente porque, de acuerdo con la redacción de los párrafos a) y b) de la Regla 13 de la CCI, no queda en claro si las Reglas de La Haya deben considerarse como una convención internacional 'obligatoria' o 'voluntaria'. En el caso de embarques comerciales no ordinarios, el artículo VI de las Reglas de La Haya permite pactar condiciones distintas a las previstas en ellas, en perjuicio del reclamante en materia de responsabilidad (aunque, como es natural, no sería lógico que el expedidor deseara apartarse de las Reglas de La Haya con perjuicio económico suyo); estas Reglas podrían considerarse entonces como una convención internacional 'voluntaria' a la que el Documento TC tendría que remitirse expresamente para que puedan aplicarse al ETC las condiciones de

/responsabilidad de

responsabilidad de las Reglas de La Haya. Si se parte de la base de que estas últimas se cuentan entre las 'convenciones internacionales o derecho interno' mencionadas en el párrafo a) de la regla 13 de las Reglas de la CCI, se plantea el problema de determinar por qué el transporte por mar se menciona en el párrafo b) de la misma regla y no en el párrafo a), o en un párrafo separado".

Respuestas:

A continuación se presenta un resumen de las respuestas dadas a esta pregunta por renombrados expertos en derecho marítimo, tanto de Europa como de los Estados Unidos.

Experto 1: Síntesis de la respuesta

La intención de la regla 13 a) es referirse a convenciones internacionales o leyes internas que contienen normas imperativas - es decir, cuya renuncia no puede pactarse -, que perjudican al reclamante. El problema reside en que, por lo general, tales convenciones o leyes internas contienen a la vez disposiciones imperativas y no imperativas. Además, aparte de la disposición contenida en el artículo 41 de la Convención Europea sobre el transporte carretero de mercancías, nada hay en las principales convenciones internacionales sobre transporte que impida al transportista asumir una responsabilidad mayor que aquélla que le corresponde con arreglo a las disposiciones imperativas, cuyo solo objeto es dar un "mínimo" de protección al cliente. En este sentido, las disposiciones sólo son imperativas en un sentido. Por tanto, si se interpreta literalmente la regla 13 a) podría llegarse a la conclusión, bastante sorprendente, de que sólo se tendría la intención de imponer las reglas de la Convención Europea sobre el transporte carretero de mercancías. Sin embargo, no hay duda que la intención fue incorporar las convenciones internacionales o leyes internas que contienen normas imperativas

aplicables para proteger al propietario de la carga y, además, otorgar al ETC el beneficio de las excepciones especiales que limitan la responsabilidad que establecen tales convenciones internacionales o leyes internas, con independencia del hecho de que tenga derecho a abstenerse de tal protección. Así, ciertamente hubo la intención de incorporar las disposiciones de las Reglas de La Haya en la regla 13 a) de la CCI.

En lo que toca a la expresa mención que hace la regla 13 b) de la situación en que en el Documento TC debe estipularse expresamente que todas las disposiciones contenidas en una convención se aplicarán al transporte de mercancías por el modo de transporte pertinente, se consideró necesario incluir esta mención para abarcar el caso en que las Reglas de La Haya no sean aplicables ex proprio vigore sino tan solo mediante una cláusula especial (la llamada Cláusula Suprema).

De acuerdo con el sistema de las reglas uniformes CCI y del proyecto de Convención de Transporte Internacional Combinado de Mercancías (TCM), es posible que el ETC tenga que pagar al cliente una suma determinada sin tener acción contra el transportista que ha realizado efectivamente el transporte. El sistema reticular (network system) de responsabilidad que establecen las Reglas de la CCI y el proyecto de Convención TCM tiende a salvaguardar mejor las posibilidades de acción que un sistema de responsabilidad uniforme. Por otra parte, puede ser que por ciertas circunstancias (falta de notificación de las demandas, prescripción, falta de pruebas contra el transportista, etc.) no haya posibilidad de acción. Es difícil que se dé la otra posibilidad, a saber, que el ETC reciba del transportista más de lo que ha debido pagar al cliente. Al transportista, que está vinculado por contrato con el ETC, nunca se le podrá obligar legalmente a pagar más por la pérdida en que ha incurrido el ETC de lo que éste requiere para cubrir sus pérdidas. Además, las pérdidas en que

/ incurra el ETC

incurra el ETC nunca podrán ser superiores a la suma que tendrá que pagar el cliente. En este punto, desearía subrayar que, mantenido a un nivel bajo, el sistema de responsabilidad uniforme podría traducirse en que el cliente le habría convenido más haber contratado directamente con el transportista, y no con el ETC. Es posible que, para resolver situaciones de esta índole, en algunas legislaciones nacionales se otorgase al cliente algún recurso contractual para dirigirse directamente contra el transportista, pese a que, desde el punto de vista formal, sólo hay contrato entre el ETC y el transportista (recurso emanado de un cuasi-contrato).

Experto 2: Síntesis de la respuesta

En lo que toca a la posibilidad de que el ETC pueda recuperar más de lo que paga al propietario de la carga, el ETC actúa contra el transportista en demanda de indemnización, y por tanto, los daños que pueden probarse en una demanda de esta naturaleza se limitan a la cantidad pagada. Sin embargo, el propietario de la carga puede demandar una suma mayor que la recibida de parte del ETC. Las Reglas de la CCI sólo se refieren a los derechos que tiene el propietario de la carga contra el ETC y deja intactos los derechos del propietario de la carga contra el transportista. De esta manera, si el límite de la responsabilidad de éste fuese superior al de la responsabilidad del ETC, el propietario de la carga podría recuperar la suma mayor, pese a que el ETC sólo obtendría la suma inferior.

VI. PROYECTO DE ARTICULADO PARA EL SISTEMA DE LA RED -

VERSION FRANCESA *

Artículo 9

1. El ETC será responsable de las pérdidas o los daños sufridos por las mercancías entre el momento en que se haga cargo de ellas y el de su entrega.
2. No obstante, el ETC quedará exento de esa responsabilidad por pérdidas o daños en la medida en que las pérdidas o daños resulten o provengan:
 - a) de cualquier acontecimiento imprevisible o inevitable cuyas consecuencias no pueda mitigar el ETC;
 - b) de vicio propio de las mercancías;
 - c) de culpa del expedidor o del destinatario;
 - d) de un accidente nuclear si, en virtud de las disposiciones especiales vigentes en un Estado contratante sobre la responsabilidad en materia de energía nuclear, la empresa que explota una instalación nuclear u otra persona que actúe por ella es responsable de esos daños.
3. Incumbirá al ETC probar que las pérdidas o los daños han tenido por causa uno de los hechos previstos en el párrafo 2 de este artículo.

Artículo 10

Eliminado.

* Conferencia Naciones Unidas/OCMI sobre el transporte internacional en contenedores (E/CONF.59/17).

/Artículo 11

Artículo 11

1. Cuando el ETC deba indemnizar las pérdidas o los daños sufridos por las mercancías, la indemnización se calculará según el valor de las mercancías en el lugar y en la fecha en que se entregan al destinatario o en el lugar y en la fecha en que, de conformidad con el contrato de transporte combinado (...) deberían haber sido entregadas.
2. El ETC deberá reparar los perjuicios resultantes del retraso mediante una indemnización que no podrá exceder de...

Artículo 12

No obstante lo dispuesto en otros artículos de la presente convención, cuando se conozca el lugar en que las pérdidas, los daños o el retraso se han producido, la responsabilidad del ETC se determinará con arreglo a la convención internacional o la legislación nacional aplicable al transporte durante el cual se han producido las pérdidas, los daños o el retraso.

VII : PROYECTO DE ARTICULADO PARA EL SISTEMA UNIFORME *

presentado por Australia, Canadá, Noruega y Suecia

Artículo 9A

1. El ETC será responsable de las pérdidas o los daños que sufran las mercancías entre el momento en que se haya hecho cargo de ellas y el de su entrega.
2. El ETC será responsable de los daños y perjuicios causados por todo retraso en la entrega de las mercancías. Se considerará que hay retraso en la entrega cuando el ETC no ponga las mercancías a disposición del destinatario dentro del plazo convenido o, de no haberse convenido un plazo, cuando la duración efectiva de toda la operación del transporte combinado exceda, habida cuenta de las circunstancias del caso, del tiempo que sería razonable emplear para su ejecución diligente.
3. No obstante el ETC no será responsable si prueba que las pérdidas, los daños o el retraso se han debido a circunstancias que no ha podido evitar ni cuyas consecuencias ha estado en condiciones de impedir.

Artículo 9A bis

En cualquier caso el ETC no será responsable si prueba que las pérdidas, los daños o el retraso se han debido a:

- a) un acto o una omisión del expedidor o del destinatario, una insuficiencia del embalaje o de las marcas, o defectos, cualidades o vicios propios de las mercancías;
**
- b) un acto, negligencia o error en la navegación de un buque, durante el transporte por vía acuática;
**
- c) un incendio ** declarado durante el transporte por vía acuática,

* Conferencia Naciones Unidas/OCMI sobre el transporte internacional en contenedores (E/Conf. 59/17).

** Una cláusula final debería prever la revisión de los apartados b) y c) en caso de que se modifiquen las Reglas de La Haya.

salvo que el fuego sea imputable al ETC o al porteador por acto culposo o por falta de la debida diligencia en lo que respecta a la navegabilidad del buque, su dotación, aparejo y abastecimiento adecuados y su preparación y seguridad para recibir, transportar y conservar las mercancías;

- d) un accidente nuclear si, en virtud de las disposiciones especiales vigentes en un Estado contratante sobre responsabilidad en materia de energía nuclear, la empresa que explota una instalación nuclear o la persona que actúa en su nombre es responsable de esos daños.

Artículo 10A

1. Cuando el ETC deba indemnizar las pérdidas o los daños sufridos por las mercancías, la indemnización se calculará según el valor de las mercancías en el lugar y en la fecha en que se entregan al destinatario o en el lugar y en la fecha en que, de conformidad con el contrato de transporte combinado (...) deberían haber sido entregadas.
2. El valor de las mercancías se determinará según la cotización en bolsa, en defecto de ella según el precio corriente en el mercado o, en defecto de cotización en bolsa y de precio corriente en el mercado, según el valor corriente de mercancías de la misma naturaleza y calidad.
3. No obstante, la indemnización no excederá de ... francos por kilogramo de peso bruto de mercancías perdidas o dañadas. El peso bruto mínimo de esas mercancías se estimará en ... kilogramos.
4. Sólo se podrá reclamar una indemnización más elevada cuando el expedidor haya declarado en el Documento CT un valor de las mercancías superior al límite previsto en el presente artículo y ese valor haya sido aceptado por el ETC. En tal caso, el importe del valor declarado reemplazará a ese límite.

Artículo 11A

1. En caso de retraso, si el reclamante prueba haber sufrido perjuicios, distintos de pérdidas o daños de las mercancías, el ETC deberá reparar esos perjuicios mediante una indemnización que no excederá de ...
2. Si las mercancías no se ponen a disposición del destinatario (para su entrega) dentro de los sesenta días siguientes al plazo definido en el párrafo 1, el reclamante tendrá derecho a darlas por perdidas.

VIII: MODIFICACIONES RECOMENDADAS DE LAS REGLAS DE LA HAYA *

Reglas básicas que regulan la responsabilidad del porteador

(Reemplazan al artículo 3, apartados 1) y 2), al artículo 4, apartado 1), y al artículo 4, apartado 2) del Convenio de Bruselas de 1924)

1. El porteador responderá de toda pérdida o daños que sufran las mercaderías transportadas si el hecho que causó la pérdida o daños se produjo cuando las mercaderías estaban a su cargo de acuerdo con el artículo . . . , a menos que el porteador pruebe que él, sus auxiliares y agentes adoptaron todas las medidas racionalmente necesarias para evitar el accidente y sus consecuencias.
2. El porteador responderá en caso de incendio, siempre que el demandante demuestre que el incendio se produjo por culpa o negligencia del porteador, sus auxiliares o agentes.
3. Cuando la culpa o negligencia del porteador, sus auxiliares o agentes concorra con otra causa en la pérdida o daños de las mercaderías, el porteador sólo será responsable por la parte de la pérdida o daños atribuibles a dicha culpa o negligencia, pero deberá demostrar el importe de la pérdida o daños no atribuibles a ella (a la culpa).

* Informe del Grupo de Trabajo sobre reglamentación internacional del transporte marítimo (Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional) A/CN.9/WG.III/WP.13, 28 de noviembre 1973.

Transbordo

(No existe una disposición equivalente en el Convenio de Bruselas de 1924)

Artículo

1. Cuando el porteador haya ejercido la opción prevista en el contrato de transporte de encomendar la realización del transporte o de parte del mismo a otro porteador (an actual carrier), seguirá no obstante respondiendo de la totalidad del transporte de conformidad con las disposiciones de esta Convención.
2. El porteador efectivo (actual carrier) responderá también del transporte realizado por él de conformidad con las disposiciones de la presente Convención.
3. El total de las sumas exigibles al porteador y al porteador efectivo no excederá los límites previstos en la presente Convención.
4. Nada de lo dispuesto en este artículo irá en perjuicio de cualquier derecho de recurso que pueda existir entre el porteador y el porteador efectivo.

Artículo

1. Cuando el contrato de transporte estipule que una parte determinada del transporte a que se refiere el contrato será realizada por una persona distinta del porteador (mediante conocimiento de embarque) la responsabilidad del porteador y del porteador efectivo se determinará de conformidad con las disposiciones del Artículo anterior.

2. No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior, el porteador podrá exonerarse de responsabilidad por pérdida, daños (o demora) de las mercancías causados por hechos ocurridos mientras las mercancías estén a cargo del porteador efectivo, pero corresponderá al porteador probar que tal pérdida, daños (o demora) se produjeron en esa oportunidad. 7

Limitación de responsabilidad

(Artículo 4, apartado 5) del Convenio de Bruselas de 1924; artículo 2 del Protocolo de Bruselas de 1968)

Artículo

1. La responsabilidad del porteador por pérdida o daño de las mercaderías estará limitada a una suma equivalente a () francos por bulto u otra unidad de carga transportada o a () francos por kilogramo de peso bruto de las mercancías perdidas o dañadas si esta cantidad es mayor.

2. A los efectos de calcular cuál cantidad es mayor de conformidad con el párrafo 1, se aplicarán las siguientes normas:

a) Cuando se utilicen para agrupar mercancías un contenedor, una paleta o cualquier dispositivo similar de transporte, todo bulto o unidad que según el conocimiento vaya embalado en tal dispositivo se considerará como un bulto o una unidad. Fuera de este caso, las mercancías en tal dispositivo se considerarán como una unidad de carga transportada.

b) En los casos en que el propio dispositivo se haya perdido o dañado, dicho dispositivo, cuando haya sido suministrado por el cargador, será considerado una unidad aparte de carga transportada.

3. Por "franco" se entenderá una unidad compuesta de 65,5 miligramos de oro de ley de 900 milésimas.

4. La suma a que se refiere el párrafo 1 del presente artículo se convertirá a la moneda nacional del Estado del tribunal o del tribunal arbitral que entienda en la causa sobre la base del valor oficial de esa moneda con respecto a la unidad definida en el párrafo 3 del presente artículo en la fecha de la sentencia o laudo. Si no hay tal valor oficial, la autoridad competente del Estado interesado determinará cuál será considerado el valor oficial a los efectos de la presente Convención.