

EL CONTRATO DE TRANSPORTE BAJO CONOCIMIENTO DE EMBARQUE

Norma sobre Contenedores y Transporte Multimodal

EUGENIO CORNEJO FULLER

Universidad Católica de Valparaíso

¿Cuál es el contrato de transporte bajo el Conocimiento de Embarque?

Es el que tiene dos características típicas: mercaderías singulares, cargas sueltas o agrupadas en contenedores que se recogen en un puerto determinado para ser entregadas en otro puerto, también determinado. Son las que usualmente se transportan según el llamado flete de línea o liner terms, y por las cuales, es costumbre que el transportador al recibirlas, emita un recibo, describiéndola y que se denomina Conocimiento de Embarque o Bill of Lading.

La otra característica que tipifica esta especie de contratos es más bien de orden jurídico y se refiere al espíritu de la obligación que asume el transportador. Cuando el transportador asume la obligación de entregar en un destino dado, se dice que asume una obligación de resultado. En el contrato de transporte bajo Conocimiento de Embarque, como veremos más adelante, precisamente el transportador se obliga a llegar con la carga sana y salva al puerto de destino. Como lo explicarán otros profesores más adelante, esta es la gran distinción que esta nueva legislación hace entre contratos de fletamentos, por un lado en que el fletante proporciona un medio apto para hacer un transporte y este otro contrato en que el fletante, que toma el nombre de transportador, asume una obligación específica de resultado.

Diremos que históricamente este fue el contrato por el que comúnmente se trasladaron las mercancías o se explotaron las naves mercantes.

Las reglas que examinaremos no se aplican de una manera directa

a otras formas de explotación como son los fletamentos totales de naves o a partes o sectores exclusivos de ellas.

La legislación, como se dijo ha diferenciado entre ambas formas y ha creado estructuras o estatutos jurídicos diferentes.

Aquí nos ocupamos derechamente del contrato que clásicamente se ha usado para transportar mercaderías ajenas como carga general o sueltas o, siempre que se otorgue un Conocimiento de Embarque.

Nuestro contrato aparece regulado en el Párrafo 3º del Título V de este Libro Tercero, y va desde el Art. 974 hasta el Art. 1.041.

HISTORIA DE LA LEGISLACION SOBRE ESTE CONTRATO

Para entender mejor la estructura imperativa que se han dado a las normas de este párrafo, hay que aludir previamente a la evolución histórica que ha experimentado su normativa legal en el plano internacional.

PERIODO DE LOS CODIGOS CLASICOS

Si partimos del Siglo XIX, y comienzos del presente, tiempos del gran desarrollo del único medio de transporte intercontinental, encontraremos que en los países de sistemas codificados, se consideró este contrato como uno más de los de interés privado, y cuyas normas legisladas podían ser libremente modificadas por las partes. Paralelamente, en las grandes naciones marítimas del sistema inglés y sus colonias, sin codificaciones, este contrato se desarrolló en base a las condiciones en que el Armador iba señalando en sus conocimientos de embarque.

PERIODO DE LA CODIFICACION INTERNACIONAL

Esta libertad absoluta llevó a grandes abusos y anarquías interpretativas. Lo anterior unido a la necesidad de tener estructuras comunes llevó a la concertación de los grupos interesados, buscando fórmulas que impidieran los excesos y que tuvieran aceptación común.

Así se estructuraron las llamadas Reglas de La Haya, que primero

en 1922, se propusieron como un formulario de conocimiento de embarque, con el compromiso de ser usado por todos sin introducirle alteraciones.

Como esta estructura voluntaria no logró funcionar en la práctica, se recurrió entonces a la fórmula de vaciar esas Reglas en un Convenio Internacional o Tratado Internacional.

Y fue así, que bajo la convocatoria del gobierno de Bélgica se celebró una Conferencia diplomática en Bruselas en 1924, donde se aprobó con fecha 25 de agosto de ese año, el texto de la "Convención Internacional para la Unificación de ciertas reglas relacionadas con los Conocimientos de Embarque". Y que por práctica se siguieron llamando Reglas de La Haya de 1924.

No entro al detalle del régimen jurídico establecido en estas Reglas, sólo explico, para la idea que estoy desarrollando, que ellas crearon un Estatuto rígido, obligatorio e imperativo para regular las obligaciones y los derechos de las partes de un contrato de transporte marítimo, por el cual se otorgaba un Conocimiento de Embarque, prohibiendo todo cambio a su texto, y obligatorio para toda carga que se embarcara o se entregara en algún país que hubiera ratificado dicho Tratado Internacional.

Este convenio rigió las relaciones de las partes desde el momento en que las cargas se subían a la nave hasta que ellas pasaban la línea de la nave en el puerto de destino. En su línea general se señalan obligaciones que el transportador debe cumplir para preparar la nave y cuidar de la carga en forma adecuada durante su transporte. Si le ocurría algo a la carga durante el viaje, el transportador debía responder, salvo cuando probara que la causa del accidente no se debía a la falta de empleo de la debida diligencia personal del transportador o de la de sus dependientes respecto del cuidado de la carga durante el viaje.

Pero si el accidente se debía a alguna de las 17 excepciones contempladas como causales de exoneración, entonces el transportador debía probar que había ocurrido la causal y quedaba liberado de responsabilidad.

Resumiendo este conjunto de causales de liberación, podemos decir que las Reglas de La Haya recogieron la distinción que ya había hecho una ley de Estados Unidos, la llamada Ley Harter de 1893, entre faltas en la administración o navegación del buque, respecto de las cuales el Armador quedaba liberado, y faltas comerciales, rela-

tivas al cuidado de las mercaderías, por las que el transportador no podía descartar su responsabilidad.

Pero en todo caso, se estableció una responsabilidad limitada a la cantidad máxima de 100 libras oro por bulto.

Los comentaristas han dicho que estas Reglas de La Haya, fueron una transacción entre los intereses de los transportadores y los de los usuarios o cargadores. Por un lado se hizo responder al transportador por la falta de custodia de la carga, por otra se le liberó de las faltas náuticas y técnicas de su personal en el manejo de la nave. Además se transó en un máximo de responsabilidad, equivalente al valor real usual de un bulto o unidad de carga, en aquella época.

Este sistema de La Haya pasó con el tiempo a ser el régimen de uso común en el comercio internacional. Y en los países que se seguían con sus códigos, como es el caso de Chile, se estimó por los Armadores que ellos podían insertar en los Conocimientos de Embarque una Cláusula que hacía aplicable al contrato de transporte el sistema imperativo de las Reglas de La Haya. Esto por la vía de la libertad contractual establecido en las reglas generales de esos Códigos, y porque la responsabilidad limitada y sólo por faltas comerciales, les era mucho más favorable que los principios generales sobre indemnización de perjuicios del Código Civil.

Las Reglas de La Haya fueron posteriormente ampliadas, corregidas y aclaradas por lo que se llamó, "El Protocolo de Visby de 1969". Este Protocolo modernizó la cantidad de la responsabilidad a 10.000 francos oro por bulto o a la cantidad de 30 francos por kilo de peso bruto. También se hizo extensiva la aplicación de la liberación a favor del transportador, respecto de las acciones extracontractuales que se interponían por terceros interesados en las cargas dañadas. Y como contrapartida se le dio fuerza al conocimiento de embarque, disponiendo que el transportador no podía excepcionarse contra su contenido, respecto de cualquiera que no fuera el embarcador.

Por último en un nuevo Protocolo suscrito por una Conferencia diplomática en Bruselas el 21 de diciembre de 1979 se cambió el padrón oro de los francos Poincaré, implantando la cifra de 666,67 unidades de cuenta por bulto o dos unidades de cuenta por kilo de peso bruto.

LAS REGLAS DE HAMBURGO

En el intertanto organismos de las Naciones Unidas desarrollaron una nueva fórmula para regular este mismo contrato, la que se estructuró con la intención de buscar un mejor equilibrio entre las obligaciones y derechos de las partes, y que mejorara un poco la posición que tenían los usuarios según las Reglas de La Haya - Visby.

Como nuestra intención no es entrar a la filosofía de uno u otro sistema, sino examinar pragmáticamente el contenido de nuestro actual Código, no deseo desarrollar razones o argumentos para defender uno u otro sistema; sólo he querido explicar los antecedentes históricos de nuestra nueva legislación sobre este punto, aunque en las explicaciones que seguirán deba remitirme más de alguna vez a las fórmulas de las Reglas de Hamburgo, aprobadas en esa ciudad en marzo de 1978, en una Convención convocada por las Naciones Unidas.

CONTRATOS CON NORMAS IMPERATIVAS

Como se aprecia ya desde el año 1924, para evitar las ventajas para uno u otro grupo, que pudieran derivar de criterios interpretativos locales o de jurisprudencia que quisieran favorecer el interés local, *se estructuró un contrato obligatorio para todos los que hicieran el mismo servicio, imperativo, rígido*, y para que tuviera en todas partes del mundo el mismo efecto jurídico y práctico. O sea, para que nadie sacara ventajas de sus criterios o jurisprudencias locales. Los mismos principios de rigidez e imperatividad pasaron a las Reglas de Hamburgo. Esta es la explicación formal de por qué, al nivelarse en Chile la legislación sobre este contrato con el sistema de las Reglas de Hamburgo, se hace de las disposiciones del párrafo 3º del Título V, un estatuto jurídico imperativo e irrenunciable, al menos en las materias específicamente allí dispuestas.

DESCRIPCION GENERAL DEL CONTRATO EN NUESTRA LEGISLACION

Estamos frente a un sistema que no solamente es la ley del Cono-

cimiento de Embarque sino que también es la ley imperativa que rige toda operación por la cual un transportador se obliga a recoger una carga en un punto determinado, se obliga a conducirla y entregarla en otro punto también determinado. O sea no es la legislación aplicable a un documento, es más que eso, es la legislación aplicable a una forma específica de efectuar el tráfico marítimo o transporte de carga. Lo cual significa que con o sin Conocimiento de Embarque, las relaciones de las partes se regulan por esta normativa. Lo usual en nuestras prácticas hasta hoy día será que para el adecuado tráfico y la operatoria de las compraventas internacionales de mercancías, se pide al transportador que emita un Conocimiento de Embarque; pero si más adelante la relación de triángulo vendedor-transportador-comprador, no requiere de una documentación tan formal y ésta se realiza simplemente por telefax, telex u otros métodos de registro en centrales de computación, también las relaciones jurídicas de las partes estarán regidas por las disposiciones de este párrafo 3º.

AMBITO DE APLICACION

Es similar al que se establecía con las Reglas de La Haya - Visby con el agregado que si un puerto chileno como puerto de alternativa, resulta ser el puerto efectivo de la descarga, también se aplicarán las Reglas, o cuando en el Conocimiento de Embarque se estipule que se aplique este párrafo 3º como ley de contrato, fuera del territorio nacional.

RESPONSABILIDAD GENERAL DEL TRANSPORTADOR

En lugar de aquella distinción entre faltas comerciales y faltas náuticas durante el tiempo que las cargas estaban a bordo, se establecen dos Reglas de base, la primera: que la responsabilidad del transportador por las mercancías comprende a todo el período durante el cual ellas están bajo la custodia del transportador, sea en tierra o durante su transporte, y la segunda Regla, en principio, el transportador es responsable de los perjuicios resultantes por la pérdida o el daño de las mercancías y del retraso en su entrega, cuando el hecho que ha causado alguno de aquellos trastornos, se produjo durante el

tiempo en que las mercancías estaban bajo su custodia en tierra o en la nave. Pero si el transportador prueba que él, sus dependientes o agentes adoptaron todas las medidas que razonablemente podían exigirse para evitar el hecho y sus consecuencias, quedará eximido de tal responsabilidad. (Estas son las normas del Art. 982, 983 y 984).

Este principio de la responsabilidad como consecuencia de la simple custodia, tiene la excepción del caso de incendio, en el cual para que haya obligación de indemnizar, el reclamante debe probar que el incendio se produjo por culpa o negligencia del transportador o sus dependientes.

FUENTE DE LA RESPONSABILIDAD

Parece razonable ahondar algo en la fuente de este sistema de responsabilidad. Algunos ha creído ver aquí en la norma que el transportador responde por las cargas mientras están bajo su custodia, una aplicación de principios de la responsabilidad objetiva. Pero de acuerdo con los antecedentes de esta norma en la preparación de las Reglas de Hamburgo y de una declaración formal de la Reunión de Hamburgo, en el sentido de que la responsabilidad del transportador se funda en el sistema de presunción de culpa, no cabe entender que se haya introducido en esta materia la teoría de la responsabilidad objetiva.

Más simplemente cabe decir, como lo han expresado intérpretes de diversas regiones, que en este punto la normativa ha vuelto a tomar las reglas de culpa y presunción de culpa contractual, que venía del Derecho Romano, y que en Chile don Andrés Bello, adoptó como regla general para todos los contratos privados legislados en el Código Civil.

LIMITES DE LA RESPONSABILIDAD

El Art. 992 dispone que la responsabilidad estará siempre limitada a un máximo de 835 unidades de cuenta por bulto u otra unidad de carga o a 2,5 unidades de cuenta por kilo de peso bruto, si esta cantidad es mayor. Estas cantidades al día de hoy significan aproximadamente un máximo de 645 dólares por bulto o bien 1,90 dólar por kilo de peso bruto.

Respecto del atraso en la entrega, la responsabilidad queda limitada a una suma equivalente a 2,5 veces el flete que debe pagarse por las mercaderías atrasadas; pero no puede exceder al total del flete que correspondía a toda la partida incluida en el contrato de transporte marítimo. También existe otro tope común máximo, y es que, en ningún caso, las responsabilidades por averías y por el retrasos, puedan exceder el límite para el caso de la pérdida total de las mercaderías, o sea las 835 unidades de cuenta o las 2,5 unidades de cuenta por kilo.

Acciones extracontractuales. Los límites aquí establecidos son aplicables a cualquier acción contra el transportador sin importar si la acción se funda en la responsabilidad contractual o extracontractual o en cualquiera otra causa. Los dependientes del transportador pueden hacer también valer los mismos límites de responsabilidad.

EXCEPCIONES A LA LIMITACION DE RESPONSABILIDAD

El transportador no podrá acogerse a los indicados topes de responsabilidad, si se prueba que la pérdida, el daño o el retraso provinieron de una acción dolosa suya o de una acción temeraria y en circunstancias que pueda presumirse que tuvo conocimiento de que probablemente sobrevenían la pérdida, el daño o el retraso. Según los intérpretes esta segunda excepción alude a la imprudencia temeraria o sea a la culpa grave con el agregado que pueda presumirse que el armador tenía conocimiento de que había la probabilidad de ocurrir el accidente. Un ejemplo típico que se da de esta última situación, es la de sobrecargar la nave.

Tampoco pueden acogerse a la limitación de responsabilidad los dependientes o agentes del transportador cuando la intervención de ellos adolece de los mismos vicios antes señalados.

Hay otras situaciones extremas en las cuales el transportador queda privado de la posibilidad de excluir o limitar su responsabilidad y ellas son, cuando a sabiendas se han cargado mercancías peligrosas o cuando en el Conocimiento de Embarque se han insertado cláusulas que debían tenerse por no escritas según el rigor de la ley, y el titular de la mercancía ha sufrido algún perjuicio como consecuencia de tales estipulaciones. En este caso el transportador debe pagar todo el perjuicio sufrido por el titular de la mercancía y una

indemnización por los gastos que éste haya efectuado para hacer valer sus derechos.

CARGA SOBRE CUBIERTA

Nuestro Código contiene novedades sobre esta materia. Las Reglas de La Haya sólo aludieron a la carga sobre cubierta, para señalar que ellas quedaban fuera de su régimen. O sea, siguiendo legislaciones antiguas o prácticas comunes, sólo en virtud de un consentimiento expreso del embarcador, se podía transportar en cubierta.

Las Reglas de Hamburgo establecieron normas específicas sobre esta materia, incluyendo la carga sobre cubierta en su régimen y planteando diversas posibilidades.

Nuestro Código adopta estas últimas, pero las complementa, y aquí está la novedad, reconociendo el hecho real de que ciertas cargas se lleven siempre sobre cubierta, y que para las naves porta-contenedores o adaptadas para ello, operan ciertas presunciones.

En resumen, el régimen es como sigue:

Según los Arts. 1.003 a 1.005:

Como principio general, el transportador solo puede transportar sobre cubierta en virtud de un acuerdo previo con el cargador, o bien cuando lo permitan los usos en el transporte de esa especie de mercancías, o cuando así lo exijan normas legales.

Este acuerdo previo debe constar en el conocimiento u otro documento de transporte, que se otorgue.

Respecto de una nave apta para el transporte de contenedores se presumirá, salvo prueba en contrario, que el embarcador había autorizado su carga en cubierta.

Si el transportador infringe un acuerdo expreso de transportar bajo cubierta, su responsabilidad se abre por encima de los límites legales, presumiéndose dolosa o culposa su conducta.

En las demás situaciones, su responsabilidad quedará dentro de los límites dispuestos en forma general.

Responsabilidad del transportador y del transportador efectivo.

Cuando la ejecución del transporte o una parte de él se le ha encomendado a otro que efectivamente hace el transporte el primer transportador que celebró el contrato seguirá siendo responsable de la totalidad del transporte convenido y el transportador efectivo, será

también solidariamente responsable con aquél respecto de la etapa que él haya ejecutado.

TRANSPORTE CON FACULTAD PARA TRANSBORDAR

No obstante la regla recién enunciada, cuando en un contrato de transporte marítimo se estipula explícitamente que una parte determinada de transporte será ejecutada por una persona distinta del transportador, éste podrá estipular en el contrato, que no será responsable de lo que ocurra cuando las mercancías estén bajo la custodia del otro transportador expresamente mencionado.

RESPONSABILIDAD DEL CARGADOR

La ley también contiene normas imperativas sobre la responsabilidad que afecta al embarcador o cargador, por sus actuaciones negligentes o falsas frente al transportador. Este es un principio general y afecta a los actos personales del embarcador como a la culpa o negligencia de sus dependientes o agentes.

Esta circunstancia se agrava en contra del embarcador cuando se trata de mercancías peligrosas sin que se haya advertido previamente al transportador tal circunstancia. Además, el transportador en estos casos podrá en cualquier momento descargarlas, destruirlas o hacerlas inofensivas sin que haya lugar a indemnización excepto cuando el transportador se ha hecho cargo a conciencia del carácter peligroso.

Como regla general podemos decir que el embarcador garantiza al transportador la veracidad y la fidelidad de todos los datos con que él ha confeccionado un Conocimiento de Embarque o que ha proporcionado para que se confeccione por el transportador el Conocimiento de Embarque.

DOCUMENTACION DEL TRANSPORTE

Aunque no es necesario para la aplicación del Código que se haya emitido un Conocimiento de Embarque, la ley se ha puesto en la normalidad de los casos, y regula lo que debe hacer una parte y la

otra sobre esta materia, si el embarcador o cargador solicita que se le documente el embarque. Se legisla indicando las menciones que son propias de un Conocimiento de Embarque, y a manera explicativa se alude a 15 menciones.

Pero aclara la ley que la omisión en el Conocimiento de Embarque de una o varias de esas enunciaciones, no afectará a su eficacia jurídica siempre que él al menos se ajuste a lo que dispone el Art. 977, es decir, que sea un documento que pruebe la existencia del contrato, que acredite la entrega de las mercaderías al transportador, y que éste se haya obligado a entregarlas, a la presentación de ese documento, en el puerto de destino.

VALOR PROBATORIO DEL CONOCIMIENTO DE EMBARQUE Y RESERVAS AL RESPECTO

Esta es una de las materias más delicadas de todas las normativas relativas a la operación de embarque de las cargas y a la emisión del Conocimiento de Embarque. Recordemos que el Conocimiento de Embarque ha pasado a ser el título de las mercancías y por las prácticas mercantiles, él es tomado en consideración para todo el tráfico documentario y cumplimiento de la compraventa internacional.

El código indica que:

1º) El Conocimiento de Embarque hace presumir, salvo prueba en contrario que el transportador ha tomado a su cargo o que ha cargado las mercancías tal como están descritas en el Conocimiento de Embarque.

2º) Que no se admite al transportador prueba en contrario si el Conocimiento de Embarque ha sido transferido a un tercero, incluido un consignatario que ha procedido de buena fe, basándose en la descripción de las mercancías que figuraba en ese Conocimiento.

Esta segunda regla es una manifestación del principio que los derechos del consignatario respecto del transportador emanan de la ley y no de lo que haya estipulado el embarcador con el transportador.

RESERVAS

Sin embargo, el transportador o quien emite el Conocimiento de Embarque *está obligado* a estampar en ese conocimiento una reserva en los siguientes casos:

1) Cuando sepa o tenga motivos razonables para sospechar que los datos del Conocimiento de Embarque relativos a la mercadería, no representan con exactitud las mercaderías que efectivamente ha tomado a su cargo;

2) Cuando se ha emitido un Conocimiento de Embarque con la mención embarcado y se sepa o tengan los mismos motivos antes indicados para sospechar respecto de la identidad o calidad de las mercaderías según lo indican en el caso anterior; y

3) Si no hubiere tenido medios razonables para verificar esos datos.

Pero, para que valga una reserva así estampada en el Conocimiento de Embarque u otro documento, esta reserva debe especificar las inexactitudes, los motivos de sospecha o la falta de medios razonables para verificar los datos que se estamparon en el documento o conocimiento y,

4) Por último, si el transportador o quien emite el Conocimiento de Embarque no hace contar en él el estado aparente de las mercaderías, se entenderá que ha indicado que las mercaderías estaban en buen estado.

RESPONDOS O GARANTIAS DEL CARGADOR

Como ya dijimos, se entiende que el cargador garantiza al embarcador la exactitud de los datos que preparó y por lo tanto debe indemnizar al transportador por los perjuicios resultantes de aquellas inexactitudes aun cuando haya transferido el Conocimiento de Embarque si aquél estuvo emitido a su propio nombre. Pero este derecho del transportador a ser indemnizado por el embarcador, no limitará en modo alguno su responsabilidad, en virtud del contrato, respecto de cualquier persona distinta del cargador. Las cartas de garantía o el pacto en cuya virtud el cargador se compromete a indemnizar al embarcador por los perjuicios resultantes de la emisión de un Conocimiento de Embarque limpio o para que se omitan "las reservas", *no surtirán efecto* respecto del consignatario o de un

tercero a quien se haya transferido el Conocimiento de Embarque.

Se asigna entonces a estas cartas de garantía que, por su carácter de ilicitud intrínseca solían ser cuestionadas en todos sus efectos, al menos eficacia entre embarcador y el transportador. Pero no tendrán efecto entre éstos, si se prueba que el transportador estaba en una operación fraudulenta, con la intención de perjudicar al tenedor del documento.

AVISOS, RECLAMACIONES Y ACCIONES

Así como la emisión del conocimiento de embarque limpio, presume la recepción de la carga en buenas condiciones por el transportador; la recepción de las mercancías por el consignatario, sin que éste emita un aviso objetando el estado aparente de las mercaderías, hace presumir, salvo prueba en contrario, que la carga fue recibida por el destinatario en las mismas buenas condiciones o tal como están descritas en el Conocimiento de Embarque.

Para que esta presunción de buena entrega a favor del transportador no nazca, el destinatario debe cumplir ciertas formalidades mínimas y que consisten en *dar un aviso por escrito* de pérdida o daño *especificando la naturaleza de éstos* a más tardar el *primer día hábil siguiente* al de la fecha en que las mercaderías fueron puestas en su poder, o si la pérdida o el daño no son visibles, el aviso antes mencionado debe ser dado *a más tardar en el plazo de 15 días* consecutivos, contados desde la fecha en que las mercaderías fueron puestas en poder del consignatario.

No será necesario dar aviso de pérdida o daño cuando éstos sean comprobados en un examen o inspección conjunta de las partes, efectuada al momento de ser recibidas las mercancías por el consignatario.

Respecto de los perjuicios por retrasos en la entrega, *el derecho a indemnización caducará* si no se avisó de esos perjuicios por escrito al transportador, dentro de 60 días consecutivos contados desde la fecha en que las mercaderías hayan sido puestas en poder del consignatario.

Los avisos dados a un transportador efectivo o al transportador titular, tienen el mismo efecto. También tienen el mismo efecto los avisos que se dan por cualquier persona que actúe en nombre del

transportador incluido el capitán u oficial que esté al mando de la nave.

Por último, si el transportador no da al cargador aviso por escrito de pérdida o daño dentro de 90 días consecutivos, se presumirá, salvo prueba en contrario, que el transportador no ha sufrido perjuicio por culpa o negligencia del cargador.

OTRAS FORMAS DE DAR AVISO

De acuerdo con lo que preceptúa el Art. 1.242 relativo a las protestas y lo que a su vez indica el Art. 978, dentro del párrafo relativo a este contrato, el aviso por escrito puede ser reemplazado por un telex, un telegrama o cualquier otro medio que estampe o registre o repita lo expresado mediante instrumentos o aparatos diseñados para tal efecto.

JURISDICCION Y PRORROGA DE COMPETENCIA

Además de las reglas generales sobre competencia arbitral que se contienen en el Título VIII, párrafo 1º de este Libro III, el párrafo relativo al contrato de transporte marítimo, reiterando lo que al efecto establecen las Reglas de Hamburgo permite, cuando corresponda, incoar procedimientos en distintos lugares. Con respecto a las reglas generales de competencia ordinaria, que señalan como tribunal competente el del lugar del cumplimiento del contrato o el del domicilio del demandado, aquí se agregan, siguiendo pautas usuales en diversos Tratados Internacionales sobre diversas materias, como lugar hábil para demandar al de la celebración del contrato, si el demandado tiene en el establecimiento o sucursal por intermedio del cual se celebró en contrato.

También es tribunal hábil el del puerto o lugar de carga o de la descarga, y en la acción contra el transportador, el de cualquier otro lugar designado al efecto en el contrato de transporte marítimo. Por último es hábil, el de cualquier puerto de la República en el que la nave que efectuó el transporte o cualquier otra nave del mismo propietario, haya sido judicialmente retenida o arraigada.

Las mismas reglas son aplicables para la estructuración del arbi-

traje. Pero hay una norma que señala que los árbitros están obligados a aplicar en sus decisiones las normas dispuestas por el Código en las respectivas materias.

EL TRANSPORTE EN CONTENEDORES

Es posible que las normas del Código que aluden al transporte en contenedores sean, a esta altura, insuficientes para solucionar todos los problemas que la práctica viene trayendo, respecto de esta forma de hacer el transporte marítimo de carga. Todos sabemos que el uso de los contenedores invade el transporte marítimo y es irreversible, por todas las ventajas que prácticamente ha demostrado. La verdad es que el transporte en contenedores debería regularse más bien, dentro de lo que se llama el transporte multimodal; que es donde más se usa el contenedor. Y por otra parte, los transportadores marítimos aparecen cada día, con mayor interés en cubrir etapas terrestres, haciendo un verdadero servicio de puerta a puerta.

Con todo, destacaremos al menos las disposiciones que se refieren a los contenedores dentro de esta nueva legislación.

IDENTIDAD DE LAS CARGAS PUESTAS DENTRO DE UN CONTENEDOR

Recordemos que las Reglas de La Haya nada habían dispuesto sobre la forma de considerar si el contenedor con todo lo que tenía adentro debía considerarse como un bulto o si esta calidad le correspondía a cada uno de los bultos o cajas puestas dentro de dicho envase, para establecer la responsabilidad máxima.

Algo se corrigió sobre este punto en las Reglas de Visby. Ahora, el Art. 996 alude específicamente al punto y aclara que: cuando para agrupar mercancías se usa un contenedor, una paleta o un elemento de transporte análogo, se considerarán como un bulto o una unidad de carga transportada a cada uno de los que aparezcan como contenidos en ese elemento de transporte, en el Conocimiento de Embarque si se ha emitido, o bien en cualquier otro documento que haga prueba del contrato de transporte marítimo.

Si se omite esta mención en esos documentos, las mercaderías

contenidas en el contenedor o en esos otros elementos de transporte, serán todas consideradas como una sola unidad de carga transportada. Se aprecia entonces la importancia que tiene para el usuario que su carga transportada dentro de un contenedor, aparezca de alguna manera singularizada en el Conocimiento de Embarque o por lo menos enunciado el número de bultos y su peso global.

Por otra parte también se ha aclarado que si se ha perdido o dañado el propio elemento de transporte, vale decir el contenedor, será considerado como una unidad independiente de la carga contenida en él, a menos que sea de propiedad del mismo transportador o haya sido proporcionado por el transportador.

PROBLEMAS VINCULADOS A LOS CONTENEDORES RELATIVOS A SU CONSOLIDACION Y DESCONSOLIDACION

Entendemos por consolidación de un contenedor la operación que se hace, en las bodegas del exportador o un agente expedidor, de estibar las mercaderías dentro del contenedor y luego cerrarlo y sellarlo, y por desconsolidación la operación contraria, de romper los sellos y abrirlos para reconocer su contenido.

Quando se trata de una operación F.C.L. que quiere decir Full Container Load, suele ser el propio exportador o el agente expedidor quien confecciona el Conocimiento de Embarque detallando su contenido. Cuando no se trata de esa fórmula y es el armador o su agente el que agrupa en un contenedor mercaderías que recibe para transporte suelto, entonces, es el mismo transportador quien detalla el contenido del contenedor y emite el Conocimiento de Embarque. Suele también a veces emitirse Conocimientos de Embarque separados para cada una de las cargas independientes puestas por el transportador dentro de un contenedor. Este caso no tiene problema respecto de los límites de responsabilidad. Pero el punto delicado está cuando un contenedor consolidado, Full Container Load, que viene retirado de los almacenes del exportador por otro medio terrestre de transporte, es recibido consolidado o sellado por el transportador marítimo, y la pregunta es en estos casos ¿puede válidamente el transportador estampar un timbre que diga que hace una reserva, porque no ha tenido medios razonables para verificar los datos sobre las mercaderías introducidas en el contenedor?

A nuestro entender esa reserva no tiene más efecto que la antigua reserva estampada por rutina en los Conocimientos de Embarque expresando: "ignoro el peso y contenido de los bultos".

Esta es una opinión personal, pero estimo que todo el sistema de la buena fe y de la secuencia de responsabilidades del embarcador para con el transportador y del transportador para con el destinatario, se vendría abajo si aquella reserva tuviera el valor de destruir la presunción de verdad de los datos contenidos en el Conocimiento de Embarque.

La jurisprudencia de países que ratificaron las Reglas de La Haya, con el correr del tiempo, se fue unificando en el sentido que aquella declaración de "ignoro el peso y contenido de los bultos" no tiene valor de destruir el mérito probatorio del Conocimiento de Embarque. Y este criterio, proviene del mismo principio, esto es, la garantía del embarcador hacia el transportador y la garantía de verdad de transportador hacia el destinatario.

Por lo tanto, si no ocurre alguna otra connotación concomitante con el simple hecho de no querer abrir el contenedor por razones de urgencia en las operaciones de embarque o evitar responsabilidades que puedan derivar de la apertura de los sellos, no se puede dar a este factor de duda sobre la buena fe, el mérito de poder destruir el pilar en que se asienta toda la eficacia del Conocimiento de Embarque.

Hay todavía otras consideraciones que entran en juego para resolver esta situación. Por ejemplo, si el porteo terrestre del contenedor, desde la bodega del exportador hasta la nave, lo hace el mismo transportador marítimo, o una subsidiaria suya, ¿qué razón puede tener aquél para dudar del contenido, si no hay otro tercer factor externo? Las expresiones "motivos razonables" o medios razonables para verificar, serán la clave para dar o no mérito a tales reservas.

Por todo esto hemos dicho que este punto es más vital en el transporte multimodal propiamente tal, que en la sección marítima de esa forma de transporte.

LA DESCONSOLIDACION DE UN CONTENEDOR AL TERMINO DE UN VIAJE MARITIMO

No hay disposiciones específicas sobre esta materia. Sólo hay criterios que resultan de la normativa aduanera y de ciertas reglas que se

suponen implícitas por la práctica de esta clase de negociaciones.

Cuando un contenedor llega con averías externas o con sellos rotos hay que distinguir si se trata de un contrato de *terminos full container load*, o si no lo es. En el primer caso, desconsolidar el *full container load*, implica un quiebre a aquella condición implícita de la negociación, de que nadie tocará o abrirá el contenedor durante el viaje hasta la Bodega final del destinatario. Por lo que esta operación suele realizarse a iniciativa del Agente de Aduana que representa en esos momentos al destinatario, al estar desarrollando los trámites para la descarga directa de ese contenedor a las Bodegas del destinatario. Se supone que el transportador y la Aduana o el recinto del puerto darán sus autorizaciones para esa desconsolidación. Y se supone que se deberá efectuar en esa oportunidad una inspección conjunta de todas las partes, para lo cual, el nuevo Código facilita expresamente la operatoria.

No nos vamos a referir aquí a los efectos de tipo administrativo que se producen por la desconsolidación o fraccionamiento para la internación de las cargas manifestadas en un contenedor cerrado y sellado.

Sólo es del caso destacar que para estas situaciones son plenamente útiles, en caso de desacuerdo o negativa del transportador para efectuar voluntariamente la inspección conjunta, las normas de procedimiento que al efecto se señalan para la comprobación de hechos, en el Art. 1.208 y siguientes, y el acta de esa inspección conjunta o la del Ministro de fe designado por un Tribunal del lugar, tendrá el mérito de sustituir los avisos o reclamos que deban dirigirse las partes.

Cuando los daños externos o sellos rotos se refieren a un contenedor integrado en un depósito de contenedores vinculado al transportador, entonces la situación en general debe ser enfrentada por el propio transportador, el que por cierto, puede solicitar la inspección conjunta a que nos hemos referido anteriormente, y si se había obligado, por cláusulas accesorias, a llevar las cargas hasta su destino final, reemplazará el contenedor por otro de su propio uso.

En estos casos, si el transportador se niega a desconsolidar el contenedor en los recintos del puerto, el destinatario se regirá por la regla de que los daños no eran aparentes y dispondrá de un plazo de 15 días consecutivos para dar aviso de pérdida o daño, contados desde la recepción de las mercancías en sus bodegas.

Ciertamente algunos de estos criterios podrán variar, si la explotación de los puertos o de una parte de ellos fuere entregado a concesionarios particulares o concesionarios dependientes de las mismas empresas navieras. Se avizora esta situación, pero es prematuro anticipar cuáles serían los derechos de las partes, con relación a la presunción de la buena entrega del transportador marítimo a manos del consignatario, en las bodegas del transportador o de sus filiales, en el puerto.

DEL TRANSPORTE MULTIMODAL

Si bien Chile ratificó el Convenio Internacional de las Naciones Unidas sobre Transporte Multimodal de Mercancías, como este Convenio Internacional todavía no entra en vigencia, su normativa sólo sirve de ilustración doctrinaria sobre la materia.

Nuestro Código, entretanto ha establecido un conjunto de reglas mínimas para aplicar imperativamente a esta clase de operaciones.

El Art. 1041 da el concepto de lo que se entiende por transporte multimodal de mercancías, señalando que es el porteo de mercancías, por a lo menos dos modos diferentes de transporte, desde un lugar en que el operador de transporte multimodal toma la mercancía bajo su custodia hasta otro lugar designado para su entrega.

Como se ve, lo propio de este contrato, y que lo diferencia de un simple contrato de transporte de mercancías por mar o de una secuencia de transportes sucesivos, está en que: por una parte, deben ser empleados a lo menos dos modos diferentes de transporte y por la otra, que hay una persona denominada de transporte multimodal, que asume la obligación global de emplear medios propios o ajenos para cumplir con la entrega de la carga en destino

Las obligaciones de cumplir el contrato, externa y primariamente recaen entonces sobre este operador de transporte multimodal.

Siguiendo el esquema del mismo Convenio Internacional sobre la materia y la apariencia de la forma como prácticamente se iba a desarrollar esta clase de contrato, la ley plantea un esquema en el cual el operador de transporte multimodal, es en principio un empresario diferente o independiente con respecto a quienes hacen las distintas etapas de transporte mismo.

La gran duda sobre la eficacia de esta creación, está en la solvencia que puedan tener estos empresarios de transporte multimodal. Y quienes no quieren variar el sistema de aplicar independientemente la regulación propia de cada etapa de transporte, destacan que cualquiera puede convertirse en operador de transporte multimodal, sin que sus actos comporten por ejemplo, los privilegios reales que se generan sobre la nave en contra del simple transporte marítimo.

Nuestra legislación para evitar en parte esta incertidumbre, puso como requisito para desempeñarse como operador de transporte multimodal en Chile, el estar inscrito en el Registro de operadores de transporte multimodal de acuerdo a un reglamento el que habrá de ocuparse sobre las reglas de solvencia, representatividad y domicilios que se asignen a estos empresarios.

Nuestra legislación además ha señalado algunas normas mínimas, éstas son:

Durante el período en que las mercancías estén bajo la custodia del transportador multimodal se aplicarán las reglas sobre responsabilidad del contrato de transporte de mercancías por mar.

Las mismas reglas serán aplicables mientras se estén empleando otros medios de transporte, si el contrato de transporte multimodal o la ley respectiva no disponen otra cosa.

Otra regla mínima, dispone que la responsabilidad del operador de transporte multimodal no excluye la responsabilidad de las personas que tengan a su cargo los diversos medios de transporte realmente empleados. Y cada una de estas personas serán solidariamente responsables entre sí y con el operador, con respecto de las pérdidas, daños o retardo con que se hubieren recibido las mercancías en su destino final. Pero los inocentes con derecho a repetir contra el culpable o contra el operador de transporte multimodal.

Esta disposición pone al usuario en una cómoda posición, perdiendo importancia las dudas sobre la solvencia y la ubicación del operador de transporte multimodal, siendo lo más probable que el destinatario escoja entre los obligados solidarios al que considere más solvente.