

REVISTA
DE
CIENCIAS ECONÓMICAS

PUBLICACIÓN MENSUAL

DEL

Centro Estudiantes de Ciencias Económicas.

DIRECTOR:

ROBERTO A. GUIDI

AÑO II

NÚM. 17-18

NOV. Y DIC. DE 1914



DIRECCIÓN Y ADMINISTRACIÓN

1835 - CALLE CHARCAS - 1835

BUENOS AIRES

CONFLICTOS LEGALES EN LAS AVERÍAS MARÍTIMAS

La falta de uniformidad de las leyes mercantiles, las diferencias de criterio en las disposiciones marítimas, los distintos precedentes de antiguo sentados y la jurisprudencia diversa de los estados en esta rama jurídica, dan lugar a conflictos legales que sólo aplicando los principios del derecho internacional moderno pueden ser debidamente resueltos.

Esas divergencias en materia de averías, que son a las que nos vamos a concretar, se refieren tanto al carácter de éstas como a las reglas que rigen su contribución, o sea la manera como cada uno, en la parte que le corresponda, ha de contribuir a abonar el importe del daño causado por aquéllas.

Desde luego, se observa que ciertas averías en unos países se consideran como gruesas o comunes y en otros se estiman simples o particulares, bastando para darnos cuenta de esta diferente apreciación, comparar brevemente algunas legislaciones.

El código de comercio de Alemania, de 1900, entiende que hay avería gruesa y no común en determinados casos en que los daños son originados por un riesgo o peligro que proviene de falta, según se deduce del art. 702, que dice que los preceptos que rigen la avería gruesa son aplicables al caso de que el peligro sea provocado por un tercero o de un interesado mismo, añadiendo que el partícipe que resulte culpable no sólo no podrá pedir indemnización de su daño sino que habrá que otorgársela a los otros que ha-

yan tenido que contribuir; y si el peligro es provocado por un tripulante, será responsable el armador del daño que los copartícipes experimenten.

Igual doctrina sostienen los códigos de Dinamarca, Suecia y Noruega, como también la jurisprudencia de Inglaterra, mientras que en Francia, Italia, Holanda, Bélgica, República Argentina y otras naciones, esa avería se conceptúa simple o particular, incluso en España, previniendo el código de comercio de esta nación, en el número 9º del art. 809, que se considera con tal carácter el daño que resulte al cargamento por faltas, descuido o baraterías del capitán y la tripulación.

Así mismo hallamos disconformidad en la echazón o arrojé al mar de mercaderías cargadas sobre cubierta cuando se verifica por salvamento común, navegando el buque en cabotaje, si es que los reglamentos permiten la carga en esa forma. La mayoría de las leyes consideran ese caso como avería gruesa, y sin embargo, en Bélgica se considera siempre como avería particular, no admitiéndose, por tanto, demanda de contribución al propietario de las mercancías, quien sólo tendrá este derecho contra el capitán, según el art. 109 de la ley de 1879, añadiendo que si el dueño de dichos efectos estuviera conforme con que fueran sobre cubierta, no podrá ejercitar esta acción.

Otra diferencia se observa en el mencionado código alemán, que, en su art. 707, no estima como averías gruesas, sino simples, los daños que por forzar velas se produzcan en éstas, el buque, los accesorios y la carga, aunque dicha medida se adopte para evitar encalladuras o apresamiento, mientras que el código de la República Argentina considera el caso como avería común, según el art. 1.316, al igual que otros muchos países.

Respecto a las cosas exceptuadas de contribuir a resarcir los daños de la avería, tampoco están de acuerdo las legislaciones. En España, el art. 732 del código dice que los prestadores a la gruesa soportan a prorrata de su interés respectivo las averías comunes que ocurran en los objetos sobre que se hizo el préstamo, y el alemán, en el 723, dispone que estos créditos no contribuyan, y en Inglaterra, Bélgica, Italia, Estados Unidos y otros, se exceptúa de contribución el flete ganado, aún en caso de pérdida de las cosas salvadas,

guardando silencio acerca de este punto varias otras legislaciones.

Muchas diferencias análogas podrían citarse; pero basta con las indicadas para formarse idea de las de esta clase, las cuales son aún más marcadas cuando se trata de valorar el capital contribuyente, en particular del buque y del flete.

En Inglaterra, el barco contribuye por su valor en el puerto de arribo, y el flete por su importe bruto, deduciendo lo que la pérdida de la nave ocasione de gasto. En Alemania, los artículos 117 y 721 del código disponen que el buque contribuya por su valor al final del viaje al principiar la descarga, y el flete por dos tercios, descontando del primero el de las reparaciones y adquisiciones hechas después de la avería. El código francés, en cambio, en sus artículos 401 y 417, el de Italia en el 647, Portugal en el 636 y otros establecen que el buque contribuye sólo por la mitad de su valor en el punto de su destino, y el flete también con el 50 por 100.

En Bélgica, la ley de 1879 dispone, en el artículo 105, que el flete no pagado o pagado por anticipado y restituible, sólo contribuye por la mitad de su importe bruto, y el buque, según el artículo 110, por el que tenga en el puerto de descarga. En Holanda y en la mayoría de las Repúblicas hispano-americanas, la nave contribuye con todo su valor en el punto de descarga y el flete por su total importe; descontando sueldos y alimentación de los hombres de mar, y en los Estados Unidos se sigue igual criterio para el buque; pero el flete lo hace por dos tercios en unos estados y por mitad en otros, figurando entre aquellos Massachussets, Luisiana y Pensylvania, y entre los segundos, Virginia, California y Nueva York. En cuanto a España, el barco contribuye por su valor en el estado que tenga y el flete por su 50 por 100, aplicando el resto a salarios y alimentación de la tripulación.

Esas divergencias, unidas a que el arreglo o liquidación de averías haya de hacerse casi siempre en nación distinta a la del buque y que los interesados en la carga sean de otros países, ocasionan conflictos a veces de importancia que es preciso resolver.

En este punto, como en todo el derecho marítimo privado, la colisión nace de la ley «*rei sit ce*», que en este

caso es la del puerto de arribo y la del pabellón, frente una de la otra, inclinándose la mayoría de los tratadistas y los congresos internacionales a favor de la primera en materia de averías, fundándose en que, siendo el buque y cargamento bienes muebles, la ley del lugar es la que debe aplicarse conforme a la teoría de Savigny, y en que se trata de obligaciones unidas al fletamiento, teniendo en cuenta que este contrato, en su ejecución, se rige por la ley de la nación del puerto de destino.

Se añade también que aplicar otra ley daría lugar a tropezar con legislaciones acaso contradictorias, y de ahí que, para evitar estas dificultades al liquidar, se admita, no sólo que el juez competente es el de destino, sino que su ley es la que aplique, suponiendo, como los ingleses, que el cargador la acepta.

Sin embargo, el mismo Savigny reconoció excepciones a su regla general, demostrando que hay que distinguir entre los muebles destinados a permanecer en un lugar de un modo duradero y los que cambian constantemente de sitio, como el cargamento de un navío, siendo estos últimos tratados según las circunstancias, aplicándose la ley de la situación o la del domicilio del propietario.

De aquí resulta que en un buque destinado a ir por una ruta fija de un punto a otro, su movimiento constituye su estado propio, no debiendo tampoco acomodarse a la ley del fletamento, ya que el contribuir a las averías no dimana de este contrato, siquiera suponga la existencia de tal obligación.

La ley del punto de destino presenta algunos inconvenientes, entre otros el de que, a veces, « a fortiori » o no, los buques zarpan con varios destinos, o descargan en distinto puerto, resultando que los interesados no saben la ley que ha de regular las averías; y si para evitar esto se acude a pactos especiales particulares, lógico parece que, caso de no existir éstos, se escogiera la ley del pabellón, por la cual se decidió, contra lo acostumbrado, el Congreso Internacional de Montevideo de 1888.

En cuanto al procedimiento, debe aplicarse la « lex fori » o ley de fuero cuando intervengan los tribunales del país donde se liquida la avería, debiendo recordarse que frecuentemente se incluye en los tratados internacionales una

cláusula disponiendo que dicho arreglo se confíe a los respectivos cónsules de las partes o estados contratantes, como en el tratado de Francia y España de 1862, y, en tal caso, dichos cónsules se atenderán a lo preceptuado en las leyes de la nación que representen.

Así, en tanto se convierte en realidad la bella esperanza de un acuerdo mundial entre todos los estados para uniformar en sus normas generales la legislación marítima, se procura resolver estos conflictos legales, cuyas soluciones tanto afectan al comercio universal, en el intercambio de las naciones modernas.

VÍCTOR GAY.