

2. MERCANTIL

LA CADUCIDAD DEL PLAZO PARA EL EJERCICIO DE LA ACCIÓN POR EL CARGADOR FRENTE AL TRANSITARIO EN EL CONTRATO DE TRANSPORTE MARÍTIMO DE MERCANCÍAS

por

BÁRBARA DE LA VEGA JUSTRIBÓ

*Profesora Ayudante Doctor de Derecho Mercantil
Universidad Carlos III de Madrid*

SUMARIO: I. EL CONTRATO DE TRANSPORTE MARÍTIMO DE MERCANCÍAS: 1. LA NORMATIVA APLICABLE AL CONTRATO DE TRANSPORTE MARÍTIMO DE MERCANCÍAS: A) *La normativa internacional*. B) *El estado de la legislación española*.—II. LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO, DE 26 DE MAYO DE 2011, RELATIVA A LA NATURALEZA DEL PLAZO PARA EL EJERCICIO DE LA ACCIÓN POR EL CARGADOR FRENTE AL TRANSITARIO.—III. EL PLAZO PARA EL EJERCICIO DE LA ACCIÓN FRENTE AL PORTEADOR: ARTÍCULO 3, APARTADO 6, DEL CONVENIO DE BRUSELAS DE 25 DE AGOSTO DE 1924, Y ARTÍCULO 22 DE LA LEY DE TRANSPORTE MARÍTIMO DE 22 DE DICIEMBRE DE 1949: 1. EL ÁMBITO DE APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 3.6 DEL CONVENIO. 2. EL CÓMPUTO DEL PLAZO Y LA PRÓRROGA. 3. LA NATURALEZA DEL PLAZO COMO DE CADUCIDAD Y NO DE PRESCRIPCIÓN.—IV. CONCLUSIÓN.—V. BIBLIOGRAFÍA.—VI. ÍNDICE DE RESOLUCIONES CITADAS.

I. EL CONTRATO DE TRANSPORTE MARÍTIMO DE MERCANCÍAS

Con fecha de 26 de mayo de 2011, y en el ámbito del Derecho de la navegación marítima, el Tribunal Supremo ha emitido una sentencia en la que aborda una cuestión tradicionalmente discutida por la doctrina maritimista e interpretada por los tribunales. Se trata de la naturaleza del plazo para el ejercicio de la acción frente al porteador marítimo, en el marco del contrato de transporte marítimo de mercancías, si la misma es de caducidad o, por el contrario, es de prescripción.

Con carácter previo al examen de la cuestión litigiosa, que es la naturaleza del plazo para el ejercicio de la acción frente al porteador, y con el fin de comprender su correcto enfoque, habremos de exponer los aspectos más importantes que caracterizan el sector de aplicación de la normativa especial del contrato de transporte de mercancías en régimen de conocimiento de embarque.

Desde el inicio del siglo XX existe una normativa de origen internacional con finalidad protectora de los titulares de los conocimientos de embarque que se emiten y ponen en circulación con ocasión del transporte marítimo. La finalidad básica de esta legislación es la de establecer un régimen mínimo inderogable para la responsabilidad del porteador marítimo, poniendo fin a la proliferación abusiva de las cláusulas de exoneración que, en el pasado, caracterizó a un sector del transporte marítimo.

Compartiendo la opinión de GABALDÓN y RUIZ SOROA (1), este sector se puede caracterizar, desde un punto de vista descriptivo, por representar una forma de transporte marítimo surgida en el último tercio del siglo XIX, que se basa en los avances técnicos de la navegación y que permite el establecimiento de líneas regulares de transporte, las cuales aceptan pequeñas partidas de mercancías para su desplazamiento. Frente al fletamento, normalmente caracterizado por utilizar la completa capacidad del buque, nos encontramos ahora con una multiplicidad de cargamentos parciales en un solo viaje. En este sector, por razones derivadas del diverso poder negocial de las partes en presencia, se constata una situación dominante de los porteadores sobre los cargadores, que les permite incluir en el contrato cláusulas abusivas, siendo de particular trascendencia las de irresponsabilidad.

En este ámbito se constata que desaparece la póliza de fletamento, que viene sustituida en su función negocial por el propio conocimiento de embarque. El motivo radica en la pérdida de sentido, en un contrato sometido a las condiciones impuestas por los porteadores, de redactar un documento largo de carácter negocial. Resulta más sencillo incorporar las condiciones generales del transporte al conocimiento de embarque que, así, pasa a añadir a sus clásicas funciones probatorias y legitimadoras, la nueva de constituir el documento contractual. De esta forma, aparece un sector específico de transporte marítimo, comercialmente independizado del fletamento en sus prácticas características y en el que el juego de intereses entre usuarios y navieros produce unos resultados peculiares.

La independencia y especificidad referidas, lo son en un sentido comercial y práctico, pero no por ello jurídicamente sustancial (2). Ello es así porque el contrato de transporte que se materializa a través del conocimiento es sustancialmente idéntico al incorporado a una póliza de fletamento. En ambos casos, estamos ante un verdadero contrato de transporte marítimo. La diferencia entre ellos deriva de aspectos funcionales, sustancialmente conectados a la posición de predominio contractual que ostenta el porteador en relación al cargador, a la simplificación documental, y a la nula participación del cargador en la definición y realización del viaje, que está preestablecido en itinerarios y escalas fijos. Todas ellas son diferencias comerciales y técnicas con repercusión en el régimen jurídico de algunos aspectos del transporte pero, compartiendo la doctrina citada (3), no de un tipo contractual diverso del fletamento.

(1) GABALDÓN GARCÍA, J. L., y RUIZ SOROA, J. M.^a, *Manual de Derecho de la navegación marítima*, 3.^a ed., Marcial Pons, Madrid-Barcelona, 2006, págs. 543 y sigs.

(2) GABALDÓN GARCÍA, J. L., y RUIZ SOROA, J. M.^a, *Manual de Derecho de la navegación marítima*, op. cit., pág. 544.

(3) En la doctrina española, la relación entre los contratos de transporte de mercancías y de fletamento, no es una cuestión pacífica. En efecto, aun partiendo del reconocimiento del hecho de la consideración del contrato de fletamento como contrato de transporte por parte del Código de Comercio, se hace notar, por parte de nuestra doctrina que, dentro de ese contrato junto al fletamento-transporte surgen unas modalidades contractuales en las que se oscurece que la causa del contrato de fletamento sea el transporte, en especial si el fletante no asume frente al fletador la obligación del traslado de las mercancías de un lugar a otro. En este sentido se pronuncia, SÁNCHEZ CALERO, F., «Los conocimientos emitidos en virtud de una póliza de fletamento en la Ley de 22 de diciembre de 1949», en *Estudios Garrigues*, I, pág. 399, y en SÁNCHEZ CALERO, F., «Consideraciones sobre la clasificación de los contratos de explotación del buque», en *Estudios en Homenaje al Profesor Polo*, págs. 1061 y 1066. En el presente comentario, rendimos tributo al Profesor SÁNCHEZ CALERO, por su aportación científica en el ámbito mercantil y,

El sector del transporte que comentamos ha sido objeto de una normativa especial con motivo de la situación de abuso contractual que la ha caracterizado, y cuyo sector de aplicación procedemos a identificar.

La normativa nueva surgida no delimita su campo de aplicación por la referencia a un determinado tipo contractual, que no existe en el plano jurídico, sino a través de la contemplación del sector comercial del transporte marítimo de mercancías.

Las Reglas de La Haya-Visby [art. 1.b)], como la Ley de transporte marítimo (art. 2) parecen, en una primera aproximación, definir su campo de aplicación por referencia a un determinado tipo de contrato, el que denominan «contrato de transporte marítimo». Sin embargo, el examen de la delimitación que los citados textos legales realizan de dicho contrato permite afirmar que no existe un tipo contractual especial en el plano sustantivo. En otras palabras, el contrato de transporte marítimo carece de especificidad. En este sentido, los preceptos citados establecen que: *«por contrato de transporte ha de entenderse únicamente el contrato de porte formalizado en un conocimiento de embarque o en cualquier documento similar que sirva como título para el transporte de mercancías por mar, aplicándose igualmente al conocimiento o documento similar emitido en virtud de una póliza de fletamento, a contar desde el momento en que este documento regula las relaciones del porteador y del tenedor del conocimiento»*.

Precisamente, el dato puramente formal o documental de que el transporte esté regulado por un conocimiento es el que determina la aplicación de esta normativa. Esta normativa prevé expresamente su aplicación a los fletamentos, siempre que la posición jurídica del destinatario de las mercancías esté amparada en un conocimiento de embarque y sea ajeno a la póliza de fletamento. La finalidad de esta normativa especial es clara, proteger la situación de los tenedores de conocimientos de embarque.

Por otro lado, la referencia legal expresa a la posibilidad de aplicación de su régimen a los transportes documentados en pólizas de fletamento, en aquellos casos en que el conocimiento haya circulado a persona distinta del fletador, está poniendo de manifiesto que el fletamento y transporte no constituyen, desde la perspectiva normativa, situaciones contractuales diversas, sino solo manifestaciones parcialmente distintas del común sustrato que es el transporte (4).

en especial, en el propio de la navegación marítima. En los supuestos que hemos descrito, el autor sugiere, bien cuando se trate de aplicar la normativa vigente a las modalidades contractuales, que refleja la disciplina usual en los que el fletante pone a disposición del fletador el buque con fines ajenos al transporte, y bien de modo más decidido como cuestión de *lege ferenda*, que en la futura reforma de nuestro ordenamiento jurídico en esta materia debería producirse una escisión de ambos contratos, como ha sucedido en determinados ordenamientos jurídicos de tradición romanista, poniendo énfasis, por otro lado, en la distinción entre el ejercicio de empresa de navegación y empresa de transporte. Frente a esta posición doctrinal, la que nosotros compartimos mantiene la conveniencia de identificar el contrato de fletamento con el contrato de transporte marítimo de mercancías. En esta línea se pronuncia RUIZ SOROA, J. M.^a, en RUIZ SOROA, ZABALETA Y GONZÁLEZ, *Manual de transporte marítimo*, 2.^a ed., Vitoria-Gasteiz, 1997, pág. 33.

(4) GABALDÓN GARCÍA, J. L., y RUIZ SOROA, J. M.^a, *Manual de Derecho de la navegación marítima*, op. cit., pág. 545.

1. LA NORMATIVA APLICABLE AL CONTRATO DE TRANSPORTE MARÍTIMO DE MERCANCÍAS

La evolución histórica de la normativa especial que comentamos, protectora de los usuarios de los transportes marítimos de línea regular, y en general de todos los que adquieren mercancías mediante la transmisión del correspondiente conocimiento de embarque, parte de la *Harter Act* norteamericana, de 3 de febrero de 1893, a la que siguen las Reglas de La Haya de 1922 y el Convenio de Bruselas, de 25 de agosto de 1924; las Reglas de Visby, de 23 de febrero de 1968, y el Protocolo de 21 de diciembre de 1979, y las Reglas de Hamburgo, de 31 de marzo de 1978. La última manifestación en la evolución normativa está representada por las Reglas de Rotterdam, aprobadas en noviembre de 2008 por la Asamblea General de las Naciones Unidas.

Los citados instrumentos de origen internacional son complementados con la situación normativa de origen interno, cuyo desarrollo ha resultado especialmente conflictivo.

A) *La normativa internacional*

El origen de la regulación especial internacional se encuentra en la situación generalizada de abuso contractual por parte de los armadores, que se produce a finales del siglo XIX, y que llega a provocar una pérdida de confianza en los conocimientos de embarque en el plano comercial y financiero (5).

En los Estados Unidos, cuyo tráfico mercantil se realizaba en esta época fundamentalmente en buques ingleses, los portadores de mercancías consiguen en 1893 provocar la intervención del Congreso, que aprueba el 13 de febrero la *Harter Act*. Esta Ley impone en los transportes marítimos con origen y destino en los Estados Unidos un régimen de responsabilidad por daños o pérdidas de las mercancías de carácter coactivo, en el que aparece por vez primera el concepto de faltas náuticas de los dependientes del naviero. Este se ve legalmente exonerado de esta clase de negligencias, pero es declarado responsable en el caso de que no cuide razonablemente de la navegabilidad del buque o en el caso de faltas comerciales de sus auxiliares.

El movimiento de reforma se extiende de inmediato al ámbito internacional, en el que los intereses de los cargadores del Imperio Británico presionan en pro de una legislación mínima y protectora. En este ámbito nacen en 1921 las Reglas de La Haya, aprobadas por el Comité Marítimo Internacional, que se presentan como un conocimiento de embarque tipo, cuya adopción voluntaria se propone a los portadores y cargadores. No se trata de un Convenio, sino de unas reglas que se pretende que las partes adopten voluntariamente en sus contratos de transporte. El fracaso en la práctica de esta iniciativa conduce rápidamente a la convocatoria de una Conferencia Internacional que aprueba un verdadero texto normativo, el Convenio de Bruselas de 25 de agosto de 1924 sobre Unificación de ciertas reglas en materia de conocimientos de embarque. El contenido de este Convenio es muy similar a las Reglas anteriores, por lo que se le conocerá como las Reglas de La Haya.

(5) Por su rigor y carácter sumario, reproducimos en parte la exposición de la evolución de GABALDÓN GARCÍA, J. L., y RUIZ SOROA, J. M.^a, *Manual de Derecho de la navegación marítima*, op. cit., págs. 546 y sigs.

El Convenio de 1924 prevé que las partes signatarias puedan darle efectividad, bien otorgándole en su país fuerza de ley, bien introduciendo sus reglas en una forma apropiada a su sistema jurídico. Esta alternativa en el desarrollo del Convenio ha sido la generalmente aplicada.

El Convenio de 1924 se encuentra en la actualidad en vigor, y su éxito ha sido muy amplio. España ratificó y publicó el texto del convenio en la Gaceta Oficial de 31 de julio de 1930. El Convenio debe, en gran medida, su éxito al carácter de transacción entre sectores económicos con intereses en conflicto, como son los navieros y los cargadores. De un lado, el Convenio impone a los navieros un régimen mínimo inderogable de responsabilidad por pérdida o daño de las mercancías, que aunque es un régimen atenuado en comparación al legal en materia de transporte, es más severo que la irresponsabilidad práctica lograda a través de las cláusulas de los conocimientos. En este aspecto, ceden los porteadores marítimos, quienes a cambio, obtienen una limitación cuantitativa de su responsabilidad por unidad de carga, en términos aceptables para ellos a efectos del aseguramiento de su responsabilidad.

El convenio define su ámbito material de aplicación por remisión al dato documental. La aplicación del Convenio procede si la posición del destinatario de las mercancías está definida por un conocimiento de embarque. El carácter unificador del Convenio es patente en el ámbito geográfico, al disponer que las reglas se aplican a todo conocimiento formalizado con un Estado contratante, lo que incluye el tráfico interno y el internacional. No obstante, se permite que los países signatarios excluyan del campo de aplicación el cabotaje interno siempre que no se utilicen conocimientos de embarque.

Hay que esperar a 1968 para que se apruebe el primer Protocolo modificativo de las Reglas de La Haya, conocido como las Reglas de Visby. Las modificaciones operan en la regulación sustantiva de algunos aspectos de la responsabilidad del porteador y, fundamentalmente, en el ámbito geográfico de aplicación (art. 10).

El segundo Protocolo modificativo, de 21 de diciembre de 1979, se dedica a resolver el problema derivado de la desmonetización del oro y su impacto sobre el límite de responsabilidad del porteador marítimo (6). Dicho Protocolo establece el denominado derecho especial de giro.

Los Protocolos de 1968 y 1979 no han tenido una acogida tan amplia como el Convenio original. España no ratificó en su momento el Protocolo de 1968, pero sí el de 1979 (*BOE* de 11 de febrero de 1984), lo que conllevó la introducción en nuestro derecho de ambos.

En la década de los setenta se desarrolló un amplio movimiento internacional, apoyado sobre todo por países en vías de desarrollo y socialistas, para la revisión profunda del régimen de las Reglas de La Haya-Visby. El régimen de dichas Reglas se consideraba demasiado favorable a los intereses de los armadores, desde el momento que exceptuaba de su responsabilidad supuestos que, en una distribución congruente de riesgos contractuales, deberían recaer sobre el porteador. Resultado de dicho movimiento fue el Convenio de las Naciones Unidas, de 31 de marzo de 1978, aprobado por una Conferencia Diplomática de Hamburgo, y que entró en vigor el 1 de septiembre de 1992.

(6) En torno a esta modificación en el valor de referencia para el cálculo del límite de responsabilidad, en el ámbito de la limitación global por créditos marítimos, DE LA VEGA JUSTRIBO, B., *La limitación de responsabilidad por créditos marítimos*, Ministerio de Justicia, Secretaría General Técnica, Madrid, 2007, 486 págs.

Las Reglas de Hamburgo han sido calificadas por la doctrina como un texto muy superior, en el plano técnico-jurídico, a sus antecesoras, además de mucho más equilibradas en su contenido, que resulta equiparable a otros tipos de transporte. A pesar de ello, estas Reglas han encontrado una fuerte oposición de los intereses de los armadores, oposición que influye en la política que practican los Estados de economía desarrollada. En la actualidad, los países que las han ratificado carecen de peso en el comercio mundial y los países desarrollados parecen optar ahora por una vía distinta de la ratificación de estas Reglas, consistente en una nueva revisión limitada del Convenio de 1924.

Las Reglas de Rotterdam son la última novedad en la normativa especial que nos ocupa. En el seno de la Comisión de Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (UNCITRAL), el 11 de diciembre de 2008, su Asamblea General acordó aprobar el Convenio de las Naciones Unidas sobre el Contrato de Transporte Internacional de Mercancías Total o Parcialmente Marítimo (A/RES/63/122) (7), más popularmente conocido como las Reglas de Rotterdam (8) y su origen se encuentra en el Convenio de UNCITRAL sobre el contrato de transporte internacional de mercancías total o parcialmente marítimo. Este Convenio nace con el objetivo de poner fin a la multiplicidad de regímenes vigentes en torno a las responsabilidades aplicables al transporte marítimo de mercancías, incluido el específico del transporte multimodal. Habrá que valorar en el futuro el éxito del intento (9). Entre tanto, el primer Estado en ratificar las Reglas de Rotterdam ha sido España, y por ende, el primero que forma parte del citado Convenio de las Naciones Unidas.

(7) Nótese, respecto a la evolución de los trabajos en torno a este texto legal, los documentos (A/CN.9/WG.III/WP80) y (A/CN.9/WG.III/81). Entre otros, interpretan este instrumento normativo: MORÁN BOVIO, D., «Ocean Carriers' Duty of Care to cargo in port: The Rotterdam Rules of 2009», en *Fordham International Law Journal*, vol. 32, núm. 4, abril de 2009, págs. 1175 y sigs., viene a explicar los antecedentes y esquemática de las Reglas de Rotterdam. *In extenso*, cfr., BERLINGIERI, F., «A review of some recent analyses of the Rotterdam Rules», en *DM*, fascículo IV, 2009, págs. 955 a 1036, donde se contiene una reseña de la doctrina que ha escrito acerca del nuevo texto legislativo sistematizado por capítulos. Vid., a su vez, el trabajo del Institute of Maritime Law, University of Southampton, *The Rotterdam Rules: A practical annotation*. UK: Informa, 2009.

(8) Cfr., la Resolución aprobada por la Asamblea General sobre la base del informe de la Sexta Comisión (A/63/438), 63/122, relativo al Convenio de las Naciones Unidas sobre el contrato de transporte internacional de mercancías total o parcialmente marítimo (A/RES/63/122), en su punto 3, «Autoriza la celebración de una ceremonia de apertura a la firma del Convenio en Rotterdam (Países Bajos) el 23 de septiembre de 2009, y recomienda que las normas plasmadas en el Convenio se conozcan como las "Reglas de Rotterdam"». Según el Profesor ILLESCAS ORTIZ: «El nuevo Convenio sobre el Contrato de Transporte Marítimo de Mercancías», en *DN*, núm. 221, 2009, pág. 1, «denominado oficialmente *Convenio sobre el Contrato de Transporte Internacional de Mercancías Total o Parcialmente Marítimo CCTIMTPM*». Vid., *in totum*, MARTÍN OSANTE, J. M. (coord.): *Las reglas de Rotterdam, la regulación del contrato de transporte internacional de mercancías por mar*, Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, Madrid, 2010, 368 págs.

(9) Por su estrecha relación con el contrato de transporte marítimo de mercancías, vid., el reciente estudio en torno al impacto previsible de las Reglas de Rotterdam en el seguro de las mercancías, objeto del citado transporte, de CANDELARIO MACÍAS, I. y DE LA VEGA JUSTIBÓ, B., «La influencia de las Reglas de Rotterdam en el seguro marítimo», en AA.VV., *Las Reglas de Rotterdam*, dirs.: ILLESCAS ORTIZ, R., y ALBA FERNÁNDEZ, M., Thomson, Madrid, 2012, 43 págs.

De entrar en vigor (10), las Reglas de Rotterdam supondrán importantes cambios respecto del régimen jurídico actualmente aplicable al transporte internacional de mercancías por mar bajo conocimiento de embarque, en su intento de desarrollar y modernizar las conocidas como Reglas de La Haya-Visby y las Reglas de Hamburgo, así como en la regulación de contratos de transporte internacional multimodal, donde la fase relevante es la marítima. Se ha de anticipar una interpretación amplia y extensa acerca de este nuevo texto legislativo respecto a la Convención de Bruselas (Reglas de La Haya), de 1924; Protocolo de Visby de 1968 (11) y, con el paso del tiempo, las Reglas de Hamburgo en 1978 (12), que nos encontramos —en la actualidad— ante una nueva normativa más ajustada y flexible a la realidad vigente tanto por el reconocimiento de su amplia casuística como por su mejorada técnica legislativa, que goza de defensores (13) y detractores (14). Las Reglas de Rotterdam aspiran a lograr superar la dispersión normativa (15) hasta ahora existente, ofrecer una mayor seguridad jurídica (16) y, en definitiva, optimizar los recursos en aras de alcanzar una eficiencia (17) en el sector del transporte por vía marítima.

(10) El estado de firmas, ratificaciones, adhesiones y entradas en vigor del Convenio en los distintos Estados puede consultarse en http://www.uncitral.org/uncitral/es/uncitral_texts/transport_goods/rotterdam_status.htm.

(11) Más en BERLINGIERI, F., y ZUNARELLI, S., «Dalle regole dell'Aja-Visby alle regole di Rotterdam. Effetti del cambiamento sul commercio marittimo. Analisi comparata delle regole dell'Aja-Visby e delle regole di Rotterdam», Genova, 19-20 de octubre de 2009, en http://www.aidim.org/pdf/Aja_Rotterdam.pdf (consultado por última vez el 1 de marzo de 2010).

(12) Vid., los Documentos Oficiales de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Transporte Marítimo de Mercancías, Hamburgo, 6 a 31 de marzo de 1978, publicación de las Naciones Unidas, documento (A/CONF.89/13, anexo I).

(13) BERLINGIERI, DELEBECQUE, FUJITA, ILLESCAS, STURLEY, VAN DER ZIEL, VON ZIEGLER, ZUNARELLI: «The Rotterdam Rules, an attempt to clarify certain concerns that have emerged», en comitemaritime.org/Rotterdam-Rules/0,2748,14832,00.html, 5 August 2009, 28 págs.; 27 de octubre de 2010, ILLESCAS *et alii*, *Las Reglas de Rotterdam. Una respuesta Latinoamericana a la «Declaración de Montevideo»*, págs. 1 a 21. Los documentos relevantes sobre el proceso de las Reglas de Rotterdam pueden consultarse en la web del Comité Marítimo Internacional.

(14) Formulan críticas a las Reglas de Rotterdam, ALCÁNTARA, HUNT, JOHANSSON, OLAND, PYSDEN, RAMBERG, SCHMITT, TETLEY, y VIDAL: «Particular concerns with regard to Rotterdam Rules», en *Cuadernos de Derecho Transnacional*, abril y octubre de 2010, vol. 2, núm. 1, págs. 5-15.

(15) Cfr. GÓMEZ SEGADE: «El transporte marítimo de mercancías: de las Reglas de La Haya a las Reglas de Hamburgo», en *RDM*, 1980, págs. 222 y sigs.

(16) Para ILLESCAS ORTIZ, R., «El nuevo Convenio sobre el Contrato de Transporte Marítimo de Mercancías», *op. cit.*, pág. 3: «El Convenio de UNCITRAL tiene igualmente por finalidad aumentar la seguridad jurídica mediante la consolidación y codificación de reglas procedentes de décadas de jurisprudencia y prácticas de la industria, así como a través de la clarificación de textos anteriores allí donde claramente resultaba necesaria: va, así pues, mucho más allá de la mera revisión del régimen de responsabilidad para el transporte puerto-a-puerto».

(17) Declara, en este sentido, el Profesor ILLESCAS ORTIZ, «El nuevo Convenio sobre el Contrato de Transporte Marítimo de Mercancías», *op. cit.*, pág. 2, «se trata de una industria que necesita normas actuales, previsibles y uniformes para funcionar de manera eficaz y eficiente».

B) *El estado de la legislación española*

La doctrina coincide en que el estado de la legislación española, en el ámbito del transporte marítimo de mercancías, es confusa y discutida. El origen se encuentra en la deficiente técnica legislativa adoptada en ocasiones por el legislador español con relación a la introducción de las normas de origen internacional en esta materia.

España fue uno de los primeros países en ratificar el Convenio de 1924, depositando su ratificación en fecha de 2 de junio de 1930 y publicándolo en la Gaceta Oficial de 31 de julio de 1930. Conforme a la práctica doctrinal y jurisprudencial vigente entonces (18), por el solo hecho de la ratificación y publicación el Convenio pasó a formar parte de nuestro Derecho interno.

En aplicación de una técnica incorrecta, el legislador procedió posteriormente a dictar la Ley de transporte marítimo de mercancías de 1949 (LTM), con la finalidad de incorporar a nuestro Derecho las reglas del referido Convenio. La incorrección descrita no puede salvarse utilizando como argumento la alternativa que el propio Convenio en su Protocolo de firma otorgaba a los Estados signatarios, en el sentido de poder darle fuerza de ley directamente o de incorporarlo en manera adecuada al sistema nacional. La razón de ser estriba en la previa publicación oficial que impedía esta opción. A pesar de todo, la jurisprudencia ha venido aplicando, pacíficamente desde 1949, los preceptos de la Ley de transporte marítimo de mercancías, sin plantearse su posible ineficacia.

Una segunda fuente de dudas surge, y es debatida por la doctrina, en torno a la averiguación de la norma vigente, una vez operadas las reformas del Convenio por los Protocolos de 1968 y 1979. En el caso de España, no ratifica el Protocolo de 1968 en su momento, dejando pasar el plazo para hacerlo. Sin embargo, el 4 de junio de 1980 se ratifica el Protocolo de 1979, lo cual provoca unos efectos claramente negativos. El Protocolo de 1979 diferenciaba con nitidez los diversos efectos que tenía su ratificación para un Estado que hubiera ratificado en su momento el de 1968, o no lo hubiera hecho. Este último era el caso de España, para quien «la ratificación del Protocolo de 1979 valdrá asimismo para el Convenio» (art. VI.2.º), y «por Convenio se entiende el Convenio internacional de 25 de agosto de 1924, enmendado por el Protocolo hecho en Bruselas el 23 de febrero de 1968» (art. I). En consecuencia, la ratificación por España del Protocolo de 1979 supuso la ratificación del conjunto normativo constituido por el Convenio de 1924, más los Protocolos de 1968 y de 1979, que ingresaron de este modo en nuestro ordenamiento jurídico en 1984.

En evitación de los efectos perjudiciales que hemos señalado, el legislador debería haber denunciado previamente el texto del Convenio de 1924, para evitar la anómala situación de que dicho Convenio formara parte por partida doble del ordenamiento jurídico español. La falta de renuncia al respecto, conlleva que en la actualidad, y en el estricto plano jurídico, se encuentran simultáneamente en vigor en España el texto de 1924 (bien en su versión adaptada a la Ley de transporte marítimo de 1949, bien en su forma original), y el texto del Convenio actualizado (es decir, el Convenio de 1924 con los dos Protocolos de 1968 y 1979). Como ya comentamos, esta circunstancia obedece a que el Convenio no sustituye, sin más, al primero de 1924.

(18) En la actualidad, esta práctica se regula en el artículo 96 de la Constitución española y el artículo 1.5 del Código Civil.

Un sector doctrinal se ha inclinado por no considerar las consecuencias descritas, y entender que el único efecto de la ratificación de los Protocolos en 1980 ha sido el de modificar la vigente Ley de transporte marítimo. Como consecuencia de ello, la Ley interna de 1949 es la que debe ser aplicada en su versión adaptada del Convenio de 1924, con las modificaciones operadas por los Protocolos de 1968 y 1979. Esta solución práctica no resulta siempre sencilla porque la Ley interna no coincide plenamente, sino más bien difiere del Convenio de 1924, en ocasiones.

El Tribunal Supremo adopta una solución similar porque, en un primer momento, negó que los Protocolos supusieran una modificación a la Ley interna española puesto que son «*simplemente aspectos complementarios de la normativa contenida en la Ley interna de 1949*» (STS de 14 de febrero de 1991, Arz. 1265). Con posterioridad, el Tribunal Supremo ha afirmado que «*se encuentra vigente la Ley interna de 1949 introductora en la legislación española de las normas del Convenio de 1924, en cuanto estas no se han visto modificadas por los Protocolos de 1968 y 1979*» (STS de 7 de abril de 1995, Arz. 3419). En suma, la práctica judicial parece inclinarse por aplicar, como disposición plenamente vigente, la Ley de transporte marítimo de 1949 (19) con las modificaciones derivadas de los Protocolos de 1968 y 1979.

En el estricto ámbito del ejercicio de las acciones de indemnización, y en defensa de los portadores, los ordenamientos jurídicos han establecido normalmente unos breves plazos de prescripción de la acción de indemnización por pérdida o avería de la mercancía y la necesidad de que el consignatario realizase una denuncia de los defectos o averías en términos brevísimos.

En relación al plazo de prescripción, conviene realizar al menos, en este momento, una referencia a la existencia de un régimen doble en nuestro Derecho interno, comprendido por lo previsto en el Código de Comercio y en la Ley de Transporte Marítimo. La comparación de ambos regímenes sugiere que el trato a los portadores es más favorable en el Código de Comercio que en la Ley de Transporte Marítimo. En este sentido, el Código de Comercio es relativamente más favorable a los portadores, ya que las acciones por daños o faltas en la entrega del cargamento decaen y «*no podrán ser ejercitadas si al tiempo de la entrega de las respectivas expediciones, o dentro de las veinticuatro horas siguientes, cuando se trate de daños que no apareciesen al exterior de los bultos recibidos, no se hubiesen formalizado las correspondientes protestas o reservas*», ex artículo 952, párrafo 2.º del número 2 (20). Estas acciones prescriben al año, que se cuenta a partir del día de la entrega si es por daños o pérdida del cargamento. Si la acción se basa en el retraso o en la pérdida total, se cuenta el plazo de prescripción del año a partir del día en que la entrega debía verificarse (art. 952, párrafo 1.º del número 2) (21).

Por el contrario, la Ley de Transporte Marítimo resulta menos dura para los receptores de las mercancías, desde el momento en que no disciplina una decadencia similar. Tan solo si el consignatario no hace la reserva antes o en el

(19) Emiten un juicio crítico de la Ley de transporte marítimo de 1949, y en particular de sus artículos 3, 6 y 7, GABALDÓN GARCÍA, J. L., y RUIZ SOROA, J. M.^a, *Manual de Derecho de la navegación marítima*, op. cit., pág. 550.

(20) En este sentido, vid., la sentencia del Tribunal Supremo, de 29 de octubre de 1982 (RJ 1982/5578), y la sentencia del Tribunal Supremo, de 2 de enero de 1990 (RJ 1990/30), en la que se declara inaplicable ese plazo si las mercancías se transportan en contenedores.

(21) Vid., las sentencias del Tribunal Supremo, de 31 de enero de 1984 (RJ 1984/393); 2 de marzo de 1988 (RJ 1988/1542), y 21 de junio de 1998 (RJ 1998/7285).

momento de retirar la mercancía si los daños son aparentes, o a los tres días si no lo son, «*el hecho de retirar las mercancías constituirá, salvo prueba en contrario, una presunción de que han sido entregadas por el porteador en la forma consignada en el conocimiento*» (art. 22 LTM). En el artículo 3.4.º, en su apartado cuarto (según la redacción efectuada por el Protocolo de 1968, que modificó el Convenio de 1924 y, en consecuencia, el art. 22 LTM), establece que el porteador y el propietario del buque «*quedarán en todo caso descargados de cualquier responsabilidad relacionada con las mercancías, a menos que se entable la acción correspondiente dentro de un año a contar desde la entrega de las mismas, o desde la fecha en que hubieran debido entregarse. Dicho plazo podrá prorrogarse, sin embargo, mediante acuerdo concertado entre las partes con posterioridad al hecho que dio lugar a la acción*».

Como veremos más adelante, esta posibilidad de prórroga del plazo ratifica la opinión mantenida por nuestra jurisprudencia, de considerar ese plazo de caducidad y no de prescripción. Este plazo de caducidad se amplía más allá del año, cuando se trate del ejercicio de acciones de repetición contra terceros (art. 3.6 bis, modificado por el Protocolo de 1968).

Una vez que ha sido expuesto el conjunto normativo aplicable al contrato de transporte marítimo de mercancías, a partir de este punto, dejamos al margen el problema de armonía y compatibilidad entre el Convenio de Bruselas, Reglas de La Haya-Visby, y la Ley de transporte marítimo de 1949, y si debe primar uno sobre la otra (22), pues en el objeto de este comentario dichas normas parecen coincidentes, y además su exposición excedería los límites de este trabajo. En suma, ambas normas son prácticamente iguales en cuanto al plazo en materia de responsabilidad, que es de caducidad.

II. LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO, DE 26 DE MAYO DE 2011, RELATIVA A LA NATURALEZA DEL PLAZO PARA EL EJERCICIO DE LA ACCIÓN POR EL CARGADOR FRENTE AL TRANSITARIO

El análisis jurídico de la última sentencia del Tribunal Supremo, de 26 de mayo de 2011 (23), relativa a la naturaleza del plazo para el ejercicio de la acción por el cargador frente al transitario, en el marco de un contrato de transporte marítimo de mercancías, permite concluir que el plazo para el ejercicio de la acción por la cargadora contra la transitaria demandada era el establecido en el artículo 3, apartado 6, del Convenio de Bruselas, de 25 de agosto de 1924, y artículo 22 de la Ley de transporte marítimo, de 22 de diciembre de 1949, y dicho plazo había vencido cuando la demanda fue interpuesta.

En la citada sentencia del Tribunal Supremo, se clarifica que M. en la posición de la cargadora contrató con K&A, en la posición de transitaria, la organización de un transporte internacional de unos troqueles que había fabricado y vendido a una

(22) Vid., un estudio sobre el derecho aplicable en SANCHO GARGALLO, I., «Transporte marítimo de mercancías en régimen de conocimiento de embarque», en *El contrato de transporte*, vol. I, Madrid, Consejo General del Poder Judicial, Manuales de formación continuada, 2002, págs. 29 y sigs.

(23) Una reseña de la sentencia del Tribunal Supremo, de 26 de mayo de 2011, que comentamos, se recoge en «Transporte marítimo: caducidad de la acción de la cargadora a la transitaria», en *Actualidad Aseguradora*, 18-7-2011, núm. 17, 2011, cuya exposición de los hechos reproducimos por su claridad.

sociedad norteamericana, en cuyo establecimiento debía entregar e instalar las piezas. El transporte había de ejecutarse en contenedores y por distintos modos.

La organizadora del transporte quedó obligada por el contrato a manipular los troqueles para introducirlos en los contenedores y sujetarlos debidamente, en evitación de daños durante el trayecto.

La prestación la ejecutó un tercero por cuenta de la obligada. La carga se trasladó por mar, desde Valencia y, al llegar a Montreal, una parte había resultado dañada. Se ha probado que los daños se produjeron durante el trayecto marítimo, por la acción indirecta de la mar; pero que la causa primera de los mismos fue la inadecuación del sistema de trincaje empleado, esto es, de los medios de fijación de los troqueles en los contenedores, colocados en el origen del transporte.

Con esos antecedentes, M. demandó a K. con la pretensión de que fuera condenada a indemnizarle por el deterioro de la carga y de las negativas consecuencias económicas del consiguiente retraso en el íntegro cumplimiento de las obligaciones que había asumido ante la compradora de los troqueles.

La demandada opuso la excepción de caducidad, la cual fue acogida por el Juzgado de lo Mercantil para desestimar la demanda, con el argumento de que la responsabilidad de la transitaria era la de un porteador marítimo y la cargadora no había interpuesto aquel escrito dentro del plazo que establece el artículo 3, apartado 6, del Convenio de Bruselas.

Sin embargo, la Audiencia estimó el recurso de apelación y, al fin, la demanda, al entender que para identificar el régimen de prescripción o de caducidad de la acción de responsabilidad de la transitaria había que estar, no a la fase del transporte en que se produjo el daño (la marítima), sino al momento en que se generó la causa primera del mismo. Con tal argumentación declaró que, como el incumplimiento por la transitaria demandada de una de las prestaciones que debía ejecutar —la de sujetar firmemente la carga dentro de los contenedores— había sido la principal causa del daño, y tenido lugar antes del inicio del transporte marítimo propiamente dicho, esto es, antes de ser cargadas las mercancías a bordo del buque, la acción ejercitada en la demanda quedaba sujeta al régimen del artículo 1964 del Código Civil, y no al de los artículos citados del Convenio de Bruselas y al artículo 22 de la Ley de Transporte Marítimo de 22 de diciembre de 1949.

La demandada interpuso recurso de casación contra la sentencia, dirigido a obtener la declaración de que la acción ejercitada en la demanda había caducado cuando M. la interpuso. En relación con dicha cuestión, en nuestro sistema, aunque referido a los transportes terrestres, es aplicable a otros (los transitarios), cuando contratan en nombre propio y ocupan frente al cargador la posición de transportista. Y si el transporte se ejecuta con el empleo de distintos modos, como también ha sucedido en el caso, su responsabilidad se regirá por las normas que regulen la del porteador al que se equiparan y, en concreto, al que lo sea en la fase en que se produjo el hecho del que resulta el deber de indemnizar.

La prestación consistente en acondicionar y sujetar debidamente los voluminosos y pesados objetos dentro de cada contenedor no fue independiente sino accesoria de la de transporte. De ahí que, al ser uno mismo el sujeto contractualmente obligado, la responsabilidad nacida de una deficiente realización de aquella haya de ser la establecida para el incumplimiento de las obligaciones principales asumidas, en consecuencia, la del transportista marítimo.

III. EL PLAZO PARA EL EJERCICIO DE LA ACCIÓN FRENTE AL PORTEADOR: ARTÍCULO 3, APARTADO 6, DEL CONVENIO DE BRUSELAS, DE 25 DE AGOSTO DE 1924, Y ARTÍCULO 22 DE LA LEY DE TRANSPORTE MARÍTIMO, DE 22 DE DICIEMBRE DE 1949

En relación a la cuestión abordada en la sentencia del Tribunal Supremo, de 26 de mayo de 2011, que examinamos en estas páginas, relativa a la naturaleza del plazo para el ejercicio de la acción de daños en el transporte marítimo de mercancías, la doctrina ha comentado los aspectos procesales que resultan relevantes para su calificación, bien de caducidad o bien de prescripción. Por el contrario, nuestro análisis parte de una perspectiva sustantiva y, de manera especial, de las instituciones de Derecho marítimo por la luz que arrojan en el supuesto estudiado.

El apartado final del artículo 3.6 fue modificado por el Protocolo de 1968, de forma tal que ha de considerarse que el párrafo correspondiente del artículo 22 de la LTM ha quedado derogado. El texto vigente dice: *«Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo 6 bis, el porteador y el buque quedarán, en todo caso, descargados de cualquier responsabilidad relacionada con las mercancías, a menos que se entable la acción correspondiente dentro de un año, a contar desde la entrega de las mismas o desde la fecha en que hubieran debido entregarse. Dicho plazo podrá prorrogarse, sin embargo, mediante acuerdo concertado entre las partes con posterioridad al hecho que dio lugar a la acción»*.

El Protocolo de 1968 introdujo un nuevo párrafo al artículo 3 del Convenio de Bruselas, que denominó 6 bis, y que se refiere a las acciones de repetición que puedan ejercitarse contra terceros. La versión española del precepto, publicada en el BOE, dispone que: *«Podrán ejercitarse acciones de repetición contra terceros, incluso después de expirado el plazo de un año previsto en el párrafo precedente, siempre y cuando ello se haga dentro del plazo fijado por la ley del Tribunal que entiende del asunto. Sin embargo, dicho plazo no podrá ser inferior a tres meses, a contar desde el día en que la persona que ejercita la acción de repetición haya liquidado la reclamación o haya recibido notificación de la acción correspondiente, en una acción contra ella»*.

1. EL ÁMBITO DE APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 3.6 DEL CONVENIO

El párrafo final del artículo 3.6 del Convenio (y el art. 22 de la LTM) limitaban el alcance de este precepto a los supuestos de responsabilidad del porteador por daños y pérdidas, pues decían: *«en todo caso, el porteador y el buque estarán exentos de toda responsabilidad por pérdidas o daños»*, mientras que el texto vigente, que hemos reproducido, se dice que: *«el porteador y el buque quedarán, en todo caso, descargados de cualquier responsabilidad relacionada con las mercancías»*. En este punto es preciso tener en consideración los trabajos preparatorios de las Reglas de La Haya y de las Reglas de La Haya-Visby (24). En efecto, la modificación introducida por el Protocolo de 1968, pero que parte de la Conferencia de Estocolmo de 1963, se debió a una proposición de la Asociación de Derecho Marítimo de Estados Unidos tendente a aclarar y simplificar el régimen de las

(24) Vid. *The Travaux préparatoires of the Hague Rules and of the Hague-Visby Rules*, CMI, Amberes, 1957.

Reglas entonces vigente, relativo al plazo de limitación respecto al tiempo (*a limitation as to time*) de la responsabilidad del porteador, no solo con relación a los daños a las mercancías sino también con relación a otros aspectos (*but in other respects as well*).

Al tratarse de cualquier responsabilidad relacionada con las mercancías ha de entenderse, en principio, que tanto las responsabilidades en el campo contractual contra el porteador, entendiendo este término en el sentido amplio del artículo 3 de la LTM (es decir, comprendiendo tanto al naviero propietario del buque, al armador y al fletador), como en el extracontractual sobre la base de lo establecido en el párrafo primero del artículo 4 bis del Convenio de Bruselas.

Igualmente afectará lo establecido en el párrafo final del artículo 3.6 del Convenio, y por lo tanto la decadencia con el transcurso de un año, a las eventuales reclamaciones contra los dependientes del porteador (*servants or agents*) (25) en los términos establecidos en los párrafos 2.º a 4.º del artículo 4 bis, de forma que el conjunto de la reclamación dirigida contra el porteador y sus dependientes no podrá superar los términos previstos en el Convenio, pero ni esta limitación de la deuda, ni el plazo de un año podrán alegarse frente al demandante en los casos de actuación dolosa de los dependientes.

En el párrafo comentado, también ha de estimarse comprendido, y ser considerado equivalente al ejercicio de la acción ante los Tribunales, el inicio de un procedimiento arbitral, por lo que será aplicable a este el plazo del año previsto en este apartado del Convenio (26).

Por otro lado, este párrafo del artículo 3.6 quiso dejar al margen el problema de las acciones de repetición, por lo que comenzó diciendo: «*Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo 6 bis*», en el que, a diferencia de lo que había sucedido en la redacción original del Convenio, se afrontó la cuestión de esas acciones como un caso particular.

2. EL CÓMPUTO DEL PLAZO Y LA PRÓRROGA

El plazo para el ejercicio de la acción contra el porteador (y eventualmente contra sus dependientes) es de un año. Duración establecida originariamente en el Convenio y, aun cuando se opuso su ampliación a dos años en la Conferencia de Estocolmo, el texto final del Protocolo de Bruselas de 1968 lo mantuvo como estaba originariamente. SÁNCHEZ CALERO recuerda que originariamente, con relación al Convenio de 1924, se produjo una evolución similar pues en las Reglas de La Haya se hablaba de doce meses, en lugar de un año, plazo que en la Conferencia de Londres se propuso su elevación a dos, si bien esa Conferencia lo dejó reducido a uno (27). Por el contrario, las Reglas de Hamburgo han fijado el plazo en dos años.

El cómputo del plazo, esto es, la determinación del *dies a quo* en que comienza a correr el plazo del año, se inicia a partir del día de la entrega de las

(25) En relación a las reclamaciones contra los dependientes, en el ámbito del transporte marítimo de mercancías, DE LA VEGA JUSTRIBÓ, B., «Acciones contra los dependientes», en *ADM*, 2000, vol. XVII, págs. 147-204.

(26) En este sentido, SCRUTTON, *Scrutton on Charterparties and Bills of lading*, 20.^a ed., (al cuidado de S. C. BOYD, A. S. BURROWS y D. FOXTON), Londres, 1996, pág. 436.

(27) SÁNCHEZ CALERO, F., *El contrato de transporte marítimo de mercancías (Reglas de La Haya-Visby)*, Aranzadi, Pamplona, 2000, pág. 462 y nota núm. 70.

mercancías al destinatario o en el caso de pérdida de las mercancías desde la fecha en que las mercancías hubieran debido entregarse.

Ese cómputo ha de efectuarse, por consiguiente, no desde la descarga de la mercancía, sino desde la fecha en que se produjo la entrega, de la efectiva *traditio*, que es un acto complejo en el que ha de concurrir no simplemente la puesta a disposición de la mercancía por el porteador, sino su recepción por parte del destinatario; lo que implica la tradición material de las mercancías de uno a otro de los contratantes, o de sus representantes respectivos. Entrega que, cuando se trata de un cargamento grande o complejo, puede durar más de un día y en tal supuesto habrá de tenerse en cuenta el último en que terminó la entrega. En la hipótesis de falta de entrega de la mercancía —esto es, en el caso de pérdida de la misma— comienza a correr el plazo en la fecha en que hubiera debido entregarse; lo que se interpreta en el sentido de que esa fecha se concreta en el día en que el buque deja el puerto de entrega (28).

La demanda ha de presentarse en el plazo de un año, ya que el término no se puede suspender ni interrumpir, pues nos hallamos ante un supuesto de caducidad y, como dice el párrafo al que nos estamos refiriendo, transcurrido ese plazo el porteador y el buque quedan *en todo caso descargados de cualquier responsabilidad*. No obstante, incluso bajo la redacción originaria del último párrafo del artículo 3.6 del Convenio, que guardaba silencio en este punto, se estimaba por un sector de la doctrina y claramente por la jurisprudencia que el plazo podía prorrogarse y de hecho se prorrogaba, siempre que tal prórroga se hiciera de común acuerdo antes del vencimiento de ese término. SÁNCHEZ CALERO comenta que en el *Gold Clause Agreement*, celebrado el 1 de agosto de 1959 bajo los auspicios de la *British Maritime Association*, se extendió —por considerarse insuficiente el término de un año señalado por la Ley— doce meses más la posibilidad de actuar contra el porteador, siempre que hubiera producido un aviso de los daños o pérdidas dentro de los primeros doce meses, y que quien recibe las mercancías o los consignatarios o aseguradores no hayan sido culpables de un retraso injustificado en presentar las reservas y en formular las reclamaciones (este acuerdo ha sido revisado el 1 de julio de 1977). La posibilidad de ampliar el plazo se reconoció con carácter general por el Protocolo de 1968.

La jurisprudencia española se orientó a favor de la prórroga del plazo del año en casos anteriores a la vigencia del protocolo de 1968, que entró en vigor en España tras su publicación en el *BOE* de 11 de febrero de 1984. En este sentido, son relevantes las sentencias, entre otras, de 30 de junio de 1987 (*RJ* 1987/4831), que tras citar el artículo 22 de la Ley de transporte marítimo, declara que: «*es eficaz el referido pacto de prórroga, ante el principio básico del imperio de la autonomía de la voluntad, doctrina que definitivamente legitima el ejercicio de la acción indemnizatoria el día 8 de enero de 1972, ya que el plazo prorrogado convencionalmente expiraba el 11 de ese mismo mes y año*» (Fundamento 3.º).

En la revisión de ese párrafo por el Protocolo de 1968 se estableció que el plazo de un año podía prorrogarse mediante acuerdo entre las partes con posterioridad al hecho que dio lugar a la acción. Del texto aprobado resulta, en primer lugar, que la prórroga ha de ser acordada por acuerdo de las dos partes;

(28) Citando jurisprudencia italiana, TULIO, L., y DEIANA, M., *Codice dei Trasporti, Le fonti del diritto italiano. I testi fondamentali commentati con la doctrina e annotati con la giurisprudenza*, Giuffrè, Milano, 2011, págs. 755 y sigs.; RIGHETTI, G., *Codice della navigazione marittima, interna e aerea*, 7.ª ed., Giuffrè, Milano, 2009, págs. 868 y sigs.

en segundo término, que tal acuerdo ha de tener lugar posteriormente a la causa que dé lugar a la acción, lo que parece implicar que se quiere excluir la existencia de una cláusula que establezca la prórroga del plazo antes de iniciarse el transporte, y por último, que tal acuerdo entre las partes tenga lugar antes de que haya decaído la acción por el transcurso del tiempo. Para SÁNCHEZ CALERO (29), esto no debe impedir que sea válido un segundo acuerdo de prórroga entre las partes antes de que haya concluido el plazo del primero. No así la Ley francesa de 1966 (art. 41). En cuanto a las Reglas de Hamburgo, califican el plazo de dos años como de prescripción (art. 20.1 y el rótulo del propio artículo). No obstante, frente a la norma que domina en general en el derecho continental de la inderogabilidad de las disposiciones sobre la prescripción —y por consiguiente— respecto a la fijación de los plazos, el artículo 20.4 prevé la prórroga del plazo de dos años. En las Reglas de Rotterdam, como hemos señalado, el plazo es calificable igualmente como de caducidad.

3. LA NATURALEZA DEL PLAZO COMO DE CADUCIDAD Y NO DE PRESCRIPCIÓN

Un problema discutido en torno al plazo indicado por el artículo 3.6 del Convenio para el ejercicio de las acciones contra el porteador, por cualquier responsabilidad relativa a las mercancías, es la determinación de la naturaleza de este término, precisando si se trata de un término de prescripción o bien de caducidad.

Si bien es notoria la imprecisión que existe para delimitar ante supuestos concretos la determinación de esta naturaleza, dada la relativa importancia práctica que tiene esta distinción, ante la diversidad de los regímenes jurídicos de esas dos instituciones, la doctrina jurisprudencial se ha inclinado por considerar ese término de caducidad y no de prescripción.

Esta interpretación, defendida por SÁNCHEZ CALERO desde el principio, encuentra su apoyo no ya simplemente por la dicción literal del precepto al indicar que el porteador y el buque estarán en todo caso dispensados de cualquier responsabilidad (*shall in any event discharged from all liability whatsoever*) a menos que una acción no sea planteada dentro del año siguiente a la entrega de la mercancía, sino porque se tiende hacia una rápida liquidación de esta situación. Ello es así hasta el punto que el artículo 942.2.º del Código de Comercio, al regular la prescripción de las acciones frente al porteador y tras fijar un año como plazo de prescripción, hace preceder ese ejercicio de la denuncia de un término muy breve de los daños o faltas bajo la sanción de decadencia de la acción (denuncia en el mismo momento de la entrega si los daños son aparentes y veinticuatro horas cuando no lo son): decadencia que en este caso no opera de la misma forma, sino cuando transcurre el término de un año. Interpretación que se ve reforzada, si se advierte que el origen de ese párrafo en las Reglas de La Haya hay que unirle con la institución anglosajona de la *limitation of action*, que tiene carácter esencialmente procesal y que se configura en forma similar a la caducidad.

Por otro lado, la configuración de este término como de caducidad debe conjugarse con la declaración del artículo 3.8 del Convenio (art. 10 de la Ley de transporte marítimo) que declara nula toda cláusula que exonere al porteador de

(29) SÁNCHEZ CALERO, F., *El contrato de transporte marítimo*, op. cit., pág. 463 y nota núm. 76.

sus obligaciones o deberes que derivan del Convenio, al tiempo que su artículo 5.1 (art. 13 de la Ley de transporte marítimo) consiente el incrementarlos. Por eso, el término de un año puede ser prorrogado, pero no disminuido.

La jurisprudencia española, como se ha dicho, se ha orientado claramente en el sentido de considerar el plazo previsto por el artículo 22 de la Ley interna (conforme a la redacción primitiva del art. 3.6 del Convenio y también tras su modificación por el Protocolo de 1968). En este sentido se declara en la sentencia de 10 de enero de 1996 (AC 1996/198), de la Sección 13.ª de la Audiencia Provincial de Madrid (Ponente: señora FRESNEDA), «el artículo 3.6.º del Convenio de Bruselas de 1924, modificado por posteriores protocolos, viene a decir lo mismo que el artículo 22. Dicho lapso anual de tiempo debe calificarse de caducidad y no de prescripción, y ello porque de la literalidad del citado precepto se desprende que a la concedida para reclamar por pérdidas o daños se le concede una duración limitada de forma que la inactividad durante el referido plazo exonera “en todo caso” de responsabilidad al porteador y al buque (sentencia del Tribunal Supremo, de 14 de febrero de 1986 [RJ 1986/675]), calificación de caducidad que lleva aparejada que los modos interruptivos aplicables a la prescripción, no lo sean a la caducidad, según constante doctrina del Tribunal Supremo (sentencias de 27 de abril de 1949 [RJ 1949/303], 10 de marzo de 1942 [RJ 1942/323], 7 de junio de 1945 [RJ 1945/699], 17 de noviembre de 1948 [RJ 1948/1413], 25 de septiembre de 1950 [RJ 1950/1406], 26 de junio de 1974 [RJ 1974/3375], 7 de mayo de 1981 [RJ 181/1984], 1 de febrero de 1982 [RJ 1982/371], y 30 de mayo de 1984 [RJ 1984/2808], etc.)».

Además de la sentencia de 14 de febrero de 1986 (RJ 1986/675) (Ponente: señor PÉREZ GIMENO), cabe citar, entre otras del Tribunal Supremo, en el mismo sentido, las sentencias de 22 de enero de 1987 (RJ 1987/401) (Ponente: señor LÓPEZ VILAS), 2 de marzo de 1988 (RJ 1988/1542) (Ponente: señor LÓPEZ VILAS), 19 de febrero de 1990 (RJ 1990/697), y 3 de diciembre de 1990 (RJ 1990/9542) (Ponente: señor MARTÍNEZ-CALCERRADA).

Como consecuencia de esta concepción, al tratarse de caducidad, la doctrina del Tribunal Supremo ha indicado que no son posibles los actos de interrupción de la misma, a diferencia de lo que acontece con la prescripción, si bien ha sido admitida esa interrupción en algunos supuestos excepcionales. Por el contrario, mientras que los plazos de prescripción fijados por la Ley se consideran como improrrogables, los de la caducidad, salvo que se prevea lo contrario por el ordenamiento positivo, se estima que sí lo son, como acontece con lo establecido, según hemos visto, en el artículo 3.6 del Convenio. Conviene tener en cuenta que la prórroga, en cierta medida, es propiciada por la intervención de los aseguradores para la liquidación del siniestro con sus asegurados, propietarios o titulares de la carga dañada. Entre las sentencias que abordan la posibilidad de prórroga, destaca la sentencia de 18 de octubre de 1988 (RJ 1988/7587) (Ponente: señor FERNÁNDEZ-CID), al igual que la de 30 de junio de 1987 (RJ 1987/4831).

Una parte de la doctrina (30) se ha pronunciado acerca de la interrupción de la prescripción en relación a dos sentencias, que resolvieron desfavorablemente sobre la naturaleza de la acción como de prescripción (sentencias de 4 de diciembre de 2001, del Juzgado de Primera Instancia, núm. 4 de Sevilla, y de 27 de noviembre de 2002, de la Sección 2.ª de la Audiencia Provincial de Sevilla). En

(30) ARROYO MARTÍNEZ, I., y FRANCO ARIAS, J., «Transporte marítimo, incompetencia territorial y caducidad de la acción (examen de las sentencias de 4 de diciembre de 2001 del Juzgado de Primera Instancia, núm. 4 de Sevilla, y de 27 de noviembre de 2002 de la Sección 2.ª de la Audiencia Provincial de Sevilla)», en *ADM*, núm. 22, 2005, págs. 25-80, en particular, págs. 74 a 76.

relación al supuesto de las sentencias, señalan que si se acepta que el plazo es de prescripción, la interposición de la primera demanda interrumpía el plazo de prescripción aunque se hubiera puesto fin al primer proceso debido a la declinatoria. El plazo no se volvió a iniciar hasta que quedó firme la resolución que puso fin al primer proceso estimando la declinatoria (31). Finalmente, el Tribunal Supremo, en su sentencia de 7 de noviembre de 2008 (32), declaró que la caducidad de la acción se impone en el caso en que la demanda se presente ante un Juzgado territorialmente incompetente y este, declarando su incompetencia, no remite lo actuado al Juzgado competente, de modo que, presentada la demanda ante este último Juzgado, transcurrido el plazo de caducidad, la demanda no puede prosperar, toda vez que el plazo de caducidad no es susceptible de suspensión.

En el ámbito estrictamente civil, Luis Díez-PICAZO Y PONCE DE LEÓN (33) también considera que la estimación de una declinatoria fundada en falta de competencia territorial no impide que la demanda haya producido la interrupción de la prescripción: «cuando la apertura de la cuestión competencial se deja a voluntad del demandado, por hipótesis el proceso ha de proseguir, por lo que es lógico reconocer a la de la demanda el efecto de interrumpir la prescripción, aun cuando su llegada a manos del juez competente se produzca después del transcurso del plazo de prescripción porque, en todo caso, el proceso continúa abierto. Cuando la cuestión de competencia concluya con la resolución judicial que la declare, en nuestra opinión, deberemos aplicar las mismas reglas que a todo proceso que fenece sin sentencia de fondo. En términos generales, el proceso sobre el derecho ejercitado ha quedado abierto y el efecto de interrupción de la prescripción se ha producido».

En efecto, el artículo 944.2 del Código de Comercio dispone que la prescripción no se considera que es interrumpida por la interpelación judicial cuando fuese desestimada la demanda. Esta disposición podría suscitar dudas sobre si la estimación de una declinatoria impide la interrupción de la prescripción; sería entender que se refiere exclusivamente a la demanda que es totalmente desestimada en cuanto al fondo. Pese a la estimación de la declinatoria, la prescripción queda interrumpida desde la interposición de la demanda. La estimación de la declinatoria no comporta la desestimación de la demanda en sentido estricto, ni su nulidad. Ni tan siquiera implica una verdadera finalización del proceso, sino el mero traslado de los autos de un tribunal a otro.

En todo caso, aunque el artículo 944 del Código de Comercio no contempla la interrupción de la prescripción mediante la mera reclamación extrajudicial, la mayor parte de la doctrina y jurisprudencia lo acepta (34).

(31) A la misma conclusión llega GÓRRIZ LÓPEZ, C., *Responsabilidad en el contrato de transporte de mercancías (carretera, ferrocarril, marítimo, aéreo y multimodal)*, Bolonia, pág. 893. El autor no considera aplicable, al supuesto planteado en las sentencias sevillanas comentadas, lo dispuesto en el artículo 944.2 del Código de Comercio.

(32) Vid. GUTÉS PASCUAL, M. R., «Sentencia del Tribunal Supremo, de 7 de noviembre de 2008. Caducidad de la acción por daños a la carga en transporte marítimo internacional». Reseña de las sentencias del Tribunal Supremo, en *ADM*, vol. XXVII, 2010, págs. 654-656.

(33) Díez-PICAZO Y PONCE DE LEÓN, L., *La prescripción extintiva en el Código Civil y en la jurisprudencia del Tribunal Supremo*, Madrid, 2003, pág. 106.

(34) En el ámbito de contrato de transporte de mercancías, GÓRRIZ LÓPEZ, C., *Responsabilidad en el contrato de transporte de mercancías*, op. cit., pág. 888, reconoce que la interpretación mayoritaria es favorable a la interrupción cuando media una reclamación extrajudicial, y expone los argumentos en contrario que pueden tenerse en cuenta.

Junto a la interpretación a favor de la caducidad, que es sostenida por buena parte de la doctrina maritimista y por la jurisprudencia, se han esgrimido algunos argumentos a favor de la prescripción que no son desechables (35). Para este sector doctrinal, se puede defender con solvencia tanto la caducidad como la prescripción. Los argumentos que fundamentan esta postura, en la que el plazo no ha de ser considerado necesariamente de caducidad, son los cinco que exponemos resumidamente (36).

En primer lugar, el fundamento de la prescripción es la seguridad jurídica. Se establece para evitar la pendencia ilimitada de la realización de un derecho. La caducidad se refiere a la actuación de facultades temporalmente limitadas por su propia naturaleza. En el caso que nos ocupa, cuando se fija un plazo para ejercitar el derecho, se persigue esencialmente evitar la inseguridad que se podría generar al porteador si la reclamación de su responsabilidad por el incumplimiento de sus obligaciones no estuviera sometida a un plazo temporal. Presenta una naturaleza que le acerca más a la prescripción que a la caducidad.

Un segundo argumento parte de que se trata del ejercicio de un derecho patrimonial y no de unas facultades nacidas por su propia naturaleza para ejercitarlas limitadamente durante un tiempo específico. También esta circunstancia acerca a la prescripción el plazo establecido para el ejercicio del derecho examinado.

Otro argumento señala que en el Derecho español, la prescripción es la regla general y la caducidad la excepción. No hay norma que expresamente considere el plazo como de caducidad. También en el Derecho del transporte en general la regla frecuente es la prescripción y no la caducidad, siendo la única excepción el Convenio de Varsovia sobre transporte aéreo.

Un cuarto argumento se refiere a la posibilidad de prorrogar el plazo por acuerdo de las partes, lo que de nuevo lo acerca también a la prescripción. La caducidad se vincula de ordinario con un plazo exigido por una norma imperativa de obligada aplicación e incluso vinculada al orden público. La posibilidad relativa a que las partes puedan prorrogar el plazo de común acuerdo, una vez producidos los hechos de los que deriva la responsabilidad que contempla la normativa, no encaja con la naturaleza de la caducidad.

Un último argumento apunta a que parece apropiado que el plazo se interrumpa cuando el acreedor del transporte evidencia su voluntad de realizar su derecho.

En relación a la cuestión de si la naturaleza del plazo es de caducidad o de prescripción, existe incluso una sentencia que se inclina por la prescripción. Se trata de la sentencia de Tribunal Supremo, de 19 de abril de 2001 (*RJ* 2001/884), que en su fundamento octavo establece:

«B) En segundo lugar, aunque lo ya manifestado ha de considerarse decisivo, puede añadirse que de ningún precepto de dicha Ley se desprende que el plazo de un año que establece su artículo 22, párrafo cuarto, sea de caducidad y no de prescripción. A atribuirle esta última naturaleza se inclina el texto del artículo 3.6, párrafo cuarto del Convenio internacional para la unificación de ciertas reglas en

(35) ARROYO MARTÍNEZ, I., y FRANCO ARIAS, J., «Transporte marítimo, incompetencia territorial y caducidad», *op. cit.*, pág. 73.

(36) Resume las respectivas posturas a favor de la caducidad y de la prescripción, ARROYO MARTÍNEZ, I., «Relación entre póliza de fletamento y conocimiento de embarque: la cláusula de incorporación», en *Estudios de Derecho Marítimo*, vol. I, Barcelona, 1985, págs. 484 y sigs.; GÓRRIZ LÓPEZ, C., *Responsabilidad en el contrato de transporte de mercancías*, *op. cit.*, págs. 889 y sigs.

materia de conocimiento de embarque, de 25 de agosto de 1924 (RCL 1930/1105, y ApNDL 13277), según modificaciones de los Protocolos de 1968 y 1979 (modificaciones publicadas conjuntamente en el Boletín Oficial del Estado, de 11 de febrero de 1984 [RCL 1984/340, y ApNDL 8737]), en cuyo cumplimiento ha sido promulgada la Ley citada, a tenor de la cual el plazo a que nos referimos podrá ser prorrogado si las partes así lo acuerdan, con posterioridad al hecho que haya dado lugar a la acción».

En la misma dirección de considerar que el plazo es de prescripción, se sitúan las nuevas corrientes legislativas. Entre los trabajos prelegislativos destaca el Anteproyecto de Ley General de Navegación Marítima de 2004 (37), y el posterior Proyecto de Ley General de Navegación Marítima de 2008 (38), que se encuentra en fase de enmiendas. En el Título IV del Proyecto se regulan los contratos de utilización del buque, y en el Capítulo II, relativo al contrato de fletamento, y en su único artículo (art. 323) de la Sección 8.ª, regula la prescripción de las acciones disponiendo que «1. Las acciones nacidas del contrato de fletamento prescribirán en el plazo de un año. 2. En las acciones para indemnización de pérdidas, averías o retrasos sufridos por las mercancías, el plazo se contará desde la entrega de estas al destinatario o desde el día en que hubieran debido entregarse. 3. De la misma forma se computará el plazo para la reclamación de fletes, demoras y otros gastos del transporte. Sin embargo, en el fletamento por tiempo, el plazo se contará desde el día en que el flete u otros gastos fueran exigibles conforme a la póliza».

En el ámbito internacional, el Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Marítimo de Mercancías de 1978 (39), denominadas Reglas de Hamburgo, en su artículo 20 amplían el plazo de reclamación a dos años y señala que el plazo es de prescripción.

Por lo que respecta a las Reglas de Rotterdam, si bien no se encuentran en vigor, confirman la tendencia en la configuración de la naturaleza como de caducidad, y no de prescripción, del plazo de las acciones frente al porteador marítimo. En efecto, las Reglas de Rotterdam, sin modificar la naturaleza del plazo establecido para el ejercicio de las acciones que, al igual que en el régimen de las Reglas de La Haya-Visby, hemos de seguir considerando como de caducidad, si bien prorrogable por voluntad del reclamado, extendiéndose a dos años a contar desde la entrega de las mercancías o, a falta de entrega, desde la fecha en que deberían haber sido entregadas. El plazo para el ejercicio de la acción de repetición, sin embargo, deberá determinarse conforme a la *lex fori* o, en ausencia de disposición sobre esta materia, noventa días a contar desde el pago de la reclamación o desde el emplazamiento respecto de la reclamación.

Conviene tener presente que la aplicación del régimen de responsabilidad establecido en las Reglas de Rotterdam cede ante determinadas excepciones.

(37) En la propuesta de anteproyecto de Ley General de Navegación Marítima, presentada por la Comisión General de Codificación y publicada por el Ministerio de Justicia (Madrid, 2004), se establece que las acciones nacidas del contrato de fletamento prescribirán en el plazo de los dos años (art. 341).

(38) Vid., el Proyecto de Ley General de Navegación Marítima (121/000014). *BOCG*. Congreso de los Diputados, serie A, núm. 14-1, de 19-12-2008. Proyecto de Ley General de Navegación Marítima (121/000014). *BOCG*. Congreso de los Diputados, serie A, núm. 14-1, de 19-12-2008.

(39) Conviene tener en cuenta que las Reglas de Hamburgo han entrado en vigor a nivel internacional el 1 de noviembre de 1992, si bien el Estado español no las ha ratificado.

La primera de ellas, respecto de las acciones de reclamación que se emprendieran frente a aquellas partes ejecutantes que no puedan ser calificadas como marítimas. Otra excepción de gran calado es la prevista en el artículo 26 de las Reglas de Rotterdam (40), que se refiere al transporte precedente o subsiguiente al transporte por mar. Conforme dicho precepto, las reglas de responsabilidad que, para el porteador, se establecen en las Reglas de Rotterdam, «*no impedirán la aplicación de las disposiciones de otro instrumento internacional que, al producirse la pérdida o daño de la mercancía, o dicho hecho o circunstancia causante del retraso*» resulten de aplicación con carácter imperativo. En otras palabras, el régimen aplicable a la responsabilidad del porteador previsto en estas Reglas cede en favor de la aplicación imperativa de otras normas internacionales (41). Este excepcional régimen se aplicará cuando la pérdida o el daño se haya producido *exclusivamente* antes de ser cargadas las mercancías a bordo del buque o *exclusivamente* después de ser descargadas de este. Esta excepción de régimen aplicable ha de cumplir cumulativamente los requisitos de que el instrumento internacional resulte aplicable a aquella fase lo sea con carácter imperativo, y que la norma aplicable regule expresamente junto al régimen de responsabilidad del porteador, la limitación de dicha responsabilidad y el plazo para ejercitar las acciones tendentes a reclamar la responsabilidad. Como consecuencia de que el régimen de las Reglas de Rotterdam solo cede ante instrumentos de carácter internacional y que cumplan los requisitos expresados, las normas nacionales que pudieren resultar aplicables en ningún caso pueden impedir la aplicación preferente de estas Reglas. En España cabe citar el ejemplo, pese al declarado carácter imperativo de las normas sobre responsabilidad (art. 46.1) y prescripción (art. 78) contenidas en la Ley del Contrato de Transporte Terrestre de Mercancías (42), la responsabilidad del porteador habría de establecerse conforme a las Reglas de Rotterdam, de aplicación preferente a la citada ley que rige en el ámbito interno.

(40) Los artículos 26 y 82 de las Reglas de Rotterdam han suscitado la discusión acerca de su carácter unimodal o multimodal. Vid. esta cuestión en LLORENTE GÓMEZ DE SEGURA, C., «Las Reglas de Rotterdam (I)», en *Cuadernos de Derecho Transnacional*, vol. 2, núm. 1, marzo de 2010, págs. 165-185. El Profesor ILLESCAS califica las Reglas de Rotterdam como «un convenio que es potencialmente más que marítimo», en su ponencia «El transporte total o parcialmente marítimo según las Reglas de Rotterdam», en el Seminario: *Las Reglas de Rotterdam desde la perspectiva del contrato de seguro*, organizado por SEAIDA el 28 de septiembre de 2010.

(41) Vid., la aplicación de otros regímenes imperativos de responsabilidad en el ámbito del transporte internacional de mercancías, GÓRRIZ LÓPEZ, *La responsabilidad en el contrato de transporte de mercancías*, op. cit. Entre las normas internacionales que resultan de aplicación imperativa, como excepción al régimen de responsabilidad previsto en las Reglas de Rotterdam, por reunir los requisitos necesarios para su aplicación, se encuentran las convenciones CMR (para el transporte internacional por carretera), COTIF-CIM (para el transporte internacional por ferrocarril) y en los instrumentos internacionales que conforman el denominado «Sistema Varsovia» y en el Convenio de Montreal de 1999 (en relación, ambos, con el transporte aéreo internacional). Dichos textos internacionales pueden resultar de aplicación si concurren los requisitos que delimitan su ámbito, en todo caso, internacional (arts. 1 del Convenio CMR, 1 del Convenio COTIF-CIM y 1 del Convenio de Montreal de 1999); y, de ser así, resultarían imperativamente aplicables (arts. 41 del Convenio CMR, 5 del Convenio COTIF-CIM y 49 del Convenio de Montreal de 1999), estableciendo, todos ellos, normas sobre la responsabilidad del porteador, su limitación y plazo para el ejercicio de acciones.

(42) Ley 15/2009, de 11 de noviembre de 2009, del contrato de transporte terrestre (BOE, núm. 273, de 12 de noviembre de 2009).

Este indudable carácter imperativo puede sufrir algunos problemas derivados de la distinta regulación en los instrumentos relativos al transporte internacional de mercancías. En particular el problema se puede suscitar respecto a los plazos y a cuál resulte la jurisdicción competente para reclamar la responsabilidad, toda vez que el ejercicio de la acción de recobro puede verse frustrada (43).

IV. CONCLUSIÓN

La sentencia del Tribunal Supremo, de 26 de mayo de 2011, es la última de una serie de sentencias en las que dicho Tribunal lleva a cabo la interpretación y calificación de la naturaleza del plazo para el ejercicio de la acción por el cargador frente al porteador marítimo, como de caducidad, en el marco de un contrato de transporte marítimo de mercancías.

El análisis de la sentencia se ha realizado a través de la revisión de la interpretación doctrinal y jurisprudencial de la discusión caducidad *versus* prescripción, y de las consecuencias relativas a la interrupción, prórroga, ampliación y disminución.

Sin duda, cabe afirmar que se ha consolidado una jurisprudencia pacífica en favor de la caducidad, si bien no falta alguna decisión aislada en sentido contrario.

En el plano normativo, internacional e interno, relativo a normas ya derogadas, las vigentes e, inclusive, las actuales corrientes prelegislativas acogen, en el mismo sentido, la naturaleza de la acción como de caducidad.

V. BIBLIOGRAFÍA

ALCÁNTARA, HUNT, JOHANSSON, OLAND, PYSDEN, RAMBERG, SCHMITT, TETLEY y VIDAL: «Particular concerns with regard to Rotterdam Rules», en *Cuadernos de Derecho Transnacional*, abril y octubre de 2010, vol. 2, núm. 1, págs. 5-15.

ARROYO MARTÍNEZ, I.: «Relación entre póliza de fletamento y conocimiento de embarque: la cláusula de incorporación», en *Estudios de Derecho Marítimo*, vol. I, Barcelona, 1985, págs. 484 y sigs.

ARROYO MARTÍNEZ, I., y FRANCO ARIAS, J.: «Transporte marítimo, incompetencia territorial y caducidad de la acción (examen de las sentencias de 4 de diciembre de 2001, del Juzgado de Primera Instancia, núm. 4 de Sevilla, y de 27 de

(43) En particular, son de interés los instrumentos como el Convenio CMR, el Convenio COTIF-CIM y el Convenio de Montreal de 1999. Si la pérdida o daño exigible al porteador queda amparada por el artículo 26 de las Reglas de Rotterdam, el plazo para reclamar no sería el de dos años establecido en el artículo 62 de las Reglas de Rotterdam, sino el específicamente establecido en el convenio internacional aplicable. Así, por ejemplo, si bien el plazo para reclamar conforme al Convenio de Montreal de 1999 es igualmente de dos años (art. 35 del Convenio de Montreal de 1999), el general de prescripción (salvo específicas excepciones contempladas para el supuesto de actuación dolosa) de los convenios reguladores del transporte terrestre es de un año (arts. 32 del Convenio CMR y 48 del Convenio COTIF-CIM). En relación a la jurisdicción competente para reclamar frente al porteador cuando el régimen de responsabilidad ha de determinarse conforme a los citados convenios, los foros competentes previstos en el artículo 66 de las Reglas de Rotterdam pueden no serlo para exigir la responsabilidad, frente a este mismo porteador, al amparo de dichos convenios que establecen sus propios foros de competencia judicial internacional (art. 31 del Convenio CMR, 46 del Convenio COTIF-CIM y 33 del Convenio de Montreal de 1999).

- noviembre de 2002, de la Sección 2.^a de la Audiencia Provincial de Sevilla)), en *ADM*, núm. 22, 2005, págs. 25-80.
- ARROYO MARTÍNEZ, I., y GONÍ, J. L.: «La responsabilidad del transportador de mercaderías por agua: prescripción», en *Seminario de Buenos Aires*, 1980, Milano, 1983, págs. 136 y sigs.
- BERLINGIERI, F.: *Prescrizione e decadenza nel trasporto marittimo di merci*, Padova, 1953.
- *La disciplina della responsabilità del vettore di cose*, Milano, 1978.
- «A review of some recent analyses of the Rotterdam Rules», en *DM*, Fascículo IV, 2009, págs. 955 a 1036.
- BERLINGIERI, F., y ZUNARELLI, S.: «Dalle regole dell'Aja-Visby alle regole di Rotterdam. Effetti del cambiamento sul comercio marittimo. Analisi comparata delle regole dell'Aja-Visby e delle regole di Rotterdam», Genova, 19-20 de octubre de 2009, en http://www.aidim.org/pdf/Aja_Rotterdam.pdf
- BERLINGIERI, DELEBECQUE, FUJITA, ILLESCAS, STURLEY, VAN DER ZIEL, VON ZIEGLER, ZUNARELLI: «The Rotterdam Rules, an attempt to clarify certain concerns that have emerged», en comitemaritime.org/Rotterdam-Rules/0,2748,14832,00.html, 5 August 2009, 28 págs.
- CANDELARIO MACÍAS, I., y DE LA VEGA JUSTRIBÓ, B.: «La influencia de las Reglas de Rotterdam en el seguro marítimo», en AA.VV.: *Las Reglas de Rotterdam*, dirs.: ILLESCAS ORTIZ, R., y ALBA FERNÁNDEZ, M., Thomson, Madrid, 2012, 43 págs.
- DE LA VEGA JUSTRIBÓ, B.: «Acciones contra los dependientes», en *ADM*, 2000, vol. XVII, págs. 147-204.
- *La limitación de responsabilidad por créditos marítimos*, Ministerio de Justicia, Secretaría General Técnica, Madrid, 2007.
- DÍEZ-PICAZO Y PONCE DE LEÓN, L.: *La prescripción extintiva en el Código Civil y en la jurisprudencia del Tribunal Supremo*, Madrid, 2003, pág. 106.
- FERRARINI: «Sulla prorogabilità del termine per l'esercizio dell'azione contro il vettore stabilito dalla convenzione di Bruelles sulla poliza di carico», en *Annali della Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Genova*, 1966.
- FOGLIANI: «Sul termine per l'azione contro il vettore secondo la convenzione di Bruxelles del 1924», en *DT*, II/1988.
- «Natura del termine estintivo del art. III n. 6 della Convenzione di Bruxelles sulla polizza di carico», en *DT*, 2001.
- GABALDÓN GARCÍA, J. L., y RUIZ SOROA, J. M.³: *Manual de Derecho de la navegación marítima*, 3.^a ed., Marcial Pons, Madrid-Barcelona, 2006.
- GÓMEZ SEGADE: «El transporte marítimo de mercancías: de las Reglas de La Haya a las Reglas de Hamburgo», en *RDM*, 1980, págs. 222 y sigs.
- GÓRRIZ LÓPEZ, C.: *Responsabilidad en el contrato de transporte de mercancías (carretera, ferrocarril, marítimo, aéreo y multimodal)*, Bolonia, Publicaciones del Real Colegio de España, 2000, págs. 889 y sigs.
- GUTÉS PASCUAL, M. R.: «Sentencia del Tribunal Supremo, de 7 de noviembre de 2008. Caducidad de la acción por daños a la carga en transporte marítimo internacional», Reseña de las sentencias del Tribunal Supremo, en *ADM*, vol. XXVII, 2010, págs. 654-656.
- ILLESCAS ORTIZ: «El nuevo Convenio sobre el Contrato de Transporte Marítimo de Mercancías», en *DN*, núm. 221, 2009.
- INSTITUTE OF MARITIME LAW, UNIVERSITY OF SOUTHAMPTON: *The Rotterdam Rules: A practical annotation*. UK: Informa, 2009.
- LLORENTE GÓMEZ DE SEGURA, C.: «Las Reglas de Rotterdam (I)», en *Cuadernos de Derecho Transnacional*, vol. 2, núm. 1, marzo de 2010, págs. 165-185.

- MARTÍN OSANTE, J. M. (coord.): *Las reglas de Rotterdam. La regulación del contrato de transporte internacional de mercancías por mar*, Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, Madrid, 2010, 368 págs.
- MORÁN BOVIO, D.: «Ocean Carriers' Duty of Care to cargo in port: The Rotterdam Rules of 2009», en *Fordham International Law Journal*, vol. 32., núm. 4, abril de 2009, págs. 1175 y sigs.
- RIGHETTI, G.: *Codice della navigazione marittima, interna e aerea*, 7.^a ed., Giuffrè, Milano, 2009, págs. 868 y sigs.
- RUIZ SOROA, J. M.^a: «Aplicación del régimen jurídico propio de las acciones de responsabilidad por averías o pérdidas en el cargamento o daños al pasajero», en *III Jornadas de Derecho Marítimo de San Sebastián*, Donostia, 1996, págs. 89-124.
- RUIZ SOROA, ZABALETA Y GONZÁLEZ: *Manual de transporte marítimo*, 2.^a ed., Vitoria-Gasteiz, 1997.
- SCRUTTON: *SCRUTTON on Charterparties and Bills of lading*, 20.^a ed. (al cuidado de S. C. BOYD, A. S. BURROWS y D. FOXTON), Londres, 1996.
- SÁNCHEZ ANDRÉS, A.: *El contrato de transporte marítimo de mercancías*, Roma-Madrid, 1957.
- SÁNCHEZ CALERO, F.: «Determinación del daño de las mercancías transportadas por mar, cláusula "bordo a bordo" y suspensión de la prescripción (Comentario a la STS de 16 de diciembre de 1957)», en *RDM*, núm. 69, 1958, págs. 197 y sigs.
- «Los conocimientos emitidos en virtud de una póliza de fletamento en la Ley de 22 de diciembre de 1949», en *Estudios Garrigues*, I, pág. 399.
- «Consideraciones sobre la clasificación de los contratos de explotación del buque», en *Estudios en Homenaje al Profesor Polo*, págs. 1061 y 1066.
- *El contrato de transporte marítimo de mercancías (Reglas de La Haya-Visby)*, Aranzadi, Pamplona, 2000.
- *El contrato de transporte marítimo de mercancías. Reglas de La Haya-Visby, Hamburgo y Rotterdam*, 2.^a ed., Pamplona, 2010.
- SANCHO GARGALLO, I.: «Transporte marítimo de mercancías en régimen de conocimiento de embarque», en *El contrato de transporte*, vol. I, Madrid, Consejo General del Poder Judicial, Manuales de formación continuada, 2002, págs. 29 y sigs.
- «Transporte marítimo: caducidad de la acción de la cargadora a la transitaria», en *Actualidad Aseguradora*, 18-7-2011, núm. 17, 2011, pág. 4.
- TULIO, L., y DEIANA, M.: *Codice dei Trasporti, Le fonti del diritto italiano. I testi fondamentali commentati con la doctrina e annotati con la giurisprudenza*, Giuffrè, Milano, 2011, págs. 755 y sigs.

DOCUMENTOS CONSULTADOS

«The Travaux préparatoires of the Hague Rules and of the Hague-Visby Rules», CMI, Amberes, 1957.

«Propuesta de anteproyecto de Ley General de Navegación Marítima», presentada por la Comisión General de Codificación y publicada por el Ministerio de Justicia (Madrid, 2004).

«Proyecto de Ley General de Navegación Marítima (121/000014)». *BOCG*. Congreso de los Diputados, serie A, núm. 14-1, de 19-12-2008.

VI. ÍNDICE DE RESOLUCIONES CITADAS

STS de 21 de octubre de 1978 (*RJ* 1978/3291).
 STS de 25 de mayo de 1979 (*RJ* 1979/1893).
 STS de 29 de octubre de 1982 (*RJ* 1982/5578).
 STS de 31 de enero de 1984 (*RJ* 1984/393).
 STS de 2 junio de 1984 (*RJ* 1984/3209).
 STS de 29 de enero y 11 de octubre de 1985 (*RJ* 1985/807 y 4736).
 STS de 24 de enero y 14 de febrero de 1986 (*RJ* 1986/407 y 675).
 STS de 22 de enero de 1987 (*RJ* 1987/401).
 STS de 30 de junio de 1987 (*RJ* 1987/4831).
 STS de 2 de marzo de 1988 (*RJ* 1988/1542).
 STS de 18 de octubre de 1988 (*RJ* 1988/7587).
 STS de 2 de enero de 1990 (*RJ* 1990/30).
 STS de 19 de febrero de 1990 1990 (*RJ* 1990/697).
 STS de 3 de diciembre de 1990 (*RJ* 1990/9542).
 STS de 14 de febrero de 1991, *Arz.* 1265.
 STS de 7 de abril de 1995, *Arz.* 3419.
 STS de 21 de junio de 1998 (*RJ* 1998/7285).
 STS de 28 de julio de 2000 (*RJ* 2000/6204).
 STS de 19 de abril de 2001 (*RJ* 2001/884).
 STS de 30 de diciembre de 2005 (*RJ* 2006/171).
 STS de 15 de julio de 2008.
 STS de 7 de noviembre de 2008 (*RJ* 2008/7700).
 STS de 26 de mayo de 2011.
 SAP de Madrid, de 10 de enero de 1996 (*AC* 1996/198).
 SAP de Sevilla, de 27 de noviembre de 2002.
 Sentencia del Juzgado de Primera Instancia de Sevilla, de 4 de diciembre de 2001.

RESUMEN

**CONTRATO DE TRANSPORTE
 MARÍTIMO DE MERCANCÍAS
 CADUCIDAD DEL PLAZO PARA
 EL EJERCICIO DE LA ACCIÓN
 EL CARGADOR FRENTE AL
 TRANSITARIO**

Se pretende repasar la interpretación doctrinal y jurisprudencial de la discusión en torno a la calificación del plazo para el ejercicio de la acción por el cargador frente al transitario, en el marco de un contrato de transporte marítimo de mercancías. En particular, si el mismo es de caducidad o de prescripción y sus consecuencias relativas

ABSTRACT

**BILL OF LADING CONTRACT
 EXPIRATION OF THE TERM
 FOR TAKING ACTION
 SHIPPER VS. FORWARDING AGENT**

This is a review of the interpretative light that legal thought and case law throw upon the issue of how to categorize the period during which a shipper may take action against a forwarding agent under a bill of lading contract. Particular emphasis is given to whether the period is one that may expire or lapse and what the consequences might be regarding interruption, extension, expansion and reduction. Consolidated case

a la interrupción, prórroga, ampliación y disminución, habiéndose consolidado una jurisprudencia pacífica en favor de la caducidad, si bien no falta alguna decisión aislada en sentido contrario.

law is in favour of expiration, although there are some isolated decisions that say otherwise.

LOS DAÑOS MORALES EN LOS INCUMPLIMIENTOS DE CONTRATOS DE ADQUISICIONES DE EMPRESAS. UN PROBLEMA DE IMPUTACIÓN OBJETIVA EN LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO, DE 15 DE JUNIO DE 2010

por

FRANCISCO REDONDO TRIGO

*Académico Correspondiente de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación
Profesor de Derecho Civil y Abogado*

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN.—II. EL DAÑO MORAL Y LOS INCUMPLIMIENTOS CONTRACTUALES. LOS LÍMITES PARA SU RESARCIMIENTO.—III. EL TRATAMIENTO DE LA CUESTIÓN DESDE UNA INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 1107.2 DEL CÓDIGO CIVIL. LA IMPUTACIÓN OBJETIVA Y LA TEORÍA DE LA ADECUACIÓN.—IV. RECAPITULACIÓN.—V. BIBLIOGRAFÍA.—VI. ÍNDICE DE RESOLUCIONES CITADAS.

I. INTRODUCCIÓN

Como ya tuvimos ocasión de adelantar en nuestro trabajo anterior sobre esta sentencia del Tribunal Supremo, de 15 de junio de 2010 (*RJ* 2010/5151), donde analizábamos la cuestión de los deberes precontractuales de información en los contratos de adquisición de empresas (1), en la misma se razonaba sobre el resarcimiento del daño moral sufrido por el adquirente de una empresa como consecuencia del incumplimiento doloso del contrato por parte del vendedor. En la resolución casacional se estimaba la suficiencia de la imputación objetiva del daño moral al incumplimiento, como consecuencia de los padecimientos morales y físicos soportados durante el cierre de la empresa por causa del incumplimiento contractual doloso del demandado.

Según adelantamos, la controversia traía causa en que con fecha 24 de enero de 2002, el recurrente en casación compró a los demandados en escritura pública todas las participaciones de la entidad Fast English, S. L. (franquiada de Open Master Spain, S. A.) por importe de 204.344,44 €. A partir del segundo trimestre del año 2000 la sociedad franquiciadora entró en una difícil situación económica al fracasar la expansión de su negocio, haciéndose pública su crítica

(1) Vid. REDONDO TRIGO, «El deber de información precontractual en las adquisiciones de empresas. En torno a la sentencia del Tribunal Supremo, de 15 de junio de 2010», en *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario (RCDI)*, núm. 727 págs. 2773-3003.