

 **JOSÉ MANUEL SUÁREZ ROBLDANO***Magistrado*

### ***ENUNCIADO***

---

Cada día resulta más habitual, ordinaria y numerosa la cantidad de mercancías, instalaciones y productos que son objeto de transporte internacional, de tal manera que llegan a España o parten de España hacia otros países cercanos y, a veces, no tan cercanos. El derecho, como en el resto de las actividades sociales, no puede permanecer ajeno a esta realidad cada vez más cotidiana, midiendo el grado de responsabilidad, el valor de las indemnizaciones y la prescripción, entre otras varias materias, que son objeto de una norma internacional convencional que se ocupa en el ámbito europeo de dichos temas. Se trata del denominado Convenio sobre transporte internacional de mercancías por carretera de Ginebra o Convenio CMR, hecho en dicha ciudad Suiza el 19 de mayo de 1956. Trataremos a continuación los principales problemas prácticos, cada vez más frecuentes y numerosos. Se trata de norma de derecho material internacional privado y no conflictual que afecta a este importante sector del tráfico o transporte internacional de mercancías por carretera.

Por medio de la correspondiente demanda, la compañía aseguradora de una empresa que había encomendado la custodia y el transporte por carretera de diversas mercancías reclama, de la empresa propietaria del camión y del remolque por medio del que se hizo el transporte de aquéllas, la indemnización derivada de la pérdida de parte de las mismas en el trayecto hasta su destino final. La referida aseguradora se subrogó en las acciones de su asegurada por el porte efectuado desde Milán a Valencia, una vez que pagó a ella la cantidad de 9.000 euros por la referida pérdida asegurada.

Se estimaba en ella infringido el deber de diligencia exigido en la norma internacional que regula este tipo de transportes en tanto que el robo ocurrido pudo haber sido evitado mediante la adopción de las prevenciones exigidas por las circunstancias concurrentes en el caso.

### CUESTIONES PLANTEADAS:

1. ¿Resulta exigible una diligencia superior a la ordinaria en la obligación de custodia de las mercancías transportadas en régimen de transporte internacional por carretera, denominado CRM?

2. ¿En relación con la indemnización establecida para los casos en los que se declare la responsabilidad del transportista, cuál es la cantidad que se ha de pagar en razón de las normas especiales al respecto contenidas en el referido Convenio?
3. Tratándose de transporte de mercancías, ¿cuándo será aplicable la legislación estatal y cuándo la contenida en el régimen de derecho internacional privado material existente para los transportes por carretera?
4. ¿Tiene derecho de reembolso el transportista por el pago de impuestos y otros gastos asimilados realizados durante el curso de transporte internacional de mercancías por carretera regido por el Convenio CMR?

## **SOLUCIÓN**

---

1. La existencia de una incidencia, por desgracia cada día más habitual por el mismo desarrollo de la circulación de mercancías por carretera y los riesgos derivados de las paradas, estacionamientos o falta de medidas de vigilancia, ha sido contemplada por la doctrina jurisprudencial española que aplica las reglas contenidas en el Convenio de Ginebra referido antes de tal manera que, en los casos de robos ocurridos en el trayecto internacional y aunque tengan lugar antes del paso del límite fronterizo correspondiente, se exige lo dispuesto en los artículos 17 y 18 de dicho Convenio, lo que viene a significar que existirá responsabilidad de la empresa de transportes, entre otros casos que ha analizado, si, pudiendo dejar el vehículo de transporte en un estacionamiento vigilado existente, se vino a aparcar el vehículo en plena calle durante varias horas, y si no se adoptaron por el conductor medidas de seguridad de tipo pasivo ni hubo vigilancia personal.

La doctrina jurisprudencial tiene dicho, además, que, una vez producido el evento o hecho causante de la pérdida o daños de la mercancía transportada, se produce una inversión de la carga de la prueba incumbiendo al porteador acreditar que obró con la diligencia debida, debiendo acreditar que el camión y el remolque tenían otros medios de protección incorporados tales como autobloqueo, interruptores de corriente, alarma sonora u otras, que no revisten carácter excepcional sino ordinario o de adopción corriente y habitual incluso en los turismos que no se dedican al transporte de mercancías. Debe recordarse que el artículo 17 del Convenio exonera de responsabilidad al transportista por circunstancias que no pudo evitar y cuyas consecuencias no pudo obviar, debiendo considerarse que el robo ocurrido no será inevitable y, por lo tanto, existirá responsabilidad del transportista o porteador de la mercancía dañada o perdida, si ocurrió en una zona en la que era sabido que ocurrían robos de forma habitual y frecuentísima, debiendo haber adoptado medidas de seguridad atendiendo a los usos del tráfico y al estado actual de la técnica en medidas de seguridad, de tal manera que, si se adoptaron, aunque se produjera el robo al fin, se habría tenido la diligencia profesional que le viene impuesta al transportista por el Convenio.

Como se ha anticipado antes, es al transportista al que el artículo 18 del Convenio repetido le impone, una vez acaecido el evento, la prueba de que obró con la exigida diligencia, considerándose insuficientes las consistentes en la mera existencia de sistema de desconexión de batería, llave de la puerta de la cabina así como otra llave de contacto y de bloqueo, siendo ellas sólo las normales o habituales

en cualquier vehículo, no estando dotado de otros sistemas que en la actualidad son usuales tales como los interruptores de corriente, autobloqueo, alarmas sonoras o luminosas, que se instalan con la finalidad de procurar evitar el robo. Si éstas fueron las circunstancias concurrentes no existe exoneración de responsabilidad del transportista cuya conducta profesional ha de calificarse de poco diligente.

Para el caso de deficiencias o insuficiencia en el embalaje de la mercancía objeto del transporte, debe recordarse que el artículo 8.º del Convenio establece que es de cargo del porteador o transportista la obligación de revisar el estado aparente de la mercancía y de su embalaje efectuado por la cargadora, de tal manera que, a falta de reserva alguna al respecto efectuada por el porteador en la carta de porte sobre el referido embalaje, siendo el habitualmente utilizado para el producto en cuestión, no se puede achacar a deficiencias del mismo la ocurrencia de daños habidos en la mercancía transportada, siendo su pérdida o deterioro de la responsabilidad del transportista ante la falta de prueba por éste de la referida deficiencia del embalaje.

2. Asegurándose el abono de la indemnización procedente, puesto que el artículo 23 del Convenio dispone que se pagarán los daños o pérdida real habida cuando se haya efectuado la declaración del valor de la mercancía transportada en las correspondientes cartas de porte bien directamente o por referencia a las facturas en las que figure su precio, en tales casos la indemnización a satisfacer por el transportista consistirá en el valor de la mercancía robada o sustraída objeto de la pérdida denunciada y reclamada al referido porteador internacional. Ello concuerda con el Protocolo de 5 de junio de 1978 al referido Convenio de Ginebra.

Ello significa que, en otro caso, el Convenio CMR en cuestión estima que procederá una indemnización de 8,33 unidades de cuenta por kg de mercancía que falte o esté deteriorada cuando no se indique en la carta de porte de la operación debatida cuál sea el valor de la mercancía ni su naturaleza, sin que se comprobara por el transportista el número de bultos, su contenido, ni la calidad y condición de la mercancía referida. En tales circunstancias ocurrió un robo de parte de la mercancía, y existe la obligación indemnizatoria del transportista. Por eso, la Audiencia de Madrid ha dicho que «en su consecuencia, por lo que se refiere a la cuestión referente a la disconformidad con la limitación de responsabilidad, por entenderse que la transportista conocía el valor de la mercancía transportada, incardinándose su conducta en un claro supuesto de conducta negligente equiparada a dolo con arreglo al artículo 29.1 del CMR, la aplicación realizada por la Juez de Primera Instancia ha de ser corregida en virtud de lo establecido al respecto en el artículo 23.1 del Convenio CMR tan repetido, que parte de la consideración de ser pertinente la aplicación de los límites máximos indemnizatorios previstos en dicho precepto convencional cuando en las cartas de porte no se hiciera indicación alguna del valor de la mercancía transportada (SS de 16 de septiembre de 1983 y 25 de junio de 1993), siendo irrelevante el conocimiento del número de bultos y de su contenido por el porteador, al no haberse hecho constar en la carta de porte y prevalecer, en tal caso, la norma referida, siendo improcedente también tener en cuenta otras valoraciones realizadas por terceros al no ajustarse, además, al desconocido contenido en detalle de la mercancía desaparecida en su momento. La carta de porte obrante al folio 25 de las actuaciones principales obrantes en su Tomo I no indica el valor de la mercancía que representa, tal y como indica la Juez *a quo* en su resolución, indicando solamente el número de bultos y su peso. En su consecuencia, ante la ausencia del valor en la carta de porte y lo establecido en el artículo 23.1 CMR, ha de estarse al límite fijado en dicho precepto, sin

estimación de una conducta asimilable al dolo, por cuanto que se trató de sustracción debidamente constatada por documento expedido por la Guardia Civil, sin que los juicios de valor allí realizados hayan sido corroborados por otras diligencias concluyentes al respecto en cuanto a la negligencia grave o dolo asimilable a ella. La indemnización procedente, pues, limitada en la forma y cuantía establecidas en el CMR citado será la consecuencia patrimonial de multiplicar los 247 kgs de mercancía sustraída por la cantidad deducida, asimismo, de multiplicar las cifras de 8,33 unidades de cuenta, teniéndose en cuenta que el valor del franco oro era de 442,9 ptas. a la fecha del siniestro, sin que sea inferior a la cifra fijada en la instancia ni superior a la pedida en la demanda».

De forma complementaria, y en relación con la diligencia exigida y a la que se refiere la primera de las cuestiones tratadas en este caso, también ha de señalarse que, aun en el caso de falta de constatación del valor de la mercancía en la carta de porte en la forma antedicha, el artículo 29 del Convenio de Ginebra dispone que «el transportista no gozará del derecho de prevalerse de las disposiciones de este capítulo que excluyen o limitan su responsabilidad o que invierten la carga de la prueba, si el daño ha sido causado por dolo o por falta que se equipara al dolo por la legislación del lugar», disposición que resulta de aplicación respecto de los empleados de aquél o de cualesquiera otras personas a las que haya recurrido para la realización del transporte. Si la desaparición de la mercancía puede acaecer en un momento preciso en que el transportista haya abandonado por causa justificada el camión a cuyo cargo se encuentra, sin que quepa deducir de ello una falta de diligencia por su parte bastante para imputarle los resultados dañosos de dicha acción, la maniobra comprensiva de desprecintar alguno de los bultos transportados, seleccionar parte de la mercancía que contienen, volver a precintar aquéllos y desaparecer sin dejar rastro alguno, precisa de un lapso mayor de tiempo, durante el cual el porteador, o su empleado, ha descuidado su esencial deber de custodia, lo que ya sí ha de encontrar acomodo, al menos, en la culpa lata o en el llamado dolo eventual, por cuanto debió representarse como posible el resultado que, a buen seguro, podía producirse y aun así verificó su conducta omisiva. En ese supuesto, no se debe estimar de aplicación el límite de responsabilidad que preconiza el artículo 23 del citado Convenio.

3. Nos recuerda la doctrina jurisprudencial de la Sala 1.<sup>a</sup> del Tribunal Supremo que, de conformidad con lo establecido en los artículos 1.º, 19 y 23 del Convenio de Ginebra de 1956, la responsabilidad que para el transportista en caso de demora establece el mismo se aplicará solamente a los transportes incluidos en su ámbito de aplicación, estimándose que lo son los de mercancías por carretera siempre que se trate de contratos onerosos realizados por medio automotriz que circule por carretera y en los que el origen o carga de la mercancía y el lugar de destino estén situados en dos países diferentes, uno de los cuales, al menos, sea parte contratante del Convenio, debiendo recordarse que España se adhirió al Convenio por Instrumento de Ratificación de 12 de septiembre de 1973 y que se publicó en el Boletín Oficial del Estado de 7 de mayo de 1974, rigiendo desde dicha fecha para nuestro país.

Pero, además de ello y para estimar aplicable el régimen especial o internacional contenido en el expuesto Convenio, debe tenerse en cuenta que si se trató de transporte combinado marítimo-terrestre dentro de un mismo estado, puesto que todo el trayecto, aun incluyendo el embarque marítimo, tuvo lugar dentro de las fronteras del mismo, ha de estimarse excluido del ámbito convencional internacional referido aunque la mercancía hubiera sido antes llevada desde un tercer estado por medio de transporte marítimo. Cada tramo de transporte, en tal caso, tendrá la regulación correspondiente ajena al Convenio de Ginebra en cuestión.

En España, en tal caso, deberá acudirse a la normativa contenida en el Código de Comercio (CCom.) sobre el contrato de transporte cuando se trate de reclamación por retraso o mora en la obligación de entrega que le corresponde al transportista y al tratarse de transporte mercantil, sin que sean aplicables las disposiciones generales contenidas en el Código Civil.

En conclusión, aunque se haga de forma reiterativa, de conformidad con lo establecido en el artículo 1.º del citado Convenio, sus normas resultan aplicables de forma prevalente a la regulación sustantiva contenida al respecto en el derecho interno español de los transportes cuando exista un contrato oneroso cuyo objeto sea el transporte de mercancías por carretera en vehículo descrito en el mismo, concurriendo la nota de la internacionalidad cuando el transporte atravesase una frontera entre estados, estando previstos para la carga y la entrega de la mercancía que constituya su objeto lugares situados en países diferentes, de los que al menos uno sea parte del Convenio, destacándose por la doctrina internacionalista (pág. 349 del libro «Derecho del Comercio Internacional», del que es editor don José Carlos Fernández Rozas, Ed. Eurolex, Madrid, 1996), que «son las previsiones de las partes las que confieren carácter internacional al contrato, con independencia del lugar efectivo de carga y entrega». Se considerará, pues, incardinable el contrato en cuestión dentro del ámbito CMR, tal y como se pactó por las partes contratantes, con independencia del lugar de producción de la pérdida parcial de las mercancías.

4. De la cuestión suscitada ha tratado también la Audiencia de Madrid ya que se debatió de un supuesto de transporte CMR en el que el transportista o porteador había satisfecho conceptos impositivos necesarios para el transporte y embarque de la mercancía, así como el Impuesto sobre el Valor Añadido (IVA).

Se señaló al respecto que, tratándose del pago de varios impuestos pagados por cuenta del principal por el transportista, concretamente los derechos arancelarios y el IVA del país o estado de origen de la mercancía y del transporte que se deducen en el de destino de la misma, la consideración como tales desembolsos de derecho público y no de derecho privado propios del transporte hace que no se les aplique la normativa que sobre la prescripción se deriva del artículo 32 del Convenio de Ginebra en relación con el artículo 951 del CCom. español, no tratándose de gastos del transporte a los que sí se aplicarían las normas acabadas de referir. Por ello, se concluye, han de ser excluidos de la prescripción alegada por la empresa contratante del transporte sujeto al Convenio CMR y ser soportados en vía judicial forzosa por la misma ya que fueron adelantados por el transportista o porteador de las mercancías sobre las que se impusieron los conceptos tributarios referidos.

#### SENTENCIAS, AUTOS Y DISPOSICIONES CONSULTADAS:

- Código de Comercio, art. 951.
- Convenio sobre Transporte Internacional de Mercancías por Carretera de 19 de mayo de 1956, arts. 1.º, 8.º, 17, 18, 19, 23, 29 y 32.
- SSTS de 16 de junio de 2001 y 8 de octubre de 2003.
- Sentencias de las AP de Barcelona de 18 de junio de 1999 (Secc. 15.ª) y de Madrid de 17 de octubre de 1999, 28 de noviembre de 2000 (Secc. 11.ª) y 4 de abril de 2003 (Secc. 13.ª).