

A. DERECHO
CIVIL

TRANSPORTE POR CARRETERA.
SUSTRACCIÓN DE MERCANCÍAS

Núm.
9/2004

José Ignacio ATIENZA LÓPEZ
Secretario Judicial

• **ENUNCIADO:**

Se contrata un transporte de muebles de cocina por carretera desde la ciudad de Valencia a la de Turín, en cuya carta no se pacta de manera expresa el sometimiento del contrato a la Convención de Ginebra, convenio referente al contrato de transporte internacional de mercancías por carretera; en la provincia de Barcelona, mientras el transportista comía, habiendo dejado el camión aparcado en una zona de descanso, éste fue sustraído. El cargador reclama la indemnización correspondiente por los daños y perjuicios derivados de la pérdida total de la mercancía, reclamación que realiza mediante burofax remitido a los cinco días de la fecha en que debía haberse recibido la mercancía, y ante la alegación por el transportista de la exoneración de su responsabilidad inicia un procedimiento judicial en el que de nuevo el transportista alega la concurrencia de fuerza mayor, así como la prescripción de la acción, al haber transcurrido más de un año desde la reclamación extrajudicial.

• **CUESTIONES PLANTEADAS:**

1. Normativa aplicable; aplicabilidad del Convenio de Ginebra.
2. Prescripción de la acción en función de la normativa aplicable.
3. Exoneración de responsabilidad: supuestos.

• **SOLUCIÓN:**

A la vista del desarrollo de los hechos expuestos, tres son las cuestiones que procede analizar a continuación. La primera consistente en determinar la aplicabilidad de la Convención de Ginebra; en segundo lugar, procede analizar la vigencia de la acción ejercitada o su prescripción, y por último la concurrencia de la causa de exoneración de responsabilidad.

1. El artículo 1.º del Convenio establece que se aplicará a todo contrato de transporte de mercancías por carretera realizado a título oneroso por medio de vehículos, siempre que el lugar de la toma de la carga de la mercancía y el lugar previsto para la entrega, indicados en el contrato, estén situados en dos países diferentes, uno de los cuales al menos sea un país contratante, independientemente del domicilio y nacionalidad de las partes del contrato. España se adhirió a dicho Convenio por instrumento de 12 de septiembre de 1973.

Así el artículo 41.1.º establece que concurriendo los requisitos expuestos la aplicación del Convenio devendrá de aplicación automática, siendo nulas las cláusulas que, directa o indirectamente, dero-

guen el mismo; de esta forma lo ha venido afirmando la Sala Primera del Tribunal Supremo (TS) en Sentencias de 10 de junio y 20 de diciembre de 1985 o 18 de junio de 1991 y la Audiencia Provincial (AP) de Barcelona en Sentencias de 8 de marzo de 1989 y 27 de diciembre de 1993.

No obstante lo dicho, se ha planteado la imposibilidad de aplicar dicho Convenio si en la carta de porte no se hace constar una sumisión expresa a su regulación, y ello en aplicación de lo establecido en el artículo 6.º 1 k) que establece como exigencia que la misma carta de porte ha de contener la indicación de que el transporte está sometido, aunque se haya estipulado lo contrario al régimen establecido en el Convenio. La opinión expuesta traería como consecuencia la facultativa observancia del Convenio, en contra de lo previsto en su artículo 4.º que establece su aplicación y la existencia y validez de contrato de transporte pese a la ausencia, irregularidad o pérdida de la carta de porte. Mas de forma mayoritaria, y así se ha expuesto por nuestra jurisprudencia, se mantiene que el artículo 6.º se constituye como una «cláusula *paramount*» que permite extender la aplicación de la norma uniforme al transporte entre Estados que no sean miembros.

De lo expuesto cabe afirmar como primera conclusión que en el caso que nos ocupa, en tanto nos hallamos ante un contrato oneroso, en el que el transporte se realiza en uno de los vehículos previstos en el artículo 4.º del Convenio sobre circulación por carretera de 19 de septiembre de 1949, y que los puntos de origen y destino estaban situados en dos países diferentes, uno de los cuales, el nuestro, ha suscrito el Convenio, tal contrato se halla sometido a la regulación del estudiado Convenio, lo que trae como consecuencia una regulación sensiblemente diferente a la contenida en nuestro Código de Comercio (CCom.).

2. Efectivamente, y por lo que se refiere a la segunda cuestión, la vigencia de la acción, es preciso recordar que el artículo 952.2 del CCom. establece que el ejercicio de las acciones sobre entrega del cargamento o sobre la indemnización por los retrasos o daños sufridos en los objetos transportados derivados del contrato de transporte, somete su ejercicio al plazo prescriptivo de un año a contar desde el día de la entrega del cargamento en el lugar de su destino o lo que debía verificarse según las condiciones de su transporte, pero supeditado el uso de las mismas al requisito de procedibilidad que representa la formalización de la correspondiente protesta o reserva que establece el artículo 366 del mismo Código ya sea al mismo momento de la entrega o a las 24 horas siguientes cuando se trate de daños que no apareciesen al exterior de los bultos recibidos, plazos estos últimos de caducidad, sometiendo el ejercicio de la acción a las normas generales reguladoras de la interrupción de la prescripción.

Así en el presente supuesto, si nos halláramos fuera del ámbito de aplicación del Convenio de Ginebra, la acción se hallaría prescrita. La diferencia vamos a encontrarla en la regulación contenida en el Convenio aplicable; efectivamente dicho Convenio establece en su artículo 32 que las acciones a las que pueda dar lugar el transporte realizado en el mismo prescriben al año, añadiéndose que en el caso de dolo o de falta equivalente al dolo, según la ley de la jurisdicción escogida, la prescripción es de tres años.

En principio, y no concurriendo una acción dolosa o de falta equiparable por el transportista, la acción ejercitada en el supuesto estudiado también se hallaría prescrita, pero la diferencia viene determinada por una especial regulación de la interrupción de la prescripción de la acción; efectivamente, el Convenio establece que la reclamación escrita interrumpe prescripción hasta el día en que el transportista responda por escrito a dicha reclamación y devuelva los documentos que acompañan a la misma. Así el TS, en Sentencias como la de 5 de noviembre de 1993, ha afirmado que este precepto determina la preterición del artículo 944 del CCom. En el presente supuesto, no habiendo contestado de manera adecuada el transportista a la reclamación escrita por su responsabilidad en la pér-

dida de la mercancía, la acción no ha prescrito un año después de la referida reclamación; se hace a su vez necesario recordar que no es suficiente cualquier tipo de respuesta, pues una respuesta poco clara o en la que se reclaman más datos para valorar la reclamación no constituyen una respuesta que interrumpa la prescripción, como ha afirmado el TS en Sentencia de 2 de junio de 1988.

3. Determinada la vigencia de la acción, por último procede analizar si concurre causa de exoneración por fuerza mayor, al haber sido sustraído el vehículo. El Convenio establece en su artículo 17 un principio general de responsabilidad del porteador por la pérdida total o parcial por las averías que se produzcan entre el momento de la recepción de la mercancía y el de la entrega, así como el retraso en la entrega. Se añade que el transportista está exonerado de esta responsabilidad si la pérdida o el retraso han sido ocasionados por culpa del derechohabiente sobre la mercancía, por una instrucción de éste no derivada de una acción culpable del transportista, por vicio propio de la mercancía o por circunstancias que el transportista no pudo evitar y cuyas consecuencias no pudo impedir.

Pues bien, entendiendo la fuerza mayor como un acontecimiento cognoscible, imprevisible que no deriva de la actividad en cuestión, sino que proviene de fuera, y cuyo efecto dañoso no podía evitarse por las medidas de precaución que racionalmente eran de esperar, habrá que analizar las circunstancias concurrentes en el supuesto concreto de la sustracción a la vista de la doctrina desarrollada al respecto; así la Sentencia del TS de 20 de diciembre de 1985 exoneró al transportista de su responsabilidad por el robo de su vehículo, en tanto éste se produjo en horas poco propicias, en lugar habitado y supuestamente vigilado por hallarse cerca de fuerzas policiales, habiendo cerrado el vehículo el conductor antes de ir a cenar. No se pronuncia así la Sección 15.^a de la AP de Barcelona en Sentencias de 16 de mayo y 9 de noviembre de 2000, al negar la exoneración en tanto el conductor había abandonado el camión durante dos días seguidos en un lugar poco transitado donde no existía vigilancia, y habida cuenta de que la mercancía estaba protegida únicamente por lonas de más fácil quebranto que la estructura metálica que cualquier furgón de esas características suele ofrecer. No obstante lo dicho, y sin perjuicio de no establecerse como causa imputable al transportista la no utilización de vehículos blindados o dotados de especiales medidas, siempre que las mismas no hubiesen sido especialmente pactadas, con carácter general, los supuestos de robo suelen dar lugar a la apreciación de la causa de exoneración de la concurrencia de fuerza mayor, debiendo servir para valorar cada supuesto a la vista de las circunstancias concretas en que el robo se produjo como se ha expuesto anteriormente.

• **SENTENCIAS, AUTOS Y DISPOSICIONES CONSULTADAS:**

- **Código de Comercio, arts. 366, 944 y 952.2.**
- **SSTS de 10 de junio y 20 de diciembre de 1985, 2 de junio de 1988, 18 de junio de 1991 y 5 de noviembre de 1993.**
- **Convención de Ginebra sobre contrato de transporte internacional de mercancías por carretera, al cual se adhiere España por Instrumento de 12 de septiembre de 1973, arts. 1.º, 4.º, 6.º 1 K), 17, 32 y 41.1.º.**