

La responsabilidad del *operador de transporte multimodal* en el marco del Acuerdo de Cartagena (Primera parte)

Carlos Ernesto Quiñones Gómez*

Resumen

La responsabilidad del operador de transporte multimodal se inicia desde el momento en que éste toma la mercancía bajo su custodia y finaliza en el momento en que la entrega a quien está legitimado para recibirla y será responsable de los daños y perjuicios resultantes de la pérdida o deterioro de la mercancía así como del retraso en su entrega a no ser que demuestra que sus empleados o agentes adoptaron todas las medidas razonables para evitar el hecho y sus consecuencias.

Palabras claves: Transporte multimodal, responsabilidad.

Abstract

The responsibility of the multimodal transport operator begins since the moment he takes the merchandise under his custody and ends at the moment he delivers it to whom is legitimated to receive. He will be responsible of damages and any pecuniary loss due to the loss or detriment of the merchandise as to the delay in the delivery unless he proves that his employees or agents adopted all the reasonable actions in order to avoid the fact and its consequences.

Key words: Multimodal transport, responsibility.

Fecha de recepción: 14 de septiembre de 2000

1. GENERALIDADES

Discernir o entrar a comentar sobre el contrato transporte multimodal, en la actualidad, implica no sólo la exaltación de un especial instrumento jurídico que viene alcanzando enorme difusión a escala mundial,

sino también el reconocimiento a una verdadera revolución –si se nos permite llamarla de este modo– que en el sector de los transportes de mercaderías se ha venido desarrollando a través de las últimas décadas gracias a la constante utilización del contenedor como recurso idóneo, por demás eficaz, para lograr la uniformación de la carga y, hay que decirlo, promover la reducción de los riesgos a los que usualmente se ve enfrentada aquella por el manejo

* Abogado egresado de la Universidad del Norte. Especialista en Derecho Marítimo Internacional. Profesor de la asignatura Introducción al Derecho en la División de Ciencias Jurídicas de la Universidad del Norte.

y manipulación intermedia entre el lugar de su envío y el de su destino final. Comercialmente hablando, a no dudarlo, la utilización del contenedor también ha dado origen a la reducción de costos o erogaciones antes propias del transporte mismo que, reflejadas en el flete y en la prima de seguro que usualmente se toma para garantizar la carga, recaían, en últimas, en el consumidor final, eslabón esencial de la cadena económica.

El contrato de transporte multimodal, por lo anterior, adquiere relevancia no sólo nacional sino foránea, medio en el cual no han faltado los acuerdos internacionales llamados a regular su estructura funcional y su armónica relación con otros convenios expedidos para reglamentar el transporte unimodal de mercancías. En efecto, en tratándose del Transporte Multimodal, el Convenio de las Naciones Unidas sobre Transporte Multimodal de Mercancías, celebrado en Ginebra el 24 de mayo de 1980, introduce un régimen jurídico único para regular el tipo de transporte en comento, definido, eso sí, a partir del numeral primero de su artículo 1º como «[...] *el porte de mercancías por dos modos diferentes de transporte por lo menos, en virtud de un contrato de transporte multimodal*¹, desde un lugar situado en un país en

¹ Y más adelante establece el numeral tercero del artículo primero, sin precisar mucho al respecto, que por contrato de transporte multimodal «se entiende un contrato por medio del cual un operador de transporte multimodal se compromete,

que el operador de transporte multimodal toma las mercancías bajo su custodia hasta otro lugar designado para su entrega situado en un país diferente».

Por otra parte, las reglas de la UNCTAD y la Cámara de Comercio Internacional de 1992, esta vez prescindiendo de cualquier explicación acerca de la noción de transporte multimodal internacional para sus propios fines, indican que por contrato de transporte multimodal se entiende un contrato único para el transporte de mercancías por dos modos de transporte por lo menos.

En la subregión andina, dentro de la cual el Acuerdo de Cartagena expide de manera frecuente normativas tendientes a reglamentar aspectos básicos del comercio, encontramos, en primera medida, la Decisión 331 del Acuerdo de Cartagena, norma de naturaleza supranacional aplicable en nuestro país, que omite dar una explicación sobre la figura del transporte multimodal internacional y opta por describir el contrato de transporte multimodal como aquél en virtud del cual un Operador de Transporte Multimodal se obliga, por escrito y contra el pago de un flete, a ejecutar un transporte multimodal de mercancías.

Como puede notarse, fuera de la Convención de las Naciones Unidas sobre transporte multimodal de

contra el pago del flete, a ejecutar o hacer ejecutar un transporte multimodal internacional».

mercancías de 1980, las otras reglas de naturaleza internacional a las que hemos hecho referencia son imprecisas al momento de indicar un concepto o definición sobre la institución del transporte multimodal en sí y apelan, tan sólo, a brindar de manera dicente una breve noción sobre el contrato de transporte multimodal.

Resulta necesario precisar, así las cosas, que el transporte multimodal implica no sólo la transferencia de mercancías por dos vehículos o medios disímiles, sino que dicha transferencia sea el resultado de un acuerdo previo, vale decir, que el transporte contratado por dos o más modos sea el objeto de un único contrato, cuya responsabilidad en pleno es asumida por un sujeto, el operador de transporte multimodal, sin que ello impida que, a su vez, éste pueda contratar agentes o sub-agentes encargados del transporte por los distintos medios unimodales que se requieran para hacer entrega de la mercancía en el lugar acordado².

² En contra puede encontrarse al profesor Javier Tamayo Jaramillo, para quien lo que verdaderamente caracteriza al transporte multimodal es la utilización de dos o más medios de transporte diferentes, independientemente del hecho que cada trayecto sea regulado por un régimen jurídico distinto o que a lo largo de la transferencia de la mercancía puedan intervenir uno o más transportadores. En: *El contrato de transporte*. Santafé de Bogotá D.C., Colombo Editores, 1996, p. 136.

La legislación vigente en nuestro país, a pesar de no introducir un régimen jurídico armónico y único al respecto, sino que se limita a establecer la noción de transporte multimodal, indica a partir del primer inciso del artículo 987 del Código de Comercio, modificado el 1990

La doctrina italiana, en nuestro sentir, explica con mucha precisión el verdadero alcance de la noción «transporte multimodal», razón por la cual queremos citar a los profesores Gabriele Silingardi y Anton Giulio Lana, quienes en un fecundo trabajo sobre el tema nos indican que «*por transporte multimodal se debe entender aquel particular tipo de transporte que se ejecuta en virtud de un único contrato y se realiza por lo menos con dos modalidades de locomoción diferentes, ninguna funcionalmente subordinada a otra, por obra de un sujeto, el operador de transporte multimodal (OTM), que generalmente (pero no siempre) recurre, para realizar los diferentes trayectos del recorrido, a uno o más (sub) agentes*»³.

Son entonces características del transporte multimodal: a.- La transferencia de mercancías por dos o más medios; b.- La existencia de un único contrato, por medio del cual una de las partes, denominada operador de transporte multimodal, se encarga, en esencia, de toda la operación de transferencia de mercancías y se convierte, además, en el único interlocutor válido del remi-

por el artículo siete del decreto 01, que «*En el transporte multimodal la conducción de mercancías se efectuará por dos o más modos de transporte desde un lugar en el que el operador de transporte multimodal las toma bajo su custodia o responsabilidad hasta otro lugar designado para su entrega al destinatario, en virtud de un contrato único de transporte*».

³ SILINGARDI, Gabriel y LANA, Antón. *El Transporte Multimodal*. Santafé de Bogotá D.C., Universidad Externado de Colombia, 1998, p. 26.

tente de la carga para todas aquellas consecuencias que surjan con ocasión de la ejecución del contrato mismo, sin que ello implique, huelga indicarlo, la anulación o intervención de otros personajes que en calidad de agentes o sub-agentes pueden actuar de manera dinámica en el transporte mismo.

Como puede apreciarse de lo hasta aquí anotado, el operador de transporte multimodal juega un papel esencial en esta nueva modalidad de transporte. No sólo por su necesaria existencia, sino porque en el plano jurídico, dada la existencia de los citados convenios internacionales que reglan la materia, éste asume un cúmulo de obligaciones contractuales que delimitan el régimen de responsabilidad a él aplicable. Por ello, en las presentes líneas no socuparemos de describir la forma en que dicho régimen de responsabilidad quedó establecido en las decisiones 331 y 393 del Acuerdo de Cartagena, teniendo en cuenta que dichas normas son aplicables en nuestro país, por razones que todos conocemos, claro está, sin que ello implique la no remisión que a los otros convenios internacionales existentes o a legislaciones de otros países estimaremos hacer en determinados apartes.

Procederemos, entonces, a enunciar someramente los principios básicos de las normas sobre transporte multimodal internacional contenidas en la legislación andina; posteriormente, estudiaremos la forma

como se encuentra reglada la responsabilidad del operador de transporte multimodal con base en las decisiones 331 y 393 del Acuerdo de Cartagena, teniendo de presente el período y fundamento de dicha responsabilidad, así como las causales de exoneración que incluyen las aludidas normativas subregionales; finalmente, observaremos cómo quedaron planteados los límites indemnizatorios al interior del marco jurídico comunitario. El estudio de los daños objeto de indemnización del operador de transporte multimodal, así como varios de los aspectos procesales que se deben tener en cuenta a fin de exigir del operador de transporte multimodal el cumplimiento de sus obligaciones contractuales o perjuicios de índole extracontractual, serán objeto de otro ensayo.

2. ASPECTOS BÁSICOS DEL MARCO NORMATIVO SUBREGIONAL SOBRE TRANSPORTE MULTIMODAL DE MERCANCÍAS

El régimen normativo que regula el transporte multimodal en el pacto subregional denominado como Acuerdo de Cartagena está compuesto por las Decisiones 331 y 393, así como por la Resolución 425 de 1996, esta última encargada de reglamentar las citadas Decisiones en lo que concierne al Registro de Operadores de Transporte Multimodal Internacional. Veamos de cerca cada una de las aludidas Decisiones.

La Decisión 331 de 1993, inspirada en su mayor parte en el Convenio de las Naciones Unidas sobre Transporte Multimodal Internacional de Mercancías de 1980, contiene treinta y ocho artículos agrupados en seis capítulos. El primero de los capítulos se encarga de desarrollar o presentar sendas definiciones sobre los distintos sujetos que intervienen en esta especial modalidad de transporte, así como de explicar otras nociones que resultan altamente importantes y que tipifican y estructuran en Transporte Multimodal de Mercancías. Por su parte, el capítulo segundo, a través del artículo segundo de la Decisión, incorpora el ámbito de aplicación de la misma. El contrato de Transporte Multimodal, su perfeccionamiento, los datos que debe contener el Documento de Transporte Multimodal, así como lo pertinente al régimen de responsabilidad del operador de transporte multimodal están desarrollados en el capítulo tercero de la Decisión 331. Entre tanto, el capítulo cuarto se encarga de regular los requisitos necesarios que debe acreditar la persona jurídica que desea dedicarse, en calidad de operador, al transporte multimodal de mercancías. Los capítulos quinto y sexto se dedican a establecer disposiciones varias e indicar los organismos subregionales encargados de vigilar el cumplimiento de la Decisión en comento.

En 1996, la Comisión del Acuerdo de Cartagena, considerando que era imperativo actualizar el contenido

de la norma comunitaria sobre Transporte Multimodal a fin de hacerla más expedita y transparente en su aplicación, y teniendo en cuenta que era necesario crear el Registro de Operadores de Transporte Multimodal, con objeto de permitir la prestación efectiva de este servicio, expide la Decisión 393, la cual, huelga indicarlo, introduce varias modificaciones a la ya vista Decisión 331 de 1993, las cuales pueden resumirse en tres aspectos fundamentales: El primero relacionado con la responsabilidad del operador de transporte multimodal, aspecto éste en el cual optó por eliminar las causales de exoneración de responsabilidad establecidas, fundamentadas en las reglas de La Haya de 1924, como veremos más adelante; en segundo término, la Decisión 393 creó el Registro de Operadores de Transporte Multimodal, en el cual deberán inscribirse las personas naturales o jurídicas que hayan sido autorizadas para prestar dicho servicio; finalmente, estableció, mediante la sustitución del artículo 27 de la Decisión 331 de 1993, la prevalencia de los convenios internacionales de transporte multimodal sobre las normas subregionales si y sólo si los países miembros del Acuerdo de Cartagena, intervinientes en una operación de transporte multimodal internacional, son también partes en dichos convenios internacionales⁴.

⁴ SARMIENTO GARCÍA, Manuel Guillermo. «La responsabilidad del operador de transporte multimodal en la legislación andina».

3. RESPONSABILIDAD DEL OTM DE CONFORMIDAD CON LAS DECISIONES 331 Y 393 DEL ACUERDO DE CARTAGENA

Tal y como lo venimos sosteniendo, en el ámbito nacional, fuera de las normas del Código de Comercio, el régimen legal aplicable al OTM proviene de lo establecido en las decisiones 331 y 393 del Acuerdo de Cartagena. Dichas normativas consagran una serie de obligaciones a cargo del operador de transporte multimodal que tienen que ser cumplidas por él, salvo estipulación escrita en contrario⁵. Dichas obligaciones suponen y exigen del operador de transporte multimodal un deber de conducta específico, cuya inobservancia u omisión, sin justificación alguna, da origen al surgimiento de su responsabilidad, la cual, en este caso, sería de naturaleza contractual⁶.

En: *Revista de Derecho Privado*. Universidad Externado de Colombia, junio de 1997, p. 114.

⁵ Hay que insistir que, tal y como lo expusimos al principio, el contrato de transporte multimodal en la decisión 331 de 1993 es un negocio jurídico sometido a una especial forma: el medio escrito, del cual deriva no sólo su aspecto probatorio sino su misma existencia.

⁶ Lo esencial, para efecto de encuadrar la responsabilidad del OTM en el plano contractual, deriva del reconocimiento y análisis del daño. Si éste fue producido con ocasión del incumplimiento de una obligación prevista expresamente en el contrato, no hay duda que el régimen aplicable y la acción que debe ser ejercida es la contractual, no de otro tipo. Los maestros franceses Marcel Planiol y George Ripert precisan con mayor sindéresis lo anterior al manifestar que «*Cuando la responsabilidad del daño cuya reparación se pretende ha sido expresamente prevista y regulada por un contrato, esa*

Las decisiones 331 y 393 del Acuerdo de Cartagena, así como los diferentes regímenes legislativos internacionales, están estructurados precisamente para aplicarse a las reclamaciones por responsabilidad contractual del OTM. Y aunque el artículo 23 de la pluricitada Decisión 331 establezca que sus normas se aplicarán a todas «*las reclamaciones que se dirijan contra el Operador de Transporte Multimodal en relación con el cumplimiento del Contrato de Transporte Multimodal, independientemente que la reclamación se funde en la responsabilidad contractual o en la responsabilidad extracontractual*», creemos que ello en nada cambia o afecta la responsabilidad contractual del OTM, habida cuenta que la finalidad de dicho precepto, en nuestro sentir, es unificar el régimen de responsabilidad, en aspectos sustanciales y procesales, del OTM con respecto al remitente o destinatario de la carga, a fin de que de manera armónica puedan ser aplicadas aquellas normas que regulan lo pertinente a la prescripción de las acciones, las causales mismas de exoneración de responsabilidad, y hasta los respectivos límites indemnizatorios, estemos en uno u otro campo de responsabilidad.

responsabilidad es indiscutiblemente contractual, aun cuando, de no haber contrato, se hubiere incurrido, en cambio, en la responsabilidad extracontractual». *Tratado Práctico de Derecho Civil Francés*. Tomo VI. *Las Obligaciones*. Traducción Española del Dr. Mario Díaz Cruz. La Habana, Editorial Cultural, 1940, p. 687.

A. Período de responsabilidad

De acuerdo con lo establecido por el artículo 6° de la decisión 331 del Acuerdo de Cartagena, que sigue de cerca lo establecido en el numeral 1° del artículo 14 del Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Multimodal Internacional de Mercancías de 1980, y en tratándose del transporte de mercancías, el operador de transporte multimodal es responsable por el estado mismo de la carga desde el período comprendido entre el momento en que *toma* la mercancía bajo su custodia hasta el momento que la *entrega* a quienes están legitimados para recibirla. Valga aclarar que si la mercancía fue recibida o *tomada* por alguno de sus empleados o agentes en pleno ejercicio de sus funciones, el período de responsabilidad del OTM se inicia precisamente desde ese instante, puesto que, como bien lo indica el artículo 7° *ibídem*, el operador de transporte multimodal responde de manera directa, no subsidiaria, de las acciones y omisiones de sus empleados o agentes en ejercicio de sus funciones, o de las de cualquier persona a cuyos servicios recurra para el cumplimiento del contrato, como si esas acciones u omisiones fuesen propias.

La primera dificultad a la que se enfrenta el intérprete de la mencionada norma es la concerniente a determinar qué debe entenderse, para efecto del transporte multimodal y, por ende, para el inicio de la respon-

sabilidad del OTM, por «*tomar* las mercancías bajo custodia». Estimamos que el operador de transporte multimodal toma las mercancías bajo su custodia precisamente cuando las recibe en consignación directamente del remitente o por medio de sus agentes o sub-agentes, de un representante suyo o de un tercero autorizado para efecto de su transferencia o transporte, de conformidad con el contrato celebrado, y teniendo en cuenta las leyes o reglamentos aplicados en el lugar de su cargue. Lamentablemente, la Decisión 331 del Acuerdo de Cartagena no es tan explícita como el Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Multimodal Internacional de Mercancías de 1980, el cual precisa aún más a partir de qué momento se entiende que las mercaderías se encuentran bajo custodia del OTM⁷.

El período de responsabilidad del operador de transporte multimodal culmina, como atrás anotábamos, cuando éste ha entregado efectivamente las mercancías a las personas legitimadas para recibirlas. El artículo 8° de la Decisión 331 precisa varias hipótesis que hay que eva-

⁷ El numeral 2° del artículo 14 del citado Convenio establece que «[...] las mercancías están bajo custodia del operador de transporte multimodal: a) Desde el momento en que éste las haya tomado a su cargo al recibirlas: i) Del expedidor o de la persona que actúe por cuenta de éste; o ii) De una autoridad u otro tercero en poder de los cuales, según las leyes o los reglamentos aplicables en el lugar en que las mercancías se tomen bajo su custodia, se hayan de poner éstas para ser transportadas [...]»

luar para determinar cuándo el operador entregó de manera efectiva la mercancía. Así, si el Documento de Transporte Multimodal se emitió en forma negociable al portador, la entrega se considerara perfeccionada en la medida en que quien reciba la carga sea la persona que exhiba o presente uno de los originales del Documento; empero, si el Documento de Transporte Multimodal se emitió «a la orden», la entrega es perfecta si quien recibe la mercancía exhibe o presenta uno de los originales del Documento debidamente endosado, de acuerdo con las normas que rigen su circulación. Ahora bien, puede acontecer que el Documento de Transporte Multimodal fuese emitido a nombre de una determinada persona, supuesto en el cual se requiere, para que la entrega de la mercadería sea válida, que el operador verifique la identidad del sujeto y exija la presentación de uno de los originales del Documento antes de proceder a su entrega. También puede suceder que el Documento se haya emitido en forma no negociable, hipótesis ésta en la cual la entrega se entiende válida si y sólo si quien recibe la carga es quien aparece en el Documento como consignatario. Finalmente, si no ha sido emitido ningún documento, la entrega se considera válida si se hace a la persona que se designe en las instrucciones que previamente el expedidor o la persona que haya adquirido sus derechos dio al operador de transporte multimodal.

B. Fundamento de la responsabilidad del OTM

De particular importancia resulta contemplar cuándo y por qué razones se hace responsable el operador de transporte multimodal en virtud del contrato celebrado. El artículo 9º de la Decisión 331 de 1993 indicaba el principio de responsabilidad contractual del operador, presumiendo su culpa en todo caso de incumplimiento del contrato válidamente celebrado. En efecto, dicha norma establecía que *«[...] el Operador de Transporte Multimodal será responsable de la pérdida o el daño de las mercancías, así como del retraso en su entrega, si el hecho que ha causado la pérdida, el daño o el retraso en la entrega se produjo cuando las mercancías estaban bajo su custodia, en los términos del artículo 6, a menos que pruebe que no medió culpa o negligencia de su parte, ni de parte de sus empleados, agentes o cualquiera de las personas señaladas en el artículo 7 para ocasionar la pérdida, el daño o el retraso, o contribuir a ello»*, y agregaba que el operador de transporte multimodal no sería responsable de los perjuicios resultantes del retraso en la entrega a menos que el expedidor hubiese hecho una declaración de interés en la entrega de la mercancía dentro de un plazo determinado y ésta haya sido aceptada por el operador de transporte multimodal.

En síntesis, de acuerdo con el artículo 9º de la Decisión 331 de 1993, el operador de transporte mul-

timodal debía responder por su culpa, la cual se presumía con la sola demostración por parte del interesado de la celebración del contrato, si el hecho que causó el daño, el deterioro o la pérdida de las mercancías que estaban bajo su custodia se produjo o no durante la transferencia de éstas por cualquiera de los trayectos a los que, de acuerdo con el contrato, se expondría la carga.

No obstante lo anterior, en 1996 la Comisión del Acuerdo de Cartagena decidió, además de incorporar y suprimir ciertos apartes de la Decisión 331, proceder a sustituir varios de sus principios en cuanto a la responsabilidad del OTM se trataba, todo lo cual se materializó con la expedición de la Decisión 393, publicada en la *Gaceta Oficial del Acuerdo*, el 17 de julio del mismo año, como ya lo anotamos.

En torno al fundamento de la responsabilidad del operador de transporte multimodal, la citada Decisión 393 introdujo una serie de modificaciones propias del Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Multimodal Internacional de Mercancías celebrado en Ginebra en 1980. En efecto, el artículo quinto^{5º} más que incorporar a nuestro régimen subregional el artículo 16 de la Convención de las Naciones Unidas, el cual, a su vez, se sustenta sobre la base dispuesta por los redactores de la regla 5.1. de las Reglas de Hamburgo sobre transporte de mercancías por vía marítima, y dis-

puso que el operador de transporte multimodal será responsable de los daños y perjuicios resultantes de la pérdida o el deterioro de las mercancías, así como del retraso en la entrega, si el hecho que causó la pérdida, el deterioro o el retraso en la entrega se produjo cuando las mercancías estaban bajo su custodia, a menos que pruebe que él, sus empleados o agentes adoptaron todas las medidas que razonablemente podían exigirse para evitar el hecho y sus consecuencias. Por otro lado, si bien es cierto que con la nueva redacción se mantiene la presunción de culpa del operador de transporte multimodal, éste puede liberarse probando no la ausencia de la misma, sino el hecho de que él como sus agentes, dependientes o sub-agentes han ejercido un cuidado normal sobre las mercancías al observar y ejecutar todas las medidas necesarias para evitar el hecho promotor del daño o la propagación de sus consecuencias. Precisamente, en este punto se observa una clara y manifiesta distinción con lo dispuesto por las reglas de la Unctad/CCI, regla 5.1, la cual sigue lo previsto por las reglas de La Haya-Visby sobre transporte internacional de mercancías por mar.

A fin de determinar cuándo el operador de transporte multimodal incurre en retraso en la entrega de las mercancías objeto del contrato y, por ende, en responsabilidad por incumplimiento de lo acordado, la Decisión 331 prevé varios supuestos. Así, siguiendo las más elemen-

tales orientaciones, si se expresó en el contrato de transporte multimodal internacional de mercancías que la carga debía ser entregada en fecha cierta, el operador incurrirá en retardo en su entrega y, por tanto, se hace responsable de los perjuicios que dicho retraso le cause al remitente o expedidor cuando la mercancía no sea entregada en la fecha pactada; claro está, resulta necesario, a fin de responder por dichos daños, que el mismo expedidor haya hecho una declaración de interés en la entrega dentro de un plazo determinado, y ésta haya sido aceptada también por el operador de transporte multimodal, puesto que si no existe tal acuerdo, este último no estará legalmente obligado a responder por los perjuicios que, a título de lucro cesante, en nuestro sentir, podría reclamársele. Por otro lado, si no existe acuerdo acerca de la fecha en que la entrega debía hacerse, la existencia del retraso debe evaluarse acudiendo a otros criterios, como lo sería el plazo que, atendidas las especiales circunstancias del caso, sería «razonable» exigir a un operador de transporte multimodal diligente.

También, de manera semejante a lo establecido en el tercer numeral del artículo 16 del Convenio de las Naciones Unidas y la regla 5.3 de las Unctad/CCI, la Decisión 331, en el segundo inciso de su artículo 10, establece que el retraso en la entrega de las mercancías por noventa días calendario a la fecha acordada o a la que pueda llegar a presumirse da

lugar a que el consignatario o cualquiera otra persona con derecho para reclamar la mercadería, a falta de prueba en contrario, la dé por pérdida, con las correspondientes consecuencias legales que desencadena dicho acto.

C. Las causales de exoneración de la responsabilidad del OTM

Siguiendo la orientación más generalizada, el régimen jurídico andino, en materia de transporte multimodal, incluye una serie de situaciones o circunstancias en las cuales el operador de transporte multimodal no está llamado a responder ante la pérdida o daño irrogado a las mercancías que estuvieron bajo su custodia y cuidado.

Ahora bien, es pertinente aclarar que entre la Decisión 331 de 1993 y la Decisión 393 de 1996 hubo un ostensible cambio de rumbo en la regulación de este especial tema. La primera de las decisiones contemplaba, en esencia, un régimen de exoneración muy similar al consagrado en las Reglas de La Haya de 1924 para el transporte por mar, el cual se erigía sobre una especial causal de exoneración, como lo es la culpa náutica⁸, cuando al tenor de su artículo 11 establecía, básicamente,

⁸ En esencia, la «culpa náutica» es entendida como aquel error que se relaciona de manera directa con el buque o la expedición marítima misma, todo desde el punto de vista eminentemente técnico. Criterio éste compartido por

que el operador de transporte multimodal no respondía de la pérdida, daño o retraso en la entrega de la mercancía si tales pérdidas, daños o retrasos hubiesen sobrevenido durante el transporte por «actos, negligencia o falta del capitán, marinero, práctico o empleados del porteador en la navegación o en el manejo del buque», o por «incendio, a menos que haya sido ocasionado por acto u omisión del porteador». Estas, en esencia, eran las causales de exoneración contempladas por la aludida Decisión del Acuerdo de Cartagena.

El artículo 6° de la Decisión 393 de 1996, siguiendo de cerca las Reglas de Hamburgo de 1978 y el Convenio de las Naciones Unidas sobre Transporte Multimodal Internacional de 1980, eliminó íntegramente como causales de exoneración de la responsabilidad del operador de transporte multimodal las consagradas en el artículo 11 de la Decisión 331 de 1991, al paso que extinguió toda posibilidad con la que contaba el OTM para probar que había empleado la *debida diligencia* para colocar el buque en estado de

Víctor M. Carrios en su obra *Transporte Marítimo y Actividad Portuaria*, y para quien la «culpa náutica» son aquellos «[...] actos, negligencias o culpas del capitán, tripulantes, prácticos o dependientes de la empresa naviera tocante a la navegación o gestión del buque».

El profesor argentino Luis Beltrán Montiel define la «culpa náutica» como «[...] toda violación de las reglas propias del arte navegatorio, todo error en la conducción del buque o en su maniobra, que comprometa al aspecto técnico-navegatorio». En: *Curso de derecho de la navegación*. Buenos Aires, Astrea, 1992, p. 277.

navegabilidad, cuando la pérdida o daño de las mercancías fuese originada por la innavegabilidad del mismo. El nuevo régimen exoneratorio contemplado en la Decisión 393 de 1996 establece una regulación sustentada en una serie de causales, entre las cuales encontramos: a) Todo acto u omisión del expedidor, de su consignatario o de su representante o agente; b) La insuficiencia o condición defectuosa del embalaje, marcas o números o de las mercancías; c) El manipuleo, carga, descarga, estiba y desestiba de las mercancías realizadas por el expedidor, el consignatario o por su representante o agente; d) El vicio propio u oculto de la mercancía; e) Las huelgas, *lock-out*, paro o trabas impuestas total o parcialmente en el trabajo y otros actos fuera de control del operador de transporte multimodal debidamente comprobados. A lo que se agrega, hay que indicarlo, que en todo caso el operador de transporte multimodal podrá aportar prueba de su debida diligencia, en el sentido de demostrar que durante el trayecto adoptó las medidas idóneas y necesarias que razonablemente pueden exigirse para evitar el daño y la propagación de sus consecuencias.

D. De los límites de la indemnización

El daño constituye el aspecto básico de la obligación de indemnizar. Su reparación debe ser integral, vale decir, debe dejar totalmente indem-

ne a la persona⁹. Esa es la regla general. Sin embargo, existen situaciones en las que atendiendo más que todo a causas de naturaleza económica, técnica o política, el monto indemnizable se limita por expreso mandato de la ley.

En tratándose del transporte, sea éste aéreo, marítimo, terrestre o multimodal, la presencia de normas que regulan los llamados límites indemnizatorios es frecuente, y ello obedece, según algunos, a la necesidad de proteger los intereses de los transportadores de reclamaciones cuantiosas que pongan a temblar su andamiaje patrimonial y financiero.

El marco de la legislación andina sobre transporte multimodal contempla el régimen de limitación de la indemnización por daños o pérdidas, mal llamada limitación de la responsabilidad del operador de transporte multimodal, sometido al cumplimiento de ciertos requisitos, los cuales se encuentran contenidos en el artículo 13 de la Decisión 331 de 1993. En principio, para que di-

chos límites indemnizatorios operen es preciso que el expedidor no haya declarado la naturaleza y el valor de las mercancías antes de que el operador de transporte multimodal las haya tomado bajo su custodia. En este supuesto, la indemnización a que está obligado el operador de transporte multimodal, en caso de pérdida o daño de la mercancía, ante ausencia de declaración, se encuentra limitada a una suma equivalente a 666,67 DEG (Derechos Especiales de Giro) por bulto o unidad o a 2,00 DEG por kilogramo de peso bruto de las mercancías perdidas o dañadas, si esta cantidad es mayor. Ahora bien, el artículo 15 de la misma Decisión indica que cuando el transporte multimodal no incluye, conforme al contrato celebrado, la transferencia de las mercancías por mar o vías de navegación interior, la obligación de indemnizar del operador de transporte multimodal estará limitada a una suma máxima equivalente a 8.33 DEG por kilogramo de peso bruto de las mercancías perdidas o dañadas.

Lo anterior no quiere decir que en la normativa andina, en especial en la Decisión 331 de 1993, el principio de la reparación integral del daño o pérdida de las mercancías no sea de recibo. Esta opera si y sólo si el expedidor, antes de entregar las mercancías al operador de transporte multimodal para su custodia, declara la naturaleza y el valor de las mercancías que se van a transportar, y dicha declaración queda expresa-

⁹ HENAO, Juan Carlos. *El Daño. Análisis comparativo de la responsabilidad extracontractual del Estado en Derecho colombiano y francés*. Santafé de Bogotá D.C., Universidad Externado de Colombia, 1999, p. 45.

En Colombia, el anterior principio halla suficiente respaldo en el artículo 16 de la ley 446 de 1998, el cual de manera literal indica lo siguiente: «Dentro de cualquier proceso que se surta ante la Administración de Justicia, la valoración de daños irrogados a las personas y a las cosas, atenderá los principios de reparación integral y equidad y observará los criterios técnicos actuariales».

mente consagrada en el documento de transporte multimodal. En este caso, el operador de transporte multimodal, de acuerdo con el artículo 12 de la citada Decisión, deberá indemnizar el daño o la pérdida sufrida por el remitente o consignatario, teniendo en cuenta que la cuantía de la indemnización se fijará según el valor de aquéllas en el lugar y el momento de su entrega al consignatario o en el lugar y el momento en

que, de acuerdo con el Contrato de Transporte Multimodal celebrado, debían haber sido entregadas. En últimas, el valor de las mercancías se determinará con arreglo a la cotización que las mismas tengan en una bolsa de mercancías o, en ausencia de ésta, con arreglo al precio que tengan en el mercado o al valor usual que mercancías de igual calidad y naturaleza ostentan.