

CAPÍTULO IV

De las averías, según el vigente Código de Comercio.

162.—Aunque las innovaciones que introduce el vigente Código de Comercio en esta materia no son de tanta trascendencia como las realizadas en los contratos de préstamo á la gruesa y de seguros marítimos, ofrecen bastante importancia porque mejoran la doctrina del Código, no sólo en cuanto al orden y método seguido en la exposición, sino también en cuanto al fondo, resolviendo muchas de las dudas á que daba motivo la legislación anterior, y completándola en algunos puntos que habían pasado inadvertidos por el legislador. Fijando la consideración en el método, es innegable que el nuevo Código acusa una verdadera superioridad sobre el antiguo. Sin duda por no haberse formado los autores del mismo una idea clara y completa de todo el conjunto de relaciones jurídicas que nacen de los daños que ocasionan los accidentes marítimos en el buque y en el cargamento, aparecen confundidos y mezclados, bajo un solo título, los preceptos que fijan la naturaleza de estos daños y los que señalan el procedimiento que ha de seguirse para justificar su existencia y estimación, ó para determinar la manera de contribuir á la indemnización, tratándose separadamente, como si no estuviesen sujetos á las mismas disposiciones, los daños sobrevenidos por naufragio ó arribada forzosa.

El vigente Código pone remedio á esta confusión, distribuyendo en dos títulos la materia que el Código antiguo comprende en uno solo; dedica el primero á exponer la naturaleza de los diversos daños y perjuicios producidos por cual-

quier accidente marítimo, y muy especialmente los que provienen de arribada forzosa, abordaje ó naufragio, y destina el segundo á consignar con toda amplitud las reglas para proceder á la justificación y liquidación de los daños que merecen la calificación de averías.

De acuerdo con los buenos principios, el Código vigente sólo reconoce dos clases de averías, simples ó particulares y gruesas ó comunes, desapareciendo del tecnicismo jurídico lo que impropiamente califica de avería ordinaria el Código antiguo; declara avería gruesa los alimentos, salarios y gastos del buque detenido mientras se obtiene el rescate, y los gastos de la liquidación de la avería; aumenta las atribuciones del Capitán para disponer por sí la ejecución de ciertas medidas en casos extraordinarios; exime de toda responsabilidad al cargamento trasbordado en lanchas ó barcas, para aligerar el buque, por la pérdida del mismo; y modifica algunas disposiciones sobre arribada forzosa para ponerlas en armonía con las reformas introducidas en otros lugares del mismo Código.

Uno de los accidentes marítimos que suele ocasionar daños de más consideración, es el que sobreviene á consecuencia del choque de una embarcación con otra, y que en el tecnicismo náutico se llama *abordaje*. Pero el Código antiguo era tan deficiente en este punto, que sólo contenía una disposición, reducida á declarar que el daño producido por este siniestro, siendo casual ó inevitable, se consideraba avería simple, y siendo culpable alguno de los Capitanes, recae la responsabilidad sobre el que de ellos hubiere causado el perjuicio.

Sin dejar de reconocer la justicia que encierra esta doctrina, es evidente que su laconismo abre ancho campo á la duda, cuando se trata de su aplicación á los diversos casos que pueden presentarse en la práctica, pues queda fuera de las disposiciones del Código la responsabilidad del abordaje cuando no puede averiguarse ó justificarse la causa que lo motivó, ó cuando ocurriera por culpa ó negligencia de los Capitanes de ambos buques, notándose, además, la falta de reglas que sirvan de criterio al Tribunal para decidir cuándo debe presumirse casual é inevitable, y cuándo es imputable al Capitán de uno de los buques.

El vigente Código ha procurado llenar estos vacíos, inspirándose en los principios de la equidad y en las reglas introducidas por la costumbre de los principales pueblos marítimos, las cuales elevan á la categoría de preceptos legales, enriqueciendo esta parte de nuestra legislación marítima.

Derecho vigente.

163.—Para los efectos del Código, serán averías:

1.º Todo gasto extraordinario ó eventual que para conservar el buque, el cargamento ó ambas cosas, ocurriere durante la navegación.

2.º Todo daño ó desperfecto que sufriere el buque desde que se hiciere á la mar en el puerto de salida hasta dar fondo y anclar en el de su destino, y los que sufran las mercaderías desde que se cargaren en el puerto de expedición hasta descargarlas en el de su consignación (1).

Los gastos menudos y ordinarios propios de la navegación, como los de pilotaje de costas y puertos, los de lanchas y remolques, anclaje, visita, sanidad, cuarentenas, lazareto y demás llamados de puerto, los fletes de gabarras y descarga hasta poner las mercaderías en el muelle, y cualquier otro común á la navegación, se considerarán gastos ordinarios á cuenta del fletante, á no mediar pacto expreso en contrario (2).

Las averías serán:

1.º Simples ó particulares.

2.º Gruesas ó comunes (3).

Serán averías simples ó particulares, por regla general, todos los gastos y perjuicios causados en el buque ó en su cargamento que no hayan redundado en beneficio y utilidad común de todos los interesados en el buque y su carga, y especialmente las siguientes:

1.ª Los daños que sobrevinieren al cargamento desde su embarque hasta su descarga, así por vicio propio de la cosa,

(1) Art. 806 del vigente Código de Comercio.

(2) Art. 807 de id.

(3) Art. 808 de id.

como por accidente de mar ó por fuerza mayor, y los gastos hechos para evitarlos y repararlos.

2.ª Los daños y gastos que sobrevinieren al buque en su casco, aparejos, armas y pertrechos, por las mismas causas y motivos, desde que se hizo á la mar en el puerto de salida hasta que ancló y fondeó en el de su destino.

3.ª Los daños sufridos por las mercaderías cargadas sobre cubierta, excepto en la navegación de cabotaje, si las Ordenanzas marítimas lo permiten.

4.ª Los sueldos y alimentos de la tripulación cuando el buque fuere detenido ó embargado por orden legítima ó fuerza mayor, si el fletamento estuviere contratado por un tanto el viaje.

5.ª Los gastos necesarios de arribada á un puerto para repararse ó aprovisionarse.

6.ª El menor valor de los géneros vendidos por el Capitán en arribada forzosa, para pago de alimentos y salvar á la tripulación, ó para cubrir cualquiera otra necesidad del buque, á cuyo cargo vendrá el abono correspondiente.

7.ª Los alimentos y salarios de la tripulación mientras estuviere el buque en cuarentena.

8.ª El daño inferido al buque ó cargamento por el choque ó abordaje con otro, siendo fortuito é inevitable.

Si el accidente ocurriere por culpa ó descuido del Capitán, éste responderá de todo el daño causado.

9.ª Cualquier daño que resultare al cargamento por faltas, descuido ó baraterías del Capitán ó de la tripulación, sin perjuicio del derecho del propietario á la indemnización correspondiente contra el Capitán, el buque y el flete (1).

El dueño de la cosa que dió lugar al gasto ó recibió el daño, soportará las averías simples ó particulares (2).

Serán averías gruesas ó comunes, por regla general, todos los daños y gastos que se causen deliberadamente para salvar el buque, su cargamento, ó ambas cosas á la vez, de un riesgo conocido y efectivo, y en particular las siguientes:

(1) Art. 809 del vigente Código de Comercio.

(2) Art. 810 de id.

1.^a Los efectos ó metálico invertidos en el rescate del buque ó del cargamento apresado por enemigos, corsarios ó piratas, y los alimentos, salarios y gasto del buque detenido mientras se hiciere el arreglo ó rescate.

2.^a Los efectos arrojados al mar para aligerar el buque, ya pertenezcan al cargamento, ya al buque ó á la tripulación, y el daño que por tal acto resulte á los efectos que se conserven á bordo.

3.^a Los cables y palos que se corten ó inutilicen, las anclas y las cadenas que se abandonen para salvar el cargamento, el buque ó ambas cosas.

4.^a Los gastos de alijo ó trasbordo de una parte del cargamento para aligerar el buque y ponerlo en estado de tomar puerto ó rada, y el perjuicio que de ellos resulte á los efectos alijados ó trasbordados.

5.^a El daño causado á los efectos del cargamento por abertura hecha en el buque para desaguarlo é impedir que zozobre.

6.^a Los gastos hechos para poner á flote un buque encallado de propósito con objeto de salvarlo.

7.^a El daño causado en el buque que fuere necesario abrir, agujerear ó romper para salvar el cargamento.

8.^a Los gastos de curación y alimento de los tripulantes que hubieren sido heridos ó estropeados defendiendo ó salvando el buque.

9.^a Los salarios de cualquier individuo de la tripulación detenido en rehenes por enemigos, corsarios ó piratas, y los gastos necesarios que cause en su prisión, hasta restituirse al buque, ó á su domicilio si lo prefriere.

10. El salario y alimento de la tripulación del buque fletado por meses, durante el tiempo que estuviere embargado ó detenido por fuerza mayor ú orden del Gobierno, ó para reparar los daños causados en beneficio común.

11. El menoscabo que resultare en el valor de los géneros vendidos en arribada forzosa para reparar el buque por causa de avería gruesa.

12. Los gastos de la liquidación de la avería (1).

(1) Art. 811 del vigente Código de Comercio.

A satisfacer el importe de las averías gruesas ó comunes, contribuirán todos los interesados en el buque ó cargamento existente en él al tiempo de ocurrir la avería (1).

Para hacer los gastos y causar los daños correspondientes á la avería gruesa, precederá resolución del Capitán, tomada previa deliberación con el piloto y demás Oficiales de la nave, y audiencia de los interesados en la carga que se hallaren presentes.

Si éstos se opusieren, y el Capitán y Oficiales, ó su mayoría, ó el Capitán, separándose de la mayoría, estimaren necesarias ciertas medidas, podrán ejecutarse bajo su responsabilidad, sin perjuicio del derecho de los cargadores á ejercitar el suyo contra el Capitán ante el Juez ó Tribunal competente, si pudieren probar que procedió con malicia, impericia ó descuido.

Si los interesados en la carga estando en el buque no fueren oídos, no contribuirán á la avería gruesa, imputable en esta parte al Capitán, á no ser que la urgencia del caso fuere tal, que faltase el tiempo necesario para la previa deliberación (2).

El acuerdo adoptado para causar los daños que constituyen avería común, habrá de extenderse necesariamente en el libro de navegación, expresando los motivos y razones en que se apoyó, los votos en contrario y el fundamento de la disidencia, si existiere, y las causas irresistibles y urgentes á que obedeció el Capitán, si obró por sí.

En el primer caso, el acta se firmará por todos los presentes que supieren hacerlo, á ser posible, antes de proceder á la ejecución; y cuando no lo sea, en la primera oportunidad. En el segundo, por el Capitán y los Oficiales del buque.

En el acta, y después del acuerdo, se expresarán circunstancialmente todos los objetos arrojados, y se hará mención de los desperfectos que se causen á los que se conserven en el buque. El Capitán tendrá obligación de entregar una copia de esta acta á la Autoridad judicial marítima del primer puerto donde

(1) Art. 812 del vigente Código de Comercio.

(2) Art. 813 de id.

arribe, dentro de las veinticuatro horas de su llegada, y de ratificarla luego con juramento (1).

El Capitán dirigirá la echazón y mandará arrojar los efectos por el orden siguiente:

1.º Los que se hallasen sobre cubierta, empezando por los que embaracen la maniobra ó perjudiquen al buque, prefiriendo, si es posible, los más pesados y de menos utilidad y valor.

2.º Los que estuvieren bajo la cubierta superior, comenzando siempre por los de más peso y menos valor, hasta la cantidad y número que fuese absolutamente indispensable (2).

Para que puedan imputarse en la avería gruesa y tengan derecho á indemnización los dueños de los efectos arrojados al mar, será preciso que, en cuanto á la carga, se acredite su existencia á bordo con el conocimiento; y respecto á los pertenecientes al buque, con el inventario formado antes de la salida, conforme al párrafo primero del art. 612 (3).

Si aligerando el buque por causa de tempestad, para facilitar su entrada en el puerto ó rada, se trasbordase á lanchas ó barcas alguna parte del cargamento y se perdiere, el dueño de esta parte tendrá el derecho á la indemnización, como originada la pérdida de avería gruesa, distribuyéndose su importe entre la totalidad del buque y el cargamento de que proceda.

Si, por el contrario, las mercaderías trasbordadas se salvaren y el buque pereciere, ninguna responsabilidad podrá exigirse al salvamento (4).

Si como medida necesaria para cortar un incendio en puerto, rada, ensenada ó bahía, se acordase echar á pique algún buque, esta pérdida será considerada avería gruesa, á que contribuirán los buques salvados.

(1) Art. 814 del vigente Código de Comercio.

(2) Art. 815 de id.

(3) Art. 816 de id.

(4) Art. 817 de id.

CAPÍTULO V

De las arribadas forzosas, según el vigente Código de Comercio.

164.—Si el Capitán, durante la navegación, creyere que el buque no puede continuar el viaje al puerto de su destino por falta de víveres, temor fundado de embargo, corsarios ó piratas, ó por cualquier accidente de mar que lo inhabilite para navegar, reunirá á los Oficiales, citará á los interesados en la carga que se hallaren presentes y que puedan asistir á la junta sin derecho á votar; y si, examinadas las circunstancias del caso, se considerase fundado el motivo, se acordará la arribada al puerto más próximo y conveniente, levantando y extendiendo en el libro de navegación la oportuna acta, que firmarán todos. El Capitán tendrá voto de calidad, y los interesados en la carga podrán hacer las reclamaciones y protestas que estimen oportunas, las cuales se insertarán en el acta para que las utilicen como vieren convenirles (1). La arribada no se reputará legítima en los casos siguientes: 1.º Si la falta de víveres procediere de no haberse hecho el avituallamiento necesario para el viaje, según uso y costumbre, ó si se hubieren inutilizado ó perdido por mala colocación ó descuido en su custodia. 2.º Si el riesgo de enemigos, corsarios ó piratas, no hubiere sido bien conocido, manifiesto y fundado en hechos positivos y justificables. 3.º Si el desperfecto del buque proviniere de no haberlo reparado, pertrechado, equipado y dispuesto convenientemente para el viaje, ó de alguna disposición desacertada del Capitán. 4.º Siempre que hubiere en el hecho causa

(1) Art. 819 del vigente Código de Comercio.

de la avería, malicia, negligencia, imprevisión ó impericia del Capitán (1). Los gastos de la arribada forzosa serán siempre de cuenta del naviero ó fletante; pero éstos no serán responsables de los perjuicios que puedan seguirse á los cargadores por consecuencia de la arribada, siempre que ésta hubiere sido legítima. En caso contrario, serán responsables mancomunadamente el naviero y el Capitán (2). Si para hacer reparaciones en el buque ó porque hubiere peligro de que la carga sufriera avería fuese necesario proceder á la descarga, el Capitán deberá pedir al Juez ó Tribunal competente autorización para el alijo, y llevarlo á cabo con conocimiento del interesado ó representante de la carga, si lo hubiere. En puerto extranjero corresponderá dar la autorización al Cónsul español, donde le haya. En el primer caso, serán los gastos de cuenta del naviero, y en el segundo, correrán á cargo de los dueños de las mercaderías en cuyo beneficio se hizo la operación. Si la descarga se verificara por ambas causas, los gastos se distribuirán proporcionalmente entre el valor del buque y el del cargamento (3). La custodia y conservación del cargamento desembarcado estará á cargo del Capitán, que responderá de él á no mediar fuerza mayor (4). Si apareciere averiado todo el cargamento ó parte de él, ó hubiere peligro inminente de que se averiase, podrá el Capitán pedir al Juez ó Tribunal competente, ó al Cónsul en su caso, la venta del todo ó parte de aquel, y el que de esto deba conocer, autorizarla, previo reconocimiento y declaración de peritos, anuncios y demás formalidades del caso, y anotación en el libro, conforme se previene en el art. 624. El Capitán justificará en su caso la legalidad de su proceder, so pena de responder al cargador del precio que habrían alcanzado las mercaderías llegando en buen estado al

(1) Art. 820 del vigente Código de Comercio. Conviene no olvidar que por Real orden de 2 de Agosto de 1887, se prohíbe la salida de buques sin piloto á bordo y mandando instruir sumaria ante las Autoridades de Marina, caso de arribada forzosa. Alcubilla, *Diccionario de la Administración Española*. Anuario de 1887, pág. 400.

(2) Art. 821 de id.

(3) Art. 822 de id.

(4) Art. 823 de id.

puerto de su destino (1). El Capitán responderá de los perjuicios que cause su dilación, si, cesando el motivo que dió lugar á la arribada forzosa, no continuase el viaje. Si el motivo de la arribada hubiere sido el temor de enemigos, corsarios ó piratas, precederán á la salida deliberación y acuerdo en junta de Oficiales del buque é interesados en la carga que se hallaren presentes, en conformidad con lo dispuesto en el art. 819 (2).

(1) Art. 824 del vigente Código de Comercio.

(2) Art. 825 del antiguo Código de Comercio. Acerca de las arribadas, véanse las *Ordenanzas generales de la renta de Aduanas*, aprobadas por Real decreto de 19 de Noviembre de 1884, artículos 226 á 230, en donde se definen la arribada en general, la *forzosa* y la *voluntaria*; se determinan las causas por las cuales se considera forzosa para los efectos del impuesto de Aduanas, los requisitos que deben cumplirse en caso de arribada forzosa y de lo que debe practicarse cuando un buque á causa del temporal que le impida permanecer en el puerto, hubiera de hacerse á la mar para refugiarse en otro.

Acerca de los derechos consulares que satisfarán los buques que entren de arribada forzosa, véase Real decreto de 14 de Julio de 1890, y tabla de Aranceles consulares anexa; *Gaceta de Madrid* de 5 de Agosto de 1890.

CAPÍTULO VI

De los abordajes, según el vigente Código de Comercio.

165.—Si un buque abordase á otro por culpa, negligencia ó impericia del Capitán, piloto ú otro cualquier individuo de la dotación, el naviero del buque abordador indemnizará los daños y perjuicios ocurridos, previa tasación pericial (1). Si el abordaje fuese imputable á ambos buques, cada uno de ellos soportará su propio daño, y ambos responderán solidariamente de los daños y perjuicios causados en sus cargos (2). Esta disposición es aplicable al caso en que no pueda determinarse cual de los dos buques ha sido causante del abordaje (3).

En los casos expresados, quedan á salvo la acción civil del naviero contra el causante del daño, y las responsabilidades criminales á que hubiere lugar (4).

Si un buque abordare á otro por causa fortuita ó de fuerza mayor, cada nave y su carga soportará sus propios daños (5).

Si un buque abordara á otro obligado por un tercero, indemnizará los daños y perjuicios que ocurrieren, el naviero de este tercer buque, quedando el Capitán responsable civilmente para con dicho naviero (6).

Si por efecto de un temporal ó de otra causa de fuerza mayor, un buque que se halla debidamente fondeado y amarrado

- (1) Art. 826 del vigente Código de Comercio.
- (2) Art. 827 de id.
- (3) Art. 828 de id.
- (4) Art. 829 de id.
- (5) Art. 830 de id.
- (6) Art. 831 de id.

abordare á los inmediatos á él, causándoles averías, el daño ocurrido tendrá la consideración de avería simple del buque abordado (1).

Se presumirá perdido por causa de abordaje el buque que, habiéndolo sufrido, se fuera á pique en el acto, y también el que obligado á ganar puerto para reparar las averías ocasionadas por el abordaje, se perdiese durante el viaje ó se viera obligado á embarrancar para salvarse (2).

Si los buques que se abordan tuvieren á bordo práctico ejerciendo sus funciones al tiempo del abordaje, no eximirá su presencia á los Capitanes de las responsabilidades en que incurran; pero tendrán éstos derecho á ser indemnizados por los prácticos, sin perjuicio de la responsabilidad criminal en que éstos pudieran incurrir (3).

La acción para el resarcimiento de daños y perjuicios que se deriven de los abordajes, no podrá admitirse si no se presenta dentro de las veinticuatro horas protesta ó declaración ante la autoridad competente del punto en que tuviera lugar el abordaje, ó la del primer puerto de arribada del buque, siendo en España, y ante el Cónsul de España, si ocurriese en el extranjero (4).

Para los daños causados á las personas ó al cargamento, la falta de protesta no puede perjudicar á los interesados que no se hallaban en la nave ó no estaban en condiciones de manifestar su voluntad (5).

La responsabilidad civil que contraen los navieros en los casos prescritos en esta sección, se entiende limitada al valor de la nave con todas sus pertenencias y fletes devengados en el viaje (6).

Cuando el valor del buque y sus pertenencias no alcanzare á cubrir todas las responsabilidades, tendrá preferencia la in-

- (1) Art. 832 del vigente Código de Comercio.
- (2) Art. 833 de id.
- (3) Art. 834 de id.
- (4) Art. 835 de id.
- (5) Art. 836 de id.
- (6) Art. 837 de id.

demnización debida por muerte ó lesiones de las personas (1).

Si el abordaje tuviere lugar entre buques españoles en aguas extranjeras, ó si, verificándose en aguas libres, los buques arribaren á puerto extranjero, el Cónsul de España en aquel puerto instruirá la sumaria averiguación del suceso, remitiendo el expediente al Capitán general del departamento más inmediato para su continuación y conclusión (2).

(1) Art. 838 del vigente Código de Comercio.

(2) Art. 839 de id.

CAPÍTULO VII

De los naufragios, según el vigente Código de Comercio.

166.—Las pérdidas y desmejoras que sufran el buque y su cargamento á consecuencia de naufragio ó encalladura, serán individualmente de cuenta de los dueños, perteneciéndoles en la misma proporción los restos que se salven (1).

Si el naufragio ó encalladura procedieren de malicia, descuido ó impericia del Capitán, ó porque el buque salió á la mar no hallándose suficientemente reparado y pertrechado, el naviero ó los cargadores podrán pedir al Capitán la indemnización de los perjuicios causados al buque ó al cargamento por el siniestro, conforme á lo dispuesto en los artículos 610, 612, 614 y 621 (2).

Los objetos salvados del naufragio quedarán especialmente afectos al pago de los gastos del respectivo salvamento, y su importe deberá ser satisfecho por los dueños de aquéllos antes de entregárselos, y con preferencia á otra cualquiera obligación si las mercaderías se vendiesen (3).

Si navegando varios buques en conserva naufragare alguno de ellos, la carga salvada se repartirá entre los demás en proporción á lo que cada uno puede recibir.

Si algún Capitán se negase sin justa causa á recibir la que le corresponda, el Capitán náufrago protestará contra él, ante dos oficiales de mar, los daños y perjuicios que de ello se si-

(1) Art. 840 del vigente Código de Comercio.

(2) Art. 841 de id.

(3) Art. 842 de id.