

bian hecho, y les piden mucho mas y lo consiguen; manda una ley ¹ de Indias, que ningun capitan ni maestre, ni otra persona, pueda pedir ni llevar, directa ni indirectamente á los pasajeros mas precio de lo que al principio, ántes de la embarcacion hubieren con ellos igualado y concertado, pena de haber por el mismo hecho perdido todo lo que los pasajeros hubieren concertado, de lo que se aplicarán tres cuartas partes al fisco y otra al denunciador; añadiendo que los pasajeros no sean obligados á pagar mas de lo que al principio ó ántes de la embarcacion hubieren ajustado. Otra ley ² de este mismo código ordena, que los jueces hagan que los consignatarios, si fueren vecinos, averiguen cuentas con los maestros, y les paguen sus fletes con suma brevedad y cuidado, para que los maestros puedan hacer los montos y cuentas con su gente, quedar libres y desocupados, aderezar sus naos, y recibir la carga y registro que hubieren de traer en ellas.*

56. *Ya queda dicho en otra parte ³ que el comercio de escala y cabotage en los puertos de la república, solo puede hacerse en buques nacionales; ahora añadimos, que esto se entiende habiéndolos en el puerto, y que para tal efecto se tienen por nacionales los buques cuyo dueño sea mejicano. Esta preferencia no ha de ser parcial ni privativa de los buques y matrícula de un puerto para los cargamentos de cualquiera especie que se hagan en él, sino general y extensiva en cada puerto á los buques nacionales que hayan venido de otro con entera igualdad. Si los dueños de buques nacionales abusaren de la exclusiva de los extranjeros para el cabotage encareciendo los fletes, se tasarán estos por la justicia atendidas las circunstancias ⁴.*

¹ L. 7 tit. 31 lib. 9 R. I.

² L. 4 id. id. Véase la ley 14 tit. 9 part. 5.

³ Cap. 1 n. 10 de este título.

⁴ LL. 5 y 7 tit. 8 lib. 9 N. y 6 tit. 31 lib. 9 R. I.

CAPITULO XI.

De las averías.

- | | |
|--|--|
| <p>1 ¿Qué es avería? y de sus diferentes especies.</p> <p>2 ¿Qué se entiende por avería simple?</p> <p>3 Designacion de los casos y circunstancias que constituyen esta avería.</p> <p>4 Definicion de la avería gruesa.</p> <p>5 Especificacion de los casos y circunstancias que constituyen esta avería.</p> <p>6* ¿Cómo deberán proceder los capitanes de navío en las echazones y</p> | <p>demas casos de avería gruesa?*</p> <p>7 hasta el 13 Modo de contar y arreglar la avería gruesa.</p> <p>14 *De la accion que compete para pedir el repartimiento de la avería gruesa.*</p> <p>15 *Del reconocimiento y liquidacion de esta avería.*</p> <p>16 y 17 De la avería ordinaria y modo de pagarla.</p> |
|--|--|

Son averías en acepcion legal: 1.º Todo gasto extraordinario y eventual que sobreviene durante el viaje de la nave para la conservacion de esta, de su cargamento, ó de ámbas cosas juntamente. 2.º Los daños que sufiere la embarcacion desde que se haga á la vela en el puerto de su expedicion, hasta que quede anclada en el de su destino; y los que reciba su cargamento desde que se cargue hasta que se descargue en el puerto á donde fuere consignado ¹. La responsabilidad de dichos gastos y daños se decide por reglas distintas segun el carácter que tengan las averías de *simples ó particulares, gruesas ó comunes y ordinarias*.^{2*}

2. Por avería simple se entienden los daños causados distintamente al buque ó á algunas mercaderías, cuyo perjuicio deberá padecer sola y respectivamente la parte que la recibiere, esto es, el dueño del buque cuando el daño se cause á su casco y aparejos, y los interesados en la carga si el perjuicio hubiere resultado á esta ³.

3. Es avería simple: 1.º Cualquiera daño que resultare á la carga por vicio ó corrupcion de ella misma, durante el viaje de su conduccion ⁴. 2.º El derramamiento de cualquier licor de barricas, y sus mermas que por este accidente se reconocieren, no siendo por falta de arrumage, en cuyo caso será de cuenta y cargo del capitan ⁵. 3.º El daño y menoscabo que durante el viaje se ocasionare á alguna cosa ó parte de la carga, ya sea por tempestad, ó porque se corrompa ⁶. 4.º El daño acaecido á cualesquiera mercaderías que yendo sobre cubierta del buque se llevare el mar, el viento ó la tempestad, por ser de obligacion de los capitanes ponerlas debajo de escotilla, en cuyo caso si el daño de ello resultare á sus dueños recaerá sobre dichos capitanes ⁷. 5.º El menoscabo ó pérdida de velas, jarcias ó mástiles que rompiere la tempestad, y los cables y anclas que estando fondeado el buque faltaren por la misma causa: entendiéndose que este daño ha de ser á cargo del dueño ó propietario del buque ⁸. 6.º El importe del flete que se pagare á una embarcacion por llevar mercaderías de un buque perdido al lugar de su destino: lo

¹ Tambien se llamaba *avería* á cierto repartimiento ó derecho que se imponia sobre las mercaderías, y al ramo de renta que se componia de él, de que trata el tit. 9 lib. 9 R. I., y que fué suprimido por el art. 17 del decreto de 16 de noviembre de 1827. El nombre *avería* ó *habería*, piensa Solórzano (*Polit. ind.* lib. 6 cap. 9 n. 11) que se debió de originar, de que mediante este gasto se les conservan sus bienes á los navegantes, los cuales bienes en lengua española se llaman *haberés*, de la palabra latina *habere* que significa tener, como lo advierte D. Sebastian de Covarrubias.—E.

² Arts. 930 y 931 cód. esp.

³ Orden. de Bilb. cap. 20 n. 25.

⁴ Id. n. 26.

⁵ Dicho cap. n. 27.

⁶ Id. n. 28.

⁷ Dicho cap. 20 n. 29. Strac *De navib.* part. 8 in tot. Kuricke *ad jus. hanseat.* tit. 8 art. 4. y tit. 9 art. 2. Vinnius *ad legem* 2 § 7 ff. *De lege Rhod. Lubeck De avariis*, cap. 3 n. 4 y cap. 5 n. 5.

⁸ Rocc. *De navib.* not. 59. Casareg. *De comm.* disc. 46 n. 1 y disc. 121 n. 3. Ordenan. de Bilb. dicho cap. n. 30. L. 4 vers. *Mas si accieese*, tit. 9 part. 5.

cual debe pagarse por el capitán de dicho buque, cobrando por su parte el flete primitivo de las mercaderías conducidas ¹. 7.º El daño que por incendio accidental recibiere un buque y su carga ². 8.º La exacción ó robo violento de cualesquiera efectos que sacare de un buque mercante un buque de guerra, corsario ó pirata, sin intervenir ajuste ó convenio alguno del capitán ni de la tripulación ³. 9.º El daño ó rompimiento que se causaren dos buques golpeándose uno con otro por encuentro ó tropiezo accidental, así en mar como en puertos ó surgideros, ya por romperse las amarras, ya por fuerza del temporal ú otro accidente fortuito: en cuyo caso cada cual de los interesados debe sobrellevar el daño que respectivamente hubieren sufrido sus mercaderías; pero si alguno por negligencia ó malicia fuere causante de dicho daño, este deberá pagar todos los perjuicios ocasionados ⁴ (*).

4. Avería gruesa ó comun es la que se origina ó proviene de los medios que se emplean para librar al buque y su carga de naufragio, como cuando se arrojan al mar algunos efectos, ó cuando se abandonan ó cortan anclas, cables, mástiles, cordages, velas y otros cualesquiera aparejos de la embarcación ⁵. Llámase también esta avería comun, porque contribuyen las mercaderías ilesas igualmente que las dañadas al resarcimiento del daño en proporción, por haberse causado este con el objeto de salvar la propiedad de todos, y así es justo que la contribución sea general ⁶. *Las echazones al mar, dice la ley 10 tit. 39 lib. 9 R. I., hechas en beneficio de todos, y descargas y alijos de la nao, para montar los bajos en el río de Sevilla y otras partes, y los demás riesgos comunes, que hubiere, sean y se entiendan avería gruesa, y que lo han de pagar la nao, fletes y mercaderías que en ella fueren, con que haya sido la ocasión forzosa y sin culpa del maestro.*

¹ Dicho cap. de las Orden. de Bilb. n. 31.

² Id. n. 32.

³ L. 2 ff. *De leg. Rhod.* Casareg. *De comm. disc.* 45 n. 7. Orden. de Bilb. en dicho cap. n. 33. L. 12 vers. *Mas si por aventura* tit. 9 part. 5.

⁴ L. 29 § 2, 3 y 4 ff. *ad leg. Aquil.* Stypmann. *Jus marit.* part. 4 cap. 19 n. 17. Orden. de Bilb. cap. cit. n. 34. L. 14 tit. 15 part. 7. Si hay duda en estos casos, dice el código francés art. 407, sobre si el encuentro fué casual ó sobre el buque de que previno, se sufrirán los gastos en comun, y á porciones iguales, por las naves que le han sufrido y causado.—E.

[*] Además de los daños expresados que se consideran como avería simple, las Ordenanzas de Bilbao en los artículos 35 y 36 del mismo capítulo, cuentan por tal los dos siguientes, que son por decirlo así, peculiares de aquel puerto; pero

que pueden tener aplicación á otros: á saber, 1.º cualquier daño que acontezca á las mercaderías despues de desembarcadas, en Olaveaga ú otra parte de aquella ría, de los navios á las gabarras para llevarlas á los muelles de aquella villa, ya sea por irse á pique dichas gabarras, ya por otro cualquier accidente, en cuyo caso tendrán los dueños de las mercaderías recurso contra quien haya lugar. 2.º Igualmente se considera por avería simple cualquier daño de rompimiento y avería que reciba una embarcación con mercaderías que llevara por dicha ría de descarga de navio, encontrando y dando contra alguna naña de ancla. Cuando en semejante caso se reconociere estar la tal ancla sin su boya en la forma debida, el dueño de ella estará obligado al pago de dicho rompimiento y daño.

⁵ Dichas Orden. en el mismo cap. n. 8. Art. 936 cód. esp.

⁶ L. 3 tit. 9 part. 5.

5. Se tiene por avería gruesa: 1.º el ajuste que en un buque mercante, contratándose con algun corsario, hiciere por rescatarse, ya pagándole en dinero, ya entregándole mercaderías de la carga ¹. Asimismo cuando en tales lances se viere obligado el capitán á pasar á bordo del corsario algunos de sus marineros por via de rehenes, los gastos que estos hicieren hasta regresar á sus casas, y los sueldos devengados si los ganaren, se reputarán por avería gruesa ². 2.º También se tendrá por tal, si hallándose un capitán en surgidero, rada ó bahía esperando ocasion de salida de algun convoy con el cual deba navegar, por este motivo, por mucho oleage, ó por otra causa legítima, no pudiendo al salir levar el ancla á tiempo, largare chicote por mano ³. 3.º La pérdida del cable y ancla que el capitán hallándose en alguna abra, se viere precisado á largar para entrar en alguna ría; bien entendido que si despues se pudiese recuperar dicha ancla y cable, solamente se tendrán por avería gruesa los gastos que en estos se hicieren ⁴. 4.º El daño que padecieren las mercaderías cuando en fuerza de grandes mares se hallare la embarcación tan cargada de agua, que para echarla fuera se vea precisado el capitán á hacer algunos agujeros, de los que resulte el perjuicio ⁵. 5.º El daño originado de echazon que se haga á fuerza de temporal ú otro peligro inminente de alguna parte de la carga ⁶. 6.º Si para entrar en algun puerto se viere precisado el capitán á trasbordar á otro buque parte de la carga para alijar el otro, y aquel se perdiese, el valor de los efectos perdidos en él entrará en avería gruesa, la que pagarán los efectos salvados en el buque alijado, cuyo valor y fletes entrarán también á la prorata de ella. Por el contrario, si se salvare la embarcación á la cual se trasbordaron los efectos, y el buque alijado se perdiere, no deberá lo salvado contribuir á la avería gruesa, y si solo á los cortos gastos del fletamento del barco salvado, y el flete correspondiente al buque perdido. Ultimamente, si perecieren ambos buques y se salvaren despues algunos efectos, no deberán estos pagar el daño de los que se perdieren, por no haber tenido efecto el motivo por que se hizo la traslación ⁷. 7.º Lo que se gastare en lanchas ó de otro modo para hacer flotar el buque si por accidente varare con su carga en la costa ⁸. 8.º Si echadas al mar algunas mercaderías para salvar otras, se perdiese no obstante el buque en la

¹ L. 12 id. id.

² L. 2 § 3 ff. *De leg. Rhod.* Loccen. *De jur. marit.* lib. 2 cap. 8 n. 5 Casareg. *disc.* 46 as. 22, 25 y 73. Orden. de Bilb. dicho cap. n. 9.

³ Argum. leg. 27 § ff. *Locati.* Casareg. *De comm. disc.* 46 n. 9 y sig. Orden. de Bilb. en dicho cap. n. 10.

⁴ Dichas Orden. en el mismo cap. n. 11.

⁵ Id. n. 12.

⁶ Casareg. *De comm. disc.* 121 n. 3. Orden. de Bilb. en dicho cap. n. 13. LL. 3 tit. 9 part. 5, 10 tit. 10 lib. 7 R., ó 2 tit. 8 lib. 9 N. y 2 tit. 25 lib. 4 F. R.

⁷ *Guid. de la mer.* cap. 5 art. 23. Dichas Orden. en el mismo cap. n. 14. LL. 8 tit. 9 part. 5. y 21 tit. 38 lib. 9. R. I.

⁸ El cit. cap. de dichas Orden. n. 15 L. 6 id. id.

costa, lo que pudiere salvarse ó recogerse de las últimas deberá contribuir á pagar el valor de lo arrojado, entrando tambien en avería el daño y gastos que hubiere tenido lo salvado¹. 9.º Tambien se tendrá por avería gruesa el gasto causado en curacion de heridas que se hayan hecho á la tripulacion defendiendo contra piratas ó corsarios el buque y la carga; y asimismo lo que en caso de muerte de algunos y salvamento del buque, se diere á su viuda é hijos². 10. Los sueldos y mantenimiento de la tripulacion de un buque detenido ú embargado en un puerto por el soberano de aquella region, en el caso de estar ajustado por meses el fletamento, cesando la obligacion de pagar este último desde el dia de la detencion ó embargo hasta el de su libertad, desde el cual volverá á correr y continuarse³. Pero si el fletamento no fuere ajustado por meses, sino por un tanto, y sobreviniere el embargo, no deberán entrar en avería gruesa dichos sueldos y alimentos, pues han de ser de cargo del dueño ó capitán del buque⁴. 11. Si por temor de enemigos ó por otro accidente inevitable se viere precisado el buque, mientras esta navegando, á arribar á algun puerto, ó á abrigarse bajo el cañon de una fortaleza, los gastos hechos durante esta navegacion forzosa, se contará por avería gruesa⁵. Lo mismo será si el capitán necesitase dinero para dichos gastos, y por no hallarlo tuviese que vender algunas mercaderías á precios ínfimos, acreditándolo despues con documentos justificativos. Esta avería gruesa se regulará sueldo á libra por buque y carga, rebajando lo que constare haberse empleado en compra de alimentos, paga de sueldos ú otra cosa particular de dicho buque y su tripulacion, porque esto debe estimarse por avería simple de cuenta y cargo del capitán⁶. 12. Si en algun puerto se manifestase incendio en un buque, y para salvar del fuego á los inmediatos se echase aquel á pique, deberán los salvados contribuir á la paga del destruido á prorrata entre aquellos y este, por el beneficio que recibieron con la destruccion del incendiado⁷. 13. Tambien se tendrán por avería gruesa los daños ocasionados al buque y su carga, cuando por haber varado aquel en la costa ó en el puerto de su destino, fuere necesario para su descarga hacer algun rompimiento, á causa de no poder ejecutarse esta cómodamente por la escotilla. Pero si por ella se hiciese la descarga, aunque despues por algun accidente se que-

1 Dichas Orden. y cap. cit. n. 16.

2 Targa *Pond. marit.* esp. 85 n. 7.

3 Dichas Orden. en el mismo cap. n. 17.

4 Dichas Orden. y cap. cit. n. 18. Id. n. 19.

5 Pothier *Traité des avaries*, tom. 2 n. 151.

Vallin al art. 8 de la Orden. de Franc. Targa *Pond. marit.* cap. 60. Casareg. *De comm.*

disc. 19 n. 42 y 46 n. 58. Orden. de Bilb. en dicho cap. n. 20.

6 Dichas Orden. en el cit. cap. y n.

7 Id. n. 21. Véanse la ley 12 tit. 15 part. 7. y á Lopez en ella gl. 2, y en la gl. 3 de la 20 tit. 33 part. 3, y á Acevedo en la ley 10 tit. 10 lib. 7 R.

brante ó pierda dicho buque, este daño se reputará como avería simple, por ser de cuenta del capitán sin dependencia de las mercaderías, pagándosele por estas su flete debido, con el descuento del coste que tuvieren las embarcaciones en que se condujeren dichas mercaderías al desembarcadero de su destino¹. Si en el caso de que estamos tratando no pudiese sacarse el todo de la carga sino parte de ella perdiéndose lo demas, los dueños de las mercaderías así sacadas, las podrán recoger para sí por sus números y marcas pagando los gastos que les correspondan, sin dependencia ni saneamiento de las que se hubieren perdido². 14. Se tendrán tambien por avería gruesa el mástil cortado y arrojado al mar; como asimismo las anclas, velas ú otro cualquier aparejo de la nave para salvarla de la tempestad³. 15. El daño causado por hacer fuerza de vela á causa de tempestad, persecucion de enemigos ó piratas⁴; como tambien si por estas causas se abandonasen anclas y otros efectos de la nave⁵. 16. La mudanza de rumbo ejecutada por un buque para evitar un escollo, enemigo, ó otro peligro inminente⁶. 17. Los gastos hechos para recuperar la nave abandonada por el capitán y marineros por temor bien fundado, y no pánico, de caer en esclavitud ó enemigos ú otro peligro semejante⁷. Infírese de esto, que si el capitán por libertarse del indicado riesgo practicase cualesquiera operaciones voluntarias, pero precisas, de que se siguiese daño á las mercaderías, resultando al mismo tiempo á estas la utilidad de libertarlas del riesgo, será tal daño contado por avería gruesa; puesto que segun la jurisprudencia universal la contribucion debe siempre tener lugar por los daños ocasionados *ab intra*, esto es, voluntariamente por la gente de la nave á fin de conservar el todo⁸. Pero si el daño viniese de fuera, ó como suele decirse, *ab extra*, esto es, por fuerza de tempestad ó del cañon enemigo, será solamente avería simple por ser el daño puramente efecto de un caso fortuito⁹.

6. *En caso que hallándose algun capitán ó maestre en el mar con temporal tan recio, que se reconozca no poder aguantar, y que para salvar vidas y navío le sea preciso hacer echazon de algunos efectos; elegirá en primer lugar para ello la artillería, si la llevare, y

1 Orden. de Bilb. en dicho cap. n. 22.

2 Id. n. 23.

3 L. 2 § 1 y 5 ff. *De leg. Rhod. Guid. de la mer.* cap. 5 art. 21. Orden. de Franc. art. 6 de dicho tit. *Du jet.* L. 4 tit. 9 part. 5.

4 L. 2 y 3 ff. *De leg. Rhod.* Ordonn. de France, arts. 1 y 5 tit. *Du jet. Guid. de la mer.* cap. 5 art. 21. Targa *Pond. marit.* cap. 76.

5 Ordonn. de France, art. 6 tit. *Des avaries.* art. 1 tit. *Du jet.* Targa *Pond. marit.* cap. 77 n. 6. Casareg. disc. 46 n. 28.

6 Strac. *De assecur.* gl. 14 n. 3. Santern. *De assecur.* part. 3 n. 52. Cur. Philip. *Com. nav.* lib. 3 cap. 14 n. 22. Casareg. *De comm.* disc. 1 n. 69.

7 Targa *Pond. marit.* cap. 60 n. 7.

8 Cleirac. *aux jugem. d' Oleron*, art. 9 n. 5. Casareg. *De comm.* disc. 121 n. 3. Art. 936 cód. esp.

9 *Guid. de la mer.* cap. 5 art. 4 Targa *Pond. marit.* cap. 77 n. 5. Casareg. *De comm.* disc. 46 n. 43.