



Seguros y transporte

La responsabilidad del transportista. Culpa, dolo y la llamada “culpa grave”

por

Francisco Sánchez-Gamborino

Doctor en Derecho - Abogado

Presidente Grupo de Trabajo “Seguro de Transporte”, en SEAIDA

Vicepresidente de la Comisión de Asuntos Jurídicos de IRU (Ginebra)

abogados@sanchez-gamborino.com

Fundación F. Corell. Madrid, 27 Febrero 2018



Contrato de seguro, **DISTINTO E INDEPENDIENTE** al de transporte

- a) Diferente régimen legal.
- b) Diferentes derechos, obligaciones y responsabilidades.

Previsiones propias en el seguro:

- * póliza escrita necesaria
- * tomador, asegurado y beneficiario
- * listas cerradas de casos indemnizables o no
- * franquicias
- * plazo de prescripción
- * jurisdicción competente, etc.



MARCO LEGAL del contrato de seguro de t. terrestre

Ley 50/1980 de 8 Octubre (LCS)

- * Reglas comunes (arts. 1-24)
- * Seguro contra daños (arts. 25-44)
- * Seguro de transportes terrestres (arts. 54-62)

Ley 20/2015 de 14 Julio, sobre ordenación del seguro (Anexo: Ramos)

Mediación: Ley 26/2006 de 17 Julio (agentes, corredores). LCS 8,9 y 21

Otras reglas aplicables a **otros modos** : Ley 14/2014 arts. 406-467 (marítimo),
LNA arts.126-129 (aéreo)



MARCO LEGAL del contrato de transporte

a) Para nacional: **Ley 15/2009 de 11 Noviembre** (LCT)

Antes, LOTT y ROTT-. Inspirada en CMR

b) Orden FOM/1882/2012 de 1 Ago. (Conds. Grales.)

Antes, de 1997

c) Para internacional: **Convenio CMR de 19 Mayo 1956**

(Protocolos de 1978 y 2008)

+ C.G. IRU 2011

d) Normas nacionales aplicables: ej. Juntas Arbitrales T. (LOTT, FOM/3386/2010)



ELEMENTO COMÚN:
(a ambos contratos)

El dolo

- * Impide al transportista aplicar el límite máximo de indemnización
CMR art. 29
LCT art. 62
- * Exonera al asegurador de su obligación de indemnizar
LCS art. 19

Declarado en el contrato de transporte, repercute en el de seguro



Sánchez-Gamborino
Abogados del Transporte

El transportista responde básicamente de:

a) **pérdidas** (= faltas)

Desaparición; la mercancía no es entregada en destino. P. ej. por robo.

Total o parcial

b) **daños** (= averías)

Deterioro, estropicio, que ocasiona disminución de valor.

Total o parcial

c) **retraso** (= demora)

Entrega en destino tardía.

Ultrapasado plazo estipulado o habitual/razinable según circunstancias

Son compatibles entre sí (CMR art. 17.1; LCT art. 47.1)



Culpa del transportista **se presume**; no hay que demostrarla –diferencia con régimen extracontractual-.

Aplicación al transporte del Cc art. 1183 (cosa perdida en poder del deudor).

Al reclamante basta demostrar el hecho perjudicial.

Es el transportista quien debe probar, para librarse de responsabilidad, la concurrencia de una causa exoneratoria (CMR art. 18.1, LCT 48 y 49).



El transportista incapaz de probar causa exoneratoria alguna, **tendrá que indemnizar** el valor de la mercancía perdida o dañada.

Según precio de mercado en el lugar y momento de la carga -valor origen- (CMR art. 23.1 y 2, LCT arts. 52 y 53)

Según al tiempo de contratar el transporte el cargador:

a) Hizo **declaración de valor** (CMR art. 24, LCT art. 61) – Infrecuente
hasta ese montante

b) **No** hizo **declaración de valor** (CMR art. 23.3, LCT 57) – Habitual
hasta el límite máximo tasado

(Límite indemnización. Justificación: contrapeso a la presunción de culpa).



Sánchez-Gamborino
Abogados del Transporte

Límite de indemnización

a) por pérdidas o daños

Internacional - se calcula en “*Derechos Especiales de Giro*”, del FMI

CMR art. 23.7 (no en euros)

Cambio de “unidad de cuenta”: Protocolo de 5/7/1978.

Su cotización diaria puede verse en: www.imf.org/external/np/tre/sdr/drates

Concretamente, 8'33 DEG por kilo (peso bruto) de mercancía perdida o dañada (CMR art. 23.3).

Resulta: **10 EUR/kg**, aprox.

Nacional - LCT art. 57.1 en relación al IPREM (R.D.-Ley 3/2004, art. 2).

Resulta: **6 EUR/kg**, aprox.



Límite de indemnización (cont.)

b) por retraso

Perjuicio que el retraso haya causado (hay que probarlo, y nexo causal)

Cuantía equivalente al precio del transporte

CMR art. 23.5, LCT art. 57.2

(= lo “peor” que pasaría al transportista: que no cobraría ese viaje)

Superable mediante “declaración de interés especial” en la entrega. *ej. cadena de montaje, parque temático*



Estos límites de indemnización **no se aplican** si el transportista incurrió en “**dolo**”

La distinción es clave:

* **Culpa: se presume**

(descuido, olvido, despiste) = buena fe

* **Dolo: hay que demostrarlo**

(consciencia, voluntad, intención) = mala fe

-por quien invoque su existencia-

Así lo exige abundante Jurisprudencia.

Regla general: “*incumbit probatio qui affirmat*” (LEC art. 217).



Sánchez-Gamborino
Abogados del Transporte

Es decir, puede haber tres clases de situaciones:

a) **Exoneración** de responsabilidad – no indemnización

P. ej. violencia o intimidación a la persona (vida o integridad física) del conductor, ausencia de indicación “no apilar” en embalaje, temperatura excesiva de la mercancía al cargarla. Si hay fuerza en las cosas, según el caso.

b) Consideración de **culpa** – indemnización solo hasta el límite máximo legal

Según grado de diligencia en el transportista (de su conductor) al adoptar o no precauciones –uso de medidas de seguridad, vigilancia, etc-. Diligencia del “buen profesional” (no del “padre de familia”). Consideración casuista.

c) Consideración de **dolo** - indemnización valor íntegro de la mercancía.

Si transportista/su conductor incurre en actitud temeraria, desleal, engaño, etc.

P. ej.: robo, daños por mala estiba o sujeción, por accidentes de tráfico, etc., no excesiva temperatura transporte; rotura, inscrito al exterior embalaje símbolo frágil (copa), dejar camión por la noche sin vigilancia con simple lona , etc.



Sánchez-Gamborino
Abogados del Transporte

Para calificar conducta como dolosa, **circunstancias** habitualmente consideradas:

- * **instrucción** por el cargador **no atendida** (evitar determinado itinerario peligroso; urgencia del viaje, mercancía especialmente valiosa, condiciones de seguridad del camión);
- * existencia de un cercano **aparcamiento vigilado, no utilizado**;
- * **comentarios confidenciales** indebidamente hechos por el conductor a otros colegas sobre el alto precio de la mercancía transportada, o acciones extrañas del conductor vistas por éstos;
- * **medidas de seguridad** para camiones o para instalaciones, **no activadas**;
- * noticia en medios sobre **banda de ladrones** de camiones en zona, **no evitada**;
- * **historial** de muchas incidencias por robo en la empresa transportista concreta;
- * **tiempo excesivo y motivo innecesario** en que se dejó el vehículo **sin vigilancia** (el imprescindible para algo necesario, o mucho más para algo innecesario), **horario inadecuado** (diurno, nocturno), **malas condiciones** del lugar (no cerrado, iluminado, transitado, vigilado –policía o seguridad privada-);
- * **no diligencia en denunciar** (tardía, dificultó mucho localizar la mercancía) etc.

No es “*prueba diabólica*” (= de hechos no ocurridos). Circunstancias sí pueden probarse.



Sánchez-Gamborino
Abogados del Transporte

Hay sentencias españolas que declaran la conducta del transportista como “culpa equiparable a dolo”

O incluso como “culpa grave” (como si éste fuera un concepto de honda raigambre en nuestro Derecho)

Riesgo de relativismo, subjetivismo, indefinición... !!!
= inseguridad jurídica

¿Existen estos conceptos

* en Derecho del transporte?

* en España?



Convenio CMR art. 29.1:

“El transportista no gozará del derecho de prevalerse de las disposiciones de este capítulo que excluyen o limitan su responsabilidad (...) si el daño ha sido causado por dolo o por culpa que le sea imputable y que sea equiparada al dolo por la legislación del lugar (ley nacional del Tribunal que actúe)”.

No habla de “culpa grave”.

Ni define qué culpa es equiparable a dolo – simplemente remite a la ley nacional.

Crítica: contrario a uniformidad. Debería hacer descrito la conducta.



Si el Tribunal es español, se aplicará la **ley española**

¿Dónde está en nuestro Derecho el concepto de “culpa grave”?

- * **No** en Cód. Civil (regulación general obligaciones y contratos)
Distinción entre dolo –arts. 1102, 1107, párr. 2º- y culpa –arts. 1103, 1104-
- * **No** en Cód. Comercio;
- * **No** en LOTT art. 23 - hablaba sólo de “dolo”;
- * **No** en ROTT art. 4 - ídem.



Sánchez-Gamborino
Abogados del Transporte

LCT art. 62:

*“No se aplicarán las normas del presente capítulo que excluyan o limiten la responsabilidad del porteador (...), cuando el daño o perjuicio haya sido causado por él o por sus auxiliares, dependientes o independientes, con actuación dolosa o con una infracción **consciente y voluntaria** del deber jurídico asumido que produzca daños que, sin ser directamente queridos, sean **consecuencia necesaria** de la acción”.*

Luego está hablando **únicamente** de **dolo**. **No** de “**culpa grave**”
Ni siquiera de “probabilidad” del efecto, sino de “**necesidad**” de éste.
En España, el art. 29 CMR debe interpretarse conforme al art. 62 LCT

SSTS 9 Julio 2015, 10 Julio 2015, 4 Julio 2016



Explicación de la disyuntiva (LCT art. 62)

Dolo penal = intención de causar el daño

Dolo civil:

- * directo = intención de incumplir el contrato
- * **indirecto** (o “eventual”) = **consciencia de la alta probabilidad del daño** y (de incumplir el contrato) y, pese a ello, proceder a la acción u omisión.

Pero siempre y únicamente dolo.

Con su necesidad de prueba por quien lo invoca su existencia.

El art. 62 LCT se refiere únicamente a dolo (no a culpa)

SAP Madrid 22 Abril 2016, Fto. Tercero



Sánchez-Gamborino
Abogados del Transporte

Regla general: aplicación del límite máximo de indemnización

Excepción, calificación de la conducta del transportista como dolosa.

SSAP Asturias 28 Enero 2015, Barcelona 30 Enero 2015, Albacete 29 Sep. 2015,
Sta. Cruz Tenerife 6 Nov. 2015, Valencia 10 Dic. 2015, Lugo 7 Ene. 2016,
Balears 16 Feb. 2016, Madrid 22 Abr. 2016

No se exige haber agotado todas las medidas imaginables para impedir el hecho causante, sino simplemente no haber dejado de adoptar precauciones elementales.

Resultado “*necesario*” o “*dotado de un grado de probabilidad [...] rayano en lo inexorable*”.

SAP Madrid 22 Abril 2016, Fto. Tercero (citado)



Esta exclusión solo en caso de dolo no es una “originalidad” de España.

Hemos examinado la legislación (general y de transporte) y jurisprudencia de:

- 1 Alemania – Tribunales severos
- 2 Austria – Tribunales severos
- 3 Bélgica
- 4 Bulgaria
- 5 Dinamarca – Tribunales severos
- 6 Finlandia – Tribunales severos
- 7 Francia – Tribunales severos
- 8 Grecia
- 9 Holanda
- 10 Hungría
- 11 Italia – único país que prevé el concepto de “culpa grave” del transportista
- 12 Noruega – Tribunales severos
- 13 Polonia
- 14 Portugal
- 15 Reino Unido
- 16 Rusia
- 17 Suecia – Tribunales severos
- 18 Suiza – Tribunales severos
- 19 Turquía



Sánchez-Gamborino
Abogados del Transporte

Hemos examinado resto Convenios para modos distintos a la carretera

Todos excluyen límite indemnizatorio **sólo** para el **dolo** (directo o indirecto).

- * CIM (ferroviario) art. 36
- * RR. La Haya-Visby (marítimo) art. 4.5.e
- * RR. Hamburgo (“ ”) art. 8
- * C. Varsovia (aéreo) art. 25
- * CMNI (fluvial) art. 21.1
- * RR. Rotterdam (marítimo + terrestre) art. 61

Describen la **conducta** del transportista como **voluntaria**: dolo directo o consciencia de la **“probabilidad”** de que su acción u omisión causaría el daño.

(No mera “posibilidad”).

O sea, como en España LCT art. 62 –nuestra ley, aún más restrictiva: “necesidad”)



"Argumentos" de las sentencias que hablan de la “culpa grave” como concepto supuestamente de *honda raigambre jurídica*:

Cita de **3 únicos artículos**:

- * Cód. Civil art. 168.2– sobre bienes de los hijos y su administración

- * Cód. Civil art. 1366– sobre régimen económico del matrimonio

- * Cód. Civil art. 1904.2– sobre responsabilidad de los centros de enseñanza

Ninguno relacionado con el transporte



Sánchez-Gamborino
Abogados del Transporte

"Argumentos" (cont.)

Frase lapidaria:

"Culpa lata dolo equiparatur"

(= la culpa grave debe ser equiparada a dolo)

Opinión de dos jurisconsultos romanos Paulo y Ulpiano (ambos, **s. III**) de donde pasó al *Digesto* de Justiniano (s. VI)

No la recoge el *Code Napoleon*, ni los Códos. civiles derivados, ni el Derecho anglosajón.



Sánchez-Gamborino
Abogados del Transporte

La misma calificación de la conducta del transportista asegurado –dolosa o culposa- sirve para el contrato de transporte y para el contrato de seguro

Pues, **la “mala fe” del asegurado (LCS art. 19) –equivalente a dolo- libera al asegurador de indemnizar.**

Numerosas sentencias la aplican a ambos contratos. Ej. SSAP Almería 7 Julio 2016, León 11 Julio 2016, reciente SAP Madrid 21 Abril 2017 -habla de “culpa grave”, para declarar que *in casu* no concurre- (= obliga a indemnizar)

El dolo nunca es asegurable. La culpa desde luego, sí.

Pero hay compañías que aseguran la “culpa grave” (muy sutil)



Sánchez-Gamborino
Abogados del Transporte

CONCLUSIONES (para transporte y para seguro de transporte):

1ª) **LA “CULPA GRAVE” NO EXISTE** en España para el transporte de mercancías por carretera

* El límite de indemnización se deja de aplicar únicamente si hay “dolo”.

2ª) **El dolo**, en cualquiera de sus formas, **tiene que ser probado** por quien lo alega.

Caso de dolo indirecto:

* circunstancias tuvieron que hacer representarse sin duda probabilidad del robo.

* incluye relación causal (de necesidad causa-efecto)

3ª) Consecuencia = **no cabe inducirlo**:

* del mero resultado dañoso –“*res ipsa loquitur*”- (= toda acción sería dolosa).

* del gran valor de lo perdido (confundiría esencia conducta / magnitud resultado).

* de que el transportista conociera “de hecho” el alto valor de la mercancía.

* de la actitud posterior del transportista (la intención o no es en la acción causante).

Estos son los **criterios** que **Jueces y Tribunales** (y JATs) deberían **aplicar**.



Sánchez-Gamborino
Abogados del Transporte

Muchas gracias.

Francisco Sánchez-Gamborino
abogados@sanchez-gamborino.com