Universidad de Valparaíso
CHILE
Facultad de Derecho y Ciencias Sociales
Escuela de Derecho

TESINA

FACULTAD DE DERECHO, UNIVERSIDAD DE VALPARAISO

"POSIBILIDAD DE PACTAR LIBREMENTE LIMITES DE RESPONSABILIDAD EN LOS CONTRATOS DE TRANSPORTE MULTIMODAL DE MERCANCIAS".

Alumno: Daniel Fuenzalida Maturana.[1]

Profesor guía: Leslie Tomasello Weitz.

21 de Octubre de 2014.

[1] Estudiante de Derecho, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Universidad de Valparaíso.
Email: danielfuenzalida@msn.com

INDICE TEMATICO

"POSIBILIDAD DE PACTAR LIBREMENTE LIMITES DE RESPONSABILIDAD EN LOS CONTRATOS DE TRANSPORTE MULTIMODAL DE MERCANCIAS".

1. **Introducción**

2. **Concepto de Transporte Multimodal de Mercancías en el Código de Comercio Chileno.**

   I. Nociones generales del concepto de Transporte Multimodal.

   II. Régimen de responsabilidad en el segmento marítimo del Contrato de Transporte Multimodal de Mercancías.

   III. Régimen de responsabilidad solidaria entre el Operador de Transporte Multimodal y quienes tengan a su cargo los diversos modos de transporte empleados.

   IV. Contrato de Transporte Multimodal de Mercancías como transporte intermodal segmentado.

3. **Régimen jurídico aplicable en materia de responsabilidad respecto de los distintos segmentos del Contrato de Transporte Multimodal de Mercancías.**

   I. Distintos segmentos apreciables en el contexto de un Contrato de Transporte Multimodal de Mercancías.

   II. Segmento marítimo: sistema de responsabilidad acogido por el Código de Comercio Chileno.

   III. Límites de responsabilidad contemplados en el Código de Comercio Chileno respecto del Contrato de Transporte Marítimo.

4. **Análisis de los artículos 974, 982 y 1042 del Código de Comercio Chileno y la posibilidad de pactar libremente límites de responsabilidad en el marco de un Contrato de Transporte Multimodal de Mercancías.**

I. Aplicación de las normas que regulan el Contrato de Transporte Marítimo de mercancías a otros "medios" empleados y la extensión del período de custodia del Transportador Marítimo, en razón del artículo 982 del Código de Comercio.

II. Normas del Contrato de Transporte Marítimo efectivamente aplicables al Contrato de Transporte Multimodal de Mercancías en virtud del artículo 1042 del Código de Comercio Chileno.

III. Libertad para pactar límites de responsabilidad en el Contrato de Transporte Multimodal de Mercancías.

5. Conclusiones.

6. Bibliografía.

1. Introducción

El Transporte Multimodal es hoy en día una actividad creciente y de gran desarrollo a nivel mundial por las facilidades y disminución de gastos que genera en favor de quienes desean emprender actividades comerciales entre distintos países y, en caso que, para la importación, exportación, distribución o venta de mercancías, éstas deban ser transportadas por medio de más de un porteador, celebrando un único contrato de transporte con un solo operador, denominado "Operador de Transporte Multimodal", quien se encargará de celebrar los distintos contratos de transporte con quienes serán los encargados de los diversos modos de transporte que se emplearán y que llevarán las mercancías desde un lugar situado en un país determinado hasta otro lugar designado para su entrega ubicado en otro país también determinado. Así, el Operador de Transporte Multimodal está definido en el Código de Comercio Chileno como *"toda persona que, por sí o por medio de otra que actúe en su nombre, celebra un contrato de transporte multimodal, actúa como principal y asume la responsabilidad del cumplimiento del contrato"*. A su vez, en la Decisión 331 del acuerdo de Cartagena, se encuentra definido como *"toda persona que celebra un Contrato de Transporte Multimodal y asume la responsabilidad de su cumplimiento en calidad de porteador"*.[2]

En consecuencia, podemos definir al Transporte Multimodal como "*el porte de mercancías por dos modos diferentes de transporte por lo menos, en virtud de un contrato de transporte multimodal, desde un lugar situado en un país en que el operador de transporte multimodal toma las mercancías bajo su custodia hasta otro lugar designado para su entrega situado en un país diferente*".[3]

Como toda actividad de transporte, el Transporte Multimodal supone riesgos que obedecen a la naturaleza propia de los distintos modos de transporte empleados durante el trayecto de las mercancías y que pueden desencadenar cuantiosos perjuicios económicos para quien, en

[2] Decisión 331, año 1993, artículo 1.
[3] Conferencia de las Naciones Unidas para la elaboración de un convenio sobre el transporte multimodal internacional, año 1979, Artículo 1, N° 1.

determinado momento y según el Contrato de Transporte Multimodal celebrado, tengan la carga bajo su custodia y deban soportarlos.

A pesar de la magnitud de los perjuicios que el desarrollo de esta actividad eventualmente pueda ocasionar, sus provechos en razón del intercambio internacional la convierten en una actividad imprescindible para el avance, crecimiento y desarrollo económico de toda región, por lo que ha sido motor de numerosos avances tecnológicos a fin de aminorar los peligros, pérdidas y daños que puedan sufrir, tanto las naves como la carga.

Además de generar avances en la técnica, es necesario proteger el patrimonio de quien realiza esta actividad provechosa para todos, a través de normas jurídicas específicas, más beneficiosas y que incentiven su desarrollo. Asimismo, quienes desean que sus mercancías sean transportadas, ya sea como Expedidores o Consignatarios, requieren de un marco jurídico regulatorio que les permita desempeñar sus actividades comerciales con éxito y, además, prevenirse de los perjuicios que materialmente pueda sufrir su carga a bordo de los distintos medios de transporte que sea necesario utilizar y de los perjuicios económicos que pueda sufrir como resultado de tales menoscabos.

No obstante lo anterior, en Chile la figura del Transporte Multimodal ha sido escasamente legislada, encontrándonos con ella sólo en unos pocos artículos del Código de Comercio, específicamente, en los artículos 1041 a 1043, y estando afecto, supletoriamente, a algunas normas contenidas en la Sección Tercera del Párrafo 3 del Título V del Libro III del mismo Código, referentes al Contrato de Transporte Marítimo. En consecuencia, la interpretación y aplicación de las normas del Contrato de Transporte Multimodal de Mercancías en Chile presentan dificultades que pueden dar lugar a conflictos entre los intervinientes en este tipo de contratos. En efecto, un equivocado entendimiento de las mismas puede llevar a que las partes de un litigio aleguen pretensiones desacertadas, como también a que, eventualmente, un tribunal pueda fallar en contra de quien no debe o sentencie a favor de quien no poseía un mejor derecho, causándole, a la otra parte, perjuicios económicos importantes.

En consecuencia, hoy resulta relevante dar respuesta y esclarecer ciertas materias propias de este tipo de contratos, a fin de aportar a su cabal entendimiento, principalmente entorno a la responsabilidad de las partes y, en especial, respecto de la posibilidad que ellas puedan pactar límites de responsabilidad en los Contratos de Transporte Multimodal de Mercancías.

En razón de lo anterior, intentaré precisar el concepto de Transporte Multimodal y lo analizaré comparándolo con aquél regulado en nuestro Código de Comercio, dejando constancia que éste, en torno a su régimen jurídico aplicable y, en especial, a lo mencionado en los artículos 1042 y 1043, establece un particular régimen de responsabilidad, distinto del criterio utilizado internacionalmente respecto del Operador de Transporte Multimodal y las personas que tengan a su cargo los diversos modos de transporte empleados, alejándose, en Chile, esta figura, de la regulación que usualmente es posible encontrar en el derecho comparado y, en consecuencia, convirtiéndola en un tipo de contrato diferente al originalmente pretendido.

Analizaré las normas concernientes al Transporte Multimodal de forma particular, encargándome de señalar los distintos segmentos en relación al modo de transporte utilizado, pero centrándome, especialmente, en el segmento marítimo, indicando cual es el tipo de responsabilidad que acoge nuestro Código, mencionando desde ya que consagra un sistema de responsabilidad subjetiva.

Abordaré el problema que surge de la interpretación de los artículos 974, 982 y 1042 del Código de Comercio, sobre el régimen jurídico aplicable a este contrato en particular, precisando cuáles de estas normas efectivamente le afectan, así como también qué tipo de reglas sobre limitación a la responsabilidad, de aquellas mencionadas en la regulación del Contrato de Transporte Marítimo - cuyas normas son imperativas de este tipo de contrato -, le son aplicables y cuáles no, a fin de zanjar las controversias que habitualmente se suscitan en esta materia.

Concluiré con un análisis y repaso de los argumentos consignados a lo largo de la investigación a fin de exponer el razonamiento empleado y, con ello, dar respuesta al encabezado de esta tesina, es decir, esclarecer si es posible que las partes que celebran un Contrato de Transporte Multimodal de Mercancías pacten límites de responsabilidad.

2. Concepto de Transporte Multimodal de Mercancías en el Código de Comercio Chileno.

I. Nociones generales del concepto de Transporte Multimodal.

Entender a qué nos referimos cuando hablamos del Contrato de Transporte Multimodal de Mercancías es relevante para saber a qué nos vamos a enfrentar cuando celebremos este tipo de contratos. Por su parte, su posterior ejecución (esto es, las consecuencias que para las partes se deriven del mismo) estará supeditada a la concepción que los ordenamientos jurídicos adopten sobre lo que es un Contrato de Transporte Multimodal de Mercancías y a la relación que, en esos ordenamientos, estipulen sobre la responsabilidad y los límites de la responsabilidad respecto del Operador de Transporte Multimodal.

Así, de acuerdo al o los modos de transporte intervinientes y el régimen de responsabilidad aplicable, podemos distinguir los siguientes:

Transporte Unimodal: en el cual el transporte de mercancías se realiza por un solo modo de transporte. Por ejemplo, sólo por modo marítimo, sólo por vía aérea o únicamente por modo terrestre.

Transporte Intermodal: en el cual nos encontrarnos con distintos modos de transporte empleados y donde será posible distinguir, por ejemplo, un segmento fluvial, un segmento aéreo y/o un segmento terrestre. A su vez, podemos subclasificar el transporte intermodal en:

- Transporte Intermodal Segmentado: en el cual habrá más de un modo para transportar. Nos encontraremos con un sujeto que organizará el transporte, pero habrá uno o más documentos de transporte y varios sujetos responsables, que van a responder de acuerdo a distintos regímenes de responsabilidad, dependiendo de dónde aconteció el daño, la pérdida o el retraso en la entrega de las mercancías. Hay varios responsables y varios regímenes de responsabilidad, aplicables dependiendo de los distintos segmentos del transporte.

- Transporte Intermodal Combinado: en el cual habrán varios modos de transporte. Habrá un organizador, un sólo documento de transporte y un solo responsable, que responderá de acuerdo a distintos regímenes de responsabilidad aplicables, dependiendo de donde ocurrió el daño, la pérdida o el retraso. En definitiva, habrá un responsable, pero varios regímenes de responsabilidad aplicable; y,

- Transporte Intermodal Multimodal: en el cual habrán varios modos de transporte. Habrá un organizador de transporte multimodal, un documento y un único responsable que responderá bajo un solo régimen de responsabilidad. En consecuencia, habrá un solo responsable y un sólo régimen aplicable.

La Conferencia de las Naciones Unidas para la elaboración de un Convenio sobre el Transporte Multimodal Internacional del año 1979, define al Contrato de Transporte Multimodal como *"el porte de mercancías por dos modos diferentes de transporte por lo menos, en virtud de un contrato de transporte multimodal, desde un lugar situado en un país en que el operador de transporte multimodal toma las mercancías bajo su custodia hasta otro lugar designado para su entrega situado en un país diferente".*[4]

Podemos encontrar otra definición de Contrato de Transporte Multimodal de Mercancías en la Decisión 331 del acuerdo de Cartagena, la cual lo consagra como un *"contrato en virtud del cual un Operador de Transporte Multimodal se obliga por escrito y contra el pago de un flete, a ejecutar el transporte multimodal de mercaderías".*[5]

[4] Conferencia de las Naciones Unidas para la elaboración de un convenio sobre el transporte multimodal internacional, año 1979, artículo 1, N° 1.
[5] Decisión 331, año 1993, artículo 1.

Esta definición comparte con la anterior el elemento del Operador de Transporte Multimodal, pero agrega que éste debe extenderse por escrito y que se efectúa contra el pago de un flete.

Nuestro Código de Comercio adopta una definición bastante breve en la cual incorpora los elementos esenciales de este tipo de contrato, a saber, la combinación de dos o más modos de transporte efectivo, la existencia de un Operador de Transporte Multimodal y el concepto de custodia. Es así como el artículo 1041 del Código de Comercio señala que se entenderá por Transporte Multimodal *"el porteo de mercancías por a lo menos dos modos diferentes de transporte, desde un lugar en que el operador de transporte multimodal toma las mercancías bajo su custodia hasta otro lugar designado para su entrega."* [6]

Preliminarmente, esta definición no presenta mayores diferencias con aquéllas anteriormente enunciadas y, por lo tanto, es posible colegir que nos encontraríamos ante una institución similar. Sin embargo, como adelantamos, ésta debe analizarse en relación con las normas que estipulan el régimen de responsabilidad y los límites a la responsabilidad que, en este tipo de contratos, es posible incorporar, cuestión que será tratada en los acápites siguientes.

II. Régimen de responsabilidad en el segmento marítimo del Contrato de Transporte Multimodal de Mercancías.

La comentada definición de Transporte Multimodal establecida en el Código de Comercio Chileno, si bien respeta la estructura básica de las definiciones que es posible encontrar en otros cuerpos normativos, presenta dificultades prácticas al contrastarla con los artículos sucesivos del mismo Código, específicamente, los artículos 1042 y 1043. El primero señala que *"las reglas sobre responsabilidad del contrato de transporte de mercancías por mar, contenidas en la sección tercera del párrafo 3 precedente, serán aplicables al transporte multimodal durante el período que señala el artículo 982.*

[6] Código de Comercio de la República de Chile, artículo 1041.

Las mismas reglas serán aplicables mientras se estén empleando otros modos de transporte, si el contrato de transporte multimodal o la ley respectiva no disponen otra cosa".[7]

De su lectura es posible colegir que, no obstante existir un Operador de Transporte Multimodal con quien se celebra este contrato, para el segmento marítimo efectuado durante su cumplimiento y, dentro del período de custodia del transportador marítimo que define el artículo 982 del Código de Comercio, le serán aplicables – al segmento marítimo de un Transporte Multimodal – las reglas de responsabilidad establecidas en la Sección Tercera del Párrafo 3 del Título V del Libro III, consagrando así un régimen normativo de aplicación imperativa durante ese segmento marítimo, mismas normas que serían aplicables durante el transporte de las mercancías por otros modos de transporte - distintos al marítimo - si la ley respectiva o el contrato celebrado por las partes no dispusieren otra cosa. Por lo tanto, no nos encontramos con un sistema de responsabilidad uniforme, en virtud del cual, el operador *"deberá indemnizar al dueño de la carga dentro de un mismo criterio durante todo el período comprendido entre el instante que recibe la carga, hasta que la entrega al destinatario, independiente de sus relaciones contractuales con los porteadores unimodales u otros sujetos que intervienen en la operación"*[8], como ha sido lo pretendido por las Reglas de Hamburgo[9], sino que es posible observar la aplicación de regímenes de responsabilidad de contratos distintos a los diversos segmentos de un Contrato de Transporte Multimodal de Mercancías.

"De esta manera, se contempla la posibilidad de aplicación de más de un régimen de responsabilidad, lo que no es compatible con lo que propiamente constituye transporte multimodal como forma de transporte intermodal, puesto que si bien siendo el primero una especie del género constituido por el segundo y, por lo mismo, supone varios modos de

[7] Código de Comercio de la República de Chile, artículo 1042.
[8] MENDOZA MONTALAR, Juan: *"La responsabilidad Civil en el transporte intermodal: Elemento clave en el destino de la figura",* págs. 141-142, en referencia al "*Proyecto de la convención sobre el Transporte Multimodal"*. Documento CEPAL, Pág. 27.
[9] Convenio de las naciones Unidas sobre Transporte de Mercaderías por Mar, Art. 4.1. *"La responsabilidad del porteador por las mercancías en virtud del presente convenio abarca el período durante el cual las mercancías están bajo la custodia del porteador en el puerto de carga, durante el transporte y en el puerto de descarga".*

transporte, para que se tipifique debe mediar la aplicación de un solo régimen de responsabilidad y no más de uno, como acontece en las formas de transporte intermodal constituido por el segmentado y el combinado, que también suponen varios modos de transporte y un solo organizador, pero se diferencian con el multimodal por que contemplan la posibilidad de aplicación de diversos regímenes de responsabilidad, en el segmentado respecto de los varios sujetos responsables y en el combinado en lo que concierne al único sujeto responsable".[10]

III. Régimen de responsabilidad solidaria entre el Operador de Transporte Multimodal y quienes tengan a su cargo los diversos modos de transporte empleados.

El artículo 1043 del Código de Comercio dispone que *"la responsabilidad de operador transporte multimodal no excluye la responsabilidad de las personas que tengan a su cargo los diversos medios de transporte realmente empleados. Cada una de estas personas será solidariamente responsable entre sí y con el operador de transporte multimodal, respecto de las pérdidas, daños o retardo con que se hubieren recibido las mercancías en su destino final.*

El ejecutor de una parte del transporte multimodal que hubiere sido condenado a pagar perjuicios por hechos que no hubieren ocurrido durante la etapa por él realizada, tendrá derecho a repetir, a su elección, en contra del operador de transporte multimodal o en contra de los transportadores responsables por tales hechos".[11]

Con esta disposición, el legislador establece expresamente la solidaridad entre el Operador de Transporte Multimodal, quienes tengan a su cargo los diversos modos de transporte efectivamente empleados y estos últimos entre sí, *"respecto de las pérdidas, daños o retardo con que se hubieren recibido las mercancías en su destino final".*

[10] TOMASELLO HART, Leslie: *"Curso de Derecho Marítimo Chileno".* Editorial Libromar, 2014, Chile, pág. 551.
[11] Código de Comercio de la República de Chile, artículo 1043.

Por su parte, otros cuerpos normativos distintos al Código de Comercio Chileno, "*establecen un régimen uniforme a cualquier medio de transporte empleado"*[12], como es posible observar en la Decisión 331, que en su artículo 6 señala que *"la responsabilidad del operador de transporte multimodal por las mercancías abarca el período comprendido desde el momento en que toma las mercancías bajo su custodia hasta el momento que las entrega"*[13] y también en el artículo 16 del Convenio de Ginebra, el cual expresa *"el operador de transporte multimodal será responsable de los perjuicios resultantes de la pérdida o el daño de las mercancías, así como el retraso en la 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 el sentido del artículo 14…"*[14]. Y, este último menciona que, *"la responsabilidad del operador de transporte multimodal por las mercancías en virtud del presente Convenio abarca desde el momento en que toma las mercancías bajo su custodia hasta el momento en que las entrega…"*[15]. Por lo tanto, el legislador chileno en esta materia se ha apartado expresamente tanto de la Convención de Ginebra como de la Decisión 331.

IV. Contrato de Transporte Multimodal de Mercancías como transporte intermodal segmentado.

Es claro que el Transporte Multimodal tiene un tratamiento particular en el Libro III del Código de Comercio, ya que, del revisado artículo 1043, es posible concluir que *"cada transportador es responsable por su propio tramo y, además, es solidariamente responsable con los demás transportadores y con el operador de transporte multimodal por la totalidad del transporte. De tal forma, el reclamante cuenta con varios patrimonios en los cuales hacer efectiva la responsabilidad".*[16]

[12] BARROILHET ACEVEDO, Claudio y DIAZ DIAZ, Alejandro: "Derecho del Transporte". Editorial Libromar, Chile, pág. 510.
[13] Decisión 331, año 1993, artículo 6.
[14] Convenio de las naciones Unidas sobre el Transporte Multimodal Internacional de Mercaderías, Art. 16.
[15] Convenio de las naciones Unidas sobre el Transporte Multimodal Internacional de Mercaderías, Art. 14.
[16] BARROILHET ACEVEDO, Claudio y DIAZ DIAZ, Alejandro: "Derecho del Transporte". Editorial Libromar, Chile, pág. 513.

"De esta forma, nace una protección legal para el consignatario de la carga, pues podrá entablar sus reclamos o acciones judiciales, sea contra el operador contratante, sea contra algún operador ejecutor, de acuerdo con su mejor conveniencia, atendido el principio de solidaridad vinculante respecto de todas las pérdidas, daños o retardos que puedan acaecer durante el acarreo de las mercancías, independientes del segmento en que se hayan producido".[17]

En consecuencia, el sistema de responsabilidad consagrado en el Libro III de nuestro Código de Comercio es distinto al que se encuentra estipulado, por ejemplo, en la Decisión 331 antes mencionada (artículos 6 y siguientes), en la cual, el Operador de Transporte Multimodal, es el único responsable del daño, pérdida o el retraso en la entrega y "*no existe norma que permita ejercer una acción contractual directa en contra de los transportadores efectivos. Tampoco existe responsabilidad solidaria entre el operador de transporte multimodal y los transportadores efectivos",*[18] características propias de la figura tradicional de Transporte Multimodal que nuestro legislador no consagra. Al contrario, en nuestro ordenamiento coexisten distintos regímenes de responsabilidad, lo que, en definitiva, lo configuran como un contrato de transporte intermodal segmentado, ya que se reconoce la utilización efectiva de distintos modos de transporte bajo un solo contrato denominado "multimodal", existiendo, en la práctica, un Operador de Transporte Multimodal que celebra distintos contratos de transporte, verificándose en el trayecto distintos segmentos con características de responsabilidad particulares, solidarias y cada uno con la facultad de repetir contra los demás.

A la misma conclusión llega el profesor Leslie Tomasello Hart, señalando para el caso que *"Sin embargo, conforme a la definición de transporte multimodal de mercancías –que, por esencia, supone el empleo de a lo menos dos modos diferentes de transporte- cabe aplicar las normas del transporte marítimo de mercancías durante el período de custodia del transportador conforme a lo que se dispone a propósito de tal contrato y, si se emplea otro*

[17] GARCIA INFANTE, Félix: *"Derecho del Transporte Marítimo"*. Ediciones Universitarias de Valparaíso, Universidad Católica de Valparaíso, 1993.
[18] BARROILHET ACEVEDO, Claudio y DIAZ DIAZ, Alejandro: "Derecho del Transporte". Editorial Libromar, Chile, pág. 512.

medio de transporte, cabe aplicar idénticas normas "si el contrato de transporte multimodal o la ley respectiva no disponen otra cosa…", o sea, cabe estarse, en primer término, a lo que las partes estipulen; en segundo lugar, a lo que disponga la ley respectiva (suponemos la que concierna al medio de transporte empleado) y, en tercer término y de manera subsidiaria, a las normas concernientes al transporte marítimo de mercancías".[19]

Será entonces necesario distinguir, según dispone el inciso final del artículo 1042, para la determinación del régimen jurídico aplicable, un segmento marítimo, en que la responsabilidad del Operador de Transporte Multimodal se rige por algunas disposiciones del contrato de transporte marítimo, esto es, sólo las de *"la sección tercera del párrafo 3 precedente"*, o sea, los artículos 982 al 991 del Código de Comercio, de otros segmentos, como el aéreo y terrestre, en los cuales, dependiendo del contrato celebrado para determinar la responsabilidad del Operador de Transporte Multimodal, deberá estarse a:

- Lo acordado por las partes, en el Contrato de Transporte Multimodal de Mercancías,
- A falta de acuerdo, a lo que disponga la ley que regule cada uno de estos segmentos, por ejemplo, en el tramo aéreo, la Convención de Montreal de 1999 (aplicable imperativamente en Chile al transporte aéreo internacional) y,
- A falta de acuerdo de las partes y de la ley, a las mismas normas sobre responsabilidad del Contrato de Transporte Marítimo (arts. 982 al 991 del Código de Comercio).

En la misma línea, el profesor Claudio Barroilhet Acevedo, señala que *"a diferencia del transporte marítimo, las normas del mencionado Título V no son imperativas"*[20] y, en vista del artículo 1043 del Código de Comercio Chileno, y concluye:

"- Cada transportador es responsable por la pérdida o daño de la mercancía, así como del retardo en su entrega, que ocurran durante su propio período de custodia.
- Además, cada transportador es solidariamente responsable con los demás transportadores y con el operador de transporte multimodal, por la totalidad del

[19] TOMASELLO HART, Leslie: *"Curso de Derecho Marítimo Chileno".* Editorial Libromar, 2014, Chile, págs. 551-552.
[20] BARROILHET ACEVEDO, Claudio: *"Derecho Marítimo"*. Editorial Librotecnia, Chile, pág. 494.

transporte. Esto implica que el reclamante cuenta con varios patrimonios en los cuales hacer efectiva la responsabilidad. Es una regla de solidaridad legal pasiva y esta es la obligación a la deuda.

- (…) una vez pagado al acreedor, si el que paga es un transportador en cuyo segmento no ocurrió la pérdida, daño o retraso, tiene derecho a repetir, a su elección, en contra del operador de transporte multimodal o en contra de los transportadores responsables por tales hechos.

- Si bien la frase "que hubiere sido condenado a pagar…" es propia de un pago forzado, la transmisión de la solidaridad también se aplica al pago voluntario, a virtud del artículo 1610 del Código Civil (…).

-El transportador que paga puede repetir en contra del operador de transporte multimodal, respecto de quien la solidaridad se transmite".[21]

Por tanto, el Código de Comercio chileno *"…no sigue las aguas del convenio de las naciones unidas ni lo que doctrinariamente cabe entender como transporte multimodal de mercancías, a tal grado que lo que aquí se regula como transporte multimodal de mercancías en rigor no es tal, sino mas bien transporte intermodal segmentado, pues veremos que admite diversas formas de responsabilidad y, más aún, la existencia de varios responsables".*[22]

"Sin embargo, el transporte multimodal es de por sí una mejora en la posición de los intereses de la carga, por que agrega un responsable más por todo el contrato, el operador de transporte multimodal, del que se carece en el transporte segmentado, que se suma a la responsabilidad del transportador unimodal, del terminal o del depositario".[23]

3. Régimen jurídico aplicable en materia de responsabilidad respecto de los distintos segmentos del Contrato de Transporte Multimodal de Mercancías.

[21] BARROILHET ACEVEDO, Claudio: *"Derecho Marítimo"*. Editorial Librotecnia Chile, Pág. 497.
[22] TOMASELLO HART, Leslie: *"Curso de Derecho Marítimo Chileno".* Editorial Libromar LTDA, Año 2014, Chile, Pág. 550.
[23] ZAPICO MCKAY, José: *"Análisis crítico de la regulación del transporte multimodal en Chile".* Anuario de Derecho Comercial y Marítimo N°4/2012. Editorial EDEVAL, Valparaíso, 2013. Pág. 413.

I. Distintos segmentos apreciables en el contexto de un Contrato de Transporte Multimodal de Mercancías.

Advertimos que, en el contexto de un Contrato de Transporte Multimodal de Mercancías, intervienen distintos porteadores, con quien el Operador de Transporte Multimodal celebra convenciones a fin de cumplir con la tarea que le ha encomendado el Expedidor y que, en caso de ocurrir perjuicios en algún segmento del trayecto de las mercancías hacia su destino, el Operador de Transporte Multimodal resulta solidariamente responsable junto a quienes tengan a su cargo los diversos modos de transporte realmente empleados. En tal contexto, es posible apreciar distintos segmentos en razón del modo empleado para el transporte de las mercancías, a saber, aéreo, terrestre, marítimo, entre otros, siendo este último de gran relevancia para el Transporte Multimodal, ya que en nuestra legislación algunas normas que regulan el Contrato de Transporte Marítimo, le son aplicables al Transporte Multimodal de Mercancías, durante el período que señala el artículo 982 y, además, las mismas reglas extenderán su aplicación a otros modos de transporte, si el Contrato de Transporte Multimodal de Mercancías o la ley respectiva, no dijeren otra cosa.[24] Será necesario, entonces, conocer los distintos regímenes de responsabilidad aplicables a cada segmento, que se encuentran, en algunos casos, regulados de forma particular. A modo ejemplar, mencionaré algunas cuestiones relevantes respecto del marco normativo imperante en el segmento terrestre.

- <u>En el segmento terrestre</u>, el Párrafo 4° del Título V del Libro II del Código de Comercio, "*contiene un verdadero régimen de responsabilidad del porteador en el contrato de transporte terrestre, estableciendo causales, exoneraciones, pruebas, presunciones y sanciones*".[25]

[24] Código de Comercio de la República de Chile, Art. 1042. "*Las reglas sobre responsabilidad del contrato de transporte de mercancías por mar, contenidas Art. Primero en la sección tercera del párrafo 3 precedente, serán aplicables al transporte multimodal durante el período que señala el artículo 982.*
Las mismas reglas será aplicables mientras se estén empleando otros modos de transporte, si el contrato de transporte multimodal o la ley respectiva no disponen otra cosa".

[25] SANDOVAL, Ricardo: "*Algunos aspectos de la responsabilidad en el Derecho Comercial*", disponible en "http://www.udp.cl/descargas/facultades_carreras/derecho/pdf/investigaciones/Apuntes_Derecho/apuntes8/Apuntes_Derecho_08_algunos.pdf ", última visita 09.09.2014, Pág. 17.

El porteador será responsable cuando no ejecuta cabalmente las obligaciones del Contrato de Transporte Terrestre y, responde de la culpa leve, en los siguientes casos:

a) Si no recibe la carga en el lugar y tiempo convenidos, será responsable de los daños y perjuicios ocasionados al cargador (artículo 191, inciso 2° Código de Comercio);[26]

b) Si se pierde la mercadería, hecho que se presume ocurrido por su culpa, cuando no la entrega al Consignatario en el lugar de destino (artículo 207 inciso 2° Código de Comercio);[27]

c) Si la mercadería sufre averías, esto es, daños materiales imputables a culpa del Porteador (artículo 207 Código de Comercio); y

d) Cuando hay retardo en la entrega de la mercadería, lo que implica que la conducción no se hizo en el término convenido o en los plazos legales o usuales.[28]

"*La normativa mercantil aplicable facilita enormemente este aspecto al establecer que se presume que la pérdida, deterioro o retardo ocurren por culpa del porteador. Con todo, es una presunción simplemente legal, que puede ser destruida acreditando el porteador caso fortuito o fuerza mayor, vicio propio de la cosa o hecho o culpa del cargador"*. [29]

En consecuencia, de la lectura del artículo 207 del Código de Comercio, se deduce que la responsabilidad del Porteador se presume legalmente, no obstante, existen situaciones que, suficientemente acreditadas, pueden llevar a exonerarlo de responsabilidad (artículos 185[30]

[26] Código de Comercio de la República de Chile, Art. 191. *"El porteador está obligado a recibir las mercaderías en el tiempo y lugar convenidos, a cargarlas según el uso de las personas inteligentes, y a emprender y concluir el viaje en el plazo y por el camino que señale el contrato.*
La violación de cualquiera de estos deberes impone al porteador la responsabilidad de los daños y perjuicios causados al cargador".

[27] Código de Comercio de la República de Chile, Art. 207. *"El porteador responde de la culpa leve en el cumplimiento de las obligaciones que le impone el transporte.*
Se presume que la pérdida, avería o retardo ocurre por culpa del porteador."

[28] SANDOVAL, Ricardo: "*Algunos aspectos de la responsabilidad en el Derecho Comercial*", disponible en , última visita 09.09.2014, Pág. 17.

[29] Idem.

[30] Código de Comercio de la República de Chile. Art. 185. *"Aun cuando el cargador no sea propietario de las mercaderías, sufrirá las pérdidas y averías de ellas siempre que en la redacción de la carta de porte les hubiere atribuido una distinta calidad genérica de la que realmente tuvieren.*
En ningún caso podrá el cargador hacer responsable al porteador de las pérdidas o averías que sufrieren los efectos que no se han expresado en la carta de porte, ni pretender que los efectos expresados en la carta tenían una calidad superior a la enunciada en ella."

y 186[31] del Código de Comercio). Por su parte, dicha responsabilidad también se extingue, ya sea porque el contrato se cumplió a cabalidad o por que las acciones para exigir su cumplimiento han caducado.

II. Segmento marítimo: sistema de responsabilidad acogido por el Código de Comercio Chileno.

Si bien el Código de Comercio trata, en su Libro III, materias concernientes al armador, el capitán y los agentes, las normas que interesan para el objeto de este estudio son aquellas que atingen al Contrato de Transporte Marítimo y al régimen de responsabilidad del Transportador Marítimo, cuya regulación normativa eventualmente se aplicará, a lo menos parcialmente, al Contrato de Transporte Multimodal de Mercancías, según estipula el artículo 1042 del mismo Código.

El ordenamiento jurídico chileno regula el Contrato de Transporte Marítimo en el Libro III del Código de Comercio. En su artículo 927 señala que estamos en presencia de éste "*cuando el dueño o armador de la nave asume la obligación de embarcar mercancías de terceros en lugares determinados, conducirlas y entregarlas en lugares también determinados…".*[32] El legislador toma como referente las normas del Convenio de las Naciones Unidas sobre Transporte de Mercaderías por Mar, conocido como las "Reglas de Hamburgo", que establece un régimen de responsabilidad especial para el Transportador Marítimo, en el cual el factor determinante es el período de custodia de las mercancías, lapso de tiempo cuyo inicio y término será posible dilucidar atendiendo a lo estipulado en el artículo 983[33] y que será el periodo durante el cual se aplicarán las normas imperativas del Contrato de Transporte Marítimo.

[31] Código de Comercio de la República de Chile, Art. 186. *"Sin embargo de lo dispuesto en el precedente artículo, las pérdidas, faltas o averías serán de la responsabilidad del porteador si hubieren ocurrido por infidelidad o dolo de su parte, sin perjuicio de la aplicación de las penas correspondientes al delito."*
[32] Código de Comercio de la República de Chile, Art. 927.
[33] Código de Comercio de la República de Chile, Art. 983. *"Para los efectos del artículo precedente, se considerará que las mercancías están bajo la custodia del transportador desde el momento en que éste las haya tomado a su cargo al recibirlas del cargador o de la persona que actúe en su nombre, o de una autoridad u otro tercero en poder de los cuales, según las leyes o los reglamentos aplicables en el puerto de carga se hayan de poner las mercancías para ser embarcadas, y*
hasta el momento en que las haya entregado en alguna de las siguientes formas:
a) Poniéndolas en poder del consignatario;

Este régimen se encuentra en los artículos 974 al 1040 del Código de Comercio. Como se ha señalado, contempla un régimen imperativo, lo cual emana de los artículos 824[34], 929[35], 1039 inciso 1°, entre otros.

Según el artículo 984 del Código en comento, el Transportador Marítimo es responsable de los perjuicios resultantes de la pérdida, daño o retraso en la entrega, si el hecho que ha causado la pérdida, el daño o el retraso se produjo cuando las mercancías estaban bajo su custodia, a menos que acredite que él, sus dependientes o agentes adoptaron todas las medidas que razonablemente podían exigirse para evitar el hecho y sus consecuencias.[36]

Esta responsabilidad opera bajo la idea de culpa, pero apartándose de la regla general en el derecho común en cuanto a que la culpa deba probarse. Este es uno de los casos en que la culpa se presume. Por lo anterior, se dice que si el transportador marítimo recibe mercancía en buen estado y las entrega con pérdida, daño o retraso, será responsable (aunque, en estricto rigor, lo que se presume no es su responsabilidad, sino únicamente el elemento subjetivo de la misma, esto es, la culpa) a menos que pruebe que él (el transportador marítimo), sus dependientes y agentes adoptaron todas las medidas razonables para evitar el hecho y sus consecuencias. Si el transportador, sus dependientes y agentes logran probar haber adoptado todas las medidas razonables para evitar el hecho y sus consecuencias,

---

b) En los casos en que el consignatario no reciba las mercancías del transportador, poniéndolas a disposición del consignatario en conformidad con el contrato, las leyes o los usos del comercio de que se trate, aplicables en el puerto de descarga; o
c) Poniéndolas en poder de una autoridad u otro tercero a quienes, según las leyes o los reglamentos aplicables en el puerto de descarga, hayan de entregarse las mercancías. Los términos transportador y consignatario comprenden también a sus dependientes y agentes, respectivamente."

[34] Código de Comercio de la República de Chile, Art. 824. *"Salvo los casos en que la ley establezca una sanción diferente, se tendrán por no escritas las estipulaciones contrarias a una disposición imperativa de este Libro."*

[35] Código de Comercio de la República de Chile, Art. 929. *"Las normas sobre el contrato de transporte marítimo serán imperativas para las partes, salvo en los casos en que la ley expresamente disponga lo contrario."*

[36] Código de Comercio de la República de Chile, Art. 984. *"El transportador será responsable de los perjuicios resultantes de la pérdida o del daño de las Art. Primero mercancías, así como del retraso de su entrega, si el hecho que ha causado la pérdida, el daño o el retraso, se produjo cuando las mercancías estaban bajo su custodia en los términos de los artículos 982 y 983, a menos que pruebe que él, sus dependientes o agentes, adoptaron todas las medidas que razonablemente podían exigirse para evitar el hecho y sus consecuencias."*

entonces ellos se habrán "*sacudido*" esta presunción de culpa y estarán exentos de responsabilidad.

No obstante los avances tecnológicos, la actividad de los transportadores marítimos sigue siendo riesgosa e involucra grandes inversiones de capital, razón por la cual la limitación de responsabilidad de los transportadores marítimos y aéreos existe. *"A esto debe agregarse un interés político, económico, militar y estratégico de los Estados en proteger a industrias económicamente débiles… y fomentar el desarrollo de marinas mercantes flotas aéreas nacionales, interés que se postula como superior a la protección de los acreedores de los transportadores"*. [37] Por ello, el Código de Comercio no sólo contempla la posibilidad de eximirse de responsabilidad en torno a los perjuicios ocurridos durante su período de custodia, sino también, mediando ciertas circunstancias, la regulación del Contrato de Transporte Marítimo contempla una responsabilidad limitada (artículos 992 y 993 del Código de Comercio), beneficio que es posible perder si se prueba la existencia de dolo directo o dolo eventual y/o culpa con representación.[38][39]

III. Límites de responsabilidad contemplados en el Código de Comercio respecto del Contrato de Transporte Marítimo.

La Ley N° 18.680, de 11 de Enero de 1988, sustituyó todo el libro III del Código de Comercio e incorporó, en la Sección Cuarta del Párrafo 3 de este Libro, normas tendientes a limitar la responsabilidad de los transportadores marítimos. Estas limitaciones podemos resumirlas como las siguientes:

[37] BARROILHET ACEVEDO, Claudio y DIAZ DIAZ, Alejandro: "Derecho del Transporte". Editorial Libromar, Chile, Pág. 631.

[38] Código de Comercio de la República de Chile, Art. 1001. *"El transportador no podrá acogerse a la limitación de responsabilidad establecida en los artículos 992 y 993, si se prueba que la pérdida, el daño o el retraso en la entrega provinieron de una acción o una omisión del transportador realizadas con intención de causar tal pérdida, daño o retraso, o temerariamente y en circunstancias que pueda presumirse que tuvo conocimiento de que probablemente sobrevendrían la pérdida, el daño o el retraso".*

[39] Código de Comercio de la República de Chile, Art. 1002. *"No obstante lo dispuesto en el artículo 999, los dependientes o agentes del transportador no podrán acogerse a la limitación de responsabilidad establecida en los artículos 992 y 993, si se prueba que la pérdida, el daño o el retraso de la entrega provinieron de una acción o una omisión de ellos realizada con intención de causar tal pérdida, daño o retraso, o temerariamente y en circunstancias que pueda presumirse que tuvieron conocimiento de que probablemente sobrevendrían la pérdida, el daño o el retraso."*

- En caso de pérdida o daño, la responsabilidad queda limitada a 835 DEG por bulto o unidad de carga transportada o a 2,5 DEG por kilogramo de peso bruto de las mercancías perdidas o dañadas, si esta cantidad es mayor.[40]

- En caso de retraso en la entrega, la responsabilidad se limita a una suma equivalente a 2,5 veces el flete que debe pagarse por las mercancías que hayan sufrido el retraso, pero no puede exceder la cuantía total del flete.[41][42]

- En caso de responsabilidades acumuladas por avería y retrasos, no pueden exceder el límite de la responsabilidad para el caso de pérdida total de las mercancías, es decir, las 835 DEG por bulto o unidad de carga o las 2,5 DEG por kilogramo de peso bruto de la mercadería perdida, si esta cantidad fuere mayor.

El Transportador Marítimo pierde el derecho a limitar responsabilidad, si se acredita que la pérdida, el daño o el retraso provinieron de una acción o de una omisión suya realizadas con la intención de causar tal pérdida, daño o retraso, o temerariamente y en circunstancias que pueda presume que tuvo conocimiento de que probablemente sobrevendrían la pérdida, el daño o el retraso.[43]

---

[40] Código de Comercio de la República de Chile, Art. 992. *"La responsabilidad del transportador por los perjuicios resultantes de la pérdida o del daño de las mercancías, de acuerdo con lo dispuesto en la sección precedente, estará limitada a un máximo equivalente a ochocientas treinta y cinco unidades de cuenta por bulto u otra unidad de carga transportada o a dos y media unidades de cuenta por kilógramo de peso bruto de las mercancías perdidas o dañadas, si esta cantidad es mayor."*

[41] Código de Comercio de la República de Chile, Art. 993. "*La responsabilidad del transportador por el retraso en la entrega con arreglo a lo dispuesto en la sección precedente, estará limitada a una suma equivalente a dos veces y media el flete que deba pagarse por las mercancías que hayan sufrido retraso, pero no excederá de la cuantía total del flete que deba pagarse en virtud del respectivo contrato de transporte marítimo de mercancías."*

[42] Recordar lo señalado en el Código de Comercio de la República de Chile, Art. 1244, en virtud del cual, la referencia a las Unidades de Cuenta debe entenderse al Derecho Especial de Giro, definido por el Fondo Monetario Internacional. *"Art. 1244- Cuando en este Libro se indique una cantidad o el valor de una indemnización en unidades de cuenta, o que deben establecerse en función de aquéllas, se entenderá por tal, a la unidad denominada Derecho Especial de Giro, definida por el Fondo Monetario Internacional o la que lo reemplace."*

[43] Código de Comercio de la República de Chile, Art. 1001. *El transportador no podrá acogerse a la limitación de responsabilidad establecida en los artículos 992 y 993, si se prueba que la pérdida, el daño o el retraso en la entrega provinieron de una acción o una omisión del transportador realizadas con intención de causar tal pérdida, daño o retraso, o temerariamente y en circunstancias que pueda presumirse que tuvo conocimiento de que probablemente sobrevendrían la pérdida, el daño o el retraso."*

4. Análisis de los artículos 974, 982 y 1042 del Código de Comercio y la posibilidad de pactar libremente límites de responsabilidad en el marco de un Contrato de Transporte Multimodal de Mercancías.

I. Aplicación de las normas que regulan el Contrato de Transporte Marítimo a otros modos empleados y la extensión del período de custodia del Transportador Marítimo en razón del artículo 982 del Código de Comercio.

El artículo 974 del Código de Comercio extiende la aplicación de las normas del párrafo 3 del Libro III a aquellos contratos que, además de utilizar el modo marítimo para realizar el transporte y dar cumplimiento al contrato, utilicen también otros modos de transporte durante el período señalado en el artículo 982 del Código de Comercio. Así dispone que *"el contrato que comprenda transporte marítimo y además transporte por cualquier otro medio, estará regido por las normas de este párrafo, sólo por el período señalado en el artículo 982. Las otras etapas se regirán por las normas que correspondan al medio de transporte empleado"*.[44]

Por su parte, el artículo 982, al que hace referencia, señala que *"la responsabilidad del transportador por las mercancías comprende el período durante el cual ellas están bajo su custodia, sea en tierra o durante su transporte"*.[45] Por lo tanto, el régimen de responsabilidad contenido en el Párrafo 3 del Título V del Libro III del Código de Comercio, puede llegar a regir e internar su aplicación a la tierra.

Lo anterior es una clara manifestación de la aplicación de las normas del Contrato de Transporte Marítimo a otros modos de transporte que se efectúen durante el período de custodia a que se refiere el artículo 982 del Código de Comercio, ya que las normas que contienen el régimen de responsabilidad del Transportador Marítimo son de carácter imperativo y, en consecuencia, el artículo 982 del Código de Comercio antes mencionado,

[44] Código de Comercio de la República de Chile, Art. 974.
[45] Código de Comercio de la República de Chile, Art. 982.

al extender el período de custodia del Transportador Marítimo a la tierra, extiende también la aplicación de dichas normas. Por lo anterior, lo que ocurra, por ejemplo, durante el trayecto terrestre, podrá llegar a quedar regido por las disposiciones que, para el Transportador Marítimo, señala el Código. Cuestión distinta consagran las Reglas de Hamburgo, que – entre otras, en esta materia – el legislador deliberadamente alteró. En consecuencia, en nuestro ordenamiento jurídico antes del período de custodia del Transportador Marítimo se aplicará el régimen de cada segmento particular, sea terrestre, aéreo o en su caso, el derecho común, y no los artículos 974 al 1040 del Código de Comercio, que sólo regirán dentro del período de custodia del transportador marítimo, según artículo 982 del mismo cuerpo legal. Este período de custodia comenzará y terminará de acuerdo a lo estipulado en el artículo 983 del Código de Comercio, por lo que habrá que prestar especial atención a lo que en él se señala. [46]

II. Normas del Contrato de Transporte Marítimo efectivamente aplicables al Contrato de Transporte Multimodal de Mercancías en virtud del artículo 1042 del Código de Comercio Chileno.

Como se ha señalado en acápites anteriores, el artículo 1042 del Código de Comercio Chileno dispone que le son aplicables al Contrato de Transporte Multimodal de Mercancías las normas establecidas en la "*sección tercera del párrafo 3 precedente*", normas que regulan la responsabilidad del Transportador Marítimo durante el período de custodia del artículo 982.

[46] Código de Comercio de la República de Chile, Art. 983. *"Para los efectos del artículo precedente, se considerará que las mercancías están bajo la custodia del transportador desde el momento en que éste las haya tomado a su cargo al recibirlas del cargador o de la persona que actúe en su nombre, o de una autoridad u otro tercero en poder de los cuales, según las leyes o los reglamentos aplicables en el puerto de carga se hayan de poner las mercancías para ser embarcadas, y*
hasta el momento en que las haya entregado en alguna de las siguientes formas:
a) Poniéndolas en poder del consignatario;
b) En los casos en que el consignatario no reciba las mercancías del transportador, poniéndolas a disposición del consignatario en conformidad con el contrato, las leyes o los usos del comercio de que se trate, aplicables en el puerto de descarga; o
c) Poniéndolas en poder de una autoridad u otro tercero a quienes, según las leyes o los reglamentos aplicables en el puerto de descarga, hayan de entregarse las mercancías. Los términos transportador y consignatario comprenden también a sus dependientes y agentes, respectivamente."

En tal sentido, las normas del segmento marítimo contempladas en el Código de Comercio podrán aplicarse a otros modos de transporte empleados en el contexto de un Contrato de Transporte Multimodal de Mercancías, si el contrato o la ley respectiva no disponen otra cosa, y estas normas serán aquéllas que se enmarcan dentro de la Sección Tercera del Párrafo 3 del Título V del Libro III del mismo Código.

Lo anterior se traduce en que las normas del Contrato de Transporte Marítimo que es posible aplicar a los Contratos de Transporte Multimodal de Mercancías, son sólo los artículos 982 al 991, esto es, las normas relativas a la responsabilidad del Transportador. Específicamente, las relativas a qué se entiende por pérdida, daño o retraso y aquéllas que determinan en qué casos el transportador marítimo no será responsable. Con todo, entre estas normas no se incluyen aquéllas que permiten al Transportador Marítimo limitar su responsabilidad de la forma en que se mencionó en el Capítulo 3. II. de esta investigación, ya que aquellas normas se encuentran en la Sección Cuarta del Párrafo 3 del Título V del Libro III del Código de Comercio, específicamente, en los artículos 992 y 993, por lo que no encuentran aplicación "*ipso jure*" en el contexto de un Contrato de Transporte Multimodal de Mercancías a la luz de lo expuesto por el legislador en el artículo 1042.

Desde esta perspectiva, se podría concluir que la responsabilidad del Operador de Transporte Multimodal, a lo menos durante el segmento marítimo de un Contrato de Transporte Multimodal de Mercancías, sería ilimitada, salvo que las partes pacten en el Documento de Transporte Multimodal, cláusulas sobre limitación de responsabilidad, lo que analizaremos seguidamente.

III. Libertad para pactar límites de responsabilidad en el Contrato de Transporte Multimodal de Mercancías.

"El derecho a limitar responsabilidad nace, ya de la ley, ya del pacto de las partes. Se trata en este segundo caso, de una convención por medio de la cual, acreedor y deudor atenúan la responsabilidad de éste, sea eximiéndolo de responsabilidad, restringiéndola a una cuantía predeterminada, alterando el peso de la prueba, etc. Esta convención puede

celebrarse como parte integrante del contrato de transporte a que se refiere o en un acto posterior a la producción del contrato del daño cuya indemnización se trata de limitar. La regla general es que ella integre el contrato de transporte"[47].

"En el caso del transporte, la validez de estos pactos puede encontrar asidero, en general, en el artículo 12 del Código Civil que permite renunciar a los derechos; en los artículos 1547 y 1558 del mismo Código, que permiten alterar convencionalmente las normas generales de responsabilidad y, en especial, en el artículo 2015 del Código Civil, que permite alterar la responsabilidad del acarreador de la carga en el arrendamiento del transporte."[48]

Misma posibilidad se encuentra presente en los contratos de transporte terrestre a partir del artículo 207 del Código de Comercio Chileno[49] -del cual se desprende que las partes podrían alterar esta responsabilidad por aplicación de los preceptos generales del código civil-, en el transporte internacional de mercaderías por carretera[50] y también en el contrato de transporte marítimo, como ya mencionamos en forma lata.

Por su parte, respecto del Transporte Multimodal de Mercancías, el profesor Leslie Tomasello Hart, en su obra recientemente publicada *"Curso de Derecho Marítimo Chileno"* señala que *"... el artículo 1042 inciso 1° (que también puede tener aplicación respecto de otros medios de transporte conforme al inciso 2°) sólo se remite a la sección tercera del párrafo 3° precedente, es decir, la relativa a "Responsabilidad del transportador", pero no así a la sección cuarta "Límites de la responsabilidad"*[51].

Por tanto, si en el contexto de un Contrato de Transporte Multimodal de Mercancías cobran aplicación sólo algunas normas relativas al Contrato de Transporte Marítimo, que se encuentran entre el artículo 982 al 991 del Código de Comercio, es decir, las de la Sección

[47] BARROILHET ACEVEDO, Claudio y DIAZ DIAZ, Alejandro: "Derecho del Transporte". Editorial Libromar, Chile, pág. 632.
[48] BARROILHET ACEVEDO, Claudio y DIAZ DIAZ, Alejandro: "Derecho del Transporte". Editorial Libromar, Chile, pág. 633.
[49] Código de Comercio de la República de Chile, Art. 207. *"El porteador responde de la culpa leve en el cumplimiento de las obligaciones que le impone el transporte.*
Se presume que la pérdida, avería o retardo ocurre por culpa del porteador".
[50] Acuerdo sobre el Contrato de Transporte y la Responsabilidad Civil del Porteador en el Transporte Internacional de Mercaderías por Carretera, Art. 19.
[51] TOMASELLO HART, Leslie: *"Curso de Derecho Marítimo Chileno".* Editorial Libromar, 2014, Chile, Pág. 552.

Tercera del Párrafo 3 del Título V del Libro III, todo ello en virtud de la remisión que a estas normas hace el artículo 1042 durante el período que señala el artículo 982 del mismo Código, o mientras se estén empleando otros modos de transporte, si el Contrato de Transporte Multimodal o la ley respectiva no disponen otra cosa, sin incluir las normas relativas a la posibilidad del limitar responsabilidad, según lo señalan los artículos 992 y 993, por encontrarse éstas en el párrafo siguiente, es decir, en el Párrafo Cuarto, podemos concluir que la responsabilidad del Operador del Transporte Multimodal en el Contrato de Transporte Multimodal de Mercancías, y también aquella de los encargados de los diversos modos de transporte realmente empleados es, en principio, ilimitada, "*…lo cual fuera de no tener ningún sentido porque no correspondería a una de las características más propias del Derecho Marítimo, estaría en abierta contradicción con lo que dispone el Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Multimodal de Mercancías que, sabido es, contempla un régimen limitativo de la responsabilidad semejante al de las reglas de Hamburgo…*"[52].

En la misma línea, don José Zapico Mckay señala que se ha pretendido *"que bajo régimen de transporte multimodal no operaría el derecho a limitar responsabilidad, lo cual, no es efectivo, pues siempre estuvo contemplado este derecho, el cual se rige por aplicación de las reglas del transporte marítimo. En efecto, si no se ha estipulado otra cosa, los topes de responsabilidad son los de las reglas de Hamburgo".*[53]

Es así que, en la esfera de un Contrato de Transporte Multimodal, que es un contrato distinto al Contrato de Transporte Marítimo, y no existiendo norma del Contrato de Transporte Multimodal que lo prohíba, ni tampoco siendo su regulación imperativa, como sí lo es aquélla aplicable al Contrato de Transporte Marítimo, según establecen, con toda claridad, los artículos 929[54], 1015 N° 12[55] y 1039[56] del Código de Comercio, no existe

[52] TOMASELLO HART, Leslie: *"Curso de Derecho Marítimo Chileno".* Editorial Libromar, 2014, Chile, Pág. 552.
[53] ZAPICO MCKAY, José: *"Análisis crítico de la regulación del transporte multimodal en Chile".* Anuario de Derecho Comercial y Marítimo N°4/2012. Editorial EDEVAL, Valparaíso, 2013. Pág. 414.
[54] Código de Comercio de la República de Chile, Art. 929: *"Las normas sobre el contrato de transporte marítimo serán imperativas para las partes, salvo en los casos en que la ley expresamente disponga lo contrario."*
[55] Código de Comercio de la República de Chile, Art. 1015 N°12: *"Son estipulaciones propias del conocimiento de embarque:… 12 La declaración mencionada en el inciso final del artículo 1039;"*

impedimento alguno para pactar límites a la responsabilidad o, en determinados casos, acogerse a la limitación de responsabilidad que el legislador ha consagrado para el Transportador Marítimo (mediante una disposición contractual que fije expresamente los mismos límites de responsabilidad o los de cualquier otro régimen de limitación de responsabilidades), cobra plena aplicación del principio de la autonomía de la voluntad, entendida esta como *"la libertad de que gozan los particulares para pactar los contratos que les plazcan, y de determinar su contenido, efectos y duración"*[57]

En virtud de este principio, las partes de un Contrato de Transporte Multimodal son libres para pactar límites de responsabilidad o, como se ha señalado, acogerse a la limitación de responsabilidad que el legislador ha consagrado, por ejemplo, para el Transportador Marítimo.

5. Conclusiones.

El eje central de esta tesis es dar respuesta a la interrogante que se formula en torno a la responsabilidad y la limitación de responsabilidad en los Contratos de Transporte Multimodal de Mercancías y, en específico, a la posibilidad de pactar libremente límites a la responsabilidad.

En tal sentido, ha sido necesario examinar el concepto de Transporte Multimodal de mercancías que utiliza nuestro Código de Comercio, el cual no solamente se desprende de la definición que para este tipo de contratos entrega el artículo 1041 del mismo cuerpo legal, sino que se manifiesta a la luz de un análisis armónico de los escasos artículos que nuestro legislador ha dedicado a esta especial figura, como también, a los artículos a los cuales el Código se remite y que forman parte de la regulación del Contrato de Transporte Marítimo.

---

[56] Código de Comercio de la República de Chile, Art. 1039 inciso Final: *"...El conocimiento de embarque o cualquier otro documento que haga prueba del contrato de transporte marítimo, deberá incluir una declaración en el sentido de que el transporte está sujeto a las disposiciones de este párrafo y por lo tanto toda estipulación que se aparte de ellas en perjuicio del cargador o del consignatario, se tendrá por no escrita."*

[57] ALESSANDRI, Arturo. *"De los contratos"*. Editorial Jurídica de Chile, pág. 10.

Si bien hoy en día el Transporte Multimodal es una actividad creciente a nivel mundial, debido a los múltiples beneficios que entrega por razones de operatividad y economía, especialmente en los contratos de compraventa internacional de mercancías resulta evidente que nuestro legislador se ha apartado de las regulaciones que a nivel comparado y en otros cuerpos normativos, se consagra para el Contrato de Transporte Multimodal de Mercancías, especialmente en razón del régimen de responsabilidad aplicable para el Operador de Transporte Multimodal y a los encargados de los diversos modos de transporte realmente empleados.

El legislador no ha consagrado un régimen de responsabilidad uniforme, sino que, por el contrario, coexisten en él distintos regímenes de responsabilidad aplicables que lo configuran como un caso de transporte intermodal segmentado.

Será de especial relevancia hacer la distinción entre el Operador de Transporte Multimodal, los encargados de los diversos modos de transporte realmente empleados y los regímenes de responsabilidad aplicables, en los distintos segmentos del transporte de mercancías, desde que estas son entregadas al Operador de Transporte Multimodal, hasta la llegada a su lugar de destino, ya que, no obstante la celebración de un único contrato, será posible verificar en la práctica distintos modos de transporte (aéreo, terrestre, marítimo, indistintamente del medio empleado), y que, en caso de ocurrir un perjuicio en las mercancías durante su trayecto, la responsabilidad del Operador de Transporte Multimodal y los encargados de los diversos modos de transporte realmente empleados será solidaria y cada uno tendrá la facultad de repetir el pago de los perjuicios en contra de los demás.

Las normas que es posible aplicar del Contrato de Transporte Marítimo al Contrato de Transporte Multimodal de Mercancías, en razón de la remisión que hace a ellas el legislador en el artículo 1042 del Código de Comercio, son sólo aquéllas que regulan la responsabilidad del contrato de mercancías por mar, contenidas en la Sección Tercera del Párrafo 3 del Título V del Libro III del Código de Comercio y, además, las mismas reglas será posible aplicar a otros modos de transporte que se verifiquen mientras el Contrato de Transporte Multimodal de Mercancías o la ley respectiva, no dispongan otra cosa.

Estas normas no incluyen aquéllas que facultan al Transportador Marítimo para limitar su responsabilidad, ya que estas se encuentran en el Párrafo 4 del Título V del Libro III del Código de Comercio. Sin embargo, esto no significa que la responsabilidad del Operador de Transporte Multimodal sea ilimitada. Nada obsta a que estos límites de responsabilidad puedan convenirse, no existe norma prohibitiva al respecto.

Si bien los límites de responsabilidad que pudieran pactarse en los Contratos de Transporte Multimodal de Mercancías y en otros contratos puedan ser objeto de distintas críticas, el Estado reconoce esta posibilidad en el Transporte Marítimo, terrestre y carretero, no sólo motivado por factores económicos, a fin de incentivar la actividad, sino que también por cuestiones de conveniencia política y estratégica.

Aun cuando, en la práctica, algunos de estos contratos se verifiquen mediante la suscripción de un Documento de Transporte Multimodal que hace prueba del mismo y cuyas cláusulas estén redactadas por el Operador de Transporte Multimodal, el convenir y pactar libremente límites a la responsabilidad en este tipo de contratos será una posibilidad reservada a la libre discusión de las partes y, en consecuencia, de plena aplicación del principio de la autonomía de la voluntad.

6. Bibliografía.

Obras de Doctrina:

- ALESSANDRI, Arturo. *"De los contratos"*. Editorial Jurídica de Chile.
- BARROILHET ACEVEDO, Claudio y DIAZ DIAZ, Alejandro: *"Derecho del transporte"*. Editorial Libromar LTDA, Chile.
- BARROILHET ACEVEDO, Claudio: *"Derecho Marítimo"*. Editorial Librotecnia, Año 2014, Chile.
- DÍAZ SILVA, Eduardo y RIOSECO ANTEZANA, Diego: *"Transporte multimodal, Concepto, problemática y proyección"*. Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, año 2001.
- GARCIA INFANTE, Félix: *"Derecho del Transporte Marítimo"*. Ediciones Universitarias de Valparaíso, Universidad Católica de Valparaíso, 1993.

- LÓPEZ RUEDA, Francisco: *"El régimen jurídico del transporte multimodal".* Editorial LA LEY, Año 2000.
- MENDOZA MONTALAR, Juan: *"La responsabilidad Civil en el transporte intermodal: Elemento clave en el destino de la figura".* Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales, año 1993.
- PINTO DALMAZO, Hernán: *"Análisis comparativo de las responsabilidades del porteador en el transporte marítimo y en el transporte aéreo".*
- SANDOVAL, Ricardo: "*Algunos aspectos de la responsabilidad en el Derecho Comercial*", disponible en http://www.udp.cl/descargas/facultades_carreras/derecho/pdf/investigaciones/Apuntes_Derecho/apuntes8/Apuntes_Derecho_08_algunos.pdf , última visita 09.09.2014.
- TOMASELLO HART, Leslie: *"Curso de Derecho Marítimo Chileno".* Editorial Libromar LTDA, Año 2014, Chile.
- TOMASELLO WEITZ, Leslie: material de estudio del curso de Derecho marítimo, Tomo II, Universidad de Valparaíso, 2014.
- ZAPICO MCKAY, José: *"Análisis crítico de la regulación del transporte multimodal en Chile".* Anuario de Derecho Comercial y Marítimo N°4/2012. Editorial EDEVAL, Valparaíso, 2013.

Textos Normativos:

- Código de Comercio de la República de Chile.
- Convenio de las naciones Unidas sobre Transporte de Mercaderías por Mar, año 1971.
- Decisión 331 sobre Transporte Multimodal, año 1993.
- Código Aeronáutico de la República de Chile.
- Conferencia de las Naciones Unidas para la elaboración de un convenio sobre el transporte multimodal internacional, año 1979.
- Código Civil de la República de Chile.
- Acuerdo sobre el Contrato de Transporte y la Responsabilidad Civil del Porteador en el Transporte Internacional de Mercancías por Carretera, Año 1995.
- Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Multimodal Internacional de Mercaderías.