

## AVERÍA GRUESA

Posición de la *International Chamber of Shipping* (ICS)\* - Mayo de 2004  
Informe traducido por ANAVE

### INTRODUCCIÓN

El objeto de este informe es llamar la atención sobre la posible modificación de las Reglas de York y Amberes (RYA) sobre la Avería Gruesa, asunto que se está tratando actualmente en Vancouver en la Conferencia del Comité Marítimo Internacional (CMI). Este intento de reforma ha sido impulsado por los aseguradores de carga del Reino Unido, miembros de la IUMI (*International Union of Marine Insurance*), que son partidarios de restringir el alcance de la avería gruesa. Esta iniciativa amenaza con dejar sin efectividad real a la institución de la avería gruesa, perjudicando los intereses de las empresas navieras, pues se reducirían las cantidades recobrables a través de la avería gruesa, lo que además afectaría a las reclamaciones al seguro de casco.

Este informe analiza qué es la avería gruesa, cuál es su papel en el comercio marítimo actual, los cambios propuestos, por qué éstos no serían positivos y qué acciones podrían tomarse al respecto.

### 1. ¿QUÉ ES LA AVERÍA GRUESA?

La avería gruesa es un procedimiento para distribuir los costes de la resolución de un siniestro marítimo entre las partes que se benefician de que el buque y la carga se salven. Se dice que este principio es tan antiguo como la navegación marítima comercial. El sistema moderno de determinación de las bases y cuotas de contribución en los distintos supuestos de avería gruesa viene establecido en las RYA, que, aprobadas en 1890, han sido revisadas regularmente (cada 20-25 años de media), la última vez en 1994. Los gastos que pueden reclamarse por medio de la avería gruesa son de dos tipos:

- Los gastos y sacrificios realizados en aras de la "seguridad común" del buque, la carga y otras propiedades implicadas en la aventura marítima común; por ejemplo, los daños ocasionados al buque y a la carga al extinguir un incendio o realizar un salvamento.
- Los gastos en los que se incurra "en beneficio común" para finalizar el viaje de manera segura, incluyendo posibles gastos realizados en un puerto de refugio, tales como manipulación de la carga, tasas portuarias, salarios de la dotación, el combustible y demás provisiones y consumos, si bien excluyendo los costes de la reparación de los daños al buque.

Desde principios del siglo XIX, la práctica y la ley inglesa reconocieron como avería gruesa solamente los gastos incluidos en el primer grupo (los que persiguen la "salvación común") mientras que el resto de los Estados europeos y los EE.UU eran partidarios de incluir el segundo grupo: reclamaciones por el "beneficio común". Finalmente, y tras un consenso internacional, aparecen en 1890 las RYA, utilizadas desde entonces de forma generalizada en las pólizas de fletamento, que aceptaron plenamente incluir el concepto de "beneficio común" en la avería gruesa.

Los sacrificios y gastos considerados como avería gruesa se reparten proporcionalmente entre los diferentes intereses implicados en la aventura marítima común.

\* La *International Chamber of Shipping* es una organización internacional que agrupa a 36 asociaciones nacionales de navieros, por lo que representa a más de la mitad de la flota mercante mundial. Está presente en todos los foros internacionales de debate sobre asuntos marítimos y, en particular, en los relacionados con normas sobre seguridad y protección del medio ambiente, teniendo carácter consultivo en la Organización Marítima Internacional.

Sección patrocinada por



*Pymar está presente en el sector naviero  
con las Garantías a Armador para la financiación de nuevos buques.*

**PEQUEÑOS Y MEDIANOS ASTILLEROS, S.R., S.A.**

Avda. Cardenal Herrera Oria, 57 - 28034 MADRID

Tel.: 91/ 556.40.15 - Fax: 91/ 556.57.38 - e-mail: Pymar@pymar.com

## 2. ¿POR QUÉ DEBERÍA MANTENERSE LA AVERÍA GRUESA?

La larga historia de esta institución no es por sí misma una razón suficiente para mantenerla, pero sí prueba que la misma ha sido capaz de adaptarse a las necesidades cambiantes y reflejar las exigencias actuales.

La avería gruesa es una forma muy práctica para repartir las pérdidas que se producen en los siniestros marítimos importantes. Es un sistema bien conocido y aceptado internacionalmente y no tiene ningún sentido acabar total o parcialmente con él. La falta de jurisprudencia inglesa reciente sobre la avería gruesa se debe en gran parte a su buen funcionamiento práctico y a su aceptación generalizada.

La avería gruesa significa que:

- En caso de peligro, las acciones se toman sin demora alguna, evitando así la posibilidad de incurrir en pérdidas incluso mayores mientras se entablan negociaciones entre las distintas partes interesadas para buscar una solución. Los derechos y obligaciones de cada una de las partes son sobradamente conocidos de antemano por encontrarse en unas reglas (las RYA) clara y universalmente aceptadas;
- Por lo tanto, en caso de peligro, el capitán no tiene que elegir arbitrariamente entre preservar el interés del buque o de toda o parte de la carga, sino que puede, concentrarse en la seguridad de la navegación y la salvación del buque, tomando las decisiones necesarias en interés de todos los que participan en la aventura marítima; y
- La independencia de la actuación del capitán del buque no perjudica el interés de ninguna de las partes, ya que todas ellas contribuyen a prorrata a pagar los sacrificios y gastos ocasionados.

*“La avería gruesa significa que, en caso de peligro, las acciones se toman sin demora alguna, evitando así la posibilidad de incurrir en pérdidas mayores.”*

Este sistema representa, por tanto, una forma equitativa de reparto.

## 3. PROPUESTAS PARA UNA REVISIÓN

El alcance de la avería gruesa ha sido siempre objeto de un intenso debate. Algunos aseguradores entienden que se le debe dar una interpretación más restrictiva, argumentando que se pondría así fin *“a la ampliación progresiva de su alcance que ha tenido lugar en los últimos cien años”*. Desde este punto de vista, solo se admitirían como avería gruesa los gastos y los sacrificios realizados mientras el buque y la carga se hallen *“en situación de peligro inminente”* (*“in the grip of peril”*).

Quienes mantienen el punto de vista contrario afirman que ésta nunca ha sido la interpretación de las RYA y que lo que dichos aseguradores pretenden es volver a una ley inglesa que los aseguradores del Lloyd’s intentaron en vano imponer a los EE.UU. y a la Europa continental cuando las RYA fueron aprobadas en 1890. Además, niegan que haya habido extensión alguna en el alcance de la avería gruesa en los últimos cien años.

Quienes proponen los cambios han indicado recientemente que estarían dispuestos a aceptar unas modificaciones menos drásticas, tales como:

- Eliminar como acto de avería gruesa los salarios de la tripulación y los gastos de mantenimiento, combustible y demás provisiones en un lugar o puerto de refugio.
- Modificar las normas sobre las reclamaciones provisionales.
- Excluir el salvamento.
- Introducir un plazo límite para las reclamaciones.
- Abolir o modificar el porcentaje de interés y las comisiones sobre los desembolsos.

Sin embargo, no queda claro qué cambios se pretenderá aprobará finalmente en la conferencia que el CMI celebra en Vancouver en junio de 2004. Aunque es difícil prever si se aprobará una reforma radical o una más limitada, en ningún caso ello sería favorable a los intereses de las empresas navieras.

Para más información, la página web del CMI ([www.comitemaritime.org](http://www.comitemaritime.org)) refleja pormenorizadamente las dos posiciones existentes en los informes previos de los Grupos de Trabajo.

## 4. CUESTIONES PRÁCTICAS

La aplicación de la interpretación restrictiva supondría, ente otras cosas, la imposibilidad de compartir los gastos originados por la arribada a un lugar de refugio. Además, habría muchos más argumentos sobre el alcance del concepto de *“peligro”*, lo que podría generar los siguientes problemas:

- Hace ya tiempo que la ley inglesa decidió que, si bien el "peligro" ha de ser real, "no es necesario que el buque tenga que estar en riesgo inminente, o incluso cercano, del desastre que podría derivarse de tal peligro". ¿Pretenden los partidarios de la interpretación restrictiva sugerir que únicamente cabría considerar como avería gruesa aquellos actos realizados durante una situación de peligro inminente (que, además, podría no ser continuo)? ¿Cómo se valorará tal circunstancia? Si ello se decide a posteriori, se vuelve a colocar al capitán en la situación de tener que tomar decisiones que posteriormente podrán interpretarse como sesgadas en favor de alguno de los intereses; y
- ¿Cómo se definirá el término "peligro"? Se ha sugerido que tal situación se mantenga únicamente hasta que el buque y la carga se encuentren en condiciones de "razonable seguridad" ¿Cómo se podría evaluar esto? La aplicación de elementos subjetivos abre, sin duda, la vía de posteriores impugnaciones, menoscabando la seguridad jurídica actualmente existente.

Cualquier restricción al significado de "peligro" provocará importantes recortes en los gastos a recuperar por el naviero. Puede que ello satisfaga superficialmente a los aseguradores que argumentan que se abusa de la avería gruesa y que a veces es utilizada por armadores poco responsables como un sistema de mantenimiento de bajo costo. Sin embargo, destruiría la eficacia de la avería gruesa entendida como un sistema de gestión de siniestros generalmente aceptado. Hay que tener en cuenta los siguientes puntos:

- La exclusión de los gastos por arribada a lugares de refugio dificultaría que las mercancías sean finalmente reexpedidas a su lugar final de destino haciendo uso del sistema de "gastos sustitutos". El operador de un buque que se vea obligado a refugiarse puerto para realizar reparaciones (tras una situación de "peligro", sea cual sea su definición final), es improbable que esté obligado a reexpedir la carga a su destino final y, atendiendo a cuál sea su situación de estiba en las bodagas, puede que deje la carga a bordo. Esta carga no es probable que tenga derecho alguno de recurso en virtud de un contrato de transporte;
- Si se excluyen los gastos de manipulación de las mercancías, serán soportados íntegramente por la empresa naviera y, en ocasiones, por los aseguradores de casco, ya que las empresas navieras podrían considerarlos como costes de necesarios para la reparación. Así, la mayor relación entre el coste de reparación y el valor de mercado del buque probablemente incrementaría los casos de abandono de los viajes marítimos emprendidos. Los cargadores tendrían que resolver lo mejor posible la reexpedición de las mercancías, y es muy probable que terminaran siendo responsables de los gastos derivados de ello;
- La adición de nuevos cambios de procedimiento supondría una complicación adicional. Las RYA de 1994 no han suplantado en modo alguno a las de 1974 y una nueva versión de 2004 no haría sino complicar la situación.
- La exclusión de los gastos de combustible y los salarios de la tripulación en puerto de refugio reduciría la eficacia práctica de la avería gruesa como un sistema para gestionar y liquidar siniestros. Es más, si esas partidas no se pueden compartir, difícilmente se podrán recobrar de los aseguradores de cascos;
- Los aseguradores de la carga argumentan que ellos pagan la mayor proporción de la liquidación de la avería gruesa, ya que el valor de la carga es siempre mayor que el del buque. Sin embargo, no se puede admitir que los aseguradores den la vuelta para que les favorezcan a ciertos argumentos:
  - Los cargadores se han beneficiado de las economías de escala por la creciente aparición de buques capaces de transportar mayor cantidad de mercancías y de mayor valor que el propio buque.
  - La existencia de la avería gruesa ha permitido evitar los mayores gastos de los cargadores en que se habría incurrido en situaciones de pérdida total.

*“¿Se pretende sugerir que únicamente cabría considerar como avería gruesa aquellos actos realizados durante una situación de peligro inminente? ¿Cómo se valorará tal circunstancia?”*

Por otra parte, la avería gruesa no es la panacea en que se puedan pretender amparar los armadores de baja calidad, pues:

- Los cargadores pueden oponerse a contribuir a la avería gruesa cuando el siniestro haya sido causado por un incumplimiento del contrato de transporte, en particular por la falta de navegabilidad del buque;
- El concepto de navegabilidad del buque está siendo actualmente discutido en la UNCITRAL, que baraja la posibilidad de promover un nuevo convenio sobre Derecho del Transporte. Las propuestas que se están discutiendo, y que impondrían exigencias aún más severas a las empresas navieras, incluyen la posibilidad de introducir una obligación continuada de debida diligencia a lo largo de todo el viaje, y anular la actual exoneración de responsabilidad de la empresa naviera por las faltas náuticas de la dotación del buque.

- El Código ISM, que exige a las empresas navieras un conocimiento pleno de las condiciones de operación y seguridad de sus buques y tomar sin dilación acciones para solventar los problemas que al respecto se puedan presentar, constituye un incentivo adicional para mantener niveles de seguridad más elevados.

### 5. ¿QUÉ OCURRIRÍA SI SE ACEPTASE UNA REFORMA RADICAL?

En primer lugar, existiría un menor número de supuestos de avería gruesa. No obstante, esto enmascararía el hecho de que aún habría costes que sufragar. Parece probable que parte de los mismos se transmitan de un sector del seguro a otro, recaendo sobre los aseguradores de casco y máquinas.

Sin embargo, no sería algo tan simple. Las empresas navieras tendrían que seguir protegiendo sus intereses y es previsible que se elaboren cláusulas contractuales que persigan unos fines idénticos a los tradicionales de la avería gruesa.

*“Con una reforma limitada, disminuiría la cohesión de los elementos claves de la avería gruesa, perdiendo efectividad como método práctico para gestionar y liquidar los siniestros marítimos.”*

Por otro lado, existiría una mayor inseguridad jurídica sobre las nuevas reglas (pues estarían simultáneamente en vigor tres versiones distintas: 1974, 1994, y 2004) que sólo se resolvería lentamente por medio de los sistemas legales de los principales países marítimos. En consecuencia, no habría un beneficio inmediato ni para los cargadores ni para las empresas navieras y ambos tendrían que soportar elevados costes de litigación. El resultado no sería una disminución en los costes de los seguros para ninguna de ambas partes, sino más bien al contrario, es probable que éstos se incrementen.

### 6. ¿CUALES SON LAS ALTERNATIVAS A LA AVERÍA GRUESA?

El principio de la avería gruesa es sólido. No obstante, sus ventajas son mayores en las liquidaciones en las que existen muchos cargadores. Por ello, el mercado ha ido desarrollando "cláusulas de absorción de la avería gruesa" por las cuales los aseguradores de casco y máquinas cubren totalmente las reclamaciones de avería gruesa hasta un tope determinado. Estas cláusulas, que fueron impulsadas por los armadores de contenedores, se utilizan actualmente por el 65% de los operadores aproximadamente.

### 7. ¿QUÉ OCURRIRÍA SI SE INTRODUCIERA UNA REFORMA MÁS LIMITADA?

- Disminuiría la cohesión de los elementos claves de la avería gruesa que se han mantenido invariables durante un largo período de tiempo, perdiendo efectividad esta institución como un método práctico para gestionar y liquidar los siniestros marítimos.
- Aumentaría la confusión por la necesidad de modificar los actuales contratos de fletamento y transporte para incorporar la nueva versión de las RYA en sustitución de las dos anteriores.

### 8. CONCLUSIÓN

El número de casos de avería gruesa en los que se ha requerido la contribución de los cargadores ha disminuido drásticamente desde 1994, debido tanto a las cláusulas de absorción de la avería gruesa, como a la mejora en las prácticas de la navegación y a la containerización.

El sector marítimo se opone a cualquier cambio en la regulación actual de la avería gruesa. La versión de 1994 de las RYA no lleva aplicándose ni siquiera 10 años, pues su introducción en los contratos de transporte fue gradual. Por tanto, no hay experiencia suficiente para determinar si los cambios están justificados o si, atendiendo a las crecientes obligaciones de las empresas navieras, son siquiera necesarios.

Hay algunos cambios que las empresas navieras estarían dispuestas a admitir (como por ejemplo la abolición o modificación del porcentaje de interés), pero no tienen la suficiente importancia como para justificar la introducción de unas nuevas reglas.

Las presiones para que se aprueben los cambios provienen sólo de algunos aseguradores de carga. No consta que esta posición la compartan el resto de los aseguradores, que podrían tener que hacer frente a todos o una parte de los riesgos actualmente cubiertos por los aseguradores de carga.

Todavía no se ha dado la oportunidad de que se reúnan los miembros de las distintas Asociaciones de Derecho Marítimo y de las demás Asociaciones interesadas en los trabajos del CMI para debatir los informes de los Grupos de Trabajo, que se publicaron a finales del pasado año. Hasta que tal debate no tenga lugar, sus conclusiones sean analizadas y se conozca la posición de los aseguradores de casco y máquinas, no habrá fundamentos suficientes para proponer cambio alguno.

ANAVE, como editora del Boletín Informativo y del Cuaderno Profesional Marítimo, no comparte necesariamente las opiniones y conclusiones vertidas en los artículos de esta sección, que corresponden exclusivamente a sus firmantes. Se autoriza la reproducción total o parcial de estos artículos, siempre que se cite a ANAVE como fuente y el nombre del autor.