

LOS CONTRATOS DE REMOLQUE Y SALVAMENTO. DIFERENCIAS Y SIMILITUDES

Javier Madrigal Navarro.

En tierra, la persona que se apresura a salvar la propiedad de otra persona de un peligro es un voluntario que no tiene derecho a ninguna recompensa. La persona que salva una vida en tierra es tratada de manera similar, aunque la mayoría de legislaciones imponen el deber de auxiliar a las personas que lo necesiten cuando las condiciones del salvamento no signifiquen un riesgo para la persona que ofrece dicho salvamento.

En el mar la persona que salva la propiedad recibe una recompensa por rendir servicios con la debida prontitud. Históricamente, el salvamento de vidas fue recompensado moralmente, pues se entendía que este se consideraba un deber moral más que un deber del cual se recibiera a cambio una contraprestación material. Por esa causa se concibe como una tentación natural salvar primero la propiedad, y luego de ello, mirar alrededor por sobrevivientes que pudieran requerir de auxilio¹.

Durante mucho tiempo en la historia del Comercio Internacional, estos institutos jurídicos han sido ya ampliamente desarrollados y discutidos, y su tratamiento en Costa Rica ha sido casi nulo debido al pobre desarrollo del mercado naviero que existe en nuestro país,

pero de gran importancia para el mercado nuestro, ya que la vía marítima es la más utilizada para el movimiento de mercancías, no sólo a nivel nacional, sino también internacional, que además forma parte de un derecho antiquísimo, actual y de constante evolución y dinamismo. Y siendo que en el tiempo presente estamos viviendo una cadena de eventos económicos muy importantes, que a nivel mundial influyen directamente en la homogenización del comercio, creo que es preciso tratar con sumo cuidado el tema de los contratos de salvamento y de remolque, pues tarde o temprano deberá tomarse en consideración para la legislación comercial de Costa Rica.

I. El contrato de remolque.

En la técnica de la navegación marítima se habla de remolque para hacer referencia a la operación consistente en el desplazamiento de un buque o más ampliamente, de un cuerpo flotante, mediante la tracción ejercida por otro buque. La expresión contrato de remolque es utilizada para hacer referencia a cualquier supuesto en el que un buque se obliga, mediante un precio, a proporcionar a otro la fuerza de tracción que necesita para su desplazamiento, bien por carecer de ella, por ser insuficiente o por no estar en condiciones de utilizarla².

1 GILMORE (Grant) y BLACK (Charles L.), **The Law of Admiralty**, The Foundation Press, Inc., Mineola, New York, 1975, p.532.

2 MENENDEZ MENENDEZ (Aurelio), **El contrato de Remolque**, Editorial Tecnos S.A., Madrid, 1964, p.p. 15, 33.

Nótese que esta concepción se dio a partir de la invención de buques cuya fuerza motriz provenía de un motor a vapor, pues para los buques de vela era imposible realizar un remolque en las mejores condiciones.

A. Concepto.

El contrato de remolque es el contrato en virtud del cual una de las partes se obliga a arrastrar un objeto flotante perteneciente a la otra. Es un contrato en el que a cambio de un precio, cierto o pendiente de determinar, una embarcación presta un servicio de tracción o empuje a otra en condiciones ordinarias de navegación, sin que el barco ni la ejecución de la ayuda puedan concretarse en una situación de peligro.

González Lebrero nos dice que: *“El contrato de remolque consiste en aquél en virtud del cual una parte, el armador del buque remolcador, se obliga frente a la otra parte, el armador del buque remolcado, mediante el pago de un precio, a aplicar su fuerza motriz bajo las órdenes de este último, a fin de facilitar, complementar o llevar a cabo las operaciones de atraque, desatraque o movimiento del buque respectivo, dentro de un puerto o buque respectivo”*³.

Diezmiers lo define como: *“... la tracción que, mediante un precio convenido, un buque suministra a otro, para su maniobra, asistencia o salvamento. Cuando el arrastre no se efectúa por un buque remolcador, sino desde la orilla,*

*la operación se llama “sirga”*⁴.

Este tipo de contrato no se encuentra regulado en los Códigos de vieja data, ya que tomó auge con la navegación a vapor, pues el velero no puede actuar como remolcador⁵ por carecer de la fuerza propia necesaria y porque su marcha no es coordinable con los movimientos del barco remolcado.

Los tipos de remolques varían según la finalidad de la operación que realizan: maniobra, transporte o asistencia.

El Código de Comercio de Panamá se refiere al contrato de remolque de la siguiente manera:

“Artículo 1493. *El remolcador no tendrá derecho a remuneración por el auxilio o salvamento del buque que remolca o su cargamento, a no ser que haya prestado servicios extraordinarios que no pueden ser considerados como cumplimiento del contrato de remolque”.*

Para el Dr. Lushington, citado por Chorley-Giles, *“el servicio de remolque puede describirse como el empleo de un buque para facilitar el viaje de otro, cuando no se requiere nada más que la aceleración de su marcha”*⁶.

B. Importancia.

Este contrato es importante para el remolque de lanchones de carga, barcazas y otras estructuras flotantes sin motor propio. Se

3 GONZALEZ LEBRERO (Rodolfo A.), **Manual de Derecho de la Navegación**, Ediciones desalma, Buenos Aires, 1966, p.271.

4 DIEZMIERS (Alberto), **Principios de Derecho Marítimo**, Ubrena, Ciencias Políticas, Buenos Aires, 1951, p. 279.

5 Entendemos por remolcador *“aquella embarcación que sirve para remolcar o llevar una embarcación u otra cosa sobre el agua, tirando de ella por medio de un cabo o cuerda”*. En ese sentido ver PÉREZ VARGAS (Víctor), **Vocabulario de Derecho Marítimo**, Versión preliminar para ser usada en el curso de Contratación Comercial Internacional del Posgrado en Derecho Comercial, Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica, 2006, p. 417.

6 LUSHINGTON, citado por CHORLEY-GILES, **Derecho Marítimo**, Bosch-Casa Editorial Urgel, Barcelona, 1962, p. 322.

dice que lo que aquí hay es un contrato de transporte pues se piensa que el buque con su motor propio lo que hace es transportar la barcaza de un punto a otro.

Es importante también en el caso de los buques varados; a éste caso se le estima como una especie de salvamento⁷. La importancia se advierte en el uso que se le da para atracar en ciertos muelles.

C. Naturaleza Jurídica del Remolque.

En cuanto a su naturaleza jurídica se dice que es variable. En primer lugar, si se trata de arrastrar una construcción flotante o inerte, entonces se le ve como un contrato de transporte. En segundo lugar se le puede ver como un arrendamiento de obra, si el navío remolcado continúa bajo la dirección de su propio capitán. En tercer lugar, se ve como un arrendamiento de servicio si coloca el navío transportado bajo la dirección del navío remolcador.

Sobre el particular nos dice George Ripert:

“El remolque es una operación material que puede ser ejecutada en virtud de un contrato estipulado entre dos buques. Tal contrato es usual, pero bajo un nombre único designa dos contratos bien diferentes:

1. Un buque puede emplear un remolcador para entrar o salir del puerto, atracar en muelle o cambiar de dique. En este caso el remolcador proporciona al navío la fuerza motriz que necesita temporalmente. El remolcador está bajo las órdenes del buque remolcado. Hay locación de servicios o de obras, según los casos.

2. Chatas que no tienen propulsión propia son remolcadas y a menudo se forma un tren de remolque. Es éste caso es el remolcador quien tiene la dirección de las generaciones, aún cuando la chata remolcada tenga cierta dirección y también personal a bordo. El contrato se asemeja mucho en éste caso al contrato de transporte. El remolcador toma a su cargo las chatas y debe conducir las a su destino”⁸.

Las primeras aportaciones doctrinales en el estudio del contrato de remolque muestran una especial preocupación por su naturaleza jurídica y constituyen un notable esfuerzo en favor de la concepción unitaria. Entre las distintas concepciones más recientes del contrato de remolque tenemos:

1. El remolque como contrato de transporte.

Es la que cuenta con mayor aceptación en la doctrina. Esta orientación, inspirada en gran medida en una noción mecánica de transporte, no hace más que potenciar la significación que tiene el desplazamiento del buque mediante la tracción ejercida por el remolcador. Supone una simplificación de la estructura causal del transporte de cosas, pues hace consistir su contenido en el simple desplazamiento de la cosa de un lugar a otro. Sin embargo, sobre esta posición se discute que se ha apreciado incorrectamente el contenido del contrato, pues se ha dicho que en el transporte de cosas la obligación fundamental del porteador consiste en efecto, en el traslado de la cosa de un lugar a otro, pero ese traslado presupone la entrega de la misma, es decir, que el porteador

⁷ Más adelante trataremos las diferencias más significativas de estos dos institutos jurídicos.

⁸ RIPERT (George), **Compendio de Derecho Marítimo**, Tipográfica Editora Argentina, Buenos Aires, 1954, p.p. 301-302.

no sólo desplaza, sino que lleva las cosas y por tanto, no cabe concebir como contrato de transporte aquellos supuestos de remolque (como el remolque-maniobra en la entrada de los puertos) en los que falta con toda claridad la entrega de los elementos remolcados al remolcador.

2. El remolque como contrato de fletamento.

Es la posición que considera que el remolque como fletamento se identifica con el transporte marítimo y a su vez, como un contrato de utilización del buque distinto del transporte, caracterizado porque en él, el fletante se obliga, y sólo se obliga a realizar uno o varios viajes predeterminados (fletamento por viaje) o los que señale el fletador en el plazo de duración del contrato (fletamento por tiempo). No obstante, no es fácil entender como el remolque con finalidad de transporte puede ser subsumido en el fletamento, porque en este caso es obvio que el remolcador no sólo se obliga a navegar, sino también a transportar. Por ello, debemos convenir que el remolcador no sólo asume simplemente una empresa de navegación, sino una empresa de transporte en sentido estricto, con toda la trascendencia que esto tiene en orden a las obligaciones de las partes y especialmente al régimen de responsabilidad aplicable al contrato de remolque.

3. El remolque como contrato de obra.

Esta posición acepta la presencia de los elementos del contrato de transporte en el remolque, pero se detiene en la pura consideración de la prestación de hacer como prestación de resultado para llegar a aquella conclusión de que se trata de un

contrato de obra. De este modo se llega a un encuadramiento unitario de los distintos supuestos del remolque, pero se desestiman las diferencias prácticas entre unos u otros tipos de remolque, y especialmente se debilita la significación jurídica que ofrece la existencia o no de una relación de detentación entre el remolcador y los elementos remolcados, como ingrediente que lógicamente tiene que operar en la determinación de la naturaleza del contrato y que incide decisivamente en el régimen de responsabilidad de las partes.

4. El remolque como arrendamiento de servicios.

Buscando los beneficiosos efectos que siguen en orden al riesgo de la operación, se ha dicho que el negocio concluido corresponde a un contrato de arrendamiento de servicios, perfilando el sentido de esta calificación con la cláusula por virtud de la cual se entiende que el remolcador sólo proporciona al remolcado su fuerza motriz, y que por tanto, el capitán y el personal a bordo del remolcador quedan bajo su dirección, en calidad de auxiliares durante toda la operación.

D. Responsabilidad por los daños.

El navío remolcador será responsable por los daños que cause al navío remolcado, salvo si se trata de daños involuntarios e incluso podría pactarse la cláusula de no responsabilidad en caso de que se cause un daño. Para Ripert hay que distinguir: *“En el primer caso estando el remolcador a las órdenes del navío remolcado, incurriría en responsabilidad solamente si incurre en culpa y esta culpa debe ser establecida. En el segundo caso, se puede admitir una responsabilidad contractual del remolcador”*⁹.

9 RIPERT (George), **Op. cit.**, p. 302.

Malvagni apunta lo siguiente: *“En el remolque-transporte, en el cual la dirección del convoy pertenece al remolcador y el remolcado carece de medios de propulsión, a nuestro juicio la responsabilidad de aquel por los daños que sufra el remolcado, será exigida por la disposición fundamental del artículo 909 del Código de Comercio. Es decir, que para eximirse de responsabilidad deberá probar cerca de las tres excepciones de fuerza mayor, vicio propio de la cosa o culpa del cargador”*¹⁰. Agrega más adelante: *“El remolcador deberá probar la culpa del remolcado, no porque se trata de una acción delictual o cuasidelictual, sino porque la obligación contractual del último de no dañar al primero es una obligación de medios y no de resultado, y que consiste en usar la debida diligencia para que tal hecho no ocurra. La prueba del remolcador debe consistir precisamente en que el remolcador debe consistir precisamente en que el remolcado no usó de esta debida diligencia”*¹¹.

Sobre el inicio del contrato de remolque existen posiciones encontradas. Algunos sostienen que el contrato comienza en el momento en que se enlazan los cabos y termina cuando se desenlazan.

Otros sostienen que el contrato se inicia cuando el remolcador emprende el viaje hacia el remolcado y termina cuando el remolcador se desliga completamente del remolcado.

Finalmente otro grupo sostiene que el contrato comienza cuando el remolcador está en condición de recibir instrucciones del navío remolcado.

E. Efectos.

Entre los efectos del contrato del remolque se distingue:

1. Obligaciones del remolcador.

El armador del buque remolcador debe proveer un buque en estado de navegabilidad, equipado y tripulado convenientemente y apto por su potencia y maniobrabilidad para el cumplimiento del servicio para el cual ha sido contratado; además, esa provisión debe llevarse a cabo en el lugar y tiempo convenidos y obedecer las instrucciones que emita el armador (normalmente el capitán) del buque remolcado¹².

En otras palabras, el buque remolcador tiene la obligación de efectuar el remolque y estar en condiciones de navegabilidad y muy especialmente, tener la potencia necesaria para cumplir con el servicio a que se ha comprometido.

Debe revisar los cabos de remolque antes de iniciar el viaje; durante el mismo debe prestarle todos los cuidados destinados a su seguridad, y en el puerto de destino debe entregar el buque remolcado en las mismas condiciones en que lo recibió. Es buen advertir que cuando se trata de varias embarcaciones las que se van a remolcar, la formación del respectivo tren convoy le corresponde al buque remolcador. Como vemos, es importantísima la condición de navegabilidad del buque remolcador.

10 MALVAGNI (Atilio), **Derecho Marítimo (Contratos de transporte por agua)**, Roque De Palma Editor, Buenos Aires, 1956, p. 851 y 852. Es evidente que de lo que aquí nos habla Malvagni es de lo estipulado en el artículo 702 del Código Civil, sobre la situación eximente de responsabilidad originada por **el hecho del acreedor, la fuerza mayor o el caso fortuito**.

11 Ídem, p. 302.

12 GONZALEZ LEBRERO (Rodolfo A.), **Op. cit.**, p.271.

2. Obligaciones del remolcado:

El buque remolcado debe dar la información necesaria sobre la carga que contiene y además tiene la obligación de dar las instrucciones para que el remolque sea realizado de la mejor manera posible y debe ir indicando al remolcador las circunstancias del viaje, pero en especial debe obedecer las órdenes del buque remolcador. Además, al decir de González Lebrero: *“la obligación del buque remolcado consiste en pagar el precio de los servicios y emitir con claridad y precisión las órdenes pertinentes”*¹³.

F. Tipos de remolque.

Entre los principales tipos de remolque señalados por la doctrina tenemos:

1. Remolque marítimo

Contrato en el que a cambio de un precio, cierto o pendiente de determinar, una embarcación presta un servicio de tracción o empuje a otra en condiciones ordinarias de navegación, sin que el barco ni la ejecución de la ayuda puedan concretarse en una situación de peligro.

2. Remolque de fortuna.

Es el remolque concertado en el mar entre dos embarcaciones sin precisión en el precio y las condiciones del servicio. Es un tipo de remolque en el que no intervienen profesionales del remolque, sino embarcaciones de cualquier tipo y este debe haber sido solicitado por el buque que se encuentra en el mar en una situación anómala no peligrosa.

3. Remolque de servicio.

Es el remolque que se ofrece en tierra y es un servicio que lo presta el servicio portuario como servicio público. Suele estar gestionado por empresas privadas previa aprobación de la concesión por parte de la autoridad portuaria.

II. El contrato de salvamento.

El derecho marítimo, desde tiempos pasados, se ha convertido en una especialísima rama del Derecho completamente autónoma. Esta aseveración se hace particularmente porque forman parte de éste, figuras muy ajenas al resto de las demás ramificaciones del Derecho, aún del mismo Derecho comercial, del cual forma parte importante.

Con base en la característica *“inseguridad de la navegación marítima”* es que se originan catástrofes que dan lugar en el derecho marítimo a instituciones como lo son el salvamento y el remolque, todas propias y únicas dentro del Derecho Marítimo. En la navegación por mar, desarrollada extensamente dada la necesidad del hombre a no limitarse al comercio posible únicamente por vía terrestre, el salvamento, también conocido como auxilio o asistencia, constituye una figura especial, visto antes como una cuestión de honor y luego como una idea de solidaridad que debe prevalecer cuando un navío o las personas y las cosas embarcadas en él precisen de ayuda.

Hoy día ese concepto ha evolucionado por el avance de la tecnología y el mejoramiento en la capacitación e idoneidad de los tripulantes, que han contribuido a reducir ese riesgo en

13 GONZALEZ LEBRERO (Rodolfo A.), *Op. cit.*, p.271.

la navegación marítima. La introducción del buque de vapor en ésta ha constituido un adelanto en cuestiones de salvamento ya que lo posibilita, sin exponerse tanto el salvador como antes ocurría.

El salvamento de personas, ya sea mar adentro o cerca de la costa siempre se consideró una obligación moral, y por ello las leyes de todos los países del mundo que algo regulen sobre el Derecho Marítimo obligan a sus ciudadanos a prestar auxilio a las personas que se encuentren en peligro en el mar, sin recibir por ello remuneración material alguna y sufriendo castigo en caso de incumplimiento de este deber moral.

No obstante, **el salvamento de bienes** (buques, mercancías, etc.) no constituye una obligación moral ni tan siquiera legal. Por ello, el que salva estos bienes tiene derecho a percibir una remuneración. Pero ¿cuándo existe realmente un salvamento? En muchos casos es muy difícil determinar si una ayuda prestada a un buque en el mar constituye o no un salvamento.

La Convención de Bruselas no define la diferencia entre salvamento o auxilio y sólo se limita a señalar que la prestación de un auxilio o salvamento con resultado útil tiene derecho a premio. Y ese premio o remuneración sino ha sido fijada con anterioridad será establecida por los árbitros o tribunales ante quienes se somete el caso concreto, quienes tendrán en cuenta las circunstancias de dificultad y peligro que son las que finalmente determinarán el monto del premio.

Cuando el salvamento de un buque no puede hacerse por sus propios medios, el Capitán es quien solicita el salvamento de parte de otros buques por medio de un mensaje radial u otro medio cualquiera, y recibe normalmente, en plazo corto, la asistencia de uno o varios buques que le ofrecen su colaboración. En algunos casos, sin que el Capitán pida ayuda, algunos barcos se la ofrecen cuando observan que el primero está en peligro; pero mientras el Capitán rechaza la asistencia que le proponen, aún cuando le sean prestados, no existe derecho a ningún tipo de remuneración.

Veamos el siguiente ejemplo para ilustrar la situación: Un buque se encuentra en el mar con un incendio a bordo que la tripulación está tratando de extinguir por sus propios medios. Se acerca a su lado un buque remolcador de salvamento preparado especialmente para brindar el servicio contra incendios. Este remolcador le ofrece ayuda, pero el Capitán del buque la rechaza. Aún cuando el remolcador colabore en la extinción del incendio arrojando agua, por ejemplo, contra el costado del buque incendiado, no tendrá derecho a remuneración alguna. Pero si el Capitán, viendo que es incapaz de apagar el incendio, solicita la ayuda del remolcador, este cumpliendo con su asistencia sí tendrá derecho a una remuneración.

Como vemos, cuando el Capitán solicita o acepta un salvamento concreto, de hecho, ha realizado un contrato de salvamento que puede ser escrito pero que generalmente es un acuerdo oral en donde no se detallan las condiciones contractuales. Es importante por los efectos del

presente trabajo, tener en consideración algunos detalles importantes del ejemplo anterior que serán descritos más adelante.

A. Concepto de Salvamento y algunas de sus consideraciones.

Entonces, en términos generales podemos definir salvamento (o asistencia) como todo auxilio prestado a un buque o a los restos náufragos de una aventura marítima, en peligro¹⁴.

Es necesario decir que el salvamento implica una ayuda prestada a un buque en peligro, ayuda ésta que puede ser desde remolcarlo hasta una labor tan delicada como lo es la desvarada de un navío encallado y un peligro para el que presta este tipo de auxilio. Otro punto que debe aclararse es si es necesario que sea un buque el que preste el salvamento y que la ayuda sea motriz o si puede el salvamento ser incluso intelectual por parte de una persona.

Según lo explica Guillermo Cabanellas, *“salvamento marítimo es el deber humano y jurídico de contribuir en la medida de las posibilidades, y sin que los riesgos propios sean grandes, el auxilio de tripulantes y pasajeros en peligro de zozobrar, abandonados a elementos extremos de seguridad (botes balsas), refugiados en parajes inhospitalarios o deshabitados, o en otro trance de riesgo grande para su vida o subsistencia”*¹⁵.

Tal como lo mencionamos antes, concuerda dicha definición con el hecho que dentro del vocabulario, *“asistencia”* y *“salvamento”* son

términos próximos, aunque mayor angustia presente la situación cuando de salvar se trata, sobretudo si una vida se encuentra de por medio. E inclusive nuestra legislación penal prevé el tipo de responsabilidad en que se recae por omitir prestarle el auxilio necesario según las circunstancias y cuando pueda hacerlo sin riesgo personal, cuando una persone falte a este deber.

Sin embargo, y para los efectos que pretendemos, esta definición es correcta en cuanto a que determina que el objeto del salvamento puede comprenderlo el buque, la carga y las personas en éste. A pesar de ello, este autor considera también como salvamento el auxilio prestado a pasajeros y tripulantes abandonados en parajes solitarios o deshabitados, lo que sería más bien un rescate de náufragos y no un salvamento, ya que cuando éste se da con respecto a personas se limita a la ayuda prestada a los pasajeros o la dotación de la nave antes o durante el siniestro.

Se considera que el salvamento es la prestación de una actividad dirigida a sacar un buque, personas o cosas de una situación de peligro en que la que se encuentren, ya sea en el mar o en aguas interiores. Esta enunciación incluye que el salvamento puede darse en aguas fluviales o interiores y podría interpretarse que también incluye la posibilidad de que el mismo sea prestado por personas y no por embarcaciones.

Existe un convenio internacional, conocido como el Convenio de Bruselas, al que están adheridos numerosos países, el cual regula

14 GONZALEZ LEBRERO (Rodolfo A.), *Op. cit.*, p.307

15 CABANELLAS (Guillermo), *Diccionario de Derecho Usual*, Tomo IV, Editorial Omeba, Buenos Aires, 1968, p. 13.

las condiciones por las que deben regirse las operaciones de auxilio y salvamento. En dicho Convenio concurren cuatro situaciones importantes a tomar en cuenta con respecto al auxilio de seres humanos en situaciones difíciles de navegación. Estas son:

1.- En general es obligatorio el auxilio de personas, y el capitán de un buque que ha recibido las correspondientes señales de socorro, debe dirigirse sin demora a su encuentro para salvar las personas que se hallen a su bordo¹⁶.

2.- También concurre la obligación de auxiliar a las personas que están a bordo de un buque que ha sufrido un abordaje, debiendo permanecer a su lado el otro buque, en el tanto eso no implique aumentar el escenario riesgoso¹⁷.

3.- Todo capitán está obligado a prestar asistencia a toda persona, aún siendo enemiga, que esté en el mar en peligro para su buque, tripulación y pasajeros¹⁸.

4.- El salvamento de personas no da derecho a percibir remuneración alguna. No obstante, los salvadores de vidas humanas que han participado en los servicios llevados a cabo con motivo de un accidente que ha dado lugar a una asistencia o a un salvamento, tienen derecho a recibir una porción equitativa de la remuneración otorgada a los salvadores del buque y de la carga¹⁹.

Existen dos aspectos muy interesantes que se han planteado en la doctrina del Derecho Marítimo.

En primer lugar muchos maritimistas han concordado en opinar que incluso el salvamento puede darse por actividad intelectual de una persona en el planeamiento de una estrategia para ejecutar el salvamento físicamente.

En segundo lugar también se ha discutido que el sujeto salvador puede ser una corporación o una agencia pública. Siempre que no sea una obligación derivada de su cargo, ya sea un miembro de esta tripulación o una entidad estatal que se dedica al rescate como son los guardacostas, ya que si estos lo realizan no están obligados a recibir ningún tipo de recompensa por los esfuerzos extraordinarios que presten durante una emergencia en la nave que podría desencadenar en un salvamento de la misma.

Salvamento, entonces, sería toda la ayuda, ya sea material o incluso de índole intelectual prestada, ya sea por una nave u otra persona, encaminada a socorrer a un buque, su carga y a personas dentro de ese buque, incluyendo aquí a la tripulación y los pasajeros, de un peligro que se cierne sobre ellos.

Hay que destacar que el acto no debe implicar un peligro mayor para el buque salvador, y si genera para sí el derecho a recibir remuneración, esta será proporcional al esfuerzo realizado, al resultado alcanzado y el peligro afrontado²⁰.

El salvamento se convierte de deber humano a derecho económico una vez que se preste la ayuda al buque o al personal en peligro, particularmente cuando el salvamento de que se trata ha producido un resultado útil, requisito

16 **Regla 10º** del Capítulo V de la **Convención Internacional para la Seguridad de la Vida Humana en el Mar de Londres de 1948**.

17 **Artículo 8º** de la Convención Internacional de Bruselas de 1910 sobre Abordajes.

18 **Artículo 11º** de la Convención Internacional de Bruselas de 1910 sobre Asistencia y Salvamento.

19 **Artículo 9º** de la Convención Internacional de Bruselas de 1910 sobre Asistencia y Salvamento.

20 GONZALEZ (Primo E.); **El salvamento de naves en la legislación marítima panameña**, Universidad de Panamá, 1991, p. 15.

en muchas legislaciones para que proceda una exigencia económica por el salvamento.

B. Tipos de salvamento.

Podemos clasificar el salvamento de acuerdo a la orden que se obedece al realizarlo en obligatorio, facultativo y contractual.

1. Salvamento Obligatorio.

Es toda ayuda prestada ya sea por un buque u otro medio físico a una nave en peligro y que se origina sobre la base de una mandato expreso por parte de las autoridades competentes, como por ejemplo lo sería un tribunal de puerto o una capitanía de puerto o aquél dispuesto por una disposición legal, tomando en cuenta que la obligatoriedad pueda originarse tanto en puerto como en alta mar. Esta se basa en un deber de tipo humanitario y es irrenunciable para el capitán del navío salvador cuyo cumplimiento genera una responsabilidad de tipo penal, como lo mencionamos anteriormente, legal y doctrinaria cuando esta no sea prevista por las leyes de un país.

2. Salvamento Facultativo o Espontáneo.

Este tipo de salvamento se da cuando es prestado por voluntad propia del salvador sin que esté obligado a ello por ningún deber legal, ya sea espontáneamente o a requerimiento del navío que se halla en peligro de zozobrar, pero nunca en contra de este. Se distingue del salvamento obligatorio porque es este no se requiere el consentimiento del buque salvado, en cambio, en el facultativo no surtirán los efectos del mismo, si no hay consentimiento de la nave salvada.

3. Salvamento Contractual.

Las urgencias marítimas son las que originan la necesidad de tener formatos estándares de contratos. Así, en el salvamento que se origina del acuerdo entre el representante de la nave en peligro y el capitán o armador de la nave salvadora, ya sea por escrito, por radiotelefonía, radiotelegrafía o cualquier otro medio de comunicación, es de tipo contractual y actualmente se acepta que se lleve a cabo por los **“LLOYD STANDARD AGREEMENT OF SALVAGE”** o **“LOF”**, que son un tipo de contrato escrito estandarizado, que son utilizados en general por aquellos buques que se dedican a prestar estos servicios.

Entonces el buque salvador queda obligado a remunerar y el salvador queda obligado a proporcionar o suministrar de su propio esfuerzo en las labores de salvamento, sujeto a cláusula de que **“sino salva, no hay paga”**, lo cual es lo característico en el contrato de salvamento (aunque dicha cláusula admite un sin fin de interpretaciones). Esto se da para no sobrecargar al dueño del buque en peligro, de gastos, en caso de que no se salve la nave en peligro. Resulta evidente pues, que sería un cobro a contingencia, la cual sería que lo que se persigue salvar sea salvado.

Otras clasificaciones del contrato de salvamento se realizan **solo y con respecto al precio**, remuneración o premio²¹ a pagara por el auxilio brindado. Por ejemplo:

1. Contrato a precio fijo.

Este precio se pacta con independencia de que el salvamento se realice con éxito o no. Salvo

21 PINACHO BOLAÑO (Javier), **Tráfico Marítimo**, Fondo Editorial de Ingeniería Naval, 1978, p. 308.

casos muy particulares, es muy difícil fijar a priori una remuneración justa y razonable, por lo que este tipo de contrato apenas se utiliza en la práctica.

2. Contrato a porcentaje fijo del valor de lo salvado.

Tampoco se utiliza mucho esta modalidad de contrato por la dificultad que encierra determinar, a priori, el porcentaje. La determinación del valor de lo salvado no ofrece dificultad ya que se somete al arbitraje de especialistas.

3. Contrato “no cure, no pay”.

Es el tipo de contrato más utilizado a nivel mundial. Como lo indica su nombre, “*sino hay salvamento no hay pago*”.

Al llegar a la escena de un contrato de salvamento, muchos salvadores profesionales le plantean al armador un contrato de este tipo. Al firmarse dicho contrato, el armador por lo general acepta alguna clase de arbitraje vinculante, el cual conseguirá que se determine con relativa rapidez el monto apropiado del precio por el salvamento. El armador, así mismo, reconoce que los servicios suministrados serán la base de un reclamo de remuneración por salvamento y que el salvador tendrá derecho a retención del buque por el monto del reclamo. A pesar de la existencia de un contrato de salvamento “No cure, no pay”, y a falta de un contrato de remolque, para reclamar la recompensa el salvamento debe ser totalmente voluntario y exitoso, tal y como lo veremos más adelante. La principal diferencia entre un salvamento con o sin un acuerdo de “*No cure, no pay*”,

es que sin el acuerdo el armador no estará obligado a presentar un arbitraje vinculante para determinar el monto de la recompensa. Si el armador no está de acuerdo con el monto de la recompensa entonces el salvador necesitará presentar el caso ante un tribunal a fin de que le paguen.

Es condición imprescindible que el salvamento se haya realizado con éxito para que exista el derecho al pago. Este pago puede señalarse a priori, o bien se deja sin señalar para que sea fijado por los árbitros que designen las partes contratantes, pues es así como se hace con frecuencia. Normalmente suele utilizarse el Comité de Arbitraje de Lloyd’s, el cual es un tribunal altamente especializado para el tratamiento de estos asuntos.

Debemos tener claro que aunque se fije una cifra por el servicio, si el salvamento no tiene éxito, no se cobrará por el servicio. Además tal cifra puede ser impugnada por el hecho de que es muy difícil tanto por parte del armador o del Capitán del buque siniestrado como de parte del armador, señalar una cifra justa y razonable en momentos de peligro en que influyen factores psicológicos propios de quienes viven el percance en ultramar.

Puede darse también la situación de que el salvamento tenga un éxito parcial. En este caso puede fijarse un porcentaje límite también muy difícil de señalar a priori.

Es por esta razón que algunos autores señalan que en el caso más frecuente se firma el contrato sin señalar ninguna de estas cifras, dejando al criterio de Lloyd’s la fijación del premio así como la cifra que el armador debe depositar como garantía de pago del servicio²².

22 PINACHO BOLAÑO (Javier), **Op. cit.**, p. 309.

Sino se efectúa el depósito, el salvador tiene derecho de retención sobre el buque.

Debido a que cada situación de salvamento es diferente, se hace extremadamente difícil establecer un monto para las recompensas debidas al auxilio. Donde no exista un contrato “*No cure, no pay*” que requiera arbitraje, un tribunal marítimo establecerá el monto de la recompensa después de que el salvador presente la demanda contra el armador o su embarcación tal y como lo dijimos anteriormente.

Un dato interesantísimo al respecto, es que los Estados Unidos es miembro de la Convención sobre Salvamento del año de 1989, conocido como “SALCON ’89”. Esta convención intenta estandarizar u homogenizar el derecho de salvamento. SALCON ’89 incluye diez razonamientos diferentes que deben ser reconocidos a fin de que un tribunal arbitral determine el monto debido de la recompensa por el hecho del salvamento. Al monto máximo de la recompensa se le pone un tope que será el valor post-salvamento de la embarcación. Estos diez criterios a tomar muy en cuenta en cada fallo son los siguientes:

- El valor salvado de la embarcación y otras propiedades en ella;
- La pericia y los esfuerzos de los salvadores para prevenir o minimizar daños al medio ambiente;
- El grado de éxito obtenido por el salvador;
- La naturaleza y el grado de peligro;
- La pericia y esfuerzos de los salvadores para rescatar la embarcación, otras propiedades y las vidas humanas si las hubieran;

- El tiempo utilizado, los gastos y las pérdidas sufridas por los salvadores;
- El riesgo de responsabilidad y otros riesgos corridos por los salvadores o sus equipos;
- La prontitud de los servicios prestados;
- La disponibilidad y uso de las embarcaciones u otro quipo previsto para las operaciones de salvamento;

El estado de buena disposición y eficiencia del equipo del salvador y del valor mismo.

Algunas veces sucede que un salvador rescata exitosamente una embarcación y luego se entera que se trata de una pérdida total o que su valor post-salvamento no es suficiente para cubrir una recompensa de salvamento considerable.

En los casos de pérdida total (sin éxito), el salvador no tiene ninguna recompensa. Sin embargo, el salvador tendrá derecho a una recompensa “de compensación especial”, la cual es una nueva forma de recompensa adoptada por la SALCON ’89. Esto tiene como objetivo fundamental el de fomentar a los salvadores, aún en casos donde el rescate de la embarcación fue imposible, para que así continúen esforzándose todo lo posible a fin de minimizar el daño al medio ambiente por lo hidrocarburos. Ello cubre un pago por gastos varios, y un monto adecuado al equipo y personal utilizado en la operación de salvamento.

C. Elementos esenciales del salvamento.

Entre los elementos esenciales que deben concurrir para que se de la figura del salvamento están:

1. El peligro.

El peligro en el contrato de salvamento es un elemento importantísimo en la formación de la relación jurídica de las partes.

No califica como salvamento una situación en la cual el peligro no sea de magnitud y que represente un riesgo extremo para el buque. Se ha dicho que no se considera salvamento si el peligro no es de tal magnitud que amerite la intervención de un tercero²³.

El peligro tiene que ser real desde el punto de vista objetivo y debe amenazar la pérdida o graves daños al barco y demás bienes de a bordo. González Lebrero lo dice con las siguientes palabras: *“No es indispensable que el peligro sea inminente o absoluto: es suficiente que sea posible, pero debe ser real y sensible, vale decir, efectivo e idóneo para producir la destrucción de los bienes expuestos a él. La situación de peligro no debe ser imaginada sino resultar de una apreciación razonable, si bien será una cuestión de hecho que deberá resolverse según las circunstancias particulares de cada caso”*²⁴. El peligro debe ser actual y no una mera expectativa causada por la naturaleza o por actos humanos. Sin embargo, la doctrina ha incluido las situaciones en que, aunque el peligro no es inmediato, es razón justa de preocupación.

2. La ayuda voluntaria.

Cualquiera que sea la motivación que impulse al asistente o al salvador a prestar su ayuda (sea por el interés a una remuneración o

por el sentido de solidaridad humana), ésta debe ser voluntaria, no en el sentido de que debe basarse en la libre determinación de quien toma la decisión, sino en que no debe reconocer una obligación legal o contractual preexistente de proceder de tal manera. En otras palabras: quien asiste o salva bienes no debe estar obligado a ello con anterioridad al acto por vínculo legal o convencional alguno²⁵.

La ayuda podría ser de asesoramiento o instrucción al responsable de la embarcación en peligro, sin que necesariamente se plasmara en un acto de ayuda material, es el caso de lo que se considera en Derecho Marítimo como *“socorro potencia”*.

El requisito que dice que un servicio de salvamento sea “voluntario” no deberá ser exagerado. La voluntariedad sólo exige que no exista una obligación contractual preexistente entre el salvador y la embarcación en peligro. Si el remolcador tiene un contrato para realizar un trabajo, éste no puede presentar un reclamo por salvamento. En otra excepción están los salvadores obligados -por estatutos o leyes- a prestar auxilio tales como los guardacostas, la policía y los bomberos. Estos no pueden pedir ningún reclamo a remuneración por el salvamento, debido a que sus servicios no son considerados voluntarios.

3. Resultado útil

En la Convención de Bruselas de 1910 sobre asistencia y salvamento se determina que *“no se debe remuneración alguna si el auxilio prestado no produce un resultado útil”*.

23 Sentencia del **Tribunal Marítimo de Panamá** del 22 de Enero de 1988 en el caso PAMAR vs. M. N. SIETEMARES.

24 GONZÁLEZ LEBRERO (Rodolfo A.), **Op. cit.**, p. 310.

25 Ídem, p.310.

Esto quiere decir que no hay salvamento sino hay resultado favorable. Aunque se haya dado el peligro y se haya brindado el buque de ayuda, si no hay una derivación ventajosa no existirá el salvamento. Ha de producirse ese resultado útil, aunque sea parcial. No vale con la sola acción del salvamento. Podríamos contemplar (en relación con lo que más adelante se tratará) una excepción al resultado útil: el caso de la amenaza al medio ambiente.

Las simples tentativas no son suficientes pero sí lo son los esfuerzos que de cualquier manera han contribuido al éxito final, aunque este haya sido logrado por otras personas, siempre que exista una relación causal entre los servicios de unos y otros y no se haya abandonado aquellos esfuerzos²⁶.

No es necesario que el salvador se dedique al comercio o que sea un remolcador/salvador profesional. Los navieros de paso conocidos como salvadores de casualidad, también tienen derecho a presentar reclamación de recompensa por salvamento cuando han obtenido un resultado útil. La única diferencia está en el tamaño de sus recompensas, visto que los salvadores profesionales tradicionalmente tienen derecho a recibir un incentivo en su recompensa por la inversión de tiempo y dinero que hacen al adquirir y mantener sus equipos de auxilio, por mantener la vigilancia por radio y por estar listos en casos de emergencia para ayudar otras embarcaciones en peligro. Esa recompensa más generosa para los profesionales es un incentivo, una plusvalía del servicio prestado para que los salvadores profesionales se mantengan proporcionando este servicio público necesario.

4. No puede darse contra la voluntad del salvado.

El salvamento no puede ser impuesto al titular de la embarcación auxiliada contra su voluntad. Y no tendrán derecho a percibir remuneración alguna las personas que hayan tomado parte en las operaciones de socorro a pesar de la prohibición expresa y razonable del buque a socorrer.

Este aspecto es conocido también como “*conformidad del capitán del buque en peligro*”²⁷, y lo que quiere decir es que, cualquiera sea el estado y la situación del buque, hallándose el capitán a bordo conserva su plena autoridad y nadie puede sin su expreso consentimiento prestar asistencia o salvamento ni entrar en aquél bajo cualquier pretexto.

En la Convención de Bruselas de 1910 sobre asistencia y salvamento se niega el derecho al salario cuando los servicios se han llevado a cabo a pesar de la prohibición expresa y razonable del capitán del buque auxiliado (artículo 3); o sea, que el rechazo debe manifestarse y al mismo tiempo dicho rechazo debe ser resultado de un razonamiento aceptable y crítico frente a la situación del caso concreto.

D. Remuneración y Gastos de salvamento.

Como lo hemos dicho anteriormente, los gastos de salvamento no se deben a la voluntad del armador o de sus empleados, sino a la de terceras personas que efectúan gastos para salvar el buque o algún elemento del mismo, incluso contra la voluntad del armador.

26 GONZALEZ LEBRERO (Rodolfo A.), *Op. cit.*, p.312.

27 GONZALEZ LEBRERO (Rodolfo A.), *Op. cit.*, p.312

Se considera como gastos de salvamento la remuneración a que tiene derecho el salvador.

Como ejemplo podemos suponer que un buque, al correr una tormenta, pierde los botes salvavidas que son recuperados por otro buque y devueltos al armador. La remuneración que se debe dar al salvador constituye un gasto de salvamento.

Tienen derecho a percibir remuneración, tanto el titular del barco asistente como su tripulación y personas ajenas a ella que hayan participado en las tareas de auxilio. La costumbre marítima en esos casos divide la remuneración en dos tercios del valor (descontados los gastos, daños y perjuicios) para la tripulación y personas ajenas que hayan colaborado; el tercio restante es para el titular del barco salvador.

La remuneración siempre corre a cargo del titular del barco salvado. Existe también un derecho de retención de bienes por parte del salvador, a no ser que se preste aval o exista póliza de seguro que garantice el cobro del salvamento.

E. Sobre la jurisdicción en estos casos.

La doctrina señala con gran vehemencia la importancia de crear una jurisdicción especial. Esta jurisdicción debe ser llevada por Juzgados Marítimos Permanentes y por un Tribunal Marítimo Central.

Es de notar que esta Jurisdicción puede ser de carácter administrativo pero sus órganos deben formar parte de los Tribunales Judiciales Estatales.

La acción ante un Juzgado Marítimo persigue obtener la remuneración a través de por ejemplo, un embargo administrativo de la embarcación y de otros bienes y es importantísimo tener en cuenta aspectos relativos a la Lex Mercatoria Internacional, y según la doctrina, para asegurar un rápido accionar de los Juzgados Marítimos, por tratarse de materia comercial, y por ende dinámica y cambiante, no precisa la presencia de abogados ni de procuradores estatales, salvo en casos muy complejos o donde confluyan intereses económicos estatales.

F. Sobre las diferencias y similitudes de dichos contratos.

A pesar del desconocimiento que de dichos institutos jurídicos existe en nuestro país, éste no es un mal que sólo se presenta en Costa Rica. Cada año muchos armadores²⁸ y algunos aseguradores, de todos los lugares del mundo, descubren que existe una importante diferencia entre el remolque por contrato y el salvamento.

Y lo interesante del caso, es que se dan cuenta de tal diferencia por el costo que implica uno u otro contrato, y tal diferencia en muchos casos puede ser enorme.

28 Entiéndase por armador *"aquella persona bajo cuyo nombre y responsabilidad directa gira la expedición o la gestión de la explotación de un buque, tanto náutica como comercial...es la persona física o jurídica que es titular del ejercicio de la navegación de un buque, vale decir, la que lo haga navegar por cuenta y riesgo propio, aunque el buque sea ajeno. Armar un buque significa"*, En ese sentido ver PÉREZ VARGAS (Víctor), **Op. cit.**, p. 372.

El costo por un servicio de remolque se basa en la mayoría de los casos por las tarifas horarias de la compañía de remolque, y dicha suma puede ser insignificante si se compara con la recompensa que se pide a cambio por un salvamento, las cuales a menudo se basan en la afirmación del salvador que alega tener derecho a una buena y generosa recompensa por rescatar la propiedad del daño a consecuencia del riesgo de los mares; inclusive, muchos salvadores basan su solicitud en un porcentaje del valor de la nave salvada, la cual puede oscilar entre el uno por ciento y el total del valor de la nave salvada.

Con el siguiente ejemplo veremos que existe una diferencia notable entre el costo de un remolque marítimo y un salvamento marítimo. Resulta que tenemos un yate de \$150.000, el cual es resueltamente varado por su propietario porque este no puede encontrar la fuente de una fuga. Si se llamara a un remolcador y este acordara asistir a la embarcación basándose en una tarifa horaria y luego reparara la fuga y se retirara en cuatro o cinco horas, y luego facturara por su trabajo sobre la tarifa horaria, el costo sería de unos seiscientos u ochocientos dólares. Si en otro caso similar el remolcador marítimo llega y ve una embarcación en peligro porque el clima empeora o porque la embarcación varada se encuentra cerca de un canal, y provee sus servicios sin un acuerdo contractual previo con el armador, este remolcador puede exigir y recibir una recompensa por concepto de salvamento por \$30.000 por hacer básicamente el mismo trabajo.

Para simplificar la vida en el mar, varias compañías profesionales de remolque y salvamento marítimo adoptan pólizas no escritas que definen qué situaciones y riesgos consideran que presentaran situaciones de salvamento a diferencia de simples trabajos de remolque. Por ejemplo, muchas compañías consideran simples trabajos de remolque en buen clima o trabajos de “varada ligera”, que requieren sólo un bote remolcador, como los trabajos de remolque sencillo y luego envían a los armadores las facturas por remolque.

Pero por otro lado, muchas compañías consideran cualquier trabajo que requiera más de un bote remolcador (como en las llamadas varadas pesadas o un trabajo realizado en circunstancias de peligro, como en la niebla, en bajíos o durante una tormenta) como un trabajo de salvamento marítimo y le enviarán por ese servicio una factura de recompensa por salvamento. Otras compañías de remolque y salvamento no adoptan las pólizas mencionadas, y salvo pacto en contrario con el armador, estas considerarán todo trabajo que implique el más mínimo peligro real o potencial como un trabajo de salvamento marítimo²⁹.

Conclusiones.

Esperamos que este trabajo haya podido aclarar las diferencias entre el contrato de remolque marítimo y el salvamento marítimo. Debido a que las embarcaciones de recreo están sujetas a las mismas leyes que los grandes transoceánicos, el armador de una embarcación de recreo deberá ser igual de

29 En ese sentido ver WHITE (Stephen F.), **Entendamos la diferencia entre Remolque y Salvamento**, publicado en la revista Boats, traducción libre por Carlos Yepez Rivas, p. 3.

astuto que un Capitán de alta mar al momento de elegir soluciones cuando su embarcación se encuentra expuesta al peligro marítimo. Los salvadores marítimos aún deberán ser considerados como los “*buenos samaritanos-servidores del mar*”. Ellos ofrecen un servicio inestimable y necesario. Sus servicios ofrecidos voluntariamente sólo son mal entendidos por armadores que no comprenden la diferencia entre aceptar los servicios de un salvador y emplear a un contratista por hora. La única forma de impedir sorpresas y confusión y de estarse completamente seguro de que va a recibir una factura por los servicios prestados a diferencia de una factura por recompensa por

salvamento, es tener un acuerdo por escrito con el contratista de servicios marítimos antes de que empiece su trabajo. Si se ha firmado un acuerdo por servicios pagados por hora, entonces podrá llevar la cuenta de los gastos de dichos servicios a medida que se realizan y no deberá porqué temer recibir de improviso una factura de proporciones considerables por recompensas por salvamento calculada basándose en un porcentaje del valor de su embarcación. De esta manera se evitarán malas noticias en cuanto al cobro por servicios prestados en virtud de uno u otro contrato y se tendrá como bien cobrado el trabajo realizado por estos “*servidores del mar*”.