

EVOLUCIÓN DE LA RESPONSABILIDAD DEL NAUTA EN EL DERECHO ROMANO *

José Antonio GONZÁLEZ ROMANILLOS

Profesor Ayudante. Doctor
Departamento de Derecho Romano
Universidad Complutense de Madrid
glezromanillos@der.ucm.es

SUMARIO: I. DERECHO CLÁSICO.—II. DERECHO JUSTINIANO.

En la década del los cincuenta De Robertis publicó un trabajo sobre la responsabilidad del naviero en Roma que con el paso de los años se ha convertido en un clásico¹. El estudio abarcaba desde el origen republicano de la regulación legal del contrato de transporte marítimo hasta su reglamentación jurídica en época del emperador Justiniano.

Hoy en día, más de medio siglo después, la cuestión sigue estando de actualidad, pues es opinión común que el régimen jurídico del comercio marítimo está necesitado de una reforma global tanto en el ámbito nacional como en el internacional.

Esta realidad ha llevado en nuestro país a que el Ministro de Justicia presentara públicamente el 21 de febrero de 2005 una Propuesta de Anteproyecto de Ley General de la Navegación Marítima. Esta reforma tiene su justificación en la antigüedad manifiesta de parte de nuestras normas marítimas, como, por ejemplo, el Código de Comercio de 1885 y la Ley de Hipoteca Naval de 1893, y su necesaria armonización con las normas comunitarias y convenios internacionales que disciplinan este ámbito jurídico.

La situación en el campo internacional no es mucho mejor, al menos en relación al contrato de transporte marítimo de mercancías, que es el ámbito que nos interesa. La coexistencia en el panorama jurídico internacional

* Este trabajo fue proyectado y comenzado a redactar durante mi estancia de trabajo en el Leopold-Wenger Institut für Rechtsgeschichte de la Universidad de Munich. A su vez, el artículo ha sido realizado dentro del marco de desarrollo de un contrato post-doctoral financiado por la Consejería de Educación de la Comunidad de Madrid.

¹ DE ROBERTIS, «Receptum nautarum», en *Annali Fac. Giur. Univ. Bari*, núm. 12, 1952.

del Convenio internacional para la unificación de ciertas reglas en materia de conocimientos de embarque, de 25 de agosto de 1924², conocido como «Reglas de La Haya-Visby», y el Convenio de las Naciones Unidas sobre el transporte de mercancías por mar de 1978, denominado «Reglas de Hamburgo», ha originado un problema de inseguridad jurídica en relación a la determinación de la norma aplicable a determinados contratos de transporte marítimo de mercancías³. La necesidad, por tanto, de unificar la regulación jurídica del transporte marítimo internacional resulta evidente.

En este estado de cosas, en consecuencia, no parece gratuito seguir los pasos de De Robertis y realizar, de una forma mucho más simplificada, un nuevo estudio histórico de la evolución de la responsabilidad de los navieros en Roma, en la medida que pueda ser útil en la aportación de principios generales comunes en materia de responsabilidad contractual, con el objetivo de colaborar en el proceso de unificación del régimen jurídico del comercio marítimo, tanto en el ámbito nacional como en el internacional.

Pasemos, pues, sin más preámbulos, a analizar la regulación jurídica del transporte marítimo en Roma⁴. La atención de los juristas, en lo que afecta a la responsabilidad de los *nautae*⁵ en este ámbito, se centra principal-

² Ratificado con Instrumento de 2 de junio de 1930 (*Gaceta* de 31 de julio de 1930) y modificado por los Protocolos de 23 de febrero de 1968 y de 21 de diciembre de 1978 (*BOE*, núm. 36, de 11 de febrero de 1984).

³ Sobre esta cuestión, véase SÁNCHEZ CALERO, *El contrato de transporte marítimo de mercancías (reglas de La Haya-Visby)*, Pamplona, 2000, pp. 29 y ss.

⁴ Como bibliografía esencial sobre este tema puede destacarse la siguiente, a saber: GOLDSCHMIEDT, «Das receptum nautarum cauponum stabulariorum», en *Zeitsch. für ges. Handlerecht*, núm. 3, 1860, pp. 58 y ss.; UDE, «Das receptum nautarum, ein pactum preatorium», en *ZSS*, núm. 12, 1892, pp. 66 y ss.; LUSIGNANI, *La responsabilità per custodia secondo il diritto romano*, I, *Il receptum nautarum, cauponum, stabulariorum*, Modena, 1902; MESSINA VITRANO, *Note intorno alle azioni in factum di danno e di furto contro il nauta, il caupo e lo stabularius*, Palermo, 1909; HUVÉLIN, *Études de droit commercial romain*, vol. I, Paris, 1929; SOLAZZI, «Appunti di diritto romano marittimo: le azioni contro il nauta», *Scritti*, vol. III, Napoli, 1960, pp. 503 y ss. (= *Riv. dir. Nav.*, núm. 2, 1936, pp. 3 y ss.); LUZZATTO, *Caso fortuito e forza maggiore come limite alla responsabilità contrattuale*, vol. I, *La responsabilità per custodia*, Milano, 1938; DE ROBERTIS, «Receptum nautarum», *op. cit.*; SARGENTI, «Osservazioni sulla responsabilità dell'exercitor navis in diritto romano», en *St. Albertario*, I, Milano, 1953, pp. 551 y ss.; ARANGIO-RUIZ, *Responsabilità contrattuale in diritto romano*, Milano, 1958; THOMAS, «Carriage by Sea», en *RIDA*, núm. 7, 1960, pp. 489 y ss.; CANNATA, *Ricerche sulla responsabilità contrattuale nel diritto romano*, Milano, 1966; MAYER-TERMEER, *Die Haftung der Schiffer im griechischen und römischen Recht*, Zutphen, 1978; FERCIA, *Criteri di responsabilità dell'exercitor. Modelli culturali dell'attribuzione di rischio e «regime» della noionalità nelle azioni penali in factum contra nautas, caupones et stabularios*, Torino, 2002.

⁵ El término *nauta* era utilizado en las fuentes con dos significados: como sinónimo de *exercitor navis* y para hacer referencia a las personas que están en la nave para ocuparse de la navegación (D. 4, 9, 1, 2). Evidentemente, la acepción que a nosotros nos interesa es la primera.

mente, por razones obvias, en el transporte de mercancías, y sólo de una forma marginal lo hace en la regulación jurídica del equipaje de los pasajeros⁶. El estudio ha sido concebido, sin embargo, como un análisis general de la responsabilidad que el naviero asume por el transporte de cualquier cosa introducida en la nave, quedando incluidas en dicha categoría las mercancías y, también, aquellas cosas *quae mercibus accederent, veluti vestimenta quibus in navibus uterentur et cetera quae ad cottidianum usum habemus*⁷. Por razones de claridad expositiva, el trabajo se estructura distinguiendo el Derecho clásico y el Derecho justiniano.

I. DERECHO CLÁSICO

Es seguro que los medios procesales existentes en Roma en la convencionalmente llamada época clásica para exigir al naviero la restitución de las cosas a él confiadas para su transporte pueden dividirse en tres grupos:

- Remedios procesales civiles derivados del negocio jurídico celebrado con motivo del transporte⁸.
- Dos *actiones in factum* aplicables en los supuestos de hurto y daños cometidos por el personal dependiente del *nauta* (*actiones furti vel damni adversus nautas cauponum stabularios*).
- Y, por último, la acción derivada del llamado *receptum nautarum cauponum stabulariorumque*.

La responsabilidad del naviero venía determinada en origen exclusivamente por el incumplimiento de lo acordado en el contrato de transporte y por los daños causados por su *imperitia* como navegante. En consecuencia, puede afirmarse que el *nauta* sólo respondía en los supuestos en que el transporte de las mercancías no hubiera llegado a buen fin a causa de una propia actuación culposa⁹.

⁶ D. 4, 9, 1, 6; 1, 8; 4, 2.

⁷ D. 4, 9, 1, 6.

⁸ El contrato de transporte marítimo revestía normalmente la forma de una *locatio conductio operis faciendi*.

⁹ Sobre la relación entre *imperitia* y culpa véanse ARANGIO-RUIZ, *Responsabilità contrattuale in diritto romano*, Milano, 1958, pp. 188 y ss.; AMIRANTE, voz «Locazione (in generale)», *NNDI*, vol. IX, Torino, 1968, pp. 991 y ss.; CANNATA, *Per lo studio della responsabilità per culpa nel Diritto romano classico*, Milano, 1969, pp. 249 y ss.; PUGLIESE, «Locatio-conductio», en *Homenaje al profesor José Luis Murga Gener*, Madrid, 1994, p. 609; CANNATA, *Sul problema della responsabilità nel Diritto privato romano*, Catania, 1996, pp. 49 y ss.

En un momento posterior fueron creadas dos *actiones in factum* (*actiones furti vel damni adversus nautas caupones stabularios*) para los casos de hurto y daños cometidos por el personal subalterno del naviero¹⁰. Esta circunstancia refleja con claridad cuáles eran en ese momento histórico los problemas que preocupaban en este ámbito comercial. Esto es, a finales del período republicano las sustracciones y deterioros de las cosas transportadas debieron tener la suficiente entidad y frecuencia como para que el pretor entendiera que era necesario crear dos acciones específicas que protegieran los intereses de los comerciantes y pasajeros.

Finalmente, se crea el llamado *receptum nautarum cauponum stabulariorumque*:

Ulpiano, lib. 14 *ad edictum* D. 4, 9, 1, *pr.*: *Ait praetor: Nautae cupones stabularii quod cuiusque salvum fore receperint nisi restituent, in eos iudicium dabo...*

Como el propio texto edictal indica, el Edicto hacía referencia no sólo a los *nautae*, sino también a los *caupones* y *stabularii*. No obstante, este trabajo se centra, lógicamente, en el estudio del *receptum nautarum*.

El origen del Edicto es incierto. Lo único que puede afirmarse con seguridad es que es ya conocido por Labeón¹¹, y que, por lo tanto, su nacimiento debió producirse como mínimo en la segunda mitad del siglo I a. C. o, con más probabilidad, en un momento anterior¹².

Es opinión común en la doctrina que el *receptum nautarum* fue creado para agravar la responsabilidad de los navieros por la pérdida o deterioro de las cosas confiadas a ellos con motivo de un contrato de transporte marítimo¹³. El problema surge a la hora de determinar en qué medida aumen-

¹⁰ El hecho de que las *actiones furti vel damni adversus nautas caupones stabularios* ofrezcan una protección menos completa que el *receptum nautarum* parece indicar que aquéllas son más antiguas que éste. En este sentido, HUVELIN, *Études de droit commercial romain*, vol. I, Paris, 1929, pp. 156 y ss.; SOLAZZI, «Appunti di diritto romano marittimo: le azioni contro il nauta», *Scritti*, vol. III, Napoli, 1960 (= *Riv. dir. Nav.*, núm. 2, 1936), pp. 513 y ss.; CANNATA, *Ricerche sulla responsabilità contrattuale nel diritto romano*, Milano, 1966, p. 105, nt. 39. En contra, DE ROBERTIS, «Receptum nautarum», *op. cit.*, p. 113. Sargenti, por otra parte, afirma que en realidad sólo existió la *actio furti adversus nautas*, negando, en consecuencia, que hubiera una *actio in factum* específica de daño. SARGENTI, «Osservazioni sulla responsabilità dell'exercitor navis in diritto romano», en *St. Albertario*, vol. I, Milano, 1953, pp. 558 y ss.

¹¹ D. 4, 9, 3, 1. De este texto nos ocuparemos inmediatamente.

¹² Sobre este tema consultar SOLAZZI, «Appunti di diritto romano marittimo», *op. cit.*, p. 515, y bibliografía allí reseñada.

¹³ En contra, DE ROBERTIS, «Receptum nautarum», *op. cit.*, pp. 15 y ss. El citado autor afirma que el *receptum nautarum* habría sido creado no para extender la responsabilidad del

tó la responsabilidad. La doctrina mayoritaria entiende que el *nauta* respondía originariamente en el Edicto de una forma absoluta, puesto que Labeón aconseja el uso de una *exceptio* en el caso de que las cosas transportadas hubiesen perecido a causa de *naufragium* o *vis piratarum*¹⁴.

Ulpiano, lib. 14 *ad edictum* D. 4, 9, 3, 1: *Inde Labeo scribit, si quid naufragio aut per vim piratarum perierit, non esse iniquum exceptionem ei dari...*

Es muy posible, sin embargo, a mi entender, que la intención pretoria al introducir el Edicto no fuera la de adosar una responsabilidad absoluta al naviero, sino que el creador del *receptum nautarum* simplemente no previó los supuestos de naufragio y ataque de piratas porque en esa época la navegación era esencialmente fluvial y de cabotaje. De esta manera, cuando se plantearon problemas relacionados con esos dos casos de *vis maior* fue cuando se sintió la necesidad de crear una *exceptio* al efecto¹⁵.

Lo que sí puede afirmarse con seguridad, sin embargo, es que después de la intervención de Labeón la responsabilidad del *nauta* tenía como límite la *vis maior*¹⁶.

Este extremo queda confirmado cuando se examinan los textos relativos al contenido del *receptum nautarum*. Efectivamente, todos los casos en

nauta, sino para todo lo contrario, de tal manera que a partir de la intervención del pretor el naviero respondía de una forma más limitada si no mediaba un pacto expreso de garantía. La cláusula del *receptum salvum fore* tendría la función, por lo tanto, de mantener la responsabilidad ordinaria que originariamente tenía el *nauta*.

¹⁴ En este sentido, véanse PERNICE, *Marcus Antistius Labeo*, vol. II, I, Halle, 1877; PARIS, *La responsabilité de la «custodia» en droit romain*, Paris, 1926; ARANGIO-RUIZ, *Responsabilità contrattuale*, *op. cit.*, pp. 103 y ss.; LUZZATTO, *Caso fortuito e forza maggiore come limite alla responsabilità contrattuale*, vol. I, *La responsabilità per custodia*, Milano, 1938, pp. 157 y ss.; DE ROBERTIS, «*Receptum nautarum*», *op. cit.*, pp. 83 y ss.; TALAMANCA, voz «*Custodia (diritto romano)*», en *ED*, vol. XI, 1962, pp. 562 y ss. La tesis de HAYMANN que niega la autenticidad de la *exceptio* de Labeón, afirmando, en consecuencia, que el *nauta* respondía en cualquier caso durante toda la época clásica ha sido completamente superada por arbitraria. HAYMANN, «*Textkritische Studien*», en *ZSS*, núm. 40, 1919. En el mismo sentido, HUVELIN, *Études*, *op. cit.*, pp. 149 y ss.; BERTOLINI, *Appunti didattici di diritto romano*, Torino, 1905-9, p. 969; BESELER, «*Romanistische Studien*», en *Studi Riccobono*, vol. I, p. 306.

¹⁵ Sobre esta cuestión, consultar GONZÁLEZ ROMANILLOS, «*Observaciones sobre la responsabilidad en el receptum nautarum*», en *SCDR*, núm. 26, 2004, pp. 277-286.

¹⁶ Hay que advertir, no obstante, que en esta época no existía todavía la fuerza mayor como categoría general que abarcara todos los supuestos de fuerza irresistible. Los juristas tardo-republicanos, en efecto, se limitaban a atribuir o excluir responsabilidad jurídica en función de los casos concretos. De todas formas, es de suponer que todos los demás eventos que fueron posteriormente incluidos dentro del concepto de *vis maior* eran también causas de exclusión de responsabilidad del *nauta*. En contra, DE ROBERTIS, «*Receptum nautarum*», *op. cit.*, p. 85.

los que se hace alusión a la responsabilidad *ex recepto* contienen supuestos de hurto y daños:

Ulpiano, lib. 14 *ad edictum* D. 4, 9, 3, 3: ... *si servus exercitoris subripuit vel damnum dedit, noxalis actio cessabit, quia ob receptum suo nomine dominus convenitur...*

Ulpiano, lib. 14 *ad edictum* D. 4, 9, 3, 5: *Novissime videndum, an eiusdem rei nomine et de recepto honoraria actione et furti agendum sit...*

Paulo, lib. 13 *ad edictum* D. 4, 9, 4, pr.: *Sed et ipsi nautae furti actio competit, cuius sit periculo, nisi si ipse subripiat et postea ad eo subripiatur, aut alio subripiante ipse nauta solvendo non sit...*

Gayo, lib. 5 *ad edictum provinciale* D. 4, 9, 5, 1: *Quaecumque de furto diximus, eadem et de damno debent intellegi: non enim dubitari oportet, quin is, qui salvum fore recipit, non solum a furto, sed etiam a damno recipere videatur...*

La *laudatio edicti* referida por Ulpiano puede ser también útil para determinar la extensión de la responsabilidad que el *receptum nautarum* atribuía al *nauta*:

Ulpiano, lib. 14 *ad edictum* D. 4, 9, 1, 1: *Maxima utilitas est huius edicto, quia necesse est plerumque forum fidem sequi et res custodiae forum committere. Ne quisquam putet graviter hoc adversus eos constitutum: man est in ipsorum arbitrio, ne quem recipiant, et nisi hoc esset statutum, materia daretur cum furibus adversus eos quos recipiunt coeundi, cum ne nunc quidem abstineant huiusmodi fraudibus...*

Ulpiano, lib. 14 *ad edictum* D. 4, 9, 3, 1: *Miratur igitur, cur honoraria actio sit inducta, cum sint civiles: nisi forte, inquit, ideo, ut innotesceret praetor curam agere reprimendae improbitatis hoc genus hominum...*

Parece evidente que el motivo principal que llevó a la creación de la *actio de recepto* fue la necesidad de protección de los intereses de los propietarios de las cosas transportadas debido al frecuente comportamiento «poco profesional» de los *nautae* y, especialmente, de su personal subalterno. Fue la mala fama de esta clase de gente lo que llevó, por lo tanto, al pretor a proteger a los clientes más allá de la cobertura jurídica ordinaria que ofrecía el contrato de transporte.

Es lógico pensar que los supuestos de hecho contemplados en el Edicto debían tener relación con la causa de la creación del mismo. Esto es, el *receptum nautarum* fue creado a causa de la mala fama de los navieros y de su personal dependiente (sin duda, debida a los hurtos habituales y, en

menor medida, daños ocasionados en las cosas transportadas), y, en consecuencia, es razonable interpretar que lo que reprimía la *actio in factum* era precisamente esa clase de actos (hurto y daños), conductas que, por otra parte, eran las que podían ser evitadas por el propio *nauta*. Además, la *actio de recepto* resulta aplicable también cuando el hurto o el daño es cometido por los pasajeros¹⁷, de tal manera que el naviero es responsable en todo caso, independientemente de la autoría del acto¹⁸. La responsabilidad del *nauta* es, en consecuencia, una responsabilidad sin culpa, puesto que responde por los eventos previstos en el Edicto sin tener en cuenta su conducta.

Así pues, puede afirmarse que la responsabilidad *ex recepto* resulta coincidente con lo que a finales de la época clásica es la obligación de *custodiam praestare*. En efecto, la *custodia* técnica sufrió un proceso evolutivo que llevó a incluir en ella los daños cometidos por terceros dentro de los eventos evitables por el custodiantes¹⁹. En consecuencia, *sensu contrario*, puede también aseverarse que la responsabilidad *ex recepto* del *nauta* fue sensiblemente superior a la de cualquier *conductor operis faciendi* hasta finales de la época clásica.

La evolución del *receptum nautarum* y de la *custodia* técnica hasta confluir en un mismo ámbito de responsabilidad fue, por tanto, distinta. En el *receptum nautarum* la *vis maior* actúa como límite de responsabilidad a causa de una atenuación motivada por una necesidad de especificar el ámbito de aplicación de la *actio de recepto* (en mi opinión, por una falta de previsión del pretor creador del Edicto²⁰). La *custodia* técnica, sin embargo, encuentra en la *vis maior* su límite de responsabilidad como consecuencia de una ampliación progresiva de los eventos evitables con la actividad de *custodire*.

La evolución de la responsabilidad por *custodia* y su convergencia con la responsabilidad *ex recepto* queda perfectamente reflejada por Gayo:

¹⁷ D. 4, 9, 1, 8.

¹⁸ La *actio furti adversus nautas* no era, sin embargo, aplicable cuando el hurto había sido cometido por los pasajeros (D. 47, 5, 1, 6). Sobre la *actio damni adversus nautas* no tenemos, en este sentido, información, pero es presumible que el *nauta* tampoco respondiera por los actos de los pasajeros.

¹⁹ D. 13, 6, 19 y D. 19, 2, 41. La opinión de Juliano, y el posterior criterio de Marcelo, acogido ya por Ulpiano, muestra con claridad cómo en esta época la cuestión era todavía objeto de debate. Sobre este tema, véanse TALAMANCA, voz «Custodia (diritto romano)», en *ED*, vol. XI, 1962, p. 562; CANNATA, *Ricerche sulla responsabilità*, *op. cit.*, pp. 97 y ss.

²⁰ Sobre esta cuestión consultar, GONZÁLEZ ROMANILLOS, «Receptum nautarum», *op. cit.*, pp. 278 y ss.

Gayo, lib. 5 *ad edictum provinciale* D. 4, 9, 5: *Nauta et caupo et stabularius mercedem accipiunt non pro custodia, sed nauta ut traiciat vectores, caupo ut viatores manere in caupona patiatur, stabularius ut permittat iumenta apud eum stabulari: et tamen custodiae nomine tenentur. Nam et fullo et sarcinator non pro custodia, sed pro arte mercedem accipiunt, et tamen custodiae nomine ex locato tenentur. Quaecumque de furto diximus, eadem et de damno debent intellegi: non enim dubitari oportet, quin is, qui salvum fore recipit, non solum a furto, sed etiam a damno recipere videatur...*

Resta, por último, examinar la forma de constitución del *receptum nautarum*. Se trata de una cuestión particularmente controvertida en la doctrina²¹. El problema que se plantea viene propiciado porque las fuentes son confusas e, incluso, contradictorias. El hecho de que en la compilación de Justiniano el *receptum nautarum* aparezca ya como un elemento natural del negocio jurídico de transporte marítimo no ayuda, ciertamente, a aclarar su carácter en el Derecho clásico. No es posible, en consecuencia, con base en un análisis exclusivamente textual, determinar con seguridad si el *receptum salvum fore* se realizaba a través de un pacto expreso o si iba indefectiblemente unido al contrato de transporte marítimo.

Sin embargo, el hecho de que el *receptum* implicara un aumento de responsabilidad considerable para el *nauta* con respecto al contrato ordinario de transporte²², induce a pensar que era necesario un pacto expreso de asunción de responsabilidad. Esto es, puesto que hasta el final de la época clásica la responsabilidad por *custodia* no incluye los daños cometidos por terceras personas, es razonable entender que para responder en una medida mayor (como la del *receptum nautarum*) era necesaria una cláusula expresa que así lo determinara.

²¹ La doctrina mayoritaria entiende que en un primer momento era necesario un pacto expreso entre el naviero y el propietario de las mercancías transportadas para que el *receptum nautarum* fuera aplicable. En este sentido, entre otros, véanse KARLOWA, *Römische Rechtsgeschichte*, vol. II, 1, Leipzig, 1885, p. 1318; PARTSCH, «Der Ediktale Garantievertrag durch receptum», en *ZSS*, núm. 29, 1908, pp. 405 y ss.; ARANGIO-RUIZ, *Responsabilità contrattuale*, *op. cit.*, pp. 106 y ss.; LUZZATTO, *Caso fortuito*, *op. cit.*, pp. 161 y ss.; MIQUEL, «Periculum locatoris», en *ZSS*, núm. 81, 1964, p. 182. Sin embargo, no faltan autores que afirman que el pacto expreso fue necesario durante toda la época clásica (DE ROBERTIS, «Receptum nautarum», *op. cit.*, pp. 69 y ss.; MÉNAGER, «Naulum et receptum rem salvam fore», en *RHD*, núm. 38, 1960, pp. 197 y ss.), e, incluso, quien piensa que el pacto fue siempre tácito (SARGENTI, «Osservazioni sulla responsabilità», *op. cit.*, p. 570; CANNATA, *Ricerche sulla responsabilità*, *op. cit.*, p. 105 n. 39).

²² Que, como sabemos, presentaba la forma de una *locatio conducti operis faciendi*.

Ahora bien, cuando la evolución de la *custodia* termina por incluir los daños dentro de los supuestos de hecho por los que se responde, coincidiendo así el ámbito de responsabilidad de la misma con el del *receptum nautarum*, es cuando se hace innecesaria la convención expresa de aumento de responsabilidad.

Esto explica el comentario de Ulpiano sobre la utilidad de la *actio de recepto*:

Ulpiano, lib. 14 *ad edictum* D. 4, 9, 3, 1: *Ait praetor: «nisi restituent, in eos iudicium dabo». Ex hoc edicto in factum actio proficiscitur. Sed an sit necessaria, videndum, quia agi civili actione ex hac causa poterit: si quidem merces intervenerit, ex locato vel conducto: sed si tota navis locata sit, qui conduxit ex conducto etiam de rebus quae desunt agere potest: si vero res perferendas nauta conduxit, ex locato convenietur: sed si gratis res susceptae sint, ait Pomponius depositi agi potuisse. Miratur igitur, cur honoraria actio sit inducta, quum sint civiles...*

Cuando los juristas entienden que ya no es necesario un pacto expreso entre el transportista y los propietarios de las cosas transportadas para garantizar la restitución de las mismas a través de una actividad de *custodire*, porque el mismo contrato ordinario de transporte así lo determinaba, interpretan el verbo *recipere* de la cláusula edictal en el sentido de «recibir» las mercancías. En consecuencia, a partir de ese momento el *receptum salvum fore* queda automáticamente incorporado a todo contrato de transporte cuando las cosas son enviadas a la nave²³. De hecho, el único problema que se plantean los juristas en este sentido es si era necesario o no consignar las mercancías²⁴.

II. DERECHO JUSTINIANO

En el Derecho justiniano el planteamiento de la cuestión es completamente distinto debido al cambio producido en el criterio general de imputación de responsabilidad.

²³ En este sentido, ARANGIO-RUIZ, *Responsabilità contrattuale*, *op. cit.*, pp. 103 y ss.; LUZZATTO, *Caso fortuito*, *op. cit.*, pp. 157 y ss.; MIQUEL, «Periculum locatoris», *op. cit.*, p. 182.

²⁴ D. 4, 9, 1, 8.

Efectivamente, la responsabilidad objetiva del deudor por determinados eventos típica de la época clásica se transforma en la obra de los compiladores en una responsabilidad por *culpa* o *diligentia*, graduada en función del criterio de la *utilitas contrahentium*²⁵. Esta modificación tuvo, evidentemente, una gran influencia en la concepción de la responsabilidad de los *nautae*, provocando una alteración de los textos relativos al *receptum nautarum* para adaptarlo al nuevo sistema de responsabilidad.

Siguiendo la línea expositiva utilizada en el apartado anterior, comenzaremos el estudio de la responsabilidad de los navieros en el Derecho justinianeo por el análisis del contrato ordinario de transporte marítimo (*locatio conductio operis faciendi*), pasando después a examinar el resto de las *actiones* ejercitables por los propietarios de las cosas transportadas en la nave y el *receptum nautarum*.

La obligación de *custodiam praestare* clásica se convierte en el *Corpus Iuris* en una responsabilidad por *diligentia in custodiendo*. Sin embargo, como sucede en la obra de Justiniano siempre que una responsabilidad objetiva clásica es transformada en una responsabilidad subjetiva, al *conductor* no se le impone la obligación de observar la *diligentia* ordinaria del *paterfamilias* (*diligentia diligentis patrisfamilias*²⁶), sino un grado de *diligentia* superior (*diligentia exactissima*) que incluye dentro de los supuestos de hecho evitables por el deudor los denominados *casus minores*²⁷. En consecuencia, el *conductor* en esta época responde por *culpa* hasta el límite de la *vis maior* y el *casus fortuitus*.

En época justiniana se conservaron las dos *actiones in factum* clásicas para los supuestos de hurto y daños cometidos por el personal subalterno del *nauta* (*actiones furti vel damni adversus nautas caupones stabularios*).

Respecto al *receptum nautarum*, que es la materia que aquí nos interesa, los compiladores lo mantuvieron en el *Corpus Iuris*, pero, como ya se ha adelantado, debieron adaptarlo a los principios jurídicos vigentes en la época. Esta circunstancia ha creado no pocas dificultades en la interpretación de las fuentes justinianas.

²⁵ El cambio de la responsabilidad objetiva clásica por la responsabilidad subjetiva por culpa se había producido ya en la época postclásica (con seguridad en el siglo V a. C.), aunque el criterio de la culpa-negligencia no estaba todavía sometido a graduación alguna. Sobre esta cuestión, véase LUZZATTO, *Caso fortuito*, *op. cit.*, pp. 29 y ss.

²⁶ Sobre la graduación de la *diligentia*, véase TALAMANCA, voz «Colpa», en *ED*, vol. VII, 1960, pp. 517 y ss. y bibliografía allí citada.

²⁷ Sobre la distinción entre *casus minores* y *maiores*, véanse ARANGIO-RUIZ, *Responsabilità contrattuale*, *op. cit.*, pp. 9 y ss.; LUZZATTO, *Caso fortuito*, *op. cit.*, pp. 1 y ss.

La doctrina mayoritaria entiende, probablemente de forma acertada, que Justiniano mantuvo la responsabilidad por *custodia* técnica que tenía el *nauta* en época clásica²⁸.

Varios son los textos, en efecto, que manifiestan con claridad que la responsabilidad del *nauta* en el *receptum nautarum* se traducía en una obligación de *custodiam praestare* por las cosas transportadas²⁹:

Ulpiano, lib. 14 *ad edictum* D. 4, 9, 1, 1: *Maxima utilitas est huius edicto, quia necesse est plerumque forum fidem sequi et res custodiae forum committere...*

Ulpiano, lib. 14 *ad edictum* D. 4, 9, 1, 8: *Recipi autem salvum fore utrum si in navem res missae ei adsignatae, hoc tamen ipso, quod in navem missae sunt, receptae videtur? Et puto omnium eum recipere custodiam, quae in navem illatae sunt, et factum non solum nautarum praestare debere, sed et vectorum...*

Gayo, lib. 5 *ad edictum provinciale* D. 4, 9, 5: *Nauta et caupo et stabularius mercedem accipiunt non pro custodia, sed nauta ut traiciat vectores, caupo ut viatores manere in caupona patiat, stabularius ut permittat iumenta apud eum stabulari: et tamen custodiae nomine tenentur. Nam et fullo et sarcinator non pro custodia, sed pro arte mercedem accipiunt, et tamen custodiae nomine ex locato tenentur...*

Ulpiano, lib. 38 *ad edictum* D. 47, 5, 1, 4: *Quod si receperit salvum fore caupo vel nauta, furti actionem non dominus rei subreptae, sed ipse habet, quia recipiendo periculum custodiae subit...*

Además, y esto es fundamental para determinar el carácter de la responsabilidad del naviero, en D. 4, 9, 3, 1 se afirma con claridad que el *nauta* responde *etiamsi sine culpa eius res periit vel damnum datum est*, lo cual no deja lugar a dudas sobre la naturaleza objetiva de la responsabilidad.

El problema que se plantea es que esta responsabilidad objetiva por *furtum* y *damnum iniuria datum* era completamente extraña a la concepción

²⁸ Véanse ARANGIO-RUIZ, *Responsabilità contrattuale*, *op. cit.*, pp. 103 y ss.; LUZZATTO, *Caso fortuito*, *op. cit.*, pp. 172 y ss., y bibliografía allí reseñada. En contra, DE ROBERTIS, «Receptum nautarum», *op. cit.*, pp. 15 y ss. Este último autor afirma que la responsabilidad objetiva de los navieros en esta época tenía como límite la *vis maior* y el *damnum fatale*.

²⁹ También es significativo que, como ya hemos señalado en el análisis del contenido del Edicto en época clásica, todos los casos en los que se hace referencia al contenido de la responsabilidad *ex recepto* contienen supuestos de hurto y daños (D. 4, 9, 3, 3; 4, 9, 3, 5; 4, 9, 4, *pr.*; 4, 9, 5, 1).

justiniana de responsabilidad. Como sabemos, el principio general de imputación de responsabilidad en la Compilación es la *culpa* o *diligentia*; en consecuencia, la responsabilidad objetiva representaba una excepción difícil de justificar. Éste es el motivo por el cual los compiladores reproducen la *laudatio* edictal³⁰, dejando claro que la responsabilidad objetiva venía determinada por la mala fama que caracterizaba a los *nautae* y a su personal subalterno.

Queda por examinar, finalmente, un último texto que quizá no haya sido aclarado de modo suficiente, a saber:

Ulpiano, lib. 14 *ad edictum* D. 4, 9, 3, 1: *At hoc edicto omnimodo qui recepit tenetur, etiamsi sine culpa eius res periit vel damnum datum est, nisi si quid damno fatali contingit...*

En el texto parece indicarse que la responsabilidad objetiva del *nauta* se extiende hasta el límite de la *vis maior* y el *damnum fatale*³¹, o, lo que es lo mismo, que el naviero era considerado responsable por los *casus minores*³².

Esta concepción, respetuosa con el tenor literal del pasaje, es, sin embargo, incompatible con los textos que hablan de *custodia*³³ y con las referencias constantes y exclusivas al hurto y al daño³⁴. Se impone, en consecuencia, la necesidad de interpretar el fragmento en el contexto jurídico en el cual está insertado.

El texto forma parte de la respuesta que Ulpiano da al interrogante sobre la razón de la existencia de la *actio de recepto* en el caso de no devo-

³⁰ *Maxima utilitas est huius edicto, quia necesse est plerumque forum fidem sequi et res custodiam forum committere. Ne quisquam putet graviter hoc adversus eos constitutum: man est in ipsorum arbitrio, ne quem recipiant, et nisi hoc esset statutum, materia daretur cum furibus adversus eos quos recipiunt coeundi, cum ne nunc quidem abstineant huiusmodi fraudibus* (Ulpiano, lib. 14 *ad edictum* D. 4, 9, 1, 1). *Miratur igitur, cur honoraria actio sit inducta, cum sint civiles: nisi forte, inquit, ideo, ut innotesceret praetor curam agere reprimendae improbitatis hoc genus hominum* (Ulpiano, lib. 14 *ad edictum* D. 4, 9, 3, 1).

³¹ La referencia al *damnum fatale* es, sin duda, una interpolación, motivada por la necesidad de los compiladores de hacer referencia a un límite subjetivo de responsabilidad incluso en un régimen de responsabilidad objetiva como el del *receptum*. Sobre esta cuestión, véanse, entre otros, FERRINI, «Storia e teoria del contratto di comodato nel diritto romano», *Arch. Giur.*, núm. 53, 1894, p. 276; DE MEDIO, «Caso fortuito e forza maggiore in diritto romano», *BIDR*, núm. 20, 1908, pp. 196 y ss.; HAYMANN, «Textkritische Studien», *op. cit.*, pp. 205 y ss.; ARANGIO-RUIZ, *Responsabilità contrattuale*, *op. cit.*, pp. 81 y ss.; LUZZATTO, *Caso fortuito*, *op. cit.*, p. 176, n. 3.

³² En este sentido, DE ROBERTIS, «Receptum nautarum», *op. cit.*, pp. 79 y ss.

³³ D. 4, 9, 1, 1; 4, 9, 1, 8; 4, 9, 5, *pr.*; 47, 5, 1, 4.

³⁴ Véase nota 25.

lución de la cosa, cuando hay disponibles ya una serie de acciones civiles que cubren el mismo supuesto jurídico³⁵.

La explicación que se aduce es que el pretor quería reprimir los abusos que cometían los navieros, añadiéndose, también, que por la *actio locati* el *nauta* respondía sólo por *culpa*³⁶. Después de este razonamiento es cuando se afirma que el Edicto obliga al naviero *etiamsi sine culpa eius res perit vel damnum datum est, nisi si quid damno fatali contingit*. Si se analiza el texto completo, llama la atención que el jurista se pregunte por qué es necesaria la *actio ex recepto*, y acto seguido afirma que si se ejercita la *actio locati* la responsabilidad del *nauta* es subjetiva y si se ejercita la *actio de recepto* la responsabilidad es objetiva. La diferencia entre las dos *actiones* parece suficientemente clara como para que no surjan dudas sobre el motivo de la coexistencia de ambos cauces procesales³⁷.

La causa de la extrañeza del compilador debe buscarse, en consecuencia, en otro sitio. Lo más probable es que la razón de ser del comentario fuera la necesidad de justificar la responsabilidad objetiva que se imponía al *nauta* en un sistema regido por el principio de responsabilidad por *culpa* o *diligentia*. Por esta razón, lo primero que aduce el jurista es que la intención del pretor era reprimir los abusos que frecuentemente cometían este tipo de personas, intentando justificar, de esta forma, la existencia de un tipo de responsabilidad tan elevado.

Si los supuestos de hecho comprendidos en esa responsabilidad objetiva eran el hurto y los daños en las cosas transportadas, queda perfectamente justificado por qué se arguye esa razón, puesto que precisamente los casos de *furtum* y, en menor medida, de *damnum iniura datum* son los que habían dado la mala fama a los *nautae*³⁸; en otro caso, es decir, si la responsabilidad objetiva del naviero se extendía a todos los *casus minores*, no tendría razón de ser la alegación del comportamiento poco correcto de esta

³⁵ *Ait praetor: «nisi restituent, in eos iudicium dabo». Ex hoc edicto in factum actio profiscitur. Sed an sit necessaria, videndum, quia agi civili actione ex hac causa poterit... | ...Miratur igitur, cur honoraria actio sit inducta, cum sint civiles* (Ulpiano, lib. 14 *ad edictum* D. 4, 9, 3, 1).

³⁶ *Nisi forte, inquit, ideo, ut innotesceret praetor curam agere reprimendae improbitatis hoc genus hominum: et quia in locato conducto culpa, in deposito dolus dumtaxat praestatur* (Ulpiano, lib. 14 *ad edictum* D. 4, 9, 3, 1).

³⁷ Efectivamente, la acción civil derivada del contrato de transporte no era apta para depurar la responsabilidad *ex recepto* de naviero, siendo, por tanto, necesaria la conservación de la *actio in factum*.

³⁸ De hecho, los continuos hurtos y daños cometidos en las cosas transportadas fue presumiblemente la causa originaria de la ideación del *receptum nautarum*. Sobre esta cuestión, véase GONZÁLEZ ROMANILLOS, «Receptum nautarum», *op. cit.*, pp. 279 y ss.

clase de gente de negocios como justificación de la imposición de una responsabilidad tan desmesurada.

Es lógico, pues, que en un sistema en el cual se había perdido el concepto de *custodia* técnica y donde no regía ya la responsabilidad objetiva, la redacción del texto no fuera la más acertada. Si a esto añadimos que el jurista introdujo la referencia al *damnum fatale* por una necesidad no jurídica de hacer alusión a algún elemento propio del sistema de responsabilidad subjetiva, la conclusión es que la interpretación literal del párrafo no es suficiente para su comprensión, siendo necesario, por tanto, un análisis contextual del mismo.

En resumen, la responsabilidad objetiva del *nauta* en el *receptum nautarum* justiniano se circunscribía al *furtum* y al *damnum iniuria datum*³⁹. La responsabilidad del naviero por el resto de los *casus minores* debía hacerse efectiva a través de la *actio ex locato*, que, como ya hemos señalado, imponía al deudor una responsabilidad por *culpa* o *negligentia*⁴⁰.

En otras palabras, la concurrencia de *actiones* se producía exclusivamente en los casos de hurto y daño, quedando el resto de los eventos que no podían considerarse *vis maior* o *casus fortuitus* dentro del ámbito de la acción civil derivada del contrato ordinario de transporte.

Resta, por último, referirse a la forma de constitución del *receptum nautarum* con Justiniano, lo que no plantea especiales problemas. En esta época la cláusula del *receptum salvum fore* era ya un elemento natural del contrato de transporte marítimo, y, por lo tanto, no era necesario un pacto expreso para adosar al *nauta* dicha responsabilidad. Como sabemos, esta circunstancia ya se había producido a finales de la época clásica; los compiladores, por lo tanto, se habrían limitado a hacer legal algo admitido durante siglos. No merece la pena, pues, insistir más sobre este asunto. Baste simplemente referir un texto donde queda reflejado con claridad que la simple *illatio in navem* de las cosas que debían ser transportadas perfeccionaba el *receptum salvum fore*⁴¹:

³⁹ Supuestos de hecho que, por otra parte, eran los típicos dentro de los considerados *casus minores*.

⁴⁰ Un ejemplo claro es el caso de los *mures* que *vestimenta roserint*. La responsabilidad del *conductor* en este supuesto debía ser exigida, como se desprende de D. 19, 2, 13, 6, mediante la *actio locati*, siendo, en consecuencia, la responsabilidad del deudor subjetiva.

⁴¹ Ésta es, por otra parte, la opinión mayoritaria de la doctrina: LUSIGNANI, *La responsabilità per custodia secondo il diritto romano*, vol. I, *Il receptum nautarum, cauponum, stabulariorum*, Modena, 1902, pp. 34 y ss.; PARIS, *La responsabilité de la «custodia»*, *op. cit.*, pp. 297 y ss.; HUVELIN, *Études*, *op. cit.*, pp. 146 y ss.; DE ROBERTIS, «Receptum nautarum»,

Ulpiano, lib. 14 *ad edictum* D. 4, 9, 1, 8: *Recipi autem salvum fore utrum si in navem res missae ei adsignatae, hoc tamen ipso, quod in navem missae sunt, receptae videtur? Et puto omnium eum recipere custodiam, quae in navem illatae sunt, et factum non solum nautarum praestare debere, sed et vectorum...*

Sí es interesante, sin embargo, examinar más minuciosamente otro texto que ha sido frecuentemente utilizado en apoyo de la teoría del pacto tácito aquí defendida⁴²:

Ulpiano, lib. 18 *ad edictum* D. 4, 9, 7, pr.: *Debet exercitor omnium nautarum suorum, sive liberit sint sive servit, factum praestare ... / ... Item si praedixerit, ut unusquisque vectorum res suas servet neque damnum se praestaturum, et consenserit vectores praedictioni, non convenitur...*

Según la opinión mayoritaria⁴³, los compiladores habrían extendido la facultad de *praedictio* que tenía el *nauta* en época clásica en el régimen de las *actiones furti vel damni adversus nautas caupones stabularios* al *receptum nautarum*, siendo, en consecuencia, excluible la aplicación del Edicto por voluntad de las partes. De esta manera, el pacto expreso, que en origen era necesario para asumir una responsabilidad mayor por la pérdida o deterioro de las cosas transportadas en la nave, ahora es necesario precisamente para todo lo contrario.

Parece cierto que la intención de los juristas bizantinos al incluir este fragmento en el título 9 del libro 4 del Digesto (*nautae caupones stabularii ut recepta restituant*) fue la de extender la aplicación de esta institución al *receptum nautarum*⁴⁴. Sin embargo, como bien señala Solazzi⁴⁵, la *praedictio* no era aplicable a todos los supuestos de transporte de cosas por mar, sino sólo y exclusivamente en el caso de que el dueño de las mismas viaja-

op. cit., pp. 61 y ss. Luzzatto, sin embargo, afirma que el *receptum nautarum* se basaba en una «assunzione esplicita, legalmente prescritta» (LUZZATTO, *Caso fortuito*, *op. cit.*, p. 171). Esta teoría, no obstante, no tiene diferencias prácticas con la opinión expresada en este trabajo.

⁴² Véanse PARTSCH, *Der Ediktale Garantievertrag*, *op. cit.*, p. 406; UDE, «Das receptum nautarum, ein pactum praetorium», en ZSS, núm. 12, 1892, p. 70; HUVELIN, *Études*, *op. cit.*, pp. 154-155; SOLAZZI, «Appunti di diritto marittimo: la responsabilità del vettore e D. 4. 9. 7. pr.», en *Riv. dir. Nav.*, núm. 6, 1940, pp. 245 y ss.; DE ROBERTIS, «Receptum nautarum», *op. cit.*, pp. 62 y ss.

⁴³ Véase nota anterior.

⁴⁴ Este texto de Ulpiano pertenece al libro 18 de su comentario *ad Edictum*, donde eran tratadas las *actiones furti vel damni adversus nautas caupones stabularios* y no el *receptum nautarum*. Véase LENEL, *Palingenesia*, Ulp. 629.

⁴⁵ SOLAZZI, «La responsabilità del vettore», *op. cit.*, pp. 245 y ss.

ra en la nave. Efectivamente, el presupuesto de hecho para que el *vector res suas servet* era que fuese él también en la nave⁴⁶.

Ésta es, en sus líneas básicas, la evolución histórica que debió sufrir el régimen jurídico de los *nautae*, en relación a la responsabilidad por las cosas transportadas, desde su origen en época republicana hasta Justiniano. Como puede observarse, y a pesar de existir abundante literatura sobre el tema, hay diversas cuestiones que todavía se mantienen en penumbra, puesto que las fuentes son imprecisas e, incluso, en algunos casos, contradictorias, por lo que cualquier interpretación debe presentarse con suma cautela, como aquí se ha hecho.

⁴⁶ Sobre el significado del término *vector*, véase SOLAZZI, «La responsabilità del vettore», *op. cit.*, pp. 248 y ss.