



UNIVERSIDAD DE ESPECIALIDADES ESPÍRITU SANTO

FACULTAD DE DERECHO, POLÍTICA Y DESARROLLO

TÍTULO: RESPONSABILIDAD CIVIL DEL TRANSPORTISTA EN LOS

RECLAMOS DE CARGA DENTRO DEL DERECHO MARÍTIMO

ECUATORIANO

**TRABAJO DE TITULACIÓN QUE SE PRESENTA COMO REQUISITO
PREVIO A OPTAR EL GRADO DE ABOGADO DE LOS JUZGADOS Y
TRIBUNALES DE LA REPÚBLICA**

NOMBRE DEL ESTUDIANTE: MARÍA ANTONIETA RIBADENEIRA

NOMBRE DEL TUTOR: ABG. GABRIEL BARONA

SAMBORONDÓN, DICIEMBRE, 2021

RESPONSABILIDAD CIVIL DEL TRANSPORTISTA EN LOS RECLAMOS DE CARGA DENTRO DEL DERECHO MARÍTIMO ECUATORIANO

María A. Ribadeneira, Bachiller, Universidad de Especialidades Espíritu Santo-Ecuador, mribadeneira@uees.edu.ec, Facultad de Derecho, Política y Desarrollo, Universidad Espíritu Santo, Km. 2.5 Vía Puntilla, Samborondón.

Resumen

La presente investigación busca proporcionar información sobre la regulación civil, tanto nacional como internacional actual, frente a los reclamos de carga en materia de derecho marítimo detallando los diversos convenios, acuerdos, tratados y en general normativa aplicable sobre el tema. Se presenta un análisis extenso sobre las generalidades de los distintos contratos y figuras jurídicas que regulan el transporte por mar, así como sus principales efectos, consecuencias y alcances jurídicos. Se realiza un recuento de la evolución histórica de los distintos convenios internacionales que regulan la materia a través de los años, así como la influencia que han ejercido en la redacción de textos legales nacionales a la presente fecha. Finalmente, se detalla la interpretación jurídica empleada en Ecuador y sus posibles repercusiones legales junto con un estudio detallado de las mejoras normativas que deben ser implementadas dentro del ordenamiento nacional para evitar vacíos legales e incongruencias con lo regulado internacionalmente.

Palabras claves: transporte marítimo, mercancías, fletamento, conocimiento de embarque, responsabilidad

RESPONSABILIDAD CIVIL DEL TRANSPORTISTA EN LOS RECLAMOS DE CARGA DENTRO DEL DERECHO MARÍTIMO ECUATORIANO

Abstract

This research aims to provide information on current national and international civil regulation regarding cargo claims in matters of maritime law. An extensive analysis is presented on the generalities of the different contracts and legal figures that regulate sea transport as well as its main effects, consequences and legal scope. A recount is made of the historical evolution of the different international conventions that regulate the matter over the years, as well as the influence they have exerted on the drafting of national legal texts to date. Finally, the legal interpretation used in Ecuador and its possible legal repercussions with a detailed study of the regulatory improvements that must be implemented within the national system to avoid legal loopholes and inconsistencies with international regulations.

Keywords: sea shipping, merchandise, charter, bill of lading, responsibility

RESPONSABILIDAD CIVIL DEL TRANSPORTISTA EN LOS RECLAMOS DE CARGA DENTRO DEL DERECHO MARÍTIMO ECUATORIANO

CONTENIDO DEL TRABAJO

Introducción

1. Contratos de transporte por mar

1.1 Generalidades

1.2 Noción y naturaleza jurídica

1.3 Contrato de Fletamento

1.3.1 Objeto contractual

1.3.2 Responsabilidades contractuales

1.3.3 Cláusulas esenciales

2. Conocimiento de embarque

2.1 Antecedentes históricos

2.2 Funciones

2.2.1 Como recibo de la mercancía enviada

2.2.2 Como evidencia del contrato de transporte

2.2.3 Como título valor

3. Regulación legal

3.1 Obligación de ejercer debida diligencia

3.2 Emisión y declaraciones

3.3 Obligación estricta de cuidado de la carga

3.4 El estado y acondicionamiento aparente de las mercancías

3.5 Regulación Nacional

RESPONSABILIDAD CIVIL DEL TRANSPORTISTA EN LOS RECLAMOS DE CARGA DENTRO DEL DERECHO MARÍTIMO ECUATORIANO

3.5.1 Armador

3.5.2 Capitán

3.5.3 Agente Naviero

4. Análisis de interpretación en el derecho ecuatoriano

5. Conclusiones

6. Referencias bibliográficas

RESPONSABILIDAD CIVIL DEL TRANSPORTISTA EN LOS RECLAMOS DE CARGA DENTRO DEL DERECHO MARÍTIMO ECUATORIANO

Introducción

Considerando que más del ochenta por ciento del comercio a nivel mundial se desarrolla vía marítima, el transporte por mar es el pilar fundamental que ha permitido el progresivo, pero a su vez acelerado traspaso de las economías nacionales hacia las globalizadas, logrando relacionar e intercambiar los mercados¹. Al ser una actividad económica cuyo alcance es eminentemente internacional, resulta inevitable la confluencia de distintos ordenamientos jurídicos que conlleva una regulación supranacional, abarcando por un lado el common law propio de la mayoría de países anglosajones así como el derecho continental europeo empleado en gran parte de Latinoamérica, incluyendo Ecuador².

Históricamente, el contrato de transporte ha jugado un rol ponderante en la vida comercial de las sociedades; tal como los contratos civiles, por ejemplo la compraventa y el de seguro; el contrato de transporte ha evolucionado a lo largo de los siglos, impulsado en gran medida por el auge de las fervientes tecnologías, propias de la industrialización y globalización que modificaron radicalmente los intercambios mercantiles hasta llegar a lo que se conoce hasta la fecha.

A aquello se suma el gran apogeo de las innovadoras tecnológicas que trajo consigo la modernización del sistema normativo internacional, con el afán de lograr una estandarización de reglas en materia comercial. De esta manera, gracias al apoyo de varios gremios se inició el estudio de esta rama del Derecho, a raíz de la necesidad de unificar las reglas del transporte de mercancías, enfocándose

¹ *Modalidades de Transporte Internacionales*. Mazzel Coria, Christian. Perú: PromPerú Seminarios, 2018.

² Jiménez Valderrama, Fernando. Las obligaciones del porteador en el contrato de transporte marítimo de mercancías. *Revista Chilena de Derecho*. 2015, Vol. 42, No. 2, págs. 515-543.

RESPONSABILIDAD CIVIL DEL TRANSPORTISTA EN LOS RECLAMOS DE CARGA DENTRO DEL DERECHO MARÍTIMO ECUATORIANO

prioritariamente en la vía marítima por su eminente importancia global que conlleva dicho contrato en especial.

La urgencia de implementar reglas claras y comunes a todos los países se hizo notar frente a la ferviente preocupación, tanto de las compañías aseguradoras como de los agentes transportistas, quienes observaban con dificultad la adecuación estricta a normas nacionales de los puertos a los que arribaban una vez que un problema surgía con la carga que transportaban.

Con el paso del tiempo y la modernización de los medios de transporte por vía acuática, en el siglo XX, se ve la necesidad de unificar y universalizar las normas marítimas existentes para que, tanto los comerciantes como agentes navieros, tengan claro el marco legal que los recubre para comprender su ámbito de acción.

Fue así como, paulatinamente, se fundaron la Organización Marítima Internacional, el Comité Marítimo Internacional, la UNCTAC y demás organizaciones que han protagonizado los cambios legislativos a lo largo de estos años³.

Sin embargo, no fue hasta el año de 1924, cuando finalmente se propone una solución ante esta problemática, creando el Convenio Internacional para la Unificación de ciertas reglas en materia de conocimiento el mismo que, años después con sus respectivas reformas y protocolos modificatorios, se denominó comúnmente “Convención de la Haya-Visby”.

El objetivo del convenio básicamente es elaborar un marco jurídico dentro del cual existan criterios internacionales determinados para conocer con mayor certeza

³ *El transporte marítimo de mercancías por mar, bajo el régimen de conocimiento de embarque, y la conveniencia de la aprobación de las nuevas reglas de Rotterdam. Sugerencias para una reforma legal en Ecuador.* Valverde Farfán, Ider J. Revista de Derecho Económico, 2016, Vol. Tomo 3

RESPONSABILIDAD CIVIL DEL TRANSPORTISTA EN LOS RECLAMOS DE CARGA DENTRO DEL DERECHO MARÍTIMO ECUATORIANO

cuales son las reglas aplicables en un conflicto normativo propio de una relación contractual de transporte marítimo.

1. Contratos de transporte por mar

1.1 Generalidades

A lo largo de la historia, la evolución de las distintas formas de transporte marítimo permitió esquematizar la regulación existente sobre la materia, agrupándola y clasificándola de acuerdo al hecho económico generador de la obligación contractual. De esta forma nacen contratos específicos con regulaciones especiales para cada caso en particular, tal como el contrato para el transporte propiamente dicho, contrato de fletamento con sus distintas modalidades y el denominado “*Bill of Lading*” o conocimiento de embarque, cada uno de ellos con distintas características, obligaciones y cláusulas identificativas de acuerdo al tipo de servicio que el porteador se compromete a ejecutar.

1.2 Noción y naturaleza jurídica

Con respecto a la naturaleza jurídica del contrato de transporte per se, la doctrina ha mantenido una ferviente discusión en lo que respecta a determinar si se perfecciona meramente por el consentimiento de las partes, convirtiéndose en un contrato consensual o si, por el contrario, se perfecciona con la entrega de la mercaderías, volviéndose meramente real. Frente a aquello, grandes doctrinarios como Planiol y Ripert han afirmado que constituye, sin lugar a dudas, un contrato consensual; sin embargo, poco importa dicha apreciación cuando tanto la legislación nacional como internacional regula ampliamente disposiciones específicas para este tipo de contratos, las mismas que deben ser cumplidas para evitar vicios que ocasionen nulidad.

RESPONSABILIDAD CIVIL DEL TRANSPORTISTA EN LOS RECLAMOS DE CARGA DENTRO DEL DERECHO MARÍTIMO ECUATORIANO

Tomando en consideración que la regulación del transporte marítimo surgió a partir de la necesidad de desarrollar una normativa específica que contenga un tratamiento especial ante los escenarios jurídicos que pueden presentarse en el abordaje, así como para detallar el sistema de responsabilidad del porteador, resulta ampliamente complejo condensar la regulación normativa marítima en el ámbito nacional, la misma que debió evolucionar con rapidez por el escaso alcance que, la interpretación del Código Civil y demás normas preexistentes han intentado proveer. Cabe precisar que, desde el año 1960, la legislación ecuatoriana recoge amplia regulación sobre el comercio marítimo, incluyendo normativa en gran parte idéntica a la española.

Con respecto a las normas supletorias, varios doctrinarios asimilan el régimen de responsabilidad marítimo a lo ampliamente tratado sobre los actos ilícitos dentro del Código Civil, desarrollado en el derecho ecuatoriano en el Título XXXII sobre los cuasicontratos; sin perjuicio de aquello, la diferencia abismal radica en la extensión del resarcimiento de los daños ocasionados como consecuencia del contrato de transporte, incluyendo lo regulado por los Convenios Internacionales y demás tratados sobre el transporte de mercancías por vía marítima.

1.3 Contrato de fletamento

Si bien existe un sinnúmero de figuras contractuales para regular y dotar de eficacia jurídica al transporte marítimo de mercancías, el contrato de fletamento es una de las modalidades más peculiares y utilizadas en el mundo moderno, esto, debido a su tratamiento especial dentro del marco legal a nivel internacional.

El fletamento se define como aquel contrato que consiste en que una de las partes llamado armador, quien tiene el derecho de disponer del buque, recibiendo el

RESPONSABILIDAD CIVIL DEL TRANSPORTISTA EN LOS RECLAMOS DE CARGA DENTRO DEL DERECHO MARÍTIMO ECUATORIANO

nombre de fletante, pone a disposición de otra parte, denominada fletador, la embarcación para realizar un viaje determinado por un tiempo específico a cambio de un precio acordado por las partes⁴.

En este contrato prima la autonomía de la voluntad de las partes pues las condiciones y términos del viaje son señalados dentro del mismo previo acuerdo de los suscriptores. Sin embargo, su regulación por analogía sostiene que, los términos y condiciones que no sean acordados de manera expresa, se entienden son suplidos por la costumbre del lugar donde se perfecciona el acto.

Además, cabe resaltar que, a diferencia de los demás contratos de transporte, el fletamento no se encuentra ampliamente regulado a nivel internacional debido a su naturaleza meramente consensual, otorgándole así a los diferentes países la potestad de crear el marco jurídico aplicable dentro del cual, por un lado, prevalezca la autonomía de las partes y por otro, se precautele su actuación conforme a derecho. En Ecuador, el Código de Comercio en su Sección III sobre los fletamentos señala que existen tres tipos de contratos regulados por la ley ecuatoriana: 1) el fletamento por tiempo, 2) fletamento por viaje y, 3) fletamento a casco desnudo⁵; disponiendo en su Art. 947 las características y elementos propios que deben incluirse dentro del instrumento legal para que se encuentre dotado de validez jurídica y sea oponible frente a terceros.

En términos generales se pueden destacar las siguientes características propias del contrato de fletamento:

⁴ *El contrato de fletamento y sus principales diferencias con el contrato de transporte marítimo de mercancías*. Guzmán, José V. y Pino, María Mónica. 1, Colombia: Revista e-Mercatoria, 2011, Vol. 10.

⁵ Código de Comercio (Registro Oficial No. 497 del 29 de mayo del 2019).

RESPONSABILIDAD CIVIL DEL TRANSPORTISTA EN LOS RECLAMOS DE CARGA DENTRO DEL DERECHO MARÍTIMO ECUATORIANO

1.3.1 Objeto contractual

El fletador solo podrá usar la embarcación de acuerdo a lo convenido en el contrato de fletamento, caso contrario, el fletante podrá resolver el contrato y exigir reparación por los daños y perjuicios ocasionados.

Durante el tiempo de vigencia del contrato, las reparaciones y demás arreglos que no devenguen de vicios ocultos en el buque, correrán a cargo del fletador.

1.3.2 Responsabilidad contractual

Como se indicó ampliamente en el apartado anterior, una de las características principales del fletamento es la autonomía de la libertad de las partes, siendo una diferencia sustancial con diversos tipos de contratos de transporte marítimo con respecto al régimen de responsabilidad.

En este tipo de contrato, la responsabilidad deriva directamente del incumplimiento contractual, explicado de otra manera, el fletante sólo podrá exonerarse de su responsabilidad en caso que la ley o el contrato así lo determine como eximente para el caso en particular, caso contrario, como enuncia el artículo 955 del Código de Comercio, el fletante responde por los perjuicios sufridos por las mercancías a bordo, cuando éstos se deban a una infracción a sus obligaciones a menos que se haya mostrado que se empleó la debida diligencia con el fin de evitar o mitigar los daños ocasionados.

1.3.3 Cláusulas esenciales

En el contrato de fletamento, dada su naturaleza eminentemente consensual, resulta imprescindible la estipulación de la manifestación evidente de la voluntad de las

RESPONSABILIDAD CIVIL DEL TRANSPORTISTA EN LOS RECLAMOS DE CARGA DENTRO DEL DERECHO MARÍTIMO ECUATORIANO

partes, la misma que debe ser expresa y libre de vicios que generen nulidad en el instrumento.

Debido a que la regulación que recoge el ordenamiento jurídico es muy limitada al respecto, este contrato en especial se caracteriza, ya sea por la costumbre o la práctica general a través de los años, por constar por escrito y de por lo menos incluir las cláusulas básicas relativas al régimen de los contratos; sin perjuicio de aquello, al referirse al derecho marítimo, es necesario determinar en la medida de lo posible la mayor cantidad de características de la embarcación con el objetivo de determinar si la misma cumple con los mínimos estándares internacionales y se encuentre en óptimas condiciones para la navegación⁶.

Además, es importante estipular la forma de pago, la cantidad de peso o medida a cargar y demás especificaciones que formen parte de los elementos esenciales de acuerdo a la clasificación del contrato de fletamento empleado para el efecto.

2. Conocimiento de Embarque

En un principio el conocimiento de embarque, o también conocido a nivel internacional como *bill of lading* por su terminología en inglés, constituía tan solo un mero recibo de la mercadería entregada al porteador.

Sus antecedentes primitivos se remontan a la Edad Media cuando las mercancías transportadas vía marítima le pertenecían al propio armador del barco quien se convertía en custodio y transportista de su carga, razón por la cual, no era necesario extender documentación que acreditase la propiedad de la misma, pues la tradición de la carga operaba por el mismo propietario.

⁶ *El sistema de contratos de explotación del buque en el Código de Comercio Colombiano*. Valderrama, Fernando Jiménez. 411-440, Bogotá: Universitas, 2011, Vol. N° 123.

RESPONSABILIDAD CIVIL DEL TRANSPORTISTA EN LOS RECLAMOS DE CARGA DENTRO DEL DERECHO MARÍTIMO ECUATORIANO

Durante el siglo XVIII y XIX, los capitanes de las naves acostumbraban extender un recibo de las mercancías que eran cargadas al interior del buque, lo que permitía en primer lugar, registrar un control sobre la carga que se transportaba en dicho viaje y por otro lado, impulsar el comercio exterior facilitando los intercambios internacionales modernos.

Con el pasar de los años, la comunidad internacional sintió la necesidad de estandarizar la acreditación de la propiedad de la carga a través de documentos dotados de validez jurídica que permitan legitimizar el desembarque y destino de la mercancía; no obstante, no fue hasta el auge de la industrialización y como consecuencia directa, la masificación del transporte marítimo, que el conocimiento de embarque sirvió como instrumento para validar el dominio, recepción y condiciones generales de la mercadería, constituyendo además un título de propiedad sin el cual se volvía improcedente el despacho y entrega de la carga en el puerto de destino.

2.1 Funciones

La importancia legal del conocimiento de embarque en el transporte de mercancías vía marítima conlleva un estudio detallado y pormenorizado en el cual es necesario considerar una serie de funciones que este documento representa, las mismas que deben ser analizadas al momento de imputar responsabilidad a los distintos actores involucrados en cualquier suceso que devenga de la falta de cuidado o diligencia por parte del demandado. En doctrina se han mantenido bastas discusiones sobre las distintas funciones que el conocimiento de embarque abarca, siendo las más representativas las siguientes:

RESPONSABILIDAD CIVIL DEL TRANSPORTISTA EN LOS RECLAMOS DE CARGA DENTRO DEL DERECHO MARÍTIMO ECUATORIANO

2.1.1 Como recibo de la mercancía enviada

Su presentación conlleva importantes efectos comerciales pues es en este documento que se detallan referencias cuantitativas y cualitativas de los productos transportados, así como la condición real o aparente en la cual son recibidos por el transportista.

Además, se incluye la base legal para reclamos en caso de daño, pérdida o eventual retraso en la entrega. Por esta razón resulta importante detallar de manera clara la descripción de los objetos entregados por el consignador, ya que el comprador puede rechazarlos en caso de no coincidir con lo descrito en el conocimiento de embarque al momento de retirar su mercancía al arribo del puerto de destino.

2.1.2 Como evidencia del contrato de transporte

En términos generales, al reverso de cada conocimiento de embarque se encuentra detallada una serie de regulaciones contractuales o una referencia de una factura en la que se establecen los parámetros del transporte y demás regulaciones legales.

Varios juristas aseguran que este documento en sí constituye tan solo la prueba efectiva que se suscribió el respectivo contrato de transporte, debido a que normalmente se sostiene que dicho contrato se perfecciona verbalmente por las partes, es por esta razón, que entra en discusión la teoría jurídica que defiende el hecho que, en caso que la mercancía sufra algún daño antes de la emisión de un conocimiento de embarque, el remitente no se verá privado de la posibilidad de interponer un recurso por incumplimiento de contrato pues efectivamente existió una aceptación previa de forma oral por las partes acordando el transporte de la carga.

RESPONSABILIDAD CIVIL DEL TRANSPORTISTA EN LOS RECLAMOS DE CARGA DENTRO DEL DERECHO MARÍTIMO ECUATORIANO

Así también, varios juristas sostienen que, en el caso de que los términos impresos en el documento no cumplen con lo acordado verbalmente, el remitente no estará excluido de presentar declaraciones de parte como prueba a su favor dentro de un eventual proceso judicial.

En este sentido, no es aislado asegurar que si bien, el conocimiento de embarque sirve como prueba prima facie de los términos y condiciones del contrato de transporte acordados; no resultaría imposible, en base a la doctrina, desvirtuar lo incorporado en él, pese a que se debe considerar que el transportista es quien incluye los detalles de la carga y por lo tanto, siendo el responsable de revisar el marco jurídico dentro del cual puede actuar, conoce de antemano su limitación o responsabilidad frente al objeto contractual.

2.1.3 Como título valor

El vasto desarrollo y la amplia regulación respecto al conocimiento de embarque permite que este documento goce de una función tripartita. Por un lado, constituye para el propietario del mismo, un título suficiente para la entrega de su mercadería en el puerto de destino y, por otro lado, el mismo dueño de la carga está facultado a transferir lo transportado a través de un endoso del documento, lo cual implicaría el cambio de propietario de la mercancía. Por último, el conocimiento de embarque puede ser utilizado como garantía de una deuda, convirtiéndolo en un instrumento dinámico y versátil frente a una realidad comercial adaptada a la era industrial de la actualidad.

3. Regulación Legal

Con las regulaciones nacionales sobre el transporte marítimo, graves conflictos comenzaron a surgir a partir del siglo XIX, cuando los armadores de las

RESPONSABILIDAD CIVIL DEL TRANSPORTISTA EN LOS RECLAMOS DE CARGA DENTRO DEL DERECHO MARÍTIMO ECUATORIANO

embarcaciones, basados en el principio de libertad contractual, redactaban e interpretaban cláusulas que resultaban realmente abusivas en los conocimientos de embarque, ideando términos para liberarse de responsabilidad, inclusive, hasta el punto de imputar sobre los cargadores los perjuicios que el viaje o meros hechos de la naturaleza podían acarrear.

Para contrarrestar esta situación de indefensión en la que se encontraban los propietarios de las mercancías transportadas, la comunidad mundial a través de la International Law Association presentó en una sesión, una serie de reglas en la llamada Conferencia de la Haya; sin embargo, en primera instancia, no tuvieron mayor acogida.

Debido a ello y dado que la situación seguía siendo crítica, en cuestión de poco tiempo, el 24 de agosto de 1924 finalmente se concretaron y se firmó en Bruselas el Convenio Internacional para la Unificación de Ciertas Reglas en Materia de Conocimiento de Embarque, denominado comúnmente Reglas de la Haya, cuya finalidad incluía compilar una serie de normas que permitan establecer el marco jurídico internacional sobre el cual los actores del tráfico marítimo deberían actuar, determinar la validez contractual de los conocimientos de embarque y evitar las disposiciones de cláusulas que favorezcan exclusivamente a una de las partes dentro de la relación comercial.

Pese a que las Reglas de la Haya sentaron un precedente sólido, años más tarde el Protocolo de Visby en 1968, reunió la opinión de expertos en la materia, quienes criticaron fuertemente las regulaciones incluidas en dicho compendio en razón de su fuerte defensa a los armadores de los buques, lo cual no gustó mucho en la comunidad internacional. Frente a aquello, las Naciones Unidas creó una comisión

RESPONSABILIDAD CIVIL DEL TRANSPORTISTA EN LOS RECLAMOS DE CARGA DENTRO DEL DERECHO MARÍTIMO ECUATORIANO

multinacional en Hamburgo para finalmente redactar el Convenio de Naciones Unidas para la Unificación de Ciertas Reglas en Relación al Conocimiento de Embarque conocido como Reglas de Hamburgo, las mismas que han servido de base para la elaboración de regulaciones nacionales a lo largo de los años⁷.

Continuando con la cronología histórica, en el año 2008 y tras largos debates, se formularon las Reglas de Rotterdam, convención llevada a cabo por el Comité Marítimo Internacional frente a la necesidad de regular el contrato de transporte internacional sobre mercancías total o parcialmente marítimo, convenio que llevó dicho nombre en las Naciones Unidas.

Si bien es cierto, múltiples congresos y asambleas internacionales han propiciado un sinnúmero de convenios con el objetivo de aportar soluciones dentro de una esfera global ante los problemas jurídicos que el transporte marítimo pueda acarrear, son las Reglas de La Haya, con sus correspondientes protocolos modificatorios del año 1968 y 1979 el cuerpo normativo que ha tenido mayor acogida por la comunidad internacional. Las principales causas constituyen en su amplia regulación que recogen los siguientes puntos:

3.1 Obligación de ejercer debida diligencia

En cuanto a las obligaciones que el transportista debe cumplir, el artículo tercero del documento normativo establece que existen tres deberes específicos que representan la debida y razonable diligencia en torno al giro ordinario del negocio que realizan: 1) adecuar a la nave en condiciones de navegabilidad, 2) contar con

⁷ *Las Convenciones Internacionales que regulan el transporte de mercancías por mar, en el contexto de la reciente adopción por las Naciones Unidas de las Reglas de Rotterdam.* Quiroga Suito, M. Lima 2012, Advocatus, Vol. 027, págs. 345-355.

RESPONSABILIDAD CIVIL DEL TRANSPORTISTA EN LOS RECLAMOS DE CARGA DENTRO DEL DERECHO MARÍTIMO ECUATORIANO

tripulación, equipos y aprovisionamiento idóneo y, 3) buen estado de los espacios físicos al interior del buque.

3.2 Emisión y declaraciones

Especifica los datos que deben ser incluidos en el conocimiento de embarque como: marcas principales para identificación de las mercaderías, cantidad, estado o condición de la carga y demás características sin las cuales un conocimiento de embarque constituiría un documento incompleto.

3.3 Obligación estricta de cuidado de la carga

De acuerdo con el artículo tercero de las Reglas de La Haya, el estricto cuidado de la carga se refiere a la vigilancia, descarga, manipulación, estiba, cuidado y transporte de las mercancías transportadas, detallando en su artículo cuarto que no serán responsables por pérdidas o daños que resulten de la falta de condiciones de navegabilidad, haciendo referencia a casos fortuitos que puedan surgir en el transcurso del viaje, a menos que sea el transportista quien, por falta de la debida diligencia, haya puesto al buque en dicha condición desfavorable.

3.4 El estado y acondicionamiento aparente de las mercancías

Esta disposición esta íntimamente ligada a lo declarado en el conocimiento de embarque en el cual, para ser considerado un documento limpio, se debe detallar que las mercancías se encuentran en “*good order or condition*”⁸ o bien en “*in apparent good order and condition*”⁹, esta última debido a que existen mercancías

⁸ *En buen estado y condiciones*

⁹ *En aparente buen estado y condiciones*

RESPONSABILIDAD CIVIL DEL TRANSPORTISTA EN LOS RECLAMOS DE CARGA DENTRO DEL DERECHO MARÍTIMO ECUATORIANO

cuyo estado de contenido no puede ser determinado con certeza y se basan en lo declarado por el exportador.

3.5 Regulación Nacional

En Ecuador, el Código de Comercio regula en su Título Segundo el contrato de transporte marítimo y fluvial, detallando en su Capítulo Segundo la normativa aplicable al comercio marítimo.

Sobre la imputabilidad de conductas en el ordenamiento jurídico nacional, la ley ecuatoriana prevé que existen ciertos eximentes de responsabilidad de acuerdo al rol y obligaciones que ostentan los actores involucrados en la navegación y comercio marítimo, los mismos a quienes se los responsabiliza en razón de su cargo, contrato y operación, de acuerdo a los siguientes presupuestos:

3.5.1 Armadores

De acuerdo con el Reglamento a la Actividad Marítima se define al armador a quien en calidad de transportador, ejerce la navegación por cuenta y riesgo propio, a pesar de no ser el legítimo dueño de la embarcación¹⁰.

Con respecto al régimen de responsabilidad del armador, este no responde personalmente en los siguientes casos: a) por hechos realizados por el capitán en su calidad de delegado; b) en caso de que, quien alegue responsabilidad, resulte ser cómplice o coparticipe de lo ocurrido; c) si se prueba que los hechos de terceros

¹⁰ Presidencia de la República, Decreto Ejecutivo 168 del 27 de marzo de 1997, Reglamento a la Actividad Marítima (Registro Oficial 32 del 27 de marzo de 1997).

RESPONSABILIDAD CIVIL DEL TRANSPORTISTA EN LOS RECLAMOS DE CARGA DENTRO DEL DERECHO MARÍTIMO ECUATORIANO

son ajenos a la nave o expedición; así como en todos los presupuestos que los instrumentos internacionales hayan previsto para el efecto.

Sin perjuicio de lo anterior, la responsabilidad civil del armador se extiende a las obligaciones que hayan sido contraídas por el capitán en lo que respecta al funcionamiento u operación de la embarcación así como, en lo relativo a los daños que estos ocasionen frente a terceros siempre y cuando no se haya limitado su responsabilidad de conformidad como la ley expresamente se lo permita.

3.5.2 Capitán

El capitán es la máxima autoridad de la embarcación, designado por el propietario o armador de la nave quien se encarga de la gestión y gobierno de la misma, ostentando las funciones técnicas, profesionales y comerciales propias de la embarcación.

Entre las obligaciones del capitán se encuentra la vigilancia, operabilidad, navegabilidad y orden a bordo, siendo responsable de llevar el diario de navegación y demás documentos exigidos por la ley.

3.5.3 Agente naviero

De conformidad con el Reglamento a la Actividad Marítima en su artículo primero define al agente naviero como la persona natural o jurídica que representa al armador en las gestiones de carácter administrativo y comercial¹¹.

En la legislación ecuatoriana, los agentes navieros se dividen en dos tipos: a) agente de la nave, quien es el representante del armador en los trámites relacionados con el arribo y zarpe de la embarcación a puertos ecuatorianos; y, b) agente de carga,

¹¹Presidencia de la República, Decreto Ejecutivo 168 del 27 de marzo de 1997, Reglamento a la Actividad Marítima (Registro Oficial 32 del 27 de marzo de 1997).

RESPONSABILIDAD CIVIL DEL TRANSPORTISTA EN LOS RECLAMOS DE CARGA DENTRO DEL DERECHO MARÍTIMO ECUATORIANO

quien realiza las gestiones y trámites relacionados con el embarque y desembarque de la mercancía dentro de los buques que arriben a puertos ecuatorianos.

Cabe recalcar que la responsabilidad de los agentes navieros se limita expresamente a lo señalado dentro del respectivo contrato o, en su defecto, a la amplia regulación sobre el mandato en los distintos cuerpos legales existentes.

4. Análisis de interpretación en el derecho ecuatoriano

Si bien, el Código de Comercio por especialidad es aplicable en las controversias relacionadas con el comercio marítimo, hace falta claridad en la regulación procesal aplicable con respecto a la legitimación en la causa de la parte demandada, error en el que suelen incurrir los actores alegando una incorrecta interpretación del artículo 891 del código en mención, el mismo que señala que el agente naviero podrá recibir a nombre del naviero, armador, explotador o capitán, las notificaciones y citaciones emitidas dentro de un proceso judicial o administrativo, siempre que cuenten con su domicilio en otro país. Otorgándole la obligación al agente de enviarla al naviero, armador, explotador o capitán, dentro del plazo máximo de treinta días, notificando posteriormente al juez la gestión realizada para la notificación del demandado en el extranjero. Entendiéndose así, que se encuentran debidamente citados”¹².

Cabe resaltar que, comúnmente las compañías navieras tienen domicilio extranjero, pero cuentan con un agente naviero en Ecuador para realizar los distintos trámites establecidos por ley. En este sentido, la ley ecuatoriana no prevé que se presente una acción directamente al agente naviero como demandado, sino que éste reciba a nombre del naviero con domicilio en el extranjero las citaciones para que se las haga llegar al mismo en un plazo máximo de treinta días. Luego de ello, el agente

¹² Código de Comercio (Registro Oficial No. 497 del 29 de mayo del 2019).

RESPONSABILIDAD CIVIL DEL TRANSPORTISTA EN LOS RECLAMOS DE CARGA DENTRO DEL DERECHO MARÍTIMO ECUATORIANO

naviero deberá hacerle saber al juez sobre el esfuerzo realizado para notificar al demandado extranjero, con lo que podrá continuar el proceso.

El problema que surge a partir en la práctica resulta de una errónea interpretación que llega confundir el contenido y significado del artículo 891 del Código de Comercio asumiendo que la sola obligación de notificar al porteador resulta una obligación directa del agente naviero, la misma que fáctica ni legalmente existe en el ordenamiento jurídico ecuatoriano. En apoyo a esto, cabe recalcar que el agente naviero de la embarcación se encuentra protegido por el artículo 884 del Código de Comercio que los agentes no serán responsables de los actos que realicen sus mandantes ni por los accidentes, operaciones propias de las naves ni por pérdidas que sufran la mercadería cuando se encuentren bajo la custodia de la embarcación”¹³.

Es decir, existe norma expresa que excluye a los agentes navieros de cualquier responsabilidad originada por el contrato de transporte, la misma que sólo ostenta una relación de agenciamiento, entendida como un mandato para cumplir distintas actividades y servicios de logística, razón por la cual es completamente errado y, sobre todo, contrario a la ley, considerar que un agente pudiera llegar a ser legítimo contradictor frente a cualquier controversia que surja.

Con lo antes dicho, resulta sumamente importante analizar la “obligación de notificar” a la cual se refiere el artículo 891 del Código de Comercio, norma que, por especialidad, deroga tácitamente las disposiciones sobre la citación a compañías extranjeras reguladas en el Código Orgánico General de Procesos.

¹³ Código de Comercio (Registro Oficial No. 497 del 29 de mayo del 2019).

RESPONSABILIDAD CIVIL DEL TRANSPORTISTA EN LOS RECLAMOS DE CARGA DENTRO DEL DERECHO MARÍTIMO ECUATORIANO

Debido a que no existe una sanción per se a la no notificación por parte del agente naviero al naviero, armador, explotador o capitán, la ley deja un espacio para la interpretación del juez sobre los efectos que acarrearía dicha inacción, la cual debería encontrarse enmarcada como una notificación tácita cuyo incumplimiento por parte de naviera no devengare en futuras alegaciones de nulidad en el proceso, siendo una vía para afectar el derecho al debido proceso y el principio de buena fe procesal.

5. Conclusiones

Sin lugar a dudas, una de las connotaciones más discutidas en la regulación del contrato de transporte es la responsabilidad del porteador, mostrando especial relevancia e importancia al momento de redactar y modificar los Convenios Internacionales que incluyen las reglas específicas para los presupuestos planteados.

El fundamento de la responsabilidad del porteador frente a los daños eventuales que pueden afectar el estado o entrega de las mercancías se encuentra establecido específicamente en el artículo 17 del Convenio de la Haya, en el apartado sobre *Fundamento de responsabilidad*, en el cual se detallan los preceptos bajo los cuales el porteador podrá eximirse de su responsabilidad, ya sea parcial o total.

De esta forma es correcto afirmar que la responsabilidad del transportista dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano está íntimamente ligada a la regulación internacional ratificada por el país en dicha materia. Frente a ello, cabe precisar que en términos generales no simplemente basta con probar el daño o pérdida, sino que además el demandado deberá probar el hecho generador. Por ello resulta necesario, a fin de aplicar cabalmente el régimen de responsabilidad, que se analice en

RESPONSABILIDAD CIVIL DEL TRANSPORTISTA EN LOS RECLAMOS DE CARGA DENTRO DEL DERECHO MARÍTIMO ECUATORIANO

conjunto las circunstancias que ocasionaron el daño, es decir, evaluar si se debió a peligros excepcionales o externos por los que el porteador, incluso empleando la debida diligencia, no hubiere podido prever, en base de la prevalencia del sistema de culpa indicada.

Sin perjuicio de lo planteado anteriormente, analizando la basta regulación internacional ratificada por Ecuador a lo largo de los años respecto a la materia tratada, resulta incomprensible considerar que hace falta desarrollar mayor normativa al momento dentro de este el campo, debido a que, bastaría con un correcto y balanceado control de convencionalidad dentro del país para que el sistema de justicia determine con efectividad la responsabilidad en los incidentes marítimos.

Un control de convencionalidad efectivo cuyo objetivo sea entrañar la aplicación del orden supranacional, ratificado debidamente por cada Estado, en lo que respecta a la normativa aplicable para cada caso puntual, evitando la vulneración de derechos y libertades, representando a su vez una congruencia lógica que permite sistematizar y garantizar la seguridad jurídica.

Es más, amplia jurisprudencia internacional en materia de motivación y seguridad jurídica ha sostenido que, pese a que las partes procesales no hayan invocado derecho internacional, los jueces están en la obligación jurídica de analizarla para expedir su resolución final en concordancia con el principio *jura novit curia*¹⁴ y la jerarquía normativa establecida a nivel constitucional.

Es por esta razón, que Ecuador tiene una ardua tarea de capacitar a las autoridades domésticas para establecer, regular y evaluar el sistema de control constitucional

¹⁴ “el juez conoce el derecho” en latín

RESPONSABILIDAD CIVIL DEL TRANSPORTISTA EN LOS RECLAMOS DE CARGA DENTRO DEL DERECHO MARÍTIMO ECUATORIANO

convencional más adecuado, a fin de que la normativa interna no sea la única base legal que los operadores de justicia deban basar su decisión¹⁵.

6. Referencias Bibliográficas

1. Jiménez Valderrama, Fernando. Las obligaciones del porteador en el contrato de transporte marítimo de mercancías. *Revista Chilena de Derecho*. 2015, Vol. 42, No. 2, págs. 515-543.
2. *El transporte marítimo de mercancías por mar, bajo el régimen de conocimiento de embarque, y la conveniencia de la aprobación de las nuevas reglas de Rotterdam. Sugerencias para una reforma legal en Ecuador*. Valverde Farfán, Ider J. *Revista de Derecho Económico*, 2016, Vol. Tomo 3.
3. *Modalidades de Transporte Internacionales*. Mazzel Coria, Christian. Perú : PromPerú Seminarios, 2018.
4. Ostoja L.A., Alfredo. *Naviera Humbolt S.A. Contra las resoluciones No. 200339, 200340, 200342*, Pueblo Libre : Tribunal Fiscal , 1977.
5. Knobel, Horacio E. Las consecuencias indemnizables en el abordaje de buques. *El Dibal*. Buenos Aires: Editorial Albrematica S.A. - Tucumán 1440 (CP 1050), 2015.
6. *Las Convenciones Internacionales que regulan el transporte de mercancías por mar, en el contexto de la reciente adopción por las Naciones Unidas de las Reglas de Rotterdam*. Quiroga Suito, M. Lima: s.n., 2012, *Advocatus*, Vol. 027, págs. 345-355.

¹⁵ *Teoría del Control de Convencionalidad*. García, Hernán Alejandro Olano. No. 1, Talca: Estudios Constitucionales, 2016, Vol. Año 14, págs. pp. 61-94.

RESPONSABILIDAD CIVIL DEL TRANSPORTISTA EN LOS RECLAMOS
DE CARGA DENTRO DEL DERECHO MARÍTIMO ECUATORIANO

7. Wilson, John F. *Carriage of Goods by Sea*. England: Pearson, 2010. Vol. Seventh Edition.
8. *El contrato de fletamento y sus principales diferencias con el contrato de transporte marítimo de mercancías*. Guzmán, José V. y Pino, María Mónica. 1, Colombia: Revista e-Mercatoria, 2011, Vol. 10.
9. Debattista, Charles. *Bills of Lading in Export Trade*. West Sussex : Tottel Publishing, 2009. RH16 1BJ.
10. Núñez, Alfonso Ansieta. *El Conocimiento de Embarque*. Santiago de Chile : Editorial Andrés Bello, 1972. Inscripción No. 39.507.
11. Calero, Fernando Sánchez. *El Contrato de Transporte Marítimo de Mercancías*. Navarra : Aranzadi, 2010.
12. *Teoría del Control de Convencionalidad*. García, Hernán Alejandro Olano. No. 1, Talca : Estudios Constitucionales, 2016, Vol. Año 14, págs. pp. 61-94.
13. ALBORS, E/PORTALES, J. Las Reglas de Hamburgo: Un nuevo régimen de responsabilidad para el porteador marítimo. *25 años de práctica en Derecho Marítimo y del Seguro*. Madrid : Albors Galiano Portales, 1993.
14. *El sistema de contratos de explotación del buque en el Código de Comercio Colombiano*. Valderrama, Fernando Jiménez. 411-440, Bogotá : Vniversitas, 2011, Vol. N° 123.
15. *La responsabilidad civil del cargador en transporte marítima de mercancías en contenedores*. Morales, Gabriel Alejandro Arce y Rojas, Ma. Fernanda Redondo. N° 118 , Costa Rica : Revista Judicial, 2016.
16. Delgado, Juan Pablo Rodríguez. Delimitación temporal del periodo de responsabilidad por custodia en el transporte marítimo: los actos de recepción y

RESPONSABILIDAD CIVIL DEL TRANSPORTISTA EN LOS RECLAMOS DE CARGA DENTRO DEL DERECHO MARÍTIMO ECUATORIANO

entrega de la mercancía. *El período de responsabilidad del porteador en el transporte marítimo de mercancías*. Barcelona : Marcial Pons, 2016.

17. Gilmar, Jonathan y Merkin, Robert. *Arnould's Law of Marine Insurance and Average*. London : Thomson, Sweet & Maxwell, 2008.

18. Varas, Victor Carrión. *Transporte marítimo y actividad portuaria*. Guayaquil : ASEM Asesoría Mercantil, 1997.

19. Baena, Pedro Jesús Baena. *Tratado de Derecho Mercantil*. Madrid: Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales S.A., 2002. Vol. XLVIII.

20. Ascoli, Próspero. *Del Comercio Marítimo y de la Navegación*. Buenos Aires: EDIAR, Soc. Anón Editores, 1953. XVII.

Legislación Consultada

1. Constitución de la República del Ecuador. (Registro oficial 449 del 20 de octubre del 2008).

2. Codificación 2005-010, 10 de mayo del 2015, Codificación del Código Civil. (Registro Oficial No. 46 del 24 de junio de 2005).

3. Código Orgánico General de Procesos (Registro Oficial No. 506 del 22 de mayo del 2015).

4. Código de Comercio (Registro Oficial No. 497 del 29 de mayo del 2019).

5. Comité Marítimo Internacional. Convenio Internacional para la Unificación de Ciertas Reglas en materia de conocimiento de embarque, *Reglas de la Haya*. Bruselas del 25 de agosto de 1924.

RESPONSABILIDAD CIVIL DEL TRANSPORTISTA EN LOS RECLAMOS
DE CARGA DENTRO DEL DERECHO MARÍTIMO ECUATORIANO

6. Convenio de las Naciones Unidas sobre el contrato de transporte internacional de mercancías total o parcialmente marítimo, *Reglas de Rotterdam*. (New York : ISBN 978-92-1-333418-8 del 11 de diciembre de 2008).
7. Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Marítimo de Mercancías. *Reglas de Hamburgo*. (NCN.9/306 del 31 de marzo de 1978).
8. Presidencia de la República, Decreto Ejecutivo 168 del 27 de marzo de 1997, Reglamento a la Actividad Marítima (Registro Oficial 32 del 27 de marzo de 1997).