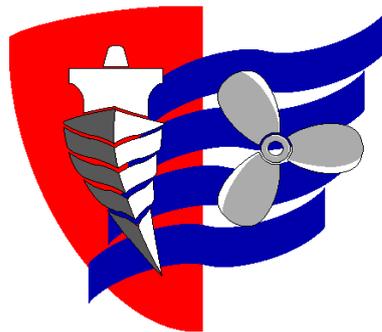


**ESCUELA TÉCNICA SUPERIOR DE
NÁUTICA
UNIVERSIDAD DE CANTABRIA**



Trabajo Fin de Máster

**Coordinación entre las Reglas de la Haya
Visby y Ley de Navegación Marítima en
materia de función probatoria del
conocimiento de embarque**

**(Coordination between Hague Visby rules and Spanish
Maritime Navigation Law related to evidential function of
the Bill Of Lading)**

**Para acceder al Título de Máster Universitario en:
Ingeniería Náutica y Gestión Marítima**

Autor: Andrés Prat Menacho

Director: Francisco José Sánchez Díaz de la Campa

Junio-2017

**ESCUELA TÉCNICA SUPERIOR DE
NÁUTICA
UNIVERSIDAD DE CANTABRIA**

Trabajo Fin de Máster

**Coordinación entre las Reglas de la Haya
Visby y Ley de Navegación Marítima en
materia de función probatoria del
conocimiento de embarque**

**(Coordination between Hague Visby rules and Spanish
Maritime Navigation Law related to evidential function of
the Bill Of Lading)**

**Para acceder al Título de Máster Universitario en:
Ingeniería Náutica y Gestión Marítima**

AVISO DE RESPONSABILIDAD:

Este documento es el resultado del Trabajo Fin de Máster de un alumno, siendo su autor responsable de su contenido.

Se trata por tanto de un trabajo académico que puede contener errores detectados por el tribunal y que pueden no haber sido corregidos por el autor en la presente edición.

Debido a dicha orientación académica no debe hacerse un uso profesional de su contenido.

Este tipo de trabajos, junto con su defensa, pueden haber obtenido una nota que oscila entre 5 y 10 puntos, por lo que la calidad y el número de errores que puedan contener difieren en gran medida entre unos trabajos y otros,

La Universidad de Cantabria, la Escuela Técnica Superior de Náutica, los miembros del Tribunal de Trabajos Fin de Máster, así como el profesor/a director no son responsables del contenido último de este Trabajo.

Índice

Índice	I
Agradecimientos	III
Resumen y Palabras clave	IV
Abreviaturas empleadas	VI
I.- INTRODUCCIÓN	7
II.- MEMORIA DESCRIPTIVA.....	9
II.1.- Planteamiento del problema	9
II.1.1.- Hipótesis de partida y de resultado (objetivos)	9
II.1.2.- Planteamiento del problema.....	10
II.2.- Herramientas de resolución.....	11
II.2.1.- Herramienta 1. El conocimiento de embarque y su función probatoria. 11	
II.2.2.- Herramienta 2. Ley 14/2014, del 24 de Julio, de Navegación Marítima 14	
II.2.3.- Herramienta 3. Las Reglas de la Haya-Visby	24
II.2.4.- Herramienta 4. Contrato de Transporte en Régimen de Conocimiento 32	
II.2.5.- Herramienta 5. Ámbito de aplicación de las Reglas de la Haya-Visby y la Ley de Navegación Marítima en España.	34
II.2.6.- Herramienta 6. Documentos similares al conocimiento de embarque y documentos complementarios.	43
II.3.- Metodología.....	50
III.- APLICACIÓN PRÁCTICA.....	52
III.1.- Introducción	52
III.2.- Puntos de análisis y comparación de los conceptos derivados del conocimiento de embarque	57
III.2.1.- Emisión del conocimiento de embarque	57
III.2.2.- Firma del conocimiento de embarque	61
III.2.3.- Menciones obligatorias en el conocimiento de embarque	63
III.2.4.- Función probatoria del conocimiento de embarque	67
III.2.5.- Inserción y eficacia de las reservas en el conocimiento de embarque 69	

IV.- CONCLUSIONES	75
IV.2.- Conclusiones finales	82
Referencias citadas	83
V.- Anexos.....	85
V.1.- Anexo 1. El conocimiento de embarque en el articulado de la Ley de Navegación Marítima	85
V.2.- Anexo II. La carta de porte en el articulado de la Ley de Navegación Marítima	91
V.3.- Anexo III. Artículo mencionados de las Reglas de la Haya-Visby.	93

Agradecimientos

Quiero agradecer enormemente los consejos y ayuda recibida de los profesores de la Escuela Técnica Superior de Náutica de Santander, muy en especial a Pedro Laborda Ortiz, mentor y tutor del presente trabajo; sus recomendaciones, correcciones y consignas han sido indispensables en la realización del trabajo.

Por último agradecer a mis padres y hermanos por la ayuda, consejos y aguante tanto en la ejecución del trabajo como durante todo el Máster universitario.

Resumen y Palabras clave

Resumen

En este Trabajo Fin de Máster se estudia la coordinación en materia de ciertos aspectos del conocimiento de embarque que presentan las dos normativas del ámbito legislativo-marítimo vigentes en España: por un lado las conocidas como **Reglas de la Haya-Visby** y por otro lado la **Ley de Navegación Marítima**; la primera de tipo internacional y de carácter imperativo en España y la segunda, normativa nacional y vigente desde el año 2014. Los conceptos estudiados en relación al conocimiento de embarque giran en torno a la función probatoria de este documento mercantil, son concretamente: **la emisión del documento**, su **firma**, las **menciones obligatorias en el mismo**, su fuerza **probatoria**, así como el régimen de **inserción** y **eficacia de las reservas**. El objetivo del presente trabajo es describir la compatibilidad y la coordinación de las dos normativas en relación a los conceptos mencionados obteniendo, en primer lugar, unas conclusiones parciales relativas a cada uno de los aspectos estudiados y, en segundo lugar, unas conclusiones finales que explicarán el grado de armonización que presentan ambas normativas.

Aplicando una **metodología comparativa** se llega a la conclusión de que, a pesar de existir diferencias entre ambas normativas en el análisis de los conceptos estudiados del conocimiento de embarque, en general, se **coordinan positivamente**, al menos en los aspectos de mayor relevancia. Por otro lado, se percibe la intención en la Ley de Navegación Marítima, de adaptarse y mejorar ciertos ya regulados por las Reglas de la Haya-Visby que habían provocado años atrás disparidad de opiniones en lo que a la interpretación de las mismas se refiere.

Palabras clave

Transporte Marítimo, Derecho marítimo, Ley de Navegación Marítima, Reglas de la Haya Visby, Conocimiento de embarque, Función probatoria, Contrato de fletamento para el transporte de mercancías determinadas en régimen de conocimiento de embarque.

Summary

The aim of this paper is to determine the coordination of two valid maritime legislations related to certain aspects of the **Bill of Lading**: on the one hand, **the Hague-Visby rules**, international legislation, and imperatively enforced (enforcement) in Spain; and on the other hand, the **Spanish Maritime Navigation Law**, national legislation, and valid in Spain from 2014.

The concepts studied in relation to the B/L, which deal with its **evidential function**, are **issuance** of the document, **signature**, **compulsory mentions**, **evidential force** and effectiveness of the **clauses inserted**.

The main goal of this Project is to determine how these two laws are coordinated and made compatible in the above mentioned characteristics of the Bill of Lading, in order to obtain preliminary conclusions about every aspect examined and finally determine the general harmonization of these different laws.

Applying a **comparative Methodology**, we conclude that although there are many differences between both studied laws they seem to be **well coordinated** in the essential aspects examined in relation to the Bill of Lading. It is perceived that Spanish Maritime Navigational Law has attempted to adapt and improve

Key Words

Maritime Transport, Law of the Sea, Spanish Maritime Navigation Law, Hague-Visby Rules, Bill of Lading, evidential Function, Carriage of goods by sea contract.

Abreviaturas empleadas

BL:	Del inglés “ <i>Bill of Lading</i> ” (conocimiento de embarque)
C/E:	Conocimiento de embarque
CTRC:	Contrato de Transporte de Mercancías declaradas en Régimen de Conocimiento de Embarque
LNМ:	Ley 14/2014, de 24 de julio, de Navegación Marítima
RHAM:	Reglas de Hamburgo
RLH:	Reglas de La Haya
RLHV:	Reglas de La Haya-Visby
RROT:	Reglas de Rotterdam

I.- INTRODUCCIÓN

En un mundo globalizado, el desplazamiento de las mercancías se realiza en una elevada proporción mediante el transporte marítimo. El conocimiento de embarque constituye un procedimiento documental esencial para aportar seguridad jurídica a todos los agentes implicados en el mismo.

Por otro lado, esta globalización en la que nos encontramos, determina que el transporte de mercancías por mar sea, en su mayoría, de ámbito internacional; es por ello que surge la necesidad de disponer de convenios, regulaciones y acuerdos internacionales que están adquiriendo actualmente gran importancia y protagonismo en la realidad del transporte y, concretamente, en el sector marítimo.

Usando su concepción histórica, el conocimiento de embarque era aquel documento emitido por el capitán del buque en el que confirmaba el embarque de las mercancías a bordo. Actualmente, el conocimiento de embarque es un documento complejo y esencial que cumple tres funciones en el contrato de transporte de mercancías por mar: la contractual, la probatoria (que es la que analizaremos en el presente trabajo), y la de título-valor con eficacia traslativa.

En España el conocimiento de embarque está regulado por dos normativas: por una parte las conocidas como Reglas de la Haya-Visby (normativa internacional y de carácter imperativo en España) y, por otra, la Ley de Navegación Marítima (normativa nacional vigente desde el año 2014) . Ambas normativas regulan una misma materia : el conocimiento de embarque, coincidiendo en varios puntos de sus respectivos marcos de aplicación. En consecuencia, es inevitable formularse algunas preguntas acerca del grado de coordinación que presentan estas dos regulaciones de un mismo proceso.

Considerando que en España no resulta de aplicación exclusiva la normativa internacional reguladora del conocimiento de embarque, ya que todos los aspectos jurídicos y característicos que se desprenden de este importante documento están regulados por dos normativas, es imprescindible una buena coordinación , así como la inexistencia de contradicciones en la aplicación mismas; de lo contrario, podrían llegar a darse casos de inseguridad jurídica para alguna de las partes implicadas en el transporte marítimo. Podemos observar que con la ausencia de una normativa

internacional de aplicación exclusiva, surge la necesidad de una adecuada compatibilidad entre las dos normativas vigentes.

En este trabajo fin de Máster se van a estudiar las analogías y las diferencias existentes entre las dos normativas antes citadas, en relación al conocimiento de embarque , y alguno de sus aspectos más relevantes relacionados con la función probatoria del mismo, con el fin de discernir los puntos en los que los ámbitos de aplicación se solapan, así como describir y perfilar, el grado de coordinación que presentan.

Con el fin de obtener unas conclusiones más precisas e interpretables, se ha dividido la función probatoria del conocimiento de embarque en los siguientes aspectos: la emisión del documento, su firma, las menciones obligatorias en el mismo, su fuerza probatoria, así como el régimen de inserción y eficacia de las reservas.

Los aspectos arriba mencionados están regulados por las dos normativas; con el objetivo de comprobar la compatibilidad y la coordinación que presentan, se procede a realizar un exhaustivo análisis comparativo de los artículos reguladores de la materia a estudiar, para cada uno de los puntos legislados por las respectivas normativas. Por un lado se identificarán los elementos análogos, en los que las dos normativas establecen lo mismo y , por lo tanto, se coordinan positivamente ; por otro se describirán los puntos en los que las dos normativas difieren, al menos en lo que a la descripción de los conceptos se refiere, y se tratará de apuntar si esos puntos divergentes presentan contradicciones en las que se podrían plantear posibles enmiendas o, por el contrario, presentan diferencias en las que las dos normativas podrían resultar complementarias.

II.- MEMORIA DESCRIPTIVA.

II.1.- Planteamiento del problema

II.1.1.- Hipótesis de partida y de resultado (objetivos)

II.1.1.1.- Hipótesis de partida

En este trabajo planteamos las siguientes hipótesis de partida:

- Nos planteamos un análisis de coordinación legal entre dos normativas de aplicación en España que regulan en algunos puntos, los mismos conceptos; es necesario un análisis de ambas normativas, inicialmente de sus respectivos ámbitos de aplicación, y posteriormente, establecer los posibles puntos conflictivos que pueden presentar en lo que a la regulación del conocimiento de embarque se refiere.

-Al realizarse un análisis de coordinación legal de ciertos aspectos de la práctica mercantil marítima, es importante que los aspectos relativos al conocimiento de embarque y, objeto de análisis y de comparación entre la normativa nacional y la normativa internacional sean relevantes en la realidad. Por esa razón, en este trabajo, pretendemos comprobarlo en un ámbito muy concreto: el de la función probatoria del conocimiento de embarque, es decir, en lo relativo a la emisión de este documento, menciones, firma, fuerza probatoria y reservas de este importantísimo documento de transporte; una vez delimitados los aspectos a estudiar, aplicando la comparación de normativas en cada uno de ellos, podremos obtener una conclusiones parciales y finales con mayor claridad.

En la Aplicación Práctica del presente trabajo se analizan y perfilan los respectivos ámbitos de aplicación de las dos normativas y los cinco aspectos arriba mencionados, tomados como puntos de “cata” para comparar cómo son regulados por ambas normativas y ver si el grado de adecuación normativa en España en los aspectos estudiados presenta una tendencia positiva o, podría llegar a crear, en determinadas circunstancias, casos de inseguridad jurídica.

II.1.1.2.- Hipótesis de resultado

Como hipótesis de resultado se plantea ver el grado de armonización que presentan las dos normativas en España, aportando, los posibles aspectos en los que ambas normativas presentan diferencias acerca de un mismo concepto y, presentar posibles aspectos que, de ser cambiados o actualizados, ambas normativas presentarían un mejor grado de adecuación.

II.1.2.- Planteamiento del problema

El conocimiento de embarque es un aspecto objeto de concreta regulación de las Reglas de la Haya-Visby; por su parte, la LNM regula, dentro de su ámbito de aplicación, acerca de los aspectos probatorios de conocimientos de embarque, cartas de porte marítimas y documentos de transporte multimodales con fase marítima, como materia de inexcusable regulación en una norma nacional llamada a disciplinar el derecho mercantil-marítimo. Por lo tanto nos encontramos ante dos regulaciones, dos ámbitos de aplicación solapados en algunos puntos, y una misma materia a regular. Son inevitables las preguntas acerca de si ambas normativas, que a la vez no fueron construidas para coexistir, se coordinan bien en los aspectos seleccionados, relativos a la función probatoria del conocimiento de embarque. Una respuesta negativa nos llevaría a concluir que la convivencia de ambas normativas podría haber provocado ciertas diferencias de régimen jurídico, y por tanto de derechos obligaciones de transportistas marítimos y cargadores, dependiendo de motivaciones puramente contingentes relacionadas con el ámbito de aplicación de cada una de las normas (como serían el hecho de que el transporte fuera nacional o internacional, o el tipo concreto de documento de transporte empleado en el caso), y en último término podría hacer subyacer un cierto grado de inseguridad jurídica; una respuesta positiva resultará tranquilizadora en términos mercantil-marítimos, en el sentido de que se deducirá que la LNM no ha introducido distorsiones en el régimen jurídico de la función probatoria de los documentos de transporte marítimo y, sobre todo, ha coadyuvado acertadamente a la uniformidad jurídica, un bien siempre buscado por el legislador en el mundo del transporte, siempre abocado a traspasar fronteras.

II.2.- Herramientas de resolución

II.2.1.- Herramienta 1. El conocimiento de embarque y su función probatoria

Usando su concepción histórica, podríamos decir que *Conocimiento de embarque* es el documento en el que el capitán reconoce haber recibido a bordo determinados efectos para su transporte y se compromete a entregarlos en destino al tenedor legítimo. Pero lo cierto es que, actualmente, el Conocimiento de embarque es un documento complejo que cumple tres funciones en el contrato de transporte de mercancías por mar: la contractual, la probatoria (que es la que más nos interesa a los efectos de este trabajo), y la de título-valor con eficacia traslativa.

La *función contractual* de conocimiento de embarque hace referencia a que éste es el documento en que se incorporan las condiciones del contrato. Se dice, a estos efectos, que es "*título contractual*" (también se dice que es el documento "*probatorio*" del contrato de transporte y sus condiciones). En el ámbito del fletamento por viaje el conocimiento de embarque contenía o podía contener menciones y cláusulas que determinan las relaciones entre el fletante y terceros tenedores de ese conocimiento de embarque; en el ámbito del *transporte en régimen de conocimiento* el conocimiento de embarque es más que eso: es *el contrato mismo*, o mejor dicho, *la plasmación documental del contenido del contrato*.

Respecto a la función de "título-valor" con *eficacia traslativa*, hay que señalar que cuando decimos que el conocimiento de embarque es un "título-valor (de la clase de los "títulos de tradición"), lo que estamos diciendo es que el documento incorpora un *crédito* (en eso consiste su carácter de título-valor) que consiste en el *derecho a reclamar al transportista la entrega de la mercancía en destino* (eso supone su carácter de título de tradición), de modo que quien resulte *tenedor legítimo* del conocimiento de embarque de acuerdo a las reglas de transmisión y circulación de estos títulos-valores, puede exigir al porteador, a través de la presentación del conocimiento de embarque a éste, que le entregue las mercancías, cumpliendo a su vez el porteador con su obligación de entrega de la mercancía en destino, entregándosela a ese sujeto (y no a otro). Este *tenedor legítimo* que ejercita tal derecho, devendrá definitivamente en *receptor* de la carga. Se aprecia aquí la existencia de una *función legitimadora*: la posesión del documento identifica a favor

de quién debe realizarse la prestación (aquí, entregar la mercancía), de modo que para exigir esa prestación debe poseerse y mostrarse el documento. El carácter de “título-valor” del conocimiento de embarque le dota de otras características específicas, entre las que destaca el estar afectado por el *principio de literalidad*. Por él, el contenido y extensión del derecho que incorpora el título-valor, que aquí será el derecho a la entrega de la mercancía en los términos y bajo las condiciones establecidas por el “contenido contractual” del contrato de transporte marítimo al que se corresponde, viene determinado por el contenido literal del conocimiento de embarque. Debido a este principio, las estipulaciones y cláusulas de carácter contractual que contenga el conocimiento de embarque serán el marco regulatorio único y exclusivo de la relación entre el *porteador* y el tenedor del conocimiento de embarque, de manera que a ese *tenedor del conocimiento de embarque* no se le pueden imponer estipulaciones o cláusulas pactadas que no figuren expresamente en el c/e. Además, el *conocimiento de embarque* presenta otra relevante especificidad, ésta ya en el plano jurídico-patrimonial, y que constituye la “esencia” de este título-valor. Hemos hablado más arriba de la *función legitimadora*; ahora bien, en el caso de los títulos-valores la legitimación para ejercitar el derecho incorporado se transmite de un sujeto a otro a través de la transmisión del documento mismo siguiendo ciertas y específicas reglas de transmisión, que son la *entrega* y el *endoso*, y que conllevan una especial protección, por previsión legal, del adquirente de buena fe del conocimiento de embarque, de tal manera que, bajo determinadas circunstancias, incluso si lo hubiera recibido de manos de alguien que realmente no era su titular, pero sí “formalmente” a la vista de las reglas de circulación del documento, se le mantiene en esa titularidad del conocimiento de embarque y del derecho a la entrega incorporado (cosa distinta es si en esas condiciones llega a adquirir la titularidad de las mercancías mismas). Esto lo recoge, en lo que hace a España por ejemplo, la LNM en su art 254: *Protección del adquirente de buena fe: “Cuando una persona sea desposeída por cualquier causa de un conocimiento de embarque, ya se trate de un conocimiento al portador, ya de un conocimiento endosable, el nuevo tenedor que lo hubiera adquirido entre vivos conforme a la ley de circulación del documento no estará obligado a devolverlo si lo adquirió de buena fe y sin culpa grave. Quedarán a salvo los derechos y acciones del legítimo titular contra los responsables de los actos de desposesión ilegítima”*. En suma, lo que se hace es que el adquirente del título-valor (aquí el conocimiento de embarque al portador o endosable) no soporte el riesgo de la falta de titularidad del mismo del transmitente. ¿Por qué motivo establece la ley tan alta protección?: la

respuesta es que se debe proteger la confianza que en el tráfico mercantil se deposita en estos documentos y en lo que representan. El conocimiento de embarque, en relación con su condición de “título-valor”, goza de lo que se denomina como “*eficacia traslativa*” (o también “*función representativa*”) y que, en suma consiste en que el conocimiento de embarque sustituye a la mercancía misma en el tráfico patrimonial de ésta. Esta cualidad es la plasmación en el plano patrimonial de la “transmisibilidad” del documento.

Pasamos a hablar ahora de la función del conocimiento de embarque que más nos interesa en este trabajo, de la llamada “*función probatoria*” del conocimiento de embarque. Es la función más tradicional de este documento, y hay que decir que, a diferencia de la función de “título-valor”, no es exclusiva de este tipo de documento de transporte, sino que es una función que comparte con otros documentos como las cartas de porte o los documentos de transporte multimodales. Luego, ya el que tal función comparta idénticas reglas o no según el documento, depende de la legislación aplicable (por ejemplo la LNM, los arts. 269 y 270 atribuyen en materia de función probatoria el mismo régimen que a los conocimientos de embarque a las cartas porte marítimas; igualmente a los documentos de transporte multimodal con fase marítima por el art 267 LNM). La función probatoria del conocimiento de embarque (o de otros documentos de transporte) consiste en que el documento prueba el hecho del embarque y la condición y cantidad de las mercancías recibidas a bordo, así como el momento en que se ha verificado. Se dice, en este sentido, que es “título probatorio” (también se dice que es “*recibo*” de la mercancía). En la LNM española esta función se menciona expresamente en el art 256: “...*el conocimiento de embarque hará fe de la entrega de las mercancías por el cargador al porteador para su transporte y para su entrega en destino con las características y en el estado que figuren en el propio documento.*”

Efectivamente, el c/e expresa cierta información fundamental acerca de la mercancía que ha sido recibida a bordo, y que normalmente gira en torno a: 1º) la naturaleza de la misma; 2º) la cantidad cargada de la misma; 3º) las marcas identificativas de la misma; 4º) eventualmente, su valor (decimos “eventualmente” pues tal información puede faltar); y 5º) el estado aparente de la misma cuando fue recibida a bordo. Las cuatro primeras menciones son introducidas por el porteador de acuerdo a los datos que el cargador le ha facilitado en la “*declaración de embarque*”; la quinta mención, la relativa al estado aparente de las mercancías, sólo es introducida por el porteador cuando este observa que la mercancía llega a bordo con algún daño aparente en

ella o su embalaje (tal mención suele ser llamada también “*reserva*” –“impropia” – aunque técnicamente es una auténtica afirmación).

Como dijimos antes, el carácter probatorio del conocimiento de embarque sobre la cantidad, naturaleza y estado de la mercancía embarcada, proviene no del carácter de *título valor* del conocimiento de embarque, sino de su carácter de *documento de transporte* (motivo por el cual de tal carácter probatorio gozaría también una *seaway bill*, o una carta de porte terrestre, al cual la ley le otorga la cualidad de servir de base para una protección de terceros de buena fe confiados en la apariencia que el documento ofrece respecto al dato de lo que se transporta (esto es, sobre *qué, cuanto y en qué estado* se ha recibido para ser transportado).

Dicho todo lo anterior, terminamos señalando que todo ordenamiento jurídico contiene un sistema de reglas, un régimen jurídico que gobierna la función probatoria de sus documentos de transporte: qué es lo que estos prueban, qué menciones han de contener relativas a la mercancía, quién y cómo puede exigir que se introduzcan, quién lo redacta, qué fuerza probatoria tiene lo documentado y respecto a quién, cómo se pueden introducir reservas y con qué valor... En España, para los documentos de transporte marítimo, y entre ellos el conocimiento de embarque, tal régimen jurídico lo hallamos en la LNM de modo general, pero al tiempo tenemos las RLHV que asimismo contiene regulación al efecto. Es objeto de este trabajo precisamente analizar las similitudes, diferencias, compatibilidad y coordinación entre ambas normativas en lo que hace a la función probatoria.

II.2.2.- Herramienta 2. Ley 14/2014, del 24 de Julio, de Navegación Marítima

La Ley de Navegación Marítima, en adelante *LNM*, entró en vigor el 25 de Septiembre de 2014.

El objeto de esta ley, tal y como queda plasmado en su preámbulo, es buscar una renovación del Derecho Marítimo español cuya cabecera hasta la fecha, era el libro III del Código de Comercio de 1885; no es extraño pensar que la actualización de la norma a nivel nacional, era un hecho inevitable por diversos aspectos. En primer lugar, tanto la navegación como el comercio de mercancías por la vía marítima se ha desarrollado hasta niveles muy difíciles de contemplar por aquellas fechas y por lo tanto, una actualización acorde a la práctica actual del transporte marítimo era necesaria. En segundo lugar, otro de los motivos clave para plasmar la necesidad de

una nueva ley, es la existencia de distintos convenios internacionales vigentes en España que, en contraposición con el libro III del Código de Comercio presentaban grandes contradicciones y que, como consecuencia, nos encontrábamos ante una normativa dispersa y difusa. En tercer lugar, tal y como describe el preámbulo de la LNM : “ *Pone fin a las carencias que en estos últimos años se han detectado en relación a una pluralidad de intereses nacionales cuya tutela debe ser reforzada. Es el caso de la seguridad de la navegación, la protección del medio ambiente y del patrimonio cultural subacuático, el uso del mar territorial, la lucha contra la contaminación, los intereses españoles en materia de pesca, la extranjería y la inmigración, o la lucha contra el contrabando.*”

La LNM, ha sido una norma de tramitación larga, comprendiendo en su totalidad el periodo que va desde 1999 hasta su aprobación en 2014. El primer anteproyecto data del año 2004, y no fue hasta el 22 de Noviembre de 2013 en el que se aprobó el proyecto, posteriormente aprobado en el año 2014, dando lugar a la presente LNM. Las fechas en las que se acabó de elaborar el proyecto de la LNM, son muy cercanas con la ratificación por parte de España de las conocidas como Reglas de Rotterdam, ratificadas con efecto por España el 19 de Enero de 2011. La mayoría de países no se han adherido a dichas reglas y ello supone que realmente no son de aplicación actualmente; a consecuencia, las conocidas como Reglas de la Haya-Visby, explicadas posteriormente en el capítulo II.2.2 del presente trabajo, son las que “conviven” con la LNM.

Es un hecho evidente, con sólo seguir todo este larguísimo proceso pre-legislativo de la LNM, que el legislador español siempre tuvo en mente que la LNM estuviese adecuadamente coordinada en materia de responsabilidad del porteador marítimo y de otras materias conexas con este asunto, entre las que está la regulación sobre los documentos de transporte y, muy señaladamente, los conocimientos de embarque, con la normativa internacional que se presumía en cada momento iba a sustituir, con una legislación convencional más moderna y perfeccionada, a las viejas Reglas de La Haya-Visby que venían regulando esas materias desde el primer tercio del siglo XX. En un primer momento de la labor legislativa que a la postre dio con el nacimiento de nuestra LNM, se pensaba que las llamadas “Reglas de Hamburgo” iban a desplazar a las Reglas de la Haya-Visby en materia de responsabilidad del porteador marítimo, y siendo así, el legislador acomodó la redacción de los primeros anteproyectos de LNM a las dichas “Reglas de Hamburgo”. Al final, si bien dichas Reglas vieron la luz, es sabido que no han

encontrado el respaldo internacional necesario, y su aplicación ha quedado relegada a países secundarios en el tráfico marítimo internacional. De hecho, España misma no ha ratificado dichas Reglas. Más tarde, el legislador español de la LNM ha trabajado con la eventualidad de la puesta en vigor de las llamadas “Reglas de Rotterdam”, puesta en vigor que aún se sigue esperando (pese que en este caso España fue el primer país en ratificar estas nuevas Reglas), llegando a dudarse, con bastante fundamento, que tenga lugar en un futuro próximo. Pero, como hemos dicho, estas “posibilidades” legislativas dejaron su rastro, su impronta, en los anteproyectos y proyectos de la LNM, y aún en su propia redacción vigente. Sin embargo, en los últimos momentos de creación legislativa hubo que plegarse a la evidencia de que las viejas Reglas de La Haya-Visby son muy “duras de pelar”, que siguen estando vigentes, también para España, como reguladoras a nivel internacional de la responsabilidad del porteador marítimo, y que por ello se imponía en la LNM prever la coordinación, sobre todo en materia de ámbito de aplicación, entre las mismas y la propia LNM. No obstante, hubo que hacerlo sobre una redacción de la LNM que, de largo tiempo, como hemos dicho, venía ahormada en el espíritu de las Reglas de Hamburgo (sobre todo) y, en cierta medida, de las Reglas de Rotterdam. Siendo esto así, es normal preguntarse si el legislador ha estado certero en el postrero y en cierto modo forzado “encaje” entre Reglas de La Haya-Visby y LNM. En este trabajo pretendemos comprobarlo en un ámbito muy concreto: el de la función probatoria del conocimiento de embarque, es decir, en lo relativo a la emisión, menciones firma, fuerza probatoria y reservas de este importantísimo documento de transporte. Es un aspecto objeto de concreta regulación de las Reglas de la Haya-Visby, toda vez que esta normativa reguladora de la responsabilidad del porteador marítimo hace gravitar su aplicabilidad sobre los transportes internacionales documentados en este tipo de títulos y sobre la protección de la confianza depositada en sus contenidos por terceros titulares de las mercancías. Por su parte, la LNM regula, dentro de su ámbito de aplicación, acerca de los aspectos probatorios de conocimientos de embarque, cartas de porte marítimas y documentos de transporte multimodales con fase marítima, como materia de inexcusable regulación en una norma nacional llamada a disciplinar el derecho mercantil-marítimo. Dos normas, dos regulaciones (que no estaban inicialmente llamadas a “convivir”), dos ámbitos de aplicación que se solapan..., y una misma materia a regular. Son inevitables las preguntas: ¿está bien coordinada la operación de ambas normativas en esa materia?; ¿hay puntos de fricción?; ¿la redacción de la LNM

puede crear situaciones problemáticas, de inseguridad jurídica?... Es lo que vamos a chequear aquí.

De esta manera, pues, como hemos dicho, precisamente el objeto de estudio del presente trabajo es analizar la coordinación en la concreta materia de la emisión y firma, función probatoria y reservas en el conocimiento de embarque entre la LNM y las Reglas de la Haya Visby. A continuación se van a estudiar los artículos de la LNM que describen sobre los citados conceptos; El capítulo II, Título IV de los artículos del 246 al 266 son los que regulan el conocimiento de embarque.

II.2.2.1.- Artículos 246 y 247 de la LNM. La emisión del conocimiento de embarque.

El art. 246 de la LNM, que regula la obligación de entrega del conocimiento de embarque, establece que *“Una vez que las mercancías estén a bordo del buque, el porteador, el capitán o el agente del porteador deberán entregar al cargador un conocimiento de embarque”*. No obstante, dado que en el art. 268 se admiten y regulan *“los documentos de transporte no negociables”* o cartas de porte marítimas, parece que la obligación se circunscribe a la emisión de un documento de transporte, que podrá ser negociable o no, esto es, título-valor o no, en función de lo que las partes acuerden. No obstante la obligación de entrega de un documento (al menos no negociable), el contrato de transporte es consensual, por lo que existe y genera obligaciones desde que se perfecciona el consentimiento, aunque posteriormente el porteador o capitán se nieguen a entregar documento alguno. Así se desprende del propio artículo 246.1 LNM que sitúa el carácter obligatorio de la entrega del documento una vez que las mercancías están a bordo del buque y no antes, lo que implica que ya se han empezado a cumplir obligaciones contractuales preexistentes al momento en que deviene obligatoria la entrega del documento. (Zurimendi Isla Aitor, 2015).

En el artículo 246.2 LNM, se prevé el concepto de *recibido para embarque*, estableciendo que, si el conocimiento de embarque se hubiera emitido previamente a la carga de la mercancía, el capitán deberá incluir una apostilla de *“embarcado”* o *“embarcadas”* con expresión de día y hora en que se hubiera iniciado y finalizado la carga o bien sustituir el conocimiento de embarque por otro que exprese que las mercancías han sido embarcadas.

Del artículo 246 de la LNM, surgen dos conceptos sobre el conocimiento de embarque, la emisión del mismo y la firma del capitán. Su emisión y entrega se configuran como una obligación del porteador (capitán o agente) una vez embarcadas las mercancías a bordo del buque (Gómez de Segura Carlos, 2015); no obstante, de la afirmación del artículo 246.1 *“Una vez que las mercancías estén a bordo del buque, el porteador, el capitán o el agente del porteador deberán entregar al cargador un conocimiento de embarque”* se puede interpretar que la responsabilidad no es directa del porteador, dando a lugar a interpretar que es responsable en el mismo grado, tanto el porteador, capitán y agente del porteador. ¿Tienen el mismo grado de responsabilidad el agente y el capitán que el porteador en la obligación de firmar y emitir el conocimiento de embarque? En los textos escritos por abogados, entienden que es el porteador quien sustenta la responsabilidad y parece lo más lógico, pero de la afirmación de la primera frase se podría entender que no existe diferencia en lo que a obligación se refiere.

El art. 247 de la LNM contempla la posibilidad de más de un conocimiento de embarque a solicitud del cargador, estableciendo que *“Si el cargador lo solicitara en el momento de la entrega de las mercancías, deberán entregarse dos o más ejemplares originales del conocimiento de embarque. En ese caso en cada conocimiento se hará constar el número de ejemplares originales que se entreguen”* En este caso, la LNM contempla el caso más común en el transporte marítimo, que es la existencia de más de un conocimiento de embarque original. En relación a la necesidad de plasmar el número de documentos originales entregados, a pesar de ser obvia, es necesaria la aclaración ya que en caso contrario, podría dar lugar a vacíos normativos con potencial conflictividad entre porteador y cargador.

II.2.2.2.- Artículos 248 y 249 de la LNM. Menciones obligatorias y firma del conocimiento de embarque

En el artículo 248 de la LNM se describen las menciones mínimas que deberá contener el conocimiento de embarque, el art 248.1. delimita el contenido de carácter obligatorio y el art 248.2 el contenido de carácter voluntario, describiendo la posibilidad de que contenga, además de lo obligatorio, aquellas menciones o estipulaciones que estén válidamente pactadas entre cargador y porteador. Con ello prevé la posibilidad de incorporar tanto cierto contenido contractual de un fletamento en un conocimiento de embarque, como el contenido contractual *“sustancial”* de un contrato de transporte de mercancías determinadas por mar en el c/e correspondiente a ese transporte. (Laborda Ortiz, Pedro 2016)

El art 248.1. establece que en el momento de entrega al cargador, el conocimiento de embarque deberá contener las siguientes menciones: 1. En el momento de entrega al cargador, el conocimiento de embarque deberá contener las siguientes menciones:

1.El nombre y apellidos o la denominación social y el domicilio o el establecimiento principal del porteador.

2.El nombre y apellidos o la denominación social y el domicilio o el establecimiento principal del cargador y, si el conocimiento fuera nominativo, los del destinatario.

3.La descripción de las mercancías realizada por el cargador, con expresión de la naturaleza, las marcas de identificación, el número de bultos, y, según los casos, la cantidad o el peso, así como el estado aparente que tuvieren. Si lo hubiera solicitado el cargador, se incluirá el valor que tuvieren. Si las mercancías fueran peligrosas, esta mención se hará constar en el conocimiento de forma destacada.

Si las mercancías estuvieran en contenedores, bandejas de carga u otros medios semejantes, cada contenedor, bandeja o similar se considerará como una unidad, salvo que se especifique lo contrario.

Si las mercancías pudieran ser transportadas en cubierta, se hará constar expresamente en el conocimiento de embarque.

4.Los puertos de carga y descarga de las mercancías y, en caso de transporte multimodal, los lugares de inicio y terminación del transporte.

5.La fecha de entrega de las mercancías al porteador para su transporte y, si se hubiera pactado, la fecha o el plazo de entrega de las mercancías en el lugar que corresponda.

6.El lugar de emisión del conocimiento y, si se hubiera entregado más de uno, el número de ejemplares originales.

En cambio, las Reglas de la Haya-Visby, como veremos en el siguiente capítulo de este trabajo, solo mencionan expresamente las referidas a las características y condición aparente de las mercancías recibidas.

El art 249 de la LNM, establece la obligación, por parte del porteador (agente del porteador o capitán) de firmar el conocimiento de embarque. En el caso de este

artículo 249, la LNM sí que especifica que la obligación, y por lo tanto la responsabilidad de firmar el conocimiento de embarque es estrictamente del porteador, pudiendo hacerlo tanto el agente del porteador, actuando en su nombre o bien el capitán, en cuyo caso se entendería que lo hace en nombre del porteador marítimo; quedando expuesto de la siguiente manera en el art 249.1 : “El conocimiento de embarque deberá ser firmado por el porteador o por un agente del porteador que actúe en su nombre con poder suficiente. Si estuviera firmado por el capitán del buque, se presumirá que lo hace en nombre del porteador mencionado en el conocimiento”. En el caso de este artículo, la LNM sí que especifica que en el supuesto que el conocimiento de embarque fuera firmado por cualquiera de las dos figuras mencionadas (capitán o agente del porteador) será siempre en representación del porteador; en cambio, como ya hemos dicho en el capítulo II.2.1.1 del presente trabajo, la LNM en su artículo 246.1, no especifica tan explícitamente que la obligación es del porteador y no de sus representantes en relación a la obligación de emisión y entrega del conocimiento de embarque, dando lugar a diferentes interpretaciones.

Aunque los artículos 248 y 249 LNM determinan los requisitos formales o menciones obligatorias que el conocimiento de embarque o el documento negociable debe contener, el art. 269 LNM establece que si el documento es no negociable debe incluir las mismas menciones además de una referencia expresa a su carácter “*no negociable*”. Por tanto, dado que no se exige un requisito o mención obligatoria o específica que obligue a identificar o diferenciar de forma indubitada a un documento de transporte del resto, y dado que para ser no negociable se debe incluir expresamente esta característica en el documento, estamos ante una presunción por la que todo documento de transporte es negociable (Zurimendi Isla Aitor, 2015).

II.2.2.3.- Artículo 256 de la LNM. Fuerza probatoria del conocimiento de embarque.

En el artículo 256 de la LNM se regula la fuerza probatoria del conocimiento de embarque. En dicho artículo se establece que salvo prueba en contrario, el conocimiento de embarque hará fe de la entrega de las mercancías del cargador al porteador para su transporte y entrega, en las condiciones que se describen en el mismo conocimiento; por ello nos encontramos ante un documento con carácter probatorio “*iuris tantum*” en el que, como bien describe el art 256.1 LNM, aún cabiendo prueba en contrario, el documento supondrá la prueba del embarque de las mercancías al porteador. No obstante, el art 256.2 LNM establece que la prueba

en contrario no podrá ser admitida ante terceros, es decir no se admitirán prueba en contrario ante el receptor o cualquier persona distinta al cargador que hubiere recibido el conocimiento de embarque de buena fe y sin culpa grave y además no existan reservas expuestas en dicho conocimiento que expresen la inexactitud de la mercancía o el estado de las mismas. En este artículo, se describe la obligación del porteador a entregar las mercancías recibidas en el mismo estado en el que se recibieron las mismas en el puerto de carga, y por ello, al firmar y entregar el conocimiento de embarque, en el que deberán estar descritas tal y como se indica en el art. 248.1 LNM “*La naturaleza, las marcas de identificación, el número de bultos, y, según los casos, la cantidad o el peso, así como el estado aparente que tuvieren*” al firmarlo, se entiende que el porteador manifiesta que la realidad coincide con lo descrito en dicho conocimiento de embarque; entendiéndose el contenido del mismo como un indicio de que se recibió en ese estado. Por otra parte, si el porteador consigue demostrar que las mercancías se embarcaron en una condición o estado diferente al descrito en el conocimiento de embarque, aunque el mismo estuviera firmado, deberá prevalecer lo demostrado con las pruebas, siempre que las mismas fueran inequívocas, a lo descrito en dicho conocimiento de embarque, aunque, como se ha visto, tal prevalencia, con los efectos que llevaría aparejados, sólo se daría frente al cargador, y no frente a otro tercero.

Por lo tanto, el artículo 256 establece dos presunciones del conocimiento de embarque:

- . *luris tantum* (cabe prueba en contrario) entre porteador y cargador; así, por ejemplo, si en destino las menciones relativas a la carga difieren de lo señalado por el c/e, el porteador podría rebatir al cargador que la carga fue embarcada en las condiciones que describe el c/e, si lo puede demostrar.
- . *luris et de iure* (no cabe prueba en contrario) cuando el c/e está ya en manos de un tercero tenedor de buena fe, a favor de éste (así, aquí al porteador no se le admitiría la posibilidad de oponer a ese tercero, ni siquiera demostrándolo, que la carga no fue embarcada en las condiciones que describe el c/e sino, por ejemplo, como aparece en el momento de la descarga). (Laborda Ortiz, Pedro 2016)

La opción de probar lo contrario es posible inter partes (frente al cargador). Pero no se admite prueba en contrario frente a terceros que adquieran de buena fe el documento. (Zurimendi Isla Aitor, 2015)

Esta función probatoria del conocimiento de embarque fue la función original del conocimiento de embarque, hacer prueba del embarque de la carga así como del estado de la misma.

II.2.2.4.- Artículos 257, 258 y 259 de la LNM. El régimen de las “reservas” en el conocimiento.

Los artículos 257, 258 y 259 de la LNM, establecen los criterios para la inserción de reservas. Las reservas son declaraciones del porteador hechas en el conocimiento de embarque inadmitiendo la veracidad de alguno de los extremos consignados en el conocimiento de embarque referentes a las mercancías embarcadas (Laborda Ortiz, Pedro 2016)

El art 257 LNM describe las conocidas como “*reservas por comprobación*”, en las que establece que “*Si el porteador hubiera comprobado que la descripción de las mercancías, naturaleza, las marcas de identificación, el número de bultos y, según los casos, la cantidad o el peso declarados por el cargador no coinciden con la realidad recibidas, deberá incluir en el conocimiento una reserva en la que hará constar las inexactitudes comprobadas*” además de establecer lo mismo acerca del estado aparente en el art 257.2 y concretar que “*En defecto de reserva, se presumirá que el porteador ha recibido las mercancías en buen estado*”.

El art 258 LNM describe las “*reservas sin comprobación*”. En él, se establece que “*Si el porteador no hubiera tenido medios adecuados para comprobar la exactitud de las declaraciones del cargador sobre la naturaleza de las mercancías, las marcas de identificación, el número de bultos y, según los casos, la cantidad o el peso, podrá incluir en el conocimiento una reserva en la que hará constar su imposibilidad de comprobación*”.

En estos dos artículos estamos viendo dos aspectos. Por una parte en el art 257 radica la obligación del porteador de comprobar o cotejar cualquier dato contrastable descrito en el conocimiento de embarque (y cuya fuente es la previa “declaración del cargador”) en comparación con lo que se ha embarcado a bordo, pero en el art 258 le exonera de dicha comprobación para los casos en los que no dispone de los medios adecuados para la comprobación. No obstante, al calificarlo de obligación, ciertos datos sobre la mercancía que sean de sencilla comprobación (estado exterior aparente, número de bultos...), será siempre de obligación para el porteador su correcto contraste respecto a la manifestado en la declaración del cargador. Además

las reservas deberán ser claras en lo que hace a explicar la discrepancia entre la descripción de la mercancía embarcada según consta en la declaración del cargador trasladada al conocimiento del embarque y la realidad a la que se refiere en cuanto al estado de la mercancía embarcada, ya que en el art 257.2 LNM describe que se “hará constar el estado real”. Esto es así porque en cuanto al “estado aparente de la mercancía” la exigencia legal respecto a la manifestación de la realidad, más que de una potencial “reserva” respecto a lo previamente declarado por otro (el cargador) en referencia a una característica dada de la mercancía (peso, cantidad, marcas...), como sucedía en el art 257.1 LNM, de lo que se trata es de un deber de introducir una manifestación directa del porteador respecto a lo que percibe (nada de particular si el estado aparente percibido es “bueno”, o la mención expresa a la concreta percepción de un “mal estado aparente” si es que tal cosa ha detectado el porteador a través de sus sentidos). Tanto en discrepancias detectadas entre lo declarado por el cargador y lo percibido por el porteador (art 257.1 LNM), como en la constatación del porteador de un “mal estado aparente” de la mercancía (257.2 LNM), estamos ante reservas “por comprobación” y por mandato del art 257, será obligada la explicación de la discrepancia. Pero, eso sí, en caso de que las circunstancias hagan imposible la detección de posibles discrepancias entre lo declarado por el cargador y lo realmente cargado a bordo, el art 258 describe la posibilidad de insertar una reserva “sin comprobación”, en la que simplemente se indicará que no se ha podido comprobar y cotejar entre lo descrito en el conocimiento de embarque y la carga una vez a bordo; esto nunca podrá ocurrir en relación a la recepción de la mercancía, la fecha en la que se produjo y el estado exterior aparente del embalaje (o de la mercancía misma si ésta es directamente visible) ya que tales extremos resultan verificables a simple vista (es por ello que el “estado aparente”, salvo en mercancías embaladas, no puede ser objeto de una “reserva sin comprobación”).

El art 259 de la LNM establece la eficacia de las reservas en los conocimientos de embarque y en este sentido, el art 259 está cercanamente relacionado con el artículo 256, en el que se describe la función probatoria del conocimiento de embarque ya que lo descrito en este art 259 no es más que privar al documento de la fuerza probatoria en los términos descritos en la reserva, expuesto de la siguiente manera :” *La inserción de una o varias reservas en un conocimiento de embarque privará al documento de fuerza probatoria en los términos de la reserva*”. Por lo tanto, con las reservas lo que se pretende es disminuir la fuerza probatoria del conocimiento de embarque. Así, el porteador no responde frente al destinatario por no corresponderse con la realidad lo manifestado por el conocimiento (y previamente

declarado por el cargador) respecto al extremo al que se refiere la reserva: si el peso real de lo embarcado es menor que lo que declaró el cargador y se insertó en el conocimiento, el porteador no responderá en destino por entregar allí menos cantidad de carga que la señalada por el documento si en éste constaba una reserva del porteador que ponía en cuestión el peso declarado, bien por haber comprobado el porteador que el peso era menor y así haberlo indicado en el conocimiento (reserva por comprobación), bien por haber indicado allí la imposibilidad de comprobar tal magnitud (reserva sin comprobación). Es decir, con las *reservas*, se destruye la eficacia presuntiva del conocimiento de embarque en el punto a que se refieren, pero por supuesto ello no quiere decir que el interesado en ello no pueda probar, en contra de lo manifestado por la reserva, que se corresponde con la realidad la descripción de la mercancía en el aspecto concreto desvalorizado por la reserva. (Laborda Ortiz, Pedro 2016). Una reserva supone que el porteador podrá invocar ante cualquier tercero que realmente él no recibió la mercancía como la describía el cargador, y que dado que su obligación es devolverla tal y como la recibió, ha cumplido satisfactoriamente. En el transporte de granel líquido es muy común la existencia de discrepancias entre la terminal (Cargador) y el buque (porteador) en relación a la cantidad de producto embarcado debido a diversos factores inevitables como puede ser restos de producto en las líneas de carga, diferencia de temperatura y a su vez en la densidad del producto... a raíz de eso es muy común la inserción de reservas por parte del capitán indicando la merma de producto entre la cantidad que indican las sondas de los tanques del buque y la cantidad que dice haber entregado la terminal.

II.2.2.5.- Artículo 260 de la LNM. La garantía legal del cargador.

Señala este artículo que *“el porteador tendrá acción contra el cargador para exigir la indemnización de los daños y perjuicios causados por la inexactitud de las declaraciones relativas a las mercancías entregadas para su transporte o al estado de las mismas”*.

II.2.3.- Herramienta 3. Las Reglas de la Haya-Visby

Las Reglas de la Haya-Visby, en adelante RLHV, surgen en 1968 después de la actualización del Convenio Internacional para la Unificación de ciertas reglas en materia de conocimiento de embarque, hecho en Bruselas el 25 de Agosto de 1924, al cual se le viene denominando coloquialmente en el sector marítimo “Reglas de la

Haya”, en atención a unas reglas particulares sobre la misma materia surgidas pocos años antes y cuyo contenido y línea de regulación se quiso dar fuerza legal a través del citado Convenio. Efectivamente, este convenio fue adoptado para implantar por vía legal las Reglas de la Haya, que habían sido creadas en 1922 como normativa de adopción voluntaria pero que, hasta el momento, no estaban siendo utilizadas en el tráfico. Finalmente resultó exitoso y actualmente está en vigor en alrededor de 100 países.

En 1968, se aprueba el primer protocolo modificativo de las Reglas de la Haya, protocolo de 1968: son las "Reglas de Visby". La modificación más importante radica en el cambio respecto al ámbito geográfico de aplicación, que pasa a ser el del transporte internacional (esto es, entre dos países distintos) bajo determinadas circunstancias establecidas en el art 10 de la redacción consolidada de las RLHV, entre las que se incluye la voluntad de las partes de que el contrato de transporte marítimo se someta a dichas reglas a través de la inclusión en el contrato de la llamada “cláusula Paramount”, lo cual, bajo tales circunstancias, hace que la imposición de las reglas al contrato tenga el carácter de aplicación por la propia fuerza de la ley, y no de un mero pacto contractual que haya de conciliarse con el resto del contenido del contrato de transporte.

En 1979 se aprueba el segundo protocolo modificativo, protocolo de 1979, dedicado en exclusiva a modificar la unidad monetaria usada en el cálculo de la cuantía de la limitación de responsabilidad (del "patrón-oro" a los “derechos especiales de giro”).

Los dos protocolos arriba mencionados, constituyen lo que conocemos como las RLHV, a pesar de haber resultado exitosas debido a su extendida aplicación en el sector marítimo, contienen fallos que han querido ser solventados mediante la sustitución por distintos convenios. Las Reglas de Hamburgo, en 1992 entraron en vigor, al haber sido ratificadas por 20 países, el Convenio ONU de 1978, también llamado Reglas de Hamburgo, en adelante RHAM. sólo ha sido ratificado por países secundarios en el tráfico marítimo (países en estado de desarrollo). Son consideradas muy protectoras del cargador y por lo tanto negativas para los intereses del porteador. Como se ha señalado con anterioridad, España no las ha ratificado. Por otra parte, Las Reglas de Rotterdam que están en proceso de ratificación; hay actualmente 23 países signatarios y solo dos ratificaciones (asimismo ya se ha anotado antes que España es uno de ellos, de hecho el primero, que ratificó con fecha de 19 de Enero de 2011). Entrará en vigor un año después de

la vigésima ratificación. Por lo tanto, en la actualidad siguen siendo comúnmente aplicadas las RLHV.

España es desde 1930, parte del Convenio 1924, conocido como RLH; no obstante, España no ratificó el protocolo de 1968, conocido como Reglas de Visby, a pesar de ello, si ratificó en 1980 respecto al segundo protocolo de 1979 y a consecuencia, a efectos legales, también aceptó lo establecido en el primer protocolo (que no había ratificado inicialmente). Con todo ello, en España está en vigor las RLHV. Si algún día llegasen a entrar en vigor las Reglas de Rotterdam, estarán vigentes en España, desplazando entonces a las RLHV (Laborda Ortiz, Pedro 2016).

Las RLHV están dirigidas a regular ciertos aspectos de los contratos de transporte de mercancías por mar. Básicamente, el centro de su atención es la regulación de la responsabilidad del porteador marítimo por daños a la carga, e incidentalmente regula otros aspectos del contrato de transporte marítimo en tanto en cuanto están ligados con tal asunto de la responsabilidad del porteador. El conocimiento de embarque y su función probatoria son, lógicamente, uno de estos aspectos, ya que un elemento fundamental para determinar con certeza el daño a la carga que el porteador hay podido causar es la constatación de la mercancía (en naturaleza, cantidad, identificación...) que fue puesta en manos del porteador y del estado en que fue embarcada, lo cual se determina precisamente a través de la función probatoria del conocimiento. La normativa incluida en las RLHV impone un régimen de responsabilidad inderogable a los porteadores por pérdida o daño a las mercancías; a cambio, los porteadores obtienen en la norma una limitación cuantitativa de su responsabilidad; su ámbito objetivo de aplicación se determina por el hecho de que la posición del destinatario de las mercancías (receptor) viene definido por un c/e (transporte bajo conocimiento, o fletamento con transmisión del c/e a un tercero, pues), y aquí el conocimiento de embarque y su circulación juegan un papel fundamental; y, como se ha mencionado ya, su ámbito de aplicación geográfica por su propia fuerza legal se ciñe al transporte marítimo internacional bajo los parámetros del art 10. Junto a lo anterior, es importante incidir en que es característica de las RLHV el vincular aplicabilidad de su normativa obligatoria a la documentación del contrato de transporte marítimo en un conocimiento de embarque. Es decir: es precisamente tal plasmación del contrato en el conocimiento de embarque (junto con otras condiciones adicionales) lo que determina la aplicabilidad de esa normativa obligatoria.

En definitiva, tenemos en vigor en España, dentro de su ámbito de aplicación, a las RLHV, y éstas tienen su propia regulación relativa a la función probatoria del conocimiento de embarque (emisión, menciones que ha de contener, fuerza probatoria, reservas y los efectos de éstas...), como herramienta necesaria para, bajo tal normativa, disponer de las reglas que gobiernan la determinación de qué mercancía y en qué condiciones fue puesta en manos del porteador marítimo, lo cual será la “piedra de toque” para saber, cuando la mercancía sea entregada en destino por el porteador al receptor, si ésta es la misma que “al principio” en cualidades, cantidad y estado, o si, por el contrario, hay diferencias que lleven a concluir que durante el periodo en el que la mercancía estuvo en manos del porteador ésta sufrió pérdidas, daños o menoscabos (para posteriormente, pasar ya a valorar si por ello ha surgido o no responsabilidad del porteador de acuerdo a las propias normas de las RLHV).

Son las normas de las RLHV dedicadas a la función probatoria del conocimiento de embarque las que vamos ahora a pasar a describir para, posteriormente, someter a comparación con las del mismo objeto de la LNM, ya descritas.

II.2.3.1.- Artículo 3.3 de las RLHV. Emisión y menciones del conocimiento de embarque.

El artículo 3.3 de las RLHV establece que: *una vez haber recibido y tomado como carga las mercancías a bordo, el porteador y el capitán, o agente del porteador, deberán, a petición del cargador, entregar a éste un conocimiento que exprese, entre otras cosas:*

“a) Las marcas principales necesarias para la identificación de las mercancías, tal como las haya dado por escrito el cargador antes de comenzar el cargamento de dichas mercancías, con tal que las expresadas marcas estén impresas o puestas claramente en cualquier otra forma sobre las mercancías no embaladas o en las cajas o embalajes que contengan las mercancías, de manera que permanezcan normalmente legibles hasta el término del viaje.

b) O el número de bultos o de piezas, o la cantidad o el peso, según los casos, tal como los haya consignado por escrito el cargador.

c) El estado y la condición aparentes de las mercancías.

Sin embargo, ningún porteador, capitán o agente del porteador, tendrá obligación de declarar o mencionar, en el conocimiento, las marcas, un número, una cantidad o un peso cuando tenga razón fundada para suponer que no representan exactamente las mercancías actualmente recibidas por él, o que no ha tenido medios razonables de comprobar.”

De este artículo podemos extraer dos conceptos relevantes: en primer lugar, la obligación del porteador de entregar un conocimiento de embarque al cargador, siempre que este último lo exija y, en segundo lugar, el contenido mínimo que deberá disponer el mismo, siendo en principio menos exigente respecto a lo establecido en el art 248 de la LNM. Ya que las RLHV solo contemplan como necesarias las tres menciones arriba descritas, y todas ellas en relación al estado y condición aparentes de las mercancías, el número y peso y las marcas principales de las mismas; en cambio en la LNM, las exigencias en cuanto al contenido mínimo del conocimiento de embarque se extienden más en relación al lugar y fecha donde ha sido emitido, los datos personales tanto de cargador, como porteador y receptor, en caso de ser un tercero. Por lo tanto, si que podemos entender que, en parte, la LNM pretende “rellenar los huecos” existentes en las exigencias mínimas establecidas por las RLHV; sea dicho esto de modo preliminar, sin perjuicio del análisis más profundo de la cuestión en su lugar correspondiente en este trabajo.

En la descripción de la figura que deberá entregar el correspondiente conocimiento de embarque al cargador, a petición de este último, no parece establecerse diferencia entre el porteador y el capitán así como del agente del porteador, ya que viene descrito de tal manera *“El porteador y el capitán, o agente del porteador, deberán, a petición del cargador, entregar a éste un conocimiento”* pudiendo dar lugar a diferentes interpretaciones, se entiende que es indiferente quién personalmente lo entregue (en representación del porteador), pero en caso de no entregarlo, será siempre el porteador quien incurra en incumplimiento de ese deber o lo será el capitán o el agente del porteador en caso de no hacerlo.

II.2.3.2.- Artículo 3.4 de las RLHV. Fuerza probatoria

El artículo 3.4 de las RLHV establece la fuerza probatoria del conocimiento de embarque, diciendo así : *“Este conocimiento establecerá la presunción, salvo prueba en contrario, de la recepción por el porteador de las mercancías en la forma en que aparezcan descritas conforme al párrafo tercero, a), b) y c)”* por lo tanto, del mismo modo que la LNM, este art 3.4 de las RLHV establece que el conocimiento de

embarque y todo lo descrito en el mismo en relación a las mercancías, ha sido recibido por el porteador a bordo; no obstante, el mismo artículo al decir “*salvo prueba en contrario*” está abriendo la posibilidad, del mismo modo que lo hace la LNM, al porteador de demostrar que alguno de los aspectos descritos en el conocimiento de embarque son incorrectos, pero siendo siempre necesario probarlo mediante los medios necesarios.

El art 3.4 finaliza estableciendo que “*Sin embargo, no se admitirá la prueba en contrario cuando el conocimiento de embarque se haya transferido a un tercero que actúe de buena fe*” De tal manera que la prueba en contrario de la que tiene opción el porteador para reducir la función probatoria del conocimiento de embarque, está totalmente inhabilitada en caso de que el mismo conocimiento se haya transferido a un tercero, siempre que este último actúe de buena fe. Así, del mismo modo que en la LNM, se acepta prueba en contrario en relación a lo descrito en el conocimiento de embarque, siempre que no sea ante un tercero; ya que se entiende que la emisión y entrega del conocimiento de embarque es un pacto *inter-partes*, entre el cargador y el porteador y un tercero actuando de buena fe no ha pactado nada entre los mismos y por lo tanto el porteador no podrá eximirse de su responsabilidad ante terceras figuras.

Conviene señalar que esta diferenciación de régimen probatorio dependiendo de si es frente al cargador o si es frente a otros terceros, fue introducido en el Protocolo de Visby de 1968. Hasta ese momento, este punto 4º del artículo 3 sólo contenía el primer párrafo, lo cual ocasionaba notables problemas interpretativos acerca de cómo tratar la fuerza probatoria dependiendo de la naturaleza del sujeto al que se enfrentaba el porteador y, en suma, menoscabando la confianza de los terceros en un documento tal como el conocimiento de embarque, surgido para facilitar el tráfico de bienes y donde, por definición, es piedra angular del sistema la confianza depositada en lo señalado por el documento base del tráfico de esos bienes.

II.2.3.3.- Artículo 3.5 de las RLHV. Declaración del cargador y sus efectos.

El artículo 3.5 de las RLHV dispone que, el cargador garantizará al porteador, que en el momento de embarque de las mercancías, toda la exactitud en relación a las marcas, bultos, peso... coincide con lo descrito en el conocimiento de embarque; y además, deberá indemnizar en caso de daño causado por la inexactitud en las descripciones hechas tal y como lo expone el artículo: “*Se estimará que el cargador garantiza al porteador, en el momento de la carga, la exactitud de las marcas, del*

número, de la cantidad y del peso, en la forma en que él las consigna, y el cargador indemnizará al porteador de todas las pérdidas, daños y gastos que provengan o resulten de inexactitudes de dichos extremos”.

Lo anterior va en relación directa con lo señalado en los puntos a) y b) del artículo 3.3 RLHV, vistos más arriba: el sistema se basa en la idea de que lo consignado en el conocimiento de embarque relativo a marcas, número, cantidad y del peso de la mercancía, en principio tiene como fuente de tales datos una previa “declaración del cargador” facilitada al porteador. Como se ha visto en el art 3.4 RLHV, siendo así lo anterior, cabe la posibilidad de que el porteador se enfrente, sin posibilidad de prueba en contrario, a responsabilidad frente a un tercero derivada de que lo que se entrega en destino no coincida con lo declarado en el conocimiento de embarque porque tales datos ya eran erróneos de raíz desde la propia declaración del cargador, sin que el porteador hubiese tenido oportunidad de advertirlo e introducir las correspondientes reservas. Es precisamente esto, junto a otras responsabilidades en que pueda incurrir el porteador por la misma causa última, a lo que se aplica este artículo de las RLHV. Esta regulación encuentra su reflejo en la LNM en el art 260 sobre la “*garantía legal del cargador*”, aunque la gran diferencia radica en que la LNM incluye el “*estado de la mercancía*” como una de las menciones que el cargador garantiza.

II.2.3.4.- Artículo 3.4 de las RLHV. Conocimiento recibido para embarque.

Dice el art 3.7: “Cuando las mercancías hayan sido cargadas, se pondrán en el conocimiento que entreguen al cargador, el porteador, el capitán o el agente del porteador, si el cargador lo solicita, una estampilla que diga «Embarcado», con la condición de que si el cargador ha recibido antes algún documento que dé derecho a dichas mercancías, restituya este documento contra la entrega del conocimiento provisto de la estampilla «Embarcado». El porteador, el capitán o el agente tendrán igualmente la facultad de anotar en el puerto de embarque, sobre el documento entregado en primer lugar, el nombre o los nombres del buque o los buques en los que las mercancías han sido embarcadas y la fecha o las fechas de embarque, y cuando dicho documento haya sido anotado en esta forma, será considerado, a los efectos de este artículo, si reúne las menciones del artículo 3, párrafo tercero, como si fuese un conocimiento con la estampilla «Embarcado».”

Como vemos, aquí se prevé en las RLHV, como parte de la normativa dedicada al asunto de la emisión de estos documentos, la cuestión de la emisión de

conocimientos de embarque con anterioridad al embarque de la mercancía a bordo, y su conversión en auténticos “shipped bill of lading”, del mismo modo que hace la LNM en su art 246.2.

II.2.3.5.- Artículo 4.5.a), f) y h) de las RLHV. Menciones relativas a la naturaleza y al valor de las mercancías.

Vimos ya que por el art. 3.3 RLHV, el cargador “*debe*” facilitar al porteador, a través de la *declaración del cargador*, una descripción de las *marcas* identificativas de las mercancías, así como del *número de bultos* o *piezas*, o *cantidad* o *peso* que el porteador recoge (con *reservas propias* o no) en el conocimiento de embarque. Pero ahora vamos a ver que, además, el cargador también “*puede*” aportar, con anterioridad al embarque, una *declaración de la naturaleza y valor* de la mercancía, que en tal caso también se podrá incluir en el conocimiento de embarque, lo cual va a resultar relevante en relación con la limitación de la cuantía de la responsabilidad. Ello nos viene señalado en el art 4.5 RLHV, donde, entre otras cosas se nos dice:

“a) A menos que la naturaleza y el valor de las mercancías se hayan declarado por el cargador antes de su embarque, y que dicha declaración se haya incluido en el conocimiento, el transportista, como el buque, no serán en ningún caso responsables de las pérdidas o daños de las mercancías o en relación con las mismas en una cuantía superior a 666,67 unidades de cuenta por bulto o unidad, o dos unidades de cuenta por kilogramo de peso bruto de las mercancías perdidas o dañadas, aplicándose de ambos límites el más elevado.

.....

f) La declaración mencionada en el apartado a) del presente párrafo inserta en el conocimiento de embarque, constituirá presunción, salvo prueba en contrario, pero no obligará al porteador, que podrá impugnarla.

h) Ni el porteador ni el buque responderán en caso alguno de pérdidas o daños causados a las mercancías, o que las conciernan, si en el conocimiento de embarque el cargador hubiese hecho a sabiendas declaración falsa en cuanto a la naturaleza o valor de las mismas.”

Incidamos aquí en que, en definitiva, en las RLHV existe para determinadas menciones relativas a la mercancía, concretamente las relativas a la *naturaleza* y al *valor* de la mercancía, un régimen jurídico algo diferente al de las menciones que ya habíamos visto en el art 3.3 sobre *marcas*, *peso*, *cantidad*... En primer lugar,

efectivamente, las menciones relativas a la *naturaleza* y al *valor* de la mercancía no son menciones *obligatorias*, sino *voluntarias*, aunque, como hemos visto, en caso de incluirse en el conocimiento de embarque producen sus efectos relevantes. Pero además, en segundo lugar, hay que añadir a lo anterior que tales menciones tienen un régimen de prueba diferente al de las otras menciones y que ya habíamos visto al hilo del comentario sobre el art 3.4 RLHV: como se puede leer en el punto h) del art 4.5 RLHV, la fuerza probatoria de un mención relativa a la *naturaleza* o al *valor* de la mercancía en todo caso va a tener un mero carácter de “*iuris tantum*”.

En definitiva, la presunción *iuris et de iure* que antes vimos que se aplicaba frente a tercero tenedor del conocimiento de embarque de buena fe, sin embargo no se aplica, bajo el régimen de las RLHV, a las menciones consignadas en el conocimiento de embarque acerca de la naturaleza y valor de la mercancía. Del art. 4.5º.f (introducido por el Protocolo de Visby de 1968) se deduce que tanto frente al cargador como frente a cualquier tercero el porteador podrá probar que la naturaleza y valor de la carga realmente embarcados son distintos a lo que dice al respecto el conocimiento de embarque.

II.2.4.- Herramienta 4. Contrato de Transporte en Régimen de Conocimiento

El contrato de transporte en régimen de conocimiento, en adelante CTRC, es en esencia, un Contrato de Transporte de Mercancías transportadas por mar, documentado con un conocimiento de embarque; por el que un sujeto denominado porteador o “*carrier*” se compromete con otro sujeto denominado cargador o “*shipper*” a transportar por mar unas mercancías determinadas de un puerto a otro, a cambio de una cantidad llamada “flete”. La LNM, en su artículo 205. describe este tipo de contrato como “*El fletamento también puede referirse al transporte de mercancías determinadas por su peso, medida o clase. En este caso, las condiciones del contrato podrán figurar en el conocimiento de embarque u otro documento similar. Por otra parte, el contrato de transporte de mercancías por mar, tal y como establece la LNM, las condiciones de dichos contratos, podrán documentarse en el conocimiento de embarque u otro documento similar de tal manera que cuando en un contrato de transporte de mercancías determinadas por mar se emite un conocimiento de embarque, hablaremos entonces de un contrato de transporte en régimen de conocimiento (CTRC). Cuando la LNM habla de*

conocimiento de embarque o documento similar, lo hace en referencia a aquellos documentos que, como el conocimiento de embarque, tengan una función de título-valor sobre el embarque de las mercancías.

A diferencia de otros contratos de transporte, el contrato de transporte en régimen de conocimiento se centra en el concepto de las mercancías a transportar, restando importancia al buque y sus características, siendo lo importante del transporte, sí de ciertas mercancías del cargador, resultando los compromisos sobre puesta a disposición y características, navegabilidad, condiciones... del buque relevantes, fundamentalmente sólo en tanto en cuanto su incumplimiento genera daños a las mercancías transportadas o retrasos en su entrega.

Este tipo de contratos son típicos a efectos comerciales en los buques de línea regular, en el transporte de mercancías por mar cuando se trata de partidas de carga pequeñas, de manera que el buque transporta mercancías de diferentes cargadores bajo distintos contratos (cada partida de carga tiene su propio contrato de transporte).

Para la regulación de este tipo de contratos en España, disponemos de las dos normativas previamente descritas: por un lado las RLHV, conocidas como normativa especial y por otro lado la LNM, que regula el CTRC como sub-modalidad del contrato de transporte de mercancías por mar.

Al ser España estado parte de las RLHV y tener los convenios internacionales preeminencia sobre la ley nacional, en España, aquellos CTRC que se encuentren dentro del ámbito de aplicación de las RLHV, descrito en el siguiente capítulo, serán de aplicación imperativa las RLHV por mandato de las propias RLHV; por otro lado, para aquellos aspectos relativos tanto a la responsabilidad del porteador como del conocimiento de embarque y sus funciones que no estén regulados por las RLHV en relación a los CTRC, será de aplicación la normativa nacional, en el caso de España, la LNM. Por lo tanto, vemos que en un principio, para aquellos CTRC en los que se cumplan los requisitos para que sean de aplicación las RLHV, éstas se aplicarán con carácter imperativo.

Por otra parte tenemos todos aquellos CTRC que no se encuentran dentro del ámbito de aplicación de las RLHV. En un principio en España, también serían de aplicación las RLHV; ahora bien, por mandato expreso de la LNM, tanto en los aspectos regulados como no regulados por las RLHV, será de aplicación la LNM.

II.2.5.- Herramienta 5. Ámbito de aplicación de las Reglas de la Haya-Visby y la Ley de Navegación Marítima en España.

Descrito en el apartado de *Herramientas* del presente trabajo, disponemos de un documento denominado Conocimiento de embarque, que ostenta diferentes funciones para el transporte de mercancías por mar; un Contrato para el transporte de mercancías por mar, en el que, cuando se hace uso de un conocimiento de embarque o documento similar, es conocido como Contrato de Transporte en Régimen de Conocimiento y por último, dos normativas vigentes en España, la LNM de uso nacional y las RLHV, de carácter internacional. En este apartado se pretende describir el ámbito de aplicación de ambas normativas con el fin de ver en qué puntos deberán coordinarse en caso de solaparse o bien será de aplicación en exclusiva una de las dos normativas.

II.2.5.1.- Ámbito de aplicación de las Reglas de la Haya-Visby

¿En qué casos serán de aplicación las RLHV? En primer lugar, lógicamente, las RLHV serán de aplicación en aquellos estados que las hubieren ratificado, quedando citados en el mismo preámbulo de las RLHV; como se ha descrito previamente, España es uno de esos países y por ello será de aplicación dicha normativa. Ahora bien, ¿En qué situaciones y qué requisitos se deberán cumplir para que dichas reglas sean de aplicación en España?.

En el artículo 1.B. *definiciones*, se describe el concepto “Contrato de Transporte” en el que se indica que *se aplicará únicamente al contrato de porte formalizado en un conocimiento o en cualquier documento similar que sirva como título para el transporte de mercancías por mar; se aplica igualmente al conocimiento o documento similar emitido en virtud de una póliza de fletamento, a contar desde el momento en que este documento regula las relaciones del porteador y del tenedor del conocimiento*. En este artículo, las RLHV ya delimitan parcialmente, el ámbito de aplicación; siendo de aplicación para aquellos contratos de transporte en los que se emita un conocimiento de embarque o *documento similar*. El concepto de “documento similar”, concretamente como título de transporte de mercancías por mar, se refiere a lo que en Derecho anglosajón se describe como “*Document of Title*” y que pueden ser aquellos documentos que, tras pasado el concepto al Derecho continental, tengan también carácter de título de tradición (Laborda Ortiz, Pedro 2016) es decir aquellos documentos que sirvan para probar el derecho de entrega

de las mercancías; de tal manera que el tenedor legítimo del conocimiento de embarque tendrá derecho a reclamar al porteador la entrega de las mercancías.

El siguiente caso que entrará dentro del ámbito de aplicación, que describe el citado artículo es en la relación del fletante y tenedor del conocimiento de embarque en un contrato de fletamento por tiempo o fletamento por viaje siempre que el conocimiento de embarque se halle en manos de un tercer tenedor; es decir, cuando exista una póliza de fletamento (ya sea por tiempo o por viaje) documentada con un conocimiento de embarque que haya sido transmitido a un tercero.

La segunda premisa descrita en el artículo 1C de las RLHV es en relación al tipo de mercancía, dictando que, el concepto Mercancía a efectos de las RLHV *comprende bienes, objetos, mercancías y artículos de cualquier clase, con excepción de los animales vivos y del cargamento que, según el contrato de transporte, se declara colocado sobre cubierta, y es en cierto modo transportado así.* En este primer artículo, se excluye del ámbito de aplicación de esta normativa:

-El transporte de animales vivos

-La carga transportada sobre cubierta, siempre que así se declare en el propio conocimiento de embarque

Los criterios de exclusión de este tipo de mercancía del ámbito de aplicación de las RLHV se debe que, en su momento, se consideraron mercancías a las que se debía realizar un cuidado más exigente, entendiéndose que debían regularse con otra normativa acorde al nivel de exigencia del mantenimiento de la mercancía en buenas condiciones durante su transporte. En el caso del transporte de estas mercancías, tanto de animales vivos como de carga en cubertada, los “arquitectos” de la LNM, concedores de dicho vacío de regulación, al construir la LNM, dedicaron los artículos 281 y 219 respectivamente, al régimen de responsabilidad del porteador en tales casos concretos. Sin perjuicio de desarrollar de modo más profundo esta cuestión, se puede observar que en este caso, la LNM, “rellena los espacios” que las RLHV excluye de su ámbito de aplicación.

En el artículo 10 denominado, *Objeto y requisitos de aplicación del presente Convenio* se establecen otros criterios y requisitos que se deberán cumplir para que sea de aplicación esta normativa internacional en cualquier estado de los contratantes; de dicho artículo, se establece que las RLHV solo serán de aplicación

imperativa para el transporte de mercancías entre dos estados diferentes, es decir, para el transporte internacional por mar y que además, deberán cumplir al menos una de las siguientes premisas:

-Que el conocimiento de embarque haya sido emitido en un estado parte del convenio.

-Que el transporte internacional se inicie desde un estado parte

- Que el conocimiento de embarque contenga una cláusula que indique que serán de aplicación las RLHV o que se deberá aplicar la legislación de cualquiera de los estados parte.

En relación a esta última premisa descrita, la cláusula comúnmente empleada para imponer con carácter imperativo la aplicación de las RLHV, es la Cláusula Paramount que, una vez insertada en el conocimiento de embarque, serán de aplicación las RLHV como obligación legal imperativa; es por ello que, en el caso de haber en el conocimiento de embarque de un transporte internacional otra cláusula, que dictara la aplicación de un régimen jurídico diferente, o fuera contradictoria a lo descrito en la Cláusula Paramount, quedaría excluida la operatividad de lo contrario a las RLHV.

Otro de los aspectos de necesaria descripción del ámbito de aplicación de las RLHV es su carácter temporal, es decir, ¿A partir de qué momento el porteador ostentará la responsabilidad y en qué momento dejará de tenerla en relación a la carga? Lo lógico sería pensar que el porteador ostenta la responsabilidad desde el momento en que custodia la mercancía en el puerto de carga hasta el momento de entrega de la mercancía al receptor en el puerto de destino, por tanto siempre que esté en su posesión y bajo su cuidado. Ahora bien, tal y como se desprende de las RLHV no siempre será de aplicación la responsabilidad del porteador establecida por dichas reglas, al menos no serán de aplicación con carácter imperativo, pudiendo insertarse ciertas cláusulas de exoneración de responsabilidad del porteador.

La custodia del porteador de la mercancía se puede dividir en fase marítima, fase terrestre y carga/descarga; analizamos la aplicación de las RLHV para dichas fases y en qué casos existe la posibilidad de insertar cláusulas de exoneración:

La fase marítima incluye todo el transporte de la mercancía por mar, una vez ésta ya se encuentra en el buque; la fase terrestre desde el momento del que sale del lugar

de origen hasta llegar al puerto para ser cargado y, posteriormente a la descarga, el tiempo hasta que la mercancía se encuentra en destino; por último las fases intermedias de carga y descarga de la mercancía a bordo del buque. En los CTRC es común la posibilidad de que el porteador, además de custodiar la mercancía durante la vía marítima, la custodie tanto en ciertos puntos de la fase terrestre como durante la carga y la descarga; pudiendo custodiarla en instalaciones del puerto de carga y transportándola por puerto hasta llegar al buque y del mismo modo en el puerto de descarga, antes de entregar la mercancía al receptor de la misma. Lo lógico en este punto sería pensar que, el porteador, ostentará la responsabilidad sobre la carga durante el tiempo que custodie la misma; ahora bien, tal y como se desprende del artículo 1e de las RLHV, que nos dice que el *“transporte de mercancías comprende el tiempo transcurrido desde la carga de las mercancías a bordo del buque hasta su descarga del buque”*, así como del artículo 7, que indica que *“ninguna de las disposiciones del presente Convenio prohíbe al porteador o al cargador insertar en un conocimiento estipulaciones, condiciones, reservas o exenciones relativas a las obligaciones y responsabilidades del porteador o del buque para la pérdida o los daños que sobrevengan a las mercancías o concernientes a su custodia, cuidado y conservación antes de la carga y después de la descarga del buque en el que las mercancías se transportan por mar”*, la cuestión dista de ser tan sencilla. De estos dos artículos se desprende por un lado, que el transporte de mercancías a efectos de las RLHV, solo comprende el tiempo en el que las mercancías se encuentran a bordo del buque, la fase marítima, y por otro que cabe la posibilidad de insertar cláusulas de exoneración de responsabilidad al porteador para la fase terrestre, aún cuando la custodia de la mercancía sea del porteador. En cambio, no hay que perder de vista al artículo 3.8, que establece que toda *“cláusula, convenio o acuerdo en un contrato de transporte que exonere al porteador o al buque de responsabilidad por pérdida o daño referente a las mercancías, que provengan de negligencia, falta o incumplimiento de los deberes y obligaciones señalados en este artículo, o atenuando dicha responsabilidad en otra forma que no sea la determinada en el presente Convenio, serán nulos y sin efecto y se tendrán por no puestos”*; sin embargo, tal carácter imperativo hay que entenderlo limitado a la responsabilidad en relación a la mercancía carga durante la fase marítima y, eventualmente durante las operaciones de carga y descarga.

Por tanto, de lo descrito en los mencionados artículos de las RLHV, se entiende que: en primer lugar, durante la fase marítima, la responsabilidad del porteador respecto a la carga será con carácter imperativo sin haber posibilidad de pacto en contra; y en

segundo lugar, durante la fase terrestre, si el porteador custodia la mercancía este ostentará la responsabilidad a pesar de que en este caso sí cabrá pacto en contra, y por tanto existe la posibilidad de insertar cláusulas de exoneración de responsabilidad.

En relación a la fase intermedia, es decir la carga y descarga de la mercancía del buque, las RLHV no establecen una posición clara, pudiendo interpretarse que éstas se incluyen en la fase marítima o no y, por tanto, puede haber pacto en contra o no, dependiendo si la interpretación es que la carga y descarga forma parte de la fase marítima o bien de la fase terrestre. Al no quedar clara la delimitación del carácter imperativo de aplicación en relación a las fases del transporte, concretamente a la carga y descarga de la mercancía, quedando descritas en el ámbito temporal de las RLHV de tal manera *“comprende el tiempo transcurrido desde la carga de las mercancías a bordo hasta su descarga del buque”*, surge la siguiente pregunta: ¿quedan incluidas las operaciones de carga y descarga de la mercancía en la fase marítima? Como acabamos de comentar, las doctrinas han interpretado de manera diferente si la carga y descarga forma parte de la fase marítima y, por tanto, será exigible el carácter imperativo de responsabilidad del porteador sin haber pacto en contra o si, por otro lado, la carga y descarga no son consideradas parte de la fase marítima y por tanto, cabe pacto en contra. Las doctrinas que han interpretado que no forma parte de la fase marítima, estiman que, queda pendiente entre las partes acordar quien ostentará la responsabilidad de la carga y la descarga de la mercancía, pero que en todo caso las RLHV son aplicables imperativamente a esas operaciones cuando quien asume su ejecución es el porteador (así dice Matilla, y es la postura jurisprudencial inglesa, y el camino que parece tomar la jurisprudencia española) (Laborda Ortiz, Pedro 2016). Así lo entienden la mayor parte de juristas nacionales, como se desprende de los compendios de derecho marítimo de referencia.

Descrito el ámbito de aplicación establecido por las propias RLHV vemos que, son los contratos de transporte marítimo en régimen de conocimiento documentados con un conocimiento de embarque a los que se aplicará dichas reglas, pero no serán todos, sino solo parte de los contratos de transporte internacional y para el transporte de ciertas mercancías y para ciertas fases del transporte; es por ello que, las RLHV son consideradas unas reglas fragmentarias, que no regulan el régimen de responsabilidad de las partes de manera íntegra, ni tampoco la función probatoria del conocimiento de embarque, que es lo que nos ocupa en este trabajo. No quedan

regulados en dichas reglas todos los aspectos de los CTRC, es una normativa que fue diseñada para establecer las obligaciones exigibles al porteador así como el régimen de responsabilidad exigible por tales obligaciones. ¿Cómo se regulan dichos “vacíos” de normativa en España? En España, como se ha descrito previamente, debemos dirigirnos a la LNM, con el fin de ver cómo se pretende solventar el potencial problema, siendo objeto de este trabajo, como sabemos, llegar a juzgar cómo lo consigue.

II.2.5.2.- Ámbito de aplicación de la Ley de Navegación Marítima

Como se ha descrito previamente, en España, conviven las dos regulaciones ya descritas. Por un lado las RLHV que, como hemos podido comprobar, es una normativa especial, fragmentaria y con carácter imperativo de aplicación (para los casos concretos establecidos por su ámbito de aplicación) y, por otro lado la LNM, que regula los CTRC como una “sub-modalidad” del contrato de transporte, denominado fletamento y, descrito en el art. 205 de tal manera “*Fletamento para el transporte de mercancías determinadas en régimen de conocimiento de embarque*” describe dichos contratos de la siguiente manera “*El fletamento también puede referirse al transporte de mercancías determinadas por su peso, medida o clase. En este caso, las condiciones del contrato podrán figurar en el conocimiento de embarque u otro documento similar*”. Es decir, un contrato de transporte documentado con un conocimiento de embarque u otro documento similar.

En los casos inmersos en el ámbito de aplicación de las RLHV, como se ha descrito, serán de aplicación dichas reglas por mandato expreso de las propias RLHV. Quedan fuera del ámbito de aplicación aquellos contratos de transporte documentados con un conocimiento de embarque para cabotaje nacional. En este punto, debemos dirigirnos a la LNM, concretamente en su art 277.2. en el que se describe el régimen de responsabilidad del porteador por retraso o daños a la carga y establece que: “*Los contratos de transporte marítimo de mercancías, nacional o internacional, en régimen de conocimiento de embarque y la responsabilidad del porteador, se regirán por el Convenio Internacional para la Unificación de Ciertas Reglas en Materia de Conocimientos de Embarque, firmado en Bruselas el 25 de agosto de 1924, los protocolos que lo modifican de los que España sea Estado parte y esta ley*”. De este artículo se desprende que, también deberán ser de aplicación las RLHV para aquellos contratos de transporte documentados con un conocimiento de embarque empleados en el cabotaje nacional. En este punto, uno de los vacíos de regulación quedan resueltos de manera clara en este artículo. Por lo tanto, también

serán de aplicación las RLHV para el cabotaje nacional, del mismo modo que lo son para el transporte internacional pero, en este caso, por mandato expreso de la LNM y no de las RLHV. El vacío queda resuelto por los legisladores nacionales, redirigiendo a la normativa internacional del mismo modo que se aplica para aquellos casos de transportes internacionales; con ello, consiguen en principio una normativa más homogénea en el ámbito nacional en relación al régimen de responsabilidad exigible al porteador.

Otro de los puntos que exceden del ámbito de aplicación de las RLHV es la responsabilidad del porteador en relación al transporte de animales vivos, excluidos en su art. 1C. Sin embargo, la LNM regula expresamente ese tipo de transporte en su art 281 *“Responsabilidad en el transporte de animales”* estableciendo un régimen de responsabilidad basado en el criterio de culpa, descrito como sigue: *En el caso de transporte de animales vivos, el porteador no deberá responder de la pérdida, daño o retraso derivados de los riesgos específicos inherentes a tal género de transporte, siempre que haya actuado conforme a las instrucciones concretas recibidas del cargador. No obstante, deberá responder si el demandante prueba que el daño, pérdida o retraso se deben, en todo o en parte, a la negligencia del porteador o sus auxiliares, dependientes o independientes.* Del art. 281 se desprende que el porteador parte de una exoneración por posibles riesgos inherentes en este tipo de mercancía; ahora bien, si el cargador demostrara que el porteador no ha cumplido las directrices dictadas por el primero, el porteador deberá responder por esos daños o pérdidas a la mercancía.

El art 1.C de las RLHV, también excluye de su ámbito de aplicación aquellas mercancías que, tal y como establece el contrato de transporte sean transportadas en cubierta. Otra vez debemos dirigirnos a la LNM para ver como los legisladores han solventado dicho vacío. El artículo 219 de la LNM va dirigido a este caso, y establece que el *transporte sobre cubierta* se somete a la regulación legal cuando el porteador lo acepta expresamente, o sea, conforme a los usos o reglamentos en vigor (Arroyo Martínez, Ignacio. 2014).

Otro de los puntos de necesario análisis para el presente trabajo, es el contrato de transporte documentado con un *Seaway Bill* o Carta de Porte. Efectivamente, aunque las RLHV en su art 1. hablen de conocimiento de embarque o documento similar, no hablan de *Seaway Bill*, como tampoco lo hacía nuestro ya derogado Código de Comercio. Es por ello que, en aquellos contratos documentados por una

carta de porte, en principio, deberemos dirigirnos a la LNM. Los artículos del 268 al 271, regulan las cartas de porte. La LNM en su art. 268 establece que las cartas de porte marítimo que se emitan con ocasión de un transporte marítimo no serán títulos-valores, de tal manera que, la transmisión de estos documentos no significa la atribución al adquirente de un mejor derecho sobre las mercancías que el que correspondía al tenedor. Por otro lado, en relación a las menciones, la LNM establece que la carta de porte marítimo deberá contener las menciones establecidas para el conocimiento de embarque; deberán indicar su carácter no negociable y además serán aplicables a estos documentos las normas sobre fuerza probatoria del conocimiento de embarque así como la posibilidad de insertar reservas. Además, cuando el porteador entregue una carta de porte marítimo con designación del destinatario, éste tendrá derecho a la entrega de las mercancías en destino sin necesidad de presentar el documento (art. 271 LNM).

Otro de los aspectos inexistentes en las RLHV, debido a la fecha de su nacimiento, y en el que deberemos dirigirnos a la LNM, es acerca de los conocimientos de embarque en soporte electrónico. Si bien es cierto que en la actualidad no es muy común su uso, la LNM prevé la posibilidad de que se acabe extendiendo el uso del conocimiento de embarque en soporte electrónico y por ello, dedica los artículos del 262 al 266 a dicho conocimiento. La inclusión de estos artículos, desprende la intención del legislador de adaptar la LNM a una posible futura entrada en vigor de las Reglas de Rotterdam, que sí recogen aspectos acerca del conocimiento de embarque electrónico. La Ley recoge el llamado por la doctrina “principio de equivalencia”: el conocimiento en soporte electrónico estará sometido al mismo régimen y producirá los mismos efectos que el emitido en soporte papel, sin más especialidades que las contenidas en el contrato de emisión (Gabaldón García, José Luis 2016).

El conocimiento de embarque que documenta un Contrato de Transporte en Régimen de Conocimiento y el emitido en un contrato de fletamento por viaje o por tiempo transmitido a un tercero, como ya se ha comentado, se regirá en España por las disposiciones establecidas en las RLHV y la LNM para las situaciones o casos en los que escapa del ámbito de aplicación de la normativa internacional; ahora bien, aquellos conocimientos de embarque emitidos en la ejecución de un fletamento, ya sea por viaje o por tiempo y que no sean transmitidos a un tercer tenedor y, por lo tanto permanezcan en manos del fletador, se rigen por las disposiciones referidas en

la LNM ya que no quedaría abarcado el ámbito de aplicación de la normativa internacional.

Un contrato de fletamento por viaje, es un contrato por el cual una parte denominada fletante se obliga a poner a disposición de otra, llamada fletador, la capacidad total o parcial de la carga de un buque debidamente armado y equipado, y con él transportar las mercancías cargadas de un puerto dado a otro a cambio de un precio llamado flete. (Laborda Ortiz, Pedro 2016). En este tipo de acuerdos, es común la convivencia de dos elementos formales: por un lado la póliza de fletamento, consistente en el documento genuino del acuerdo entre las partes y, donde constarán los detalles del contrato; y por otro lado, el conocimiento de embarque, un documento que generará el fletante por su cuenta, que servirá como prueba de recepción de las mercancías y la obligación de entregarlas en destino; ahora bien, el conocimiento de embarque puede ser emitido o no, y por lo tanto coexistir o no con la póliza de fletamento. El conocimiento de embarque puede ser considerado en estos casos como un documento de ejecución del contrato y que, a pesar de que el propósito inicial de su creación era la mera función probatoria de que las mercancías habían sido embarcadas, hoy en día ostenta las tres funciones principales ya descritas: la función probatoria, como la función más tradicional; la función de título valor con eficacia traslativa y por último la función contractual, que a pesar de que podría parecer innecesaria al ya existir una póliza que representa el contrato entre las partes, podrían llegar a darse casos (poco comunes en la realidad del negocio) en el que no exista una póliza de fletamento y que sea el conocimiento de embarque, el que contenga ciertas cláusulas pactadas entre las partes, tal y como prevé la LNM en su artículo 248.2 que dispone *el conocimiento podrá contener, además* (en adición a las descritas en el art 248.1), *todas aquellas menciones o estipulaciones válidamente pactadas por el cargador y el porteador*. Con ello, la LNM prevé la posibilidad de insertar en el propio conocimiento de embarque, ciertas cláusulas contractuales previamente pactadas entre fletante y fletador.

En relación a la carga, descarga, estiba y desestiba de la mercancía en el fletamento por viaje, viene regulada por la LNM; la carga y descarga en su artículo 218, y la descarga y desestiba en el artículo 227. En relación a la carga y estiba, el art 218.1 de la LNM establece que *“El cargador deberá colocar las mercancías al costado del buque y debe cargar y estibar a su costa con la adecuada diligencia en función de la naturaleza de las mercancías y del viaje, salvo pacto en contrario, pero en todo caso el porteador es responsable si la estiba defectuosa afecta a la seguridad del buque”*.

Es decir, aún cabiendo pacto en contrario, será el cargador quién deberá colocar las mercancías al costado del buque, además de cargarlas y estibarlas por su cuenta con la debida diligencia teniendo en cuenta la naturaleza de las mercancías y del viaje a realizar; por otra parte, el art. 218.3 establece que, aún siendo el cargador o fletador el responsable de la carga y estiba de la mercancía, las posibles pérdidas o daños causados a la mercancía por una estiba que haga al buque innavegable (aún siendo realizada por el cargador o sus contratistas) será responsabilidad inderogable del porteador.

En relación a la descarga y desestiba de la mercancía en el fletamento por viaje, como se ha comentado previamente, viene regulado por la LNM en su artículo 227 que establece que *“El fletador o receptor deberá desestibar y descargar sin demora las mercancías a su costa y riesgo, así como retirarlas del costado del buque. Las partes podrán establecer pactos expresos diversos sobre estas operaciones”*. En el que, del mismo modo que en la descarga, será responsabilidad del fletador o receptor el desestibar y descargar las mercancías, así como retirarlas del costado del buque in causar demora.

Por otro lado, los artículos 218.2 y 227.2 de la LNM en relación a la carga, estiba y descarga y desestiba de la mercancía, establecen que *“No serán de aplicación las reglas anteriores en el fletamento para el transporte de mercancías determinadas en régimen de conocimiento de embarque, en el que el porteador asume, salvo pacto en contrario, la realización a su costa y riesgo de las operaciones de carga y estiba”*. En este artículo, y a diferencia de para el caso del fletamento, la LNM deja clara su opción, tratándose de CTCRC’s, por el régimen de “Gross Terms” para las operaciones de carga y descarga, salvo pacto expreso en contrario. Eso sí, estemos ante “Gross Terms” o “Net Terms”, ante fletamentos o ante CTCRC’s, la LNM establece una responsabilidad inderogable del porteador por una posible mala estiba que pueda afectar a la navegabilidad del buque, entendiendo que, siempre debe ser responsabilidad del Capitán del buque.

II.2.6.- Herramienta 6. Documentos similares al conocimiento de embarque y documentos complementarios.

La LNM habla en su artículo 205 de la posibilidad de que figuren ciertos aspectos de un contrato en un conocimiento de embarque o “documento similar”. Al observar el

concepto “documento similar al conocimiento de embarque”, es inevitable preguntarse qué funciones deberá ostentar un documento para ser considerado un documento análogo al conocimiento de embarque ya que, como se ha descrito, en la actualidad, el genuino conocimiento de embarque cumple tres funciones muy relevantes en el transporte. Para ser considerado “documento similar”, ¿deberá ostentar la función más tradicional del conocimiento, es decir la probatoria?, o ¿deberá ser un documento que pueda ser empleado como título valor con eficacia traslativa?, o ¿deberá ostentar la función contractual del conocimiento de embarque? Por su parte, las RLHV en el artículo 1B también emplean la expresión de “documento similar al conocimiento de embarque” aunque, a diferencia de la LNM, en ellas se especifica que debe ser un documento que sirva como título para el transporte de mercancías por mar, en referencia a la función de título valor con eficacia traslativa propia de un conocimiento de embarque y que en derecho anglosajón o *Common Law*¹ es referido como *Document of Title*. Por lo tanto, a ojos de las RLHV, aquellos documentos que ostenten la función de título-valor con eficacia traslativa podrán ser considerados documentos similares y, por lo tanto aquellos “documentos similares” que sean empleados en un Contrato de Transporte de Mercancías por Mar serán de aplicación las RLHV *ex proprio vigore*. A continuación se describen los documentos que podrán ser considerados similares así como otros documentos complementarios comúnmente empleados en el transporte de mercancías por mar.

Conocimiento recibido para embarque (*Received for Shipment Bill of Lading*)

Es un documento emitido por el agente del porteador como prueba de que este último ha recibido las mercancías, ello no significa que se encuentren a bordo del buque, sino que el porteador las ha recibido y que se encuentran listas para embarcar o cargar. Una vez las mercancías ya han sido embarcadas, este conocimiento recibido para embarque puede ser sustituido por un auténtico conocimiento de embarque o bien se le puede insertar una apostilla de “Embarcado” en el documento y, en ambos casos, pasará a ser un auténtico conocimiento de embarque. En todo caso, aunque no se empleara ninguna de las opciones descritas y ser este documento como un recibo provisional, en el que se asegura que la mercancía se encuentra en manos del porteador, el conocimiento recibido para embarque, al ostentar la función de título-valor, será considerado un documento

¹ Common Law : es el conocido como Derecho Común, vigente en la mayoría de países de tradición anglosajona y jurisprudencia de referencia para el Derecho Marítimo internacional.

similar al conocimiento de embarque; la única diferencia en concepto de funciones con el conocimiento de embarque es que el conocimiento recibido para embarque no prueba que las mercancías han sido embarcadas. Y así se hace mucho en la práctica, entendiéndose que supone una garantía como la de un c/e, y aceptándose como título suficiente en las compraventas contra documentos salvo pacto expreso en contra. (Laborda Ortiz, Pedro 2016).

Órdenes de entrega (*Delivery order*)

Es una orden emitida por el tenedor legítimo del conocimiento de embarque y que deberá ser recibida y aceptada por el porteador para que pueda considerarse un documento similar al conocimiento de embarque. Son órdenes empleadas por el tenedor del conocimiento de embarque para poder disponer de una parte o cantidad de las mercancías, a presentación de este documento, cuando el viaje todavía no ha concluido. Es una orden que, a pesar de poder ser emitida de manera unilateral, si no es recibida y aceptada por el porteador, no ostentará el carácter de documento similar, eso es así porque para poder tener derecho de entrega de la carga, se necesita de una modificación en el conocimiento de embarque y ello solo se puede realizar con consentimiento y aceptación del porteador, que es quien emitió el conocimiento de embarque original.

Conocimiento “corridos” o “directos” (*Through bill of lading*)

Es un conocimiento empleado en casos en los que una misma carga es transportada por varios porteadores, es decir que se producirá un transbordo de la mercancía de un buque a otro durante el transporte de la misma. Al pasar un mismo conocimiento por varios porteadores, puede responder a diferentes esquemas jurídicos y en consecuencia, no hay respuesta unánime acerca de si los conocimientos corridos pueden ser considerados documentos similares al conocimiento de embarque; ahora bien, La doctrina mayoritaria sostiene que ello sólo sucede si esa pluralidad de porteadores marítimos puede ser entendida como ejecutando un único contrato de transporte (Laborda Ortiz, Pedro 2016).

Otros documentos comúnmente empleados en el transporte marítimo, normalmente en las líneas regulares pero que, a su vez carecen de la función de título-valor con eficacia traslativa y por lo tanto, no podrán ejercer de sustitutos al conocimiento de embarque ni ser considerados, a vista de las RLHV como documentos similares, son los siguientes:

Declaración de embarque

Es un documento en el que el cargador declara una serie de características muy relevantes sobre la mercancía. Las características (peso, marcas identificativas, número de bultos...) insertadas en la declaración de embarque tienen una importancia a destacar debido a que, posteriormente, serán transcritas por el porteador al conocimiento de embarque. Las RLHV se refieren a la existencia de esta declaración en el artículo 3.3 en el que se citan los detalles y marcas relevantes así como el estado aparente de la mercancía que será transcrito al conocimiento de embarque. Por otra parte, la LNM, en el art 260 establece en referencia a los detalles de la mercancía lo siguiente “*La descripción de las mercancías realizada por el cargador, con expresión de la naturaleza, las marcas de identificación, el número de bultos, y, según los casos, la cantidad o el peso...*”, y cómo el cargador garantiza la exactitud”.

Orden de embarque (*Shipping Note*)

Es una orden emitida por el porteador que ostenta dos funciones principales: en primer lugar, informar al Capitán del buque que debe recibir y embarcar las mercancías por la persona designada en dicha orden y en segundo lugar para aquellos casos en los que el cargador ha realizado una declaración de embarque, que puede ser interpretada como una oferta para la realización del transporte, la orden de embarque adquiere una función de aceptación del contrato.

Recibo de embarque (*mate's receipt*)

Es un documento generado por un oficial o por el agente del porteador una vez se han embarcado las mercancías y que se entregará al cargador como recibo previo a la entrega del conocimiento de embarque para aquellos casos que, por la razón que sea, todavía no se ha generado. Con el recibo de embarque el cargador obtiene la prueba de que las mercancías han sido embarcadas y, además, podrá canjearlo por el conocimiento de embarque definitivo.

Nota de reserva (*Booking note*)

Es un documento generado tras una oferta por parte del cargador al porteador, solicitando cierto espacio en el buque para el transporte de ciertas mercancías, por el que el porteador, notifica al cargador que le ha reservado el espacio de carga que

se especifique en el buque. Por tanto, es considerado a su vez, prueba de la existencia de un contrato.

Carta de porte (Seaway Bill)

Es un documento que sirve como recibo de las mercancías y que además, contiene ciertas condiciones contractuales. La LNM dedica los artículos 268 al 271 a este documento. Estableciendo en el art 268.1 que “*Los documentos del transporte no negociables y, en particular, las cartas de porte marítimo que se emitan con ocasión de un transporte marítimo no son títulos-valores*”. Por lo tanto, la carta de porte no ostentarán a vistas de la LNM de la función de título valor del conocimiento de embarque y por tanto, no podrá ser considerado como documento similar. Por otro lado, en el artículo 269 se estipulan las menciones relativas a la carta de porte diciendo que deberán llevar las mismas menciones establecidas para el conocimiento de embarque así como una indicación expresa del carácter no negociable del documento. Además, la LNM le otorga en su art. 270 la misma fuerza probatoria propia del conocimiento de embarque así como la posibilidad de insertar reservas. Por último, en el artículo 271, la LNM prevé la posibilidad de que el porteador entregue una carta de porte con el destinatario designado, éste último tendrá derecho a recibir las mercancías, sin necesidad de presentar el documento. Al carecer, la carta de porte de función de título-valor, condición necesaria según las RLHV para ser considerado como un documento similar, no se podrá aplicar la normativa especial, al menos en un principio y por mandato expreso de la misma. Ahora bien, es común la utilización de este documento como sustituto del conocimiento de embarque, para aquellos cargadores que carecen de la necesidad de un documento negociable por no querer realizar una compra-venta de la misma. La carencia de aplicación de las RLHV se subsana en la práctica con la inserción de la *Clausula Paramount*² en la carta de porte. En España, además, pueden considerarse de aplicación por mandato indirecto del artículo 277.2 que establece que “*Los contratos de transporte marítimo de mercancías, nacional o internacional, en régimen de conocimiento de embarque y la responsabilidad del porteador, se regirán por el Convenio Internacional para la Unificación de Ciertas Reglas en Materia de Conocimientos de Embarque, firmado en Bruselas el 25 de agosto de*

² Cláusula Paramount: Cláusula muy empleada en el transporte marítimo, insertada con el objetivo de aplicar algún Convenio Internacional, en el caso que se cita es utilizada para aplicar el régimen de responsabilidad establecido por las RLHV.

1924, los protocolos que lo modifican de los que España sea Estado parte y esta ley”.

Es por ello que, en un contrato de transporte de mercancías por mar, documentado con una carta de porte o *seaway bill* nos encontramos con la aplicación de una de las dos normativas estudiadas según los casos que siguen:

- 1- Cuando la carta de porte, sin función de título-valor, no contenga Cláusula Paramount será de aplicación la normativa nacional (en este nuestro caso, la LNM).
- 2- Cuando la carta de porte, sin función de título-valor, contenga la Cláusula Paramount, serán de aplicación las RLHV, por voluntad acordada de las partes, no por mandato de la ley, en principio.

Ahora bien, en un país como España donde existe un artículo 277.2 de la LNM que, por mandato indirecto, exige la aplicación de las RLHV a los “*contratos de transporte marítimo de mercancías, nacional o internacional, en régimen de conocimiento de embarque*”, cabe preguntarnos si en tal aplicación ordenada de las RLHV se incluye a los contratos de transporte documentados en cartas de porte marítimas, o sólo a los documentados en genuinos conocimientos de embarque. En definitiva, interesa conocer si la intención del legislador de la LNM al haber rubricado el artículo (el 205) que describe al contrato que mencionamos en ese apartado como “*Fletamento para el transporte de mercancías determinadas en régimen de conocimiento de embarque*” es que tal expresión se refiera a los contratos de transporte marítimo de mercancías determinadas sólo cuando se ha emitido conocimiento de embarque, o por el contrario que se refiera a cualquier contrato de transporte marítimo de mercancías determinadas háyase emitido c/e o no. Hay razones para pensar que nos encontramos en la segunda situación, aunque reputada doctrina interpreta, por el contrario, que se da la primera, como por ejemplo, José Luis Gabaldón García, en su “Compendio de Derecho Marítimo Internacional” (Editorial Marcial Pons, 2016, Compendio de Derecho Marítimo Español. Página 124. José Luis Gabaldón García) . Lo cierto es que una aplicación de las reglas de interpretación introducidas artículo 2.2º LNM, que llama a la preeminencia de una interpretación acorde a los Convenios Internacionales, abonaría aquí esta posición, pues la clave del asunto radica en entender si el “documento similar” del que habla el art 205 LNM es un título-valor o no es necesario que lo sea, y si hay que emplear una interpretación en el mismo sentido que las vigentes RLHV la respuesta ha de ser afirmativa. Sin

embargo, no es menos cierto que el legislador realmente preparó la LNM no para operar bajo las RLHV, sino bajo las RHAM o incluso bajo las RROT, con lo cual el asunto no deja de ser cuestionable. Habrá que seguir la aplicación real de la LNM y el desarrollo de la litigiosidad que se dé en este punto.

Repetimos que realmente lo que parece es que el legislador de la LNM cuando en el art 205 habla de *“fletamento para el transporte de mercancías determinadas en régimen de conocimiento de embarque”*, y en el art 277.2 de *“contratos de transporte marítimo de mercancías, nacional o internacional, en régimen de conocimiento de embarque”*, está incluyendo también a los documentados en carta de porte marítima, esto es, a aquellos cuyo documento de transporte carece de función de “título-valor”. Siendo así, nos encontramos con que por mor del art 277.2 LNM, en España, en todo contrato de transporte marítimo de mercancías determinadas, aunque sea meramente nacional y aunque su documento de transporte sea una mera carta de porte, en tanto en cuanto esté sometido al ordenamiento jurídico español como ley aplicable a ese contrato, se produce una aplicación directa y primaria de las RLHV, si bien no por mandato de las propias RLHV, sin por mandato expreso de la LNM.

II.3.- Metodología

Con el fin de llegar a los objetivos relativos a enjuiciar la coordinación de las dos normativas estudiadas en el apartado de Aplicación Práctica y, en relación, para ello, al análisis de ciertos aspectos derivados del conocimiento de embarque (concretamente: emisión y firma, menciones obligatorias, fuerza probatoria e inserción de reservas), se ha empleado una metodología de comparación y análisis de dos realidades legales del ámbito marítimo que conviven en España y que regulan, en algunos puntos, mismos conceptos.

La metodología empleada, podría ser utilizada para estudios comparativos de al menos dos normativas que regulan una misma cuestión, ya sea, como ocurre en el presente caso, que conviven en el mismo país y por lo tanto deberán coordinarse; como para dos normativas de países diferentes que tengan como objeto de regulación el mismo concepto. Otro de los estudios en los que podría emplearse es en la comparación de dos normativas (una derogada y otra actualizada y en vigor) con el objetivo de analizar, tanto los cambios realizados de una a otra, como los motivos por los que necesitó de dicha actualización.

Una vez descritos los casos arriba mencionados, en los que podría ser de utilidad la metodología empleada, se citan los pasos que se deberán seguir para obtener unos resultados como los del presente trabajo:

1. Describir y perfilar el concepto objeto de estudio y de comparación entre las dos normativas. En el caso de este trabajo, el conocimiento de embarque y una de sus tres funciones principales y la función probatoria, descrita en la Herramienta 1, constituyen el concepto objeto de análisis del presente trabajo. Es esencial conocer el concepto regulado por ambas normativas, en este caso un documento con gran relevancia en la realidad del transporte marítimo y en especial en el Contrato de Transporte en Régimen de Conocimiento.

2. Una vez conocemos el concepto o documento, el objetivo sería “desglosarlo” en las características o aspectos relevantes del mismo con el fin de facilitar su análisis; quedando descritos en este trabajo, en la Herramienta 1, siendo este segundo paso imprescindible para obtener unos resultados óptimos en las conclusiones. Cuando se comparan dos normativas acerca de un mismo concepto resulta esencial organizar y dividir para poder determinar los puntos fundamentales que serán objeto

de estudio, profundizar más en esos conceptos, organizar el trabajo y en consecuencia, obtener unos resultados más claros y comprensibles.

3. Describir y perfilar las dos realidades jurídicas que tienen como objeto de regulación el mismo concepto; en este caso son la LNM y las RLHV descritas en los apartados de Herramientas 2 y 3 respectivamente. Además, perfilar el ámbito de aplicación de las mismas, descrito en la Herramienta 5, resultará determinante para ver en qué casos deberán coordinarse y no contradecirse así como discernir cuando será de aplicación una normativa u otra; es decir, hay que establecer las posibles circunstancias que se dan en la realidad, la más común del presente trabajo queda descrita en la Herramienta 4. Otro de los aspectos positivos que obtendremos de describir y perfilar correctamente ambas normativas, es que, dependiendo del momento en el que entró en vigor cada normativa (en el presente caso, la LNM es muy posterior a las RLHV) podremos comprender qué objetivos pretendía mejorar cierta normativa respecto a la otra y qué aspectos se dan por válidos y, por tanto no variarán entre ambas.

4. Una vez disponemos de todas las herramientas necesarias, empezaremos con la aplicación práctica en la que, dividiendo el análisis en los puntos de comparación previamente descritos, intentaremos ver como se regulan ciertos aspectos, los más relevantes y clarificadores, por ambas normativas. De la comparación normativa de dichos aspectos, podremos empezar a observar las diferencias y similitudes, observar el punto de vista desde el que trata cada una de las normativas el mismo concepto y, poder empezar perfilar ciertas conclusiones parciales que, es positivo ir mencionando para posteriormente, agruparlas y obtener las conclusiones parciales finales.

5. Cuando hayamos finalizado la comparación de los aspectos estudiados, serán de gran utilidad esos esbozos de conclusiones parciales que hemos podido ir anotando para así, redactar con eficacia y eficiencia las conclusiones parciales extraídas de cada uno de los puntos de comparación. Una vez dispongamos de las conclusiones parciales desglosadas en los aspectos escogidos, se deberá perfilar una tendencia general observada entre ambas normativas para así acabar redactando una conclusión final acerca de las diferencias o similitudes halladas y considerar si la coordinación de las mismas es positiva, así como expresar los aspectos en los que sería positivo un acercamiento de las mismas.

III.- APLICACIÓN PRÁCTICA

III.1.- Introducción

Para el desarrollo de la aplicación práctica del presente trabajo, se van a analizar todas los elementos previamente descritos en el apartado de Herramientas con el fin de comparar y perfilar como se coordinan las dos normativas vigentes, con sus respectivo y particulares ámbitos de aplicación, y la coordinación de las mismas en relación a ciertos aspectos del conocimiento de embarque, en concreto: a la emisión y firma, las menciones obligatorias, la fuerza probatoria y por último a la inserción de reservas en el conocimiento de embarque.

El primer punto de necesario análisis y comprensión es el ámbito de aplicación de ambas normativas, previamente descrito en el apartado de Herramientas II.2.5 del presente trabajo. Del hecho de coexistir dos normativas dedicadas a cuestiones compartidas y que a su vez, no fueron creadas en un principio para convivir juntas, surge la necesidad de comprender y analizar en qué casos deberá ser aplicada una normativa u otra y al mismo tiempo, discernir los casos en los que será aplicable sólo una de las dos normativas y en qué casos se solaparán y por lo tanto deberán estar perfectamente coordinadas con el fin de evitar posibles casos de inseguridad jurídica.

Como se ha descrito hasta ahora, las RLHV son consideradas una normativa especial, fragmentaria y de aplicación en unos casos por su propia “fuerza”, y en otros según el mandato de normas internas del Ordenamiento Jurídico Español. Esta normativa, para los casos que se encuentren dentro del ámbito de aplicación establecido por las mismas, serán siempre ejecutables en España. El primer ámbito de aplicación establecido por el artículo 1B de las RLHV es el ámbito objetivo en el que se distinguen dos claros casos:

- 1- Al contrato de transporte de mercancías determinadas por mar documentado con un conocimiento de embarque o documento similar.
- 2- En la relación entre un fletante y un tenedor legítimo del conocimiento de embarque en un transporte que haya sido documentado por una póliza de fletamento (Fletamento por viaje o por tiempo), siempre que el conocimiento de embarque haya sido transmitido a un tercero.

Como ya se indicó en su lugar, parece desprenderse de los arts 205 y 277.2 LNM que son de aplicación primaria las RLHV a los contratos de transporte marítimo documentados en cartas de porte, si bien ello por mandato de la LNM. No obstante, más abajo se incidirá de nuevo en esto.

Por otro lado las RLHV en su artículo 1C, excluyen de su ámbito de aplicación las siguientes mercancías:

- 1- Transporte de Animales vivos (Legislada por la LNM en su artículo 281)
- 2- Mercancía transportada sobre cubierta cuando haya sido declarada como tal en el conocimiento de embarque (Legislada por la LNM en su artículo 219)

El siguiente ámbito de aplicación es el relativo al lugar de ejecución del transporte o emisión del conocimiento, descrito en el artículo 10 de las RLHV y siendo aplicable la normativa para el transporte internacional y además que cumpla una al menos de las siguiente premisas :

- 1- Que el conocimiento de embarque sea emitido desde un estado parte
- 2- Que el transporte se inicie desde un puerto de un estado parte
- 3- Que en el conocimiento exista una Cláusula Paramount, que invoca la aplicación directa de la responsabilidad del porteador establecida por las RLHV.

Por su parte, la LNM establece en su artículo 277.2 que también serán de aplicación las RLHV para el cabotaje nacional, pero hay que tener en cuenta que en este sector, al igual que vimos más arriba para los contratos documentados en meras cartas de porte, la aplicación directa de las RLHV no proviene del mandato propio de esa norma, sino del “encargo” que hace la propia LNM en el artículo citado.

El último ámbito de aplicación es en relación a la fase del transporte en el que, a pesar de dar lugar a interpretaciones varias según las diferentes doctrinas, quedaría resumida de la siguiente manera:

- 1- Fase Marítima: serán de aplicación las RLHV sin haber pacto en contra y con carácter imperativo
- 2- Fase Terrestre: en un principio no son de aplicación las RLHV y deberíamos dirigirnos a la normativa nacional, en el caso de España, la LNM.
- 3- Carga/Descarga y Estiba: es la fase que queda menos clara, prueba de ello es que hay doctrinas que han interpretado que entran dentro del ámbito de

aplicación y otras que no. En España, queda a voluntad de las partes acordar quién realiza dichas operaciones pero en todo caso, si la carga/descarga y estiba son ejecutadas por el porteador se deberán aplicar las RLHV con carácter imperativo para éste.

Con lo descrito hasta el momento, se observa que en el ámbito de aplicación delimitado por las propias RLHV, serán de aplicación estas últimas y la LNM ocupa una función aditiva para aquellas situaciones en las que las RLHV dejan sin regular o bien están regulados, al parecer de la doctrina española, de manera difusa o interpretable. Es por esa razón que, por una parte se habla de legislación fragmentaria y por otra parte que la LNM parece diseñada en algunos aspectos para ocupar dichos vacíos potencialmente conflictivos.

Otro de los puntos que escapan del ámbito de aplicación de las RLHV es en aquellos conocimientos de embarque, emitidos en la ejecución de contratos de fletamento, que no circulen y por lo tanto, permanezcan en manos del fletador de dicho contrato, en dichos casos el régimen legal aplicable serán las disposiciones referidas en la LNM.

Por otra parte, tanto la LNM en el art 205 como las RLHV en el art 1B, hablan de *documentos similares* al conocimiento de embarque; ahora bien, el concepto de documento similar; como se ha planteado hasta ahora, puede resultar algo confuso e interpretable, debido a las tres funciones que ostenta en la actualidad el conocimiento. Las RLHV al hablar de documentos similares, especifica que debe ser un documento que sirva como título para el transporte de las mercancías. Se están refiriendo a lo que en Derecho anglosajón se entiende como “*document of title*”, y que pueden ser aquellos documentos que, tras pasado el concepto al Derecho continental, tengan también carácter de *título de tradición* (habilitan para exigir el derecho a la entrega de las mercancías) y *eficacia traslativa* (habilitan para transmitir la posesión mediata de las mercancías) como tiene el conocimiento de embarque (Laborda Ortiz, Pedro 2016). Por lo tanto, como se ha comentado hasta ahora, aquellos documentos que tengan la función de título-valor se considerarán documentos similares al conocimiento de embarque.

La carta de porte o *seaway bill*, ya mencionada previamente, no es considerada como documento título-valor por el artículo 268.1 y por tanto no deberían ser de aplicación las RLHV *ex proprio vigore* de las mismas. Ahora bien, como se ha comentado según la interpretación que se le da al art 277.2 de la LNM puede

entenderse que sí serán de aplicación las RLHV por mandato de la LNM. En todo caso, sí serán de aplicación imperativa en el caso de insertar una *Cláusula Paramount* en la carta de porte.

Siguiendo con la cuestión acerca del concepto de documento similar, si por un lado las RLHV dejan clara la función que deberá ostentar el documento para tener esa condición, la LNM no parece ser tan clara en ese aspecto a pesar de describir otros documentos empleados en el transporte y detallar qué funciones tendrán o no. De la interpretación del artículo 277.2 de la LNM, entendiendo que se pretenden aplicar las RLHV a las cartas de porte (a pesar de dejar claro que no son título-valor) se podría entender que a vistas de la LNM no es *Conditio sine qua non* para que, o bien el documento se considere similar aún sin ser título-valor (como si lo hacen las RLHV) o bien que se deberán aplicar igualmente las RLHV a pesar de no tratarse de documentos similares; de interpretarlo de la primera manera, las dudas acerca del concepto de documento similar por la LNM tendrían un mejor fundamento y, en caso de interpretarlo de la segunda manera, que independientemente del documento que se trate, siempre que tenga función probatoria (como lo tiene la carta de porte) deberán ser aplicadas las RLHV.

Resumiendo, tendremos estos diferentes regímenes para los contratos de transporte marítimo cuya “ley aplicable” sea el ordenamiento jurídico español:

- CTRC’s en los que se aplican las RLHV por mandato expreso de las propias RLHV, y donde la aplicación de la LNM es meramente supletoria (lo que conlleva que nada de la LNM diferente o que contradiga a las RLHV prevalecerá en tales contratos, y que la LNM sólo se aplica en los extremos del contrato que las RLHV no regulen). Serán los CTRC’s documentados en genuinos conocimientos de embarque, referidos a transportes internacionales que además cumplan alguna de las tres premisas del art 10 RLHV, que no se refieran a cubiertas ni a transporte de animales vivos. Todo ello referido a las fases marítima, y eventualmente de carga/descarga, porque por lo que se refiere a la fase terrestre-portuaria, por efecto indirecto del art 279 LNM, sobre el periodo temporal de responsabilidad del porteador, estaríamos inmersos en el caso siguiente.

- CTRC's en los que se aplican las RLHV por mandato de la LNM, y donde la aplicación de la LNM sigue siendo, no obstante, supletoria. Si admitimos que los arts 205 y 277.2 LNM se están refiriendo a todo contrato de transporte de mercancías determinadas sin distinción del tipo e documento de soporte, quedarán aquí encuadrados todos los CTRC's, nacionales e internacionales, e independientemente del tipo de documento de transporte; si, como Gabaldón, lo restringimos a los contratos documentados en genuinos conocimientos de embarque, quedarán aquí encuadrados sólo los CTRC's cubiertos con dicho tipo de documento de transporte que no estuviesen ya encuadrados, por ámbito de aplicación, en el caso anterior.
- Fletamentos, donde la aplicación de las RLHV se limitan al aspecto de la responsabilidad del porteador. En cualquier otra materia, lo aplicable sería la LNM. Aquí se encuadrarían los CTRC's cubiertos con meras cartas de porte, si siguiésemos la interpretación de Gabaldón acerca de los arts 205 y 277.2 LNM.

Aplicado lo anterior a la materia concreta de lo relativo a la función probatoria del conocimiento de embarque (y de los demás documentos de transporte), tendríamos que en los casos de los dos primeros puntos claramente es de aplicación primordial lo que las RLHV recojan sobre esa función y los aspectos concretos que vamos a analizar, y sólo de modo supletorio lo que diga la LNM; en el tercer punto, habría que aplicar exclusivamente lo regulado por la LNM en relación a la función probatoria.

Llegados a este punto, y ante la evidencia acerca de cómo nos puede llevar a diferentes lugares ya no solo el contrato concernido y su ámbito de aplicación, sino la interpretación que hagamos acerca de a qué realidades concretas se quiere referir la LNM en sus art 205 y 277.2, se nos hace muy presente la conveniencia de que los regímenes de las RLHV y la LNM en la materia de nuestro estudio sea lo más idéntica posible. Es lo que pasamos a analizar en los siguientes epígrafes.

III.2.- Puntos de análisis y comparación de los conceptos derivados del conocimiento de embarque

Como se ha podido ver hasta el momento, teniendo en cuenta el ámbito de aplicación de las dos normativas que conviven en España, el ámbito de aplicación especial y fragmentado de las RLHV, parece haber condicionado notablemente la elaboración de la LNM que, consciente de las carencias latentes en la normativa internacional, ha tratado por un lado de “rellenar” los huecos que dejaban las RLHV, y por otro lado, de clarificar algunos conceptos que podían dar lugar a disparidad de opiniones acerca de ciertos conceptos y, por último remitir en algunos casos que escapan del ámbito de aplicación de las RLHV, la aplicación del régimen establecido por las últimas. A continuación se comparan los conceptos objeto de estudio del presente trabajo en relación al conocimiento de embarque para poder ver como han regulado los conceptos de: emisión/firma, menciones obligatorias, fuerza probatoria e inserción de reservas en el conocimiento de embarque para ambas normativas.

III.2.1.- Emisión del conocimiento de embarque

Tanto la emisión como la firma del conocimiento de embarque están regulados por las dos normativas descritas y aplicables en España. Por un lado, la LNM en su art. 246 denominado *“Obligación de entrega del conocimiento de embarque”*. El art 246.1 de la LNM establece que *“Una vez que las mercancías estén a bordo del buque, el porteador, el capitán o el agente del porteador deberán entregar al cargador un conocimiento de embarque, que documente el derecho a la restitución de esas mercancías en el puerto de destino”* en este artículo, la LNM deja claro el deber de emisión de un conocimiento de embarque una vez las mercancías han sido embarcadas. Ahora bien, como ya se dijo de modo preliminar en el apartado de herramientas, ese deber parece exigirse del mismo modo al porteador, Capitán o agente del porteador, sin diferenciar entre cual de las figuras es la que ejecuta la emisión del conocimiento en representación del porteador y quien ostenta la responsabilidad de ser emitido. Esta necesidad o cuestión de aclarar quién es el responsable ante el cargador por la emisión del conocimiento de embarque, surge de la responsabilidad otorgada en algunas sentencias al agente consignatario por daños o retrasos a la carga antes de la entrada en vigor de la actual LNM, si bien no son objeto de estudio de este trabajo, dichas responsabilidad ejecutadas en contra del agente consignatario pueden ser consideradas un precedente de la necesidad de especificar quién ostenta la responsabilidad en cada caso. Respecto a la

responsabilidad del consignatario con los retrasos o pérdida de la mercancía, la LNM solventa dicho conflicto en el artículo 322, estableciendo que el consignatario no será responsable por retraso o daños a la mercancía que no hayan sido causado por causa propia, en cuyo caso si deberá responder ante el armador. Si trasladamos esta exención de responsabilidad del consignatario al tema que nos concierne, podríamos entender que el hecho de no emitir un conocimiento de embarque por parte del consignatario, no debería poder ser reclamado por el fletador contra el consignatario; otro caso sería que no fuera emitido por el consignatario cuando recibió la orden por parte del armador, en cuyo caso, siguiendo la tendencia del artículo 322, el consignatario sí debería responder ante el armador o naviero por no generar el conocimiento de embarque.

Otro de los puntos en relación a este artículo 246 sobre la necesidad de emisión del conocimiento de embarque es aclarar si existe la obligación de emitir un conocimiento de embarque con todas las funciones que éste ostenta o bien, solo es necesaria la emisión de un documento similar. En virtud del artículo 268 relativo a las cartas de porte marítimo en el que se establece que las cartas de porte, a pesar de no tener condición de título-valor, sí serán una prueba del embarque de las mercancías parece que la obligación se circunscribe a la emisión de un documento de transporte, que podrá ser negociable o no y título-valor o no, en función de lo que acuerden las partes. Por lo tanto vemos que, se deberá emitir un documento que pruebe el embarque de las mercancías, eso quiere decir, que ostente la función probatoria, propia y más tradicional del conocimiento de embarque.

Otro de los puntos previstos por la LNM, en virtud del artículo 246.2, es la posibilidad de emisión de un documento antes de que las mercancías hayan sido embarcadas; aquí se prevé la posibilidad de empleo de otro de los documentos, previamente descritos en el apartado de *documentos similares*, como es el conocimiento recibido para embarque, en el que el porteador emite un documento conforme ha recibido las mercancías (aunque no a bordo del buque) y, una vez las mercancías sí que han sido embarcadas, el porteador deberá estampar el conocimiento recibido para embarque con la apostilla de “embarcado” o “*shipped*” con el que el cargador, si tendrá constancia de que, además de que las mercancías están en manos del porteador, éstas han sido embarcadas. Otra de las posibilidades que admite el artículo 246.2 de la LNM es la posibilidad de, en vez de marcar el documento con la mención de embarcado correspondiente, es la opción de emitir un conocimiento de embarque en el que conste el nombre del buque, sin especificar nada acerca de las

menciones obligatorias que deberá llevar el conocimiento de embarque (analizadas más adelante); en este artículo 246.2, parece que la LNM solo exige la necesidad de insertar el nombre del buque en el que las mercancías han sido cargadas, en cambio, las RLHV si establecen la necesidad de escribir todas las menciones obligatorias exigidas al conocimiento de embarque, para ese documento; de este artículo se ve la intención de la LNM de destacar la necesidad de emitir un documento que pruebe al cargador que sus mercancías han sido embarcadas a bordo.

Otra de las cuestiones es acerca del número de conocimientos de embarque que han de ser emitidos, entendiéndose por el artículo 246 que es suficiente con la emisión por parte del cargador con un conocimiento de embarque; ahora bien, tal y como establece el artículo 247, denominado Pluralidad de conocimientos, *“Si el cargador lo solicitara en el momento de la entrega de las mercancías, deberán entregarse dos o más ejemplares originales del conocimiento de embarque. En ese caso en cada conocimiento se hará constar el número de ejemplares originales que se entreguen”*. Por lo tanto, la LNM prevé la posibilidad, a petición del cargador, de la emisión de más de un conocimiento de embarque, en el que deberá constar el número total de documentos emitidos.

Por su parte las RLHV, en el artículo 3.3 establecen que: *“Después de haber recibido y tomado como carga las mercancías, el porteador y el capitán, o agente del porteador, deberán, a petición del cargador, entregar a éste un conocimiento que exprese, entre otras cosas:...”*. En este artículo se puede ver la similitud con el artículo de la LNM en relación a la emisión del conocimiento de embarque; ahora bien, si por un lado la LNM parte de la base que las mercancías han sido embarcadas para emitir el conocimiento de embarque, en este artículo, las RLHV sólo hablan del deber de emitir un conocimiento de embarque una vez las mercancías han sido recibidas y tomadas como carga por el porteador, pero en ningún momento se desprende la necesidad de que éstas hayan sido cargadas, como si hace la LNM; además, en el artículo 3.3 se habla de la emisión de un documento a petición del cargador, cuando la LNM no parece exigir esa petición del cargador para que la emisión se efectúe. Esta necesidad de petición de emisión del conocimiento de embarque parece exonerar al porteador de la obligación de emitir siempre que haya recibido la carga, un documento que acredite esa recepción.

Por otra parte, las RLHV contemplan, según lo establecido en el artículo 3.7 y del mismo modo que lo hace la LNM, la posibilidad de estampar el conocimiento emitido con la apostilla de “embarcado” una vez las mercancías han sido embarcadas a bordo del buque. Del mismo modo que sucede con la emisión del conocimiento de embarque, las RLHV, también entienden que dicha apostilla será puesta por el porteador, a petición del cargador, dando a entender que no siempre se deberá marcar el conocimiento con la apostilla, a no ser que el cargador así lo solicite.

Por otro lado, ambas normativas siguen la misma línea en relación al deber de anotar el nombre del buque, así como la fecha, hora y puerto de carga de la mercancía. Del artículo 3.7 se desprende, como lo hace la LNM, de la existencia del documento considerado como similar “conocimiento recibido para embarque” y que, una vez las mercancías hayan sido embarcadas y, el conocimiento se haya marcado con la apostilla de embarcado, el conocimiento inicial deberá ser sustituido por el último y entregado al cargador, contra la entrega del primero.

Otra de los conceptos analizados en la LNM en relación a quién tiene el deber de emisión del conocimiento de embarque, sigue la misma idea que se desprende de las RLHV, ya que estas últimas establecen que deberá ser el porteador, el capitán o el agente del porteador quien deberá emitir dicho conocimiento. Sin diferenciar, del mismo modo que lo hace la LNM, entre el sujeto que ejecuta la acción de emitir el conocimiento y el sujeto que ostenta la responsabilidad frente al cargador de emitirlo; cuando el pacto de cargar y transportar la mercancía, es normalmente, entre porteador y cargador, y siendo el Capitán y el agente del porteador, meros representantes del porteador.

Comparando lo establecido entre ambas normativas en lo que a la emisión del conocimiento de embarque se refiere, podemos observar la existencia de similitudes y diferencias. Si por un lado la LNM considera que se ha de emitir un documento una vez las mercancías han sido embarcadas, las RLHV establecen que se deberá emitir una vez la carga esté en manos del porteador. Por otro lado, ambas normativas contemplan la posibilidad de marcar el conocimiento de embarque con la estampilla de “embarcado”, ahora bien, las RLHV establecen que se insertará dicha mención a petición del cargador. Además, las RLHV disponen que aquel conocimiento de embarque marcado con la estampilla, deberá contener todas las menciones obligatorias propias del conocimiento de embarque y la LNM solo establece la necesidad de mencionar el nombre del buque en el que se ha embarcado.

Otro de los puntos en los que ambas normativas convergen es al mencionar “documentos similares” al conocimiento de embarque; aunque por un lado, las RLHV parecen estipular de manera más clara lo que consideran un documento similar, siendo aquel que ostente la función de título valor con eficacia traslativa; y en cambio la LNM, no parece definir de manera clara lo que se considera documento similar.

Cabe resaltar que, básicamente, y excepto en la materia concreta citada en el párrafo anterior, la LNM en materia de emisión del conocimiento, sigue la línea de las RLHV, si bien tal vez con una dicción más precisa, pareciendo con ello mejorar el cierto grado de ambigüedad de las RLHV en algunos extremos, como el del momento de exigibilidad del documento, a lo que se ha hecho ya referencia.

III.2.2.- Firma del conocimiento de embarque

La LNM describe, en el artículo 249, “*Firma del conocimiento de embarque*”, en el que se establece que “*El conocimiento de embarque deberá ser firmado por el porteador o por un agente del porteador que actúe en su nombre con poder suficiente. Si estuviera firmado por el capitán del buque, se presumirá que lo hace en nombre del porteador mencionado en el conocimiento*”. En este artículo 249, la LNM establece la obligatoriedad acerca de firmar el conocimiento de embarque; del mismo modo que acerca de la emisión, se prevé la posibilidad de que este sea firmado por el porteador, el agente del porteador o el capitán del buque; ahora bien, a diferencia de lo establecido acerca de la emisión del conocimiento de embarque, en el artículo 249, sí que se especifica que la obligación de firmar el conocimiento de embarque recae sobre el porteador y, resalta las figuras del agente del porteador y del capitán del buque como meros representantes y posibles ejecutores de la firma; la LNM deja claro en el caso del capitán, que si lo firma se presumirá que lo está haciendo en nombre del porteador y en el caso del agente del porteador, estableciendo que lo hace en nombre del porteador y que deberá tener el poder suficiente para hacerlo. De esta manera, si bien en relación a la emisión del conocimiento, la LNM no establece específicamente que el agente y el capitán, lo emiten en representación del porteador, si lo especifica claramente en lo que a la firma del conocimiento de embarque se refiere; es por ello que, las dudas planteadas acerca del deber de emisión del conocimiento adquieren un mejor fundamento. ¿Por qué se especifica en el caso de la firma y no de la emisión del conocimiento embarque qué figura ostenta la responsabilidad frente al cargador? Es la cuestión que se plantea tras el análisis de los artículos descrito de la LNM.

Por otra parte, las RLHV en el artículo 3.3, como se ha descrito con anterioridad, establecen el deber de generar el conocimiento de embarque; ahora bien, a pesar de que no se especifica concretamente que éste debe ser firmado, se entiende que se está equiparando el concepto de generar el documento con la firma que acompaña al mismo; en cambio la LNM, dedica un artículo concreto a la firma del conocimiento de embarque, ya sea para dejar clara la necesidad de firmar el conocimiento sin dejar lugar a interpretaciones acerca de las RLHV o bien para rellenar esos espacios que se han podido comprobar que dejan las RLHV, y que en su gran mayoría, son rellenados por la LNM.

Podemos comprobar que la LNM especifica la necesidad de que el documento esté firmado y en cambio las RLHV no parecen establecer la obligación de firma del conocimiento de embarque, ahora bien, del concepto generar un documento del que hablan las RLHV, parece sobreentenderse que lleva implícito el deber de firmar, al fin y al cabo, no se concibe generar un documento con tanta relevancia en el transporte y el cual ostenta diversas funciones legales, sin que sea firmado por la figura que lo genera. La LNM establece que podrá ser firmado por el capitán o el agente del porteador, pero que lo harán siempre en representación de éste último y que en caso de dudas, se presumirá que ha sido firmado en nombre del armador. Con ello, en un sentido parecido a lo que la LNM hace respecto a la emisión del documento de transporte, lo que el legislador nacional ha hecho es plasmar literalmente en la LNM la interpretación a la que, de un modo trabajoso y a lo largo de décadas de polémicas, la doctrina de un modo general ha llegado respecto a lo regulado en las RLHV acerca de estos extremos: que el generador y obligado por lo declarado en el documento es el porteador, que el capitán actúa en nombre del porteador, y que cuando el documento de transporte es ambiguo en designar la identidad del porteador (y por tanto, obligado por lo manifestado en el documento), en aras de la seguridad jurídica se va a considerar como tal al armador, y ello por la vía de entender que el capitán vincula a éste a través de su firma en esas situaciones inciertas. En definitiva, la LNM en estos extremos no contradice a las RLHV, sino que las completa y perfecciona (y en cierto modo diríamos que “las interpreta”).

III.2.3.- Menciones obligatorias en el conocimiento de embarque

Como ya se explicó de modo preliminar en el apartado de herramientas del presente trabajo, tanto la LNM como las RLHV establecen las menciones consideradas obligatorias que deberá contener el conocimiento de embarque; por un lado, la LNM dedica el artículo 248 a la descripción de las menciones obligatorias que deberá contener el conocimiento de embarque y por otro lado, las RLHV en el artículo 3.3, así como las RLHV atienden diferenciadamente a las menciones relativas a la naturaleza y valor de la carga en el artículo 4.5.

La LNM en el artículo 248 establece que, en el momento de entrega del conocimiento de embarque al cargador, éste deberá contener unas menciones obligatorias, que coinciden parcialmente con las menciones descritas en las RLHV. A continuación se citan aquellas menciones comunes en ambas normativas:

-Las marcas principales necesarias para la identificación de las mercancías descritas por el cargador previo embarque de las mismas.

-Número de bultos o piezas y cantidad de bultos o peso de la mercancía

-Estado y condición aparentes de las mercancías.

-Mención relativa a las mercancías peligrosas en caso que lo fueran.

Estas menciones comunes son todas relativas a las características y condición aparente de las mercancías. A éstas, se debe añadir lo establecido por el artículo 248 de la LNM, que describe unas menciones obligatorias y adicionales a lo estipulado por las RLHV:

1. El nombre y apellidos o la denominación social y el domicilio o el establecimiento principal del porteador.

2.El nombre y apellidos o la denominación social y el domicilio o el establecimiento principal del cargador y, si el conocimiento fuera nominativo, los del destinatario.

...

4.Los puertos de carga y descarga de las mercancías y, en caso de transporte multimodal, los lugares de inicio y terminación del transporte.

5.La fecha de entrega de las mercancías al porteador para su transporte y, si se hubiera pactado, la fecha o el plazo de entrega de las mercancías en el lugar que corresponda.

6.El lugar de emisión del conocimiento y, si se hubiera entregado más de uno, el número de ejemplares originales.

Como se puede comprobar, es en su gran mayoría la LNM la que establece qué menciones obligatorias deberá contener el conocimiento de embarque en España; ya que en el artículo 248.3 se reitera lo dispuesto por las RLHV y además, se añade alguna particularidad que posteriormente se comentará y que es esencial a la vista de la LNM. Se puede observar de nuevo que en lo que a menciones obligatorias se refiere, la LNM adopta una postura de completar lo dispuesto por la normativa internacional, reiterando lo descrito en esta última además de añadir ciertas disposiciones. Ello no deja de tener su lógica, pues las RLHV se limitan a ocuparse de aquellas menciones que resultan ser centrales a la hora de fijar el objeto de transporte que ha de ser custodiado y entregado intacto en destino y que al tiempo es la medida del nacimiento de la responsabilidad cuando no se entrega en destino lo descrito en el documento de transporte. En suma, las RLHV se centran en la descripción, cantidad y estado de la mercancía. Sin embargo la visión de la LNM es más amplia, afrontando lo relativo a las menciones obligatorias en el sentido de todos aquellos datos cuya constancia resulta necesaria para el adecuado desarrollo del contrato; por supuesto, entre ello está también el grupo de datos en los que se concentran las RLHV.

Aparte de las menciones obligatorias descritas, la LNM prevé la posibilidad de incluir en el documento *“todas aquellas menciones o estipulaciones válidamente pactadas por el cargador y el porteador”* tal y como queda establecido en el artículo 248.2. Con esta inclusión, además de ser más sencilla la prueba de las mismas, se podrá incluso oponer su contenido a los terceros que adquieren un documento transmisible a la orden o al portador, al transformarse en excepciones documentales (Recalde Castells, Andrés 1992)

Por otro lado, las RLHV también estipulan una serie de menciones relativas a la carga en el artículo 4.5.a, en el que se da a entender la posibilidad de insertar en el conocimiento de embarque información relativa al valor de la mercancía con el fin de limitar la responsabilidad del porteador respecto al valor de la carga, estableciendo que a menos que el cargador haya detallado en el conocimiento de embarque la

naturaleza y valor de las mercancías no se le podrá exigir al porteador responsabilidades de más de *“666,67 unidades de cuenta por bulto o unidad, o dos unidades de cuenta por kilogramo de peso bruto de las mercancías perdidas o dañadas, aplicándose de ambos límites el más elevado”*. Para el caso que nos concierne, lo relevante de este artículo 4.5.a es la posibilidad que están otorgando las RLHV al cargador acerca de declarar en el conocimiento de embarque detalles acerca de la naturaleza y el valor de las mercancías; esta información acerca del valor, también está contemplada por la LNM en el artículo 248.3 en el que se establece que *“si lo hubiera solicitado el cargador, se incluirá el valor que tuvieren”*. Por lo tanto podemos ver como ambas normativas otorgan la posibilidad al cargador de insertar información acerca del valor de la mercancía.

La LNM, añade en el mismo artículo 248.3 que *“si las mercancías fueran peligrosas, esta mención se hará constar en el conocimiento de forma destacada”*; estableciendo la obligatoriedad de informar de las mercancías peligrosas que vayan a ser transportadas. En relación a la peligrosidad de las mercancías, las RLHV en el artículo 4.6 establecen que *“Las mercancías de naturaleza inflamable, explosiva o peligrosa, cuyo embarque no habría consentido el porteador, el capitán o el agente del porteador, si conociesen su naturaleza o carácter, podrán, en todo momento, antes de su descarga, ser desembarcadas en cualquier lugar, destruidas o transformadas en inofensivas por el porteador sin indemnización...”*. De este artículo entendemos que las RLHV también contemplan la obligatoriedad de informar al porteador en caso de tratarse de mercancía peligrosa; aunque descrito y estipulado de forma diferente por ambas normativas, las menciones acerca de la peligrosidad de las mercancías parece pretender el mismo objetivo: informar en todo momento al porteador de la peligrosidad, ya que es el que se va a encargar del cuidado de la misma durante del transporte.

Otro artículo de las RLHV relativo a las menciones y que, además hace referencia a la posibilidad otorgada al cargador acerca del valor de las mercancías dispuesto en el artículo 4.5.a previamente descrito, es el artículo 4.5.f., que establece que: *“La declaración mencionada en el apartado a) del presente párrafo inserta en el conocimiento de embarque, constituirá presunción, salvo prueba en contrario, pero no obligará al porteador, que podrá impugnarla”*. Y el artículo 4.5.h que dispone: *“Ni el porteador ni el buque responderán en caso alguno de pérdidas o daños causados a las mercancías, o que las conciernan, si en el conocimiento de embarque el cargador hubiese hecho a sabiendas declaración falsa en cuanto a la naturaleza o*

valor de las mismas". De estos dos artículos se puede ver que de la posible declaración acerca de la naturaleza y principalmente el valor de la mercancía que declare el cargador constituirá en cualquier caso, incluso frente a terceros, una mera presunción "iuris tantum", pudiendo presentar pruebas en contra por parte del porteador además de impugnarla. Además se establece que en caso de pérdidas o daños a la carga, si se demostrase que lo declarado en el conocimiento de embarque había sido falseado, el porteador y el buque no responderían en ningún caso con esos daños o pérdidas. Es por ello que podemos decir que en lo que a naturaleza y valor de las mercancías, además de no ser considerado ni por las RLHV ni por la LNM como una mención obligatoria, las RLHV establecen, como ya hemos dicho, una presunción *iuris tantum*.

Uno de los posibles problemas no contemplados en la LNM, descritos por los juristas, en relación a las menciones obligatorias del conocimiento de embarque es acerca de las consecuencias que supondrá que el documento no contenga todo aquello que es esencial. Entendemos por tanto que falta algún requisito formal cuando ni la ley lo suple ni puede deducirse de forma indubitada del examen propio y solo documento, sin atender a circunstancias ajenas a él (Zurimendi Isla, Aitor, 2016).

Otro problema potencial radica en la expresa exigencia de la LNM de la "naturaleza" de la mercancía entre las menciones obligatorias, cuando en las RLHV la "naturaleza" de la mercancía es un dato que entra en el conocimiento de embarque del mismo modo que la mención al valor de la mercancía, esto es, a instancias del cargador, y ello con una fuerza probatoria menor que en el caso de las menciones obligatorias. Muy posiblemente el problema no es tal, pues a lo que parece que se refieren la LNM y las RLHV cuando hablan de la "naturaleza" de la mercancía, es a cosas distintas: mientras las RLHV están refiriéndose a la "calidad" o a cualidades específicas de la mercancía concernida, la LNM parece referirse a la descripción de "lo que la mercancía es", y no a una categoría o calidad o a unas cualidades concretas de esa mercancía una vez ya declarado de modo general "lo que es" (trigo, azúcar, mineral de hierro...). Si no fuera así, surgiría un problema de diferencia de régimen jurídico entre LNM y RLHV de la fuerza probatoria y de los efectos de las reservas en el conocimiento de embarque en lo que se refiere a la mención de la "naturaleza" de la mercancía. Por otra parte, se corre el riesgo de interpretaciones que equiparen el sentido del término "naturaleza" en ambas normas.

Por ello quizás hubiese sido deseable el empleo por el legislador de la LNM de un término diferente al de “naturaleza”.

Con todo lo descrito podemos decir que ambas normativas regulan lo que describe la LNM como menciones obligatorias del conocimiento de embarque y que presentan a su vez ciertas similitudes y diferencias. En primer lugar, ambas normativas establecen el carácter opcional por parte del cargador de insertar menciones relativas al valor de la mercancía, aunque a vistas de la LNM serán de obligatoria presencia en caso que así lo solicite el cargador. Ambas normativas establecen la obligación de informar sobre aquellas mercancías que se consideren peligrosas y la LNM describe la necesidad de destacar dicha peligrosidad en el conocimiento de embarque. La LNM es más estricta en lo que a menciones obligatorias se refiere, reiterando las menciones establecidas por las RLHV y añadiendo más información de carácter obligatorio.

III.2.4.- Función probatoria del conocimiento de embarque

La fuerza probatoria del conocimiento de embarque se encuentra establecida en ambas normativas: por un lado, la LNM le dedica el artículo 256 y por otro lado las RLHV se ocupa de ello en el artículo 3.4.

La LNM en el artículo 256.1 establece que *“salvo prueba en contrario, el conocimiento de embarque hará fe de la entrega de las mercancías por el cargador al porteador para su transporte y para su entrega en destino con las características y en el estado que figuren en el propio documento”* por lo tanto, según lo dispuesto en el artículo 256.1 se otorga una prueba en principio *iuris tantum* al conocimiento de embarque.

El conocimiento de embarque prueba el hecho de que las mercancías se han embarcado en las condiciones, cantidad y fecha que refleje el conocimiento de embarque; de ahí la importancia a las menciones obligatorias descritas en el anterior apartado y un indicio muy relevante para probar el contenido de la obligación de transporte (Zurimendi Isla, Aitor 2016). Por otro lado, la LNM en el artículo 256.2 establece que: *“La prueba en contrario no será admisible frente a persona distinta del cargador, incluido el destinatario, que haya adquirido el conocimiento de embarque de buena fe y sin culpa grave, salvo que el porteador hubiere hecho constar en el conocimiento de embarque las correspondientes reservas sobre la inexactitud de las declaraciones contenidas en el documento, relativas a las*

mercancías recibidas para su transporte o al estado de las mismas"; es por ello que no cabrá prueba en contrario para aquellos conocimientos que pasen a manos de un tercero de buena fe y sin culpa grave. Por lo tanto, como se ha dicho anteriormente, la LNM otorga la opción de probar lo contrario a lo descrito en el conocimiento de embarque solo *inter partes*, frente al cargador pero no se aceptará prueba en contra frente a terceros, ya sea que adquieran el conocimiento de embarque de buena fe, o se trate de un destinatario de la mercancía en el puerto de descarga distinto al cargador. En definitiva, frente a terceros estamos ante una prueba "*iuris et de iure*".

Por su parte, las RLHV en el artículo 3.4 establece una función probatoria al conocimiento de embarque muy parecida a la descrita en la LNM. Describiendo que "*este conocimiento establecerá la presunción, salvo prueba en contrario, de la recepción por el porteador de las mercancías en la forma en que aparezcan descritas conforme al párrafo tercero, a) (Marcas principales necesarias para su identificación), b) (Número de bultos o piezas y cantidad o peso) y c)(Estado y condición aparentes). Sin embargo, no se admitirá la prueba en contrario cuando el conocimiento de embarque se haya transferido a un tercero que actúe de buena fe*" Por lo tanto, las RLHV también otorgan la fuerza probatoria al conocimiento de embarque cabiendo prueba en contrario *inter partes*, pero no cabrá pacto en contra cuando el conocimiento de embarque circule a manos de un tercer tenedor que actúe de buena fe.

Como se dijo anteriormente, este segundo párrafo del artículo 3.4 de las RLHV fue introducido en el Protocolo de Visby de 1968 ya que había ocasionado diversos problemas de inseguridad en lo que a garantías para los terceros se refiere. Este valor probatorio otorgado a los conocimientos de embarque frente a los terceros es por lo tanto esencial para que tanto el conocimiento de embarque como otros documentos que ostenten función probatoria otorgue garantías a los terceros. El hecho de incrementar la fuerza probatoria del conocimiento de embarque otorga una seguridad a la operación y al mismo tiempo facilita que se pueda llevar a cabo. Además de otorgar esa seguridad necesaria al tercero o destinatario diferente al cargador de la mercancía; también ante las aseguradoras y las entidades de crédito que financian la operación, que se animan a contratar precisamente por el refuerzo de su posición y la previsibilidad del riesgo que asumen al circunscribirse a lo documentado (Recalde Castells, Andrés 1992); de hecho, muchas de las operaciones de transporte y la compra-venta de mercancías no podrían ejecutarse sin la seguridad otorgada a dichas entidades y aseguradoras.

El único recurso del que dispondrá el porteador para restar fuerza probatoria al conocimiento de embarque y que si serán aplicables a un tercero, es hacerse valer de las oportunas reservas que podrán ser incluidas en el propio documento y que, en el siguiente capítulo se analizarán. De modo preliminar, cabe decir que la responsabilidad real del porteador, es el transporte y entrega de las mercancías en el puerto de destino en las mismas condiciones y estado que le fueron entregadas, es por ello que, si el porteador firma el conocimiento de embarque conforme ha recibido las mercancías tal y como se describen, se partirá de la presunción de que así fueron recibidas y que, cualquier posible cambio o daño a las mercancías fue ocasionado durante el transporte. La inserción de las reservas para el porteador, es el único recurso disponible para restar esa fuerza ante un tercero y de ahí la importancia para el porteador de comprobar, dentro de lo que sea posible, el estado y apariencia en las que se han recibido las mercancías antes de firmar el conocimiento de embarque.

Como hemos podido ver, ambas normativas parecen coordinarse positivamente en los artículos que establecen directamente la función probatoria del documento. Al tratarse de una de las funciones principales, es indispensable que ambas normativas presenten un grado de coordinación positivo; ahora bien, se pueden observar diferencias acerca de otros conceptos estudiados en el presente trabajo y que influyen directamente en lo que a la fuerza probatoria se refiere. Por ello, vemos que en los artículos específicamente dedicados a explicar la fuerza probatoria que ostenta el documento (también ostentado por otros documentos como las cartas de porte) parecen coordinarse bien, las divergencias surgen en conceptos derivados que influyen aunque indirectamente en la fuerza probatoria.

III.2.5.- Inserción y eficacia de las reservas en el conocimiento de embarque

Como se ha comentado con anterioridad, para aquellos casos en los que el porteador, al recibir la mercancía a bordo, observa discrepancias acerca de lo descrito por el cargador en el conocimiento de embarque, el primero podrá insertar una anotación detallando las diferencias que ha podido comprobar en relación a la mercancía una vez se encuentra a bordo. Las reservas son un recurso que aporta seguridad al porteador, y regulado por ambas normativas. Por un lado la LNM en los artículos 257, 258 y 259 y por otro lado las RLHV, aunque no vienen descritas como tales reservas, se abarca el mismo concepto en el artículo 3.3.

La LNM distingue entre dos tipos de reservas, en primer lugar las llamadas reservas por comprobación, reguladas en el artículo 257 y en segundo lugar las reservas sin comprobación descritas en el artículo 258.

Las reservas por comprobación, tal y como describe el artículo 257.1 se dan para aquellos casos en los que el porteador, tras comprobar que la descripción de las mercancías, la naturaleza, el número de bultos, las marcas de identificación y si se diera el caso, la cantidad o el peso declarados, difieren a lo descrito por el cargador en el conocimiento de embarque, el porteador tendrá el deber de informar acerca de esas inexactitudes comprobadas mediante la inserción de una reserva en la que deberá hacer constar el estado real en el que se han recibido a bordo. El artículo 257.2 estipula la posibilidad de encontrar diferencias en las mercancías una vez están a bordo, pero en relación al estado aparente de las mismas, estableciendo que: *”Si el porteador hubiera comprobado que el estado aparente de las mercancías recibidas no se corresponde con el descrito por el cargador, deberá incluir en el conocimiento una reserva en la que hará constar el estado real de aquellas. En defecto de reserva, se presumirá que el porteador ha recibido las mercancías en buen estado”*.

Como se puede ver, la LNM no es que otorgue el derecho al porteador de insertar las reservas sino que establece el deber del mismo a insertarlas en caso de observar discrepancias entre la descripción y lo recibido; si bien es cierto que las reservas restan fuerza probatoria al conocimiento de embarque, al mismo tiempo están generando más seguridad a terceros que, con la inserción de las reservas en el conocimiento de embarque podrán disponer de información certera sobre las mercancías y, con ello, poder reclamar en los casos que fuera necesario.

Las reservas sin comprobación vienen descritas por el artículo 258 y son aquellas reservas que hará el porteador para aquellos casos que, por la razón que sea, no se disponía de los medios adecuados y necesarios para comprobar que la mercancía y lo declarado por el cargador en el conocimiento de embarque, se encontraban en perfecta concordancia. Descrito en el artículo 258: *“Si el porteador no hubiera tenido medios adecuados para comprobar la exactitud de las declaraciones del cargador sobre la naturaleza de las mercancías, las marcas de identificación, el número de bultos y, según los casos, la cantidad o el peso, podrá incluir en el conocimiento la correspondiente reserva en la que hará constar su imposibilidad de comprobación o lo que razonablemente considere información exacta”*. En este segundo artículo

referente a las reservas sin comprobación, a diferencia de las reservas por comprobación, la LNM no establece la obligación al porteador de insertarlas sino que ofrece la posibilidad de hacerlo para los casos que arriba se describen. En definitiva el porteador, tendrá la opción de informar de la imposibilidad de comprobar la exactitud de las declaraciones del cargador sobre la naturaleza, número de bultos, marcas identificativas y según los casos, la cantidad o el peso. Otra de las diferencias acerca de las reservas por comprobación es, que no existe la posibilidad de insertar una reserva sin comprobación sobre el estado aparente de la carga ya que, lógicamente, lo mínimo que se presupone que siempre se podrá comprobar es la apariencia de las mercancías recibidas a bordo.

En vista de lo establecido por los artículos previamente descritos, puede surgir la pregunta acerca de hasta qué punto es exigible al porteador realizar ciertas comprobaciones sobre las mercancías para verificar la exactitud de lo declarado. El comprobar todas las mercancías a bordo por parte del porteador supondría en muchos casos, un coste de tiempo y dinero del que, en la realidad del negocio actual no se dispone. Atendiendo a los medios técnicos que dispone el porteador, a la naturaleza de la mercancía, a su modo de presentación o a otras circunstancias, la posibilidad de comprobación de los datos es factible sin que se retrase o se convierta en ineficiente la operación, el porteador deberá hacerlo. (Zurimendi Isla, Aitor 2016). Es por ello que se entiende que todas aquellas comprobaciones que puedan realizarse con el mínimo esfuerzo, coste de tiempo y dinero, como puede ser comprobar el número de cajas, contenedores... así como el estado aparente exterior de los mismos, será exigible al porteador la realización de dichas comprobaciones.

Por otro lado si bien es cierto que las reservas pretenden restar fuerza probatoria al conocimiento de embarque en lo que se haya descrito en la reserva acerca de la mercancía, eso no supondrá que el cargador no tenga la posibilidad de probar que las mercancías sí que fueron embarcadas tal y como describió inicialmente en el conocimiento de embarque.

Bajo el régimen establecido por las RLHV, en su artículo 3.3, después de describir todas las menciones obligatorias que deberá contener el conocimiento de embarque, acaba el artículo como sigue: "*Sin embargo, ningún porteador, capitán o agente del porteador, tendrá obligación de declarar o mencionar, en el conocimiento, las marcas, un número, una cantidad o un peso cuando tenga razón fundada para suponer que no representan exactamente las mercancías actualmente recibidas por*

él, o que no ha tenido medios razonables de comprobar”; en este artículo se puede ver que, a diferencia de la LNM, las RLHV no parecen describir la inserción de reservas como una obligación para el porteador, sino como una opción que se lo otorga para no declarar, en caso de tener razón fundada, inexactitudes en las mercancías descritas. Las RLHV relacionan la opción de insertar reservas del porteador con las menciones obligatorias que deberá contener el conocimiento de embarque, es por ello que bajo el régimen establecido por las RLHV, parece que solo se admitirán reservas en relación a las marcas identificativas, el número de bultos o peso y el estado y condición aparentes.

Otra de las características que presenta el artículo 3.3 de las RLHV es el “exigir” al porteador, aunque de un modo indirecto, que para poder insertar reservas, deberá haber revisado la carga una vez a bordo, o como mínimo, lo habrá intentado y no lo habrá podido realizar por no disponer de los medios razonables; es por ello que bajo las RLHV no se admitirán reservas del tipo “ignoro peso”, “marcas desconocidas” por entender que no se tiene razón fundada, al no haber comprobado la carga, para insertar una reserva que pudiera restar fuerza probatoria al conocimiento de embarque. Ahora bien, este tipo de reservas “genéricas” pueden darse por una imposibilidad real de comprobación, como podría ser la revisión de un contenedor sellado; en este caso, tras no disponer de los medios necesarios para tal comprobación, sí serían admisibles a vistas de las RLHV.

Otra de las diferencias entre ambas normativas en relación al régimen de reservas es la ya citada mención del concepto “naturaleza de las mercancías” por parte de la LNM y no descrito por las RLHV que, como se ha dicho anteriormente, concibe la inserción de reservas en relación a las marcas identificativas, número de bulto y/o peso, y condición y estado aparente de las mercancías.

En relación a las reservas relativas al estado y condición aparente de las mercancías, quedará plasmado por el capitán un mal estado aparente de las mercancías o de su embalaje, una vez se han recibido a bordo; por lo tanto se trata de una reserva específica sobre alguna discrepancia concreta que a su vez necesita, de comprobación al menos visual. Es por ello que, en caso de no insertarse una reserva de este tipo en el conocimiento de embarque, se presumirá que las mercancías llegaron tal y como fueron declaradas en el conocimiento de embarque, siendo esa mínima comprobación sobre el estado aparente, obligatoria para el porteador. (artículo 257.2 LNM y artículo 3.4 de las RLHV).

De la inserción de reservas, surge el concepto de conocimiento de embarque “sucio”. El conocimiento de embarque “sucio” será aquel que contenga reservas del tipo por comprobación (siguiendo la clasificación de la LNM) y que además, sea relativa a alguna deficiencia concreta acerca de las mismas; por lo tanto no será considerado un conocimiento de embarque “sucio” aquel que contenga reservas de tipo general o relacionadas con datos de la mercancía que no sean relevantes acerca del estado o condición de las mismas.

Del conocimiento de embarque sucio, surge el concepto de las cartas de garantía o LOI³, que son documentos extendidos por el cargador hacia el porteador, en el que el primero garantiza al segundo contra los posibles perjuicios que pueda ocasionar la no inserción de reservas en el conocimiento de embarque y, por tanto, que el conocimiento de embarque permanezca “limpio”. El problema y cuestión debatida acerca de este documento es la posibilidad de que pueda suponer un fraude a terceros, al no insertar el porteador, tras la carta de garantía extendida por el cargador, reservas relativas a discrepancias sobre la mercancía. Es por ello que, el uso legítimo de las cartas de garantía se puede clasificar según los casos que se exponen:

-El supuesto en el que el porteador ya sea por falta de tiempo o alguna otra razón, no ha podido contrastar la veracidad de lo descrito con la mercancía recibida y el cargador le ofrece una carta de garantía (garantizando que lo recibido es igual que lo descrito) a cambio de no insertar una reserva en relación a esa imposibilidad de comprobación. Sería por tanto, un caso de buena fe entre las partes y que, no existe evidencia acerca de la posible inexactitud declarada por el cargador.

-El supuesto de existir “honradas diferencias de opinión” causada en muchos casos por el lícito desconocimiento del porteador sobre ciertos aspectos relativos a las características de esa carga en concreto y, el cargador, consciente de ese desconocimiento, extiende una carta de garantía al porteador a cambio de que este no inserte reservas al respecto, entendiendo que el porteador no tiene experiencia y conocimiento profundo en las características de esa mercancía.

En todo caso, las cartas de garantía son inoponibles al tenedor del conocimiento de embarque, que goza de la presunción (*iuris et de iure*, como sabemos) de veracidad del conocimiento de embarque (Laborda Ortiz, Pedro 2016).

³ Letter of Indemnity (LOI): Carta de Garantía

La LNM regula el concepto de las cartas de garantía en el artículo 261 en el que establece que se trata de un pacto *inter partes* y por lo tanto, no será en ningún caso oponible a un tercero; quedando descrito en el último párrafo como: "... *pero no producirán efecto frente a los terceros a quienes se hubiera transmitido el conocimiento*". Por su parte, las RLHV, no regulan el concepto de las LOI.

Con todo lo descrito acerca de la inserción de reservas, podemos ver que, ambas normativas regulan el régimen de reservas, aunque las RLHV no lo describan como tal. Se pueden observar diversas similitudes y diferencias acerca de la regulación de ambas normativas en este concepto. La RLHV no admiten lo que serían reservas "impropias" por el hecho de no comprobar la mercancía, estableciendo la premisa de que para poder insertar una reserva, se deberá haber revisado la carga o como mínimo haberlo intentado y no haberlo conseguido por causas externas o deficiencias de material técnico necesario. La LNM clasifica y dedica tres artículos al concepto de las reservas y la influencia que tendrán en la fuerza probatoria del documento, en cambio las RLHV si bien las regulan, no las clasifican ni las mencionan como tal. No obstante, en un balance general, puede concluirse, como en alguno de los epígrafes anteriores, que la regulación de la LNM realmente, en lo fundamental, no se aparta de la de las RLHV en materia de reservas, sino que mantiene su espíritu, pero con una redacción bastante más técnica y precisa, producto de décadas de interpretación de los términos un tanto ambiguos de las RLHV (volvemos a evocar cómo éstas, más que a la inserción material de reservas, se refieren a una "no inclusión" de las menciones facilitadas por el cargador y con las cuales el porteador discrepa) y de todo un acervo de práctica real mercantil.

El concepto de las cartas de garantía viene regulado por la LNM y va enfocado a proteger de posibles fraudes a terceros, ocasionado por un pacto entre cargador y porteador del que el tercero no formó parte y pudiera verse afectado negativamente. En cambio las RLHV, no regulan el concepto de carta de garantía. En este sentido, no podemos hablar de discrepancia, pero sí de mayor perfección de la LNM, al abordar un problema real, para mayor seguridad jurídica.

IV.- CONCLUSIONES

En este apartado se describen las conclusiones que se han podido ir perfilando durante la realización del apartado de Aplicación Práctica; siguiendo la misma dinámica de dividir los conceptos comparados, con el fin de facilitar el análisis; se describen las conclusiones parciales a las que se ha podido llegar para, finalmente, obtener unas conclusiones finales que indiquen la tendencia general de ambas normativas, así como la coordinación de las mismas en los aspectos estudiados del conocimiento de embarque.

IV.1.1.1.- Emisión del conocimiento de embarque

En lo que a la emisión del conocimiento de embarque, como se ha podido ir perfilando en la aplicación práctica; ambas normativas presentan tanto puntos de concordancia como de divergencia, destacando los que se mencionan a continuación:

-Ambas normativas entienden que es necesaria la emisión de un documento, pero la LNM entiende que se debe emitir una vez las mercancías han sido embarcadas y las RLHV, por su redacción, dan pábulo a entender que se deberá emitir, a petición del cargador, y una vez el porteador haya recibido la mercancía como carga sin especificar que ésta debe haber sido cargada.

-Ambas normativas prevén la posibilidad de marcar el conocimiento con la estampilla de “embarcado”, entendiéndose que existe la posibilidad de que se emita un documento, antes de que las mercancías se hayan cargado. A pesar de ello, las RLHV, también dan a entender que esa apostilla será insertada a petición del cargador y por lo tanto, no parece considerarse como un deber absoluto para el porteador. Las RLHV disponen que en el caso de que el conocimiento se marque como “embarcado” deberá llevar todas las menciones obligatorias propias de un conocimiento de embarque y en cambio, la LNM solo expone la necesidad de mencionar el nombre del buque, sin especificar que dicho documento deberá llevar insertada todas las menciones obligatorias al conocimiento de embarque.

-Ambas normativas entienden que el deber de emisión del conocimiento de embarque será del porteador, capitán o agente del porteador.

-En líneas generales, la LNM en materia de emisión del conocimiento, sigue la línea de las RLHV, si bien tal vez con una dicción más precisa, pareciendo con ello mejorar el cierto grado de ambigüedad de las RLHV en algunos extremos, como el del momento de exigibilidad del documento, a lo que se ha hecho ya referencia.

-Ambas normativas parecen prever la posibilidad de que se emitan otros documentos similares al conocimiento de embarque.

-Ambas normativas hablan sobre la posibilidad de emitir “documentos similares” pero como se ha ido comentando a lo largo de la aplicación práctica, solo las RLHV parecen establecer que características deberá presentar un documento para ser considerado similar al conocimiento de embarque; en cambio, la LNM, no especifica lo que considera como documento similar, aunque expone diversos documentos comparables al conocimiento de embarque muy empleados en la realidad del transporte marítimo. El establecer qué considera el legislador de la LNM “documento similar” resulta fundamental incluso establecer el ámbito de aplicación de la propia LNM en los aspectos que aquí estudiamos y, lamentablemente, la cuestión dista de estar clara.

IV.1.1.2.- Firma del conocimiento de embarque

En lo que a la firma del conocimiento de embarque se refiere, ambas normativas presentan las siguientes diferencias:

-La LNM especifica en el artículo 249, la necesidad de que el documento esté firmado.

-La LNM deja claro que en caso que el conocimiento esté firmado por el capitán o el agente del porteador, lo harán siempre en representación de éste último y que, ante no quedar claro qué figura ha firmado el conocimiento, se partirá de la presunción de que se ha realizado en nombre del armador.

-Las RLHV no especifican la necesidad de firmar el conocimiento de embarque aunque del concepto generar el documento, parece sobreentenderse que lleva implícito el deber de firmar, al fin y al cabo no se concibe generar un documento con tantas funciones legales sin insertar la firma de la figura que lo emite.

-La LNM parece tomar una postura de rellenar los huecos o reducir la posibilidad de disparidad de interpretaciones acerca de la forma del conocimiento del embarque establecida por las RLHV. En definitiva, la LNM en materia de forma del conocimiento de embarque no contradice a las RLHV, sino que las completa y perfecciona.

IV.1.1.3.- Menciones obligatorias en el conocimiento de embarque

En relación con las menciones obligatorias que deberá contener el conocimiento de embarque, se han podido perfilar las siguientes conclusiones:

-Ambas normativas establecen menciones obligatorias relativas a las características y condición aparente de las mercancías; estas menciones son esenciales dado la función probatoria del documento.

-Ambas normativas establecen con carácter opcional por parte del cargador, el incluir menciones relativas al valor de la mercancía. Aunque la LNM establece obligatoriedad de insertarlas en caso de solicitud del cargador, las RLHV simplemente hablan de la posibilidad de inserción por parte del cargador.

-Ambas normativas regulan acerca de la necesidad de informar sobre las mercancías peligrosas. La LNM dispone la necesidad de destacar la peligrosidad de las mercancías en el conocimiento de embarque y las RLHV disponen que en caso de no informar al porteador sobre dichas mercancías, éste podrá hasta destruirlas sin consecuencia alguna, entendiendo que pueden suponer un peligro tanto para la tripulación, otra mercancía a bordo y el propio buque.

-La LNM contempla la posibilidad de insertar más menciones en el conocimiento de embarque cuando así lo pacten las partes en el artículo 248.2. Por su parte, las RLHV no describen esa opción aunque tampoco niegan que pueda realizarse.

-La LNM es más completa en lo que a menciones obligatorias se refiere, añadiendo más información que tendrá carácter obligatorio en el conocimiento de embarque; vemos como de nuevo, la LNM pretende completar la normativa dispuesta por las RLHV.

-Puede constituir un problema el hecho de que LNM y RLHV empleen un mismo término, “naturaleza de la mercancía” para referirse a realidades diferentes con distinto régimen jurídico.

IV.1.1.4.- Fuerza probatoria

Como hemos podido ver, ambas normativas parecen coordinarse positivamente en los artículos dedicados específicamente a la fuerza probatoria; la fuerza probatoria es, además de la función original del conocimiento de embarque, una de las que ostentan mayor importancia por aportar seguridad a la partes y en consecuencia, sirven potenciar todas las operaciones de transporte. Es indispensable que las normativas se combinen a la perfección en este concepto para evitar situaciones de inseguridad jurídica como las que surgían antes de la inserción del segundo párrafo en el artículo 3.4 de las RLHV y que a su vez, han sido reiteradas por la LNM para que documentos como el conocimiento de embarque sigan teniendo sentido en los contratos de transporte. Por otro lado, si bien ambas normativas presentan buen grado de coordinación en los conceptos dedicados específicamente a la función probatoria, sí presentan divergencias en conceptos derivados de la función probatoria y que influyen en la fuerza probatoria del mismo; como son los demás conceptos derivados estudiados en el presente trabajo: emisión, firma, reservas, menciones obligatorias...

IV.1.1.5.- Inserción y eficacia de las reservas

En lo que a la inserción de reservas así como la eficacia de las mismas y la influencia que éstas podrán tener en relación a la fuerza probatoria del conocimiento de embarque; ambas normativas presentan tanto puntos de divergencia como de coordinación; a continuación se citan las más relevantes:

-La LNM regula el régimen de reservas de manera concreta y, dedicando 3 artículos a las mismas (257,258,259), además de clasificarlas y diferenciarlas; en cambio, las RLHV, a pesar de regular el mismo concepto, no lo plasman ni clasifican de manera tan explícita.

-Las RLHV no admiten reservas “impropias” por no haber comprobado la mercancía (del tipo “ignoro peso” o “ignoro marcas”...) debido a que, establecen la premisa de revisión de la mercancía para poder insertar reservas.

-Producto seguramente del empleo del término de distinta manera según la normativa, la LNM habla del concepto “naturaleza” de la mercancía y en cambio dicho concepto no queda contemplado por las RLHV.

-La obligatoriedad de comprobación de la veracidad de lo declarado por el cargador, presenta ciertas diferencias entre ambas normativas. Si por un lado la LNM establece obligatoriedad de revisión para insertar una “reserva de comprobación” no lo exige para insertar una “reserva sin comprobación”. En cambio las RLHV, no parecen exigir el deber de revisarlas al porteador de manera directa aunque, tampoco podrá extender una reserva sin haber tenido al menos la intención de comprobar nada; las RLHV contemplan el insertar reservas sin comprobación, siempre y cuando no se hayan comprobado por no disponer de los medios necesarios; es decir, se exige de manera indirecta el deber del porteador de comprobar o, al menos pretenderlo, y solo se admitirá que no se han realizado dichas comprobaciones cuando se demuestre que no se disponía de los medios necesarios para realizarlas.

-La LNM regula el concepto de cartas de garantía o LOI con el fin de proteger a un tercero de posibles inexactitudes no plasmadas en el conocimiento de embarque debido a un pacto entre cargador y porteador y, por tanto del que el tercero desconocía. Las RLHV en cambio, no parecen regular el mencionado concepto.

-No obstante, en un balance general, puede concluirse, como en alguno de los epígrafes anteriores, que la regulación de la LNM realmente, en lo fundamental, no se aparta de la de las RLHV en materia de reservas, sino que mantiene su espíritu, pero con una redacción bastante más técnica y precisa.

A continuación, con el fin de simplificar la interpretación de las conclusiones, se presenta una tabla de síntesis comparativa de los elementos estudiados en el presente trabajo.

	<u>RLHV</u>	<u>LNМ</u>	Nivel de compatibilidad y coordinación
Emisión	<p>-Se emitirá, a petición del cargador, una vez las mercancías están en manos del porteador (aún sin estar a bordo)</p> <p>-Estampilla “embarcado” a petición del cargador</p> <p>-Concepto “documento similar” claro</p>	<p>-Se emitirá cuando las mercancías han sido embarcadas, aunque contempla emitir otros documentos previos.</p> <p>-Estampilla “embarcado” en caso de documento previo.</p> <p>-Concepto “documento similar” difuso</p>	Suficiente
Firma	-No parece exigir obligación de firmar el documento.	-Exige la necesidad de firmar el documento en nombre del armador.	Enmiendas valorables
Menciones Obligatorias	<p>-Contempla insertar menciones relativas al valor (a discreción del cargador)</p> <p>-Necesidad de informar de las Mercancías Peligrosas</p>	<p>-Contempla insertar menciones relativas al valor (obligatorias en caso de solicitarlas el cargador)</p> <p>-Necesidad de informar de mercancías peligrosas (debe destacar en el conocimiento de</p>	Suficiente

		embarque) -Más menciones obligatorias que las RLHV	
Función Probatoria	Establece la función probatoria muy similar a la LNM	Establece la función probatoria muy similar a las RLHV	Excelente
Eficacia de las Reservas	<p>-Régimen de Reservas no clasificadas ni mencionadas como tal.</p> <p>-Establecen la premisa de al menos intentar revisar la mercancía para insertar reservas</p> <p>-No contempla la naturaleza de la mercancía</p> <p>-No reguladas las Cartas de garantía</p>	<p>-Régimen de reservas clasificadas y reguladas por 3 artículos.</p> <p>-Obligatoriedad de revisión de la mercancía por parte del porteador.</p> <p>-Contempla la naturaleza de la mercancía</p> <p>-Reguladas las Cartas de garantía</p>	Suficiente

Excelente : todo igual

Suficiente : diferencias compatibles

Enmienda valorable : aplicación de la norma mas favorable en función del contexto, pero haciendo referencia al potencial conflicto legal que podría plantearse.

IV.2.- Conclusiones finales

Tras el análisis de los elementos del conocimiento de embarque relacionados con su fuerza probatoria, procedemos a perfilar las conclusiones finales en las que establecer la tendencia o el grado de adecuación que presentan ambas normativas.

1. En términos generales, ambas normativas presentan un buen grado de adecuación en lo que a la función probatoria que ostenta el documento se refiere.
2. Se observan divergencias en la legislación de los demás aspectos del conocimiento de embarque que podrían llegar a influir en la fuerza probatoria del documento en casos “extremos”.
3. El concepto de “documento similar” al conocimiento de embarque no parece quedar claro en las disposiciones establecidas por la LNM; en cambio sí queda solventado por las RLHV.
4. No se presentan grandes contradicciones entre ambas normativas, al menos en los puntos esenciales.
5. Hay varios conceptos no regulados por las RLHV, que en general, se ven solventados por la LNM; principalmente para aquellos puntos que escapan del ámbito de aplicación de las RLHV (como el transporte de animales vivos, en cubertada, o el cabotaje nacional).
6. La LNM parece adoptar, en términos generales, una posición de completar ciertos aspectos que pudieron resultar conflictivos o poco claros de las RLHV; en la redacción de la LNM se percibe el conocimiento de la “convivencia” con las RLHV así como de la posible futura “convivencia” con las Reglas de Rotterdam.

Referencias citadas

- ARROYO MARTINEZ, I. 2002. *Compendio del Derecho Marítimo*. Madrid: Editorial Tecnos (Grupo Anaya S.A.).
- ARROYO MARTINEZ, I. 2005. *Curso de Derecho Marítimo*. Segunda edición. Navarra: Editorial Aranzadi, S.A.
- ESPAÑA. 1949. Ley de 22 de diciembre de 1949 sobre unificación de reglas para los conocimientos de embarque en los buques mercantes. *Boletín Oficial del Estado* [en línea], de 24 de diciembre de 1949, 358, pp. 1-7. Versión html, pdf, con texto consolidado. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1949-12565>
- ESPAÑA. 2014. Ley 14/2014, 24 de julio, de Navegación Marítima. *Boletín Oficial del Estado* [en línea], 25 de julio de 2014, 180, pp. Versión html, pdf, epub con texto consolidado. Disponible en: https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2014-7877
- FUENTES, J.C. 2015. El largo proceso de elaboración de la Ley de Navegación Marítima. En: *Comentarios a la Nueva Ley de Navegación Marítima*. Madrid: Editorial Dykinson, S.L.
- GABALDÓN GARCÍA, J.L. 2016. *Compendio de Derecho Marítimo Español. Complementario al Curso de Derecho marítimo internacional*: Madrid: Editorial Marcial Pons S.A.
- GABALDÓN GARCÍA, J.L.; RUIZ SOROA, J.M. 2006. *Manual de Derecho de la Navegación Marítima*. Madrid: Editorial Marcial Pons S.A.
- GÓMEZ DE SEGURA LLORENTE, C. 2015. Capítulo X. Comentarios a la Ley de Navegación Marítima. Madrid : Editorial Dykinson S.L.
- LABORDA ORTIZ, P. 2016. Apuntes asignatura Gestión de Fletamentos Marítimos del Máster Universitario en Ingeniería Náutica y Gestión Marítima de la Escuela Técnica Superior de Náutica de Santander

- RECALDE CASTELLS, A. 1992. *El Conocimiento de Embarque y otros documentos del transporte*. Madrid: Editorial Civitas Ediciones S.L.
- ZURIMENDI ISLA, A.. 2015. El Contrato de Fletamento: Documentación. [aut. libro] J.M. Martín Osante y A. Emparanza Sobejano. *Comentarios Sobre la Ley de Navegación Marítima*. Madrid: Editorial Marcial Pons S.A.

V.- Anexos

V.1.- Anexo 1. El conocimiento de embarque en el articulado de la Ley de Navegación Marítima

TÍTULO PRELIMINAR

Disposiciones generales

Artículo 1. *Objeto y ámbito de aplicación.*

1. El objeto de esta ley es la regulación de las situaciones y relaciones jurídicas nacidas con ocasión de la navegación marítima.
2. Además de la que se realiza por las aguas del mar, también se considera navegación marítima la que se lleva a cabo por las aguas de los ríos, canales, lagos, o embalses naturales o artificiales, cuando sean accesibles para los buques desde el mar, pero sólo hasta donde se haga sensible el efecto de las mareas, así como en los tramos navegables de los ríos hasta donde existan puertos de interés general.
3. Fuera de los casos contemplados en el apartado anterior, la navegación por las aguas interiores se regirá por la legislación reguladora del dominio público hidráulico y por las demás disposiciones que le sean de aplicación.

CAPÍTULO II

Del contrato de fletamento

Sección 1.a Disposiciones generales

Artículo 205. *Fletamento para el transporte de mercancías determinadas en régimen de conocimiento de embarque.*

El fletamento también puede referirse al transporte de mercancías determinadas por su peso, medida o clase. En este caso, las condiciones del contrato podrán figurar en el conocimiento de embarque u otro documento similar.

Artículo 218. *Operaciones de carga y estiba.*

1. Salvo pacto en contrario, el fletador o cargador colocará las mercancías al costado del buque y realizará la carga y estiba de las mismas a su costa y riesgo, con la adecuada diligencia que exija la naturaleza de las mercancías y el viaje a realizar.
2. No serán de aplicación las reglas anteriores en el fletamento para el transporte de mercancías determinadas en régimen de conocimiento de embarque, en el que el porteador asume, salvo pacto en contrario, la realización a su costa y riesgo de las

operaciones de carga y estiba.

3. Aun cuando se pacte que la carga y la estiba sean efectuadas a costa y riesgo del fletador o cargador, el porteador será responsable de las consecuencias derivadas de una estiba defectuosa que comprometa la seguridad del viaje.

Artículo 227. Operaciones de desestiba y descarga.

1. El fletador o receptor deberá desestibar y descargar sin demora las mercancías a su costa y riesgo, así como retirarlas del costado del buque. Las partes podrán establecer pactos expresos diversos sobre estas operaciones.

2. No serán de aplicación las reglas del apartado anterior en el fletamento para el transporte de mercancías determinadas en régimen de conocimiento de embarque, en el que el porteador asume, salvo pacto en contrario, la realización a su costa y riesgo de las operaciones de desestiba y descarga.

Sección 5.a Del conocimiento de embarque Subsección 1.a Del conocimiento de embarque en soporte papel

Artículo 246. Obligación de entrega del conocimiento de embarque.

1. Una vez que las mercancías estén a bordo del buque, el porteador, el capitán o el agente del porteador deberán entregar al cargador un conocimiento de embarque, que documente el derecho a la restitución de esas mercancías en el puerto de destino.

2. Si el conocimiento de embarque se hubiera emitido antes de que las mercancías estuvieran a bordo del buque, el capitán deberá incluir una apostilla en el documento, una vez que se produzca el embarque, indicando «embarcado» o «embarcadas», con expresión del día y hora en que se hubiera iniciado y aquel en que se hubiera finalizado la carga, o sustituir el anterior por un nuevo conocimiento que exprese que las mercancías se encuentran efectivamente a bordo del buque. Si se emitiera nuevo conocimiento deberá mencionarse el nombre del buque.

Artículo 247. Pluralidad de conocimientos.

Si el cargador lo solicitara en el momento de la entrega de las mercancías, deberán entregarse dos o más ejemplares originales del conocimiento de embarque. En ese caso en cada conocimiento se hará constar el número de ejemplares originales que se entreguen.

Artículo 248. Menciones obligatorias del conocimiento de embarque. 1. En el momento de entrega al cargador, el conocimiento de embarque deberá contener las siguientes menciones:

1.o El nombre y apellidos o la denominación social y el domicilio o el establecimiento principal del porteador.

2.o El nombre y apellidos o la denominación social y el domicilio o el establecimiento principal del cargador y, si el conocimiento fuera nominativo, los del destinatario.

3.o La descripción de las mercancías realizada por el cargador, con expresión de la naturaleza, las marcas de identificación, el número de bultos, y, según los casos, la cantidad o el peso, así como el estado aparente que tuvieren. Si lo hubiera solicitado el cargador, se incluirá el valor que tuvieren. Si las mercancías fueran peligrosas, esta mención se hará constar en el conocimiento de forma destacada.

Si las mercancías estuvieran en contenedores, bandejas de carga u otros medios semejantes, cada contenedor, bandeja o similar se considerará como una unidad, salvo que se especifique lo contrario.

Si las mercancías pudieran ser transportadas en cubierta, se hará constar expresamente en el conocimiento de embarque.

4.o Los puertos de carga y descarga de las mercancías y, en caso de transporte multimodal, los lugares de inicio y terminación del transporte.

5.o La fecha de entrega de las mercancías al porteador para su transporte y, si se hubiera pactado, la fecha o el plazo de entrega de las mercancías en el lugar que corresponda.

6.o El lugar de emisión del conocimiento y, si se hubiera entregado más de uno, el número de ejemplares originales.

2. El conocimiento podrá contener, además, todas aquellas menciones o estipulaciones válidamente pactadas por el cargador y el porteador.

Artículo 249. *Firma del conocimiento de embarque.*

1. El conocimiento de embarque deberá ser firmado por el porteador o por un agente del porteador que actúe en su nombre con poder suficiente. Si estuviera firmado por el capitán del buque, se presumirá que lo hace en nombre del porteador mencionado en el conocimiento.

2. Si el conocimiento de embarque no identifica suficientemente a la persona que actúa como porteador, se entenderá firmado por cuenta del armador.

Artículo 250. *Ley de circulación del conocimiento de embarque.*

1. Los conocimientos de embarque pueden ser al portador, a la orden o nominativos.

2. Los conocimientos de embarque al portador se transmitirán mediante su entrega, los emitidos a la orden mediante su endoso y los nominativos mediante cesión según las normas reguladoras de la cesión de créditos no endosables.

Artículo 251. Eficacia traslativa.

La transmisión del conocimiento de embarque producirá los mismos efectos que la entrega de las mercancías representadas, sin perjuicio de las acciones penales y civiles que correspondan a quien hubiese sido desposeído ilegítimamente de aquellas. El adquirente del conocimiento de embarque adquirirá todos los derechos y acciones del transmitente sobre las mercancías, excepción hecha de los acuerdos en materia de jurisdicción y arbitraje, que requerirán el consentimiento del adquirente en los términos señalados en el capítulo I del título IX.

Artículo 252. Derecho a la entrega de las mercancías.

1. El porteador entregará las mercancías al tenedor legítimo del conocimiento original, rescatando el documento como prueba del hecho de la entrega.
2. En caso de entrega de las mercancías a persona no legitimada, el porteador responderá frente al tenedor legítimo del conocimiento del valor de las mercancías en el puerto de destino, sin que pueda limitar la cuantía de la responsabilidad.
3. Si a petición del cargador se hubiera emitido más de un original del conocimiento con constancia en cada uno de ellos del número de ejemplares originales, el porteador quedará liberado realizando la entrega contra la presentación y rescate de cualquiera de los ejemplares originales, considerándose amortizados los demás respecto del porteador.

Artículo 253. Carácter de título ejecutivo. El conocimiento de embarque tendrá aparejada ejecución de la obligación de entrega de

las mercancías entregadas al porteador para su transporte.

Artículo 254. Protección del adquirente de buena fe.

Cuando una persona sea desposeída por cualquier causa de un conocimiento de embarque, ya se trate de un conocimiento al portador, ya de un conocimiento endosable, el nuevo tenedor que lo hubiera adquirido entre vivos conforme a la ley de circulación del documento no estará obligado a devolverlo si lo adquirió de buena fe y sin culpa grave. Quedarán a salvo los derechos y acciones del legítimo titular contra los responsables de los actos de desposesión ilegítima.

Artículo 255. Obligación de pago del flete. El porteador podrá rechazar la entrega de las mercancías al destinatario mientras no le

pague el flete y las demoras causadas en el puerto de carga en los siguientes casos:

- a) Cuando así lo establezca específicamente el conocimiento de embarque.
- b) Cuando el destinatario sea el mismo fletador, aunque nada mencione.

Artículo 256. Fuerza probatoria del conocimiento de embarque.

1. Salvo prueba en contrario, el conocimiento de embarque hará fe de la entrega de las mercancías por el cargador al porteador para su transporte y para su entrega en destino con las características y en el estado que figuren en el propio documento.

2. La prueba en contrario no será admisible frente a persona distinta del cargador, incluido el destinatario, que haya adquirido el conocimiento de embarque de buena fe y sin culpa grave, salvo que el porteador hubiere hecho constar en el conocimiento de embarque las correspondientes reservas sobre la inexactitud de las declaraciones contenidas en el documento, relativas a las mercancías recibidas para su transporte o al estado de las mismas.

Artículo 257. *Reservas por comprobación.*

1. Si el porteador hubiera comprobado que la descripción de las mercancías, la naturaleza, las marcas de identificación, el número de bultos y, según los casos, la cantidad o el peso declarados por el cargador no coinciden con la realidad de las recibidas, deberá incluir en el conocimiento una reserva en la que hará constar las inexactitudes comprobadas.

2. Si el porteador hubiera comprobado que el estado aparente de las mercancías recibidas no se corresponde con el descrito por el cargador, deberá incluir en el conocimiento una reserva en la que hará constar el estado real de aquellas. En defecto de reserva, se presumirá que el porteador ha recibido las mercancías en buen estado.

Artículo 258. *Reservas sin comprobación.*

Si el porteador no hubiera tenido medios adecuados para comprobar la exactitud de las declaraciones del cargador sobre la naturaleza de las mercancías, las marcas de identificación, el número de bultos y, según los casos, la cantidad o el peso, podrá incluir en el conocimiento la correspondiente reserva en la que hará constar su imposibilidad de comprobación o lo que razonablemente considere información exacta.

Artículo 259. *Eficacia de las reservas.* La inserción de una o varias reservas en un conocimiento de embarque privará al

documento de fuerza probatoria en los términos de la reserva.

Artículo 260. *Garantía legal del cargador.*

El porteador tendrá acción contra el cargador para exigir la indemnización de los daños y perjuicios causados por la inexactitud de las declaraciones relativas a las mercancías entregadas para su transporte o al estado de las mismas.

Artículo 261. *Cartas de garantía.*

El pacto entre cargador y porteador o la declaración unilateral del primero comprometiéndose a indemnizar al porteador por los daños y perjuicios que pudiera

causar la falta de constancia en el conocimiento de embarque de reservas en cuanto a los datos suministrados por el cargador o en cuanto al estado aparente de las mercancías o de los contenedores, serán plenamente válidos y eficaces entre cargador y porteador, salvo mala fe en la omisión de las reservas con intención de perjudicar a un tercero, pero no producirán efecto frente a los terceros a quienes se hubiera transmitido el conocimiento.

Subsección 2.a Del conocimiento de embarque en soporte electrónico

Artículo 262. Emisión.

1. El conocimiento de embarque podrá emitirse en soporte electrónico cuando el cargador y el porteador lo hayan acordado por escrito antes de la carga de las mercancías a bordo.
2. El contrato entre cargador y porteador deberá determinar el sistema de emisión y de circulación del conocimiento; el sistema de garantía de la seguridad del soporte y de la intangibilidad del contenido; el modo de legitimación del titular del conocimiento; el modo de hacer constar la entrega de las mercancías; y el modo de acreditar la pérdida de validez o de eficacia del conocimiento.

Artículo 263. Sustitución del conocimiento en soporte papel.

1. Un conocimiento de embarque en soporte papel podrá ser sustituido por otro en soporte informático, previo acuerdo escrito entre el tenedor legítimo del conocimiento y el porteador, con el contenido establecido en el artículo anterior.
2. En ejecución de lo acordado, el tenedor legítimo del conocimiento de embarque en soporte papel entregará el conocimiento al porteador. Si existieran dos o más ejemplares originales, la entrega deberá comprender todos los que se hubieran entregado. Simultáneamente, el porteador emitirá el conocimiento de embarque en soporte electrónico en el que se hará constar el hecho y la fecha de la sustitución, la identidad del tenedor legítimo y que ha quedado privado de efectos el conocimiento de embarque sustituido.

Artículo 264. Régimen legal.

El conocimiento en soporte electrónico estará sometido al mismo régimen y producirá los mismos efectos que el emitido en soporte papel, sin más especialidades que las contenidas en el contrato de emisión.

Artículo 265. Sustitución del conocimiento en soporte electrónico.

1. Un conocimiento de embarque en soporte electrónico podrá ser sustituido por otro en soporte papel, previo acuerdo escrito entre el tenedor legítimo del conocimiento y el porteador.
2. En ejecución de lo acordado, el porteador deberá entregar al tenedor legítimo el conocimiento de embarque en soporte papel, en el que hará constar el hecho y la

fecha de la sustitución del conocimiento de embarque en soporte electrónico, la identidad del tenedor legítimo y que ha quedado privado de efectos el conocimiento de embarque sustituido.

Artículo 266. *Efectos de la sustitución.* A partir del momento de la sustitución, el conocimiento de embarque sustituido,

cualquiera que sea el nuevo soporte, se tendrá como amortizado a todos los efectos legales.

V.2.- Anexo II. La carta de porte en el articulado de la Ley de Navegación Marítima

Sección 7.a De las cartas de porte marítimo

Artículo 268. *De las cartas de porte marítimo.*

1. Los documentos del transporte no negociables y, en particular, las cartas de porte marítimo que se emitan con ocasión de un transporte marítimo no son títulos-valores.

2. La transmisión de estos documentos no atribuye al adquirente un mejor derecho sobre las mercancías que el que correspondía al tenedor.

Artículo 269. *Menciones de la carta de porte marítimo.* La carta de porte marítimo deberá contener las menciones establecidas para el

conocimiento de embarque, así como una indicación expresa de su carácter no negociable.

Artículo 270. *Fuerza probatoria de las cartas de porte marítimo.* A las cartas de porte marítimo se aplicarán las normas sobre la fuerza probatoria del

conocimiento de embarque y sobre la posibilidad de insertar reservas.

Artículo 271. *Entrega de las mercancías.*

Cuando el porteador entregue una carta de porte marítimo con designación del destinatario, este tendrá derecho a la entrega de las mercancías en destino sin necesidad de presentar el documento.

Sección 9.a De la responsabilidad del porteador por pérdida, daños o retraso

Artículo 277. Régimen de responsabilidad. 1. El porteador es responsable de todo daño o pérdida de las mercancías, así como del

retraso en su entrega, causados mientras se encontraban bajo su custodia, de acuerdo con las disposiciones previstas en esta sección, las cuales se aplicarán imperativamente a todo contrato de transporte marítimo.

No tendrán efecto las cláusulas contractuales que pretendan directa o indirectamente atenuar o anular aquella responsabilidad en perjuicio del titular del derecho a recibir las mercancías. Sin embargo, tales cláusulas, cuando estén pactadas en la póliza de fletamento y no entrañen exoneración por dolo o culpa grave del porteador, tendrán valor exclusivamente en las relaciones entre este y el fletador, sin que puedan oponerse, en ningún caso, al destinatario que sea persona distinta del fletador.

2. Los contratos de transporte marítimo de mercancías, nacional o internacional, en régimen de conocimiento de embarque y la responsabilidad del porteador, se regirán por el Convenio Internacional para la Unificación de Ciertas Reglas en Materia de Conocimientos de Embarque, firmado en Bruselas el 25 de agosto de 1924, los protocolos que lo modifican de los que España sea Estado parte y esta ley.

Artículo 281. Responsabilidad en el transporte de animales.

En el caso de transporte de animales vivos, el porteador no deberá responder de la pérdida, daño o retraso derivados de los riesgos específicos inherentes a tal género de transporte, siempre que haya actuado conforme a las instrucciones concretas recibidas del cargador. No obstante, deberá responder si el demandante prueba que el daño, pérdida o retraso se deben, en todo o en parte, a la negligencia del porteador o sus auxiliares, dependientes o independientes

V.3.- Anexo III. Artículo mencionados de las Reglas de la Haya-Visby.

Artículo 1.

-En el presente Convenio se emplean las palabras siguientes en el sentido preciso que se indica a continuación:

a) «Porteador» comprende el propietario del buque o el fletador en un contrato de transporte con un cargador.

b) «Contrato de transporte» se aplica únicamente al contrato de porte formalizado en un conocimiento o en cualquier documento similar que sirva como título para el transporte de mercancías por mar; se aplica igualmente al conocimiento o documento similar emitido en virtud de una póliza de fletamento, a contar desde el momento en que este documento regula las relaciones del porteador y del tenedor del conocimiento.

c) «Mercancías» comprende bienes, objetos, mercancías y artículos de cualquier clase, con excepción de los animales vivos y del cargamento que, según el contrato de transporte, se declara colocado sobre cubierta, y es en cierto modo transportado así.

d) «Buque» significa cualquier embarcación empleada para el transporte de mercancías por mar.

e) «Transporte de mercancías» comprende el tiempo transcurrido desde la carga de las mercancías a bordo del buque hasta su descarga del buque.

Artículo 2.

-Bajo las reservas de las disposiciones del artículo 6, el porteador de todos los contratos de transporte de mercancías por mar estará sometido, en cuanto a la carga, conservación, estiba, transporte, vigilancia, cuidado y descarga de dichas mercancías, a las responsabilidades y obligaciones, y gozará de los derechos y exoneraciones que a continuación se mencionan.

Artículo 3.

-1. El porteador, antes de comenzar el viaje, deberá cuidar diligentemente: a) De que el buque esté en estado de navegar.

b) De armar, equipar y aprovisionar el buque convenientemente.

c) De limpiar y poner en buen estado las bodegas, cámaras frías y frigoríficas, y los demás lugares del buque, cuando se carguen las mercancías para su recepción, transporte y conservación.

2. El porteador, bajo la reserva de las disposiciones del artículo 4, procederá de manera apropiada y cuidadosa a la carga, conservación, estiba, transporte, custodia y descarga de las mercancías transportadas.

3. Después de haber recibido y tomado como carga las mercancías, el porteador y el capitán, o agente del porteador, deberán, a petición del cargador, entregar a éste un conocimiento que exprese, entre otras cosas:

a) Las marcas principales necesarias para la identificación de las mercancías, tal como las haya dado por escrito el cargador antes de comenzar el cargamento de dichas mercancías, con tal que las expresadas marcas estén impresas o puestas claramente en cualquier otra forma sobre las mercancías no embaladas o en las cajas o embalajes que contengan las mercancías, de manera que permanezcan normalmente legibles hasta el término del viaje.

b) O el número de bultos o de piezas, o la cantidad o el peso, según los casos, tal como los haya consignado por escrito el cargador.

c) El estado y la condición aparentes de las mercancías.

Sin embargo, ningún porteador, capitán o agente del porteador, tendrá obligación de declarar o mencionar, en el conocimiento, las marcas, un número, una cantidad o un peso cuando tenga razón fundada para suponer que no representan exactamente las mercancías actualmente recibidas por él, o que no ha tenido medios razonables de comprobar.

4. Este conocimiento establecerá la presunción, salvo prueba en contrario, de la recepción por el porteador de las mercancías en la forma en que aparezcan descritas conforme al párrafo tercero, a), b) y c).

Sin embargo, no se admitirá la prueba en contrario cuando el conocimiento de embarque se haya transferido a un tercero que actúe de buena fe.

5. Se estimará que el cargador garantiza al porteador, en el momento de la carga, la exactitud de las marcas, del número, de la cantidad y del peso, en la forma en que él las consigna, y el cargador indemnizará al porteador de todas las pérdidas, daños y gastos que provengan o resulten de inexactitudes de dichos extremos. El derecho del porteador a esta indemnización no limitará en modo alguno su responsabilidad y sus obligaciones derivadas del contrato de transporte respecto de cualquier otra persona que no sea el cargador.

6. El hecho de retirar las mercancías constituirá, salvo prueba en contrario, una presunción de que han sido entregadas por el porteador en la forma consignada en

el conocimiento, a menos que antes o en el momento de retirar las mercancías y de ponerlas bajo custodia de la persona que tenga derecho a su recepción, con arreglo al contrato de transporte, se dé aviso por escrito al porteador o a su Agente en el puerto de descarga de las pérdidas o daños sufridos y de la naturaleza general de estas pérdidas o daños.

Si las pérdidas o daños no son aparentes, el aviso deberá darse en los tres días siguientes a la entrega.

Las reservas por escrito son inútiles si el estado de las mercancías ha sido comprobado contradictoriamente en el momento de la recepción.

Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo 6 bis, el porteador y el buque quedarán en todo caso descargados de cualquier responsabilidad relacionada con las mercancías a menos que se entable la acción correspondiente dentro de un año, a contar desde la entrega de las mismas, o desde la fecha en que hubieren debido entregarse. Dicho plazo podrá prorrogarse, sin embargo, mediante acuerdo concertado entre las Partes con posterioridad al hecho que dio lugar a la acción.

En caso de pérdida o daños ciertos o presuntos, el porteador y el receptor de las mercancías se darán recíprocamente todas las facilidades razonables para la inspección de las mercancías y la comprobación del número de bultos.

6 bis. Podrán ejercitarse acciones de repetición contra terceros, incluso después de expirado el plazo de un año previsto en el párrafo precedente, siempre y cuando ello se haga dentro del plazo fijado por la ley del Tribunal que entiende el asunto. Sin embargo, dicho plazo no podrá ser inferior a tres meses, a contar desde el día en que la persona que ejercite la acción de repetición haya liquidado la reclamación, o haya recibido notificación de la citación correspondiente, en una acción contra ella.

7. Cuando las mercancías hayan sido cargadas, se pondrán en conocimiento que entreguen al cargador, el porteador, el capitán o el agente del porteador, si el cargador lo solicita, una estampilla que diga «Embarcado», con la condición de que si el cargador ha recibido antes algún documento que dé derecho a dichas mercancías, restituya este documento contra la entrega del conocimiento provisto de la estampilla «Embarcado». El porteador, el capitán o el agente tendrán igualmente la facultad de anotar en el puerto de embarque, sobre el documento entregado en primer lugar, el nombre o los nombres del buque o los buques en los que las mercancías han sido embarcadas y la fecha o las fechas de embarque, y cuando dicho documento haya sido anotado en esta forma, será considerado, a los efectos de este artículo, si reúne las menciones del artículo 3, párrafo tercero, como si fuese un conocimiento con la estampilla «Embarcado».

8. Toda cláusula, convenio o acuerdo en un contrato de transporte que exonere al porteador o al buque de responsabilidad por pérdida o daño referente a las mercancías, que provengan de negligencia, falta o incumplimiento de los deberes y obligaciones señalados en este artículo, o atenuando dicha responsabilidad en otra

forma que no sea la determinada en el presente Convenio, serán nulos y sin efecto y se tendrán por no puestos. La cláusula de excepción del beneficio del seguro al porteador y cualquiera otra cláusula semejante exonerarán al porteador de su responsabilidad.

Artículo 4.

1. Ni el porteador ni el buque serán responsables de las pérdidas o daños que provengan o resulten de la falta de condiciones del buque para navegar, a menos que sea imputable a falta de la debida diligencia por parte del porteador para poner el buque en buen estado para navegar o para asegurar al buque el armamento, equipo o aprovisionamiento convenientes, o para limpiar o poner en buen estado las bodegas, cámaras frías y frigoríficas, y todos los otros lugares del buque donde las mercancías se cargan, de manera que sean apropiadas a la recepción, transporte y conservación de las mercancías, todo conforme a las prescripciones del artículo 3, párrafo primero. Siempre que resulte una pérdida o daño del mal estado del buque para navegar, las costas de la prueba, en lo que concierne a haber empleado la razonable diligencia, serán de cuenta del porteador o de cualquier otra persona a quien beneficie la exoneración prevista en el presente artículo.

2. Ni el porteador ni el buque serán responsables por pérdida o daño que resulten o provengan:

a) De actos, negligencia o falta del Capitán, Marinero, Piloto o del personal destinado por el porteador a la navegación o a la administración del buque.

b) De incendio, a menos que haya sido ocasionado por hecho o falta del porteador.

c) De peligros, daños o accidentes de mar o de otras aguas navegables.

d) De fuerza mayor.

e) De hechos de guerra.

f) Del hecho de enemigos públicos.

g) De detención o embargo por Soberanos, Autoridades o pueblos, o de un embargo judicial.

h) De restricción de cuarentena.

i) De un acto u omisión del cargador o propietario de las mercancías o de su Agente o representante.

j) De huelgas o lock-outs, o de paros o de trabas impuestos total o parcialmente al trabajo por cualquier causa que sea.

k) De motines o perturbaciones civiles.

- l) De salvamento o tentativa de salvamento de vidas o bienes en el mar.
- m) De disminución en volumen o peso, o de cualquiera otra pérdida o daño resultantes de vicio oculto, naturaleza especial o vicio propio de la mercancía.
- n) De embalaje insuficiente.
- o) De insuficiencia o imperfección de las marcas.
- p) De los vicios ocultos que escapan a una diligencia razonable.
- q) De cualquier otra causa que no proceda de hecho o falta del porteador, o de hecho o falta de los Agentes o encargados del porteador; pero las costas de la prueba incumbirán a la persona que reclame el beneficio de esta excepción, y a ella corresponderá demostrar que la pérdida o daño no han sido producidos por falta personal, hecho del porteador, ni por falta o hechos de los Agentes o encargados del porteador.

3. El cargador no será responsable de las pérdidas o daños sufridos por el porteador o el buque, y que procedan o resulten de cualquier causa, sin que exista acta, falta o negligencia del cargador, de sus Agentes o de sus encargados.

4. Ningún cambio de ruta para salvar o intentar el salvamento de vidas o bienes en el mar, ni ningún cambio de ruta razonable, será considerado como una infracción del presente Convenio o del contrato de transporte, y el porteador no será responsable de ninguna pérdida o daño que de ello resulte.

5.a) A menos que la naturaleza y el valor de las mercancías se hayan declarado por el cargador antes de su embarque, y que dicha declaración se haya incluido en el conocimiento, al transportista, como el buque, no serán en ningún caso responsables de las pérdidas o daños de las mercancías o en relación con las mismas en una cuantía superior a 666,67 unidades de cuenta por bulto o unidad, o dos unidades de cuenta por kilogramo de peso bruto de las mercancías perdidas o dañadas, aplicándose de ambos límites el más elevado.

b) La cantidad total adeudada se calculará por referencia al valor de las mercancías en el lugar y fecha en que se descarguen conforme a contrato, o en la fecha y lugar en que hubieran debido descargarse.

El valor de la mercancía se determinará con arreglo a la cotización bursátil correspondiente o, a falta de ésta, según el precio corriente en el mercado y, a falta de ambas referencias, ateniéndose al valor usual de las mercancías de la misma naturaleza y calidad.

c) Si con el fin de agrupar las mercancías se utilizaren contenedores, bandejas de carga y otros medios de transporte similares, cualquier bulto unidad que se hubiere enumerado en el conocimiento de embarque como incluido dentro de dicho medio

de transporte se considerará como un bulto o una unidad a efectos del presente párrafo. Fuera del caso citado, será el contenedor, bandeja o medio similar de transporte lo que se considerará como bulto o una unidad.

d) La unidad de cuenta mencionada en el presente artículo será el Derecho de Giro Especial definido por el Fondo Monetario Internacional. La cuantía mencionada en el apartado a) del presente párrafo se convertirá en moneda nacional con arreglo al valor de dicha moneda en una fecha que se determinará por la Ley de la jurisdicción a que se someta el caso.

El valor en Derechos de Giros Especiales de una moneda nacional de un Estado que sea miembro del Fondo Monetario Internacional se calculará siguiendo el método de evaluación aplicado por el Fondo Monetario Internacional, en la fecha en cuestión, para sus propias

operaciones y transacciones. El valor en Derechos de Giros Especiales de una moneda nacional de un Estado no miembro del Fondo Monetario Internacional se calculará de la forma fijada por dicho Estado.

Sin embargo, un Estado que no sea miembro del Fondo Monetario Internacional y cuya legislación no permita la aplicación de las disposiciones previstas en las frases precedentes podrá, en el momento de la ratificación del Protocolo de 1979 o de la adhesión al mismo o incluso en cualquier otro momento ulterior, declarar que los límites de la responsabilidad previstos en el presente Convenio y aplicables en su territorio se fijarán de la forma siguiente:

- i) 10.000 unidades monetarias en lo que respecta a la cuantía de 666,67 unidades de cuenta mencionada en el apartado a) del párrafo 5 del presente artículo.
- ii) 30 unidades monetarias en lo que respecta a la cuantía de dos unidades de cuenta mencionada en el apartado a) del párrafo 5 del presente artículo.

La unidad monetaria a que se hace referencia en la frase anterior corresponde a 65,5 miligramos de oro fino de 900 milésimas. La conversión en moneda nacional de las cuantías mencionadas en esta frase se efectuará con arreglo a la legislación del Estado de que se trate.

El cálculo y la conversión mencionados en las frases precedentes se harán de forma que se exprese en moneda nacional del Estado, en la medida de lo posible, el mismo valor real para las cuantías mencionadas en el apartado a) del párrafo 5 del presente que el expresado en unidades de cuenta. Los Estados comunicarán al depositario su método de cálculo o los resultados de la conversión, según los casos, en el momento del depósito del instrumento de ratificación o de adhesión y cada vez que se produzca un cambio en su método de cálculo o en el valor de su moneda nacional con relación a la unidad de cuenta o a la unidad monetaria.

e) Ni el porteador ni el buque tendrán derecho a beneficiarse de la limitación de responsabilidad que en este párrafo se determina si se prueba que el daño es resultado de un acto o de una omisión del porteador, que se produjo o con intención de provocar un daño o temerariamente y con conocimiento de que probablemente de ello se deduciría un daño.

f) La declaración mencionada en el apartado a) del presente párrafo inserta en el conocimiento de embarque, constituirá presunción, salvo prueba en contrario, pero no obligará al porteador, que podrá impugnarla.

g) Podrán fijarse, mediante convenio entre el porteador, el capitán o el agente del porteador y el cargador, cuantías máximas distintas de las mencionadas en el apartado a) de este párrafo, con tal de que ningún importe máximo convencional así fijado sea inferior al importe máximo correspondiente mencionado en dicho párrafo.

h) Ni el porteador ni el buque responderán en caso alguno de pérdidas o daños causados a las mercancías, o que las conciernan, si en el conocimiento de embarque el cargador hubiese hecho a sabiendas declaración falsa en cuanto a la naturaleza o valor de las mismas.

6. Las mercancías de naturaleza inflamable, explosiva o peligrosa, cuyo embarque no habría consentido el porteador, el capitán o el agente del porteador, si conociesen su naturaleza o carácter, podrán, en todo momento, antes de su descarga, ser desembarcadas en cualquier lugar, destruidas o transformadas en inofensivas por el porteador sin indemnización, y el cargador de dichas mercancías será responsable de los daños y gastos producidos u ocasionados directa o indirectamente por su embarque. Si alguna de dichas mercancías embarcadas con el conocimiento y con el consentimiento del porteador, llegasen a constituir un peligro para el buque o para el cargamento, podrá de la misma manera ser desembarcada, destruida o transformada en inofensiva por el porteador, sin responsabilidad para éste, si no se trata de averías gruesas en el caso en que proceda declararlas.

Artículo 4 bis.

1. Las exoneraciones y limitaciones previstas en el presente Convenio podrán aplicarse a cualquier acción contra el porteador, relativas a pérdidas o daños de mercancías objeto de un contrato de transporte, tanto si la acción se funda en la responsabilidad contractual como si se basa en una responsabilidad extracontractual.

2. Si tal acción se entablare contra un encargado del porteador -que no fuere contratista por su cuenta-, dicho encargado podrá acogerse a las exoneraciones y limitaciones de responsabilidad que el porteador pudiese invocar en virtud del Convenio.

3. El conjunto de los importes que puedan cobrarse a cargo del porteador y de sus encargados no excederá, en dicho caso, de los límites previstos por el presente Convenio.

4. El encargado no podrá, sin embargo acogerse a lo dispuesto en el presente artículo si se probare que el daño es resultado de un acto o de una omisión del susodicho encargado, tanto si éstos se producen con intención de provocar un daño como si se llevan a cabo temerariamente y con conocimiento de que de ello se derivaría, probablemente, un daño.

Artículo 5.

El porteador podrá libremente abandonar todos o parte de los derechos y excepciones o aumentar las responsabilidades y obligaciones que le correspondan con arreglo al presente Convenio, siempre que dicho abandono o aumento se inserten en el conocimiento entregado al cargador.

Ninguna de las disposiciones del presente Convenio se aplicarán a las pólizas de fletamento; pero si expiden conocimientos en el caso de un buque sujeto a una póliza de fletamento, quedan sometidos a los términos del presente Convenio. Ninguna disposición de estas reglas se considerará como impedimento para la inserción a un conocimiento de cualquier disposición lícita relativa a averías gruesas.

Artículo 6.

No obstante lo dispuesto en los artículos precedentes, el porteador, capitán o agente del porteador y el cargador están en libertad, tratándose de mercancías determinadas, cualesquiera que sean, para otorgar contratos, estableciendo las condiciones que crean convenientes relativas a la responsabilidad y a las obligaciones del porteador para estas mercancías, así como los derechos y las exenciones del porteador respecto de estas mismas mercancías o concernientes a sus obligaciones en cuanto al estado del buque para navegar, siempre que esta estipulación no sea contraria al orden público o concerniente a los cuidados o diligencia de sus comisionados o agentes en cuanto a la carga, conservación, estiba, transporte, custodia, cuidados y descarga de las mercancías transportadas por mar, y con tal que en este caso no haya sido expedido ni se expida ningún conocimiento, y que las condiciones del acuerdo recaído se inserten en un recibo, que será un documento no negociable y llevará la indicación de este carácter.

Los Convenios celebrados en esta forma tendrán plenos efectos legales.

No obstante, se conviene en que este artículo no se aplicará a los cargamentos comerciales ordinarios hechos en el curso de operaciones comerciales corrientes, sino solamente a otros cargamentos, en los cuales el carácter y la condición de las

cosas que hayan de transportarse y las circunstancias, término y condiciones en que el transporte deba hacerse son de tal naturaleza que justifican un Convenio especial.

Artículo 10.

Lo dispuesto en el presente Convenio se aplicará a cualquier conocimiento relativo a un transporte de mercancías entre puertos pertenecientes a dos Estados diferentes, siempre y cuando:

- a) El conocimiento de embarque se libere en un Estado contratante.
- b) El transporte se efectúe desde un puerto de un Estado contratante.
- c) El conocimiento de embarque prevea que el contrato se regirá por las disposiciones del presente Convenio o de la legislación de cualquier Estado que las aplique o les dé efecto, sea cual fuere la nacionalidad del buque, del porteador, del cargador, del destinatario o de cualquier otra persona interesada.

Cada uno de los Estados contratantes aplicará las disposiciones del presente Convenio a los conocimientos de embarque mencionados en lo que queda dicho.

El presente artículo no constituirá impedimento para que un Estado contratante aplique las disposiciones del presente Convenio a los conocimientos de embarque no aludidos en los apartados que anteceden.