

Universidad Andina Simón Bolívar

Sede Quito

Área de Derecho

Derecho Internacional Económico

*La responsabilidad del porteador en el transporte de
mercaderías por carretera dentro de la Comunidad
Andina*

Daniela Elizabeth Moreira Sarmiento

2009

Al presentar esta tesis como uno de los requisitos previos para la obtención del grado de magíster de la Universidad Andina Simón Bolívar, autorizo al centro de información o a la biblioteca de la universidad para que haga de esta tesis un documento disponible para su lectura según las normas de la universidad.

Estoy de acuerdo en que se realice cualquier copia de esta tesis dentro de las regulaciones de la universidad, siempre y cuando esta reproducción no suponga una ganancia económica potencial.

Sin perjuicio de ejercer mi derecho de autor, autorizo a la Universidad Andina Simón Bolívar la publicación de esta tesis, o de parte de ella, por una sola vez dentro de los treinta meses después de su aprobación.

.....
Daniela Elizabeth Moreira Sarmiento
Noviembre 2009

Universidad Andina Simón Bolívar

Sede Quito

Área de Derecho

Derecho Internacional Económico

*La responsabilidad del porteador en el transporte de
mercaderías por carretera dentro de la Comunidad
Andina*

Daniela Elizabeth Moreira Sarmiento

Ab. Carmen Simone Lasso

Tutora

Quito-2009

Resumen

El transporte ha sido merecedor de particular atención por parte de las instituciones de la Comunidad Andina (CAN), así lo reflejan diversas decisiones adoptadas específicamente para este sector, además de las referidas a los servicios generales. El transporte internacional de mercaderías por carretera ha sido vital para el crecimiento del comercio y la integración física de la Comunidad. Su liberalización y funcionamiento están normados básicamente por la Decisión 399, del 17 de enero de 1997, referida al Transporte Internacional de Mercancías por Carretera, en cuyo Art. 3 se establece que “la oferta y la prestación del servicio de transporte internacional se sustentan en los siguientes principios fundamentales: libertad de operación, acceso al mercado, trato nacional, transparencia, no discriminación, igualdad de tratamiento legal, libre competencia y nación más favorecida”.

Existe un amplio y bien estructurado tejido legal que permite, junto con las normas de Derecho Comunitario primario y otras medidas conexas y relacionadas existentes en múltiples instrumentos jurídicos de la CAN, la prestación del servicio de transporte de mercancías por carreteras de una manera eficaz, amplia y en condiciones de competencia leal, lo que da seguridad jurídica a los prestadores del servicio dentro de todo el ámbito territorial comunitario.

El tema a ser investigado pretende analizar la responsabilidad que el transportista tiene una vez que éste se compromete a entregar mercaderías por carretera, enmarcado en la Comunidad Andina. Se cree conveniente contribuir con el análisis de aspectos que aportan, o deberían, en la valoración del grado de responsabilidad del porteador dentro de la contratación internacional.

Se exponen análisis resumidos de determinados instrumentos jurídicos internacionales que fijan en qué forma es regulada la responsabilidad del porteador; así como doctrina precisa de destacar en este estudio.

Dedicatoria

Con mucho cariño a los seres que más amo en esta vida, a mi papi y mami, por su generoso esfuerzo, apoyo y confianza.

TABLA DE CONTENIDO

RESUMEN.....	4
TABLA DE CONTENIDO.....	6
CAPÍTULO I	
<i>El Contrato Internacional de Transporte por Carretera en Régimen de Conocimiento de Embarque</i>	
1.1. Antecedentes.....	8
1.2. Concepto, naturaleza y elementos.....	9
1.3. Su regulación en la Comunidad Andina.	
1.3.1. Legislaciones Nacionales.....	13
1.3.2. Derecho Comunitario Andino: Decisiones y Resoluciones de la Secretaria General.....	16
1.3.3. Instrumentos internacionales relativos a transporte internacional de mercaderías.....	23
CAPÍTULO II	
<i>La responsabilidad del transportista en el Comunidad Andina</i>	
2.1. Obligaciones de las partes en el contrato de transporte.....	28
2.2. Obligaciones y responsabilidades del porteador que no surgen del contrato de transporte.	
2.2.1. Regulaciones fitosanitarias.....	33
2.2.2. Regulaciones aduaneras.....	35
2.3. Estudio comparativo de la responsabilidad del transportista en las diferentes formas de transporte: aéreo, marítimo, multimodal.....	38
2.4. Incumplimiento del porteador: Principio de responsabilidad por culpa.....	41
2.5. Causas de exoneración de responsabilidad	
2.5.1. Fuerza Mayor.....	50
2.5.2. Caso Fortuito.....	51
2.6. Consecuencias jurídicas.....	54

CAPÍTULO III

Estudio comparativo del régimen de responsabilidad del porteador

3.1. La responsabilidad del porteador en la Unión Europea.....	59
3.2. La responsabilidad del transportista en el MERCOSUR.....	63
CONCLUSIONES.....	67
RECOMENDACIONES.....	69
BIBLIOGRAFÍA.....	71

CAPÍTULO I

El Contrato Internacional de Transporte de Mercaderías por Carretera en Régimen de Conocimiento de Embarque

1.1. Antecedentes

La contratación internacional del transporte tiene, en la actualidad, una trascendencia, económica y jurídica evidente dentro del desarrollado campo del comercio internacional. Como resultado de los diversos intereses que tienen los transportistas, cargadores, etc., dicha trascendencia no va acorde a una respuesta regulada clara y uniforme en el nivel mundial. Según los países, quien sea el responsable, y la duración de aquella responsabilidad puede variar acentuadamente, como consecuencia de la diversidad de regímenes jurídicos susceptibles de ser aplicados. Variedad que puede traer resultados muy negativos para las partes intervinientes en el transporte.

El hombre se encuentra en presencia, además, de una gran variedad de modalidades contractuales, ejecutadas diariamente en torno a la actividad del transporte, así como de una multiplicidad de documentos y sujetos participantes en dicha actividad, lo cual dificulta notablemente la adopción de una respuesta ajustada a todos ellos y a todos los intereses implicados.

La mayoría de dichos contratos aparecen regulados desde antiguo por un conjunto de Convenios sustantivos que, aparentemente, incorporan un régimen material uniforme lo cual, en principio, no dejaría cabida a una norma de carácter conflictual, algo que es más teórico que real.

Al abordar toda esta problemática, debe partirse del hecho de que el tradicional enfrentamiento entre el derecho uniforme y el derecho internacional privado ha quedado ya superado. Ello significa que cualquier estudio del derecho del transporte debe articularse hoy, necesariamente, sobre un tratamiento combinado y coordinado del derecho (material) uniforme y del derecho conflictual (uniforme o no), en cuanto técnicas normativas complementarias del derecho internacional privado.

Normalmente el transporte, en cuanto actividad económica, se materializa mediante la constitución de relaciones contractuales; y es el contrato, más que la actividad. No en todos los casos la actividad del

transporte presupone la existencia de un contrato de transporte. Como ha señalado Sánchez Calero¹, una cosa es el transporte en sentido económico y otra muy diversa que la obligación de prestación del transporte derive directamente de un contrato. En lo que compete a este estudio, la base será aquella última obligación.

El transporte internacional de mercaderías por carretera ha alcanzado un desarrollo y especialización, y ha sufrido un proceso de modificación en los patrones de organización y funcionamiento que merece ser examinado en su marco normativo dentro de la Comunidad Andina. El mercado internacional cada día más exigente requiere de normas que aseguren la eficiencia del servicio, determinando en forma clara y precisa las condiciones del contrato y la responsabilidad que debe tener tanto el transportista como el expedidor y el destinatario.

El transporte internacional de mercancías por carretera se ha constituido en uno de los instrumentos de ayuda eficaz para la consolidación del espacio económico subregional y el logro de los objetivos del Acuerdo de Cartagena; además es herramienta clave del proceso de integración, que brinda significativo apoyo al intercambio comercial, a la expansión competitiva de la base productiva y a la dinamización del comercio exterior. En el presente capítulo, se analiza detalladamente al contrato internacional de transporte de mercaderías por carreteras en régimen de conocimiento de embarque, estudio pertinente por la importancia económica y social del sector, y el impacto que tiene en el comercio intracomunitario.

1.2. Concepto, naturaleza y elementos.

Los transportes en general y, por tanto, el transporte de mercaderías en cualquiera de sus formas, constituyen actualmente una actividad económica de singular importancia. Necesario en la agricultura, la industria, el comercio y los servicios, el transporte es masivamente utilizado por las organizaciones empresariales dedicadas a la industria o al comercio; como apunta Manuel Broseta². Gracias a los transportes se aproximan las materias primas a los centros de producción y de éstos los productos manufacturados a los centros de distribución y a los consumidores, culminando así el ciclo normal del tráfico de mercancías, las cuales, como advierte, el fundador de la llamada moderna Escuela Española

¹ Sánchez, Calero, *Consideraciones sobre la clasificación de los contratos de explotación del buque*, en “Estudios de Derecho mercantil en homenaje al profesor Antonio Polo”, Madrid, 1981.

² Broseta Pont, Manuel, *Manual de Derecho Mercantil*, Editorial Tecnos, Madrid, 1983.

del Derecho mercantil, Joaquín Garrigues Díaz-Cañabate³, no suelen venderse en el mismo mercado en que se adquieren; sino en otros diferentes a donde es preciso transportarlas.

Concretamente el contrato de transporte de cosas es básicamente aplicable al transporte internacional de mercaderías; ya que, la internacionalidad significa que el itinerario fluye por territorio de dos o más países, implicando un cruce de frontera; no afectando al contrato sino a la actividad. Si se requiere hablar de contrato de transporte internacional de mercaderías, habrá de ser para designar el negocio jurídico en cuya virtud se lleva a efecto la actividad del transporte internacional; en tal sentido, se puede decir que un contrato de transporte de mercaderías es internacional siempre que el trayecto a recorrer por las mercaderías transportadas atraviese territorio de dos o más Estados, con el consiguiente franqueamiento de una frontera. No obstante, se debe expresar, que no falta quien adopte una noción más extensa, afirmando la condición de internacional del contrato no sólo en este supuesto, sino, de igual forma, en otras distintas; específicamente, cuando cualquiera de los interesados en la relación jurídica (cargador, transportista, destinatario o incluso tercero poseedor del conocimiento o de la carta de porte) pertenezca a una nación diferente de aquella o aquellas en que radiquen los demás.

La mayor parte de la doctrina se inclina por la calificación del contrato de transporte como figura jurídica autónoma, especial y típica, con reglas propias, no asimilable a otras figuras como el arrendamiento de servicios, el mandato o el depósito. Dicha figura contractual subsiste por sí mismo, sin necesidad de otro, y por tratarse de transporte de mercaderías, la entrega de éstas no atañe a la perfección del negocio jurídico sino a su ejecución. Además, genera derechos y obligaciones para ambas partes, y es de ejecución única, ya que implica una obligación de resultado única. En este contrato ambas partes perciben utilidades y cada una se grava en beneficio de la otra. Las obligaciones recíprocas de las partes se miran como equivalentes.

La doctrina se halla dividida en cuanto a la fijación del acto por el cual se perfecciona el contrato. Varios manifiestan que el contrato se perfecciona con el acuerdo de voluntades; otros que se perfecciona cuando el porteador recibe los bienes a transportar. Esta distinción tiene gran importancia; ya que en principio un contrato de transporte es internacional cuando se produce una afectación real y cierta de varios órdenes jurídicos estatales, que tienen por tanto una legítima vocación reguladora de esta relación jurídica. Tal afectación no se produce hasta que el transportista está efectivamente en posesión de los bienes y por tanto en condiciones de comenzar a ejecutar su obligación única y de resultado, es decir, trasladar los bienes de un Estado a otro y entregarlos en el lugar de destino. Además,

³ Garrigues Díaz-Cañabate, Joaquín: *Curso de Derecho mercantil*, tomo II, séptima edición revisada con la colaboración de Sánchez Calero, Madrid, 1980.

el transporte es internacional cuando el lugar de expedición y el de destino están en Estados diferentes. Esa internacionalidad no puede operar por la sola voluntad de las partes, sino que deriva de la realidad misma del contrato. Otro argumento a favor de la tesis del perfeccionamiento del contrato de transporte, es la que determina que no puede haber celebración sin expedición, pues no se concibe el perfeccionamiento del contrato sino en el momento en que la satisfacción de la obligación típica no depende más que del obligado, por lo tanto, que no se perfecciona hasta que el porteador recibe los bienes a transportar.

En contra de los criterios antes mencionados, se ha dicho que la pretensión de que el transporte es un contrato real es una elaboración jurídica que agrada a los internacional-privatistas, por cuanto tal posición permite solucionar problemas específicos de esta materia (impedir que las partes cambien artificialmente el punto de conexión o internacionalicen un contrato que en realidad no lo es).

La Convención Interamericana sobre Contrato de Transporte Internacional de Mercaderías por Carretera⁴, lo expone como todo contrato en virtud del cual el porteador o transportador se compromete, mediante el pago de un porte o precio, a transportar mercaderías por tierra de un lugar a otro en vehículos que emplean carreteras como infraestructura vial.

En éste intervienen el porteador, transportador, transportista, patrón o barquero; quien tiene la obligación de conducir la mercadería. De otro lado está el cargador, expedidor, remitente o consignante, quien por cuenta propia o ajena encarga la conducción de la mercancía; y finalmente el consignatario o destinatario, persona a quien se envía las mercaderías. Es preciso decir que una misma persona podría constituirse en expedidor y consignatario. Cabe señalar, consiguientemente, que en el transporte internacional de mercancías la figura porteador es cada vez más un empresario mercantil de transportes. Las mercaderías que se transportan constituyen bienes, objetos, mercancías y artículos de cualquier clase, con excepción de animales vivos y de correo postal internacional, además de otras exclusiones específicas.

El contrato de transporte constituye, más que ningún otro transporte, un contrato de empresa. El elevado costo de la conducción de cargas a través del territorio de dos o más países, el alto grado de eficacia que se exige a los transportistas, la frecuente presencia de varios porteadores en una misma operación, el intenso control administrativo y aduanero y algunas otras circunstancias demandan la intervención de empresas especializadas en este tipo de transporte.

⁴ <http://www.oas.org/Juridico/spanish/tratados/b-55.html>

El contrato de transporte internacional de mercaderías por carretera se instrumenta vía carta de porte o conocimiento de embarque, documento que acredita que el transportador ha tomado las mercaderías bajo su custodia y se ha obligado a entregarlas de conformidad con lo convenido. Si el transporte se carga en vehículos diferentes, o si se trata de diferentes clases de mercadería, el porteador tiene derecho a exigir tantos conocimientos de embarque como sean necesarios. Este documento implica una novación de la obligación de entrega de la carga en buenas condiciones, la que adquiere carácter de obligación autónoma y negociable; ello sirve de instrumento al otro negocio jurídico simultáneo que se estaría concretando, la compraventa y el pago de su precio por medio de las cartas de crédito bancario. La emisión de este documento constituye una obligación que asume el transportador desde el momento en que se acuerda el contrato de transporte. Pero el contrato de transporte ya existe desde que las partes se ponen de acuerdo.

Durante el transporte internacional de mercaderías suele exigirse el manifiesto de carga, documento que contiene una lista de las mercancías que constituyen el cargamento al momento de su llegada a un territorio aduanero o a su salida de un territorio. Así mismo, se acostumbra requerir también el documento que acredita el régimen aduanero al cual está sujeta la mercancía transportada, tal como la exportación, la importación, el tránsito, el internamiento temporal, etc. Si el transporte se carga en vehículos diferentes, o si se trata de diferentes clases de mercadería, el porteador tiene derecho a exigir tantos conocimientos de embarque como sean necesarios.

Este elemento del contrato internacional de transporte de mercaderías por carretera, puede ser endosable o no y debido al inmenso desarrollo tecnológico, se ha admitido que se emita por medios electrónicos. La omisión de uno de sus elementos no afecta la existencia del contrato de transporte internacional de mercaderías por carretera. En la carta de porte, tanto el expedidor como el porteador pueden incluir reservas respecto de asuntos como la marca, estado y condición aparente de la mercadería. Sin embargo, si el transportador incluye dolosamente información inexacta, es responsable frente al expedidor, el consignatario y terceros. Normalmente la carta de porte comprende:

[...] el lugar y fecha de expedición, el nombre, domicilio y dirección del transportador; el nombre, domicilio, dirección del expedidor; el nombre, domicilio, dirección del consignatario; el lugar y fecha de embarque de las mercaderías; el lugar previsto para su entrega en destino; la naturaleza general de las mercaderías, estado y condición aparentes, marcas necesarias para su identificación, bultos o piezas, peso bruto; la fecha o plazo de entrega en lugar de destino; el flete y gastos complementarios; la forma y lugar de pago; el valor declarado de las mercaderías; la declaración expresa sobre condiciones especiales de la mercadería (por ejemplo, si es contaminante o nociva); la declaración acerca de si el trasbordo es permitido; la ley aplicable (alguno convenio por ejemplo); la firma del

transportador o de quien extiende el conocimiento a nombre del expedidor; y, en general, cualquier otra indicación que deseen incluir las partes.

1.3. Su regulación en la Comunidad Andina

1.3.1. Legislaciones Nacionales.

El contrato estudiado está sujeto, dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano, a la Constitución de la República, la Ley Orgánica de Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial, al Código Civil, y al Código de Comercio. En el caso del Código Civil, éste contiene una sección dedicada a regular el contrato de transporte, en la que se habla del arrendamiento de transporte, definiéndolo como “aquel contrato en que una parte se compromete, mediante cierto flete o precio, a transportar o hacer transportar a una persona o casa de un paraje a otro”⁵.

Por otro lado, el Código de Comercio ha señalado al transporte como:

[...] un contrato en virtud del cual uno se obliga, por cierto precio, a conducir de un lugar a otro, personas que ejerzan el comercio o viajen por alguna operación de tráfico, o mercaderías ajenas, y a entregar éstas a la persona a quien vayan dirigidas. Llámese porteador el que contrae la obligación de conducir. El que hace la conducción por agua, toma el nombre de patrón o barquero. Denominase cargador, remitente o consignante el que, por cuenta propia o ajena, encarga la conducción. Se llama consignatario la persona a quien se envían las mercaderías. Una misma persona puede ser, a la vez, cargador y consignatario. La cantidad que el cargador se obliga a pagar por la conducción, se denomina porte. El que ejerce la industria de hacer transportar personas o mercaderías, por sus dependientes asalariados y en vehículos propios, o que se hallen a su servicio, se llama empresario de transporte, aunque algunas veces ejecute el transporte por sí mismo.

Además, en su Art. 212, ya menciona a la carta de porte, detallando el contenido⁶ de la misma. Igualmente nuestro Código dispone que este documento pueda ser nominativo, a la orden, o al portador. Cual ocurre en el ámbito internacional, se prevé que la omisión de alguna de las precedentes enunciaciones puede suplirse con cualquier especie de prueba.

⁵ Art. 1948 del Código Civil, codificación publicada en el Suplemento del Registro Oficial 46 de 24 de junio de 2005.

⁶ 1) El nombre, apellido y domicilio del cargador, del porteador y del consignatario; 2) La naturaleza, cantidad y marca de los objetos que se remiten; 3) El lugar en que debe hacerse la entrega; 4) El plazo en que ella ha de efectuarse; 5) El precio de la conducción; 6) La indemnización a cargo del porteador por algún retardo, si se pactare, y cualquier otros pactos y condiciones que acordaren los contratantes.

Para diferenciar entre estos dos tipos de transporte que contempla la legislación ecuatoriana, la desaparecida Corte Suprema de Justicia⁷, señaló que el transporte es mercantil cuando éste se ejerce en forma habitual, organizada y profesional. Adicionalmente a dicho criterio, es mercantil el transporte que es ejecutado por un empresario de transporte, quien hace de esta actividad su giro habitual.

En materia de transportación, la Constitución Ecuatoriana “garantiza el derecho a transitar libremente por el territorio nacional y a escoger su residencia, así como a entrar y salir libremente del país, cuyo ejercicio se regulará de acuerdo con la ley”. Además “el Estado generará y aplicará políticas demográficas que apoyen al desarrollo territorial e intergeneracional equilibrado y garanticen la protección del ambiente y la seguridad de la población, en el marco del respeto a la autodeterminación de las personas y a la diversidad”. De igual forma,

[...] el Estado garantizará la libertad de transporte terrestre, aéreo, marítimo y fluvial dentro del territorio nacional, sin privilegios de ninguna naturaleza. La promoción del transporte público masivo y la adopción de una política de tarifas diferenciadas de transporte serán prioritarias. El Estado regulará el transporte terrestre, aéreo y acuático y las actividades aeroportuarias y portuarias.

Las relaciones del Ecuador con la comunidad internacional, asegura la Carta Suprema, van encaminadas a los intereses de los ecuatorianos, dando impulso prioritario a la integración política, cultural y económica de la región andina, de América del Sur y de Latinoamérica. Los vínculos con el resto de países fomentan un nuevo sistema de comercio e inversión entre los Estados, sustentado básicamente “en la justicia, solidaridad, complementariedad, la creación de mecanismos de control internacional a las corporaciones multinacionales y el establecimiento de un sistema financiero internacional, justo, transparente y equitativo”.

El tema de integración constituye un punto significativo en las relaciones internacionales, y es que el Art. 419, inciso 6 determina que la ratificación o denuncia de los tratados internacionales requerirá la aprobación previa de la Asamblea Nacional en los casos que comprometan al país en acuerdos de integración y de comercio. Además la integración, en especial con los países de Latinoamérica y el Caribe, es un objetivo estratégico del Estado. Dice la Constitución que el estado ecuatoriano se compromete a “impulsar la integración económica, equitativa, solidaria y complementaria; la unidad productiva, financiera y monetaria; la adopción de una política económica internacional común; el fomento de políticas de compensación para superar las asimetrías regionales; y el comercio regional, con

⁷ Sentencia publicada en la Gaceta Judicial 11, Año CIV, Serie XVII, p. 3395.

énfasis en bienes de alto valor agregado”. Asimismo, fortalece la armonización de las legislaciones nacionales, acentuándose en los derechos y regímenes laboral, migratorio, fronterizo, ambiental, social, educativo, cultural y de salud pública, de conformidad con los principios de progresividad y de no regresividad. Otro de los importantes compromisos que en la Constitución el Estado se ha trazado, es dar impulso a una política común de defensa, la cual asegure una alianza estratégica a fin de reforzar la soberanía de los países y de la región⁸.

Por su lado, la Ley Orgánica de Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial, establece el ámbito dentro del cual, podrían actuar y tener injerencia las Municipalidades, y teniendo en cuenta que de conformidad a la actual Constitución Política de la República y la Ley Orgánica de Régimen Municipal, las Municipalidades tienen entre sus funciones, la planificación y control del transporte terrestre y tránsito en sus respectivos cantones.

Adicionalmente se delega responsabilidades, de manera que lo inherente al transporte terrestre, tránsito y seguridad vial, no debe ser solo una competencia voluntaria que se encomienda a los Municipios que lo solicite previamente, sino uno de los fines del municipalismo. En el Art. 57, se deje abierta la puerta para que nuevas formas de transporte sean regularizadas y formalizadas a través del Reglamento a la Ley; lo dicho se complementa además con la disposición general primera, en donde se menciona al servicio ejecutivo.

Así mismo, se incorpora a la Ley, disposiciones que señalan que la formación y capacitación de los conductores de maquinaria agrícola estará a cargo del Servicio Ecuatoriano de Capacitación Profesional, SECAP, con el fin de potenciar a esta entidad de Estado para que continúe con la formación y capacitación de operadores agrícolas.

En cuanto se refiere al procedimiento para juzgar y sancionar a los infractores de la Ley de Tránsito, se establece como principio de los procesos de tránsito, que los mismos sean orales. La oralidad no es ajena a nuestro sistema procesal, ya que constitucional y legalmente, se encuentran establecidos los principios de oralidad, publicidad, inmediación (presencia del juez en las audiencias) y concentración (que se desarrolle el proceso en la menor cantidad de audiencias posibles), por lo tanto, en el capítulo de las medidas cautelares y del procedimiento, se consagra que el procedimiento en materia de tránsito responda a un sistema oral, ágil y efectivo. Con el fin de garantizar el principio de celeridad y para

⁸ Constitución del Ecuador, Art. 423.

solucionar de manera rápida y oportuna el juzgamiento de contravenciones de tránsito, la Ley consigna la creación de los Juzgados de Contravenciones de Tránsito.

Estos cuerpos jurídicos reguladores del transporte, reflejan el interés por contribuir a la integración y desarrollo socioeconómico del país, a través del fortalecimiento del transporte terrestre, garantizando el mejoramiento de la movilidad, asegurando el derecho de los ecuatorianos a disponer de un sistema de transporte de pasajeros y carga caracterizado por la eficiencia, comodidad, confiabilidad, seguridad, accesibilidad, con tiempos de viaje y costos razonables, económica y ambientalmente sostenible.

1.3.2. Derecho Comunitario Andino: Decisiones y Resoluciones de la Secretaría General.

El transporte dentro de la Comunidad Andina constituye una de las áreas de acción del órgano de integración. El propósito fundamental que se ha trazado la Comunidad es asegurar la eficiencia del servicio, determinando en forma clara y precisa las condiciones del contrato y la responsabilidad que deben tener el transportista y los usuarios, para lo cual, ha expedido varias Decisiones, y entre otras acciones, entre el año 2000 y el 2001, se cumplieron diversas tareas encaminadas al desarrollo de este sector, como la realización de estudios para el desarrollo de una Política Comunitaria de Transporte en todas sus modalidades; el levantamiento del inventario de las medidas que afectan el proceso de liberalización del transporte marítimo; el establecimiento de criterios que faciliten el desarrollo de los vuelos transfronterizos de las empresas de la subregión; y, la actualización de las normas para el manejo del Sistema Andino de Carreteras, entre otras⁹. Asimismo, la Comunidad Andina en octubre de 2003, en el marco de la XII Reunión del Consejo de Ministros de Transportes y Obras Públicas de la Comunidad Andina, expidió la Política Común de Transporte Internacional por Carretera en la Comunidad Andina. Y, en 2004, se aprueba el Libro Blanco sobre Transporte Internacional por Carretera en la subregión, que incluye un diagnóstico, y las metas y acciones concretas para desarrollar el citado sector¹⁰.

La liberalización y funcionamiento del transporte internacional de mercaderías por carretera están normados básicamente por la Decisión 399, del 17 de enero de 1997, referida al Transporte Internacional de Mercancías por Carretera, en cuyo Art. 3 se establece que “la oferta y la prestación del servicio de transporte internacional se apoyan en principios elementales como la libertad de operación, el acceso al

⁹ <http://www.comunidadandina.org/transportes/multimodal.htm>

¹⁰ http://informativos.net/otros-paises/se-aprueba-el-libro-blanco-sobre-transporte-terrestre-en-la-can_42578.aspx.

mercado, trato nacional, transparencia, no discriminación, igualdad de tratamiento legal, libre competencia y nación más favorecida”.

Han surgido otras Decisiones y Resoluciones que de igual forma norman el transporte terrestre de mercancías, como la Decisión 271 concerniente al Sistema Andino de Carreteras; la Decisión 290 que tiene que ver con la Póliza Andina de Responsabilidad Civil; la Decisión 477, sustitutiva de la Decisión 327, referida al Tránsito Aduanero Internacional; la Decisión 378 sobre Valoración Aduanera; las Decisiones 331 y 393 relativas al Transporte Multimodal, y la Decisión 467, que establece las infracciones y el régimen de sanciones para los transportistas autorizados. De la Secretaría General surgen la Resolución 272, referida a los criterios para calificar la idoneidad del transportista y la determinación de la capacidad de carga mínima y los requisitos del contrato de vinculación; la Resolución 300, que reglamenta la Decisión 399, y la Resolución 425, contentiva del Reglamento para el Registro de Operadores de Transporte Multimodal Internacional.

En consecuencia, existe un estructurado cuerpo legal que permite, junto con las normas de Derecho Comunitario primario, y otras medidas conexas y relacionadas existentes en múltiples instrumentos jurídicos de la Comunidad, la prestación del servicio de transporte de carga por carreteras de una manera eficaz, amplia y en condiciones de competencia leal, lo que da seguridad jurídica a los prestadores del servicio dentro de todo el ámbito territorial comunitario.

El Art. 1 de la Decisión 399 establece que el Contrato de Transporte Internacional de Mercancías por Carretera, se constituye en:

[...] el acto o negocio jurídico por medio del cual el transportista autorizado se obliga para con el remitente, y por el pago de un flete, a ejecutar el transporte de mercancías por carretera, desde un lugar en que las tomó o recibe hasta otro de destino señalado para su entrega, ubicados en diferentes Países Miembros.

En el ámbito comunitario andino, la carta de porte se denomina carta de porte internacional por carretera, CPIC, y constituye el “documento que prueba que el transportista autorizado ha tomado las mercancías bajo su responsabilidad y se ha obligado a transportarlas y entregarlas de conformidad con las condiciones establecidas en ella o en el contrato”. Además, en la esfera intra-comunitaria, se requiere del manifiesto de carga internacional, MCI, “documento de control aduanero que ampara las mercancías que se transportan internacionalmente por carretera, desde el lugar en donde son cargadas a bordo de un vehículo habilitado o unidad de carga hasta el lugar en donde se descargan para su entrega al

destinatario”. Así mismo, el transportador tiene la obligación de contar con las autorizaciones necesarias para efectuar el transporte internacional de mercaderías que por efectos de la Decisión 399, vienen constituidas por el Certificado de Idoneidad¹¹, el Permiso de Prestación de Servicios¹² y el Certificado de Habilitación¹³, permisos que suelen ser conferidos por las autoridades nacionales competentes en materia de transporte terrestre. La Decisión también implanta en el Art. 7, los diferentes tráficós para el transporte internacional:

[...] Entre dos Países Miembros limítrofes; entre dos Países Miembros, con tránsito por el territorio de uno o más Países Miembros; desde un País Miembro hacia un tercer país, con tránsito por uno o más Países Miembros distintos del país donde se inicia el transporte; desde un tercer país hacia un País Miembro, con tránsito por uno o más Países Miembros distintos del país donde termina el transporte; y en tránsito a través de Países Miembros hacia o desde terceros países.

El Art. 166 de la Decisión 399 estipula que el MCI es el “documento aduanero que acredita que las mercancías manifestadas han sido despachadas por una aduana de partida¹⁴ para ser transportadas a otra de destino¹⁵ ubicada en un País Miembro distinto”; el cual es emitido por el transportista autorizado y suscrito por éste y el funcionario responsable de la aduana de partida; y debe presentárselo a las autoridades de aduana establecidas en los cruces de frontera; es decir, en aquellos pasos habilitados por los Países Miembros en su frontera común para la circulación de personas, mercancías y vehículos; y en la aduana de destino. El original del MCI acompañará al vehículo habilitado¹⁶ y a las mercancías hasta el lugar de destino de éstas.

Es necesario destacar el Proceso 001-IP-2008, relativo a la Interpretación Prejudicial de los artículos 1 y 167 de la Decisión 399 de la Comisión del Acuerdo y, de oficio, de los artículos 2, 3, 4, 5, 13, 14, 17, 18, 22, 23, 166, 168 y 179 del mismo cuerpo legal, solicitada por el Consejo de Estado, Sala

¹¹ Documento que acredita que un transportista ha sido autorizado, por el organismo nacional competente de su país de origen, para realizar transporte internacional de mercancías por carretera una vez que haya obtenido el Permiso de Prestación de Servicios correspondiente. Art. 1 Decisión 399-Transporte Internacional de Mercancías por Carretera, sustitutoria de la Decisión 257.

¹² Documento otorgado a un transportista que cuenta con Certificado de Idoneidad, que acredita la autorización que le ha concedido a éste el organismo nacional competente de un País Miembro distinto del de su origen, para realizar transporte internacional de mercancías por carretera desde o hacia su territorio o a través de él. Art. 1 Decisión 399-Transporte Internacional de Mercancías por Carretera, sustitutoria de la Decisión 257.

¹³ Documento que acredita la habilitación de un camión o tracto-camión para prestar el servicio de transporte internacional de mercancías por carretera. Art. 1 Decisión 399-Transporte Internacional de Mercancías por Carretera, sustitutoria de la Decisión 257.

¹⁴ Aquella que en una operación de transporte internacional por carretera interviene en el control y despacho de las mercancías, o en donde comienza una operación de tránsito aduanero internacional. La aduana de partida puede ser, a su vez, la de carga. Art. 1 Decisión 399-Transporte Internacional de Mercancías por Carretera, sustitutoria de la Decisión 257.

¹⁵ Aduana que interviene en una operación de transporte internacional por carretera para asignar a las mercancías un régimen aduanero en particular, previa solicitud del interesado, o en donde termina una operación de tránsito aduanero internacional. Art. 1 Decisión 399-Transporte Internacional de Mercancías por Carretera, sustitutoria de la Decisión 257.

¹⁶ Camión o tracto-camión al cual el organismo nacional competente le ha otorgado Certificado de Habilitación. Art. 1 Decisión 399-Transporte Internacional de Mercancías por Carretera, sustitutoria de la Decisión 257.

Contencioso Administrativo, Sección Primera, de la República de Colombia, en el Proceso Interno No. 2002-0297, donde el asunto se dirige a la adopción y definición del Formato Único de Manifiesto de Carga-Transporte Internacional de Mercancía por Carretera de la Comunidad Andina. Esta interpretación es muy clara al señalar cuán importante es que el porteador cuente con las autorizaciones fijadas por la Decisión 399; así como llevar consigo la Carta de Porte Internacional por Carretera y un Manifiesto de Carga Internacional, documentos que de cierta forma estarían protegiendo las mercaderías que transportan.

Se ha dicho que toda mercadería que se transporta internacionalmente por carretera, debe estar amparada por la Carta de Porte Internacional por Carretera y por el Manifiesto de Carga Internacional, instrumentos emitidos por el porteador autorizado exclusivamente para operaciones de transporte internacional que éste realice. En lo relativo al este último documento, la interpretación prejudicial antes citada, ha señalado que es obligatorio, y que proporciona una especificación general del cargamento, expresando y especificando los datos comerciales de las mercaderías, y que debe ser entregado en la aduana antes de proceder a la descarga; es así que el manifiesto de carga sirve principalmente como instrumento de trabajo, orientación y consulta para el adecuado control del ingreso y salida de las mercaderías en el territorio.

Por mandato de la Decisión, se exige además de la carta de porte internacional por carretera y del manifiesto de carga, la declaración de tránsito aduanero internacional o DTAI, la cual debe comprender la denominación o razón social y dirección del transportista autorizado; nombre y dirección del declarante; nombre y dirección del remitente; nombre y dirección del destinatario; nombre y dirección del consignatario; indicación de la aduana de carga¹⁷, si es distinta de la de partida; país y aduana de partida; país y aduana de destino; país de origen de las mercancías; placa y país de matrícula de los vehículos habilitados y de las unidades de carga; número de las CPIC; descripción de las mercancías, cantidad de bultos, clase y marca de los mismos; número de identificación del contenedor y de los precintos aduaneros; peso bruto en kilogramos o volumen en metros cúbicos y, cuando corresponda, su cantidad expresada en otra unidad de medida; precio de las mercancías; indicación de las aduanas de cruce de frontera; firma del declarante; y, firma y sello de la autoridad que interviene en la aduana de partida. Es muy importante destacar que en el reverso de la DTAI se registran las actuaciones de las aduanas de cruce de frontera de salida y entrada de cada país miembro, así como de la aduana de

¹⁷ Aduana en donde se adoptan determinadas medidas preliminares de carácter aduanero y bajo cuyo control son cargadas las mercancías en los vehículos habilitados o en las unidades de carga, debidamente registrados, a fin de facilitar el inicio de una operación de transporte o tránsito aduanero internacional, en una aduana de partida. Art. 1 Decisión 399-Transporte Internacional de Mercancías por Carretera, sustitutoria de la Decisión 257.

destino. La DTAI es llenada por el transportista autorizado y la información contenida en esta, es proporcionada por el remitente. Tal declaración de tránsito debe estar acompañada del documento oficial de exportación del país de procedencia de las mercancías.

Por efectos de la citada Decisión, los Países Miembros de la Comunidad Andina, en sus respectivos territorios, conceden libertad para la prestación del servicio de transporte, así como el libre tránsito a los vehículos habilitados y unidades de carga registradas que presten dicho servicio. Con fecha 18 de noviembre de 2006, en el marco de la XII Reunión Extraordinaria del CAATT, se encuentra aprobado el Proyecto de Decisión sobre Transporte Internacional de Mercancías por Carretera, sustitutorio de la Decisión 399. Cabe señalar además que en la CAN funcionaron Mesas de Trabajo Binacionales sobre Transporte Internacional por Carretera, como instancias de trabajo por pares de Países Miembros fronterizos¹⁸, que tuvieron como objetivo examinar la problemática del transporte por carretera y los incumplimientos a la normativa andina en esta materia; así como formular propuestas de solución para la problemática del transporte internacional de mercancías y pasajeros por carretera en la Comunidad, y en especial, todo lo relativo a los pasos fronterizos.

Los diferentes indicadores económicos demuestran el crecimiento constante del comercio, el cual estaría motivado entre muchas y variadas razones, por la real posibilidad de trasladar los diversos productos de un país a otro por carretera. Es facultativo de quien requiere el servicio, escoger la empresa de transporte que le parezca más adecuada, sin afectar de qué país de la Comunidad proceda, o bien hacer el traslado en vehículos de su propiedad, los que, igualmente pueden atravesar fronteras sin mayor inconveniente, siempre y cuando se cumpla con los requisitos comunitarios exigidos para tal actividad. Es decir, existe una amplia libertad para que las mercaderías, cumplidas las disposiciones pertinentes, puedan circular sin obstáculos ni barreras de una ciudad a otra, de un País Miembro a otro, sin mayores restricciones. Los Países Miembros y sus gobiernos han comprendido que el libre mercado es la mejor forma para el intercambio de mercancías en el ámbito global y, gracias a dicha comprensión, han llegado a conformar el esquema político, jurídico y económico que, dentro de la Comunidad Andina, permite el libre tránsito internacional de mercancías por carretera.

Sin embargo, sendas visiones distintas del esquema integracionista en dichos países, puede crear alteraciones y rupturas en el camino de la integración, especialmente cuando la perspectiva la determina la más alta cumbre del poder político y es bastante diferente de la consensuada y decantada en el

¹⁸ La Mesa Binacional Colombo-Ecuatoriana, se instaló el 24 de marzo de 2004 en Ipiales y la Colombo-Venezolana, el 11 de mayo del mismo año, en Cúcuta.

transcurso de los años. Así, han surgido innumerables obstáculos, más o menos graves, a la integración y dentro de ellos está la decisión unilateral del Gobierno de Venezuela¹⁹ de impedir el libre tránsito de vehículos de transporte de carga por sus carreteras y la subsiguiente imposición de una medida de trasbordo obligatorio para la inmensa mayoría de los productos de intercambio comercial entre Venezuela y los miembros de la Comunidad Andina. Entre abril y mayo de 1999 se expresó un amplio conflicto en el transporte internacional de mercancías en la frontera colombo-venezolana que lo mantuvo paralizado durante dieciséis días. En el mismo estaban involucrados los gremios y empresas de transportistas venezolanos de mercancías por carretera, al igual que los transportistas internos de pasajeros de Venezuela, que se unieron al paro en solidaridad con sus compañeros del transporte de carga. Esta huelga tuvo su antecedente inmediato en el paro que se produjo en abril de 1998, debido básicamente a que la frontera, en especial en Táchira, había actuado como generador de carga, cuestión importante tomando en cuenta el escaso desarrollo industrial de ese Estado y a raíz de la Decisión 399 de la Comunidad Andina, los transportistas de dicha zona pasaron a ser simples espectadores del paso de vehículos. El gobierno de entonces sorteó la situación de paro mediante la creación de dos comisiones que se encargaron de estudiar la problemática del transporte. La realidad es que Venezuela incumplió con el ordenamiento jurídico de la Comunidad y con las decisiones emanadas de la Secretaría General y del Tribunal de Justicia, al mantener vigente la comentada resolución interministerial, sin que pareciera haber ánimo gubernamental para derogarla, con las subsecuentes medidas de restricción o suspensión, total o parcial, de las ventajas de que disfrutaba el país dentro de la Comunidad que pudieran tomarse, a tenor del artículo 27 del Tratado del Tribunal.

Además de las disposiciones ya citadas, dentro del marco de la Comunidad Andina rige en materia de transporte de mercaderías por carretera la Decisión 467²⁰, que establece las infracciones y el régimen de sanciones para los portadores autorizados del transporte internacional de mercaderías por carretera. La Decisión 617²¹, cuerpo normativo importante en lo relativo al tránsito aduanero comunitario, régimen con arreglo al cual las mercancías son transportadas bajo control aduanero, desde una aduana de partida hasta una aduana de destino en una misma operación, en el curso de la cual se cruzan una o varias fronteras de los Países Miembros, con suspensión del pago de los derechos e impuestos y recargos eventualmente exigibles, mientras permanezcan bajo este mismo régimen. Esta Decisión fue modificada por la Decisión 636.

¹⁹ Ingresó a la CAN en 1973. Anunció su retiro en 2006 debido a los TLC que firmaron Colombia y Perú con los EEUU.

²⁰ Registro Oficial 306 de 26 de octubre de 1999.

²¹ Registro Oficial 407 de 29 de noviembre de 2006.

La Resolución 272 de la Secretaría General, contiene los criterios para calificar la idoneidad del porteador en la determinación de la capacidad mínima de carga útil en vehículos propios y vinculados, y para establecer los requisitos del contrato de vinculación. De otro lado, se encuentra la Resolución 300, la cual reglamenta la Decisión 399; y, la Resolución 721, modificatoria de esta última. Se espera próximamente la expedición de una Decisión que reemplace a la 399, en la que se incluyan los diversos progresos que sobre esta materia ha ido consiguiendo en los últimos años la Comunidad, con vistas a la realidad del transporte en la región.

La Comunidad Andina dispone de normas propias para la calificación de origen de las mercancías, adoptadas por medio de la Decisión 416²² de julio de 1997. En ellas se establecen las condiciones²³ que deben cumplir los productos para ser considerados originarios de la subregión y beneficiarse, por lo tanto, del mercado ampliado. Existe la posibilidad de fijar Requisitos Específicos de Origen cuando las Normas Especiales para la Calificación y Certificación del Origen de las Mercancías²⁴ no resultan adecuadas para determinada producción. Para ello se cuenta con la anteriormente citada Decisión 417, que fija los respectivos criterios y procedimientos.

Durante casi dos décadas, el comercio entre los países andinos se rigió por las normas de origen de la antigua Asociación Latinoamericana de Libre Comercio (ALALC), vigente desde 1960. En diciembre de 1987, se aprobaron las normas de origen para la Comunidad Andina a través de la Decisión 231. Posteriormente, en marzo de 1991, se introdujeron modificaciones a través de la Decisión 293.

²² Para su mejor aplicación, la Decisión establece aspectos complementarios como son los referidos al concepto de expedición directa de las mercancías, el permitir la facturación desde un tercer país para el comercio de productos originarios y casos de reexportación. Reconoce, además, el origen acumulativo, según el cual, para la determinación del origen de una mercancía, se consideran originarios de un País Miembro los materiales importados originarios de los demás Países Miembros. La Decisión 416 reglamenta los procedimientos de declaración y certificación, la utilización de certificados de origen, la responsabilidad de las entidades que designen los respectivos gobiernos y el control que se debe ejercer, así como los procedimientos a seguir en casos de divergencia.

²³ Los criterios establecidos por la Decisión 416 para calificar de originaria a las mercancías, se resumen en: Las mercancías llamadas íntegramente producidas: comprende a los productos naturales (minería, agricultura y pesca) y aquellos manufacturados totalmente a partir de éstos en territorio de cualquier país miembro. Las mercancías elaboradas en su totalidad con materiales originarios del territorio de los países miembros. Mercancías en cuya elaboración se utilicen materiales no originarios. Para este tipo de mercancías, el criterio básico es que los materiales no originarios se sometan a un proceso de transformación, el cual se refleje en un cambio de partida arancelaria. De no cumplir con este cambio, el valor CIF de los materiales no originarios no debe exceder del 50% del valor FOB de la mercancía final en el caso de Colombia y Perú, y del 60% en el caso de Bolivia y Ecuador. Las mercancías que son resultado de la operación de ensamblaje y en los que se haya utilizado materiales originarios de la subregión, para las cuales la exigencia es también la del valor agregado indicado anteriormente. Las mercancías que son resultado de la operación de ensamblaje y en los que se haya utilizado materiales originarios de la subregión, para las cuales la exigencia es también la del valor agregado indicado anteriormente. Las mercancías que son resultado de la operación de ensamblaje y en los que se haya utilizado materiales originarios de la subregión, para las cuales la exigencia es también la del valor agregado indicado anteriormente. Mercancías que son objeto de Requisitos Específicos de Origen (REOS), cuya fijación está a cargo de la Secretaría General. Se utilizan cuando los otros criterios no resultan adecuados para determinada producción. Los REOS prevalecen sobre cualquier otro criterio y son fijados de oficio o a petición de cualquier país miembro.

²⁴ Decisión 416.

Los rápidos avances de la integración comercial, en particular la formación de una unión aduanera, plantearon la necesidad de efectuar una actualización para precisar los criterios de origen, aclarar, simplificar y ordenar los procedimientos y fortalecer los mecanismos de sanción. Dicha actualización se realizó el 30 de julio de 1997, por medio de la Decisión 416.

Solamente el porteador que cuenta con las autorizaciones establecidas puede efectuar transporte internacional por carretera. El transportista interesado, debe obtener los certificados requeridos para cada uno de los camiones o tracto-camiones, ómnibuses o autobuses y registrar estos y las unidades de carga a utilizar, que conforman su flota. El transportista debe estar constituido como empresa en cualquiera de los Países Miembros del Acuerdo de Cartagena para solicitar el Certificado de Idoneidad y el Permiso de Prestación de Servicios.

Evidentemente que uno de los principales logros de la Comunidad en el campo comercial es la libre circulación de las mercaderías de origen andino en el mercado ampliado. Bolivia, Colombia, Ecuador y Perú han formado una zona de libre comercio, con un perfil propio y un destino común, espacio en el que sus productos circulan libremente en la subregión, sin pagar aranceles, generando fuentes de empleo y desarrollo económico a los Países Miembros.

1.3.3. Instrumentos internacionales relativos a transporte internacional de mercaderías.

Las autoridades nacionales de los Países Miembros de la Comunidad Andina, pueden regular a través de normas internas o mediante la celebración de tratados internacionales, las cuestiones relativas a transporte internacional de mercaderías por carretera no comprendidos en la norma comunitaria andina, pero ello no puede ser ejercido de modo tal que signifique introducción de restricciones adicionales al ejercicio de los derechos y facultades consagrados por la norma comunitaria.

El régimen jurídico aplicable a los contratos de transporte internacional de mercaderías se encuentra principalmente en los tratados internacionales. Con la expresión tratado internacional se pretende designar una forma, concordada, directa, autónoma y expresa, de manifestación del consentimiento por parte de los Estados y demás sujetos internacionales; formalmente, el tratado internacional se corresponde con el negocio jurídico; funcionalmente, unas veces con éste y otras con la norma jurídica.

Es necesario destacar que, fundamentalmente debido a condiciones geográficas y políticas, el transporte por carretera se ha desarrollado de manera diferente en América del Norte y del Sur. En América del Sur el transporte internacional de mercaderías por carretera opera como un contrato auxiliar

al de compraventa internacional, necesario para llevar a cabo el cumplimiento de esta última a través de fronteras de Estados independientes. Esta realidad sudamericana fue la razón por la cual el contrato de transporte de mercaderías fue tempranamente regulado desde una perspectiva internacional. Los Tratados de Montevideo de 1889 no regulan en forma expresa el transporte terrestre. Sin embargo, conforme la filosofía de los tratados y la coordinación de los Tratados de derecho civil y comercial, y en la medida en que el derecho comercial es un derecho especial, el contrato de transporte se ubica en la categoría de actos jurídicos en general, y dentro de ellos en la subcategoría prestación de servicios (Arts. 32 y 34). Pero el primero y más importante ejemplo de dicha regulación es el Tratado de Montevideo de Derecho Comercial Internacional Terrestre de 1940, cuyos Arts. 14 a 18 hacen referencia específicamente al transporte terrestre y multimodal²⁵. Tales normas son similares a las de una Convención universal previa y muy conocida: la Convención de Varsovia de 1929²⁶. Convenciones universales posteriores, como la de Hamburgo de 1978, mantienen, en el Art. 10 la misma solución con relación al transporte sucesivo²⁷.

El Código Sánchez de Bustamante regula el transporte terrestre y lo hace de manera confusa; ya que en el Art. 259 postula la unidad del contrato, señalando que en los casos de transporte internacional no hay más que un contrato, para luego agregar una definición tautológica que no aclara nada, diciendo que el contrato será regido por la ley que le corresponde según su naturaleza. El Art. 260 intenta instar una norma de conflicto parcial para los plazos y formalidades para el ejercicio de acciones surgidas de este contrato y se remite a la ley del lugar en que se produzcan los hechos que las originen. Si esto se refiere al lugar de celebración está bastante mal expresado, y de cualquier forma sólo regula los plazos de

²⁵ El contrato de transporte de mercaderías que debe ejecutarse en varios Estados, se rige, en cuanto a su forma, a sus efectos y a la naturaleza de las obligaciones de los contratantes, por la ley del lugar de su celebración. Si debe ejecutarse dentro del territorio de un solo Estado, lo será por la ley de este Estado. La ley del Estado en donde se entrega o debió entregarse la carga al consignatario, rige todo lo concerniente al cumplimiento y a la forma de ejecución de las obligaciones relativas a dicha entrega. La acción fundada en el transporte internacional por servicios acumulativos, podrá ser intentada, a elección del actor, contra el primer porteador con quien el cargador contrató, o contra el que recibió en último término los efectos para ser entregados al consignatario. Dicha acción se ejercitará, a opción del demandante, ante los jueces del lugar de la partida, o del destino, o de cualquiera de los lugares del tránsito en donde haya un representante del porteador demandado. Quedan a salvo las acciones de los diferentes porteadores entre sí.

²⁶ En el caso de transportes combinados efectuados en parte por el aire y en parte por cualquier otro medio de transporte, las estipulaciones del Convenio no se aplican más que al transporte aéreo, y si éste responde a las condiciones del Art. 1 del mismo. Además, nada en el citado Convenio impide a las partes, en el caso de transportes combinados, insertar en el documento de transporte aéreo condiciones referentes a los medios de transporte, a condición de que las estipulaciones del mismo Convenio sean respetadas en lo que concierne al transporte por el aire.

²⁷ El transporte marítimo se regula a través de un conjunto de normas redactadas en 1921 conocidas como Reglas de la Haya., que comenzaron a aplicarse en 1924 con la firma por parte de un grande número de países del Convenio de Bruselas de 1924. En 1968 el Comité Marítimo Internacional redactó un protocolo conocido como Reglas de la Haya-Visby, que supone enmiendas a las reglas de la Haya. Posteriormente, en 1978, se redactó el Convenio de las Naciones Unidas sobre Transporte Marítimo de mercancías conocido como Reglas de Hamburgo. El criterio general para la aplicación de estos convenios es el origen o destino de la mercancía en un estado contratante, o cuando así lo convinieron las partes. En la práctica, presentar reclamaciones por daños contra las compañías navieras se convierte en un proceso complicado y costoso. En la mayoría de los casos se trata de compañías ubicadas en otros países y hasta en otros continentes, para lo cual puede ser necesario recurrir a expertos en derecho marítimo.

ejercicio de las acciones, lo que es únicamente un aspecto menor y parcial respecto a todos los problemas de enorme complejidad que plantea el transporte internacional. Tal regulación es, por tanto, a todas luces insuficiente.

El Convenio de Ginebra de 19 de mayo de 1956 relativo al contrato de transporte internacional de mercancías por carretera, establece un tipo uniforme de contrato de transporte de mercaderías que es de aplicación a todo transporte internacional por carretera por cuenta ajena si el país de origen, el de destino, o ambos son firmantes del Convenio. Este define como transporte internacional por carretera a aquél en el cual los lugares de origen y destino se encuentren en diferentes países y al menos uno de ellos sea parte del Convenio.

El Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Marítimo de Mercancías, también conocido como las Reglas de Hamburgo, se basa en un proyecto preparado por la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (UNCITRAL), y que durante largo tiempo, una gran proporción del transporte marítimo de mercancías estuvo sometido a un régimen jurídico en torno al Convenio Internacional para la Unificación de ciertas Reglas en materia de Conocimientos de Embarque, mejor conocido como Reglas de La Haya. No obstante, a esto, muchas de las disposiciones estipuladas en la Reglas de La Haya, se consideraban ambiguas e inciertas, lo que contribuyó, a elevar los costos de transporte y a incrementar aún más los riesgos soportados por los cargadores. Es decir, este descontento estuvo basado también, en las prácticas obsoletas e inadecuadas relativas al transporte marítimo, que no correspondían al avance tecnológico progresivo que se vive a cada instante. De ahí, entonces, que surgiera un movimiento a favor de un régimen jurídico internacional que fuese más moderno y uniforme para regular el transporte marítimo de mercancías, dando lugar las Reglas de Hamburgo.²⁸ Las Reglas de Hamburgo favorecen las posiciones de ambas partes (porteadores y cargadores) por mantener su equidad y objetividad, y sobre todo, por las ventajas comparativas que ofrecerían dentro de un régimen de concesiones portuarias privadas donde el manejo de la carga estaría eventualmente bajo la responsabilidad del propio naviero.

La Convención Interamericana sobre Contrato de Transporte Internacional de Mercadería por Carretera celebrada en Montevideo en 1989 es aplicada cuando el lugar de expedición de las mercaderías se encuentre en un Estado Parte y el de entrega en otro Estado Parte, aún cuando el vehículo utilizado para el transporte sea a su vez transportado durante o parte del recorrido por otro medio de transporte, o se trate de transporte por servicios acumulativos.

²⁸ <http://www.fitac.net/noticias/documents/comparareglas.pdf>

En el transporte de mercancías por carretera el convenio más importante es el Convenio Aduanero relativo al Transporte Internacional de Mercancías de 1975, que se conoce como Convenio TIR²⁹. El objetivo es permitir que se realice el transporte internacional desde una aduana del país de origen hasta una del país de destino, pudiendo ser ambas interiores, con carga precintada, sin que en las sucesivas fronteras se precise otro trámite que el sellado del cuaderno TIR.

Sobre transporte de determinadas mercancías, como es el caso de mercancías perecederas rige el Acuerdo sobre Transporte Internacional de Mercancías Perecederas (ATP), firmado en Ginebra el 1 de septiembre de 1970. Este es un Acuerdo entre Estados, sin que exista una autoridad central responsable de su aplicación. En la práctica, los controles son efectuados por las Partes contratantes y el incumplimiento de lo dispuesto en el Acuerdo puede dar origen a acciones legales contra los infractores por las autoridades nacionales, de conformidad con su legislación interna. El propio ATP no establece sanción alguna. El ATP se aplica a las operaciones de transporte que se desarrollan en el territorio de al menos dos de las Partes contratantes. Además, una serie de países han adoptado el ATP como base de su legislación nacional. En el caso de la Comunidad Andina, ninguno de sus miembros son contratantes.

Y para mercaderías peligrosas rige el Acuerdo Europeo relativo al Transporte Internacional de Mercancías Peligrosas por vía terrestre (ADR) que estipula una clasificación de las mercancías peligrosas (codificadas según una numeración establecida por la ONU), los requisitos normativos que se aplican a cada caso, sus condiciones de embalaje y envase, condiciones de seguridad que deben reunir el vehículo, normas sobre carga y descarga, etc. El ADR fue realizado acorde a las recomendaciones de la Organización de las Naciones Unidas y rige en España por la adhesión hecha el 19 de octubre de 1972. Además de la mayoría de los países europeos, también lo han suscrito países asiáticos y del norte de

²⁹ El Convenio TIR, administrado por la Comisión Económica para Europa de las Naciones Unidas, con sede en Ginebra, establece un procedimiento de tránsito aduanero para el transporte internacional de mercancías por carretera. Dicho Convenio permite el paso de mercancías que estén en régimen de suspensión fiscal y de derechos de aduana a través de fronteras internacionales con una intervención mínima de las autoridades aduaneras durante el transporte. Al reducir los obstáculos que tradicionalmente habían venido entorpeciendo la circulación internacional de mercancías, el sistema TIR ha fomentado el desarrollo del comercio internacional. La reducción de los plazos de tránsito permite realizar un ahorro importante en costes de transporte. La mayor ventaja del sistema es que el Convenio TIR facilita, mediante su cadena de garantía internacional, un acceso relativamente fácil a las garantías exigidas. Los Cuadernos TIR no son sólo una declaración de tránsito, sino también una prueba de la garantía. En los últimos meses, algunas de las partes contratantes en el Convenio han manifestado reservas en relación con la actual cuantía recomendada para la garantía conexas a los transportes TIR, a saber, 50 000 USD. En su opinión, los actuales tipos de cambio y precios difieren de los que imperaban en 1975, por lo que tienen que recurrir a medidas adicionales de control, por ejemplo, escoltas aduaneras o fianzas. Al objeto de evitar esas medidas y problemas adicionales, se propuso modificar la nota explicativa 0.8.3. Esta propuesta ha sido debatida por el Grupo de Trabajo sobre Cuestiones Aduaneras relacionadas con el Transporte y el Comité Administrativo del Convenio TIR, sin que se haya formulado objeción alguna. La normativa comunitaria ya fija la cuantía recomendada en 60 000 EUR, por lo que la modificación propuesta no afecta a la Comunidad.

África. La última revisión publicada entró en vigor en el año 2007 y están previstas revisiones bienales, en años impares. Un aspecto importante es la determinación de las obligaciones y responsabilidades de cada uno de los intervinientes en las operaciones en orden a procurar evitar daños a las personas y cosas así como proteger al medio ambiente. La regulación afecta tanto a los directamente involucrados en el transporte como a los fabricantes de elementos y materiales relacionadas con el transporte, embalaje y manipulación de mercaderías peligrosas.

El Convenio de las Naciones Unidas sobre el contrato de transporte internacional de mercancías total o parcialmente marítimo, de 2008, fue adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas. La Asamblea dio su autorización para que el Convenio quedara abierto a la firma en la ceremonia que a tal efecto se celebró el 23 de septiembre de 2009 en Rotterdam (Países Bajos), y recomendó que las reglas enunciadas en el Convenio fueran denominadas Reglas de Rotterdam. Dicho instrumento tiene la finalidad de instituir un régimen contemporáneo y uniforme que regule los transportes modernos de contenedores de puerta a puerta que comprendan un tramo marítimo, pero no limitado al transporte de mercancías de puerto a puerto. En él se han introducido muchas facetas innovadoras, entre las que cabe destacar las disposiciones que permiten la utilización de documentos electrónicos de transporte, así como otras medidas para suplir las aparentes deficiencias de los regímenes de transporte vigentes hasta la fecha.

Otro importante instrumento es el Convenio de las Naciones Unidas sobre la Responsabilidad de los Empresarios de Terminales de Transporte en el Comercio Internacional, de 1994, que toma en cuenta los problemas creados por la incertidumbre acerca del régimen jurídico aplicable a las mercaderías objeto de transporte internacional cuando no están a cargo del porteador ni de los interesados en la propiedad de la carga sino a cargo del empresario de una terminal de transporte en el comercio internacional. Su propósito es facilitar la circulación de las mercaderías a través del establecimiento de normas uniformes sobre la responsabilidad por la pérdida o el daño de esas mercaderías, o por el retraso en su entrega, mientras están a cargo del empresario de la terminal de transporte y no están amparadas por las leyes de transporte basadas en los convenios aplicables a los diversos modos de transporte.

El Convenio Internacional sobre la Armonización de los Controles de las Mercancías en las Fronteras de 1982 tiene por objeto reducir los obstáculos a los intercambios comerciales internacionales. De conformidad con dicho convenio, la Comunidad Europea se comprometía a facilitar el paso de las mercancías en sus fronteras exteriores. El convenio se aplica a todos los movimientos de mercancías importadas, exportadas o en tránsito, que atraviesan varias fronteras marítimas, aéreas o terrestres. Las

mercaderías en tránsito, en este instrumento, son consideradas como objeto de un procedimiento rápido y sencillo cuando se transportan en condiciones de seguridad suficientes. No obstante, pueden efectuarse controles en caso de amenaza de orden público. El convenio no interfiere con las normativas aplicables en las fronteras internas de las organizaciones regionales de integración económica. Permite el mantenimiento de preferencias y de facilidades financieras, a condición de que estas no limiten las posibilidades que ofrece el presente convenio. También aborda temas como la facilitación de los procedimientos de expedición de visados para los conductores profesionales; medidas prácticas para agilizar los trámites de paso de las mercancías, en particular para los transportes urgentes, como en el caso de animales vivos y de productos perecederos; disposiciones técnicas armonizadas para agilizar el control de los vehículos; controles técnicos de carretera y vehículos utilizados para el transporte de mercancías a temperatura controlada; establecimiento de mecanismos y procedimientos de pesaje normalizados, destinados a evitar todo lo posible los pesajes repetidos en el cruce de fronteras; exigencias mínimas de infraestructuras que garanticen la realización eficaz de los trámites fronterizos; mecanismo de vigilancia de la aplicación eficaz del anexo por todas las Partes contratantes en el convenio.

A lo largo de la historia de pueblos y naciones han surgido muchas ingeniosas ideas de comunicación y transporte que intentaron dar mejores condiciones de vida al hombre. Los instrumentos antes analizados, son parte fundamental de esos intentos y logros de obtener adelantos en la unificación y coordinación de normas que regulen el comercio y transporte de mercaderías por carretera. Pero, conforme va a ser analizado en el capítulo siguiente, respecto a la responsabilidad del transportista, estos instrumentos poco o nada contienen.

CAPÍTULO II

La responsabilidad del transportista en la Comunidad Andina

2.1. Obligaciones de las partes en el contrato de transporte.

Se mencionó anteriormente que en el contrato de transporte existe una obligación de resultado, consistente en trasladar y entregar la carga en destino al consignatario. Tal obligación es la característica de este contrato. Mas, en la práctica, este negocio jurídico va generalmente unido a otro, la compraventa de mercaderías por parte del consignatario al expedidor.

Durante la realización del transporte, aunque el porteador tiene a su cargo la custodia de la mercadería, el expedidor conserva el derecho de propiedad sobre la misma, y por lo tanto, tiene a su vez la facultad de disponer de ella, solicitando al transportador que detenga el transporte³⁰; de modificar el lugar de la entrega de la mercadería; de cambiar de destinatario, etc.

De conformidad con la Decisión 399, el transportista autorizado tiene la obligación, durante el transporte, de cuidar la conservación de la mercadería por todos los medios que la prudencia aconseje, aún efectuando por cuenta del destinatario, si fuere del caso, los gastos extraordinarios que se viera precisado realizar para dicho fin. El porteador, siempre y cuando esté autorizado es responsable de los daños y perjuicios resultantes de la pérdida o el deterioro de las mercancías, así como de la falta o el retraso en la entrega, si el hecho que ha causado la pérdida, deterioro, la falta o el retraso se produjo cuando las mercancías estaban bajo su custodia, a menos que pruebe que él adoptó todas las medidas que razonablemente podían exigirse para evitar el hecho y sus consecuencias. La responsabilidad por deterioro que pueden sufrir las mercancías durante el tiempo que estas se encuentran bajo custodia del transportista autorizado, es imputable a éste, salvo que provenga de error o negligencia del remitente; inadecuado embalaje; vicio propio de los productos transportados; caso fortuito o fuerza mayor; manipuleo, embarque o desembarque de las mercancías realizadas por el remitente o destinatario; huelgas

³⁰ Esta facultad, se encuentra en el Código de Comercio, en donde el Art. 207 manifiesta que “el transporte es resoluble a voluntad del cargador, antes o después de comenzado el viaje: en el primer caso, el cargador pagará al porteador la mitad, y en el segundo la totalidad del porte estipulado”. Vemos que esta norma contiene una sanción pecuniaria en contra del cargador o expedidor que detenga el transporte antes de su feliz culminación. Igualmente el Art. 130 de la Decisión 399 determina que “el remitente, en cualquier momento, podrá disponer de las mercancías, solicitar al transportista autorizado que no continúe con el transporte, modificar el lugar previsto para la entrega o hacer entrega las mercancías a un destinatario diferente del indicado en la CPIC o en el contrato de transporte. Este derecho se extingue cuando las mercancías hayan sido nacionalizadas o hayan llegado al lugar establecido para la entrega y el destinatario haya sido notificado por el transportista autorizado que las mercancías se encuentran a su disposición. A partir de este momento, el transportista autorizado debe someterse a las órdenes del destinatario”.

u otro obstáculo al transporte que no sean resultado de acción u omisión del transportista autorizado, sus empleados, contratados, agentes o por hechos de terceros.

Los Arts. 123, 126, 127 y 128 de la Decisión 399, respectivamente, establecen que el remitente es responsable frente al porteador autorizado por la falta, insuficiencia o irregularidad de los documentos e información proporcionada, a menos que dicha falta, insuficiencia o irregularidad sea imputable al transportista. Igualmente el remitente está obligado a identificar adecuadamente las mercaderías peligrosas a través de marcas o sellos alusivos a su condición o especialidad, a indicar al transportista autorizado esa circunstancia y a proporcionar la información necesaria para su manejo durante el transporte; además tiene la obligación de embalar debidamente las mercancías acorde a sus características, garantizando de esta manera la protección y el manejo requerido durante la operación de transporte. De igual forma el remitente se responsabiliza de los daños y perjuicios que, por defectos de embalaje, se ocasionen a las personas, a las propias mercaderías o a otras así como por los gastos que por este motivo se efectúen, salvo que dichos defectos fuesen notorios o ya conocidos por el transportista autorizado en el momento en que se hizo de éstas, sin que haya expresado oportunamente sus reservas.

Acerca del retraso, la Decisión Comunitaria ha estipulado en su Art. 103 que éste se entenderá cuando las mercancías no hayan sido entregadas dentro del plazo expresamente convenido; y, en el supuesto de no haberse determinado plazo, dentro de aquél que sería razonable exigir, teniendo en cuenta las circunstancias del caso. Se considera que existe incumplimiento cuando el porteador autorizado no entrega las mercaderías dentro del nuevo plazo acordado manifiestamente con el remitente, posterior al convenido en la carta de porte, según la naturaleza de las mercancías, salvo pacto expreso en contrario. Si no se llega a un acuerdo entre las partes, el nuevo plazo no puede ser mayor al inicialmente pactado para la entrega. Por último, se estima que existe pérdida de las mercancías, cuando éstas no son entregadas en los posteriores treinta días calendario, contados a partir de la fecha prevista en la carta de porte para la entrega, o diez días calendario, a partir del vencimiento del nuevo plazo convenido expresamente por las partes.

Otra de las responsabilidades que sobre el porteador recae, es la de la pérdida y de la correcta utilización de los documentos entregados para el transporte internacional; de la información inexacta que dolosamente haga constar en la carta de porte; y, en general, de los daños y perjuicios que por este motivo ocasionen al remitente, consignatario, destinatario o a un tercero, no pudiendo, en este caso, ampararse en las disposiciones que limitan su responsabilidad. Además, es responsable de las acciones u omisiones de

sus agentes empleados y dependientes, así como de las de terceros cuyos servicios utilice para la ejecución del transporte.

En el tema de indemnización por pérdida o deterioro total o parcial de las mercaderías, aquella se determina de acuerdo al precio de los bienes fijados en la carta de porte o en el contrato de transporte³¹, pago que debe ser asumido por el porteador. En el evento de no haberse puntualizado el precio de las mercancías, o de no existir carta de porte, el valor se fija según su precio en el lugar y momento de la entrega al consignatario o en el lugar y en el momento en que debieron haber sido entregadas. Para lo cual, el precio se establece con arreglo a la cotización internacional vigente o, si no hay dicha cotización, según el valor usual de las mercancías de igual o similar naturaleza o calidad. Cuando el precio no puede ser fijado de acuerdo a lo mencionado previamente, el valor de las mercaderías no puede exceder del límite máximo de US\$3.00 (tres dólares de los Estados Unidos de América) por kilogramo de peso bruto transportado. En cambio en caso de demora en la entrega, la responsabilidad del transportista no puede exceder del valor del flete de las mercaderías transportadas, salvo que las partes expresamente convengan uno mayor³².

Tras la realización del transporte y la entrega de las mercaderías al destinatario, éste último adquiere la legitimidad activa para reclamar al porteador por los daños que la mercancía haya sufrido durante su traslado. El destinatario adquiere la legitimación activa en el momento en que el cargador pierde el derecho de disposición de las mercancías. Por tanto cargador y destinatario no pueden, en principio, estar al mismo tiempo legitimados activamente para reclamar al transportista; ya que se pretende evitar que el porteador tenga que cubrir doblemente los daños causados en el transporte. Este inconveniente puede darse en los casos en que el cargador y el destinatario reclaman simultáneamente al porteador la indemnización por los daños sufridos en las mercaderías transportadas. La situación puede tener lugar en el caso de que las mercancías no hayan llegado a su destino en el plazo fijado, recayendo entonces sobre el destinatario la legitimación activa para reclamar al transportista, pero que a su vez, fuera el cargador quien tuviera interés en exigir a este último la correspondiente reclamación por incumplimiento del contrato. Esta supuesta doble legitimación activa, que ha sido reconocida en muchos tribunales europeos, entraña un grave peligro para el transportista que puede verse en la obligación de abonar por partida doble la indemnización correspondiente³³. Por lo que sería necesario que sea únicamente uno de los

³¹ Art. 140 de la Decisión 399, Transporte Internacional de Mercancías por Carretera, sustitutoria de la Decisión 257

³² En caso de retraso, la Decisión 399 exige que el consignatario o destinatario haya notificado por escrito este hecho al transportista autorizado dentro de los treinta días siguientes, contados a partir del día en que las mercancías le fueron entregadas.

³³ Bellido Cambrón, Vicente; *El contrato de transporte internacional de mercancías por carretera*, IberForo-Castellón, en *Derecho y Empresa*: revista, 4to. trimestre, 2001, p. 11-13.

reclamantes, ya sea el cargador o el destinatario, a quien el porteador deba pagar la respectiva indemnización, considerando el daño causado así como el momento en el que éste ocurrió.

La Decisión 477 sobre Tránsito Aduanero Internacional en el Art. 12 establece que es el transportista el responsable de presentar las mercancías en las aduanas de paso de frontera y en la aduana de destino, dentro de los plazos que le señalen las autoridades aduaneras, de acuerdo con su legislación nacional; plazos que deben constar en la Declaración de Tránsito Aduanero Internacional (DTAI). Cabe señalar que la DTAI únicamente ampara las mercancías de un único declarante, acondicionadas en una o varias unidades de carga y movilizadas en una o varias unidades de transporte, a ser transportadas desde una aduana de partida hasta una aduana de destino. Cuando una mercadería amparada por una DTAI es transportada en varias unidades de transporte, un vehículo lleva la documentación original y los otros vehículos deben portar una copia de la DTAI, refrendada por la aduana de partida o de paso, según corresponda. En este caso los vehículos habilitados y unidades de carga registradas pueden ser objeto de aprehensión y posterior enajenación en el País Miembro afectado, conforme a su legislación nacional, y de su producto líquido puede disponer la aduana respectiva a fin de satisfacer los pagos adeudados.

En el supuesto de que el producto líquido de la enajenación no logra cubrir el monto de los gravámenes, tasas, otros tributos y sanciones pecuniarias eventualmente aplicables sobre las mercancías o de los vehículos habilitados y unidades de carga registradas, la diferencia es cubierta por el transportista dentro del plazo que fija la aduana; en caso de no dar cumplimiento con tal pago, la aduana puede aprehender otros vehículos habilitados o unidades de carga registradas del mismo transportista. En este caso, el transportista puede sustituir dicha aprehensión por una garantía económica a satisfacción de las autoridades aduaneras.

De otro lado, cuando el vehículo habilitado no es localizado en el territorio nacional o existe evidencia de que ha salido del País Miembro a cualquier otro país, el transportista debe pagar la totalidad de los gravámenes, tasas y demás impuestos comprometidos, así como las sanciones pecuniarias aplicables dentro del plazo que establezca la respectiva legislación aduanera, excepto cuando las mercancías y el vehículo hubieren desaparecido por causas de fuerza mayor o caso fortuito, debidamente justificado, o cuando las mercaderías hayan desaparecido como consecuencia de mermas derivadas de su propia naturaleza de conformidad con la legislación nacional correspondiente. Si no se dieran cumplimiento de lo mencionado anteriormente, la autoridad aduanera debe notificar este particular al Organismo Nacional Competente en materia de transporte, para los fines pertinentes. Sin embargo, el transportista puede liberar el vehículo habilitado o la unidad de carga registrada que se ha aprehendido,

pagando los valores equivalentes a los gravámenes, tasas, tributos y demás sanciones pecuniarias ocasionalmente exigibles por las mercaderías en tránsito, en concordancia con las legislaciones nacionales, o constituyendo garantía a satisfacción de las autoridades aduaneras.

Los contratos de transporte se diferencian unos de otros, fundamentalmente, en la responsabilidad en la coordinación de la operación de transporte y en la responsabilidad sobre la carga. En el ámbito internacional, las actividades comerciales se realizan bajo los términos internacionales de comercio (en inglés Incoterms o International Commercial Terms), términos que regulan la distribución de documentos, las condiciones de entrega de la mercancía, la distribución de costos de la operación, la distribución de riesgos de la operación³⁴. Estas diferentes posibilidades de ejecutar transacciones comerciales de carácter internacional, además de precisar las características de la mercadería y quien asume los costos del transporte, determinan el lugar en el cual la responsabilidad sobre esta pasa del vendedor al comprador.

En las formas tradicionales del transporte, el generador de la carga debe hacer seguimiento a sus mercancías, dedicando esfuerzos, recursos y perdiendo nivel de concentración en sus procesos productivos. Mientras que para el transportador su principal preocupación es obtener carga en el presente con buen nivel de utilidades pero no se preocupa de conservar la carga históricamente. Si el generador de la carga tiene malos resultados la carga desaparecerá del mercado y se perderá la posibilidad de transportes futuros.

2.2. Obligaciones y responsabilidades del porteador que no surgen del contrato de transporte.

2.2.1. Regulaciones fitosanitarias.

El Sistema Andino de Sanidad Agropecuaria (SASA), abarca un conjunto de principios, elementos e instituciones, que se encarga de armonizar las normas sanitarias y fitosanitarias; y de proteger y mejorar la sanidad animal y vegetal; contribuir al mejoramiento de la salud humana; facilitar el comercio de plantas, productos vegetales, artículos reglamentados, y animales y sus productos; y de velar por el cumplimiento de las normas fito y zoonosanitarias del marco jurídico andino. Está normado por la Decisión 515, que adoptó la Comisión de la Comunidad Andina en marzo del 2002, estableciendo el marco jurídico andino para la adopción de medidas sanitarias y fitosanitarias de aplicación al comercio intrasubregional y con terceros países de plantas, productos vegetales, artículos reglamentados, animales y sus productos.

³⁴ <http://www.iccwbo.org/incoterms/preambles.asp>

La Decisión 515 que sustituye a la Decisión 328, adecua la norma comunitaria a las nuevas prioridades del proceso de integración subregional y a las exigencias sanitarias internacionales en materia agropecuaria, incorporando los principios establecidos en el Acuerdo de Medidas Sanitarias y Fitosanitarias de la Organización Mundial de Comercio (OMC). Asimismo, incorpora al Sistema Andino de Sanidad a los Servicios Nacionales de Sanidad Agropecuaria de los Países Miembros para una mejor administración, ejecución y cumplimiento de las normas comunitarias; incorpora el concepto prioritario del acuerdo de Medidas Sanitarias y Fitosanitarias de la OMC de permitir la protección a la salud humana y animal y preservar los vegetales. La Decisión 515 también incorpora, como instrumentos de apoyo del SASA, a los procedimientos para que un País Miembro o parte de él se declare libre de una plaga o enfermedad y los Programas de Acción Conjunta, los cuales están orientados a prevenir, controlar y erradicar las plagas y enfermedades que son de importancia para los Países Miembros y para la Comunidad Andina. Además, precisa el mecanismo de las consultas técnicas con el Comité Técnico Andino de Sanidad Agropecuaria y los Órganos Nacionales de Protección Fito y Zoosanitaria para conocer la experiencia y criterio técnico de sus expertos y contribuyan al perfeccionamiento de las propuestas de normas. Institucionalmente el SASA está conformado por: La Comisión de la Comunidad Andina; la Secretaría General de la Comunidad Andina; el Comité Técnico Andino de Sanidad Agropecuaria (COTASA) (carácter permanente); y, los Servicios Oficiales de Sanidad Agropecuaria de los Países Miembros.

El Plan de Trabajo 2009 en materia de Medidas Sanitarias y Fitosanitarias de la Comunidad Andina de Naciones fue aprobado durante la LXXVIII Reunión del Comité Andino de Sanidad Agropecuaria. Éste entre otras acciones prevé la actualización de las normas sanitarias y fitosanitarias y el desarrollo de nuevas regulaciones comunitarias, así como otras acciones que forman parte de la administración del Sistema Andino de Sanidad Agropecuaria.

Asimismo, contempla, el desarrollo de acciones dirigidas a establecer e implementar el Sistema de Inocuidad de Alimentos a nivel andino y avanzar en el cumplimiento del programa de acción conjunta de erradicación de la fiebre aftosa y en la implementación del programa de la mosca de la fruta.

En la Decisión 399, en ninguno de sus artículos se hace referencia a documento que el porteador autorizado deba llevar consigo durante la transportación de mercaderías por carretera que haga referencia a regulaciones fitosanitarias. El Art. 41 de la Decisión 515, Sistema Andino de Sanidad Agropecuaria, precisa los Permisos o Documentos Fito y Zoosanitarios de Importación, documento oficial expedido por la Autoridad Competente del País Miembro importador, con la finalidad de informar al importador y a la Autoridad Competente del país exportador, sobre los requisitos o condiciones fito o zoosanitarios vigentes

que deben cumplir las plantas, productos vegetales importados, artículos reglamentados; animales y sus productos importados. Sin embargo, la mencionada Decisión no señala que en el contrato de transporte de mercaderías por carretera en la Comunidad Andina, el transportista autorizado deba portar entre sus documentos algo parecido a lo antes mencionado.

Para asegurar que los vehículos habilitados se encuentran en condiciones adecuadas para transportar todo tipo de mercadería (plantas, productos vegetales, químicos, animales, etc.) por carretera, parece preciso que el porteador autorizado cumpla además de los certificados que la Decisión 399 señala, con un permiso, distinto al Certificado de Habilitación, que pruebe que el vehículo se encuentra en condiciones adecuadas para cargar mercadería, que por su naturaleza, requiere de la debida higiene. No obstante, para habilitar los camiones o tracto-camiones y para registrar los remolques o semi-remolques, se debe cumplir con las normas contenidas en el Reglamento Técnico sobre Límites de Peso, Tipología y Dimensiones de los Vehículos para el Transporte Internacional por Carretera y en los anexos correspondientes.

2.2.2. Regulaciones aduaneras.

En enero de 2002, la Cumbre Presidencial de Santa Cruz de la Sierra decidió acelerar el proceso de la Unión Aduanera, reafirmando el plazo de 2004 para la implementación del Arancel Externo Común (AEC), y consideró adoptar para abril del año 2002 un régimen armonizado de perfeccionamiento activo (PA) para el comercio intra-zona. De otro lado, con el apoyo del Proyecto GRANADUA, co-financiado por la Comisión Europea y Secretaría General Andina se llevó a cabo un ejercicio de armonización de los diferentes regímenes aduaneros. En el marco de dicho proyecto se preparó un anteproyecto de Decisión la cual debía estar acompañada de un reglamento sobre medidas correctivas de las disparidades resultando de la aplicación del sistema de PA. La Decisión prevista únicamente para tal régimen no se alcanzó a concretar, tal como lo refleja la Comunidad Andina en uno de los Documentos Informativos de su Secretaría General, SG/di 653 del 24 de octubre del 2004; quedando supeditada a la armonización conjuntamente con los demás regímenes aduaneros.

La Comunidad Andina tiene un régimen armonizado, el tránsito aduanero internacional, y en cuanto a los otros regímenes aduaneros, cada País Miembro aplica hasta la definición de los regímenes armonizados su propia normativa. Aquello explica que se tenga que tomar en cuenta la normativa de cada país al momento de asesorar los regímenes aduaneros así como la normativa comunitaria.

Los Países Miembros de la Comunidad, con el ánimo de impulsar su desarrollo y en particular de incrementar la producción industrial, hacen uso de varios tipos de regímenes aduaneros. Los indicados regímenes se han clasificado en admisión temporal; devolución de tributos arancelarios o de suspensión de los mismos; reposición en franquicia arancelaria; exportación temporal para perfeccionamiento pasivo; admisión temporal para perfeccionamiento activo; y zonas francas, entendidas éstas últimas en una concepción amplia para abarcar puestos libres y zonas libres. Mediante estos mecanismos se pretende incrementar la competitividad de los bienes que se producen como insumos importados³⁵. Existen diferencias, en ciertos casos fundamentales, en la concepción legal de cada mecanismo, lo que determina un ámbito diferente de aplicación de los regímenes con su consiguiente repercusión en la competitividad de los productos exportados.

En base al concepto de derechos económicos de aduana, toda mercadería que sea importada por los miembros andinos, únicamente debe pagar derechos de importación si entra en el ciclo económico y compite efectivamente con bienes producidos en el mercado subregional. Por lo que, no tiene objeto alguno cobrar el arancel en la frontera. Si la mercancía sólo está en tránsito, es reexportada tras permanecer en un depósito aduanero, o es parcialmente utilizada, mejorada o terminada, no deben cobrarse derechos de aduana ya que de otra manera, tales aranceles deberán ser reintegrados a la salida de la mercancía. Sin embargo, si la mercadería entra en ciclo económico de los Países Miembros, sólo es gravada con un derecho de importación si realmente participa en la competencia y es originaria de terceros países. Pero si la mercancía es transportada desde la frontera al lugar de destino, o almacenada en depósito antes de ser comercializada, no deben surgir deudas por aranceles de importación durante esa fase intermedia.

Este sistema diferenciado para el tratamiento de las mercancías requiere igualmente una amplia gama de disposiciones aduaneras para permitir su adecuación a las exigencias de la economía. Con base en ello, las legislaciones aduaneras nacionales de los Países Miembros fijan de manera obligatoria y definitiva las disposiciones de Derecho Aduanero que en cada caso se aplicarán a toda mercancía introducida en el territorio aduanero de la Comunidad Andina.

Conforme lo determinan las legislaciones nacionales, toda mercadería no originaria que ingrese a territorio de los Países Miembros, debe estar sujeta a una disposición determinada del Derecho Aduanero. Las legislaciones nacionales coinciden, de que toda mercancía introducida en el territorio comunitario debe ser presentada en aduana por la persona que la haya introducido o por aquella que se haga cargo de

³⁵ Documentos Informativos de su Secretaría General, SG/di 653 del 24 de octubre del 2004.

su transporte, quedando asegurado que la totalidad de las mismas estén sujetas a disposiciones de la legislación aduanera. De ello se deduce que una mercadería que haya sido introducida al territorio aduanero por error, sólo pueda ser reexportada dentro del territorio aduanero en el marco de una disposición de la legislación aduanera. Sin embargo, si se ingresan mercancías vulnerando las disposiciones vigentes (contrabando), se crea inmediatamente una deuda arancelaria, en razón de que estas mercancías entran en forma natural al ciclo económico de los Países Miembros.

Las legislaciones aduaneras nacionales otorgan al responsable de declarar la mercadería libertad de elección respecto al destino aduanero al cual desea acogerse. La mercadería, independientemente de sus características, su cantidad, su origen o su lugar de destino, puede estar sujeta, en cualquier momento, a cualquier disposición de la legislación aduanera, cumpliendo de este modo con las condiciones establecidas. Por consiguiente, la persona que declara las mercancías disfruta de discrecionalidad para elegir, dentro de la multiplicidad de disposiciones de la legislación aduanera, aquella que le parezca más conveniente desde el punto de vista económico. Sin embargo, la aplicación de la legislación aduanera requiere un conocimiento exacto de la materia.

Ciertamente, esta libertad de elección puede verse limitada por disposiciones que restringen su empleo. Una barrera de este tipo consiste en las prohibiciones y limitaciones para los denominados bienes protegidos. Otras limitaciones de la libertad de elección se desprenden sobre aplicación de medidas de política comercial (por ejemplo, limitaciones del sector externo de la economía o regulación de los permisos de importación derivada de la existencia de organizaciones comunes de mercado para algunos productos, por seguridad, defensa, salud).

La Decisión 617 sobre Tránsito Aduanero Internacional, fija disposiciones que rigen para las operaciones de transporte internacional de mercancías que, utilizando uno o más modos de transporte, marítimo, aéreo y/o terrestre, se realizan para la ejecución del Tránsito Aduanero Internacional. Conforme a ésta, las mercaderías transportadas bajo el régimen de tránsito aduanero internacional son admitidas en territorio aduanero de los Países Miembros con suspensión del pago de los gravámenes y tributos a la importación o exportación eventualmente exigibles, mientras dure la operación de tránsito aduanero internacional. En lo relativo a transporte internacional por carretera estipula que cuando el tránsito aduanero internacional se efectúa bajo una operación de transporte unimodal por carretera, los vehículos habilitados y unidades de carga registradas para el transporte internacional de mercancías por carretera que realicen tránsito aduanero internacional se constituyen, de pleno derecho, como garantía exigible para responder por los gravámenes a la exportación e importación, así como por los tributos y el cumplimiento

de las formalidades aduaneras establecidas en cada legislación de los Países Miembros, contraídas con la Autoridad Aduanera y sanciones pecuniarias eventualmente aplicables sobre las mercancías transportadas bajo el régimen de tránsito aduanero internacional y sobre los vehículos habilitados y unidades de carga registradas que, en régimen de ingreso temporal, cumplan dicho transporte. En este caso el porteador o transportista cuenta con la facultad de sustituir tal garantía por una garantía económica a satisfacción de las autoridades aduaneras.

En lo relativo a infracciones aduaneras, la Decisión 617 advierte que cuando se comprueba una falta, infracción o delito, en el curso de una operación de Tránsito Aduanero Internacional o con ocasión de la misma, en el territorio de un País Miembro, éste debe aplicar las sanciones administrativas o penales que puedan darse conforme a su legislación nacional. En el supuesto de no ser posible determinar el lugar de la falta, infracción o delito, se considera que éstas se han cometido en el País Miembro en que se hayan comprobado.

El Manifiesto de Carga Internacional, cumple un papel importante en el control aduanero en el marco de la Comunidad Andina; amparando a las mercaderías que se transportan internacionalmente por carretera. Este documento aduanero probaría que las mercaderías manifestadas en él, fueron despachadas por una aduana de partida para ser transportadas a otra de destino ubicada en un País Miembro.

Además el MCI, importante para el ingreso a aduanas, así como al momento de salir de ellas, constituye una herramienta de trabajo necesaria en la interacción entre porteadores y funcionarios aduaneros, ya que el primero lo emite y éstos últimos lo suscriben, demostrando que en caso de algún accidente, estos dos deberían acarrear algún grado de responsabilidad respecto al tránsito de las mercancías.

2.3. Estudio comparativo de la responsabilidad del transportista en las diferentes formas de transporte: marítimo, aéreo, terrestre, multimodal.

Entre las convenciones que forman parte del núcleo central del derecho internacional marítimo aparecen las Convenciones de Bruselas de 1910 sobre abordajes, de Bruselas de 1910 sobre asistencia y salvamento, de 1924 sobre limitación de responsabilidad de los propietarios de buques, de 1924 sobre conocimientos de embarque, de 1926 sobre inmunidad de buques del Estado, de 1926 sobre hipotecas y privilegios marítimos, de 1952 sobre jurisdicción penal en materia de abordaje y de 1952 sobre embargo preventivo de buques.

El Tratado de Montevideo de 1889 regula el contrato de fletamento y no el de transporte, aunque antes se usaba el término fletamento en forma indistinta, para referirse tanto al fletamento arrendamiento de buque como al propio transporte. El Tratado de Montevideo de 1940 comienza por distinguir fletamento de transporte. En el Art. 26, se establece que tanto el fletamento como el transporte de mercaderías y personas entre puertos de los diversos Estados miembros se rige por la ley del lugar de ejecución del contrato, con la expresa aclaración de que se entiende por lugar de ejecución el puerto de descarga de las mercaderías o desembarco de personas; pero no abarca contenido relativo a la responsabilidad del porteador.

En 1978 en Hamburgo, las Naciones Unidas lograron la aprobación de una Convención sobre transporte de mercancías por mar, denominada Reglas de Hamburgo; documento mucho más elaborado y de buena técnica jurídica, que está redactado en términos acordes con el derecho continental y que pone fin a muchos de los abusos y privilegios del sector armatorial.

El contrato de transporte aéreo está regido en todo el mundo por la Convención de Varsovia de 1929. Junto con una serie de protocolos adicionales y proyectos de convenciones modificativas constituye, dicha Convención, la más exitosa experiencia de unificación internacional del derecho material aplicable a la regulación de uno de los aspectos básicos del comercio internacional. El ámbito de aplicación de la Convención comprende al transporte aéreo internacional, remunerado y al transporte remunerado o gratuito cuando lo realiza una empresa de transporte aéreo. No es aplicable al transporte gratuito realizado por aeronaves que no sean operadas por empresas de transporte. Pero excluye al transporte realizado entre países no ratificantes, y al realizado entre un país ratificante y uno no ratificante. Expresa que únicamente se calificará como transporte internacional a aquél en el cual el punto de partida y el de destino, haya o no interrupción del transporte o transbordo, están situados en territorio de dos Atlas Partes Contratantes. Esta limitación ha creado problemas infinitos a los operadores, ya que la carga que llega a un país ratificante puede estar sometida a regímenes distintos de prescripción, plazos de protesta, límites de responsabilidad, etc., según el país de origen.

La Convención de Varsovia, gracias a sus varios protocolos, se constituye en uno de los instrumentos más claros al convenir sobre la responsabilidad que recae sobre el transportista en caso de que suceda un daño durante el transporte aéreo; ya que especifica tales casos (destrucción, pérdida o avería de equipajes registrados o de mercancías) en los que aquella debe ir sobre el porteador. En cuanto al período durante el cual el transportador es responsable, este importante instrumento internacional ha

fijado que dicho compromiso del porteador existe cuando el acontecimiento que ocasionó el daño se produjo mientras se realizaba el transporte aéreo.

A través de las Naciones Unidas se intentó resolver tres grandes problemas: el régimen de responsabilidad del operador de transporte multimodal, los documentos de transporte y el régimen durante las interfases portuarias o de depósitos intermedios³⁶. El primer intento, para resolver el régimen de responsabilidad fueron las denominadas Reglas de Hamburgo de 1978, que entraron en vigor en 1992, pero con muy pocas ratificaciones y sin la aquiescencia de los grandes protagonistas del comercio internacional. Luego el Convenio de Transporte Multimodal de Ginebra de 1980 introdujo el sistema de responsabilidad uniforme por todo el trayecto de las mercaderías y otros cambios, pero nunca entró a regir internacionalmente. Casi enseguida, el Convenio de 1991 (Convenio ITO) sobre Operadores de Terminales Internacionales de Transporte intentando regular la fórmula total de almacenista-operador-manipulador continuó la misma suerte y tampoco entró en vigor. Por último, UNCITRAL en el año 2002 comenzó a elaborar reglas para un Convenio de transporte de mercaderías puerta a puerta, instrumento muy complejo (que se aplica cuando el tramo es total o parcialmente por mar) que repitió cosas anteriores e innovó en otras, pero que no ha logrado los consensos fuertes y necesarios para salir adelante.

Las mercaderías que están sujetas a una operación de transporte multimodal internacional bajo el régimen de Tránsito Aduanero Internacional, deben estar amparadas por la Declaración de Tránsito Aduanero Internacional. Cuando las mercaderías se encuentran amparadas por un Documento Andino de Transporte Multimodal Internacional, cuya operación se inicia en un País Miembro, la aduana de partida de ese país, de conformidad con la Decisión 477, es quien autoriza el Tránsito Aduanero Internacional hasta el lugar de destino. En el caso de iniciarse la operación en un tercer país y se cumplan las condiciones establecidas en el régimen de Tránsito Aduanero Internacional, no pueden ser sometidas a inspección o reconocimiento físico en la aduana de partida o en las de paso de frontera, excepto en los casos previstos en el Art. 31 de la Decisión antes mencionada. Las mercaderías son sometidas a los procedimientos determinados en las legislaciones nacionales de los Países Miembros si se presentan circunstancias previstas en leyes o reglamentos especiales para garantizar seguridad, sanidad y protección de la moralidad pública. Además, en el caso andino las operaciones de transporte multimodal internacional que se someten al régimen de Tránsito Aduanero Internacional se sujetan a la Decisión Tránsito Aduanero Internacional.

³⁶ Vidal Amodeo Julio; *Enfoques sobre el Transporte Multimodal*, Montevideo, 1º. de junio de 2007.

En los últimos años, el transporte, en base a conocimiento directo, se expandió enormemente, en razón de una innovación tecnológica, la invención del contenedor, a la cual han seguido una serie de innovaciones negociables que se plantearon a partir de las nuevas modalidades operativas de los operadores multimodales.

La Convención de las Naciones Unidas de 1980 sobre Transporte Internacional Multimodal de Mercancías, relaciona al transporte multimodal con la utilización del conocimiento directo, documento por el cual un transportista recibe una carga en un punto dado y se compromete no sólo a llevarla a un punto intermedio de su destino final, sino a subcontratar un nuevo medio de transporte y lograr que éste lleve nuevamente la carga desde un punto intermedio hasta dicho destino.

Con la aparición del contenedor se evita la manipulación de la carga, con el consiguiente beneficio de que se den menos averías, pérdidas o daños en las mercaderías y esto trae también la ventaja que disminuye el costo del seguro. La carga y descarga se ha simplificado porque en la mayoría de los casos se realiza en forma mecánica y rápida. La transferencia de la carga, las estadías, son más cortas y los trámites portuarios se simplifican, por todo ello se beneficia el cargador.

2.4. Incumplimiento del porteador: Principio de responsabilidad por culpa.

En Derecho Civil, se entiende que existe responsabilidad en todos los casos en que una persona queda obligada a reparar un daño sufrido por otra. Dicho concepto es muy amplio; ya que define la responsabilidad atendiendo al resultado, es decir, a los efectos que un hecho dañoso acarrea para su autor, sin entrar a pronunciarse sobre su fundamento, el que puede variar según los casos. En nuestro derecho este fundamento reside, precisamente, en la culpabilidad.

La responsabilidad contractual es considerada como aquella clase de responsabilidad que proviene del incumplimiento imputable de un contrato y se traduce en la correspondiente indemnización de perjuicios; por lo que deben ser indemnizados los perjuicios, que se causen al acreedor por no haberse cumplido la obligación, por haberse cumplido imperfectamente o por haberse retardado su cumplimiento y que provenga de culpa o dolo del deudor. De otro lado, está la responsabilidad legal o extra-contractual, aquella que proviene de un delito o cuasi-delito civil que ha inferido daño a otro, y se traduce también en la correspondiente indemnización de perjuicios.

El componente diferenciador entre estas dos clases de responsabilidad, radica en la existencia o no de un vínculo jurídico anterior al hecho dañoso que trae la responsabilidad. Para aplicar este criterio, se entiende que en la responsabilidad contractual este vínculo existe y es, precisamente, el contrato de transporte y que la responsabilidad se produce entonces como una sanción que la ley impone a la parte contratante que no cumplió su obligación o que la cumplió en forma tardía o imperfecta. De esta forma, la responsabilidad del transportista viene a ser la consecuencia derivada de la fuerza obligatoria que, entre las partes contratantes, tiene el contrato.

Existen tratadistas, como Marcel Planiol y George Ripert, que han negado valor a la doctrina de la dualidad, antes referida, citando que:

[...] en todo caso, en el derecho común de la responsabilidad, ésta tiene como fundamento la culpa y no alcanzamos a ver por qué razón el fundamento de la responsabilidad será distinto en cada uno de esos terrenos, del mismo modo que no nos explicamos por qué la noción de culpa será diversa, en regla general, en ambas materias, ya que siempre se sanciona el daño causado a terceros por la actividad del hombre³⁷.

Planiol, mantiene que los dos conceptos son idénticos; ya que en ambos se trata de reparar el daño causado como efecto de la violación de una obligación preexistente, y su fundamento, la culpa es el mismo en ambos; ya que está constituida por la violación de una obligación.³⁸

Los profesores Henri y León Mazeaud niegan que exista una diferencia entre ambas responsabilidades, basada en que la responsabilidad contractual es un simple efecto de las obligaciones emanadas del contrato y la responsabilidad delictual es fuente de obligaciones. Al efecto, dicen los autores mencionados: “No se podría hacer de la responsabilidad delictual un efecto de las obligaciones. En los dos casos se ve nacer una obligación y se ve a ésta surtir sus efectos”.³⁹ En relación a este criterio, se deduciría que la obligación que surge del contrato de transporte es la de ejecutarlo; pero, no radica en ello el fondo del problema cuando entran en juego los principios de la responsabilidad contractual, es decir, cuando una de las partes se rehúsa a cumplir el contrato o lo cumple mal y, como resultado de ello, produce un daño a su contraparte. De ello, surgiría una nueva obligación, la de reparar los daños causados por el incumplimiento o por la ejecución tardía o imperfecta del contrato de transporte de mercaderías por carretera; obligación que reemplazaría, total o parcialmente, a la obligación anterior. Entonces, si el

³⁷ Planiol, Marcel y Ripert, George; *Tratado Práctico de Derecho Civil Francés*, traducido por el Dr. Mario Díaz Cruz, 1945, citado por Coustasse del C., Alberto y Iturra A., Fernando, *El Caso Fortuito ante el Derecho Civil*. Editorial Jurídica de Chile. 1958.

³⁸ Planiol, Marcel y Ripert, George; *Tratado Práctico de Derecho Civil Francés*, traducido por el Dr. Mario Díaz Cruz, 1945.

³⁹ Henri y León Mazeaud; *Tratado Teórico y Práctico de la Responsabilidad Civil Delictual y Contractual*, 1962.

contrato de transporte de mercaderías por carretera se constituye en una fuente de obligación; su inexecución se convertiría en otra fuente de obligación.

Los autores comentados, desarrollando su tesis afirman que:

[...] Cuando un contrato se celebra, nace una primera obligación: la de ejecutar por las partes la prestación prometida. Cuando esta obligación no es ejecutada o es mal ejecutada, cuando hay una inexecución total o parcial del contrato, un nuevo vínculo de Derecho se forma: la obligación por el deudor, por el autor del daño, de reparar el perjuicio experimentado. Y estas dos obligaciones son, a lo menos teóricamente, bien distintas la una de la otra, pues si la primera nace de la voluntad común de las partes, la otra existe fuera de ellas: es a pesar del que no ejecuta que viene a ser deudor de daños y perjuicios; contra su voluntad es obligado a reparar el perjuicio sufrido".⁴⁰

Para Ambroise Colin y Henri Capitant:

[...] la culpa consiste en el hecho por parte del deudor de no haber cumplido la obligación a que estaba sujeto por el contrato que lo obligaba a su acreedor. La culpa extra-contractual consiste en causar un perjuicio a otro, perjuicio distinto del que procede del incumplimiento de una obligación, ya por maldad o intención de dañar, ya por la simple falta de precauciones que la prudencia debe inspirar a un hombre inteligente.⁴¹

Arturo Alessandri R.,⁴² por su parte, rebate en estos términos la teoría de la identidad de conceptos que sustenta Marcel Planiol:

Es efectivo que la culpa, sea contractual o extra-contractual, consiste en un hecho ilícito; pero no es verdad que ambas consistan en una violación de una obligación anterior. Si es así en la responsabilidad contractual, que deriva precisamente de la inexecución de las obligaciones emanadas del contrato, no sucede lo mismo en la responsabilidad delictual o cuasi-delictual, en que ningún vínculo jurídico media entre la víctima y el autor del daño.

Louis Josserand⁴³ frente a aquéllos que sostienen que la responsabilidad contractual es también fuente de obligaciones, ha señalado que:

No es exacto que una obligación se extinga solamente por razón de que el deudor se niegue a ejecutarlo, por el contrario, es entonces cuando se afirma el vínculo, es entonces cuando aparece el sentido y la virtud de la fuerza

⁴⁰ *Ibíd.* 48.

⁴¹ Colin, Ambroise y Capitant, Henri; *Curso Elemental de Derecho Civil*, 1924, traducción de la segunda edición francesa por la redacción de la Revista general de legislación y jurisprudencia; con notas sobre el derecho civil español por Demófilo de Buen, citado por Coustasse del C., Alberto e Iturra A., Fernando, *El Caso Fortuito ante el Derecho Civil*. Editorial Jurídica de Chile. 1958.

⁴² Alessandri Rodríguez, Arturo; *De la Responsabilidad Extracontractual en el Derecho Civil Chileno*, Santiago, 1943, citado por Coustasse del C., Alberto e Iturra A., Fernando, *El Caso Fortuito ante el Derecho Civil*. Editorial Jurídica de Chile. 1958.

⁴³ Josserand, Louis, *Curso de Derecho Civil Positivo Francés*, Buenos Aires, 1950.

obligatoria de los contratos, hay en la voluntad contractual una fuerza coactiva como en la voluntad del legislador; esta analogía entre las dos categorías jurídicas es la que niegan los partidarios de la unidad de responsabilidad, aún cuando por otra parte sostengan su afinidad.

Y así para este autor existen irreductibles diferencias entre ambas responsabilidades, diferencias que miran al origen de ambas y a la capacidad exigida al deudor. En lo relativo a su origen, la responsabilidad contractual, como se lo ha mencionado anteriormente, se remontaría al acuerdo de voluntades que se realiza con ánimo de producir obligaciones; mientras que la responsabilidad extra-contractual derivaría del hecho ilícito, delito o cuasi-delito, que se ejecuta sin ánimo de crear obligaciones.

Los efectos que presentan los dos tipos de responsabilidades surgen en cuanto a los efectos que ambas producen, de las cuales se ha establecido las más importantes la constitución en mora, lo relativo a la capacidad del deudor, la graduación de la culpa y el peso de la prueba.

Para que el deudor deba la indemnización de perjuicios, en materia contractual, es necesario que sea previamente constituido en mora; a menos que se trate de una obligación de no hacer, en cuyo caso aquélla se debe desde el momento de la falta. En materia delictual, por el contrario, se considera que el perjuicio resulta de la sola existencia del hecho dañoso y el autor está, de pleno derecho, en mora de indemnizar los perjuicios respectivos. La capacidad del deudor es mucho más amplia en materia delictual y cuasi-delictual que en materia contractual.

Se distinguen culpa lata o grave, culpa leve y culpa levísima. Y el deudor responde de una o de otra, según sea el beneficio o utilidad de quien ceda el contrario, conforme a la naturaleza de éste. Por consiguiente, el deudor no será responsable sino de aquella clase de culpa a que estaba obligado según el contrato. En cambio, en materia extra-contractual Alessandri R. Arturo manifiesta que “...toda culpa, cualquiera que sea su gravedad, aun la más leve o levísima, impone a su autor la obligación de reparar el daño”.⁴⁴

Existen dos sistemas que precisan en virtud de qué razón una persona queda obligada a reparar el daño sufrido por otra que dan respuesta a esta interrogante: el sistema de la responsabilidad subjetiva, que fundamenta la responsabilidad en la culpa del sujeto, y el sistema de la responsabilidad objetiva o teoría del riesgo creado, que prescinde del elemento culpabilidad, atendiendo sólo a la existencia del daño y a la persona de su autor material.

⁴⁴ *Ibíd.* 52.

En el caso del sistema de la responsabilidad subjetiva, es la culpabilidad del autor del daño o la de las personas por las cuales éste responde, el fundamental requisito de existencia de la responsabilidad. De este modo, para que haya responsabilidad, es importante no sólo que se haya ocasionado un daño y dado la relación de causalidad entre éste y su autor, sino además se exige la existencia de un juicio de reproche respecto de la conducta del sujeto. Es decir, que el hecho dañoso provenga de culpa o dolo del sujeto, que le sea imputable. Dicha idea de imputabilidad, hace indispensable un examen del comportamiento del deudor, lo que origina el nombre de subjetiva. La culpa queda establecida por sí misma, desde que el acreedor prueba su obligación, mientras el deudor no pruebe su irresponsabilidad, ya que el sólo incumplimiento por parte de éste acredita su propia culpa. Por el contrario, en materia extra-contractual, es el demandante, presunto acreedor, sobre quien va a recaer el peso de la prueba de la culpa en que ha incurrido su demandado.

La ley, para imponer responsabilidad civil, no debe detenerse sólo en el daño causado, sino que ante todo, en el hecho culpable, en la responsabilidad subjetiva. Y así también se considera que el hecho que la culpa es el fundamento de la responsabilidad delictual: el que ha cometido un delito o cuasi-delito que ha inferido daño a otro, está obligado a la indemnización; sin perjuicio de la pena que le impongan las leyes por delito o cuasi-delito. La Ley Romana, considera principalmente a la responsabilidad del sujeto; si éste incurre en culpa, descuido o negligencia, es responsable de él y está obligado a la correspondiente indemnización.

La culpabilidad es el fundamento de la responsabilidad contractual, es un hecho que se desprende que determina que el deudor no es responsable sino de la culpa lata en los contratos que por su naturaleza sólo son útiles al acreedor; es responsable de la leve en los contratos que se hacen para beneficio recíproco de las partes; y de la levísima, en los contratos en que el deudor es el único que reporta beneficios.

Las críticas de que ha sido objeto el principio de la responsabilidad subjetiva, derivan de las dificultades que presenta la prueba de uno de sus más importantes elementos, el concepto de culpa. Y estas dificultades se encuentran agravadas en nuestro tiempo, debido al considerable aumento de los accidentes que ocasionan los mayores riesgos, los que son inherentes al progreso de la civilización y al incremento de la técnica, en todos sus aspectos. En esta situación, resulta complejo probar la falta de diligencia que fue causa del accidente, ya que éste tiene su origen, más bien, en los riesgos propios de la naturaleza misma de la actividad desempeñada por el hombre moderno. Riesgos estos que derivan

principalmente de los instrumentos de que se valen las industrias y de los medios de transporte para dar curso a su labor.

El razonamiento antes enunciado tiene el agravante de que los daños van a recaer sobre la masa de población que tiene los menores recursos económicos para soportarlos, como es el caso de los accidentes de trabajo. Es precisamente frente a estos inconvenientes en donde se ha afirmado la insuficiencia del sistema de la responsabilidad subjetiva para reparar los daños que se ocasionan a las víctimas de accidentes. Por igual razón se critica a dicho sistema el carácter más bien teórico de las soluciones que preconiza. Como anota Josserand⁴⁵, “...un derecho no es efectivo sino cuando su realización, cuando su ejercicio está asegurado: carecer de derecho o tener uno que se puede hacer triunfar es una misma cosa”.

El sistema de la responsabilidad objetiva ha eliminado, sencillamente, el concepto de culpa como elemento esencial de la responsabilidad. Para esta doctrina, quien crea riesgos en su propio provecho, con el fin de beneficiarse u obtener satisfacción, debe responder de las consecuencias dañosas originadas por la actividad que es causa de tales riesgos. De esta forma, no se considera la circunstancia de si el transportista procedió o no con culpa; basta que haya sido el autor del daño causado, para que quede obligado a repararlo.

En el caso de la Convención de Varsovia de 1929, con los Protocolos de La Haya de 1955, y el Protocolo de Guatemala de 1971, se evidenció un cambio al régimen de responsabilidad amplia a uno de responsabilidad estricta, debido a la reducción en las sumas para las indemnizaciones para beneficio del transportista, ya que al dividir las situaciones como por ejemplo, la de muerte o lesiones, (que son escasas, a menos que colapse la aeronave), cubren una cantidad inferior a la original ya modificada si la divide entre más de 5 reclamos, ya que con este protocolo la cantidad se calcula colectivamente. De otro lado, en los casos de retraso que con mayor frecuencia sucede, se establecía un límite específico, en cuanto al transporte de equipaje, pues lo separan del de la mercancía y le exige un límite aparte. Al Art. 28, se le añadió una cláusula que le concede al pasajero reclamante, la facultad de interponer la acción de responsabilidad contra el transportista en el Estado donde el primero tenga su domicilio o su residencia permanente.

Los Protocolos Adicionales de Montreal No.1, No.2, No.3 y No.4 de 1975, también fueron parte destacable en la modificación de la Convención de 1929. Dentro del Convenio de Montreal de 1999 el supuesto de retraso es la única situación que está organizada sobre la base de una responsabilidad

⁴⁵ *Ibíd.* 52.

subjetiva, donde el factor de atribución es la culpa ya que el resto de los daños indemnizables por el Convenio de Montreal de 1999 para pasajeros, para carga, y para destrucción, pérdida o avería del equipaje está organizado sobre la base de una responsabilidad objetiva.⁴⁶

En lo que se refiere a las cargas, existen dos puntos fundamentales en la modificación de la responsabilidad. El primer elemento es el sistema de Varsovia, que era un sistema subjetivo con presunción de responsabilidad del transportista. Sin embargo, con el Protocolo No. 4 de Montreal de 1975, se cambia el sistema de responsabilidad de subjetiva a objetiva, razón por la cual con la sola acreditación que el daño se ha producido durante el transporte aéreo, las líneas aéreas tienen la obligación de indemnización.

La reorganización del sistema de responsabilidad, enmarcada en la Convención de Varsovia, varió considerablemente la posición jurídica del demandante y responde a las preocupaciones de proporcionar la protección adecuada al usuario del transporte aéreo, que a diferencia de las reglas actuales, la compensación completa no depende del requisito de que el reclamante demuestre una conducta intencional o temeraria del transportista. Además el transportista conserva el derecho de actuar contra una tercera parte responsable, independientemente de su propia responsabilidad estricta respecto al pasajero en primera instancia. En lo concerniente a responsabilidad por equipaje y carga facturado, se aplica el principio de responsabilidad estricta pero con limitaciones, ya que a diferencia de las actuales, la responsabilidad del transportista no quedará determinada por el peso del artículo, sino por un límite por pasajero. Esto permite que tanto el expedidor como el pasajero presenten una declaración especial de valor para equipaje y carga.⁴⁷

Las Reglas de Hamburgo aprobadas por la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el transporte de mercancías por mar en 1978 instauran en el Art. 5 una presunción de culpa a cargo del transportador cuando las mercaderías bajo su cuidado no llegaron al destino acordado, o llegaron dañadas o retardadas; oponiéndose a la lista de causales de exoneración extraída de la práctica marítima que consagraba este último convenio. Mientras que el Convenio de Bruselas de 1924 permite que el transportador se exima probando una causa de exoneración en la mayoría de los casos allí exceptuados; las reglas de Hamburgo, al invertir la carga de la prueba, exigen que el transportador pruebe su diligencia y la falta de causalidad

⁴⁶ Capaldo, Griselda, ponencia en Seminario relativo al Convenio para la Unificación de Ciertas Reglas para el Transporte Aéreo Internacional de Montreal de 1999.

⁴⁷ Convenio de Varsovia de 1929, Art. 22, inciso 2.

entre su conducta y el hecho dañoso.⁴⁸ De la misma forma, mientras que en el Convenio de Bruselas el contrato de transporte de mercancías por mar contiene una obligación de resultado, entregar la carga a destino, y una obligación de medios, poner a disponibilidad una nave en buen estado de navegación; las Reglas borran dicha distinción, haciendo todo el contrato una obligación de resultado.

El sistema de responsabilidad objetiva ha recibido varias críticas por parte de distinguidos civilistas, como Planiol, Ripert, Colin y Capitant, Esmein, Mazeaud, etc., opiniones que se explicarían dado el carácter individualista del derecho civil, frente a esta doctrina, que atiende más interés de la colectividad que la del individuo y que es, por tanto, de marcadas tendencias sociales⁴⁹.

Quienes están a favor del sistema de la responsabilidad objetiva, aseguran que ambos deben complementarse y armonizar entre sí sus disposiciones; de manera que su aplicación combinada elimine los inconvenientes que originaría cada uno de ellos, si fuese aplicado en forma individual. Es así como Josseland, uno de los acreedores de esta doctrina en Francia, sostiene que “ambas teorías no son incompatibles y se complementan muy bien; subjetiva y objetiva, toda teoría sobre responsabilidad tiende a este fin, siempre perseguido, jamás logrado plenamente: el equilibrio perfecto aunque inestable de los intereses y de los derechos”.⁵⁰

Tanto la culpa contractual como la extra-contractual derivan su existencia de un error de conducta del autor del daño, error que, en materia contractual, se traduce en una infracción de las obligaciones que el contrato le impone. Arturo Alessandri Rodríguez A. ha definido a la culpa como “la falta de aquella diligencia o cuidado que los hombres prudentes emplean ordinariamente en sus actos y negocios propios”.⁵¹ Por consiguiente, de todo lo expuesto resulta que la culpa consiste, necesariamente, en un error de conducta, que tiene su origen en el hecho de que el autor del daño, en este estudio el transportista, no actuó con la debida diligencia y cuidado. Es preciso entender por culpa, como dice Marcel Planiol y George Ripert,⁵² como el acto sujeto a reproche, en el sentido de que el deudor incurre en una reprobación por un hecho preciso de acción o de comisión. La cuestión consiste en saber si la culpa así entendida es necesaria para que haya responsabilidad contractual.

⁴⁸ Álvarez-Correa, Eduardo, *Las causales de exoneración del transportador marítimo con base en el Convenio de Bruselas de 1924 y en el proyecto de las Reglas de Hamburgo de 1978*, en *Derecho Privado: revista*, Vol. VI, 1992.

⁴⁹ Coustasse del C., Alberto y Iturra A., Fernando, *El Caso Fortuito ante el Derecho Civil*. Editorial Jurídica de Chile. 1958.

⁵⁰ *Ibíd.* 49.

⁵¹ *Ibíd.* 50.

⁵² *Ibíd.* 46.

En lo relativo a la responsabilidad contractual basada en la culpa, en algunas ocasiones dicha culpa debe ser demostrada o probada por el demandante y otras se presume, pero el deudor puede exonerarse. La culpa debe probarse, por ejemplo cuando se trate de responsabilidad por cumplimiento imperfecto por parte del transportista, consignatario, etc. En consecuencia, si tal culpa no es demostrada, el porteador demandado deberá ser absuelto. En otros casos, la culpa se presume por la simple ocurrencia del daño, pero el porteador puede desvirtuar la presunción que pesa en su contra, demostrando ausencia de culpa, es decir, que obró con diligencia y cuidado. Es lo que acontece, en algunos casos en que el cuerpo cierto que se debe perece, como en el contrato de compraventa civil, o en el arrendamiento de cosas. En otras oportunidades la culpa se presume y ya el transportista no se exonera demostrando simplemente diligencia y cuidado, es decir, ausencia de culpa, sino que se le exige demostrar la ocurrencia de una causa externa o caso fortuito, el hecho exclusivo de un tercero, o el hecho exclusivo de la víctima.

Con todos estos antecedentes doctrinarios, se apreciaría que la Decisión 399 fundamenta la responsabilidad del transportista en el llamado sistema de responsabilidad subjetiva; prueba de ello se refleja cuando la norma comunitaria anuncia que el porteador es responsable de los daños y perjuicios provenientes de la pérdida o del deterioro de las mercaderías; y de la falta o el retraso en la entrega, si el hecho que produjo la pérdida, el deterioro, la falta o el retraso, se dio cuando las mercaderías estaban bajo su custodia, salvo que pruebe que él adoptó todas las medidas que razonablemente podían exigirse para evitar el hecho y sus consecuencias.

En el supuesto de responsabilidad por el deterioro que pueden sufrir las mercancías durante el tiempo que se encuentran bajo custodia del transportista, es imputable a éste, a menos que proceda por error o negligencia del remitente; inadecuado embalaje; vicio propio de los productos transportados; caso fortuito o fuerza mayor; manipuleo, embarque o desembarque de las mercancías realizadas por el remitente o destinatario; huelgas u otro obstáculo al transporte que no son resultado de acción u omisión del porteador, sus empleados, contratados, agentes o por hechos de terceros. La carga de la prueba le corresponde al transportista autorizado, es decir, éste debe demostrar que no es culpable.

Otro elemento esencial en donde la Decisión 399 expresa aplicación del sistema de responsabilidad subjetiva, es el enunciado en el cual se señala que el transportista autorizado no puede acogerse a ningún límite de responsabilidad o exoneración si se prueba que la pérdida, el deterioro, falta o el retraso en la entrega nacen de una acción u omisión imputable a él, efectuada con intención de causar tal pérdida, deterioro o retraso, o temerariamente a sabiendas de que probablemente sobrevendría dicha pérdida, deterioro, falta o retraso. Cuando una causal de exoneración ocurra con un hecho u omisión del

transportista autorizado y genere la pérdida, el deterioro, la falta o retraso en la entrega, aquél únicamente responde de la pérdida, deterioro, falta o retraso en la entrega que puede atribuirse a su hecho u omisión.

La culpabilidad del transportista autorizado debe ser probada. Para que exista responsabilidad además de haber ocasionado un daño entre el porteador autorizado y remitente o terceros, es exigible la presencia de culpabilidad del primero, del transportista.

El sistema de responsabilidad objetiva estaría presente en la Decisión 399, cuando en su Art. 108 se establece que el transportista responde de las acciones u omisiones de sus agentes, empleados y dependientes, así como de las de terceros cuyos servicios utilice para la ejecución del transporte; sin dar la posibilidad al porteador a demostrar quién exactamente actuó dolosamente, o es el culpable.

La norma comunitaria andina reguladora del contrato internacional de mercaderías por carretera se rige, en la gran mayoría de sus disposiciones, por la responsabilidad subjetiva; sin embargo parece oportuno asegurar que la responsabilidad objetiva también podría cumplir un papel regulador importante dentro del marco comunitario. El sujeto que crea riesgos en beneficio propio, debe responder de las consecuencias dañosas generadas por la actividad que es causa de dichos riesgos. Convendría que el porteador haya sido el autor del daño causado para que quede inmediatamente obligado a repararlo.

2.5. Causas de exoneración de responsabilidad

2.5.1. Fuerza Mayor.

La fuerza mayor existe cuando el hecho excede en absoluto de las normas de la previsibilidad. Para los tratadistas alemanes, la fuerza mayor es la imposibilidad absoluta de cumplimiento, que procede de un obstáculo irresistible, imprevisto e imprevisible. Se constituye en un imprevisto imposible de resistir; aquél sobre quien recae, nada puede hacer para evitar el daño; todas las medidas de precaución adoptadas y toda la diligencia y cuidado empleados, han resultado estériles frente a la magnitud del suceso y, por lo mismo, los daños han pasado a ser un *detrimentum fatali*.

La fuerza mayor se acredita mediante la prueba de que el transportista ha actuado con toda la diligencia y cuidado que se le imponía, no obstante lo cual se ha producido el riesgo que, lo mismo, para él ha resultado imprevisto e imposible de resistir.

2.5.2. Caso Fortuito.

Una moderna doctrina jurídica española ha construido una teoría relativa al incumplimiento, que podría denominarse como teoría del injusto, precedida por la doctrina de las transgresiones jurídicas, que instituyó la técnica jurídica alemana. Para dicha doctrina, el incumplimiento es una aplicación particular de lo injusto, se constituye en una situación antijurídica que hace nacer al obligado cuando falta al tenor de su obligación, salvo el caso de que exista a su favor una causal de exclusión del injusto.⁵³

Para Federico Puig Peña⁵⁴, en su libro *Tratado de Derecho Civil Español*, el incumplimiento contractual es un acto (acción u omisión) principalmente establecido en la ley (o en la obligación) culpable, y sobre cuyo favor no existe una causa de exclusión de la antijuricidad. Tal incumplimiento comprende una relación obligatoria preexistente; una acción u omisión del transportista que ocasiona la insatisfacción del vínculo; un presupuesto de culpabilidad, es decir, que esta acción u omisión sea culpable, o sea, que se le atribuya a la mala fe o imprudencia del porteador (dolo o culpa); un presupuesto de antijuricidad, es decir, que el hecho no esté justificado, por concurrir alguna causal de exclusión de la misma. La consideración negativa de estos elementos, da lugar a las causas de exclusión de la responsabilidad, que, en definitiva son: ausencia de obligación, ausencia de acto, carencia de culpabilidad y exclusión de antijuricidad.

La naturaleza del caso fortuito descansa en la estimación de la diligencia a que el transportista estaba obligado; en otros términos, la existencia o no del hecho que se alega como fortuito depende necesariamente de la circunstancia de si el porteador empleó o no la diligencia y cuidados debidos para prever este hecho o para evitarlo, si fue previsto. Para que un hecho se repunte como fortuito, es necesario, entonces, que él no se encuentre en relación alguna de efecto o causa con la conducta culpable del porteador.

Para calificar a un hecho de fortuito, es preciso hacer una valuación de la diligencia del transportista, que considera principalmente la conducta del individuo frente al hecho. El hecho mismo y la conducta que se observa frente a él, se encuentran muy relacionadas entre sí, que ninguna por sí sola puede configurar la eximente en estudio.

⁵³ *Ibíd.* 44.

⁵⁴ Puig Peña, Federico, *Tratado de Derecho Civil Español*, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid 1957.

Si no es imprevisible o, al menos, inevitable, teniendo en cuenta las circunstancias, no será nunca, propiamente hablando, un caso fortuito. El caso fortuito existe en virtud de la concurrencia simultánea de todos sus elementos constitutivos: la inimputabilidad, la imprevisibilidad y la irresistibilidad. El primer elemento consiste en que el suceso, que en tal carácter se invoca, no derive en modo alguno de la conducta culpable del transportista, sea su culpa precedente o sea concomitante al hecho. Además es necesario que no provenga de la conducta culpable de las personas por las cuales el porteador es obligado a responder. El transportista continúa siendo responsable de los daños en todos aquellos casos en que haya intervenido su culpa, sea ésta anterior o coetánea al hecho indicado como de fuerza mayor. Siempre que no llegue a demostrar que dicha culpa no tiene relación alguna con el caso fortuito y éste se hubiere producido de la misma manera, aun sin mediar esa culpa. En materia de responsabilidad extracontractual por hecho ajeno proviene, no tanto de los hechos de estas terceras personas, sino, más bien, de hecho o culpa propia, la que es presumida por la ley cuando ella se enmarca dentro de las circunstancias por ésta previstas.

La previsibilidad es una calificación de carácter relativo; que puede aplicarse a un suceso según lo acostumbrado o desacostumbrado de éste; que está siempre subordinada a la circunstancia de que se refiere a acontecimientos que racionalmente hayan podido preverse; y que depende no del hecho mismo, sino de la manera cómo éste se presenta, en relación a sus factores externos, pero concomitantes; todo lo cual debe descansar sobre una valuación de la conducta del porteador, referida al grado de diligencia que éste debió emplear al momento de transportar las mercaderías por vía terrestre. El elemento irresistibilidad se refiere en forma más directa a la conducta del porteador frente a un suceso en vías de ocurrir, inminente, o ya ocurrido, y consiste en defensas que se oponen al hecho imprevisto tendientes a evitar sus efectos dañosos.

Existe fuerza mayor o caso fortuito cuando el incumplimiento no es imputable a una culpa del porteador, y la culpa del porteador consiste, sea en que el obstáculo es previsible y no se ha adoptado alguna medida para evitarlo, sea que al tiempo en que presenta el obstáculo, sin que haya debido preverse, no se haga todo lo necesario para evitarlo. No puede considerarse como fuerza mayor al hecho cuya imposibilidad sobreviviente tenga su origen directo en la imprudencia o impericia del propio individuo, pues, en tal caso, la culpa precedente al hecho invocado como fortuito le quita a éste el poder libertatorio que es propio de tal calidad jurídica.

El transportista continúa siendo responsable de los daños en todos aquellos casos en que haya intervenido su culpa, sea éste anterior o actual al hecho indicado como de fuerza mayor. Y ello siempre que no llegue a demostrar que dicha culpa no tiene relación alguna con el caso fortuito y éste se hubiere

producido de la misma manera, aun sin mediar esa culpa. Cuando el porteador está en mora, es decir, cuando ha incurrido en culpa precedente, el caso fortuito no lo libera de responsabilidad por la imposibilidad de cumplimiento sobreviviente. Con todo, el porteador queda exento de responsabilidad si prueba que el caso fortuito fue de tal naturaleza que había sobrevenido igualmente, aun cuando él hubiese cumplido oportunamente su obligación. Naturalmente, en esta última situación, al consignatario, al expedidor le queda a salvo la acción de perjuicios resultante del retraso mismo.

La denominación de caso fortuito puede ser reservada más especialmente a los accidentes producidos por una fuerza física no inteligente; mientras que la fuerza mayor correspondería al hecho de un tercero, que crea un obstáculo insuperable a la ejecución de la obligación.⁵⁵ Preciso es observar lo que Jorge Giorgi manifiesta: “carecen de exactitud científica y de importancia práctica. Suponiendo que un accidente sea imprevisible o inevitable, nada importa que él emane de las fuerzas de la naturaleza, sin intervención del hombre, como el rayo, el granizo, el terremoto, los animales salvajes, la alteración natural de las cosas, o bien de un hecho real, de la guerra, del bandolerismo, del robo, del hurto. Si no es imprevisible o, al menos, inevitable, teniendo en cuenta las circunstancias, no será nunca, propiamente hablando, un caso fortuito”.⁵⁶

La ley ha colocado el caso fortuito de cargo del deudor, como una sanción que establece contra ciertos actos suyos, respecto de los cuales puede formularse un juicio de reproche. El caso fortuito ocasiona la extinción de una obligación, el que pretende liberarse de responsabilidad por esta causal debe probarla.

En el contrato de transporte, tanto en materia civil como mercantil, la prueba de la culpa es intrascendente, y más aún su graduación. Es claro que el transportista está obligado a transportar las cosas sanas y salvas al lugar convenido. Pero en cierta normativa, se expresa que el porteador se libera de su responsabilidad en caso de fuerza mayor o de culpa exclusiva de la víctima. El transportador es responsable de la mala calidad del vehículo, y en consecuencia, desde que el transportador tenga un defecto, el deudor será responsable sin entrar en clasificar su culpa.

Al tratar el tema de transporte, el expedidor o el consignatario quedan exonerados de responsabilidad por la destrucción y deterioros de la carga. El porteador es obligado a la entrega de la cosa en el lugar y tiempo estipulados, salvo que se pruebe fuerza mayor o caso fortuito. Entonces, aplicando

⁵⁵ *Ibíd.* 44.

⁵⁶ Giorgi, Jorge; *Teoría de las Obligaciones en el Derecho Moderno*, Madrid, 1909, citado por Coustasse del C., Alberto e Iturra A., Fernando, *El Caso Fortuito ante el Derecho Civil*. Editorial Jurídica de Chile. 1958.

esta última disposición, se establece que encargado al transportista el transporte de bultos y perdido uno de éstos, sin probar fuerza mayor o caso fortuito, debe pagar su valor. La muerte del porteador o del expedidor o consignatario no pone fin al contrato; las obligaciones se transmiten a los respectivos herederos; sin perjuicio de lo dispuesto generalmente sobre fuerza mayor o caso fortuito. Esto es una aplicación del principio de la transmisibilidad de los derechos y obligaciones, el que presenta la excepción indicada, en los casos en que proceda.

En el marco de la Decisión 399, el transportista autorizado no responde de la pérdida total o parcial, del deterioro, o de la falta o del retraso en la entrega de las mercaderías transportadas, si justifica que el hecho que produjo tales pérdida, deterioro, falta o retraso en la entrega, ha sucedido durante ese transporte por *fuerza mayor o caso fortuito*. Cuando la fuerza mayor o caso fortuito ocurren con un hecho u omisión del porteador y provocan la pérdida, el deterioro, la falta o retraso en la entrega, aquél responde únicamente de la pérdida, deterioro, falta o retraso en la entrega que pueda atribuirse a su hecho u omisión.

2.6. Consecuencias jurídicas.

Indudablemente, el transporte es una especie contractual. La afirmación de que el transporte es jurídicamente un contrato no concluye con la determinación de su naturaleza jurídica, sino que las consecuencias van mucho más allá. Esta circunstancia obliga a tener presente que es posible aplicar a este contrato, en un inicio, y salvo algunas excepciones, todo lo relativo a las particularidades, modalidades, y obviamente también regulación jurídica aplicables a los contratos en general.

Ello significa que la posibilidad de aplicación de las normas jurídicas que rigen para los contratos en general es perfectamente viable, siempre y cuando no haya, por un lado, el ejercicio de la potestad de autorregulación denominada autonomía de la voluntad de las partes; y por otro, que no existan normas específicas referidas a la especie, las cuales, por su condición de tales, desplazan a las normas genéricas, así lo asegura Carlos Alejandro Berraz⁵⁷, en uno de sus artículos sobre el contrato de transporte internacional.

Como se mencionó en un capítulo anterior, el contrato de transporte se manifiesta en una carta de porte o también denominada conocimiento de embarque, caracterizándose por ser un documento que implica la recepción de las mercaderías por parte del transportador y su obligación de transportarlas y entregarlas en el

⁵⁷ Alejandro Berraz, Carlos, *El Contrato de Transporte Internacional*, en el XXVI Seminario Nacional de Derecho Internacional Privado y Comparado dictado por el Prof. Friedrich K. Juenger, 2002.

lugar de destino, resultando además la prueba de ese contrato. Es decir, no es el contrato de transporte de mercaderías por carretera, sino su prueba. El porteador debe tener consigo un original de la carta de porte, ya que a lo largo de su viaje probablemente se le requerirá que exhiba dicha documentación; así también acreditará que no lleva mercadería peligrosa o prohibida.

La carta de porte, por otra parte, permite al destinatario de las mercaderías el retiro de las mismas en el lugar de destino, y el reclamo al transportista por pérdida, daño o destrucción de las mercaderías, o demora en la entrega, ya que expresa la forma y condiciones de su responsabilidad. La Convención Interamericana sobre Contrato de Transporte Internacional de Mercaderías por Carretera (CIDIP IV) de 1989, en el capítulo III se ocupa del conocimiento de embarque, que de acuerdo a la definición del Art. 1, acredita que el transportador ha recibido la mercadería que le entrega el cargador, y lo obliga a entregarla al destinatario, en la forma que se hubiera convenido. Es decir que el conocimiento de embarque, sirve para probar la existencia de un contrato, que es el que determina las reglas a las que se someterá el transporte. Atento el carácter probatorio del conocimiento, si las partes omitieran alguna de las constancias que prescribe el Art. 5, ello no afectará la existencia del contrato, aunque dificultaría su prueba. Se dispone además que el cargador debe responder frente al transportista si la información suministrada sobre la mercadería, peso, cantidad, estado, etc., no fuera exacta, estando facultado, como en un capítulo anterior ya se lo menciona, el transportador a insertar reservas en el conocimiento de embarque, si no pudiera comprobar las condiciones de la carga o tuviera dudas sobre su estado. La inserción de reservas es importante, ya que si el porteador no lo hiciera, existe una presunción de que recibió las mercaderías en el estado en el que consta en el conocimiento, salvo prueba en contrario (Arts 7, 5 inciso e) y 8).

Entonces, la carta de porte cumple una función probatoria, respecto de la existencia del contrato de transporte, sus condiciones, la recepción de la mercancía por parte del porteador, y de las circunstancias en que dicha recepción se ha producido, con el alcance de presunción *iuris tantum*, presunción que se establece por ley y que admite prueba en contrario, es decir, permite probar la inexistencia de un hecho o derecho.

La ausencia de la carta impide el ejercicio del derecho de disposición del remitente, regulado en el Art. 12 del Convenio de Ginebra de 19 de mayo de 1956 relativo al contrato de transporte internacional de mercancías por carretera, por el que se permite al remitente bajo unas condiciones, solicitar al porteador que detenga el transporte, modificar el lugar previsto para la entrega, o variar el destinatario previsto. La ausencia de la carta impide la posibilidad de responsabilidad ilimitada del transportista.

El transportista debe ostentar un derecho de retención de la mercancía que puede emplear con el fin de forzar al destinatario o consignatario a abonar el precio del transporte. De este modo, se otorgaría al transportista una protección eficaz para que pueda cobrar el porte devengado por la realización del envío. Las leyes podrían prevenir algunas causas que disminuyan o eviten la responsabilidad del porteador, como puede ser la falsedad u omisión en las declaraciones del cargador, la existencia de fletes especiales, etc.

Los principios generales de exclusión de la responsabilidad se aplican por supuesto, por lo que dándose el caso fortuito, o sea el hecho que no ha podido preverse o que previsto no ha podido evitarse y que afecta la voluntad del porteador, surge la fuerza mayor que impide el cumplimiento de la obligación. Ello implica que no basta alegar la existencia de un hecho, sino demostrar que se trata de un caso fortuito para que surja la fuerza mayor.

Ante el incumplimiento de su obligación contractual e independientemente de las razones que han derivado en su incumplimiento, nace inmediatamente una nueva obligación para el porteador si pretende evitar la afectación de su patrimonio, pues se supone que ha debido utilizar todas las medidas necesarias para evitar la pérdida de la mercadería. No significa que quede liberado si el costo de salvar los bienes es más oneroso que la propia mercadería, pero al menos en lo inmediato se encuentra exento de asumir un costo mayor, esperando el posterior reclamo de la deuda originada a favor del cargador si ello correspondiera.

Cuando la ley exige el cumplimiento de la obligación contractual, al propio tiempo, está prohibiendo eludir la responsabilidad que nace de su incumplimiento, pero es evidente que además de la prohibición a la que se hace alusión doctrinalmente, ante la existencia del incumplimiento, se generan nuevas responsabilidades obviamente siempre que se pretenda resguardar el patrimonio del porteador, pues no habrá problema alguno si acepta la imputación de incumplimiento.

Las responsabilidades del porteador surgen una vez que la mercadería ha quedado sujeta a su custodia, por no entregarla en el puerto de destino o por entregarla averiada o fuera del plazo convenido. Lo cual significa que responde de las pérdidas totales o parciales, de las averías o el retardo. En el supuesto de que esto suceda, el cargador o destinatario, debe probar la existencia del contrato y la presencia del daño alegado, para pretender la indemnización exigida. Por su parte, el porteador deberá alegar si el contrato existe, que los daños se produjeron por causas ajenas a su voluntad.

El principio que rige la responsabilidad del transporte es la imputabilidad, en cuyo caso deberá pagar de acuerdo con el valor de las mercaderías, así como indemnizar los daños y perjuicios que se causen. La Decisión

399 es muy clara al establecer que en el supuesto de surgir conflictos derivados de la aplicación o ejecución del contrato de transporte internacional, que no involucre normas de orden público de la mencionada Decisión, se debe considerar la ley prevista en el contrato; y en caso de ausencia de estipulación, se debe considerar las disposiciones de dicho instrumento comunitario y sus normas complementarias y en lo no previsto por éstas, las normas del derecho nacional aplicable.

Las acciones legales motivadas del contrato de transporte son establecidas ante el Juez, Tribunal o Árbitro designado en el mismo. A falta de designación o cuando la designación realizada en el contrato es legalmente inaplicable, tales acciones pueden ser interpuestas indistintamente, a elección del demandante, ante cualquier Juez o Tribunal competente de la jurisdicción del domicilio del demandado; del lugar donde se produce el hecho; lugar en que el porteador autorizado se hizo cargo de las mercaderías; o, del lugar designado para la entrega de las mercaderías.

Al someter las diferencias, que nacen de la aplicación o incumplimiento del contrato, a conocimiento y decisión de un Árbitro o Tribunal Arbitral, se lo realiza de acuerdo al procedimiento y todas las estipulaciones concertadas por las partes. En el caso de tratarse de un Árbitro único, su nombramiento es de común acuerdo por las partes, mientras que de no existir consenso, éste es escogido por la autoridad nominadora designada por ellas. En el supuesto de nombrarse tres árbitros, cada una de las partes está en la facultad de nombrar uno y los árbitros ya nombrados seleccionan al tercero, que será el Presidente del Tribunal. Las sentencias ejecutoriadas o pasadas por autoridad de cosa juzgada o los laudos, dictados por un Juez, Tribunal, Árbitro o Tribunal Arbitral de un País Miembro se deben hacer cumplir o ejecutar en el territorio de otro País Miembro, sin necesidad de homologación.

Para ejecutar un laudo o sentencia fuera del territorio nacional del Juez, Tribunal, Arbitro o Tribunal Arbitral que la dictó, la Decisión 399 señala que es necesario cumplir con las formalidades exigidas para ello por la legislación del País Miembro en que se solicita la ejecución de aquella.

El plazo de prescripción de las acciones legales originadas del contrato de transporte es de un año calendario, contado a partir del día siguiente en que se produce el evento o el incumplimiento que motiva la interposición de la acción. Dicho plazo de un año empezará a correr a partir del día siguiente en que se ejecutorie la sentencia del Juez o Tribunal Penal, siempre y cuando exista dolo, el cual debe ser determinado por un Juez o Tribunal Penal según la ley del País Miembro en el que se haya cometido el delito.

La intervención de la aduana constituye pieza fundamental en la determinación de la responsabilidad del transportista autorizado en la comisión de una infracción o delito aduanero, ya que aquella es quien debe informar del hecho al organismo nacional competente de ese País Miembro quien, a su vez, lo hará de conocimiento del organismo nacional competente del país de origen del porteador, y de esta forma se puedan tomar las respectivas medidas.

Los organismos nacionales competentes, también cumplen funciones concretas en lo relativo a la responsabilidad del transportista; ya que ellos deberán coordinar con las demás autoridades de su país la aplicación de los aspectos operativos y de procedimiento establecidos en las Decisiones y normas complementarias que regulan el transporte internacional de mercancías por carretera; igualmente coordinan la ejecución de los aspectos operativos del transporte internacional de mercancías por carretera con los organismos nacionales competentes de los demás Países Miembros. En ese sentido, también deben promover mecanismos de coordinación con los portadores autorizados y usuarios del transporte internacional de mercancías por carretera de su país; dar inicio al establecimiento de Comisiones de Facilitación para el Tránsito y Transporte Terrestre Internacional; y, finalmente son los organismos competentes los encargados de proporcionar a la Secretaría Técnica Permanente y a la Secretaría Pro-Tempore del Comité, la información relacionada con el transporte internacional de mercancías por carretera que se solicite.

El registro nacional de portadores autorizados, de vehículos habilitados y de unidades de carga que operan en el país respectivo; así como el registro de las modificaciones, suspensiones y cancelaciones, que los órganos competentes de cada estado deben llevar; se constituyen en una herramienta fundamental que debe ir encaminada a convertirse en una estrategia de control comunitario, que regule las capacidades y la formación de los transportistas, la calidad, higiene y mantenimiento de los vehículos y de los unidades de carga. Ello permitiría que los Países Miembros intervengan aun más en el control de los partícipes de este contrato.

CAPÍTULO III

Estudio comparativo del régimen de responsabilidad del porteador

3.1. La responsabilidad del porteador en la Unión Europea

Con un mayor grado de desarrollo y de integración, en la Unión Europea rige la Política Europea en Materia de Transportes y el Libro Blanco “La Política Europea de Transportes de cara al 2010: La Hora de la Verdad” de septiembre de 2001⁵⁸. Sugiriendo como objetivos primordiales, el revitalizamiento del ferrocarril, el reforzamiento del transporte por carretera; el fomento del transporte marítimo de corta distancia y del fluvial; la materialización del transporte multimodal; la creación de la red transeuropea de transporte; el diseño de una política de tarifación eficaz de los transportes, entre los más importantes.

El transporte en la Unión Europea se regula a través del Título V del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea, dirigiéndose especialmente a la eliminación de fronteras entre Estados miembros, favoreciendo a la libre circulación de personas y de mercaderías. Sus objetivos principales son completar el mercado interno, garantizar el desarrollo sostenible, ampliar las redes de transporte en toda Europa, el uso máximo de espacio, mejorar la seguridad y promover la cooperación internacional⁵⁹. A partir del Libro Blanco de 2001, dicha política se ha encaminado al desarrollo de los diferentes tipos de transporte.

El sector analizado genera el 10% del Producto Interior Bruto, empleando a más de 10 millones de personas en la Unión. La movilidad al verse muy desarrollada expone a los sistemas de transporte a una fuerte presión; teniendo como consecuencia la congestión del tráfico aéreo y por carretera. En el mercado europeo común es requerida la presencia de infraestructura de transportes única. De ahí que en los últimos diez años la Unión Europea haya abierto a la competencia los mercados nacionales de transportes en toda la Unión, sobre todo en los sectores aéreo y por carretera y, en menor grado, el ferroviario.⁶⁰

Medidas de liberalización, en el año 2003, abrieron a la competencia aproximadamente entre el 70-80% del tráfico de mercaderías por ferrocarril a larga distancia. En el caso del tráfico aéreo ha existido más competencia, con precios más bajos y mayor número de conexiones entre los Estado miembros. La Unión Europea en el año 2007 firmó un acuerdo denominado *de cielos abiertos* con Estados Unidos, convenio que

⁵⁸ <http://www8.madrid.org/gema/fmm/infener5.htm>

⁵⁹ http://translate.googleusercontent.com/translate_c?hl=en&langpair=en%7Ces&u=http://europa.eu/legislation_summaries/transport/index_en.htm&prev=/translate_s%3Fhl%3Den%26q%3Dcomision%2Beuropea%2Bde%2Btransporte%26s1%3Des%26t1%3Den&rurl=translate.google.com&usg=ALkJrhjX-EcHNd869KKNIDzgABUVDTI0IA

⁶⁰ http://europa.eu/pol/trans/index_es.htm

establecía que las líneas aéreas de la Comunidad podían volar desde cualquier aeropuerto de la Unión Europea a cualquiera de los EEUU; con lo que las mejoras de liberalización se extenderían a los trayectos transatlánticos.

La Comunidad promueve las denominadas *redes transeuropeas* (RTE), proyectos de infraestructura encaminados a eliminar los cuellos de botella en la principal vía navegable interior entre el este y el oeste que une los ríos Rin, Meno y Danubio; a ello se suma un programa de regulación del tráfico en rutas marítimas frecuentadas frente a las costas de la Unión Europea; y también el propósito de mejorar varias líneas de ferrocarril norte-sur y este-oeste.

Un dato de destacar es que el 44% de todas las mercaderías transportadas en la Comunidad se desplazan por carretera, frente al 39% por vía marítima, el 10% por ferrocarril y el 3% por vías navegables interiores. De igual manera se ha ido introduciendo la llamada “*carga de congestión*”, impuesto destinado a evitar atascos, a través del cual los usuarios pagan por el uso de ciertas infraestructuras.

La Unión Europea plantea transferir pasajeros y mercaderías del transporte por carretera al ferrocarril; igualmente sustituir algunos vuelos de pasajeros de corta distancia por el tren; debido a que el transporte, especialmente por carretera, es responsable en la Comunidad del 28 % de las emisiones de CO₂, lo que ha dado lugar a la implantación de normas dirigidas a optimizar la eficacia en el consumo de combustible, el uso de combustibles alternativos y la limitación de las emisiones de los automóviles.

La revisión intermedia de 2006 que se le realizó al Libro Blanco señalaba que el plan de acción debía concentrarse en incrementar la competitividad del ferrocarril, introducir una política portuaria, desarrollar sistemas de transporte que empleen tecnologías avanzadas, cobrar por el uso de infraestructuras, producir más biocombustibles y estudiar cómo descongestionar las ciudades.

Para regular al sector del transporte, la Unión Europea ha emitido varios instrumentos como la Comunicación hacia un sistema de transporte por carretera de calidad, más seguro y competitivo en la Comunidad, en donde la Comisión, el Parlamento Europeo y el Consejo (21 de junio de 2000), hicieron referencia a las medidas necesarias para implementar una política coherente y global que garantice la transportación por carretera. También, existen varios reglamentos que en el caso del N° 881/92 de 26 de marzo de 1992, estableció el régimen uniforme de acceso al mercado considerando la eliminación de las restricciones a los proveedores de servicios y un régimen de autorización de transporte. El Reglamento (CEE) N° 3916/90 de 21 de diciembre de 1990, fijó las medidas que deberían adoptarse en el supuesto de una crisis en el mercado de los transportes de mercaderías por carretera. El N° 3118/93 de 25 de octubre de 1993, ya señalaba las

condiciones en las cuales los transportistas no residentes podrían prestar servicios de transporte nacional de mercaderías por carretera en un Estado miembro. Por su parte, la Directiva 1999/62/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de junio de 1999 se refiere a la aplicación de gravámenes a los vehículos pesados de mercaderías por la utilización de determinadas infraestructuras; intentaba armonizar los sistemas de tasa e implantar mecanismos equitativos de imputación de los costes de infraestructuras a los transportistas.

Otro importante reglamento dentro del tema de transporte, es el N° 2888/2000 del Parlamento Europeo de 18 de diciembre de 2000, que estableció un sistema comunitario de distribución de permisos para los vehículos pesados de los Estados miembros que circulan por Suiza. Mientras que el Reglamento N° 561/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de marzo de 2006, relativo a la armonización de la legislación social sobre transporte por carretera, adopta disposiciones sobre los periodos de conducción para los conductores de camiones y autobuses. En él empiezan a definirse las responsabilidades de las empresas de transporte y conductores, así como las posibles excepciones. Contiene disposiciones sobre la vigilancia y la evaluación del Reglamento, y sobre las sanciones en caso de infracciones. En lo referente a la protección de la salud y la seguridad de los trabajadores de la carretera se emitió la Directiva 2002/15/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de marzo de 2002.

Una Directiva fundamental de subrayar es la 96/26/CE de 29 de abril de 1996, sobre acceso a la profesión de transportista de mercancías y de pasajeros por carretera, y el reconocimiento mutuo de diplomas, certificados y otros títulos destinados a favorecer el derecho a la libertad de establecimiento en las operaciones de transporte nacional e internacional; ya que armoniza la admisión a la profesión de transportista por carretera en el transporte nacional e internacional y facilita el ejercicio efectivo del derecho de establecimiento de los operadores. De igual forma, otra prueba de la importancia que en la Unión Europea tiene el asunto del transporte, es el Reglamento N° 484/2002 de 1 de marzo de 2002, que modifica los Reglamentos N° 881/92 y N° 3118/93, dando lugar a la creación de un certificado comunitario uniforme que permita el control eficaz de la regularidad de la situación laboral de los conductores de terceros países utilizados por los transportistas de los Estados miembros que efectúen el transporte internacional de mercancías.

Sobre el tema de mercaderías peligrosas, las Directivas del Consejo 94/55/CE de 21 de noviembre de 1994, y 95/50/CE de 6 de octubre de 1995, precisan las normas de seguridad uniformes para el transporte de mercancías peligrosas por carretera en la Comunidad; la última observa las disposiciones que garanticen a los Estados miembros una proporción representativa de los envíos de mercancías peligrosas transportadas por carretera, respectivamente. Por su lado, la Directiva 1999/6/CE, de 29 de abril de 1999 pretende ajustar las condiciones para el transporte de equipos a presión por carretera y por ferrocarril en toda la Comunidad. Una

reciente Directiva es la 2008/68/CE de 24 de septiembre de 2008, que insta un régimen común en lo relativo a aspectos del transporte terrestre de mercaderías peligrosas, por carretera, ferrocarril y vías navegables.

En el caso de seguridad, la Directiva 2004/54/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de abril de 2004, es el instrumento que indica los requisitos mínimos de seguridad para túneles de la red transeuropea de carreteras.

La Comunicación de la Comisión, de 18 de octubre de 2007, Plan de acción para la logística del transporte de mercancías, ha señalado que el sector del transporte ha registrado tasas de crecimiento superiores a la media de las economías europeas. Un ejemplo de ello lo constituye el aumento a un 55% del valor del comercio intra y extracomunitario desde 1999, producto de la integración europea, de la liberalización y del precio relativamente bajo del transporte de mercancías⁶¹.

La legislación vigente aplicable a los servicios de transporte por carretera, establece normas comunes sobre el acceso al mercado y a la profesión, se establecen normas mínimas para el tiempo de trabajo, de conducción y descanso, establece un mínimo anual de impuestos sobre los vehículos y las normas comunes de los peajes y tasas. Como se evidencia, la política de transportes terrestres de la Unión Europea se dirige a promover la movilidad sostenible, de manera tal que sea un servicio eficiente, seguro, que vaya encaminado a proteger el medio ambiente; y que garantice la aplicación efectiva y sin discriminación de las normas comunitarias a todos sus miembros.

Se puede decir que dentro del derecho germano las normas que sistematizan el contrato de transporte como internacional están pensadas para regular el transporte realizado por un sólo modo de transporte y no para ser aplicadas al transporte multimodal⁶². La doctrina germana intenta dar respuesta a la cuestión relativa al tipo de contrato que sería el transporte multimodal. La discusión entre los distintos autores es muy dura, así lo destaca Pilar del Carmen Zerpa Alemán⁶³. Algunos autores afirman que el contrato de transporte multimodal es una variación del contrato de obra. El porteador se compromete a realizar un transporte y a que la mercadería llegue sana y salva al lugar de destino. Otros autores aseguran que el contrato de transporte multimodal es la suma de distintos contratos de transporte unitario, lo que representaría, la suma de un contrato de transporte de mercancías por carretera, por ferrocarril, etc. Finalmente, existe una serie de autores que manifiestan que el

⁶¹ Agenda de la UE relativa al transporte de mercancías, COM(2007) 606.

⁶² Zerpa Alemán Pilar del Carmen; *La responsabilidad en el transporte multimodal*, en *Miscelánea científico-cultural*: revista No. 13, 1999.

⁶³ *Ibíd.* 62.

contrato de transporte multimodal es una mezcla entre distintos tipos de contrato, el contrato de transporte unimodal, el contrato de obra, el contrato de depósito, etc.

En el derecho francés, la doctrina y la jurisprudencia han mantenido la línea de considerar más que la imposibilidad de la prestación, la inejecución de la obligación y la diligencia del deudor en el cumplimiento, es decir, la culpa; en el campo de la carga probatoria, no se pretende que el deudor demuestre que la prestación se ha vuelto imposible, sino que ponga de presente que le ha sido imposible poner toda la diligencia necesaria por una causa extraña. Se ha mantenido, sin embargo, la diferenciación entre obligaciones de medios y de resultado, que modifica la responsabilidad del deudor incumplido, según se trate de una obligación de una u otra índole.

No existe en el derecho anglosajón una norma general que regule el tema de la responsabilidad. Si se quisiera presentar una, lo más probable sería decir que nadie puede causar daño a otro sin justificación legal.

3.2. La responsabilidad del transportista en el MERCOSUR.

Desde la década del 60 se empiezan a notar mecanismos de integración jurídica, asociados a proyectos de integración física de los estados. Se han formado bloques regionales y subregionales, se desarrollan interconexiones como vinculaciones fronterizas e intrazonales que propenden a la integración de la cadena del transporte, esto es el desarrollo del transporte multimodal⁶⁴. Con estas realidades surgen las necesidades de ajustar las legislaciones, armonizar o reemplazar las nacionales a través del proceso de unificación con la adopción de normas comunitarias. Esta actividad se desplegó primero en una reunión de Ministros de Obras Públicas y Transporte de los Países del Cono Sur, transformada luego en Conferencia de Ministros de Transporte y Comunicaciones y Obras Públicas de América del Sur; luego en la reunión de Ministros de Transporte y Comunicaciones y obras Públicas de los países miembros del Acuerdo de Cartagena; y finalmente en el MERCOSUR.

Se lograron acuerdos y se trató de implementar políticas y acciones tendientes a mejorar y modernizar la capacidad de infraestructura y la prestación de servicio de transporte y comunicación cuya insuficiencia y altos costos impedían la rápida adaptación entre los centros de consumo como también la eficiente circulación de mercadería afectando la competitividad del mercado subregional. El Tratado de Asunción aprobó en Ouro Preto, diciembre de 1994, el Acuerdo de Transporte Multimodal en el ámbito del MERCOSUR, protocolizado

⁶⁴ Moiraghi de Pérez, Liliana E.; *El Transporte Multimodal: una nueva modalidad contractual, su aplicación regional*, 2003.

⁶⁴ *Ibíd.* 40.

en Montevideo, en el mismo año, constituyéndose a partir de ese momento el Acuerdo de Alcance Parcial para la Facilitación del Transporte Multimodal de mercadería.

De otra parte, existe el Acuerdo sobre Jurisdicción en materia de Contrato de Transporte Internacional de Carga entre los Estados parte del MERCOSUR, suscrito en Buenos Aires el 5 de julio de 2002, que establece el sistema de aceptación universal para el transporte. El acuerdo fija varias jurisdicciones razonables y preceptivas, determina que el actor tiene el derecho a optar libremente entre una de esas jurisdicciones y declara que las reglas son de orden público y que son nulas las cláusulas que intenten derogar el tratado o establecer otras jurisdicciones exclusivas. Se trata de una magnífica solución que da una amplia opción al demandante para ocurrir a jurisdicciones razonables y convenientes para todos, y que legisla sobre domicilio, orden público, transporte por servicios acumulativos y otros puntos de la problemática de transporte⁶⁵. En cuanto a la legislación aplicable, existen dos grandes soluciones para determinar el derecho que rige la controversia; o bien existe un Acuerdo de Transporte Multimodal con normas sustanciales o bien habrá que recurrir a la ley del país de entrega de la carga. Los Tratados de Montevideo de 1940 optaron por la segunda opción, y los Tratados internacionales sobre transporte, cuando rigen entre países ratificantes, son de imperativa aplicación supranacional.

El conocimiento de embarque se encuentra regulado por la Convención de Bruselas de 1924 para la unificación de ciertas reglas. Dentro del MERCOSUR ha sido ratificada únicamente por Argentina y Paraguay, no obstante lo cual, constituye a nivel universal el instrumento fundamental en materia de transporte marítimo. Las disposiciones de dicha Convención fueron actualizadas y mejoradas mediante el Protocolo de Visby de 1968 (Reglas de La Haya-Visby), el cual cambió el límite de responsabilidad a una medida en francos/oro para solucionar el problema que provocaba la intención armatorial de liquidar los límites de responsabilidad a la cotización de la libra papel, la cual acumulaba décadas de inflación y desvalorización haciendo el límite irrisorio. Ninguno de los países del MERCOSUR ha ratificado el Protocolo antes citado.

Argentina como uno de los miembros del MERCOSUR, en su Derecho Internacional Privado no convencional, no tiene normas indirectas sobre transporte terrestre. Según Werner Goldschmidt⁶⁶ los Art. 163, 164, 171 y 205 del Código de Comercio argentino, si bien dictados para regir cuestiones locales, se aplican por la jurisprudencia a las derivadas del transporte internacional. La ley aplicable a un contrato de transporte terrestre debe ser una sola aunque el transporte sea sucesivo siempre que exista unidad jurídica del contrato de transporte acumulativo. Goldschmidt considera el contrato de transporte internacional terrestre como un

⁶⁶ Jurista argentino-alemán creador de la teoría trialista del mundo jurídico (conductas, normas, valores).

contrato con lugar de celebración determinado y lugar de cumplimiento no determinado y por ello se le aplicaría la ley de lugar de celebración. En el caso del transporte marítimo, Argentina cuenta con la Ley de navegabilidad, donde se determina que el contrato de fletamento por viaje o de transporte de mercaderías a carga general o bajo conocimiento de embarque, se rigen por la ley del país del cumplimiento, que es el lugar donde ha de ejecutarse la obligación asumida de entregar la carga. El Código Aeronáutico a pesar de regular al transporte aéreo, no tiene normas especiales sobre contrato de transporte, se limita a declarar la competencia de la legislación nacional para regular la circulación aérea y el funcionamiento de aeropuertos y la aplicación de la ley argentina a los hechos ocurridos, los actos realizados y los delitos cometidos en aeronaves argentinas, sobre territorio argentino o en el espacio aéreo internacional no sometido a soberanía de otros Estados. De igual forma, Argentina aprobó una ley de transporte multimodal, mismo que se aplica al transporte multimodal interno y al transporte multimodal internacional de mercaderías cuando el lugar de destino previsto contractualmente por las partes se encuentre situado en jurisdicción de la República Argentina.

Brasil es el único país de la región que ha establecido normas relativas al transporte en la propia Constitución. Los tribunales asumen competencia y aplican la ley brasileña en todos los casos de mercaderías transportadas hacia Brasil o contratos de transporte celebrados en Brasil o cualquier hipótesis en la cual el demandado estuviera domiciliado en Brasil. El transporte terrestre está regulado dentro del Código de Comercio. Este texto es caso idéntico al del capítulo equivalente de todos los códigos de comercio de la región, lo cual explica por su origen común, y su extensión no se limita al transporte por tierra sino que incluye a los navieros y a los dueños, administradores de todo tipo de barcos empleados en el transporte de los géneros comerciales. El transporte marítimo está regulado aún hoy día por la Parte Segunda del Código de Comercio. La mayor parte del transporte aéreo internacional que entra y sale de Brasil se regula por este sistema convencional internacional de normas materiales. Brasil fue el primer país de la región en dictar una ley que regulara el transporte multimodal. Según Jorge Radovich⁶⁷, esta ley establece la solidaridad de todos los intervinientes en la cadena de transporte, no contempla la limitación de responsabilidad y es muy proteccionista con las empresas locales. En 1998 se dicta una nueva ley sobre transporte multimodal de cargas la cual continua siendo proteccionista para con las empresas de transporte multimodal, pero no discrimina entre las empresas locales y extranjeras. La ley implanta un sistema de límites de responsabilidad reducidos y modificables por decreto del Poder Ejecutivo y pone plazos breves para la iniciación de acciones judiciales contra el operador. Esta ley no tiene normas sobre jurisdicción competente y ley aplicable, por lo que debe suponer que rigen las reglas generales sobre el punto.

⁶⁷ Rovich, Jorge, *El Freight Forwarder: Caracterización, obligaciones, responsabilidad por daños o faltantes de mercaderías* en *Estudios marítimos: revista de Transporte y Seguro* N°3.

El transporte terrestre internacional de Paraguay, por imperativos de la situación geográfica, se desarrolla en gran medida sujeto al ámbito del Tratado de Montevideo de Derecho comercial terrestre internacional, TMDComTI de 1940 que lo unen con Argentina y Uruguay. En Paraguay no existen tribunales especializados en materia marítima, ni tampoco hay una tradición jurisprudencial que permita recurrir a los precedentes relevantes para determinar la correcta interpretación de la ley en distintos temas de derecho marítimo que pueden plantearse a los intérpretes.

El Derecho Privado autónomo paraguayo tiene una norma específica para el fletamento, regla que expresa que el contrato de fletamento de un buque extranjero que haya de tener ejecución en la República, debe ser juzgado por las reglas establecidas en su Código de Comercio, ya haya sido estipulado dentro o fuera de la República. En el tema del transporte fluvial y marítimo de Paraguay, existe un hecho notorio que refiere a su mediterraneidad y el necesario pasaje de la mercadería por aguas jurisdiccionales de Argentina o Uruguay. Esto implica que los buques oceánicos de gran calado no llegan a puertos de Paraguay y la mercancía debe transbordarse a buques fluviales, directamente o previa estadía en puertos de los Estados vecinos. Ello hace que la mayor parte del transporte por agua con destino a Paraguay se encuentre regido por el TMDNComTI de 1940, el cual, también prohíbe la autonomía de la voluntad en la materia. El Código de Comercio, regula los derechos y obligaciones emergentes de las operaciones de los buques, pero no define los problemas que pueden plantearse cuando el buque o los buques se encuentran en aguas internacionales.

La actividad aeronáutica en Paraguay es normada por el Código Aeronáutico que crea la Dirección Nacional de Aeronáutica Civil, entidad encargada del control aéreo del tráfico comercial sobre todo el espacio aéreo nacional paraguayo, además administra los aeropuertos del país y el servicio meteorológico nacional. Paraguay no tiene una ley de transporte multimodal en su derecho positivo autónomo. No obstante, la mayor parte del transporte multimodal con destino a Paraguay está constituido por mercaderías que llegan por vía marítima a puertos argentinos o uruguayos y son reembarcadas por vía terrestre a Paraguay.

El Libro III del Código de Comercio uruguayo regula el derecho comercial marítimo y contiene normas específicas sobre el tema fletamento y transporte. El código utiliza fletamento bajo voyage charter o time charter, o al transporte bajo conocimiento de embarque. No cuenta con una regulación autónoma sobre el transporte multimodal; tampoco con normas referentes a la responsabilidad del transportista.

CONCLUSIONES

- El transporte internacional de mercancías por carretera constituye una de las herramientas de asistencia eficaz para el fortalecimiento del comercio intracomunitarios; así como del proceso de integración, ofreciendo soporte al intercambio comercial.
- La legislación ecuatoriana contempla el contrato de transporte, demostrando así el interés por contribuir a la integración y desarrollo socioeconómico del país, a través del fortalecimiento del transporte terrestre, garantizando el mejoramiento de la movilidad, asegurando el derecho de los ecuatorianos a disponer de un sistema de transporte de pasajeros y carga caracterizado por la eficiencia, comodidad, confiabilidad, seguridad y accesibilidad.
- La Decisión 399 de la Comunidad Andina, regula el Transporte Internacional de Mercancías por Carretera, se apoya en la libertad de operación, el acceso al mercado, trato nacional, transparencia, no discriminación, igualdad de tratamiento legal, libre competencia y nación más favorecida.
- La responsabilidad del transportista tiene como fundamento la culpabilidad, evidenciándose así el sistema de responsabilidad subjetiva. Siempre se sanciona el daño causado a terceros por la acción u omisión del hombre. La culpa está compuesta por la violación de una obligación, y debe ser demostrada.
- La determinación de la responsabilidad del porteador es una cuestión de orden económico, que pretende reparar, indemnizar, restablecer un equilibrio económico fracturado por el hecho ilícito, por lo indebido.
- En el marco de la Decisión 399, la culpa debe ser demostrada o probada por el demandante (destinatario o expedidor) y en otros supuestos se presume, pero el porteador puede exonerarse. En otras, la culpa se presume por la mera ocurrencia del daño, pero el transportista puede modificar la presunción que pesa en su contra, demostrando que actuó con diligencia y cuidado.
- La carta de porte involucra la recepción de las mercancías por parte del porteador y su obligación de trasladarlas y entregarlas en el lugar de destino, resultando asimismo la prueba de ese contrato.
- El incumplimiento del contrato de transporte de mercancías por carretera por parte del porteador, da paso a que se aplique como consecuencias jurídicas todas aquellas que se destinan para cualquier tipo de contrato.
- Existe una amplia libertad para que las mercaderías, cumplidas las disposiciones pertinentes, puedan ir y venir sin obstáculos ni barreras de una ciudad a otra, de un País Miembro a otro, sin mayores restricciones.
- Al parecer, los Países Miembros y sus gobiernos comprenden que el libre mercado es la mejor forma para el intercambio de mercaderías en el ámbito global, dando de esta manera paso a conformar el

esquema político, jurídico y económico que, dentro de la Comunidad Andina, permite el libre tránsito internacional de mercancías por carretera.

- En un mercado regional común e integrado, es esencial que un producto de uno de los Países Miembros pueda circular en los demás Países Miembros sin tener que cumplir adicionales o diferentes requisitos técnicos, certificados o pruebas. Esta facilidad reduce sustancialmente los costos y cargas administrativas para los operadores económicos.
- El transporte de mercaderías por carretera propicia el desarrollo de polos productivos en torno a las terminales; representa para las zonas más alejadas de los grandes centros urbanos, un nexo vital de información y suministro de bienes y servicios; asimismo favorece el desarrollo de trabajadores especialistas en la materia para atender a los medios, y estaciones, y para desempeñarse en los servicios de aduanas, agentes, servicios de embalaje, etc.

RECOMENDACIONES

- ✓ El transporte debe ser entendido como un factor de favorecimiento y facilitación del desarrollo, y debe evitarse que signifique un obstáculo para su logro, atento las notables influencias que tiene en la vida de una comunidad.
- ✓ Se debe tratar de lograr una regulación determinada, no sólo con respecto a la Carta de Porte Internacional o Manifiesto de Carga Internacional, sino con respecto a cualquier documento o certificado requerido para transportar mercaderías por carretera; para lo cual se debería realizar una consulta en función de las consecuencias prácticas del empleo de dichos documentos, de las dificultades que enfrentan cotidianamente, de las cuestiones que resultan valiosas para los usuarios y de aquellas que no lo son. Y también consultar a quienes de una manera u otra están en contacto con este tipo de instrumentos, aún de manera incidental.
- ✓ La responsabilidad del porteador debe incluir el compromiso de mantener vigiladas, durante su traslado, las mercancías, dando lugar a un mejor servicio de transportación de carga a nivel regional.
- ✓ En algunos casos, la responsabilidad durante el transporte de mercaderías debería ser solidaria, mutua; ya que intervienen sujetos con funciones distintas a las del porteador autorizado, pero con gran grado de responsabilidad frente al control de mercancías.
- ✓ Es necesario que dentro de la Comunidad Andina de Naciones, se adopte una resolución consensuada y definitiva que fije un sistema de responsabilidad único para todos los tipos de transporte. Si se opta por un sistema de responsabilidad objetivo o subjetivo, dependerá en gran medida de la decisión política. Pero en resumen, lo que se requiere es que no existan diferentes grados o niveles de responsabilidad en lo que respecta, por ejemplo, al transporte aéreo, y lo que respecta al transporte terrestre.
- ✓ Se debe fortalecer la capacidad gerencial de las administraciones aduaneras. En particular, se podría centrar la atención en la interconectividad entre las administraciones mediante las redes de intercambio de datos electrónicos.
- ✓ Sería útil desarrollar principios regionales o lineamientos de cumplimiento obligatorio respecto a los métodos de análisis de riesgo que sean usados por todos los Países Miembros de la Comunidad. Ello fomentaría un acercamiento de las prácticas nacionales y costos en los que incurren los importadores dentro de la región.
- ✓ Se considera adecuado optar por un sistema de determinación de responsabilidad más exigente para el transportista, que fomente realmente el mejoramiento de los vehículos habilitados; que conlleve una mayor preparación por parte de las personas que realizan esta actividad; y que en definitiva, suponga una ayuda o un elemento positivo para el comercio intra sub-regional, y no un obstáculo.
- ✓ Es preciso que se establezcan normas comunitarias que implanten los requisitos indispensables para formar parte de la cadena de transportación (empresas de transporte terrestre) de mercaderías por

carretera, enmarcado en la Comunidad Andina; donde se fije el perfil del transportista, así como de su equipo que interviene de manera accesoria de esta actividad. Dichos requisitos deberán considerar, detalladamente, los supuestos en los que la responsabilidad del porteador se ve imprecisa, dando lugar a una normativa mucho más clara y dirigida en beneficio de cada sujeto parte del contrato.

- ✓ Es necesario promover el desarrollo de una línea de transportación terrestre andina; que se ajuste a la realidad de los ejes andinos; es decir, una línea creada para transportar carga únicamente entre los Países Miembros, que cumpla con requisitos técnicos establecidos a nivel regional, así como la adopción de reglas comunes para contratar.
- ✓ Los resultados que se logran gracias al contrato de transporte de mercaderías por carretera deben ser justos, deben solucionar los problemas que se derivan de la divergencia de soluciones, pero tienen que ser útiles, prácticos y ventajosos. De lo contrario, todo el esfuerzo se derrumbaría, ya que de nada serviría lograr una solución uniforme si nadie habrá de cumplirla.
- ✓ Se deberían tomar acciones que propicien mayor confianza e interacción entre los Países Miembros; atendiendo procedimientos armonizados para la evaluación de la transportación terrestre de mercaderías.

BIBLIOGRAFÍA

Legislación Internacional

- ⇒ Convenio de Bruselas de 1924.
- ⇒ Convenio de Varsovia, 1929.
- ⇒ Reglas de Visby de 1968.
- ⇒ Código Sánchez de Bustamante.
- ⇒ Convenio Relativo al Transporte Internacional de Mercancías por Carretera de 1969.
- ⇒ Reglas de Hamburgo de 1978.
- ⇒ Convención de Naciones Unidas sobre los Contratos de Venta Internacional de Mercaderías de 1980.
- ⇒ Convención Interamericana sobre Contrato de Transporte Internacional de Mercadería por Carretera, 1989.
- ⇒ Protocolos de Montreal de 1975 y el Convenio de Montreal de 1999 (Régimen de Varsovia).

Legislación Nacional

- Constitución de la República del Ecuador, 2008.
- Código Civil Ecuatoriano.
- Ley Orgánica de Transporte Terrestre, Tránsito y Seguridad Vial

Normativa Comunitaria

- ☒ Decisión 172: Reunión de Ministros de Transportes y Obras Públicas de los Países Miembros.
- ☒ Decisión 224: Plan Andino de Acción Conjunta para coadyuvar a la solución de los problemas de transporte y comunicaciones derivados de la mediterraneidad de Bolivia y modificación de la Decisión 185.
- ☒ Decisión 271: Sistema Andino de Carreteras.
- ☒ Decisión 277: Modificación de la Decisión 271 Sistema Andino de Carreteras.
- ☒ Decisión 282: Armonización de Franquicias Arancelarias.
- ☒ Decisión 288: Libertad de acceso a la Carga Originada y Destinada, por vía Marítima, dentro de la Subregión.
- ☒ Decisión 289: Transporte de Pasajeros por Carretera.
- ☒ Decisión 290: Póliza andina de Seguro de Responsabilidad Civil para el Transportador Internacional por Carretera.
- ☒ Decisión 314: Libertad de Acceso a las Cargas Transportadas por vía marítima y políticas para el desarrollo de la Marina Mercante del Grupo Andino.

- ☞ Decisión 331: Transporte Multimodal.
- ☞ Decisión 370: Arancel Externo Común.
- ☞ Decisión 390: Modificación de la Decisión 314 "Libertad de Acceso a las Cargas Transportadas por Vía Marítima y Políticas para el Desarrollo de la Marina Mercante del Grupo Andino".
- ☞ Decisión 393: Modificación de la Decisión 331 "Transporte Multimodal".
- ☞ Decisión 395: Marco Regulatorio para la Utilización.
- ☞ Decisión 397: Tarjeta Andina de Migración (TAM).
- ☞ Decisión 398: Transporte Internacional de Pasajeros por Carretera, sustitutoria de la Decisión 289.
- ☞ Decisión 399: Transporte Internacional de Mercancías por Carretera, sustitutoria de la Decisión 257.
- ☞ Decisión 501: Zonas de Integración Fronteriza (ZIF) en la Comunidad Andina.
- ☞ Decisión 502: Centros Binacionales de Atención en Frontera (CEBAF) en la Comunidad Andina.
- ☞ Decisión 504: Creación del Pasaporte Andino.
- ☞ Decisión 561: Modificación de la Decisión 398: Transporte Internacional de Pasajeros por Carretera (Condiciones técnicas para la habilitación y permanencia de los omnibuses o autobuses en el servicio).
- ☞ Decisión 571: Valor en Aduana de las Mercancías Importadas.
- ☞ Decisión 574: Régimen Andino sobre Control Aduanero.
- ☞ Decisión 582: Transporte Aéreo en la Comunidad Andina.
- ☞ Decisión 617: Tránsito Aduanero Comunitario.
- ☞ Decisión 619: Normas para la Armonización de los Derechos y Obligaciones de los Usuarios, Transportistas y Operadores de los Servicios de Transporte Aéreo en la Comunidad Andina.
- ☞ Decisión 650: Estadísticas comunitarias sobre el transporte aéreo; herramientas destacables en el problema central.

Doctrina

- Mapelli López, Enrique, *El contrato de transporte aéreo internacional: Comentarios al Convenio de Varsovia*, Madrid, 1968.
- Vásquez Ponce, Héctor, *Derecho de los negocios internacionales: parte general*, Buenos Aires, 2001.
- Gómez Calero, Juan, *El transporte internacional de mercancías*, Madrid, 1984.
- Bolaños Linares, Rigel, *Contratación internacional*, México, 2004.
- Espinosa Calabuig, Rosario, Fresno de Aguirre, Cecilia, *Contratos de transporte: los contratos internacionales de transporte marítimo*, Madrid-Montevideo, 2005.
- Pico Mantilla, Galo, *Documentos básicos de la integración andina*, Quito, Cámara Nacional de Representantes, 1981.

- Carmen Amalia Simone, *El Contrato Internacional de Transporte, su regulación en el Ecuador y en la Comunidad Andina*, material inédito.
- Espulgues Mota, Carlos; Hargain, Daniel, *Derecho del Comercio Internacional, MERCOSUR – Unión Europea*, Editorial REUS, 2005.
- Boggiano, Antonio; *Contratos Internacionales*; Ediciones Desalma; 1990.
- Bolaños Linares, Rigel; *Contratación Internacional*; Editorial Porrúa; 2004.
- Gómez Calero, Juan; *El Transporte Internacional de Mercaderías*; Editorial Civitas, S.A., Primera Edición, 1984.
- Dreyzin de Klor, Adriana; Fernández Arroyo, Diego P.; *Derecho del Comercio Internacional, temas y actualidades*; Zavalía, mayo 2004.
- Aguirre Ramírez, Fernando, y otros; *Derecho Internacional Privado de los Estados del MERCOSUR*, Zavalía Editor, 2003.
- Tamayo Jaramillo, Javier; *Culpa Contractual, Su exigencia, prueba y graduación. Obligaciones de medio y de resultado*. Editorial TEMIS, Bogotá, 1990.
- Coustasse del C., Alberto; Iturra A. Fernando; *El Caso Fortuito ante el Derecho Civil*; Editorial Jurídica de Chile, 1958.
- Cortés, Edgar; *La Culpa Contractual en el Sistema Jurídico Latinoamericano*; 2001.
- Gondard, Pierre; *Vías de comunicación en los países andinos. Del Cápac Ñan a los corredores bioceánicos, cambios en los ejes de integración*; 2004.

Internet

- <http://www.comunidadandina.org/prensa/notas/np17-5-04.htm>
- http://ecotropicos.saber.ula.ve/db/ssaber/Edocs/pubelectronicas/aldeamundo/ano4num8/des_front_am_n8.pdf.
- <http://www8.madrid.org/gema/fmm/infener5.htm>
- http://www.mingobierno.gov.ec/info/ley_organica_transito.pdf
- <http://ar.geocities.com/doctoracalderon/tratado.htm#camion>
- <http://europa.eu/scadplus/leg/es/lvb/l06027.htm>
- http://www.uncitral.org/pdf/spanish/texts/transport/ott/ott_s.pdf
- http://www.uncitral.org/pdf/spanish/workinggroups/wg_3/CTCRotterdamRulesS.pdf
- <http://www.derechomaritimo.info/C-Terminales!.htm>
- <http://www.derechomaritimo.info/tratyconv.htm>
- <http://www.fitac.net/noticias/documents/comparareglas.pdf>

- <http://www.seic.gov.do/marmerc/ReglHamb.htm>
- http://ec.europa.eu/news/transport/archives_es.htm
- http://translate.googleusercontent.com/translate_c?hl=en&langpair=en%7Ces&u=http://ec.europa.eu/transport/strategies/doc/2007_logistics/memo/memo_logistics_freight_en.pdf&prev=/translate_s%3Fhl%3Den%26q%3Dcomision%2Beuropea%2Bde%2Btransporte%26sl%3Des%26tl%3Den&rurl=translate.google.com&usg=ALkJrhLuzGu92YAS9HAZCi-tHgYcDo8NQ
- http://translate.googleusercontent.com/translate_c?hl=en&langpair=en%7Ces&u=http://europa.eu/legislation_summaries/transport/road_transport/124233_en.htm&prev=/translate_s%3Fhl%3Den%26q%3Dcomision%2Beuropea%2Bde%2Btransporte%26sl%3Des%26tl%3Den&rurl=translate.google.com&usg=ALkJrhifTNaksWOF2qiRGP_0cYzDUfNMDg
- http://translate.googleusercontent.com/translate_c?hl=en&langpair=en%7Ces&u=http://ec.europa.eu/transport/strategies/index_en.htm&prev=/translate_s%3Fhl%3Den%26q%3Dcomision%2Beuropea%2Bde%2Btransporte%26sl%3Des%26tl%3Den&rurl=translate.google.com&usg=ALkJrhjbUnxtl94v_f84wTDoEq9CLJaf8Q
- http://translate.googleusercontent.com/translate_c?hl=en&langpair=en%7Ces&u=http://europa.eu/legislation_summaries/transport/road_transport/124233_en.htm&prev=/translate_s%3Fhl%3Den%26q%3Dcomision%2Beuropea%2Bde%2Btransporte%26sl%3Des%26tl%3Den&rurl=translate.google.com&usg=ALkJrhifTNaksWOF2qiRGP_0cYzDUfNMDg
- <http://www.ciquime.org.ar/mercosur.html>