

Algunas consideraciones sobre el contrato de manipulación portuaria

Some considerations regarding the port handling contract

ANGÉLICA DÍAZ DE LA ROSA

Profesora Titular de Derecho mercantil de la UDC.

Departamento de Ciencias de la Navegación e Ingeniería Marina

ORCID ID: 0000-0002-5438-3954

Recibido:19.07.2025/Aceptado:10.09.2025

DOI: 10.20318/cdt.2025.9875

Resumen: La actividad de manipulación portuaria comprende un conjunto de operaciones de naturaleza fundamentalmente técnica y material, realizadas antes y después del traslado de mercancías, que se desarrolla en el ámbito portuario. Estas operaciones resultan imprescindibles para la efectiva ejecución del transporte de carga. Si bien existe una continuidad operativa entre las actividades propias del transporte y las relativas a la manipulación de mercancías, desde una perspectiva jurídica, dichas operaciones pueden desarrollarse en régimen de autoprestación, o en el marco del propio contrato de transporte, o a través de un contrato autónomo de manipulación de mercancías.

La LNM contempla un régimen de responsabilidad propio para el manipulador portuario, lo que no impide que -llegado el caso- se pueda beneficiar de otros regímenes previstos por el mismo cuerpo legal.

Palabras clave: Contrato de manipulación portuaria de mercancías. Contrato de transporte marítimo de mercancías. Autoprestación. Carga y descarga. Responsabilidad. Limitación de responsabilidad

Abstract: Port handling activities involve a set of operations that are primarily technical and material in nature, carried out before and after the transfer of goods, and conducted within the port area. These operations are essential for the effective performance of cargo transportation. Although there is an operational continuity between the activities inherent to carriage and those related to the handling of goods, from a legal standpoint, such operations may be performed either under a self-provision regime, or within the framework of the carriage of goods contract itself, or -finally- through an independent contract for the handling of goods.

The LNM -Marine Navigation Act- establishes a specific liability regime for port handlers, which does not preclude them —when applicable— from benefiting from other liability regimes provided by the same legal framework.

Keywords: Port cargo handling contract. Maritime cargo transport contract. Self-provision. Loading and unloading. Liability. Limitation of liability.

Sumario: I. Introducción. II. La autoprestación de las operaciones manipulación portuaria. III. Las operaciones de manipulación portuaria en régimen jurídico segregado del contrato de transporte. IV. El contrato de manipulación portuaria. 1. Concepto y características del contrato de manipulación portuaria. 2. Naturaleza jurídica del contrato de manipulación portuaria. 3. Elementos personales. 4. Elementos formales. 5. Contenido obligacional del contrato de manipulación portuaria. V. Responsabilidad del operador de manipulación portuaria. 1. Limitación de responsabilidad del operador de manipulación portuaria. 2. Regímenes de limitación de los que se puede beneficiar el manipulador. 3. Comparación de los sistemas de limitación de responsabilidad del portador y del operador de manipulación portuaria. VI. Conclusiones.

I. Introducción

1. Originariamente las tareas de manipulación portuaria eran desarrolladas por los propios náviers o propietarios de los buques. En estos sujetos concurrían muchas de las funciones que después dejaron paso a diversos profesionales del ámbito marítimo (gestor naval, el consignatario, etc). Como consecuencia de lo que el Profesor García-Pita denomino Big Bang de los sujetos de la navegación¹, y que no es más que la expresión metafórica de paulatino proceso de división y especialización del trabajo -que lógicamente también se produjo en el ámbito marítimo- fueron apareciendo unos sujetos que de forma profesional vinieron a desempeñar las funciones propias de lo que hoy denominamos manipulación portuaria (también denominadas, tareas de estiba, operaciones de carga y descarga o de movimiento portuario de mercancías).

2. El hecho de que estas operaciones se desarrollen en el ámbito espacial portuario -espacios físicos de dominio público-, unido a la naturaleza de la actividad, hace que estén revestidas de una serie de especificidades que han de ser tenidas en cuenta. Como ya señaló nuestra doctrina tradicional, la intervención administrativa en el sector de la carga y descarga podía ser directa e indirecta². La intervención indirecta se dirige fundamentalmente a la regulación del dominio público portuario, mientras que la intervención directa busca el interés general del normal funcionamiento del tráfico marítimo en las operaciones de manipulación portuaria³, pudiendo operar con distintos grados de intensidad, ya sea mediante la ordenación o el control de las actividades⁴, o bien, mediante la prestación directa de estos servicios por ella misma o en concurrencia con los particulares⁵. Así las cosas, la manipulación portuaria discursió desde una consideración inicial de servicio público, mediante su proclamación jurídica como tal *-publicatio-* a través del *RDL 2/1986 de 23 de mayo sobre servicio público de estiba y desestiba de buques* -derogado por la Ley 48/2003- donde se establecía expresamente que la actividad de estiba y desestiba tenía la consideración de servicio público esencial de titularidad estatal⁶; pasando por la posterior *LPEMM del 92*⁷ que vino a establecer un escenario más flexible donde se permitió la actuación de empresas marítimas tanto públicas como privadas⁸; hasta llegar finalmente a la *Ley 48/2003 de 26 de noviembre, de régimen económico y prestación de servicios de los puertos de interés general*⁹, donde se proclama la “*depublicatio*” de los servicios de manipulación portuaria: dichas actividades dejan de tener la consideración de servicio público y pasan a ser actividades comerciales de interés general desarrolladas por particulares, a los que se les imponen obligaciones de servicio público¹⁰. Por tanto, le corres-

¹ J.L. GARCÍA-PITA Y LASTRES, “El naviero, su régimen y su responsabilidad”, en I. ARROYO MARTÍNEZ / E. BELTRÁN SÁNCHEZ (Dirs.) *La Reforma de la Legislación Marítima*, Edit. Aranzadi, Elcano-Navarra, 1999, pp. 27 y ss.

² J.M. GONDRA ROMERO, *Régimen jurídico de las operaciones de carga y descarga en el tráfico marítimo*. Edit. Tecnos, Madrid, 1970, pp. 25 y ss.

³ J.M. GONDRA ROMERO, *Régimen jurídico de las operaciones de carga y descarga en el tráfico marítimo*..., op. cit., p. 26.

⁴ Estas actividades privadas de interés público sometida a la ordenación y control de la Administración Pública se condicionan al cumplimiento de una serie de actos administrativos previos y se somete a una reglamentación administrativa (fijación de tarifas...), GONDRA ROMERO, J.M., *Régimen jurídico de las operaciones de carga y descarga en el tráfico marítimo*..., op.cit., p. 30.

⁵ Incluso, llegó a asumir monopolio de dichos servicios. La Administración Pública también podría prestar directamente servicios complementarios y auxiliares, como ya señaló GONDRA ROMERO, J.M. , *Régimen jurídico de las operaciones de carga y descarga en el tráfico marítimo*..., op.cit, pp. 30. En nuestro ordenamiento sólo excepcionalmente ha asumido la Administración en monopolio los servicios de carga y descarga a través de los organismos de gestión del puerto en el puerto de Pasajes, en la ría de Pasajes, J.M. GONDRA ROMERO, *Régimen jurídico de las operaciones de carga y descarga en el tráfico marítimo*... op.cit., pp. 33. F.C., LÓPEZ RUEDA, “De los contratos auxiliares de la navegación” en A. EMPARANZA SOBEJANO / J.M MARTÍN OSANTE, *Estudio sistemático de la Propuesta de Ley General de Navegación Marítima*, Edit. Servicio central de publicaciones del Gobierno vasco, Vitoria-Gasteiz, 2006, p. 466.

⁶ La Ley de Puertos, de 7 de mayo de 1880, conceptuó, por primera vez, la “carga y descarga” como un servicio público de titularidad estatal.

⁷ Ley 27/1992, de 24 de noviembre, de Puertos del Estado y de la Marina Mercante.

⁸ La regulación de la Marina Mercante anterior a la constitución del 78 se hallaba básicamente en la Ley de Ordenación y Renovación de la Flota Mercante de 1956.

⁹ I. ARROYO MARTÍNEZ, “El régimen jurídico de los servicios portuarios”, en *ADM*, Vol. XXI, 2004, pp. 32 y ss, donde señala que esta ley daba entrada a la Directiva europea de libre acceso de los servicios portuarios.

¹⁰ A. DÍAZ DE LA ROSA ,“Configuración actual del servicio portuario de manipulación de mercancías”, *Homenaje a Gabal-*

ponde a la iniciativa privada liderar esta prestación de servicios portuarios, mientras que los organismos gestores adoptan un papel subsidiario. Sólo actúa en ausencia o ineficiencia de la iniciativa privada¹¹.

3. Para desarrollar esta actividad de manipulación portuaria se requerirá la obtención de la correspondiente licencia otorgada por la Autoridad Portuaria, si bien dicho título habilitante no confiere ningún derecho de exclusiva a prestar el servicio mencionado¹².

4. La actividad de manipulación portuaria está secuencialmente unida al transporte marítimo de mercancías; son operaciones previas y posteriores al traslado de mercancías, que resultan imprescindibles para la realización de este tipo de transporte¹³. Ahora bien, aun cuando exista una continuidad operativa entre las actividades propias del transporte y las de la manipulación de mercancías, desde una perspectiva jurídica resulta indispensable diferenciar los siguientes supuestos¹⁴:

- 1º Cuando la actividad de manipulación portuaria de mercancías se configura como una autoprestación; esto es: cuando quien realiza la prestación es el propio sujeto titular del interés en la realización de dicha prestación.
- 2º Cuando la actividad de manipulación portuaria de mercancías constituye una prestación por cuenta ajena, en interés ajeno; en este caso nos situamos ante una relación contractual, en virtud de la cual una de las partes se compromete, a cambio de un precio, a realizar las operaciones de manipulación en interés de la otra parte. Estamos ante lo que se denomina: “contrato de manipulación portuaria”.

II. La autoprestación de las operaciones manipulación portuaria

5. Las partes del contrato de transporte marítimo de mercancías, haciendo uso de la autonomía negocial privada, pueden pactar mediante la cláusula FIO -u otro pacto similar- que el porteador asuma exclusivamente la obligación de transporte de las mercancías o a que asuma una parte de ejecución de las operaciones de carga y descarga -a través de la cláusula *alongside* o pacto similar- o acordar que asume la totalidad de éstas¹⁵. En aquellos casos en los que el porteador se haya comprometido a realizar todas o algunas de las operaciones de carga y descarga, como señalamos anteriormente, éstas pueden efectuarse materialmente por el propio porteador mediante el empleo de sus propios medios -auto prestación- o bien puede concertar contractualmente con un tercero para que realice efectivamente estas operaciones. Incluso puede ser el cargador o destinatario¹⁶ de las mercancías el que realice estas operaciones

dón García, Edit. Dykinson, Madrid, 2025, pp. 159 y ss. La imposición de obligaciones de servicio público responde a la voluntad administrativa de preservar los intereses públicos de los sectores liberalizados, cuya adecuada satisfacción es irrenunciable y que no se puede abandonar al juego del mercado, pero evitando la necesidad -propia de la “publicatio”- de organizar las estructuras económicas y técnicas productivas, que acompañan a la prestación de un verdadero servicio público, bajo gestión administrativa, más o menos directa.

¹¹ R. EGUNOA DE SAN ROMÁN, *Derecho comunitario y puertos de interés general. Un análisis del modelo portuario estatal a la luz del Reglamento (UE) 2017/352 del Parlamento Europeo y del Consejo de 15 de febrero de 2017 por el que se crea un marco para la prestación de servicios portuarios y se adoptan normas comunes sobre la transparencia financiera de los puertos*, Edit. Atelier, Barcelona, 2017, p. 145.

¹² J.L. GARCÍA-PITA Y LASTRES, “El contrato de manipulación portuaria y la responsabilidad de los estibadores y de los operadores portuarios o empresarios de terminales de transporte (ETTs.)”, en J. DA COSTA GOMES, *O porto, IV Jornadas de Lisboa de Dereito marítimo*, Edit. Almedina, Lisboa 2018, pp. 297 y ss.

¹³ F.C. LÓPEZ RUEDA, “De los contratos auxiliares de la navegación” ...op.cit., p. 459. GARCÍA ÁLVAREZ, B., *La carga y descarga en el transporte de mercancías*, Edit. Marcial Pons, Madrid, 2011, p. 32

¹⁴ J. ARIAS VARONA, “El contrato de manipulación portuaria”, EMPARANZA SOBEJANO, A. y MARTÍN OSANTE, J.M., en *Comentarios sobre la Ley de Navegación Marítima*, Edit. Marcial Pons, Madrid, 2015, p. 510 .

¹⁵ F.C., LÓPEZ RUEDA, *El contrato de carga y descarga en el transporte de mercancías*, Edit. Servicio Central de Publicaciones del Gobierno Vasco, Vitoria-Gasteiz, 2005, p. 146 GONDRA ROMERO, J.M., *Régimen jurídico de las operaciones de carga y descarga en el tráfico marítimo...*, op. cit., p. 63.

¹⁶ F.C. LÓPEZ RUEDA *El contrato de carga y descarga en el transporte de mercancías*, ...,op.cit., p. 81.

con sus propios medios, lo que nos llevaría nuevamente a hablar de autoprestación. La *Ley 48/2003 de 26 de noviembre, de régimen económico y prestación de servicios de los puertos de interés general*¹⁷, introdujo la posibilidad de autoprestación o autoasistencia, que consiste en la realización de las labores de estiba y desestiba por el personal propio embarcado en el buque, sin necesidad de la intervención de los estibadores profesionales del puerto¹⁸. Ahora bien; la Ley 48/2003 sólo hace referencia a la autoprestación del porteador porque es el único que puede tener su propio personal embarcado.

Ahora bien; ¿qué es lo que verdaderamente define el concepto de “autoprestación”? ¿Acaso el uso de medios materiales o personales propios? ¿O acaso hay un factor distinto y más importante? La respuesta a estos interrogantes se fundamenta sobre el concepto del interés (contractual o crediticio). Para que haya autoprestación de operaciones de manipulación portuaria, lo que importa es que el sujeto que despliega la actividad sea el mismo sujeto titular del interés en la realización de tales operaciones. Por el contrario, si el sujeto-agente que despliega la actividad es un sujeto distinto del que es titular del interés en la realización de tales operaciones, no habrá autoprestación sino heteroprestación o prestación de servicios -de manipulación de mercancías- en sentido jurídico estricto. Poco -por no decir nada- importa el factor de la titularidad de los medios técnicos con que se realizan las operaciones; de hecho, hasta podría resultar irrelevante la titularidad de las mercancías; lo que importa -insisto- es la coincidencia o diversidad entre el sujeto-agente de las operaciones y el sujeto titular del interés en que se lleven a cabo. Por consiguiente; siguiendo con este razonamiento, el ejemplo por autonomía de autoprestación sería aquel en el que el sujeto-agente que despliega la actividad sea el propio cargador o el destinatario, ya que son ellos mismos los sujetos titulares del interés en la realización de tales operaciones.

III. Las operaciones de manipulación portuaria en régimen jurídico segregado del contrato de transporte

6. La doctrina se planteó si las operaciones de manipulación que preparan y ponen fin a la ejecución del transporte realizadas por el porteador deberían ser objeto de un contrato distinto al contrato de transporte o bien formar parte del mismo, teniendo la consideración de prestaciones accesorias -o, mejor, instrumentales- a la prestación principal de traslación de mercancías¹⁹, diferenciando, de este modo, entre una fase marítima y una fase terrestre en el transporte. La cuestión a debate se centra en determinar si estamos ante un único contrato de transporte -donde caben múltiples prestaciones que integran su contenido- o estas operaciones de carga y descarga tienen suficiente autonomía causal para ser objeto de otro contrato diverso. En relación con esta cuestión, el Profesor Gondra señalaba que “*Las prestaciones que el porteador marítimo cumple en la fase terrestre iniciales y finales del transporte marítimo son operaciones accesorias que vienen ordenadas a la ejecución del transporte marítimo y por lo tanto no pueden conectarse a una causa diversa de la que informa el contrato de transporte marítimo. El régimen jurídico de responsabilidad del porteador marítimo deberá extenderse como en consecuencia, a las fases terrestres que preceden y siguen a la conducción marítima*”²⁰; es decir: la causa que vertebraba todas las prestaciones a las que se compromete el porteador, incluidas las operaciones de carga y descarga, es unitaria; todas las prestaciones que asume el porteador desde la recepción a la entrega de las mercancías se ordenan entorno a la ejecución del contrato de transporte, y, por tanto, nos hallaríamos ante un único contrato, el contrato de transporte marítimo de mercancías. Ahora bien, no es menos cierto que la causa del contrato de manipulación portuaria individualmente considerado es diversa de la del contrato de transporte, ya que en el primer caso el manipulador no asume la obligación de conducción marítima de

¹⁷ I. ARROYO MARTÍNEZ, “El régimen jurídico de los servicios portuarios”..., op.cit., p. 32 y ss, donde señala que esta ley daba entrada a la Directiva europea de libre acceso de los servicios portuarios.

¹⁸ F.C. LÓPEZ RUEDA, *El contrato de carga y descarga en el transporte de mercancías*..., op.cit., p. 146

¹⁹ J.M. GONDRA ROMERO, *Régimen jurídico de las operaciones de carga y descarga en el tráfico marítimo*..., op.cit., pp. 37 y ss. Unida a la prestación de traslación de mercancías se anuda la accesoria de custodiar las mercancías que han sido entregadas al porteador -convirtiéndolo en poseedor inmediato- sin que afecte al carácter consensual del contrato, ya que entrega no incide en la fase de perfección del contrato, sino en la ejecución de este.

²⁰ J.M. GONDRA ROMERO, *Régimen jurídico de las operaciones de carga y descarga en el tráfico marítimo*..., op.cit., p. 70.

las mercancías; lo que no impide que, dentro del contrato de transporte, junto con la obligación principal -y más relevante- de traslado de las mercancías, se asuman otras accesorias de manipulación portuaria.

7. Sin embargo, un sector doctrinal²¹ vino a defender que las operaciones de manipulación debían constituir el objeto de un acuerdo distinto de aquel otro que recoge las obligaciones de traslación marítima de mercancías. Esta postura pareció encontrar un apoyo argumental en el Convenio de Bruselas de 1924 sobre unificación de ciertas reglas en materia de conocimiento de embarque (en adelante, CB de 1924), al interpretar que, cuando el art. I. e) del CB de 1924 define el “transporte marítimo” como aquel que comprende “*el tiempo transcurrido entre la carga de las mercancías a bordo del buque y su descarga del buque*”, venía en realidad a señalar el segmento temporal que delimitaba del ámbito de aplicación del CB de 1924 y, por tanto, al excluir de su ámbito de aplicación las operaciones de manipulación portuaria, suponía un respaldo a la teoría del aparente seccionamiento del contrato de transporte marítimo²², debiendo ser las operaciones de manipulación portuaria objeto de convención separada.

8. Partiendo de aquella supuesta exclusión se llegó a afirmar que el CB de 1924 había venido a reforzar aquella idea de que los servicios de manipulación portuaria no podrían ser calificados como prestaciones accesorias dentro del contrato de transporte, decayendo -por tanto- el sometimiento automático al mismo régimen de responsabilidad que se aplica, por razón de mera accesoriiedad, a la fase marítima, llevando a algunos autores a afirmar que aquellas materias deberían ser reconducidas a otro régimen de responsabilidad más acorde con su naturaleza terrestre²³.

9. Sin embargo, aun cuando la interpretación del CB de 1924 llevase a la conclusión de que la fase terrestre quedara fuera de su ámbito de aplicación, ello no implica que, necesariamente, se produjese un seccionamiento del contrato; que hubiesen de ser objeto de una convención autónoma: lo que podría suceder es que las fases terrestre y marítima se hallasen sometidas a un régimen de responsabilidad con coercitividad distinta: con carácter dispositivo para la fase terrestre e imperativo -el del CB de 1924- para la fase marítima²⁴; no se rompería indefectiblemente la unidad de contrato, pero supondría la aplicación de un régimen de responsabilidad con distintos grados de obligatoriedad a un mismo contrato.

10. Pues bien; la primera cuestión que habría que plantearse es si, cuando el Convenio establece que “comprende el tiempo transcurrido entre la carga de las mercancías a bordo del buque y su descarga del buque” ese “entre” la carga y la descarga efectivamente deja fuera las estrictas operaciones conducentes a la introducción de la carga dentro del buque y a la extracción de la carga fuera de él, refiriéndose exclusivamente a la fase marítima del contrato de transporte; o bien si deberían considerarse incluidas dentro de este segmento temporal que delimita el art. I.e) las operaciones de manipulación que consisten estrictamente en la carga y descarga de las mercancías .

11. Es necesario tener en cuenta que estamos ante una sucesión de operaciones técnicas enormemente compleja, con una serie de fases; de hitos, cuya enorme variedad refleja el art. 130. a) y b) TRLPEMM, cuando dispone que:

“a) Las actividades de carga y estiba comprenden: 1.º La recogida de la mercancía en la zona de almacenamiento o depósito del puerto y el transporte horizontal de la misma hasta el costado del buque en operaciones relacionadas con la carga del mismo. 2.º La aplicación de gancho, cuchara, spreader o cualquier otro dispositivo que permita izar o transferir la mercancía directamente desde un medio de transporte terrestre, o desde el muelle, o pantalán, al costado del buque. 3.º El izado o transferencia de la

²¹ Especialmente en la doctrina y jurisprudencia francesa, vid. J.M. GONDRA ROMERO, *Régimen jurídico de las operaciones de carga y descarga en el tráfico marítimo...*, op.cit., p. 64.

²² J.M. GONDRA ROMERO, *Régimen jurídico de las operaciones de carga y descarga en el tráfico marítimo...*, op.cit, p. 67.

²³ J.M. GONDRA ROMERO, *Régimen jurídico de las operaciones de carga y descarga en el tráfico marítimo...*, op.cit, pp. 68.

²⁴ J.M. GONDRA ROMERO, *Régimen jurídico de las operaciones de carga y descarga en el tráfico marítimo...*, op.cit, pp. 64.

mercancía y su colocación en la bodega o a bordo del buque. 4.º La estiba de la mercancía en bodega o a bordo del buque, de acuerdo con los planes de estiba e indicaciones del capitán del buque o de los oficiales en quienes delegue esta responsabilidad. 5.º El embarque de la mercancía por medios rodantes en el buque. 6.º El trincaje o sujetación de la carga a bordo del buque para evitar su desplazamiento durante la navegación, siempre que estas operaciones no se realicen por la tripulación del buque.

b) Las actividades de desestiba y descarga comprenden: 1.º El desatrincaje o suelta de las sujetaciones de la carga a bordo para permitir su manipulación, siempre que estas operaciones no se realicen por la tripulación del buque. 2.º La desestiba de mercancías en la bodega o a bordo del buque, comprendiendo todas las operaciones precisas para su colocación al alcance de los medios de izada o transferencia. 3.º La aplicación de gancho, cuchara, spreader o cualquier otro dispositivo que permitaizar o transferir la mercancía. 4.º El izado o transferencia de la mercancía y su colocación en un medio de transporte o en el muelle o pantalán al costado del buque. 5.º La descarga de la mercancía, bien sobre vehículos de transporte terrestre, bien sobre muelle o pantalán para su posterior recogida por vehículos o medios de transporte horizontal, y, en su caso, su traslado a la zona de almacenamiento o depósito dentro del puerto, y el depósito y apilado de la mercancía en dicha zona. 6.º El desembarque de la mercancía del buque por medios rodantes”

12. Y es que las operaciones de manipulación portuaria que se mencionan en el art. 130 TRLPEMM incluyen “... las actividades de carga, estiba, desestiba, descarga y trasbordo de mercancías, objeto de tráfico marítimo, que permitan su transferencia entre buques, o entre éstos y tierra u otros medios de transporte” (como establece el art. 130 del TRLPEMM, añadiendo -a modo de aclaración- que, “para tener la consideración de actividades incluidas en este servicio deberán realizarse íntegramente dentro de la zona de servicio del puerto y guardar conexión directa e inmediata con una concreta operación de carga, descarga o trasbordo de un buque determinado²⁵”). Ahora bien, no podemos perder de vista que, a pesar de lo aclaratorio que puede resultar el art. 130 del TRLPEMM a la hora de entender en qué consisten esas operaciones de carga y descarga, lo cierto es que es una norma de Derecho administrativo, que regula relaciones con la Administración y no las relaciones entre particulares que surgen a propósito del contrato de transporte marítimo de mercancías.

13. Dicho lo anterior, lo cierto es que cuando el art. I.e) de las RHV – en este punto, el CB de 1924 no sufrió modificación por el protocolo del 68 ni por el del 79- establece que “el transporte de mercancías” comprende el tiempo transcurrido entre la carga de las mercancías a bordo del buque y su descarga del buque”, lo hace para aclarar los términos que se emplean en el propio convenio, no para establecer su ámbito de aplicación, pero, además, no confunde el “transporte marítimo de mercancías”, con el “contrato de transporte marítimo de mercancías”; efectivamente, el “transporte de mercancías” hace referencia, como no podía ser de otro modo, al proceso consistente en la estricta traslación por mar de las mismas; al hecho económico o sociológico de transferir las mercancías de un lugar a otro por vía marítima, pero no lo confunde con el “contrato de transporte de mercancías” en virtud del cual el porteador se compromete a transportar por mar las mercancías de un lugar a otro, haciéndose responsable de las mismas desde el momento en que se hace cargo de ellas (*receptum*). Esta interpretación resulta coherente con lo estipulado en el art. II de las RHV cuando manifiesta que “...el porteador de todos los contratos de transporte de mercancías por mar estará sometido, en cuanto a la carga, conservación, estiba, transporte, vigilancia, cuidado y descarga de dichas mercancías a las responsabilidades y obligaciones y gozará de los derechos y exoneraciones que a continuación se mencionan”. Así, pues, las operaciones de carga y la descarga forman parte de las obligaciones y responsabilidades -así como derechos y exoneraciones- que se incluyen en el contrato de transporte marítimo de mercancías sometido al ámbito de aplicación de las RHV.

14. A mayor abundamiento, el art. VII de las RHV proclaman que “Ninguna disposición del presente Convenio prohíbe al porteador o al cargador insertar en el contrato estipulaciones, condiciones o reservas o exenciones, relativas a las responsabilidades del porteador o del buque por la pérdida o

²⁵ Que se explicita en el mismo art. 130. a) y b) TRLPEMM.

daños que sobrevengan a las mercancías o concernientes a su custodia, cuidado y conservación antes de la carga y después de la descarga del buque en el que las mercancías se transportan por mar.” Pues bien; ¿qué necesidad habría de establecer esta previsión normativa, si -realmente- la carga y la descarga no estuviesen sometidas al régimen recogido por las RHV? Muy por el contrario: si el art. VII dice lo que dice es -precisamente- porque la carga y la descarga están sometidas al régimen recogido por las RHV²⁶. Y, a su vez, están sometidas al régimen recogido por las RHV porque entran dentro del ámbito de lo que es el transporte o, al menos, entran dentro del ámbito de las obligaciones del porteador marítimo.

14. El resto de operaciones de manipulación de mercancías que preceden a la estricta actuación de carga o que siguen la estricta actuación descarga pueden someterse al régimen de las RHV cuando así los dispongan las partes del contrato, precisamente porque ello no entra dentro del concepto de transporte... y posiblemente, ni siquiera entren dentro del ámbito del contrato de transporte.

15. Lo expuesto anteriormente, no impide que las operaciones de manipulación portuaria sean realizadas por un sujeto distinto del porteador; pueden realizarse por el porteador en régimen de autoprestación o se puede hacer participar en el cumplimiento de estas obligaciones a una empresa de manipulación portuaria. En el seno del contrato de transporte las partes, haciendo uso de su autonomía de la voluntad negocial, podrán pactar quien asume las operaciones de manipulación de mercancías, o incluso, se puede acordar quien asume los costes de dichas operaciones sin llegar a asumir el riesgo de estas.

16. Las partes del contrato de transporte pueden pactar libremente quien asume las operaciones de manipulación de mercancías; pueden acordar que quien asume la obligación de realizarlas sea el destinatario, el cargador o la persona que se haya comprometido -en el contrato de transporte- a verificarlas, pero las operaciones de estricta carga y descarga, con independencia de quien haya asumido su realización material, quedan sometidas al régimen de responsabilidad consagrado en las RHV, como se deduce de lo establecido en el art. II y VII de las RHV²⁷.

IV. El contrato de manipulación portuaria

17. Como señalamos anteriormente, las operaciones de manipulación portuaria no sólo son objeto de autoprestación, ni tampoco se limitan a ser parte del contenido de un contrato de transporte, sino que pueden ser objeto -asimismo- de un propio y autónomo contrato de manipulación portuaria, en el que interviene, por un lado, un empresario especializado: el empresario de manipulación portuaria y, por otro, la parte que contrata tales operaciones, ya sean directamente los cargadores o destinatarios de las mercancías o “quienes hayan asumido ante aquellos la obligación de verificarlas” (art. 331 LNM). A pesar de la conexión y accesoriiedad funcional de las operaciones de manipulación respecto del contrato de transporte, lo cierto es que pueden ser objeto de contratos independientes. El contrato de manipulación portuaria es autónomo respecto del transporte²⁸, cada uno tiene una finalidad jurídico-económica diversa²⁹.

18. Las operaciones de carga y descarga pueden realizarse por una empresa de manipulación portuaria independiente a requerimiento -directo o indirecto- de los distintos sujetos que reciben la prestación del operador de manipulación (esto es, básicamente, del cargador o del destinatario de las mercancías o personas encargadas de verificarlo). Normalmente requerirá la intervención de la empresa de la manipulación aquella parte que haya asumido en el propio contrato de transporte la obligación de realizar

²⁶ B. GARCÍA ÁLVAREZ, *La carga y descarga en el contrato de transporte de mercancías...*, op.cit., p. 32.

²⁷ B. GARCÍA ÁLVAREZ, *La carga y descarga en el contrato de transporte de mercancías...*, op.cit., pp. 54 y ss., quien entiende que las RHV pueden interpretarse en el sentido de que, salvo pacto en contrario, las operaciones de carga y descarga corresponden al porteador y solo responde por las mismas cuando haya asumido en el contrato de transporte la obligación de realizarlas.

²⁸ F.C. LÓPEZ RUEDA, *El contrato de carga y descarga en el transporte de mercancías...*, op.cit., 2005, p. 81.

²⁹ F.C. LÓPEZ RUEDA, “De los contratos auxiliares de la navegación”..., op.cit., p. 460.

tales operaciones, aunque también se dan supuestos en los que la designación no la efectúa la persona que asumió el compromiso de realizar tales operaciones, sino que se encomienda, precisamente, a la otra parte del contrato de transporte³⁰, *a.e.*, en el caso de varios fletadores parciales con probable existencia de varios cargadores o destinatarios, estos -por tanto- tendrían que llegar a un acuerdo de designación; pues bien, dicho acuerdo podría ser el de encomendar al porteador la designación del operador portuario.

19. También puede corresponder al cargador o el destinatario la facultad de designar la empresa con quien se ha de celebrar el contrato de manipulación portuaria; empresa que materialmente realizará las operaciones de carga y descarga y, por tanto, que actúa por cuenta y riesgo de aquéllos.

20. Otra posibilidad es que la designación de la empresa de manipulación sea llevada a cabo por el porteador, pasando aquella a realizar la ejecución material de las operaciones de manipulación que el porteador había asumido en el contrato de transporte. En virtud de la cláusula “descarga de oficio”, cabe la posibilidad de que el operador, aun siendo elegido por el porteador, actúe por cuenta y riesgo del cargador o receptor.

21. Y, por último, el art. 279 de la LNM prevé que leyes o reglamentos portuarios puedan imponer forzosamente la intervención de una empresa u organismo en las operaciones de entrega de las mercancías al porteador para su transporte, o de este último al destinatario. En este supuesto, el porteador no responderá del período en que las mercancías estén bajo la custodia de tales empresas u organismos, liberando al porteador de la responsabilidad *ex recepto*.

1. Concepto y características del contrato de manipulación portuaria

22. El contrato de manipulación portuaria aparece definido en el art. 329 de la LNM en los siguientes términos: “*Por el contrato de manipulación portuaria un operador se compromete, a cambio de un precio, a realizar todas o alguna de las operaciones de manipulación de las mercancías en puerto previstas en esta ley u otras de similar naturaleza*”.

23. Por su parte, LÓPEZ RUEDA lo define genéricamente como “*aquel contrato mercantil, no formal, de carácter consensual, bilateral y sinalagmático en virtud del cual una de las partes se obliga a prestar, a cambio de un precio, las operaciones tendentes a situar las mercancías a bordo del vehículo de transporte que las va a desplazar o bien su descarga del mismo*”³¹

24. El concepto legal del art. 329 de la LNM precisa de matización posterior para establecer cuáles pueden ser algunas de esas “*operaciones de manipulación de las mercancías*” que constituyen el objeto de este contrato. En este sentido, el art. 330 señala que “*El contrato de manipulación portuaria de mercancías puede incluir las operaciones de carga, descarga, estiba y desestiba a bordo de los buques, así como las de recepción, clasificación, depósito y almacenamiento en muelle o almacenes portuarios, y las de transporte intraportuario. Igualmente, podrá incluir las operaciones materiales similares o conexas a las anteriores. Todas ellas se ejecutarán de conformidad con la normativa vigente que les sea de aplicación*”. Estas actividades se pueden clasificar en dos grandes grupos: 1.- Las que se llevan a cabo a bordo del buque (*operaciones de carga, descarga, estiba y desestiba a bordo de los buques*), 2.- Las que se realizan en puerto (*recepción, clasificación, depósito y almacenamiento en muelle o almacenes portuarios, y las de transporte intraportuario*).

25. Como acabamos de señalar, el contrato puede incluir las operaciones *de carga, descarga, estiba y desestiba, así como las de recepción, clasificación, depósito y almacenamiento en muelle o*

³⁰ J.M. GONDRA ROMERO, *Régimen jurídico de las operaciones de carga y descarga en el tráfico marítimo*. ..., op.cit., pp. 82.

³¹ F.C. LÓPEZ RUEDA, “*De los contratos auxiliares de la navegación*” ..., op.cit., p. 459.

almacenes portuarios, y las de transporte intraportuario, o alguna de ellas; el contenido es flexible³². Pero, ¿tendrían que realizarse necesariamente alguna o algunas de ellas de manera indispensables que lo podamos calificar de contrato de manipulación y no se reconduzca a otro tipo contractual como el de almacenamiento, depósito, transporte...? Como se puede ver, sistemáticamente aparecen en primer término las operaciones de *carga, descarga, estiba y desestiba*, por lo que parece que para que podamos hablar de contrato de manipulación, cuando menos habrá de realizarse alguna de ellas, las demás pueden llegar a tener un carácter meramente accidental³³. Curiosamente, aquellas actividades que se han de desarrollar necesariamente para que podamos apreciar que estamos ante un contrato de manipulación de mercancías son aquellas -*carga, descarga, estiba y desestiba*- que se producen total o parcialmente a bordo del buque, aunque en puerto; es decir: no en el curso de desplazamiento por el mar.

26. Sin perjuicio de la correlación existente entre las operaciones de carga y descarga y los respectivos actos jurídicos de entrega y recepción³⁴, las operaciones de manipulación portuaria pueden comprender no solo actividades materiales, sino que también pueden incluir actuaciones jurídicas como la protesta. Mas la lectura de los arts. 329 y 330 de la LNM sugiere claramente que nos encontramos en presencia de un tipo de contrato en el que predominan las prestaciones de índole material o técnica.

27. Pero, además, como se puede observar, las operaciones no se limitan exclusivamente a las descritas en el Ley, sino que pueden también comprender -como dice el art.330 de la LNM- aquellas “*similares o conexas*” a las allí descritas, lo que complica la cosa, sobre todo si lo ponemos en relación con el TRLPEMM. El art. 130 contiene la enumeración de las actividades que constituyen los denominados servicios portuarios, así establece que: “*1. Se consideran integradas en este servicio portuario las actividades de carga, estiba, desestiba, descarga y trasbordo de mercancías, objeto de tráfico marítimo, que permitan su transferencia entre buques, o entre éstos y tierra u otros medios de transporte. Para tener la consideración de actividades incluidas en este servicio deberán realizarse íntegramente dentro de la zona de servicio del puerto y guardar conexión directa e inmediata con una concreta operación de carga, descarga o trasbordo de un buque determinado.* Obsérvese que este artículo exige que se trate de operaciones descritas en el mismo o que guarden “*conexión directa e inmediata con una concreta operación de carga, descarga o trasbordo de un buque determinado.*” Esta redacción no es coincidente con la del art. 330 en el que se establece que, dentro de las operaciones de manipulación portuaria, “*Igualmente, podrá incluir las operaciones materiales similares o conexas a las anteriores*”. Esta última es una expresión más amplia, no se circunscribe a las operaciones de manipulación relacionadas con un buque determinado, ni se conecta directa e inmediatamente con una concreta operación de carga y descarga³⁵.

28. Podría suceder que la mayor amplitud terminológica de este art. 330 de la LNM se deba a que en su seno no solo recoja las operaciones propias de los servicios portuarios, sino que también se incluyan los denominados servicios comerciales a los que se refiere el artículo 141 del TRLPEMM cuando señala que “*Las operaciones de entrega y recepción de la mercancía, depósito, remoción y traslado de cualquier tipo, así como cualesquiera otras que no estén incluidas en el servicio de manipulación de mercancías, tal como se define en el artículo 130.1, tendrán la consideración de servicios comerciales, y para su ejercicio será preciso contar con la oportuna autorización de la Autoridad Portuaria*”.

³² J.L. GARCÍA-PITA Y LASTRES, “El contrato de manipulación portuaria y la responsabilidad de los estibadores y de los operadores portuarios o empresarios de terminales de transporte (ETTs).”, ..., op.cit., p. 314.

³³ J.L. GARCÍA-PITA Y LASTRES, “El contrato de manipulación portuaria y la responsabilidad de los estibadores y de los operadores portuarios o empresarios de terminales de transporte (ETTs).”, ..., op.cit., p. 316

³⁴ J.M. GONDRA ROMERO, *Régimen jurídico de las operaciones de carga y descarga en el tráfico marítimo*..., op. cit., pp. 39 y ss: “*la recepción y entrega son actos jurídicos complejos que requieren necesariamente la colaboración de los dos sujetos deudor (porteador) y acreedor (expedidor- destinatario) de la prestación de transporte y por virtud de los cuales se opera el traspaso de la posesión inmediata sobre las mercancías.*”

³⁵ A. DÍAZ DE LA ROSA, “Configuración actual del servicio portuario de manipulación de mercancías”, *Homenaje a Gabaldón García*, ..., op.cit., pp. 159 y ss.

29. La diferencia entre los servicios portuarios y los servicios comerciales es bastante difusa, quizá podría encontrarse en lo que se conoce como “*primer movimiento de las mercancías*”³⁶, esto es: constituyen servicios portuarios las operaciones de carga, descarga o trasbordo de la mercancía que se realizan cuando el buque está en puerto, así como el traslado de éstas dentro del puerto realizadas inmediatamente después de dicha carga o descarga³⁷.

2. Naturaleza jurídica del contrato de manipulación portuaria

30. El Contrato de manipulación de mercancías comprende la realización de prestaciones materiales que busca la realización de una obra o resultado concreto³⁸; estamos ante un contrato de arrendamiento de obra (*locatio operis*)³⁹. El operador se compromete a la realización de una obra compleja (estiba, descarga, almacenamiento, etc.), sin perjuicio de que asuma otro tipo de obligaciones como las relativas a la posesión de cosas ajena (deber de custodia) o, incluso, de gestión de negocios ajenos (obligación de protesta cuando actúa por cuenta del receptor de las mercancías)⁴⁰.

31. La diversidad de prestaciones que puede englobar el contrato de manipulación es muy extensa (estiba, carga, desestiba, descarga desplazamientos fluviales terrestres descarga, almacenaje, incluso puede realizar operaciones actividad jurídica del consignatario del cargamento en la recepción de las mercancías o de transitario en la reexpedición de las mercancías por tierra al final del viaje marítimo), lo que ha llevado en algunas ocasiones a calificar al operador de manipulación como porteador marítimo, porteador terrestre, depositario, etc.

32. La disciplina legal de cada contrato deriva de su causa, es decir, la función económica-social del concreto tipo contractual. Y la causa del contrato de manipulación portuaria no es la de efectuar un transporte marítimo, sino la de verificar el embarque y desembarque de las mercancías. Así, atendiendo a la coordinación de las prestaciones y a la causa jurídico-económica que las unifica, hemos de afirmar que su naturaleza jurídica es la de un arrendamiento de obra. No olvidemos que se trata de un conjunto de prestaciones materiales tendentes a la consecución de un resultado -obligaciones de resultado-, remunerándose “*pro opere*” más que “*pro tempore*”. El hecho de que realice actuaciones jurídicas como

³⁶ C. SALINAS ADELANTADO, *Manual de Derecho marítimo*, Edit. Tirant lo Blanch, Valencia, 2021, p. 230.

³⁷ R. EGUNOA DE SAN ROMÁN, *Derecho comunitario y puertos de interés general. Un análisis del modelo portuario estatal a la luz del Reglamento (UE) 2017/352 del Parlamento Europeo y del Consejo de 15 de febrero de 2017 por el que se crea un marco para la prestación de servicios portuarios y se adoptan normas comunes sobre la transparencia financiera de los puertos*. Edit. Atelier, Barcelona, 2017, p. 182 y ss donde señala que el art. 2.2 del Reglamento Europeo 2017/352 para la prestación de servicios portuarios, incluye en la manipulación de carga las siguientes operaciones: “*la organización y la manipulación de la carga entre el buque de transporte y tierra firme, y sea para la importación, la exportación o el tránsito de la carga, incluidos el tratamiento, el trincaje, el destriñaje, la estiba, el transporte y el depósito temporal de dicha carga en la correspondiente terminal de manipulación de carga y los servicios directamente relacionados con el transporte de la carga, pero excluidos, salvo que el Estado miembro determine otra cosa, el almacenamiento, vaciado, reembalaje o cualquier otro servicio de valor añadido asociado a esa carga;*” Como se puede apreciar engloba no solo los servicios portuarios, sino algunas actividades que el TRLPEMM considera servicios comerciales como el transporte y almacenamiento temporal en terminal. (No olvidemos que la Ley 33/2010 de 5 de agosto, convirtió el antiguo transporte horizontal y el depósito en servicios comerciales sujetos a autorización). En consecuencia, una vez entrado en vigor del reglamento 2017/ 352 esas actividades tendrán la consideración de servicios portuarios. Si bien es cierto que la finalidad de este reglamento no es la regulación de las actividades desarrolladas por las empresas de manipulación portuaria y que “*el reglamento artículo 10 exime al servicio portuario de manipulación de su regulación sobre el acceso al mercado de estos servicios, por entender que, en la práctica, en los puertos se otorgan contratos de concesión para su prestación, contratos que están sujetos a procedimientos con publicidad y concurrencia*” Por otra parte, ha de tratarse de operaciones de manipulación que guarde relación directa con el transporte al que se refieren, quedando excluidas operaciones de transformación industrial o los servicios financieros.

³⁸ F.C. LÓPEZ RUEDA, *El contrato de carga y descarga en el transporte de mercancías...*, op. cit., p. 81.

³⁹ F.C. LÓPEZ RUEDA, “*De los contratos auxiliares de la navegación*”..., op. cit., p. 461.

⁴⁰ J. ARIAS VARONA, “*El contrato de manipulación portuaria*”, EMPARANZA SOBEJANO, A. y MARTÍN OSANTE, J. M., en *Commentarios sobre la Ley de Navegación Marítima*, Edit. Marcial Pons, Madrid, 2015, p. 514.

hacer protesta o reservas al recibir las mercancías, dado la singularidad y el carácter aislado⁴¹, no parece que deba alterar la calificación jurídica como arrendamiento de obra.

33. El contrato de manipulación portuaria es único, autónomo y principal; no es un agregado de varios contratos⁴², es un único negocio jurídico con su propio objeto y su propia causa. Ello no quiere decir que eventualmente pueda presentarse como un contrato mixto o complejo.

34. El contrato de manipulación portuaria es un contrato marítimo. A pesar de que se desarrolle en el ámbito portuario, es decir, que no se halle sometido a los riesgos típicos de la navegación que subyacen en el origen del Derecho marítimo. Es un contrato marítimo porque ayuda a la navegación, es preparatorio o complementario de la actividad navegadoria. La LNM en su EM ya aclara que “*La ley regula el marco en el que se inscriben las actividades propias del tráfico marítimo, constituido por el propio medio geográfico y los espacios físicos que la hacen posible, así como los instrumentos y los vehículos, garantizando la necesaria coherencia del Derecho español con los distintos convenios internacionales en materia de Derecho marítimo. Esta amplitud conlleva que esta Ley incluya prácticamente todos los aspectos de la navegación, tanto de Derecho público como privado*” y el art. 1.1. aclara que el objeto de esta Ley es “*la regulación de las situaciones y relaciones jurídicas nacidas con ocasión de la navegación marítima*”

Es decir, no solo se hallan dentro del ámbito de aplicación de esta norma las relaciones que se producen durante la navegación marítima, sino que nos dice “*con ocasión de la navegación marítima*”, tanto en *el “propio medio geográfico”* como en *“los espacios físicos que la hacen posible”* esto justifica la regulación -entre otros- de contratos que no se desarrollan en el mar, sino que facilitan la navegación marítima como el contrato de construcción naval (art. 108 a 116), el contrato de consignación... o el de manipulación portuaria.

35. Es un contrato mercantil ya una de las partes del mismo es una empresa que, de forma profesional, lleva a cabo la organización compleja de capital y trabajo para producir servicios de manipulación de mercancías para terceros⁴³.

3. Elementos personales

36. Elementos personales son, por definición, quienes -personalmente o representados- participan en el contrato de manipulación, como titulares de los intereses que dicho contrato trata de unificar y satisfacer: el interés en obtener los servicios de manipulación y el interés de obtener la remuneración de los mismos, por el hecho de prestarlos. Tales elementos personales incluyen, pues, en primer lugar, al operador de manipulación, también denominado empresa de carga y descarga o de estiba y desestiba, empresario de terminales de transporte etc., que es quien presta la actividad de manipulación y, por otra, se halla la que se podría calificar -siguiendo la terminología del art. 329.2- como “*contratante del servicio*”. Esos contratantes -como señala el art. 331- “*... podrán ser ... directamente ... los cargadores (de las mercancías) o los destinatarios de éstas, o bien ... quienes hayan asumido ante aquellos la obligación de verificarlas (las operaciones de manipulación)*”

37. Quien asume la obligación de verificar las operaciones ante los cargadores puede ser, en primer término, el propio porteador, pero, también -observando la práctica del sector- cualquier otro sujeto que hubiese asumido la realización frente aquellos como el consignatario, el transitario, el comisionista de transporte...⁴⁴.

⁴¹ F.C. LÓPEZ RUEDA, “De los contratos auxiliares de la navegación”..., op.cit., , p. 465.

⁴² J.L. GARCÍA-PITA Y LASTRES, “El contrato de manipulación portuaria y la responsabilidad de los estibadores y de los operadores portuarios o empresarios de terminales de transporte (ETTs.)”, ...op.cit., p. 346.

⁴³ F.C. LÓPEZ RUEDA, *El contrato de carga y descarga en el transporte de mercancías...*op.cit.. p. 75.

⁴⁴ T. FERNÁNDEZ QUIRÓS, “El contrato de manipulación portuaria”, en VV.AA., *Comentarios a la Ley de Navegación Marítima*, Edit. Dykinson, Madrid, 2015, p. 287.

38. El operador es un colaborador independiente que puede indistintamente prestar sus servicios, bien a los armadores y sus capitanes, o bien a los cargadores o destinatarios⁴⁵. La LNM no se pronuncia sobre si es un empresario. Mas no es que lo niegue, sino que lo que sucede es que la LNM adopta la perspectiva de considerarlo más en su condición de parte contractual que de considerarlo por su profesión y su posible régimen estatutario. Lo que queda claro es que no puede tener la consideración de porteador efectivo, ya que no asume una obligación de transporte⁴⁶. Podrá ser considerado como un auxiliar.

4. Elementos formales

39. El contrato de manipulación portuaria es un contrato consensual; se perfecciona con el simple consentimiento⁴⁷. El art. 332 contempla la posibilidad de que se recoja por escrito, pero ello es exclusivamente a efectos probatorios: acredita el haber recibido las mercancías (*receptum*). El escrito en cuestión no es un título constitutivo, en el sentido de que no es necesario para la validez del contrato. Su función probatoria puede acreditar la existencia del contrato de manipulación portuaria.

40. La LNM establece que si no se emite un recibo -en el que se haga constar el estado y la cantidad de las mercancías- o acuse de recibo, se presume -, salvo prueba en contrario - que las mercancías han sido entregadas al operador portuario en buena condición aparente. Es decir, se asume la eventual responsabilidad, presumiendo que las mercancías se entregaron tal y como estaban documentadas o, en su defecto, como si se encontrasen en buen estado.

41. La LNM recoge la obligación de que el operador realice las reservas sobre el estado y la condición de las mercancías cuando la otra parte contratante sea el destinatario o el cargador. Lo que no se contempla es que no se haya podido realizar la comprobación del estado o la cantidad de las mercancías. En este caso, al igual que sucede en la práctica marítima internacional, se podría insertar -en el conocimiento de embarque- una reserva en la que se deje constancia de que el porteador no ha tenido medios razonables para la comprobación (art. 3.3 RHV). De igual modo, cuando el operador actúa por cuenta del porteador, si se emite recibo, se presumirá que se entregan en el estado y en la cantidad allí recogidos. Si no se emite el recibo, se presume que se entregan en perfecto estado. Resulta conveniente que, cuando por motivos razonables no se puede realizar las comprobaciones, se haga constar dicha circunstancia en un recibo de las mercancías.

42. El CRETTE establece en su art. 4⁴⁸ que se presume -al igual que lo hace la LNM- que, si no se emite documento en otro sentido, las mercancías se recibieron en buen estado aparente. Ahora bien,

⁴⁵ R. RODIÈRE/ E. DU PONTACIVE *Droit Maritime*, Edit. DALLOZ, 11º ed., París, pág 202. A. VIALARD cit., ps. 153 y 212. I. ARROYO MARTÍNEZ, “Curso de Derecho Marítimo”, op.cit., p. 309. F. SÁNCHEZ CALERO/ J. SÁNCHEZ-CALERO GUILARTE, “Instituciones de Derecho mercantil”, T. II, Edit. Aranzadi, 37ª ed. (9ª en Aranzadi), Cizur Menor, 2016, p. 630. A. NIETO TAMARGO, “El Consignatario de buques”, Edit. Oficina Central Marítima, Madrid, 1960, pp. 26 y 50, quien no deja de señalar que “el término consignatario es empleado tanto por la doctrina como por el legislador con significado diverso y a veces equívoco”: unas veces se emplea para designar al que lo es de buques, y otras para hacer “referencia al consignatario de la mercancía”, como “representante de los destinatarios” de aquélla, que a veces se confunde con los destinatarios mismos.

⁴⁶ F.C. LÓPEZ RUEDA, “De los contratos auxiliares de la navegación”..., op.cit., p. 461.

⁴⁷ F.C. LÓPEZ RUEDA, “De los contratos auxiliares de la navegación”..., op.cit., p. 466.

⁴⁸ Artículo 4 CRETTE. Emisión del documento1. El empresario podrá, y a solicitud del cliente deberá, en un plazo razonable y a su elección: a) bien acusar recibo de las mercaderías firmando y fechando el documento que le presente el cliente en el que se identifican las mercaderías, o b) bien emitir un documento firmado en el que se identifiquen las mercaderías, se acuse su recibo, con expresión de la fecha en que fueron recibidas, y se haga constar su estado y cantidad en la medida en que puedan determinarse por medios de verificación razonables. 2. Si el empresario no actúa conforme a lo dispuesto en los apartados a) o b) del párrafo 1, se presumirá, salvo prueba en contrario, que ha recibido las mercaderías en buen estado aparente. Esta presunción no se aplicará cuando los servicios prestados por el empresario se limiten al traslado inmediato de las mercaderías de un medio de transporte a otro. Esta última previsión no se recoge en la LNM.

dicha presunción desaparece⁴⁹ cuando los servicios prestados por el empresario se limiten al traslado inmediato de las mercaderías de un medio de transporte a otro.

43. La LNM no regula la posibilidad de una documentación electrónica, aunque su empleo pueda admitirse al amparo de la DA 3º de la LNM⁵⁰.

5. Contenido obligacional del contrato de manipulación portuaria

44. La obligación fundamental del empresario de manipulación portuaria será la de realizar las operaciones de manipulación comprometidas en el contrato y dentro del plazo allí señalado.

45. El hecho cierto de que el contrato de manipulación portuaria se halle físicamente unido o afecto al contrato de transporte implica que el operador de manipulación portuaria asume, no solo las prestaciones propias de este contrato, sino también otro tipo de obligaciones que extravasan las actividades materiales y que son propias de la gestión de negocios ajenos (art. 330.2). Así el operador portuario para poder realizar las actuaciones que le son propias ha de recibir materialmente las mercancías que, por otra parte, no solo están siendo objeto del presente contrato, sino, también, de un contrato de transporte.

46. La LNM prevé la obligación del operador de realizar la reserva correspondiente en tiempo y forma cuando se convierta en legítimo receptor de las mercancías *-adiectius solutionis causa*⁵¹, y, en su defecto, responderá por el perjuicio causado al destinatario o cargador de las mercancías.

47. Lo dicho anteriormente no excluye que el operador que actúa por cuenta del porteador no deba formular las reservas oportunas por las inexactitudes en la declaración del cargador, de lo contrario responderá frente al porteador por los daños causados⁵².

48. El comportamiento del operador será relevante para generar su propia responsabilidad, pero también para la en que pueda suceder el porteador frente a la contraparte del contrato de transporte⁵³. Lo cierto es que, a pesar de que se produce un encaje operacional entre los contratos de transporte y el de manipulación, ambos contratos no tienen que confluir necesariamente en uno solo; la causa que informa al contrato de manipulación portuaria es diversa de la del contrato de transporte⁵⁴. En nuestro caso se trata de un conjunto complejo de operaciones tendentes al manejo de las mercancías.

49. La otra obligación que regula la LNM es el pago del precio al operador por los servicios prestados, estableciéndose garantías destinadas a la protección de su derecho al cobro. En este sentido, el art. 338 le reconoce un derecho a la retención de las mercancías que se hallen en su poder hasta que no se pague el precio. La Exposición de Motivos de la LNM señala que esta garantía de la que disfruta el operador es, en cierta medida, una contrapartida al régimen imperativo de responsabilidad al que se halla sometido.

50. Se plantea si el derecho de retención es un derecho personal e *inter partes*, lo que plantea problemas a la hora de oponerlo frente a terceros⁵⁵. Los presupuestos básicos del derecho de retención son la posesión de un bien ajeno por el retenedor, el derecho de crédito del retenedor y la conexión

⁴⁹ F.C. LÓPEZ RUEDA, “De los contratos auxiliares de la navegación”..., op.cit., p. 467.

⁵⁰ J. ARIAS VARONA, “El contrato de manipulación portuaria”..., op.cit., p. 515.

⁵¹ J.M., GONDRA ROMERO, *El régimen jurídico de las operaciones de carga y descarga en el tráfico marítimo*”..., op.cit., p. 114, para lo que le habrá provisto del correspondiente apodereamiento mediante el previo giro del conocimiento de embarque. ARIAS VARONA, J., “El contrato de manipulación portuaria”,..., op.cit., p. 517

⁵² J. ARIAS VARONA, “El contrato de manipulación portuaria”..., op.cit., p. 518.

⁵³ J. ARIAS VARONA, “El contrato de manipulación portuaria”..., op.cit., p., p. 517.

⁵⁴ J.M., GONDRA ROMERO, *El régimen jurídico de las operaciones de carga y descarga en el tráfico marítimo*, ...op.cit., p. 113

⁵⁵ J. ARIAS VARONA, “El contrato de manipulación portuaria” ..., op.cit, p. 519

entre el bien retenido y el crédito del retenedor⁵⁶. Pero lo cierto es que quien tiene la posesión tiene una protección interdictal; una protección real. Lo que sí podría suceder es que el dueño de las mercancías -que no es parte en el contrato- pagase la deuda al operador por sus servicios y después repitiese contra el porteador o contra el cargador incumplidores.

51. Según FERNÁNDEZ-QUIRÓS⁵⁷, al derecho de retención del operador no le afecta la limitación establecida en el art. 237 y 238 para el contrato de transporte, donde se establece que sólo se podrán retener las mercancías por falta de pago del flete cuando el destinatario sea el fletador (salvo que el flete sea pagadero en destino), o en el fletamiento por tiempo, cuando las mercancías pertenezcan al fletador. Así, este autor señala que “Sea quien fuere el que haya contratado con el operador, se reconoce a éste el derecho de retener las mercancías en su poder en garantía del pago del precio adeudado por el servicio de manipulación”⁵⁸.

52. Lo cierto es que la esencia del derecho de retención reside en la facultad del acreedor frente al deudor de retener la cosa en su poder hasta la satisfacción del crédito. Para que esta facultad constituya una garantía eficaz, parece que resulta necesario que se pueda oponer frente al propio deudor y, también, frente a terceros (sean otros acreedores que persiguen el bien retenido para satisfacer sus créditos, sean titulares de derechos sobre el mismo bien, adquiridos antes o después de constituirse el derecho de retención: por ejemplo, el propietario primigenio del bien, cuando es persona distinta del deudor, o un tercer adquirente); cuanto más amplios sean los términos en que se conciba esa oponibilidad, mayor será la eficacia de la garantía⁵⁹. Como señala GÓMEZ CALLE, no solo es conveniente que opere frente a las partes, sino que se pueda oponer a un tercero, pero habría que especificarse frente a que terceros se está haciendo referencia ¿Quedan incluidos los terceros adquirentes del bien retenido? A este respecto, reputada doctrina⁶⁰ sostiene la oponibilidad del derecho de retención del art. 1780 CC al adquirente de la mercancía depositada, afirmando que dicha eficacia es independiente de la naturaleza real o personal que se atribuya a tal derecho.

53. La eficacia del derecho de retención frente al dueño originario del bien cuando el deudor es otra persona se admite en algunos ordenamientos en términos generales (C. civ. catalán), mientras que en otros se contempla con mayor prevención o sujeta a ciertos condicionantes (casos holandés, suizo o francés)⁶¹.

54. El Profesor Arroyo entiende que el operador podría retener por sí mismo, sin necesidad de autorización, ni depósito judicial⁶² y que estamos ante un *ius distrahendi*; es decir: que este privilegio sería, en realidad, una prenda legal. Pero, en realidad, esta es la cuestión a resolver: esta retención ¿puede ir seguida de la realización de las mercancías; esto es: *Se podrán enajenar las mercancías retenidas?* Ley no prevé -como sí hace en el art. 237 para el contrato de transporte- que el operador pueda acudir a un “expediente de depósito y venta de mercancías o equipajes solicitando a un notario la venta de las mercancías, con la misma limitación en lo referente al destinatario no fletador” ¿Cabe su aplicación analógica con sus mismas limitaciones? Es decir: cuando se trate de mercancías que son propiedad de la parte incumplidora.

55. En puridad, el derecho de retención se concibe como aquel que permite retener la posesión de la cosa que era propiedad del incumplidor, pero que ya se poseían previamente, ya como garantía o para aplicar el precio obtenido por su venta al pago de su deuda (“*pretium succedit in loco rei*”).

⁵⁶ E. GÓMEZ CALLE, *InDret Revista para el Análisis del Derecho* (WWW. INDRET.COM), p. 11.

⁵⁷ T. FERNÁNDEZ QUIRÓS, “El contrato de manipulación portuaria”, ...op.cit., p. 290.

⁵⁸ T. FERNÁNDEZ QUIRÓS, “El contrato de manipulación portuaria”, ...op.cit., p. 290.

⁵⁹ E. GÓMEZ CALLE, *InDret Revista para el Análisis del Derecho* (WWW. INDRET.COM), p. 13 y ss.

⁶⁰ J.L. LACRUZ BERDEJO ET AL. (2007, p. 261) o L. DIEZ-PICAZO (2008, p. 477); SAP Valencia, Secc. 11^a, 22.7.2004 (JUR9685).

⁶¹ E. GÓMEZ CALLE, *InDret Revista para el Análisis del Derecho* (WWW. INDRET.COM), p. 15 y ss.

⁶² I. ARROYO MARTÍNEZ, *Curso de Derecho Marítimo...*, op. cit., p. 669.

56. La Ley se limita a hablar de derecho de retención, de modo que -al parecer- solo la concibe como una retención pura y simple; no hace referencia, ni a la posibilidad de aplicar el precio de su eventual enajenación, al pago de la deuda pendiente -subrogación real- ni tampoco reconoce la posibilidad de realización de las mercancías. No se le reconoce al operador un derecho de depósito y venta como se le reconoce al porteador en el art. 237⁶³. Y hemos de tener en cuenta que, con carácter general, el derecho de retención no otorga a su titular ninguna preferencia de cobro sobre la cosa. Por consiguiente; este derecho de retención no es una prenda legal.

57. Por su parte, el art. 10 del CRET, que aún no ha entrado en vigor, regula el derecho de retención en los siguientes términos:

“1. El empresario tendrá un derecho de retención sobre las mercaderías por los gastos y los créditos devengados con ocasión de los servicios relacionados con el transporte que haya prestado con respecto a esas mercaderías tanto durante el período en que responda de ellas como posteriormente. Sin embargo, ninguna de las disposiciones del presente Convenio afectará a la validez, conforme a la ley aplicable, de cualquier acuerdo contractual que amplíe los derechos de garantía del empresario sobre las mercaderías.

2. El empresario no podrá retener las mercaderías si se le ofrece garantía suficiente por la suma reclamada o si se deposita una suma equivalente en poder de un tercero designado de común acuerdo o en una institución oficial en el Estado donde el empresario tenga su establecimiento.

3. El empresario podrá, en la medida en que lo autorice la ley del Estado en que se encuentren las mercaderías, vender la totalidad o parte de las mercaderías sobre las que haya ejercido el derecho de retención conforme a 10 dispuesto en este artículo a fin de obtener la suma necesaria para el cobro de su crédito. Este derecho de venta no se aplica a los contenedores, paletas u otros elementos de transporte o embalaje análogos que son de propiedad de una persona que no es el porteador ni el cargador y en los que figura claramente la marca de su propiedad, salvo en lo que concierne a los créditos del empresario nacidos de las reparaciones o mejoras que ha efectuado en los contenedores, paletas u otros elementos de transporte o embalaje análogos.

4. Antes de ejercer el derecho a vender las mercaderías, el empresario deberá hacer esfuerzos razonables para dar aviso de su intención al dueño de las mercaderías, a la persona de quien las haya recibido y a la persona facultada para recibirlas. El empresario rendirá cuentas debidamente del saldo del producto de la venta una vez deducidas las sumas adeudadas y los gastos razonables realizados en la venta. El derecho de venta se ejercerá por lo demás de conformidad con la ley del Estado en que se encuentren las mercaderías.

58. Como se puede observar el CRET no solo contempla el derecho de retención, sino también el de realización, siempre que las mercancías sean propiedad del porteador o del cargador, lo que -en su caso- permitiría hablar de prenda legal.

V. Responsabilidad del operador de manipulación portuaria

59. La regulación que contiene la LNM sobre el contrato de manipulación portuaria se estructura básicamente sobre cuestiones de responsabilidad. Con carácter previo, habrá que deslindar las responsabilidades derivadas del contrato de transporte de aquellas otras que se originan en el contrato de manipulación portuaria autónomo. A pesar de ser dos contratos autónomos tienen fuertes vinculaciones, hasta el punto de que el operador portuario, no solo realiza actos materiales para el contratante del servicio, sino que puede realizar actuaciones jurídicas como la recepción de las mercancías por cuenta del destinatario⁶⁴.

60. El régimen responsabilidad diseñado por la LNM es imperativo, de mínimos; esto es, las partes pueden incorporar condiciones más beneficiosas para el usuario del servicio de manipulación

⁶³ T. FERNÁNDEZ-QUIRÓS, “El contrato de manipulación portuaria”..., op.cit., p. 290.

⁶⁴ T. FERNÁNDEZ QUIRÓS, “El contrato de manipulación portuaria” ..., op.cit., p. 289

portuaria. En el contrato de manipulación portuaria se incluyen obligaciones de cumplimiento puntual y exacto de las operaciones que integran la manipulación y la de custodia de las mercancías manipuladas; de ellas se deriva una posible doble responsabilidad por incumplimiento: por un lado, el retraso y, por el otro, la pérdida y los daños. Ahora bien, a pesar de que este régimen de responsabilidad del operador se inserta en el marco de la regulación del contrato de manipulación portuaria, no quiere decir, lógicamente, que solo pueda incurrir en responsabilidad contractual, es obvio que el operador portuario también puede incurrir en responsabilidad extracontractual. La responsabilidad del operador es autónoma del contrato del transporte, su responsabilidad se desencadena no sólo por los daños ocasionados por el incumplimiento de las obligaciones del contrato de manipulación que haya celebrado, sino también por las actividades que realice en el ejercicio de su actividad empresarial.

61. El operador de manipulación asume en nombre propio una responsabilidad, en su condición de empresario en el ejercicio de su actividad profesional. En este sentido, el art. 333.1 de la LNM preceptúa que:

“El operador portuario será responsable de todo daño, pérdida de las mercancías o retraso en su entrega, causados mientras se encontraban a su cuidado en tanto no pruebe que se debieron a causas fortuitas y que, para evitar sus efectos, el operador o sus auxiliares adoptaron todas las medidas razonablemente exigibles. El período de responsabilidad del operador se extiende desde el momento en que se hizo cargo de las mercancías hasta que las entregó o las puso a disposición de la persona legitimada para recibirlas”.

62. Como se puede deducir del mencionado art. 333 de la LNM, la responsabilidad del operador no lo es solo por hechos propios, sino también por hechos ajenos; por los hechos de sus auxiliares: “*El operador portuario será responsable de todo daño, pérdida de las mercancías o retraso en su entrega, ... en tanto no pruebe que...para evitar sus efectos, el operador o sus auxiliares adoptaron todas las medidas razonablemente exigidas.*” La redacción del precepto no consagra de forma expresa la responsabilidad del operador por hechos ajenos, se limita a establecer que no será responsable cuando, tanto él como sus auxiliares, hayan actuado con la diligencia debida, tomando las medidas necesarias para evitar el daño, pero no señala de forma expresa que el operador es responsable de los hechos ajenos. Ahora bien, el operador de manipulación portuaria, en cuanto que empresario, es responsable de la actuación de sus dependientes y colaboradores, situándose en la línea de lo previsto en el art. 1903 del C.civ. Y esta responsabilidad del empresario de manipulación de mercancía por hechos ajenos no es una responsabilidad subsidiaria, sino que es una responsabilidad directa⁶⁵: se puede reclamar directamente al operador, en cuanto que empresario empleador del dependiente causante del daño⁶⁶.

63. El período de responsabilidad abarca desde el momento en que el operador se hace cargo de las mercancías hasta que las entrega o las pone a disposición de la persona legitimada para recibirlas; esto es: en el período en que las mercancías se encuentran en posesión del manipulador; bajo su custodia⁶⁷. Esta responsabilidad *ex recepto* por la custodia de las mercancías comienza, como es lógico, con la recepción de las mercancías objeto de manipulación. El art. 333 de la LNM establece que “*El operador portuario será responsable de todo daño, pérdida de las mercancías o retraso en su entrega, causados mientras se encontraban a su cuidado...*” Asume la responsabilidad desde el momento en que adquiere la posesión de las mercancías -posesión directa o inmediata- unida a la voluntad de hacerse cargo de las mismas, momento en el que surge el verdadero *receptum*, generando una responsabilidad *ex recepto*⁶⁸.

⁶⁵ U. ELORDI, *Las Sociedades Estatales de Estiba...*, op. cit., p. 31.

⁶⁶ U. ELORDI, *Las Sociedades Estatales de Estiba...*, op. cit., p. 33.

⁶⁷ F.C., LÓPEZ RUEDA, “De los contratos auxiliares de la navegación” ..., op.cit., p. 469.

⁶⁸ M. SALAZAR REVUELTA, *La responsabilidad objetiva en el transporte marítimo y terrestre en Roma*, Edit. Dykinson, Madrid, 2007, pág 133. Eadem: “Configuración jurídica del “*receptum nautarum cauponum et stabulariorum*” y evolución de la responsabilidad recepticia en el Derecho Romano” AFDUC, nº10, 2006, pág 1090, quien señala que la responsabilidad resultante del *receptum* deriva de la expresa asunción del *periculum* a través de la cláusula *salvum fore recipere*, sancionada con una *actio in factum* prevista en el edicto del pretor. El presupuesto de dicha acción descansa en la entrega de las cosas con la garantía de su devolución indemne y en el consiguiente *non restituere*, que se ha de entender como no restitución, total, parcial

64. La reclamación de responsabilidad por daños o pérdida requiere de aviso por escrito. La omisión de esta denuncia no genera la imposibilidad de reclamar, sino la presunción de que se entregaron en buena condición; presunción que habrá de ser destruida por el reclamante⁶⁹.

65. El régimen de responsabilidad que la LNM consagra para el operador de manipulación portuaria, es propio, pero incompleto: no regula todas las responsabilidades en que incurre el operador, sino solo aquellas que se derivan de su relación con las mercancías durante el período de tiempo que estén bajo su custodia. ¿Qué sucede con la responsabilidad de los daños causados al margen del incumplimiento de una obligación previa? Parece obvio que no estaremos ante una responsabilidad contractual y no se aplicarían los arts. 333 y ss. de la LNM, sino que resultan aplicables las normas generales sobre responsabilidad civil (arts. 1902 y ss. del CCiv.) Y tampoco contempla de forma expresa la responsabilidad por el retraso; sin perjuicio de que se puedan aplicar por analogía lo previsto en la LNM para el contrato de fletamiento/transporte.

66. La responsabilidad del operador sólo desaparece cuando los daños se deriven de caso fortuito o se prueba que se adoptaron las medidas necesarias para evitar el daño. Es una responsabilidad *ex recepto* por culpa presunta⁷⁰; esto es: un régimen de responsabilidad subjetiva, por negligencia, pero donde, además, se prevé una inversión de la carga de la prueba; es decir: que se exige la prueba del hecho que constituye la causa de exoneración y de la diligencia empleada para evitar el daño⁷¹.

1. Limitación de responsabilidad del operador de manipulación portuaria

67. El art. 334 de la LNM comienza la regulación de la limitación de responsabilidad del operador de manipulación portuaria en los siguientes términos:

“Sin perjuicio de la pérdida del beneficio de la limitación de la responsabilidad del porteador por pérdida o daño de las mercancías prevista en el artículo 4.5.e) del Convenio Internacional para la Uniformización de Ciertas Reglas en Materia de Conocimientos de Embarque, que será asimismo aplicable al operador de manipulación portuaria...”.

68. Este art. 4.5 e) establece que el porteador no tendrá derecho a beneficiarse de la limitación de responsabilidad si se demuestra que el daño es resultado de un acto o de una omisión del porteador, que se produjo o con intención de provocar un daño o temerariamente y con conocimiento de que probablemente de ello se deduciría un daño. De modo que, la limitación de responsabilidad tampoco juega en los supuestos en los que el operador hubiese actuado de forma dolosa.

69. Así, pues, a diferencia de lo que señaló algún autor⁷², en el régimen de responsabilidad el manipulador de mercancías sí se contempla la pérdida del beneficio de limitación de responsabilidad del operador cuando haya actuado con dolo, como también lo hacen la práctica totalidad de las normas en materia de transporte (a.e. *vid* art. 282.4 y 283.4 de la LNM). Omisión, que como ha señalado el Prof.

o defectuosa, lo que la lleva a rechazar la tesis según la cual la responsabilidad *ex recepto* nace como efecto inmediato y único del hecho dañoso consistente en la falta de restitución, directamente de una intervención administrativa del pretor fundada en su *imperium*; de forma que la naturaleza de la *actio in factum* sería, en un principio, penal y sólo una evolución posterior la separaría del ámbito de las acciones *ex delicto* para encuadrarla en las acciones contractuales.

⁶⁹ J. ARIAS VARONA, “El contrato de manipulación portuaria”, ..., op.cit., p. 523.

⁷⁰ T. FERNÁNDEZ QUIRÓS, “El contrato de manipulación portuaria” ..., op.cit., p. 287. F.C. LÓPEZ RUEDA, “De los contratos auxiliares de la navegación” ...op.cit., p. 469.

⁷¹ J. ARIAS VARONA, “El contrato de manipulación portuaria” ..., op.cit., p. 523. , F.C. LÓPEZ RUEDA, “De los contratos auxiliares de la navegación”..., op.cit., p. 470, exige una doble prueba: la exoneración del operador por caso fortuito y la adopción de las medidas razonables para evitar el daño. La necesidad de probar la existencia del caso fortuito no se produce en las RHV ni en el CRET.

⁷² J. ARIAS VARONA, “El contrato de manipulación portuaria”..., op.cit p. 523.

Arias Varona hubiese sido difícilmente subsanable porque, en el campo de la teoría general, la pérdida del beneficio a la limitación por dolo – a la que se refiere el art. 1107 CCiv.- se aplica al pacto convencional y resulta complicado que pueda extenderse a una previsión legal.

70. La imposibilidad de que el deudor doloso se libere de las consecuencias de sus actos en el régimen contractual se explica porque se trata de evitar que por la vía de los pactos se pueda limitar o exonerar su responsabilidad. Algo que no sucede en sede de responsabilidad extracontractual, porque la responsabilidad se desencadena al cumplir los requisitos de esta sin que pueda afectar pacto interpartes, porque entre el responsable y el perjudicado no existía una relación previa.

71. Ahora bien, dicha omisión podría ser subsanada sobre la base de la normativa existente -básicamente internacional- donde se recoge múltiples supuestos de perdida de la limitación de responsabilidad o su exoneración cuando interviene el dolo. En este caso el fundamento se halla en la propia norma y, teniendo en cuenta el carácter unificador de la LNM bien se podría dar entrada a dicha posibilidad, concibiéndolo como un principio general del Derecho convencional. Así, podría argumentarse que, sobre la base de que en la práctica totalidad de las normativa convencional internacional de derecho marítimo (*a. e.* el art. 4.5 e) de las RHV que prohíbe limitar la responsabilidad del porteador si actuó con dolo) se prohíbe la limitación de responsabilidad procedente de dolo, podemos deducir que nos encontramos ante un Principio General del Derecho marítimo y que, por tanto, tendría aplicación conforme al art. 2 de la LNM, incluso antes del art. 1102 del CCiv, en cuanto que Derecho común. Otra posibilidad es la aplicación analógica de lo previsto en el contrato de fletamiento/transporte donde sí se recoge dicha posibilidad (art. 282.4 y 283.4 e incluso, el art. 277 señala que no podrán introducir cláusulas entre porteador y fletador que entrañen exoneración por dolo)⁷³.

72. Continuando con el análisis del art. 334, hemos de reseñar que su tenor literal no es del todo claro ¿qué quiere decir “*que será asimismo aplicable al operador de manipulación portuaria*”? ¿Se refiere a la pérdida del beneficio a limitar su responsabilidad por actuación dolosa del porteador o a la pérdida del beneficio por la actuación dolosa del operador? ¿O querrá decir que le será aplicable la misma regla de pérdida del beneficio cuando el porteador actúe con dolo?

73. Las RHV recogen las limitaciones de responsabilidad del porteador, pero estas limitaciones también se podrían aplicar al operador cuando presta sus servicios por requerimiento del propio porteador. Parece que una interpretación correcta bien podría ser que, si el porteador pierde la limitación por actuar con dolo, no tiene por qué implicar la misma pérdida para el operador, es decir: que el manipulador no puede sufrir las consecuencias negativas de una conducta dolosa que no es suya, incluso aunque actúe por cuenta del porteador.

74. En cuanto a si no querrá decir que le será aplicable la misma regla de pérdida del beneficio cuando el porteador actúe con dolo, parece que la mención sólo pretende poner de manifiesto que, tanto en un caso como en el otro, la pérdida del beneficio reconocido en las RHV tiene lugar por un comportamiento doloso, ya del porteador, ya, en su caso, del operador de manipulación portuaria.

75. El art. 334. 1 de la LNM establece las reglas conforme a las cuales se ha de limitar la responsabilidad del operador, dicha limitación de la deuda resarcitoria varía en función del origen de la infracción: si se infringe el deber de custodia, el límite se vincula al peso bruto de las mercancías y a los DEG (dos derechos especiales de giro por kilogramo bruto de mercancía), con una previsión expresa para el caso de que el perjuicio alcance al valor de otra parte de las mercancías; si la infracción se vincula al

⁷³ El Anteproyecto de Ley General de Navegación Marítima no contemplaba de forma expresa la pérdida de la limitación de responsabilidad por dolo, pero como señalan algunos autores, podría realizarse la aplicación analógica relativa al porteador o bien el principio general de nuestro ordenamiento según el cual el deudor doloso no es merecedor de la limitación. LÓPEZ RUEDA, F.C., “De los contratos auxiliares de la navegación”..., op.cit., p. 472.

retraso, el límite se establece en función de la remuneración pactada para las mercancías respecto de las que se ha producido el retraso. Se establece un límite máximo para la acumulación de responsabilidades de distinto tipo, que es la señalada para la pérdida total de la mercancía.

2. Regímenes de limitación de los que se puede beneficiar el manipulador.

76. En la LNM se recogen distintos regímenes de responsabilidad y de limitación de la misma; en primer lugar, podemos señalar el establecido para el porteador marítimo, que goza de un derecho a la limitación de responsabilidad propio, el cual -al parecer- se extiende, asimismo, a los operadores de manipulación portuaria que -en virtud de un contrato de manipulación portuaria- intervengan en las operaciones de carga, descarga, estiba o desestiba, etc., ya que el art. 282.3 establece que “*El régimen de responsabilidad del porteador y su limitación será aplicable a toda acción que persiga una indemnización por daños o pérdidas experimentados, independientemente de cuál sea el procedimiento en que se ejerzte la acción, así como su fundamento, sea contractual o extracontractual y, tanto si se dirige contra el porteador como si lo hace contra los auxiliares que este emplee para el cumplimiento de su prestación*”.

77. ¿Se refiere a qué el porteador puede limitar su responsabilidad con independencia de que la acción se dirija contra él o contra el auxiliar que introduce en el cumplimiento o quizás se refiera a que el auxiliar que introduce en el cumplimiento -en nuestro caso el operador de manipulación- también limita la responsabilidad en los mismos términos que el porteador? Conforme lo proclamado por el art. 282.3 de la LNM, el régimen de responsabilidad del porteador y su limitación se aplican a “*toda acción*” que persiga la indemnización de daños y perjuicios causados a las mercancías transportadas. Parece, pues, que es la “*acción*” – “*actio*” - y no el título o causa de la acción, lo que importa. ¿Significa esto que podría tratarse de una acción basada, no en el contrato de transporte, sino en un contrato -independiente- de manipulación portuaria? Podría ser, si no fuera por esa referencia a los “*auxiliares que este emplee para el cumplimiento de su prestación*”, que parece limitar el supuesto al ámbito del contrato de transporte, porque los manipuladores aparecen como meros auxiliares y porque lo son del “*cumplimiento de su prestación*”; es decir: del cumplimiento de la prestación del porteador. Por tanto, si el porteador ha asumido las obligaciones de manipulación en el contrato de transporte marítimo y, en vez de verificarlas directamente, encomienda la ejecución de estas prestaciones debidas al empresario de manipulación, éste se podrá beneficiar de la limitación de responsabilidad prevista para el porteador, aunque no haya sido parte en el contrato de transporte, y el cargador o el consignatario de la carga se vean obligados a proceder contra él por vía extracontractual.

78. En segundo lugar, está la limitación de responsabilidad prevista de forma expresa por la LNM para el manipulador portuario (*ex. art. 334*)

79. Y, en tercer lugar, la LNM regula la limitación de responsabilidad por reclamaciones marítimas en los arts. 392 y ss. y 487 y ss., que a su vez nos remite al Convenio sobre Limitación de Responsabilidad por Reclamaciones de Derecho Marítimo, hecho en Londres, en 1976 (CLR 76), o -por lo que hace a España- al Protocolo modificativo que es el que hoy se halla vigente entre nosotros. Tal limitación puede usarse por propietarios de buques, armadores, navieros, fletadores y salvadores..., pero el ámbito subjetivo de la facultad de limitación sobrepasa estas figuras, para abarcar a personas cuya condición jurídica es la de colaborador del Armador o el Naviero, “*por cuya actuación, negligencia o falta, el propietario del buque o la empresa del salvamento son responsables*”, en la medida en que, si cualquier se formulase cualquier reclamación contra los mismos, “*estarían legitimadas para hacer valer por sí mismas la limitación de la responsabilidad prevista*” en el citado Convenio⁷⁴.

⁷⁴ El art. 1.4 del CLR 76 establece que “*Si se promueven cualesquiera de las reclamaciones enunciadas en el Artículo 2 contra cualquier persona de cuyas acciones, omisiones o negligencia sean responsables el propietario o el salvador, esa persona podrá invocar el derecho de limitación de la responsabilidad estipulado en el presente Convenio*”.

80. Los operadores de manipulación, teniendo en cuenta que son colaboradores independientes del portador, no accederían por derecho propio, pues no están sometidos a los riesgos propios de la navegación , pero pueden hacerlo de forma refleja cuando por su acción, negligencia o falta se hallan en situación de desencadenar, no solamente su propia responsabilidad, sino –también- la responsabilidad de quienes, en principio, son los beneficiarios directos del régimen de limitación general de la responsabilidad por reclamaciones o créditos marítimos

81. Así las cosas, el operador de manipulación portuaria podría limitar la responsabilidad conforme a lo previsto en su propio régimen recogido en los arts. 334 y 335 de la LNM, o beneficiarse de la limitación de responsabilidad prevista para el porteador si está incluido dentro de los auxiliares⁷⁵ que este emplea para el cumplimiento de sus prestaciones , o bien limitarla haciendo uso de la limitación general de responsabilidad por reclamaciones marítimas, en su condición colaborador del armador o naviero por cuya actuación deban responder.

82. Ante estas diversas posibilidades de limitación de responsabilidad, la cuestión que se suscita es si el operador portuario puede emplear unas y otras cumulativamente, o si -por el contrario- perderá la posibilidad de servirse de todas las que difieran de la que ha utilizado, o incluso si puede hacer un uso escalonado y subsidiario de ellas, recurriendo a una, cuando ha sido desestimada la alegación de otra. Debemos tener en cuenta que los distintos sistemas de limitación muestran, entre sí, diferencias profundas que harían lógicamente posible combinarlos. Así, a.e., el sistema de limitación general de la responsabilidad por reclamaciones marítimas es un sistema de limitación del patrimonio accesible: una vez que optamos por la limitación mediante constitución de un fondo de limitación, parece evidente que lo que tendremos es una limitación del patrimonio de responsabilidad -estaríamos ante una derogación singular del art. 1911 CCiv-, lo que no sucede cuando se trata del régimen de limitación de responsabilidad de los porteadores marítimos, pues ninguno de los preceptos que se refieren a su limitación particular afectan al citado principio de la responsabilidad patrimonial universal, y parecen referirse -exclusivamente- a la limitación de las cuantías de las deudas indemnizatorias. Por su parte, ni en los arts. 282 y 283, ni en el art. 334, de la LNM. se ha contemplado la posibilidad de hacer valer la limitación mediante la constitución de fondos o patrimonios de afección separados, como hacen los arts. 403 al 405.

83. Por otra parte; si el Porteador opta por no hacer uso de la limitación de su responsabilidad, como tal porteador, pese a todo nada impediría que pudiera beneficiarse de una limitación de responsabilidad general, como tal responsable por créditos marítimos.

84. Existen supuestos en los que los períodos de responsabilidad no coinciden, en cuyo caso parece que podrían aplicarse cumulativamente ambos sistemas para los períodos no coincidentes, pues no parece que haya prohibición expresa de ello, máxime si las naturalezas de los sistemas son distintas (limitación de la deuda/limitación del patrimonio) y los respectivos fundamentos también son diferentes.

85. En cuando a la posibilidad de que el operador pueda valerse simultáneamente de su limitación de responsabilidad y de la que le corresponde al porteador, ¿cabría aplicarle al operador, cumulativamente, el sistema general de limitación de responsabilidad de la LNM, conforme a los arts. 392 y ss, y al CLR 1976, y -además- el suyo propio? El art. 395 señala, para el caso del porteador, que habrá que optar por uno u otro; que no cabe la acumulación de ambos sistemas. Nada se dice -en cambio- respecto del operador portuario. Mas teniendo en cuenta que si la posibilidad de acumular le queda vedada al porteador marítimo, que por su propia condición de tal soporta los riesgos de la navegación, hay que pensar que, con mayor motivo, esa imposibilidad se ha de extender al operador portuario que no soporta tales riesgos (Argumento: “*a maiore, ad minus*”).

⁷⁵ B. GARCÍA ÁLVAREZ, *La carga y descarga en el transporte de mercancías*, ..., op.cit., p. 277 “En nuestro derecho, en principio, si no se indica expresamente lo contrario, y se alude sin más a los auxiliares del porteador o del cargador para disponer la aplicación de una norma a los mismos, puede entenderse que dicha prescripción se aplica a todos los auxiliares, tanto dependientes como independientes del deudor”

86. Por otra parte, la compatibilidad lógica de ambos sistemas de limitación, no debe ocultar el problema práctico de las distintas sumas de limitación -la basada en el tonelaje de los buques comprometidos y la basada en las propias mercancías (su peso o el número de bultos)-, cuya acumulación -que es algo diferente del procedimiento para hacerlas valer- podría dar en la consecuencia de que los perjudicados por el siniestro culposo se vieran privados de cualquier mínimo resarcimiento. Quizá sea esta consideración la que justifique la regla que establece el art. 395. 2 LNM. En conexión con esta cuestión, el art. IV bis 2 de las RHV establece que el operador que ejecuta materialmente las prestaciones asumidas por el porteador -siempre que se trate de operaciones realizadas en el marco de un transporte marítimo sometido a las RHV⁷⁶- se puede beneficiar de las exoneraciones y limitaciones previstas por las RHV para el porteador, pero la cantidad global que se puede reclamar al porteador y al auxiliar que introduce en el cumplimiento de sus obligaciones, no puede exceder, en ningún caso, de los límites previstos en las propias RHV.

87. Estamos ante dos vías diferentes -una de ellas, claramente procedural- para implementar la limitación de responsabilidad, una hace referencia a la limitación de la deuda resarcitoria y otra al patrimonio de responsabilidad afectado. En principio, parece que no habría inconveniente en combinar ambos sistemas, pero ello no debe ocular el problema de las cuantías y la suficiencia del resarcimiento, porque ambos sistemas están pensados para limitar la responsabilidad, no para excluirla o condonarla absolutamente. Por este motivo, a pesar de la compatibilidad lógica de ambos sistemas, la norma positiva ha optado por impedir que se puedan acumular las cuantías limitables, de forma que los perjudicados se queden sin obtener ningún resarcimiento. Se podría constituir un fondo que permita limitar el patrimonio afectado para hacer frente a la deuda que vendría limitada por las cuantías establecidas en el art. 334, de manera que el deudor responsable pudiera -a.e.- levantar el embargo del buque que hubiera sido objeto de esa medida cautelar, porque así lo permite el Convenio de Londres o su Protocolo, cuando se constituye el fondo de limitación.

88. Las cuantías limitables en el CLR 1976 -que se calculan en función del buque, por ejemplo 333.000 derechos especiales de giro para un buque de hasta 500 TRB- pueden ser distintas -y habitualmente así será- a las que resulten de las operaciones previstas en las RHV⁷⁷ -a las que se remite expresamente la LNM- y que se calculan sobre las mercancías; en este caso el importe a limitar será la cuantía superior que resulte tras realizar estas dos operaciones:

1. 2 DEG por Kg
2. 666, 67 DEG por bulto

89. Suponiendo que la cuantía mayor es la que resulta de multiplicar por bultos y que estos fuesen 1000 bultos, resultaría una cuantía de 666. 000 DEG. Por consiguiente, se podría constituir un fondo de limitación por dicha cuantía, en vez de por los 333.000 DEG que resultarían conforme a las cuantías limitadas según el CLR. De este modo, combinando ambos sistemas, se permite garantizar un patrimonio contra el que proceder y que el deudor quede liberado, sin tener que responder más allá de la cuantía del fondo constituido.

90. El problema es que el CLR 1976 no contempla la limitación tomando como referencia la carga; ni su peso, ni los bultos en que aparece embalada. Y, a la inversa, las RHV no contemplan la

⁷⁶ B. GARCÍA ÁLVAREZ, *La carga y descarga en el transporte de mercancías...*, op.cit., p. 288. J. ARIAS VARONA, *La manipulación portuaria y el daño a las mercancías. La responsabilidad extracontractual del operador portuario*. Edit. Comares, Granada, 2006, p. 58.

⁷⁷ De acuerdo a la redacción introducida por el Protocolo de modificación de 21 de diciembre de 1979 el art. 4.5 a) reza en los siguientes términos: “A menos que la naturaleza y el valor de las mercancías se hayan declarado por el cargador antes de su embarque, y que dicha declaración se haya incluido en el conocimiento, al transportista, como el buque, no será en ningún caso responsables de las pérdidas o daños de las mercancías o en relación con las mismas en una cuantía superior a 666,67 unidades de cuenta por bulto o unidad, o dos unidades de cuenta por kilogramo de peso bruto de las mercancías perdidas o dañadas, aplicándose de ambos límites el más elevado.”

limitación mediante constitución de un fondo. Ciertamente, a un porteador le puede resultar muy interesante la posibilidad de combinar ambos componentes, para así limitar la suma en virtud del elemento carga, pero -al mismo tiempo- constituyendo un fondo de limitación, porque es sabido que el CLR 1976 determina el levantamiento de trabas y embargos sobre los buques, una vez que se constituye el fondo, pero las RHV, que no contemplan la limitación mediante constitución de un fondo, tampoco se plantean la posibilidad de ese levantamiento de trabas y embargos sobre los buques, precisamente porque lo que contempla no es una limitación de la responsabilidad patrimonial. Y esa limitación de la responsabilidad patrimonial supone la creación de un patrimonio separado, cuando es Principio General del Derecho la unidad e indivisibilidad patrimonial, de forma que los hipotéticos patrimonios separados son excepcionales y responden al Principio de legalidad (*“persona una, unum solus peculum”*)

3. Comparación de los sistemas de limitación de responsabilidad del portador y del operador de manipulación portuaria

91. Si comparamos el régimen de limitación de responsabilidad del porteador con el del operador podemos observar que el sistema de limitación de la deuda resarcitoria del art. 334.2 de la LNM omite, a diferencia de lo que sucede en el art. 282, la posibilidad de que las partes fijen el valor real de las mercancías. La imperatividad del régimen de responsabilidad del porteador lo es de mínimos, por lo que cabe la posibilidad de que las partes incluyan en el contrato, o en el recibo, una declaración del valor -digamos- *subjetivo* [incluso aunque pueda tener fines de objetivación], en cuyo caso ese valor debería prevalecer sobre el sistema de limitación dispuesto normativamente⁷⁸.

92. Así; en la limitación de responsabilidad del manipulador no se establece la declaración del valor real de las mercancías como un parámetro necesario para establecer la responsabilidad del operador a dicho valor real; algo que es característico de la normativa internacional en materia de transporte -vid art. 4.5 de las RHV-. Que, en el caso de los manipuladores, no conste esta referencia al valor real declarado de las mercancías podría conducir a que el límite indemnizatorio del operador solo se fije por el sistema de limitación por peso, con lo que eventualmente podrán obtenerse indemnizaciones superiores que las recuperables del porteador marítimo⁷⁹.

93. El régimen de responsabilidad que la LNM contempla para el operador de manipulación portuaria se limita a la cuantía resultante de multiplicar 2 DEG por Kilogramo. Sin embargo, las RHV -a las que remite el art. 282 de la LNM- establecen que la cuantía a limitar será la más elevada de las siguientes:

1. 2 DEG por KG bruto de mercancía
2. 666, 67 DEG por bulto o unidad de carga.

94. La diferencia del sistema de valoración del límite indemnizatorio provoca distorsiones entre el régimen de responsabilidad del porteador y el del operador. El primero podrá no recuperar del manipulador -sujeto agente del daño- la totalidad de la indemnización satisfecha por el porteador, a los terceros destinatarios o consignatarios de la carga, o frente a los cargadores, para compensar los perjuicios sufridos en las mercancías durante el curso del período de responsabilidad compartido -o coincidente- del porteador y del manipulador, si fue aquél el que tuvo que abonar la indemnización. La repetición al operador de manipulación, de los daños que indemnizó el porteador, pese a que el responsable material fuera el operador, no le permitirá al primero recuperar la totalidad de la indemnización⁸⁰.

95. Como señala Arias Varona, no resulta fácil de comprender esta discordancia a la hora de fijar los límites de responsabilidad de porteador y operador. Parecería más acertado, desde un punto de

⁷⁸ J. ARIAS VARONA, “El contrato de manipulación portuaria”..., op.cit., p. 525.

⁷⁹ J. ARIAS VARONA, “El contrato de manipulación portuaria”..., op.cit., p. 525.

⁸⁰ J. ARIAS VARONA, “El contrato de manipulación portuaria”..., op.cit., p. 526.

vista de justicia material y económica, que se impongan similares obligaciones y responsabilidades a personas a quienes corresponde la custodia de las mercancías que son objeto del contrato de transporte marítimo⁸¹. Téngase en cuenta que el porteador marítimo, precisamente, conduce las mercancías por el mar, en un buque y -por tanto- durante el curso de la navegación soporta los riesgos del mar, para no mencionar que, en su caso, sí que habrá siquiera un mínimo componente de autarquía de la expedición. Pero, a pesar de la complejidad de sus actuación y las dificultades técnicas que son causa de numerosos accidentes⁸², el manipulador portuario despliega su actividad en tierra, sea antes o sea después, de la fase de navegación, por lo que no soporta los riesgos del mar, y -además- se halla sometido a un control mucho más directo por parte de su empresario o sus gerentes. Entonces, ¿Cómo puede ser que el manipulador portuario pueda llegar a limitar su responsabilidad -cuando menos, en algunas ocasiones- más que el porteador marítimo? Esto resulta, cuando menos, teleológicamente anómalo.

96. Establecer un sistema idéntico para ambos sujetos podría contribuir a evitar, en alguna medida, un escenario que parece eminentemente injusto, aunque -para ser sinceros- incluso la absoluta equiparación resulta injusta, teniendo en cuenta lo que se acaba de referir. Sea como fuere, la similitud en las responsabilidades evitaría que se dirija la acción contra aquel que tenga una responsabilidad más elevada, con la imposibilidad de repetir la totalidad al causante del daño⁸³. Ahora bien, no podemos olvidarnos que entre el porteador y el operador no solo hay diferencias funcionales, organizativas, sino también contractuales de donde se derivan prestaciones con finalidades diversas dependiendo si estamos hablando de un contrato de transporte o de manipulación.

97. Quizá la razón que haya llevado al legislador a establecer esta diversidad de regímenes se fundamente en que la actividad del operador no sólo afecta al transporte marítimo; no podemos olvidar que el puerto es un punto de interconexión entre los distintos modos de transporte⁸⁴. Pero, de ser así, entonces -precisamente- el sistema resulta aún más absurdo, si cabe, porque -insisto- el manipulador portuario despliega su actividad en tierra y -por consiguiente- no soporta los riesgos del mar, que soporta el porteador, por lo que la responsabilidad del manipulador terrestre debería ser más elevada -menos limitable- que la del porteador marítimo. Y no se diga que ello se justifica cuando el manipulador lleva a cabo sus operaciones características dentro del marco del contrato de transporte marítimo, ya que -además de que, como acabamos de decir, la actividad del operador no sólo afecta al transporte marítimo, toda vez que el puerto es un punto de interconexión con los modos de transporte terrestres- lo decisivo no es la fuente de la responsabilidad, sino las circunstancias que rodean a la prestación y a las mercancías: manipulación terrestre, frente a conducción marítima.

98. Por otra parte, si el manipulador portuario despliega su actividad en tierra, sea antes o sea después, de la fase de navegación, puestos a equipararlo a un porteador... ¿Por qué no equipararlo al porteador terrestre? Téngase en cuenta que el art. 57 de la Ley 15/2009, de 11 de noviembre, del Contrato de Transporte terrestre de mercancías, en su nº 1 dispone que “*La indemnización por pérdida o avería no podrá exceder de un tercio del Indicador Público de Renta de Efectos Múltiples/día por cada kilogramo de peso bruto de mercancía perdida o averiada*”. Este límite resulta más elevado -por lo que el coste de la responsabilidad se incrementa- que el que rige en el transporte marítimo, lo que no resulta extraño, precisamente porque el porteador terrestre no soporta riesgos marítimos.

99. Pese a todo, el Proyecto de Ley de modificación del Texto Refundido de la Ley de Puertos del Estado y de la Marina Mercante, aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2011, de 5 de septiembre, y de la Ley 14/2014, de 24 de julio, de Navegación Marítima, de 13 de setiembre de 2024, parece

⁸¹ F.C. LÓPEZ RUEDA, “De los contratos auxiliares de la navegación”..., op.cit., p. 468

⁸² A. RECALDE CASTELLS, “Delimitación temporal del período de responsabilidad del porteador marítimo y régimen jurídico de la carga y descarga”, en *Estudios de Derecho mercantil en homenaje al Profesor Justino Duque Domínguez*, Vol. II, Autoedición, Valladolid, 1998, p. 1524.

⁸³ F.C. LÓPEZ RUEDA, “De los contratos auxiliares de la navegación”..., op.cit., p. 468.

⁸⁴ J. ARIAS VARONA, “El contrato de manipulación portuaria”..., op.cit., p. 526.

realizar un cambio de guion y equipara plenamente el régimen de limitación de responsabilidad de los operadores de las terminales de transporte con el de los porteadores. La finalidad que se persigue es la de evitar que se produzcan distorsiones que influyan sobre la estrategia de ejercicio de acciones de responsabilidad en este ámbito. De este modo, se proyecta que el art. 334 de la LNM reciba una nueva redacción -coincidente con el régimen de responsabilidad del porteador-, en los siguientes términos:

Artículo 334. Limitación de la responsabilidad.

1. La responsabilidad del operador de manipulación portuaria podrá limitarse conforme a las reglas siguientes:
 - a) En los casos de pérdida o daño en las mercancías manipuladas, estará limitada a la mayor de las siguientes cantidades: 666'67 derechos especiales de giro por bulto o dos derechos especiales de giro por kilogramo de peso bruto, definidos por el Fondo Monetario Internacional
 - b) Cuando la pérdida o daño de una parte de la mercancía afecte al valor de otra parte, se tendrá en cuenta, tanto el peso o, en su caso, el número de bultos de las mercancías perdidas o dañadas como el peso o los bultos de las mercancías cuyo valor haya resultado afectado, para determinar ese límite de responsabilidad.
 - c) Si las mercancías manipuladas fueron agrupadas en contenedores, bandejas de carga u otros medios similares de agrupación, cualquier bulto mencionado en el recibo de recepción por el operador como incluido dentro de dicho medio de agrupación se considerará como un bulto a efectos de limitación de responsabilidad por pérdida o daño. Si en el recibo no se hiciera constar el contenido se considerará que existe un solo bulto.
 - d) En caso de retraso en la entrega, estará limitada a una suma equivalente a dos veces y media de la remuneración que deba pagársele al operador portuario por sus servicios con respecto a las mercancías que hayan sufrido el retraso, sin exceder de la cuantía total de la remuneración debida por la remesa de que formen parte esas mercancías.
 - e) En ningún caso, la responsabilidad acumulada por pérdida o daño más la derivada de retraso excederá de la suma que resultaría aplicable por pérdida total de las mercancías en aplicación del apartado 1.a).
2. El operador no podrá prevalecerse del derecho a limitar su responsabilidad cuando se pruebe que el daño, la pérdida o el retraso han sido causados por él mismo, intencionadamente o actuando en forma temeraria y con conciencia de su probabilidad.

De igual forma, los auxiliares del operador portuario no podrán prevalecerse del derecho a limitar su responsabilidad cuando se pruebe que el daño o la pérdida han sido causados por ellos mismos, intencionadamente o actuando de forma temeraria y con conciencia de su probabilidad.»

100. En definitiva; no basta con equiparar absolutamente los dos regímenes de limitación de responsabilidad: lo único lógico y equitativo sería que el límite de responsabilidad del manipulador terrestre fuera más elevado que el del porteador marítimo, por todo lo expuesto con anterioridad. Todo ello -claro- salvo consideraciones de índole macroeconómica y sentido proteccionista, si es que -realmente- el sector de las empresas estibadoras necesita de semejante protección.

VI. Conclusiones

101. La actividad de manipulación portuaria abarca todo un conjunto de operaciones -fundamentalmente técnico/materiales- previas y posteriores al traslado de mercancías, que se desarrollan en el ámbito portuario y que resultan imprescindibles para la realización del transporte de carga. Ahora

bien, aun cuando exista una continuidad operativa entre las actividades propias del transporte y las de la manipulación de mercancías, desde una perspectiva jurídica estas operaciones se pueden realizar bien como autoprestación, bien en el marco del propio contrato de transporte o bien en el de un contrato de manipulación autónomo.

102. En cuanto a la naturaleza jurídica de las operaciones de manipulación portuaria hemos de señalar que su consideración inicial de servicio público esencial de titularidad estatal se tornó en la de actividades comerciales de interés general, desarrolladas por particulares, a los que se les imponen obligaciones de servicio público.

103. Las operaciones de manipulación portuaria pueden tener lugar en régimen de autoprestación -cuando quien realiza tales operaciones es el mismo sujeto titular del interés en que se lleven a cabo- o también pueden serlo en virtud de un contrato de manipulación portuaria en el que interviene, por un lado, un empresario especializado -el empresario de manipulación portuaria- y, por otro, la parte que contrata tales operaciones, ya sean directamente los cargadores o destinatarios de las mercancías o quienes hayan asumido ante aquellos la obligación de verificarlas.

104. El régimen de responsabilidad consagrado en la LNM para el operador de manipulación portuaria no es coincidente con el previsto por el mismo cuerpo legal para el porteador; no lo es -concretamente- en cuanto a los módulos de referencia para la limitación, lo que impide que -cuando la cuantía de limitación aplicable por bulto resulte superior a la limitable por kg- el porteador pueda repetir contra el manipulador la totalidad de la indemnización abonada a terceros por aquellos daños causados por el manipulador en la ejecución de prestaciones que se han asumido en el propio contrato de transporte. Aun cuando el Anteproyecto del TRLPEMM, da un paso más y equipara ambas responsabilidades, creemos que es inadecuado, pues la limitación de la que se beneficia el porteador marítimo, que se halla sometido a unos riesgos mayores, no puede ser inferior, ni siquiera tampoco igual, a la que se le aplica al manipulador, cuya actividad se desarrolla en circunstancias distintas a la expedición marítima.